

tractu contra minorem læsum, possit hoc remedio se defendere, illud incidenter per viam exceptionis proponendo. arg. text. in *l. Papinianus. §. si filius. ff. de inoff. test.* vbi querela inofficiosi testamenti potest sic proponi, & ibi not. & commendat Bart. & communiter Doctor. facit etiam text. in *l. quasi. Cod. de non numerata pecunia.* iuncta communi sententia, vbi habetur quod exceptio non numerata pecuniæ potest proponi principaliter petendo se liberari à promissione mutui, & chirographum rumpi, vel cancellari, vel incidenter per viam exceptionis, si à creditore petatur mutuuum proponendo exceptionem non numeratæ pecuniæ: & facit regula iuris quæ habet, quod cui damus actionem, multò fortius exceptionem, & in terminis ita tenet, & declarat Salyc. in *l. si. Cod. de tempor. in inest. restit. pe. fin. colum.* & ibi Iacob. de S. Georg. iuxta quod tamen necessariò quæro, an in casu, quo minor proponit beneficium restitutionis in integrum incidenter per viam exceptionis, duret tantum quadriennium, sicut si principaliter proponeret, an verò duret perpetuò? & videtur quod duret perpetuò, quia ea quæ sunt annalia ad agendum, sunt perpetua ad excipiendum. text. in *l. pure. ff. de doli exceptio.* cum simil. Sed contrarium est tenendum, imò quod utroque casu debeat proponi infra quadriennium, quia illa regula debet intelligi, quando quis non potest ius suum proponere in iudicio agendo, sed tantum excipiendo, quia tunc potest perpetuò excipere, quia sibi non est quid imputandum: secus verò quando potest ius suum proponere in iudicio agendo intra tempus à iure limitatum, quia similiter tenetur excipere infra illud: quia sibi est culpa imputanda. & in expresse istam sententiam & conclusionem probat text. in *d. l. Papinianus. §. si filius. ff. de inoff. testam.* & ibi tenet, & declarat notabiliter Paul. de Castr. & alij Dd. idem Pau. & alij etiam Doct. *l. nam posteaquam. §. si minor. ff. de iureiur.* Angel. de Perus. in *l. si quis libertatem. §. nam cum quidam. ff. de pet. hered.* Innoc. in *c. cum dilectus. 2. col. n. 5. de ordi. cogni.* Abb. in *c. sin autem. de rescrip. 2. col.* & ibi commun. Doct. præcipuè Felin. 4. col.

Item quæro, an beneficium restitutionis in integrum competens minori competat etiam eius fideiussori? In quo articulo breuiter, & resolutiuè dico, quod aliqua est exceptio realis causata respectu rei, & non personæ, vt rei iudicatæ, solutionis, præscriptionis, nouationis, iurifurandi, pacti de non petendo, non numeratæ pecuniæ, doli, metus, vel similis: & tunc talis exceptio competens minori principaliter obligato, competit etiam eius fideiussori. text. est notabilis, & expresse in *l. exceptiones qua. ff. de exceptio. tit. generali.* & ibi gloss. ord. & commun. Doct. text. in *l. omnes. eo. tit.* text. in *l. ex persona. ff. de fideiussor.* text. in *l. in omnibus. la 3. ff. de reg. text.* in *l. & hered. §. fin. ff. de pact.* text. in *l. tam mandatori. C. de non num. pec.* Imò etiam his casibus competit inuito minore, vt dictis iuribus probatur, aliqua est exceptio personalis, vt beneficium restitutionis in integrum, quod prouenit, & causatur tantum respectu personæ minoris, & eius ætatis, vel ne quis conueniatur ultra quam facere possit, vel alia similis exceptio

merè personalis, & illa non competit fideiussori, quia intuitu personæ concessa est. text. in *d. l. exceptionem qua. ff. de except.* text. in *l. in causa. la 1. ff. de mino. tex.* in *l. 1. ff. de mi. & l. 2. C. de fideiuss. mi.* & hoc casu non datur fideiussori recursus contra minorem, pro quo intercessit: imò, si ageret contra eum actione mandati, restituere-tur minor, vt in *d. l. in causa. la 1. & 2. C. de fideiuss.* & in effectu istam doctrinam, & resolutionem tenet gloss. ord. & commun. Doct. in dictis locis, gloss. in *l. minor 25. an. ff. de procur.* & ibi comm. gloss. etiam, & Doct. in *l. si pupillus. ff. de arbitris.* gl. etiam, & commun. Dd. in *l. si pupillus. la 2. ff. de acq. hered.* glossa etiam, & communiter Dd. in *l. & si fideiussor. ff. de re iudicata.* Faber, Angel. & communiter Doct. in *§. 1. Institut. de except.*

Item quæro si duo, vel plures habent rem, 10 vel causam communem, quarum vnus sit minor, alter maior, an restitutio minori concessa profit maiori? & resolutiuè dico, quod aut res, vel causa erat merè diuidua, & nullo modo prodest maiori, vt si haberent rem, vel causam communem, & omnes pacto, vel transactione alienauerunt, vel amiserunt eam, quia restituito minore in sua parte, non censentur alij socij restituti. text. est in *l. vnica. C. si in communi eademque causa.* & ibi comm. Doct. Si verò res, vel causa est indiuidua, vt seruitus, tunc restitutio concessa minori prodest maiori, quia si plures habent ius seruitutis in fundo alieno, qui remiserunt seruitutem, & vnus eorum est minor, & restituitur, eius restitutio prodest alijs maioribus. argum. text. in *l. si communem. ff. quem admodum seruit. amitt.* & in *l. loci corpus. §. si fundus. ff. si seruitus venditur.* & in expresse ita tenet gloss. ordin. in *d. l. vnica. C. si in communi eademque causa.* & ibi Paul. de Castr. Sed verior, & communior opinio est in contrarium, imò quod talis restitutio tantum profit minori, quia licet seruitus sit indiuidua, & non possit constitui pro parte, tamen in nostro casu non restituitur minori pro parte, sed in solidum, & si alij maiores velint vt i seruitute, obstabit eis exceptio, & repellentur. argum. text. in *l. per fundum. ff. de seruit. rustic. prædior.* & in effectu ita tenet Petrus, Cynus, Iacob. Butrig. Bartol. Alber. Bald. Angel. Salycet. Iacob. de S. Georg. & commun. Doct. in *dict. l. vnica. Cod. si in communi eademque causa.*

Item quæro, an post legitimam ætatem vi- 11 ginti quinque annorum possit quis ratificare, quod fecit in minori ætate, vt excludatur à beneficio restitutionis? Et resolutiuè dico, quod si contractus mero iure valuit, quia fuit gestus cum debita iuris solennitate, sed minor fuit læsus, & poterat restitui, ratificatio valet, & tenet, & tollit beneficium restitutionis in integrum, quod sibi competebat, & confirmat contractum, prout ex tunc. text. est qui sic debet intelligi in *leg. prima & secunda. Cod. si maior factus ratum habuerit.* & ibi gloss. ordin. & communiter Doctores. Si verò contractus ipso iure non valuit, quia non interuenit decretum in casu, quo requirebatur ratificatio, etiam valet, & confirmat contractum, & tollit beneficium competens ratione minoris ætatis, non tamen tollit beneficium, vel ius compe- tens

rens maioribus, vt remedium legis secundæ. *Codic. de rescindenda venditio.* vel aliud simile. textus est qui sic debet intelligi in *l. secunda. C. si maior factus alienationem factam sine decreto ratam habuerit.* & ibi glossa ordinaria, & ibi communiter Doctores. Item adde, quod hoc casu si post legitimam ætatem non ratificauit expresse, sufficit tacita per lapsum quinque annorum, quando contractus fuit onerosus, vel per decem, quando contractus fuit lucratiuus inter præsentibus, vel per viginti inter absentes. textus est singularis, & vnicus in *leg. fin. eiusdem tituli,* quem ibi ad hoc reputat singularem Bartolus, & reputat vnicum Baldus, & Salyc.

- 12 Item quæro, an minor possit impetrare veniam ætatis, & amittat beneficia à iure concessa minoribus? & breuiter dico, quod si masculus sit 20. annorum, & fœmina 18. & probet se habilem ad administrationem gerendam, potest impetrare à solo principe veniam ætatis, & virtus, & effectus est, vt possit bona sua per se exercere, & gubernare tanquam maior, & eximatur à potestate curatoris si habebat, & similiter amittat beneficium restitutionis in integrum super contractibus postea per eum gestis, ne illi qui cum eis contrahunt, principali auctoritate circumscripti esse videantur, bona tamen immobilia non poterit alienare sine decreto, & si cum decreto alienet, potest restitui. text. est in *l. 1. 2. & 3. C. de his qui veniam ætatis impetrauerunt.* & ibi gloss. ordin. Azo in Summa. Odofred. & communiter Doctor. & ita communiter ponitur in concessionibus veniæ ætatis quas in isto regno concedit princeps. Aduertendum tamen quod textus in *dict. l. 2. requiritur,* quod talis minor post impetratam veniam ætatis eam præsentet coram iudice ordinario, & probet se maiorem 20. annorum, & similiter esse idoneum ad administranda & gubernanda bona sua, & ita tenet & declarat ibi gloss. ordin. & communiter Doctor. sed illud intelligo, quando coram principe ante veniam concessam hoc non fit: secus verò, si fiat prius coram principe, quia à fortiori illud sufficeret, & ita practicatur. Item adde, quod requiritur, quod prædictus minor impetrans veniam ætatis, ostendat & præsentet coram iudice priuilegium & gratiam principis, & iudex concedat, & decernat administrationem. ita probat tex. in *l. ea qua. C. de tempor. in integr. restituit. peten.* & ibi communis opinio. Vnum tamen est, quod si alicui relinquatur aliquod legatum, vel fideicommissum in vltima voluntate, vel promittatur aliquod debitum in tempus legitimæ ætatis, quod non debetur sibi, nec potest petere, donec sit perfectæ, & naturalis ætatis 25. annorum, nec sufficit sibi impetrasse veniam ætatis, quia in dubio illa dispositio testatoris, vel contrahentis debet intelligi, & referri ad legitimam, perfectam, & naturalem ætatem 25. annorum. textus est notab. in *l. fina. C. de his qui ven. ætatis impe.* & ibi notat & commendat glossa ordinaria, & communiter Doctores, & idem est quando tale legatum, vel debitum est relictum, vel promissum in tempus quo quis possit res suas gubernare, & administrare, quia intelligitur de tempore legitimo 25. annorum.

textus est singularis in iure in *l. fin. ff. de condition. & demonstra.* & ibi glossa ordinaria, & comm. Doctores.

Item quæro, an, & quando in alienatione rerum minoris requiratur decretum? In quo articulo magistraliter, & resolutiue dico, quod in alienatione rerum immobilium semper requiritur decretum, licentia, & auctoritas iudicis, quod debet præcedere, & interponi ex iusta causa, puta æris alieni, alimentorum, vel ex simili causa, & debet legitimè probari, & in actis per tabellionem redigi, & non sufficit eius simplex assertio, aliàs non valet contractus, sed est ipso iure nullus, & potest res vendicari à quolibet possessore, ac si nullus contractus, vel alienatio præcessisset. textus est capitalis, & expressus in *l. 1. & per totum. ff. de rebus eorum.* text. in *leg. 2. versic. 1. ff. de officio eius cui est mand. iurisd.* text. in *l. 3. §. seuerus. ff. de suspect. tuto.* text. in *l. prima, & per totum. C. de prædiis minorum.* text. in *l. lex qua tutores. C. de admin. tutor.* text. in *l. 1. & per totum. C. quando decreto opus non est.* text. in *l. 3. C. de his qui veniam ætatis impetra.* text. in *l. 2. C. de curat. furio.* & idem disponit *lex 18. titul. 16. 6. part. & lex 90. tit. 18. 3. part.* & idem est in alienatione rerum mobilium, quæ seruando seruari possunt, vt auri, argenti, gemmæ, serui, vel alterius rei pretiosæ: aliæ autem res quæ seruari non possunt, bene possunt alienari. text. est in *l. lex qua tutor. C. de administ. tutor.* & ibi gloss. ordin. & communiter Doctores. & adde, quod illæ dicuntur res quæ seruando seruari non possunt, quæ non possunt durare triennio. glo. est singularis, & vnica in *l. vna. C. si aduersus usucapionem.* in glo. magna in medio, & ibi notat & commendat Angel. & alij Doctores. & reputat vnicam Angel. in *dict. leg. lex qua tutor. C. de administ. tutor.* idem Angel. in *l. 1. §. fuit quesitum. ff. ad Trebell.* & ibi Moderni. Alexand. in *l. procuratorem. C. de procurat.* quod primò extende, vt procedat & habeat locum etiam si pater sit tutor, vel curator filij emancipati, vel legitimus administrator filij existentis in potestate, licet hoc casu iudex debet esse pronior ad licentiam concedendam. textus est in *l. si pupillorum. §. si pater. ff. de rebus eorum,* & ibi notat & commendat Bartol. Alber. & communiter Doctores in *l. cum emancipatis. C. de prædi. minor.* & ibi Bald. Salyc. & alij Doctor. ex quibus videtur reprobandum dictum vnicum, & singulare Azonis in Summa. *C. de bonis qua lib. 2. colum. in medio,* vbi dicit, quod pater legitimus administrator filij potest bona eius alienare sine decreto. & illud dictum reputat vnicum, & non alibi Roma. in *l. singularia. ff. si cert. pet. 4. colum. num. 15.* & ibi Iaf. 8. *colum. num. 14.* Aret. in *l. fin. §. pupillus. infra isto titul. colum. 2.* Fab. de Mon. in *tract. empt. & ven. vers. sequitur videre. 1. col. in fin.* & illud dictum Azo. sequitur Bald. in *l. 1. ff. de rebus eorum.* & ibi Cum. idem Bald. in *l. si pupillus. §. si pater. eod. titul.* idem Bald. in *l. fin. autem. C. de bon. qua libe. fin. colum.* & ibi Paul. & alij Doctores, idem Bald. in *l. præs. C. de transact.* & ibi Alexand. Iason, Iacob. de S. Georg. & Lancellotus, qui dicit, hanc esse commu. opin. licet ibi expresse reprobet Salyc. & tenendo dictum Azo. & communem opinionem, ad iura contraria superius adducta, debet respon

responderi, quod loquitur in patre tutore vel curatore filij emancipati, secus verò, in patre legitimo administratore filij in potestate, cui maior potestas, & licentia videtur à iure concessa. & confirmatur, quia pater legitimus administrator non tenetur facere inventarium bonorum filij, nec tenetur reddere rationem, sed quando est tutor vel curator filij emancipati sic. text. est in *l. cum oportet. §. non autem. Cod. de bonis qua liber.* & ibi communiter Doctores. text. in *l. licet, Codic. ad legem Falcidianam,* & ibi Doctores. text. in *l. si superstiti. Cod. de dolo,* & ibi etiam communiter Doctores. & ista opinio est tenenda, licet in puncto iuris contraria videtur verior: quam bene fundat Ias. in *l. praeses. Cod. de transact. 2. column.* Secundò principaliter extendere, etiam si minor non sit dominus, sed quasi dominus, quia emit rem à non domino, & habet Publicianam. text. in *l. magis puto. §. si pupillus. ff. de rebus eorum,* ibi notat & commendat gloss. ordinaria, Bartolus, Alberic. & communiter Doctores. & illum textum ad hoc reputat singularem Aretinus in *leg. 1. §. si vir uxori. ff. de acquirend. possession. 2. column. in fine.*

14 Tertiò extende, ut procedat etiam, si minor non alienet de patrimonio, sed remittat, vel renunciat, & desinat acquirere aliquam rem immobilem, in qua est sibi quaesitum dominium ipso iure, ut legatum, & fideicommissum sibi relictum, textus bene notandus in *leg. magis puto. §. fundum. ff. de rebus eorum,* & ibi notat & commendat glossa ordinaria, Bartol. Alber. Baldus, & communiter Doctores, & reputat singularem Cuman. notat etiam, & commendat Paulus de Castro, in *l. legatum. la primera. ff. de legatis primo,* & ibi Moderni, Cynus in *leg. si mihi, & tibi, prima columna, eodem titulo.* Imola in *capitulo, tua nuper, de his qua sunt à prel. sine conf. capitulo. tertia columna.* & ibi Canonist. Avertendum tamen quod contra illum textum facit text. notabilis, & expressus in *l. qui autem. §. 1. ff. qua in si eundem creditorum.* ubi habetur, quod licet debitor non possit bona sua alienare in fraudem creditorum, tamen bene potest renunciare, & repudiare hereditatem, vel legatum sibi relictum, etiam in fraudem creditorum, quia illa non dicitur alienatio. probat etiam text. in *leg. si sponsus. §. si maritus. ff. de donation. inter virum & uxorem.* ubi disponitur, quod licet maritus non possit constante matrimonio aliquid donare uxori suae, tamen bene potest in eius fauorem renunciare, vel repudiare hereditatem, vel legatum, in qua, vel quo ipsa uxor est substituta, ut ad eam perveniat, quia non dicitur ei aliquid donare. Sed omittis aliis, notabiliter respondeo, quod iuribus contrariis tantum prohibetur quis alienare, & diminuerè patrimonium iam quaesitum, non tamen quaerendum, unde si omitteretur, & renunciaretur illud quod posset acquirere, cessat ratio illorum iurium: in nostro verò casu non solum prohibetur minor alienare, & diminuerè patrimonium, sed etiam prohibetur omittere, renunciare, & desinare acquirere bona, ad qua habet ius plenum, & efficax acquirendi fauore minoris ætatis: unde merito non potest repudiare hereditatem, vel legatum

sibi relictum, in qua, vel quo continetur res immobilis sine decreto, & ita procedat text. in *dict. l. magis puto. §. fundum. ff. de rebus eorum,* & iste est eius verus, & realis intellectus: & in terminis ita tenet, & declarat ibi Albericus, & Cumanus in *dict. leg. qui autem. §. primo. ff. qua in fraudem creditorum.* Confirmatur, quia minor non solum restituitur, quando ex aliquo actu, vel contractu est læsus, & damnum recepit, verum etiam, quando lucrum iustum amisit. text. in *leg. ait Praetor. §. final. ff. de minoribus.* text. in *leg. non omnia. eodem titulo.* & ibi communiter Doctores. Quattò extende, ut procedat, & habeat locum etiam quando personaliter promisit, vel se obligavit ex qualibet causa, rem immobilem alteri dare, vel tradere, vel cedere, vel remittat actionem personalem, quam habeat ad eam consequendam. Ex quo deducitur, & infertur, quod eiusdem iuris est actio personalis ad rem consequendam, quod ipsamet res ex tali actione debet verificari, & habere locum omnia, qua sunt disposita in ipsamet re principali. textus est notabilis, & expressus in *l. si ad resoluendam. Codic. de praediis minorum.* & ibi notat & commendat gloss. ordinat. Bartol. Baldus, Salyce. & communiter Doctores. not. etiam & commendat Baldus in *l. praeses. Codic. de transact.* & alij Doctores, probat etiam textus in *leg. 2. Codic. si aduer. donat.* Quintò extende, ut procedat, & habeat locum in permutatione in casu, quo expediat minori fieri, & permittatur alienatio: nam debet intelligi cum decreto, text. est formalis, & expressus in *l. non solum. Cod. de praediis minor.* & ibi communiter Doctores. Confirmatur, quia permutatio est species alienationis, & æquiparatur venditioni, text. est in *l. fin. Cod. de rebus alien. non alie.* text. in *l. 2. Cod. de rerum permut. text. in l. sciendum. la 1. §. penult. ff. de adil. edict.* textus in *l. apud Celsum. §. si quis autem. ff. de doli except.* text. in *cap. nulli. de rebus alien.* Ex quo subdeducitur, & infertur, quod in diuisione hereditatis, in qua continentur res immobiles, requiritur decretum, quia diuisio est quaedam permutatio, argumento text. in *l. cum pater. §. hereditatem. et 2. ff. de legat. 2. cum similibus.* & in expresso isto fundamento, & ratione ita tenet Baldus in *l. generaliter. Cod. de secund. nupt. 2. column. in fin.* & ibi alij Doct. Sextò extende, ut procedat, & habeat locum; etiam in hypotheca, quia non potest constitui in re immobili sine decreto, textus est in *l. si pupillorum. §. 1. ff. de rebus eorum,* textus in *l. & si praeses. Cod. de praediis minor.* Septimò extende, ut procedat, & habeat locum etiam in emphyteusi perpetua, vel temporali constitutione, usufructus, vel alterius cuiuslibet seruitutis realis. textus est in *l. sed si pecunia. §. fin. ff. de rebus eorum,* text. in *l. fin. C. de rebus alien. non alien.* Octauò extende, ut procedat, & habeat locum etiam in transactione, quia non valet super re immobili sine decreto. text. est in *l. non solum. C. de praediis minor.* & ibi comm. Doct. text. in *l. cum hi. §. transactiones. ff. de transact.* & ibi Paul. & alij Doct. tenet etiam gloss. ord. Bald. & comm. Doct. in *l. 1. & 2. C. si aduerf. transact.* Ias. ad quem te remitto in *l. 2. ff. de offic. eius cui est man. iurif.*

15 Ex quo subdeducitur, & infertur, quod non potest fieri compromissum à minore super re immobili sine decreto, quia est quædam transactio, vt in *l. non distinguimus. §. Iulianus. ff. de arbit.* & ibi Bart. & comm. Doct. & in terminis ita tenet Bald. in *l. 1. Cod. si aduersus transact.* 2. colum. numer. 3. quod tamen intellige, quando virtute transactionis minor traderet alteri rem immobilem: secus verò, si ipse retineret, data pecunia aduersario, quia valet sine decreto. ista est gloss. singular. in *l. nulli. ff. de transact.* quam ibi ad hoc summè notat & commendat Bart. & comm. Doct. & Ias. in *l. 2. ff. de offic. eius cui est mand. iur.* Nonò extende, vt procedat, & habeat locum in confessione iudiciali, quia si adultus conuentus rei vendicatione super re immobili confiteatur iudicio cum auctoritate curatoris rem esse aduersarij, non valet, quia esset quædam alienatio rei immobilis, & sequeretur, quod prohibitum vna via, concederetur alia, & in expresso isto fundamento & ratione ita tenet Bald. in *c. fin. de confess.* 2. col. Sed salua eius pace, ego teneo contrarium: imò, quod talis confessio valeat, & teneat, & inducat plenam probationem, & debeat cõdemnari, vt restituat rem aduersario, quia cum adultus sit capax iuramenti iudicialis, vel extraiudicialis, vt in *authent. sacramenta puberum. C. si aduers. ven.* & in *cap. 1. & per totum, de iure iur.* sequitur quòd debet esse capax eorum quæ ab eo dependent, & per consequens valebit confessio, & sibi præjudicat.

16 Item quæro, an pater, vel testator possit dare licentiam filio, vel hæredi minori ad alienandum bona immobilia sine decretos & breuiter, & resolutiuè dico, quòd sic, text. est in *l. 1. ff. de rebus eorum.* text. in *l. magis puto. §. si fundus. eod. titul.* text. in *l. tutelam. C. de adm. tuto.* text. in *l. 1. C. quando decre. opus est.* & in tantum hoc est verum, vt procedat, etiam si testamentum, vel codicillus, in quo talis licetia continetur sit inutilis, & minus solennis. text. est singularis, & vnicus in iure in *leg. fin. C. de reb. alien.* & ibi notat & commendat Bart. Bald. & commun. Dd. & reputat singularem, & vnicum Alber. ex quo nota, & collige regulariter, & genericè, quòd ex inutili, & inualido testamento probatur voluntas defuncti, & ad hoc etiam notant & commendant Doctores ibi, & Ias. qui bene loquitur in *l. 2. ff. de offic. eius cui est man. iuris.* probat etiam text. in *l. qui à patre. ff. de confirmando tutore.* vbi habetur, quod tutor datus à patre in testamento inualido confirmatur, & non tenetur satisfacere, sicut si esset datus in solenni testamento, & ad hoc notat & commendat ibi Bartol. & comm. Doct.

17 Item quæro, si minor habet domicilium in vno loco, ratione originis, & in alio ratione habitationis, & in alio, in quo nullum habet domicilium, res est sita, & expediat ei vendere, quis iudex interponet decretum? & breuiter, & resolutiuè dico, quod quilibet eorum potest illud interponere. textus est singularis, & vnicus in *l. magis puto. §. illud queri. ff. de rebus eorum.* quem ad hoc reputat singularem, & vnicum Dynus, Alber. Bald. & Cuman. ibi. Cuius ratio est, quia iudex originis, & habitationis illud interponit ratione iurisdictionis personæ mi-

noris, quæ extenditur ad aliud territorium, iudex etiam loci in quo res est sita ratione ipsius rei, quam habet in suo territorio, & iurisdictione, & istud vltimum probat etiam text. in *leg. si presidium. C. de præd. minor.* & ibi communiter Doct. Ex quibus infertur, quod eo casu, quo tractatur de dando tutore alicui minori, debet dari in loco originis, & non in loco vbi habet patrimonium, & bona sua, quia talis tutor datur principaliter personæ, & virtus & effectus tutelæ extenditur ad alia loca. argumento textus in *l. 1. ff. de tutelis.* text. in *l. quia persona. ff. de tutor. & curat. da. ab his.* text. in *l. 1. Cod. vbi petan.* & tenet & declarat Azo, Dynus, Bart. Alberic. Cynus, Petr. Bald. Angel. Salyc. & comm. Doct. in *d. l. 1. C. vbi petan. tuto.* Si verò ageretur de dando curatore, quilibet iudex prædictorum locorum posset dare, quia principaliter datur rebus, & non personæ. ita Bart. & commun. Doct. in *l. pupillo. ff. de tutor. & curat. datis ab his.* Bald. & comm. alij Dd. in *d. l. 1. C. vbi petan. tutor.* Si verò agatur de dando curatore in litem minori, tunc dico, quod si minor simpliciter, & generaliter petit curatorem ad lites, vel causas mouendas, debet dari à iudice loci in quo habet domicilium ratione originis, vel habitationis. text. est qui sic debet intelligi in *l. 1. & per totum. C. de in litem dando tutore, vel curatore:* si verò minor petit curatorem specialiter ad certam litem, vel causam iam motam, debet dari à iudice, coram quo vertitur illa lis, vel causa. textus est singularis & vnicus qui sic debet intelligi in *l. sancimus. la. 2. §. 1. C. de admin. tuto.* quem ibi ad hoc notat & commendat Bart. & Doctores antiqui, & reputat singularem, & vnicum Saly. & istam doctrinam, & resolutionem ponit expressè, & notabiliter Alberic. in *Rubrica. C. de in litem dando tutore vel curatore.*

18 Item principaliter quæro, si minor fecit contractum onerosum, vel lucratium, & iuravit, an talis contractus valeat, & teneat, & firmetur iuramento sine spe, & remedio restitutionis? In quo notabili, & quotidiano articulo resolutiuè dico, quod si minor est pubes masculus 14. annorum, & fœmina 12. annorum, talis contractus valet, & tenet, & firmatur iuramento, & licet sit læsus, non competit ei restitutio. text. est capitalis, & expressus in *authent. sacramenta puberum. C. si aduers. vendit.* & ibi gloss. ordinaria. Azo in *summa*, Odofred. Petr. Iacob. Cyn. Bart. Alber. Bal. Ang. Paul. Salyc. Ias. Iacob. de Sanct. Georg. Corn. & Franc. Curtius. text. Frederici, vnde illa sumitur, in *cap. 1. §. item sacramenta. de pace tenenda*, & iuramento firmanda, in vsibus feudorum, & idem disponit *lex 6. tit. final. 6. part.* & dicit Cynus in dicta authentica, quòd illa dispositio fuit valde periculosa, tam minoribus, quàm secum contrahentibus, quia facilliter exhaurit patrimonium minorum, & onerat conscientiam secum contrahentium, qui multotiens inducunt minores ad iurandum, vt excludantur à beneficio restitutionis. quod primò extende, vt procedat, & habeat locum etiã in proximo pubertati, quia ille talis habet iam intellectum, & potest delinquere. ergo obligatur iuramento, ita Bartol. in *dicta authent. sacramenta puberum. 1. column. num. 9.* & ibi magis commun. Doct. tenet etiam

etiam Ioan. Andreas in *c. cum contingat*, de iureiur. 1. col. & ibi magis commun. Canonistæ, Archi. & alij Doctor. in *cap. quamvis pactum de pactis in 6.* Sed certe licet ista sit communis opinio, & ab ea non sit recedendum in iudicando, & consulendo, tamen in puncto iuris est falsa, quia requiritur pro forma, quod talis minor sit pubes factus. item etiam quia est valde odiosa, & valde præiudicialis ipsius minoribus, nec obstat ratio in contrarium adducta, quia licet minor proximus pubertati obligetur ex delicto, non tamen in totum, ut teneatur pœna ordinaria, qua maiores, sed punitur pœna leui extraordinaria secundum qualitatem, & diuersitatem ætatis, & personæ, ut magistraliter dixi in materia delictorum, tamen in nostro casu, quando minor iurat super contractu, in totum tenetur, & obligatur, sicut maior, & non fit aliqua diminutio, vel remissio obligationis, nec iudex potest arbitrari, & moderari in sententia, vel condemnatione, sicut in delictis, & causis criminalibus, & idèd prædicta iura expressè pro forma requirunt, quod minor ad hoc, ut obligetur iuramento, sit pubes factus, & illud præcisè esset seruandum tanquam forma, & solennitas dispositionis, & istud teneo pro firmâ veritate in puncto iuris, & certe licet non sic fundent, nec declarent istam opinionem, tenet Odofred. in *dicta authent. sacramenta puberum. 2. columna.* & ibi Cynus 3. colum. Alberic. 3. colum. *versic. quid de impubere.* Secundò extendere, modò ponatur iuramentum in ipso contractu, modò ante contractum, modò post contractum. ita probat textus in *dicta authent. sacramenta puberum.* & ibi tenet gloss. ordinar. Bartol. & potest fieri absente parte, quia est actus qui pendet ab animo, & voluntate solius iurantis. argument. tex. cum materia in *l. Pomponius scribit. ff. de negot. gest.* & tenet, & declarat Bartol. in *dict. authent. 1. colu. n. 12.* Tertidò extendere etiam, si talis contractus sit ipso iure nullus, quia factus sine tutore, vel curatore. ita tenet ibi Bart. 1. & 2. colum. Cynus 4. colum. Iason & Modern. & est commun. opin. gloss. in *d. c. 1. §. item sacramenta, de pace tenenda, & iuramento firmanda.* Quartò extendere etiam, si fiat contractus super re immobili sine decreto. ita tenet gloss. ordinar. in *dict. authent. sacramenta puberum.* in *glos. 3.* & ibi Azo in *summa*, Odofred. Bart. Bald. gloss. ord. in *l. 1. eiusdem tituli.* gloss. ordin. in *dict. cap. 1. §. item sacramenta.* Rodofred. in *libellis suis.* in *Rubric. constitutio Imperatoris Frederici. 8. col.* Quintò extendere etiam, si talis minor non sit certioratus de beneficio restitutionis sibi competentis: quia iuramentum adhibitum, & interpositum super aliquo facto, vel negotio, extenditur ad omne illud, quod ab eo dependet. argum. textus in *l. si duo. §. si quis iurauerit. ff. de iureiurand. text. in l. sub pretextu. C. de transactio. text. in c. ex rescript. de iureiur.* ita tenet Bart. in *dict. authent. sacramenta puberum. 2. col. num. 16.* & ibi Odofr. *fin. col. & quest.* Paul. de Castr. *fin. col. & quest.* Iaf. 13. col. nu. 54. qui dicit, hanc esse comm. opin. idem Bart. in *l. sciendum. infra isto tit. 3. col. num. 8.* & ibi Angel. & alij Dd. idem Bart. in *l. si duo patroni. §. idem Iulianus. ff. de iureiur.* Bald. in *l. 1. C. de rebus creditis. si. col. & quest.* Io. And. Arch. & com. Cano.

Anton. Gomez, Tom. II.

in *cap. 2. de pact. in 6.* Sextò extendere, ut procedat, & habeat locum etiam in remissione, & liberatione, quando minor liberet tutorem, curatorem, vel alium debitorem à debito, vel obligatione, gloss. est singul. & vnica in iure, in *l. 3. §. 1. ff. de contraria & utili actione tutela,* & ibi notat & commendat Dynus, Bartol. Alber. Bald. in *d. authent. sacramenta puberum.* & illam gloss. ad hoc reputat singularem, & vnica Bald. in *Rubric. extra de iureiur.* Iaf. in *l. si vnus. §. pactus ne peteret. ff. de pact. 9. col.* Ioan. de Imol. in *l. Pomponius. §. si is qui precario. ff. de acqui. possess.* & similis gloss. est in *d. cap. 1. §. item sacramenta, in gl. 2.* & ibi Doct. & facit bene text. in *c. 2. de pact. in 6.* Septimò extendere, modò minor iuret per se, modò constituat procuratorem ad contrahendum & iurandum pro eo, dum tamen fuit speciale mandatum, ita gloss. ord. in *d. c. 1. §. item sacramenta.* Octauò extendere, ut procedat, & habeat locum etiam in iudiciis, quia in eis quasi contrahitur. ita gloss. ord. in *d. authent. sacramenta puberum.* & ibi comm. Doct.

Quæro tamen pro perfecta declaratione materia, an talis contractus iuratus, & eius virtus, & effectus transeat ad hæredes tam actiue quàm passiuè? & breuiter, & resolutiuè dico, quod sic, quia iuramentum in eo interpositum confirmat ipsum contractum: & sicut contractus de sui natura est perpetuus, & transitorius ad hæredes, ut in *l. si pactum. ff. de probat. cum similibus*, ita virtus & effectus iuramenti in eo interpositi, & per consequens transit ad hæredes, & contra hæredes, & licet iuramentum & vinculum eius sit merè personale, ut in *cap. veritatis. de iureiur.* & ibi notant & commendant Inno. & comm. alij Doctor. tamen illud procedit & debet intelligi, quoad vinculum iuramenti, & peritium, quia si ipse principaliter contrahens contraueniat, erat peritius: tamen eius hæres licet contraueniat, non erat peritius, sed contractus bene remanet firmus, & validus. & ita debet intelligi textus in *dicta authent. sacramenta puberum*, & omnia iurâ Canonica, & ciuilia loquentia de actu, vel contractu, in quo interponitur iuramentum pro eius firmitate, & validitate, & in expresso istam sententiam & conclusionem tenet Bartolus in *l. si quis pro eo. ff. de fideiuss. 3. column. in fin.* & ibi Paul. de Castr. 2. colum. num. 5. Bald. in *authent. sacramenta puberum. C. si aduersus vendit. fin. col.* & ibi Paul. de Cast. 2. col. num. 5. Sal. pen. colum. nu. 26. Cor. in *repet. l. illius autem. 40. col. n. 140.* Bald. in *l. fin. C. de pact. 4. col. num. 16.* idem Bald. in *l. si quis. §. illud. C. de inoffic. testamen.* Sal. notabiliter in *l. pactum quod dotali. C. de pact. fin. col. & quest.* Angel. de Pe. in *l. qui superstitis. ff. de acquirend. hered.* & ibi notabiliter Io. de Imol. *fin. col.* Rom. *fin. col. num. 9.* Cum. 2. col. Bald. singul. & melius quàm alibi, in *repet. l. 2. de iureiur. 27. column. vers. sed nunquid mortuo iurante; & c.* Ant. in *cap. cum contingat, de iureiur. 5. col.* & ibi notanter Abb. 6. col. n. 18. & ibi etiam plenè Io. de Imo. 6. col. n. 5. Dom. in *cap. quamvis pactum; de pact. in 6. 2. col.* & ibi alij Dd. idem Dominicus in *cap. licet mulieres, de iureiur. eo. libr. 2. col. n. 7.* & ibi Anchar. 1. col. & 9. Phi. Franc. 1. col. & 1. not. & est vera & comm. opi. à qua non est recedendum in iudicando & consulendo, licet Io.

El Faber

Faber in §. 1. *Instit. quibus alie. licet vel non. fin. col. teneat contrarium*, & ibi Iaf. in *addit. ad Christo. fin. colum.* idem Iaf. in §. *fi. Instit. de here. quali. & disse. fin. col.* idem Iaf. in *d. authent. sacramenta puberum. 8. col. vers. sed ego.*

20 Item quæro, si minor sit læsus enormiter in actu, vel contractu, & iuravit, an possit illum rescindere virtute restitutionis, vel quouis alio remedio? & videtur quod sic. Primò, quia tali casu præsumitur dolus, vel saltem interuenit re ipsa. arg. text. cum materia, in *l. si quis cum aliter, infra isto tit.* & in *l. 2. §. circa. ff. de dol. except.* & in *l. omnes. §. Lucius. ff. que in frau. cred.* sed iura Canonica, & ciuilia disponunt, quod contractus in quo interuenit dolus, vel metus, non firmetur iuramento, ergo, &c. Secundò, quia iuramentum interpositum in aliquo actu, vel contractu, habet tacitam conditionem, vt reguletur, & intelligatur secundum naturam & qualitatem eius, quando deficit voluntas, & consensus iurantis. textus est singularis in iure in *l. fin. C. de non numo. pec.* & ibi comm. Dd. & iste eius verus sensus, & intellectus, & illum text. ad hoc reputat singularem Bald. in *c. que in Ecclesiarum, de constit. 5. col.* & reputat vnicum Iaf. in *l. qui pecuniam. si cert. pet.* sed voluntas & consensus minoris non potest considerari in tam enormi læsione, ego non firmetur iuramento, & istud est quod voluit gl. notab. & ord. licet non alleget illum text. in *l. 3. C. plus valere, quod agitur*, quam commendat Bald. in *l. 1. C. de ope. libe.* & reputat singularem Iaf. in *l. nemo potest. ff. de legat. 1.* & in expresso istam sententiam & conclusionem, licet non sic fundatam, tenet Anton. de But. in *cap. cum contingat. de iureiur. 7. col. vers. quartus casus*, & ibi alij Dd. Anc. in *regula accessorium, de reg. iur. in 6. 5. col. in medio.* Dominicus in *cap. quamuis pactum, de pact. in 6. pen. col. in fin.* Alex. in *l. stipulatio hoc modo concepta, infra isto tit. 3. colum. num. 10.* Sed his non obstantibus contrarium videtur verius, quia dispositio generalis, & iuramentum in ea interpositum extenditur ad omnia illa, quæ sub illa generalitate possunt comprehendi: ita probat text. in *l. sub prætectu. la. 2. C. de transact.* & ibi notat Paul. & commun. Dd. text. in *l. tres fratres. ff. de pact. text. in l. si quis rationes. ff. de lib. leg. text. in l. quidam decedens. ff. de admin. tut. textus in l. 1. §. sed videndum. ff. de succ. edi.* ergo minor, qui iuravit simpliciter non venire contra contractum, intelligatur ratione cuiuslibet læsionis, vel ex alia qualibet causa, ex qua posset contractum rescindere, & in terminis ita tenet Iac. de S. Georg. in *dict. authent. sacramenta puberum. C. si aduers. ven. fin. q.* post alios Doctores. Sed pro concordia potest dici, quod si minor est læsus ultra dimidiam iusti pretij, possit restitui, & habeat locum prima opinio, & eius ratio: si verò læsio non excedit dimidiam iusti pretij, & tunc habeat locum secunda opinio, & eius ratio, & in effectu istam concordiam, & distinctionem ponit magistraliter Bart. in *dict. authent. sacramenta puberum. 2. colum. numero 14.* & ibi communiter Doctores, præcipue Corn. 30. col. num. 84. & istud est quod voluit gl. ord. in *l. 2. eod. tit. de resc. ven.* & ibi Odofr. Bart. Bald. Salyc. & commun. Dd. tenet etiam Abbas, Panor. in *c. cum contingat. de iureiur. 14. col.*

num. 22. & ibi singul. Ioan. de Imol. 47. colum. num. 9. & ante eos Hostien. 2. col. in fin. Rofred. in *libellis suis in Rubric. de actione ciuili quanto minoris num. 26.* idem Rofred. in *Rubric. constitutio Frederici Imperatoris.* quam ponit inter Senatusconsult. 7. col. num. 15.

Ex quibus notabiliter infero, quod si filius, vel filia, renunciauit cum iuramento futuræ successionis paternæ, vel maternæ aliquo pretio sibi dato, vel promisso, & sit deceptus ultra dimidiam iusti pretij, quia opulentam hæreditatem pro modico dimisit, potest agere remedio legis 2. C. de rescind. modò talis filius vel filia sit maior, modò minor, quia de iure talis renunciatio futuræ successionis non valebat, vt in *l. pactum dotale. C. de pact. & in l. pactum, quod dotali. C. de collat.* cum similib. tamen hoc valet cum iuramento, vt in *l. quamuis pactum, de pactis in 6.* & tale iuramentum principaliter interponitur ad validitatem actus, qui per se erat inualidus de iure: quia fiebat super hæreditate, & iure de futuro, & intentio iuris, & partis est confirmare actum vel contractum iuramento respectu prædictæ causæ, & inualiditatis, non verò alia ratione, ergo si ultra hoc interueniat deceptio ultra dimidiam iusti pretij, bene poterit agere remedio prædictæ l. 2. Cod. de rescind. vend. quia virtus iuramenti non extenditur ad illud per supradicta.

Secundò infero, quod si mulier vendat fundum talem cum iuramento, & sit decepta ultra dimidiam iusti pretij, quod potest agere remedio prædictæ l. 2. Cod. de rescind. vend. quia iuramentum ab ea interpositum tantum operatur validitatem contractus super dotali, quia aliàs erat de iure inualidatus, per totum titulum. ff. de fundo dotali.

Tertiò infero, quod si in prædictis casibus contineatur in iuramento, quod non possit quis venire contra actum, vel contractum, etiam ratione enormissimæ læsionis, vel alia quauis causa, non poterit annullari, vel rescindi contractus remedio dictæ leg. 2. Cod. de rescind. vend. nec alio quouis remedio, & ideo contractantes, & tabelliones in hoc habent esse cauti, vt secundum eorum intentionem verba ponantur.

Quartò infero, quod si actus vel contractus minorum, vel renunciantis, vel mulieris coniugatæ, vel alterius personæ fiat ex causa lucratiua donationis cum iuramento indistinctè non porit rescindi.

Item quæro, an minor vel ille qui iuravit super aliquo actu vel contractu, possit petere relaxationem iuramenti à superiore, & actum, vel contractum reuocare? & breuiter, & resolutiuè dico quod si actus vel contractus semel remansit validus, perfectus, & consummatus per iuramenti interpositionem, vt in *authent. sacramenta puberum. Cod. si aduers. vendit.* & in *capit. cum contingat. de iureiuran.* & in *capit. quamuis pactum, de pactis in 6.* cum similibus, absolutio, & relaxatio iuramenti tantum operatur, vt contraueniens non sit periurus, quoad effectum agendi, & sine timore periurij possit litem mouere, non tamen annullat contractum, nec tollit vires, & effectus eius, quia iam semel ex eo fuit ius quæsitum parti, quod

quod per superiorem tolli non potest : si verò actus, vel contractus est talis qui non firmatur iuramento, sed solum iurans astringitur non venire contra, ratione periurij, vt in eo, qui iurat soluere vsuras, vel non venire contra pactum legis commissoriae, quod est reprobatum in pignoribus, tunc absolutio, vel relaxatio iuramenti indistinctè prodest, & operatur vt agendo non sit periurus. Item etiam quòd possit rescindere actum, vel contractum iuratum, quia semper fuit nullus, & non fuit confirmatus iuramento, & in expresso istam sententiam & resolutionem ponit Abbas in *c. cum contingat, de iureiur.* 7. column. numer. 9. reputans esse valde notabile, & perpetuò mente tenendum. & ibi Cardin. in *fin. colum. & quest.* idem Abbas in *c. 1. eod. tit. 5. in fin. cum sequenti.* & ibi Felin. 8. column. numer. 26. Paul. de Castr. in *auth. sacramenta puberum. C. si aduers. vendit.* 3. column. numer. 9. & ibi Moderni. Bald. in *l. hac scriptura. ff. de cond. & demonstr.* & ibi notabiliter Socin. Angel. de Perus. in *leg. si quis pro eo. ff. de fideiuss.* 2. colum. num. 9. idem Angelus in *consil.* 160. 3. colum.

22 Item etiam, quis sit competens iudex super actu vel contractu in quo est interpositum iuramentum, an iudex, Laicus, vel Ecclesiasticus? & breuiter & resolutiuè dico, quòd vterque est iudex competens, & potest cognoscere de causa, quia virtute iuramenti causa est mixti fori. textus est formalis, & expressus in *c. fin. de foro compet.* & ibi gloss. ordin. & commun. Dd. quòd intellige viuente eo qui iurauit: secus verò eo mortuo, quia tunc licet virtus iuramenti confirmatiua contractus transeat ad hæredes, tamen vinculum iuramenti quoad periurium est merè personale, & non transit ad hæredes, & per consequens hæres ipsius iurantis non potest conueniri coram iudice Ecclesiastico. Ita tenent & declarant commun. Doctores. in *d. cap. fin. de foro compet.* idem Abbas in *cap. cum sit generale. de foro compet.* 8. colum. num. 21. & 22. Et ex hac causa leges regales prohibent iuramentum interponi à partibus super contractibus, ne causæ & lites trahantur ad forum Ecclesiasticum, & diminuatur iurisdictio secularis, vt in *l. 6. tit. 1. lib. 2. ordinamenti.* & si quæras an talis lex, & dispositio potuit fieri à nostris Regibus, vel aliis dominis temporalibus, cum videatur tendere contra libertatem Ecclesiasticam? vide Abbatem, & Doctores. in *cap. si diligenti. de foro compet.* & in *cap. cum contingat. de iureiur.* num. 38. Bald. & communiter Doctores. in *leg. iurisgentium. §. si paciscar. ff. de pact.* gloss. & commun. Doctores. in *leg. adigere. vers. si. ff. de iure patron.* Bald. & alij Doctores. in *authent. cassa & irrita. Cod. de sacrosanct. Eccles.* Bartol. & Moderni, in *authent. sacramenta puberum. Cod. si aduers. vend.* & posito, quòd valeat, debet intelligi in contractibus, qui de per se valent sine iuramento: secus verò in contractibus in quibus pro eorum validitate, & firmitate requiritur iuramentum, vt in contractu minorum, & similibus, quia tunc bene potest interponi etiam stante illa lege. ita singulariter tenet, & concludit Doctor Segura in *repet. l. 2. §. si vir uxori. ff. de acq. possess.* 50. col. vbi bene fundat, & idem disponit hodie pragmatica fol. 199.

Anton. Gomez, Tom. II.

Item quæro, si minor promisit aliquid, & se obligauit sine causa, & iurauit, an teneatur efficaciter soluere, & an tale iuramentum confirmet contractum? & breuiter dico, & teneo, quòd non. Primò quia de iure communi talis promissio, vel obligatio in effectu non valet, proposita exceptione ex eo, quòd in tali promissore præsumitur error, & non consensus, & per consequens deficit fundamentum, & substantia contractus & obligationis: argument. textus in *l. 2. §. circa. ff. de doli except.* & ibi commun. opin. Secundò, quia iuramentum debet continere tria essentialia, iudicium, & veritatem, & iustitiam, vt in *cap. & si Christus. de iureiurand. cum similibus.* quæ omnia isto casu cessant, & in terminis istam sententiam, & conclusionem tenet Rosfred. in libellis suis in *rubr. constitutio Friderici Imperatoris.* 9. colum. numer. 22: Bald. in *l. 2. ff. de iureiur.* 30. colum. idem Bald. in *rubr. C. de rerum permut.* 2. colum. num. 4. quòd est sing.

Item generaliter quæro, an & quando contractus nullus, & inualidus firmetur iuramento? In quo notabili, & quotidiano articulo magistraliter, & resolutiuè dico sic: quòd aliquando & primò contractus annullatur, quia est contra bonos mores, & tunc non firmatur iuramento. text. est in *cap. non est obligatorium. de reg. iur.* in 6. & ibi gloss. ord Dynus, Bart. in *l. si quis pro eo. ff. de fideiuss.* 3. colum. & ibi alij Dd. Bald. Paul. in *l. pacta que contra. C. de pact.* Ang. in *cap. cum contingat. de iureiur.* 2. colum. n. 8. & ibi Imo: 23. colu. num. 32. & commun. Cano. Confirmatur, quia iuramentum non debet esse vinculum iniquitatis. text. est in *c. inter cetera. 22. q. 4. tex. in c. quanto. de iureiur.* & ibi Doct. Ex quo inferitur, quòd si quis promittat maleficium committere, vel pecuniam, vel rem, vt fiat vel non fiat, talis promissio non valet, nec firmatur iuramento. text. est in *l. generaliter. infra isto tit. text. in l. si plagij. eod. tit.* textus in *l. iurisgentium. §. si ob maleficium. ff. de pact. cum similibus.*

Item inferitur, quòd si quis renunciauit alteri dolum futurum, non valet remissio, nec obligatur iuramento, quia inuitaretur ad delinquendum. textus est in *leg. si vnus. §. illud. ff. de pact.* text. in *l. conuenire. ff. de pact. dotal.* Item inferitur, quòd pactum de succedendo non firmatur iuramento, quia inducit votum captandæ mortis. text. est in *l. fin. Cod. de pact.* & ibi commun. Doctores.

Item inferitur, quòd donatio omnium bonorum præsentium, & futurorum, non firmatur iuramento, quia aufert liberam testandi facultatem. text. est cum materia in *l. stipulatio hoc modo concepta. infra isto tit.* Item inferitur, quòd pactum per quòd tollitur libertas matrimonij, non firmatur iuramento. argum. text. cum materia, in *l. Titia. infra isto tit.* & in *cap. gemma. de sponsal.* & in expresso istam doctrinam, & resolutionem tenet Bartol. in *dict. leg. si quis pro eo. ff. de fideiuss.* colum. 3. vers. & ibi commun. Doctores. Aliquando & secundò annullatur contractus fauore publicæ vtilitatis principaliter, & non firmatur iuramento, quia pacto priuatorum iuri publico derogari non potest. text. est cum exemplo in *l. iurisgentium. §. si paciscar. ff. de pactis.* & ibi commun. Doct. text. in *cap. si diligenti.*

Ll 2 de

de foro competen. text. in l. sanatus. ff. de contrahen. emption. text. in l. cetera. ff. de legat. 1. text. in l. 2. C. de agris. & censib. lib. 1. & in expresso ita tenet Bart. in dict. l. si quis pro eo. ff. de fideiuss. 3. colum. & ibi Doct. & latè Imol. in cap. cum contingat. de iureiur. 27. colum. num. 36. Ex quo infero singulariter, quod hodie in nostro regno nobilis non possit renunciare etiam cum iuramento suo priuilegio, quod habet, nec possit pro debito pecuniario incarcerari, quia est consensus toti generi nobilitatis, & eius contemplatione & favore: & probat etiam text. in l. alia. §. eleganter. ff. solut. matrim. & ibi Doctores Aliquando, & tertio annullatur contractus ratione rei, vel materiae, super qua interponitur, in qua non est commercium, & tunc non firmatur iuramento, quia videtur continere impossibile de facto, vel de iure. argum. text. in l. inter stipulantem. §. sacram. infra isto tit. text. in l. apud Iulianum. §. fin. de legat. 1. per quæ iura ita tenet Bart. in d. l. si quis pro eo. ff. de fideiuss. fin. colum. & ibi communiter Doctores. tenet etiam Abbas in cap. cum contingat. de iureiur. 20. colum. numer. 29. & ibi communiter Canonistæ, Bald. in l. 2. ff. de iureiurand. 45. colum. Aliquando, & quarto annullatur contractus odio creditoris, ut pactum legis commissoriae in pignoribus, promissio usurarum, mutuum factum filiofamilias, vel similis contractus, & non firmatur iuramento, sed debitor, & promissor virtute iuramenti obligatur ad obseruantiam eius, & de facto tenetur soluere, & statim remanet liberatus à iuramento, & potest rem vel pecuniam solutam repetere per conditionem sine causa, quia turpiter, & sine causa est apud eum. text. est in cap. significante, de pignoribus. & ibi commun. Dd. text. in c. debitores, de iureiur. & ibi etiam Doctores, & per illa iura tenet Bartol. in l. si quis pro eo. ff. de fideiussor. 4. colum. & ibi alij Doctores. idem Bartol. in l. Seius & Agerius. ff. ad legem Falcid. Aliquando, & quinto annullatur actus, vel contractus ratione sollemnitatis omisæ, ut in testamento, in quo deficit legitimus numerus testium, vel in stipulatione, in qua deficit interrogatio, vel deficiunt alia pro forma, & sollemnitate à iure requisita, & tunc non firmatur iuramento, quia talis sollemnitas est inducta propter publicam utilitatem, quæ non potest voluntate & consensu partium tolli, & reuocari. argum. textus in l. ius publicum. ff. de pactis. text. in l. nemo potest. ff. de legat. 1. cum similibus. quod notabiliter intellige, ut non valeat tanquam testamentum, vel stipulatio sollemnis, sed si contineat sollemnitatem, per quam possit valere, ut codicillus, vel pactum, vel pollicitatio, valebit illo modo, quia iuramentum interpositum super aliquo actu, contractu, vel testamento, habet maximum effectum, ut valeat modo, quo possit de iure valere, textus est singularis, & vnicus in l. cum pater. §. filius matrem. ff. de leg. 2. quem ibi ad hoc notat & commendat Bartol. & communiter Doctores, & reputat singularitatem, & vnicum Bald. & Imola, & istam sententiam & conclusionem ponit Bart. in dict. l. si quis pro eo. ff. de fideiuss. penultim. colum. & ibi commun. Doctores. Abb. in cap. cum contingat. de iureiur. 20. colum. num. 25. & ibi commun. Dd. Aliquando, & sexto annullatur actus

vel contractus favore alicuius personæ principaliter propter fragilitatem ætatis, vel sexus, vel propter alias subditorum utilitates, licet secundario fiat favore publicæ utilitatis, & tunc bene firmatur iuramento: quia ista est regula, & conclusio generica in ista materia, quod iuramentum, quod non est contra bonos mores, nec contra publicam utilitatem principaliter, nec vergit in dispendium salutis æternæ, nec in præiudicium tertij, sed solius iurantis, debet seruari. *** rebus est præferenda, ut in c. 1. & per totum. 2. 2. quest. 4. & in cap. si verò. de iureiurando, cum similibus. Ex quo inferitur, quod si minor iurat contractum, non potest illum rescindere remedio nullitatis, nec beneficio restitutionis in integrum, textus est cum materia in authent. sacramenta puerum. C. si aduers. vendit. & supra latè dictum est.

Secundò inferitur, quod si mulier vendat aut alienet rem dotalem cum iuramento, non potest contractum reuocare, nec aliquo remedio rescindere, textus est in c. cum contingat, de iureiur. textus in capit. licet mulieres. eodem tit. lib. 6.

Hoc in loco Editio Venetiana deficiebat, cui propter angustiam temperis. auctori non potuit

Tertio inferitur, quod si quis renuntiet future successioni cum iuramento, valet, & tenet talis renunciatio, & firmatur iuramento, text. in c. quamuis pactum. de pactis in 6. in 2. d. 1. 1. 1.

Quarto inferitur, quod licet mulier non possit esse fideiussor, ut in tit. ff. & Cod. ad Velleian. tamen bene obligatur cum iuramento: text. est not. & express. in cap. ex rescripto. de iureiurando.

Quinto inferitur, quod licet donatio inter maritum & uxorem non valeat, ut per totum. ff. & C. de donatione inter virum & uxorem, tamen firmatur iuramento, ita tenet Bart. in d. l. si quis pro eo. ff. de fideiuss. fin. col. & ibi commun. Dd. idem Bart. in l. Seius & Agerius. ff. ad leg. Falc. fin. quest. & ibi etiam Doctores, Abbas, Panormit. & commun. Canonistæ in c. fin. de donatione inter virum & uxorem. Ioan. Andr. in addit. ad Specul. in rubrica, de donatione inter virum & uxorem. fin. quest. 10. Gardin. in clement. 1. §. porro de iureiurando. §. questio. Angel. de Peru. in l. penult. §. mulier. ff. soluta. matrimonio. Paulus de Castro in l. pacta qua contra. C. de pactis. Alexand. in consil. & secundò volumine.

Sextò inferitur, quod licet donatio inter patrem, & filium non valeat, ut in l. 2. C. de inoffia. donation. & in l. donationes quas parentes. C. de donationibus inter virum & uxorem, cum similibus: tamen firmatur iuramento, ita Bald. in l. final. C. de usucapion. pro donatione. fin. colum. penult. quest. idem Bald. in repet. l. 2. ff. de iureiurando. 4. 4. colum. Alexand. in l. si donat. Cod. de collat. lal. in l. frater à fratre. ff. de conditione indebiti. 2. lectura, penultima colum. Doctores Segura in repet. l. 1. §. si vir uxori. ff. de acquirenda possessione. 3. sol. 4. colum.

Septimò inferitur, quod licet donatio ultra quingentos solidos non valeat sine inscriptione, ut in l. sancimus. Cod. de donat. tamen bene firmatur iuramento. ita not. Ioan. Andr. in addit. Specul. in tit. de instrument. editio. §. porro versicul.

27

20. 02. 17. 4. 0. 62.

versic. fin. 1. colum. Abbas in cap. cum contingat, de iureiur. 12. col. numer. 17. & ibi latè Imola n. 90. & ibi alij Dd.

Octauò infertur, quod licet promissio arrarum non possit valere in isto regno ultra decimam partem bonorum, vt in *l. 1. & per totum tit. 2. lib. 3. fol. 100.* & in *l. 50. in legib. Tauri.* tamen bene firmatur iuramento. ita gloss. ord. in *l. 4. titul. 2. libr. 3. fol. 100. Pal. Ru. in repet. fol. 14. 2. col.*

Nonò infertur, quod licet hodie donatio omnium bonorum presentium non valeat, vt in *leg. 69. in legib. Tauri.* tamen firmatur iuramento, ita dixi, & probaui in *dd. Legib. Tauri.*

Decimò infertur, quod licet pactum vel transactio super alimentis de futuro debitis ex vltima voluntate non valeat, vt in *leg. cum hi. ff. de transact.* tamen bene confirmatur iuramento. ita Bart. in *dict. leg. si quis pro eo. ff. de fideiuss. fin. colum.* & alij Doctor. Abbas in *dict. cap. cum contingat. de iureiur. 21. colum. num. 30.* & ibi Imol. *num. 95.* Alexand. in *leg. qui Romæ. §. duo fratres. 30. colum. infra isto titul.* Ias. qui bene loquitur in *leg. de alimentis. Cod. de transact. 2. colum. num. 3.* Iuxta prædicta tamen pro complemento huius materiæ vtiliter, & necessariò quæro, si mulier vendat vel alienet rem dotalem cum iuramento ad instantiam, & requisitionem mariti, vel filius iussu & contemplatione patris renunciât futuræ successioni paternæ vel maternæ, talis cõtractus valeat & teneat, vel dicatur factus metu reuerentiali, & sit sufficiens ad rescissionem contractus, & iuramenti tanquam metu interueniente, & videtur, quod sic. Primò per text. in *l. 1. §. que oneranda. ff. quærum rerum actio non detur.* vbi probatur quod metus reuerentialis, quam habet vxor respectu mariti, vel filius respectu patris, vel libertus respectu patroni est sufficiens ad rescissionem actus, vel contractus, & ibi expressè tenet & commendat gloss. ordin. in verbo, *bellissimè.* & ibi Oldrad. Alber. Bart. antiqui, & ad hoc illam gloss. iuncto text. reputat singularem, & vnicam Rainerius in *leg. penultim. ff. de furtis.* notat etiam & commendat Bald. in *leg. pactum. C. de collat. 2. colum. 1. q.* idem Bald. in *l. 1. C. de bonis maternis. 3. col.* idem Bald. in *l. si sine. C. ad Velleian. 1. colum. & 2. q.* Secundò facit text. notabilis in *l. pen. ff. de furtis.* vbi habetur, quod si quis tempore furti sibi commissi tacuit ex nimia reuerentia, non videtur consentire, sed agere actione competenti ad rem recuperandam, & ad hoc notant & commendant ibi comm. Doct. & illum text. ad hoc summè notat & commendat Bald. in *ca. 1. §. item sacramento, de pace tenenda, & iuramento firmanda in vsib. 2. col. num. 7.*

Sed his non obstantibus ego teneo contrariam sententiam, & conclusionem: imò, quod talis contractus valeat, & teneat, & metus reuerentialis non sufficiat ad rescissionem eius. Primò, quia talis metus non dicitur ita grauis, vt cadat in constantem virum, prout de iure requiritur ad rescissionem actus, vel contractus, argum. text. in *l. metum. la. 2. ff. quod metus causa.* textus in *l. si per vim. C. cod. tit.* text. in *l. si donationis. cod. tit.* text. in *l. 2. §. si. ff. ex quibus caus.*

Anton. Gomez, Tom. II.

mat. text. in l. si quis ab alio. ff. de re iud. text. in l. vani timoris. ff. de re iud. text. expressior cæteris in l. interpositas. C. de transact. Cuius verba sunt: Nec tamen quilibet metus ad rescindenda ea, quæ consensu terminata sunt, sufficit, sed talem metum probare oportet, qui salutis periculum, vel corporis cruciatum contineat. text. in *c. cum dilectus, quod met. cau.* & vtrobiq; commun. Doctor. & idem est in dolo adhibito super aliquo actu, vel contractu, quia ad hoc, vt per eum rescindatur, requiritur quod sit talis, qui prudentissimum falleret. argument. prædictorum iurium, & in terminis ita tenet, & declarat Innoc. in *cap. cum dilectus. quod met. caus. 2. col.* Bald. in *rub. Cod. de rescind. vend. Ias. vbi valde commen. in d. l. interpositas. C. de transact. 2. col. num. 4.*

Secundò, & in specie pro hac sentent. & conclus. facit text. formalis, & expressus in *c. cum contingat. de iureiur.* & in *c. licet mulieres. cod. tit. lib. 6.* vbi disponitur, quod talis contractus factus per mulierem super re dotali cum iuramento valet, & tenet. text. in *cap. quamuis pactum. de pactis in 6.* vbi habetur, quod filius vel filia potest cum iuramento renunciare successioni patris vel matris, fauore, & contemplatione eorum, text. in *l. pactum, quod dotali. C. de pact. text. in l. pactum. C. de collat. text. in l. fideiussor. §. pater. ff. de pignor. textus in l. 1. Cod. de filiosamil. minor. text. not. & melior in *l. final. Cod. qui & aduers. quos.* vbi habetur, quod valet, & tenet contractus inter patrem & filium, adedò quod non competit restitutio, quia non præsumitur læsio. textus in *l. patre. ff. de ritu nuptiarum.* quod intellige præterquam, si cum prædicto metu reuerentiali interueniant minæ, vel verbera: quia tunc bene sufficit ad rescissionem actus, vel contractus. argum. text. in *l. ad inuidiam. C. quod metus caus.* textus nota. in *l. si donationis. cod. titul.* ibi, *vel capitales minas pertimescendo.* quorum qualitas cum non sit à iure determinata, debet relinqui iudicis arbitrio. arg. text. in *l. metum. ff. ex quibus caus. maior. ibi, sed huius rei disquisitio iudicis est.**

Et in expresse istam sententiam, & conclusionem tenet Bartol. in *dict. l. 1. §. que oneranda. ff. quærum rerum actio non detur, in fine.* & ibi Angel. Cuman. & alij Doctor. idem Bart. in *l. interpositas. C. de transact. 2. colum. num. 6.* & ibi Bald. 2. colum. & communiter Doctor. idem Bartol. in *l. ad inuidiam. C. quod metus causa.* & ibi Angel. Paul. & communiter alij Doctor. Ioan. de Imol. in *l. si cum dotem. §. eo autè tempore. ff. solut. matrimon. 1. colum. num. 4.* & ibi Alexand. 3. col. Abbas in *cap. cum contingat, de iureiur. 1. colum.* & Innocent. in *cap. causam matrimonij. de offic. deleg. 1. colum.* & ibi Abb. 2. colum. num. 5. Imol. & Felin. & communiter Doctor. idem Abb. in *cap. final. qui cleri. vel vouen. Angel. de Aret. in §. quadrupl. Insti. de actio. 3. colum.* & ibi notabiliter Ias. 7. colum. numero 61. Gregius notant. in *cap. quamuis pactum, de pactis in 6. 12. colum. num. 45.* quod iterum intellige, quando minæ essent capitales, & terribiles, d. secus si leues, d. ita probant iura per me superius allegata, & in terminis ita tenet Abb. in *dict. cap. causam matrimonij.* Adde tamen, quod si pater, maritus, vel patronus sit valde seuerus, & crudelis, &

folet irasci, & grauem iniuriam inferre eis, qui eorum mandatis non parent, rescinditur actus, contractus, sicut si præcessissent minæ, vel verbera, ita e singulariter determinat Abb. Panor. in *dist. cap. causam matrimonij. 2. colum. de offic. deleg.* & ibi sequuntur alij Doctor. idem Abbas in *cap. cum inter, de electione. 2. colum.* Item adde, quod superior conclusio, quæ habet, quod quando præcedunt minæ vel verbera metus reuerentialis est sufficiens ad rescissionem actus vel contractus, debet extendi, etiam si talis actus, vel contractus fiat ex maximo interuallo, vnde si vxor minata, vel verberata à marito, consentiat durante in matrimonio debet rescindi, argumento prædictorum iurium, & in terminis ita tenet, & declarat Bartol. in *leg. penultima. ff. de conditione ob turpem causam. 2. colum. penultim. questione.* & ibi Angel. Fulgos. & Iaf. tenet etiam Abb. in *cap. 1. quod metus caus. fin. colum.* Anton. & comm. alij Doctores in *cap. causam matrimonij, de offic. deleg. Bart. in l. fin. ff. si quis aliquem testa. prohib. fin. colum. & quest.* Paul. & alij Doctor. in *l. fin. C. cod. tit. Alex. & Moderni, in l. si cum dotem. §. eo autem tempore. ff. solut. matrim.* & hoc reputat valde singulare Iaf. in *§. quadrupli. Instit. de action. 8. colum. numero 66.* & idem est in iudice inferente metum alicui subdito suæ Iurisdictionis, quia præsumitur durare toto tempore, quo durat in officio. ita tenet Cynus in *l. 2. C. quod metus causa.* Bald. in *l. nonissime. ff. quod falso tutore auctor.* prædicta tamen limita, & intellige præterquam si actus, vel contractus fiat in præsentia iudicis, vel propinquorum, quia tunc facit cessare metum, & operatur, quod non possit rescindi etiam si probentur minæ, vel verbera. argument. text. in *l. transactionem. C. de transact.* & ibi Bartol. & alij Doctores. Alexand. in *l. si cum dotem. §. eo autem tempore. ff. soluto matrimonio. 3. colum.* Iaf. vbi valde commendat in *dist. §. quadrupli. Instit. de actione. 7. colum. numero 63.* Sed contrarium est tenendum: imò, quod talis præsentia iudicis, vel propinquorum non sufficiat ad tollendum metum, sed tantum grauat mulierem, vel filium, vel personam subiectam oneri probandi, vt teneatur probare duriores, & grauiorem metum. & ita tenet & declarat Bald. Paulus in *dist. l. transactionem. C. de transactione. Felin. in cap. causam matrimonij. ff. de offic. deleg. 3. colum. numero 6.* quod est bene notandum. Sumus in hoc principali articulo, quæ personæ prohibeantur contrahere, & primò diximus, quod minor prohibetur contrahere, de quo latè, & magistraliter diximus, nunc autem prosequendo materiam dico, quod secundò, & principaliter prohibetur omnis persona, quæ sensu & intellectu caret, vt furiosus, mente captus, freneticus, ebrius, dormiens, & similis persona. text. est in *leg. in negotiis. ff. de reg. iur. text. in l. 1. §. furiosum. ff. de act. & oblig. text. in leg. si furioso. ff. si certum per. textus in l. 1. & per totum. ff. de cura. furio. text. in l. 1. & per totum. Cod. eo. tit. text. in §. furiosus. Instit. de inutil. stipul. & vtrouque communiter Doctor. quod extendit, vt etiam sibi acquirere non possit, nec in fauorem eius aliquem actum vel contractum facere, quia penitus caret sensu & intellectu, licet minor, & alia in-*

habilis persona possit, vt supra suo loco diximus. ita tenet & declarat Paul. de Castro in *leg. mutum. Digest. de acquirenda hereditate.* cum quo transeunt cæteri Doctores. Item etiam extendit, vt talis actus, vel contractus non possit firmari iuramento, quia debet habere tria essentialia à iure requisita, iudicium, veritatem, & iustitiam, quæ omnia isto casu deficiunt. Confirmatur etiam, quia talis persona non potest delinquere, nec de iure. text. est in *leg. Diuus Marcus. ff. de offic. præleg. text. in leg. infans. D. ad leg. Cornel. de sicar. textus in leg. §. versiculo igitur. D. ad leg. Aquil. text. in leg. penultim. §. fin. ff. ad legem Pomp. de parric. text. in l. 3. §. 1. ff. de iniur. textus in leg. qui iurasse. ff. de iureiurando. text. in capitulo illud. & quasi per totum 23. questione prima. text. in capitulo unusquisque. 2. questione 4. text. in *elementina prima de homicidio.* quod tamen est verum & procedit, quando habet furorem, & morbum perpetuum: secus verò si per dilucida interualla, quia illo medio tempore sanæ mentis potest omnia facere, & gerere, ac si esset perpetuò sanæ mentis, modò habeat curatorem, modò non, quia si habet illo medio tempore, cessat & suspenditur eius administratio, licet virtus, & substantia officij duret. textus est singular. in *leg. cum aliis. Cod. de cura. furio.* quem ibi ad hoc summè notat & commendat gloss. ordinar. Bald. & communiter Doctor. Et ex his inferitur, quod iuuenis masculus, vel femina amore captus vel capta æquiparetur ebrio, & non valeat actus, vel contractus ab eis gestus. gloss. est singularis in iure in *§. si. Instit. de succe. subla.* & ibi notant & commendant Doctores. cui est similis in *authentica de eligen. secundo nubem. collatio. prima:* Confirmatur ex sententia Philosophi dicentis, vinum & mulier apostatate faciunt, & sicut vnum priuat sensu & intellectu, ita aliud: & habetur *Ecclesiastic. cap. 19.* ex quo dicebat Alber. in *l. 1. C. de hæreticis.* quod non potest accusari de hæresi.*

Tertiò, & principaliter prohibetur mutus, & surdus, quod intellige in contractu verborum, quia cum careat verbis, quæ in tali contractu requiruntur pro forma, non valet nec tenet talis contractus, sed omnes alij actus vel contractus, qui consensu, re, vel aliis modis celebrantur, bene possunt ab eo fieri per signa, vel alios corporis motus, quibus datur intelligi eius voluntas, & consensus. Ex quo deducitur, & inferitur, quod proderit facere contractum emptionis, & venditionis, societatis, mutui, commodati, depositi, & denique omnes alios actus & contractus, & quasi contractus, vt adire hereditatem sibi delatam, negotia alterius gerere, & similiter. textus est in *leg. si stipuletur. §. si. infra isto titulo. text. in l. 1. §. fin. D. de action. & obligation. text. in leg. obligamur. §. fin. eodem titulo. text. in leg. in quibuscunque, eodem titulo. text. in leg. vbi noc voce. D. de regul. iur. textus in leg. item quia. Digest. de pactis. textus in l. mutus. Dig. de iure dot. textus in l. mutus. ff. de procura. text. in l. mutus. ff. de acquirenda hereditate. text. in §. mutus. Instit. de inutil. stipula. text. in *cap. cum apud, de sponsalibus.* & vtrouque commun. Doct. hodie tamen de iure nostro regio*

regio bene poterit talis mutus, & surdus etiam facere contractum verborum, quia in eo non requiruntur verba formalia, nec solennis stipulatio, sed sufficit consensus simpliciter adhibitus, ut in leg. 3. titulo octavo, libro 3. ordina. quod tamen intellige, quando est mutus & surdus casu, vel accidenti: secus vero si à natura, quia tunc nullo modo potuit intelligere substantiam, & naturam ipsius actus quem gerit, ut possit illum exprimere signis, & contineret possibilitatem, & repugnantiam, & sic nullo modo talis actus, vel contractus valeret. ista est gloss. singularis, & unica, quæ sic debet intelligi in l. qui id quod. §. mutus. ff. de donatione. argument. text. in l. discretis. Cod. de testamen. vbi ita disponitur in vltima voluntate, & aditio illam gloss. reputat singul. & unicam vbi Paul. de Castro in dict. §. mutum. Imola, Cumanus, & communiter Doctor. Iason in l. mutum. ff. de acquirenda hereditate. idem Iason in d. l. discretis, & hoc casu, quando est mutus, & surdus à natiuitate, vel ex post facto, & non potest explicare mentem, & animum suum signis, datur sibi curator tanquam minori vel dementi. text. est singular. in l. seruo iniuncto. §. si pupillo. ff. ad Treb. & ibi ad hoc notat & commendat Bart. Alb. Paul. Imola, & comm. Doct. & reputat sing. Bart. & alij Doctor. in l. mutum. ff. de acquir. hered.

Item etiam, si quæras qualiter, & quibus signis talis mutus, & surdus ex post facto, & sic casu, vel accidenti possit exprimere, & ostendere consensum, & voluntatem suam? & breuiter dico, quod sequentibus modis. Primò si Tabellio, vel notarius haberet notam conditionem personæ, & daret fidem, quod per signa, & mutus ipse cognouit, & percepit mortem, & consensum eius. argumento text. in l. sciendum. infr. eodem. secundo modo, quando daret fidem quod consanguinei, vel vicini, vel aliæ personæ, quæ haberent notam conditionem eius, sibi dixerant. argumento textus in leg. 1. §. fin. infra isto titu. quem text. in suo casu reputat singul. & unicum Baldus in l. directus. Codic. de testam. manu. & Moderni in d. §. fin.

Tertio modo, quando ipsi de hoc nihil sciunt, tamen probaretur, quod fecit aliquos actus, motus, vel signa extendendo brachia, vel capite, vel humeris annuendo, quibus hoc significaret. ita singul. & magistraliter Bart. in l. mutum. ff. de acq. hered. & ibi communiter Doct.

30 Quarto, & principaliter prohibetur contrahere prodigus, cui bonis interdictum est: nam si quis prodigaliter, indiscretè, & inconsultè, deuastat, & consumit patrimonium suum, causa cognita, & præcedente cognitione, debet ei per iudicem interdici bonis, & postea non poterit contrahere, vel quasi contrahere, imò nec testari, nec codicillari. textus est capitalis, & expressus in l. is cui bonis. infra isto titul. text. in leg. 1. & per tot. D. & Codic. de curato. furio. & prodi. text. in l. is cui lege, D. de testamen. text. in §. item prodigos. Instit. quibus non est permis. fac. testamen. cum similibus, & idem disponit lex 5. titul. 12. §. par. & l. 13. titul. 1.6. part. Cuius ratio est, quia propter tale vitium præ-

sumitur carere sensu, & intellectu, & æquiparatur furioso, vel pupillo, text. est in leg. hi qui. §. fin. Digest. de tuto. & curat. datis ab his. text. in l. cerui conditio. §. quoniam. Digest. si certum pet. text. in l. Fulcinius. §. adeo. ff. quibus ex caus. in poss. eat. Secunda ratio est, quia conuenit reipublicæ ne subditi malè vtantur substantia sua. text. est in authent. vt iudices sine quoquo supra §. considerauimus, colla. 2. text. in §. sed & maior, Inst. de his, qui sunt sui, vel alie. iur. & inde est, quod prodigus dicitur quasi procul à regimine, secundum Aristotel. quem refert Baldus in d. l. is cui. ff. de testamen. & hoc casu datur ei per iudicem curator, qui administret bona sua tanquam minori, vel furioso, text. est in d. l. i. & per tot. ff. & Cod. de cura. su. Vnum tamen est, quod actus, vel contractus gestus eum tali curatore prodigi adedè valet, & tenet, quod licet ex eo prodigus sit læsus, non potest restitui, quia lege non reperitur cautum, ita singul. Odofred in l. si curatorem habens. Codic. de in integrum restit. 3. column. & ibi Alberic. 2. column. Sed contrarium est tenendum, imò, quod hoc casu competat restitutio, quia omnia beneficia, & priuilegia, quæ de iure competunt minoribus, competunt etiam prodigis, ista est gloss. singul. & unica in l. 2. Cod. de cura. fur. in verbo, ad agnatum. & ad hoc not. & commendat ibi Bald. & alij Doctor. idem Baldus in l. fin. Cod. in quib. cau. rest. in integ. non est neces. 1. column. numer. 2. illam etiam gloss. ad hoc reputat singul. & unicam Baldus in c. 1. de beneficio fratris in visib. feud. 2. column. numer. 4. reputat singul. Ioann. de Imo. in l. Imperatores. ff. de re iudi. 1. column. in medio. Idem Imol. in leg. si vero. §. de viro. ff. sol. matri. 1. column. Baldus in l. si curatorem habens. Cod. de in integ. restit. & ibi Paulus de Castro, Alexand. & Iacob. de S. Georg. Bartolus in l. Marcellus. ff. de fideiuss. 2. column. & ibi Baldus, Imola & alij Doctores, Bologninus in repetit. rubric. ff. si cert. petat. penult. column. numero 61.

Dubium tamen est si quis sit notoriè prodigus, & immoderatè expendat patrimonium suum, non tamen est sibi facta interdictio per iudicem, an possit contrahere vel quasi contrahere, testari, vel codicillari? & videtur, quod non, cum æquiparetur pupillo, vel furioso, vt iuribus supra allegatis: item etiam, & secundò, quia notorium & sententia æquiparantur. text. est in l. emptorem. ff. de action. empt. text. in l. si vero pro condemnato. 1. §. ff. qui satisf. cogan. si ergo notoriè prodigus, frustra requiritur iudicis interdictio. Tertio facit textus singularis in iure in l. si quis cum sciret, in fin. ff. de usucap. pro emptore. vbi habetur, quod ille qui emit ab eo, qui scit statim perditurum, & consumpturum in malum, & deprauatum vsum, non est in bona fide, nec habet eum obligatum, nec aliquo modo potest contra eum agere vel aliquod petere, & istam sententiam & conclus. tenet gloss. ordinar. in l. is cui lege. ff. de testam. in gl. 1. in fin. Petr. de Per. in l. is cui bonis. ff. de verbor. oblig. Sed his non obstantibus contrarium est tenendum: imò quod notoriè prodigus possit contrahere, & testari, & omnia facere, quæ quilibet sanæ mentis potest facere antequam sibi interdicatur bonis. vnde aduerte in practica,

quod requiritur causæ cognitio de dilapidatione. item quod detur sibi curator : item, quod iudex interdicit ei bonorum suorum administrationem. item, quod faciat publicè præconizare, vt nullus de cætero cum eo contrahat, ita probat. text. in *d. l. 1. & per totum ff. de cura furio.* textus in *l. 1. & per totum. Cod. eodem titul.* textus in *l. is cui bonis, infra isto titul.* textus in *l. is cui lege. ff. de testam.* & in expresso ita tenet gloss. in *d. l. is cui bonis,* & ibi communiter Doct. & idem disponit *l. 5. tit. 11. 5. part.* Ex quo etiam inferas, quod ipse prodigus est citandus ad interdictionem sibi faciendam, cum interim sit libera persona, & legitimus administrator bonorum suorum, & tractetur de suo maximo præiudicio, & honore, per regulam generalem, text. in *l. nam ita diuus. ff. de adopt.* ita Angel. de Per. in *d. l. is cui bonis. 2. colum. num. 3.* & dicit, quod ita fecit iudicari in ciuitate Perusij, & ibi Imol. *fin. colum. & quest.* Paulus de Castro *2. col. num. 6.* Alexand. *num. 28.* Rip. *num. 26.* Nec obstat primum fundamentum pro contraria parte: quia respondeo, quod prodigus bene æquiparatur pupillo & furioso post factam interdictionem, antea vero non: & hoc casu loquantur prædicta iura. Secundò non obstat quod notorium & sententia æquiparantur, quia illud est verum & procedit quoad liquidationem facti, non tamen quoad iuris effectum. ita Baldus in *l. is cui lege. ff. de test.* Iason in *leg. is cui bonis, infra eod. 5. colum.* Tertio non obstat text. in *d. l. si quis cum sciret, ff. pro emptore.* quia loquitur, quando quis scienter contrahit cum aliquo, quem scit statim consumpturum in certum malum vsum determinatum, vt si lusori existenti in ludo mutuauit pecuniam, vel adolescenti causa libidinis, vt daret meretrici, quia tunc non potest repetere: quia videtur sua culpa perdere, & alium ad malos mores inducere: & ad hoc illum text. notat & commendat ibi Bartol. & communiter Doct. antiqui, & reputat singul. & vnicum Ioann. de Imo. facit etiam text. in *leg. si vero non remunerandi. §. si adolescens. ff. mandati.* & ibi notant & commendant Doct. & idem disponit *l. 25. tit. 12. 5. part.* Item quæro, si alicui sit datus curator, & interdicta administratio tanquam prodigo, cum non sit, an valeat talis datio & interdictione? & breuiter dico, quod sic, donec per iudicem declaretur & reuocetur, quia semper præsumitur pro sententia & decreto, vt in *l. Herennius, §. Caia, ff. de euct.* & ita tenet gloss. ord. in *d. l. is cui bonis,* & ibi Bartolus, Cuma. & alij Doct. gloss. in *l. Labeo, ff. de vsuca.* & ibi etiam Doct. gloss. in *§. item prodigus. Inst. qui non est permis. fac. testam.* & ibi communiter Doctores. Abbas, & Canonistæ in *c. 1. de re iudi.* & istam dicit magis comm. opin. Ias. in *d. l. is cui bonis. 7. col. n. 14.*

32 Item etiam quæro, an prodigus cui bonis interdictum est, obligetur iuramento? & videtur quod sic. Primò, quia minor 25. annis licet habeat curatorem, & sit ei interdicta rerum immobilium alienatio, vt in *leg. 1. & per totum. Codic. de præd. min.* obligatur iuramento, vt in *authen. sacramenta puberium, Cod. si aduers. vendit.* Secundò quia res dotalis licet sit interdicta eius alienatio per legem, vt in *leg.*

prima. & per totum. ff. de fundo dotali: tamen cum iuramento valet, & tenet eius alienatio, vt in *cap. cum contingat, de iureiur. cum similibus.* ergo prodigus obligetur iuramento, & istam sententiam & conclusionem tenet Anton. in *d. cap. cum contingat. 4. colum.* & ibi latè Imola *6. 5. colum. num. 68.* Roman. in *d. l. is cui bonis. 6. col. nam. 22.* & ibi Aretin. *5. colum. n. 5.* Sed his non obstantibus contrarium est tenendum, imo quod non obligetur iuramento. Primò, quia iuramentum debet continere tres comites, & requisita, iustitiam, veritatem, & iudicium, quæ non cadunt in prodigum. Secundò, quia postquam ei est interdicta administratio, æquiparatur infanti furioso, vt in iuribus supra allegatis, quia non obligantur iuramento, & in expresso istam sententiam & conclu. tenet Iac. de Aretin. in *leg. qui habet. §. pupillus. ff. de iure. & ibi Bartolus, Baldus, & alij Doct. idem Bartolus, in d. l. is cui bonis, infra isto titul. fin. colum. & quest. ibi Baldus in fin. Angel. *1. column. Paul. 1. column. num. 4.* Alexand. *4. colum. num. 24.* Ias. *9. column. num. 4.* Ripa *pen. colum. num. 57.* Baldus in *leg. 1. Codic. de sacros. Eccles. 1. lect. 4. colum.* idem Bald. in *l. 2. ff. de iureiu. 5. colum. versicul. quidam alij.* Idem Baldus in *l. 2. Cod. de rescind. vendit. 6. colum. 10. quest.* Abbas in *c. cum contingat, de iureiu. 11. colum. numer. 16.* & ibi Ancha. *fin. colum.* & alij Doctores. Fabianus de Monte vbi reputat singulare in *tractatu empt. & vendit. 22. questio.**

Item quæro, an propter animi vitium personæ, & malos mores possit fieri interdictione bonorum? & breuiter & resolutiue dico, quod sic, vnde si aliqua mulier viuat luxuriosè, & inhonestè, potest per iudicem ei fieri interdictione bonorum, quia maior defectus & vitium est in persona quàm in bonis: item quia cum malè & iniquè consumat personam, & ea malè vtatur, à fortiori cõsumet bona, text. est capitalis & expressus in *l. & mulieri. ff. de cura furio.* cuius verba sunt: Et mulieri, quæ luxuriosè viuit, bonis interdicti potest, & ad hoc not. & commendat ibi gloss. ordin. & communiter Doct. antiqui: & illum text. ad hoc reputat singul. Bald. in *c. cum decorem, de vita & honesta. cler. 2. colum.* vbi ex hoc dat consilium consanguineis talis mulieris, vt petant à iudice sibi fieri interdictionem, & sic non poterit testari, & succedent ab intestato. Idem tenet Iason quem omnino vide in *l. 4. §. sed quod meretrici. 1. colum. ff. de cond. ob turp. caus. m* verum tamen est, quòd ille text. potest intelligi in muliere prodigaliter viuente quoad bona, quia luxuria apud Latinos accipitur pro dissipatione bonorum. ita ibi gloss. ord. in *2. lect.* & probat text. in *l. ex damni infecti stipulatione, ff. de damno infecto.* & ibi gloss. ordin. & Doct. text. in *l. non debet, ff. de dolo.* & istum intellectum ad illam legem tenet Aretin. in *d. l. is cui bonis. si. col.* & apud Latinos ita tenet Calepinus in verbo *luxuria*, vbi plures auctores allegat, sed licet iste intellectus possit esse in se verus, tamen superior est etiam verus & tenendus, & communiter approbatus, & confirmari potest, quia cum iura communia expressè dixerint, quod prodigo interdicitur bonis, & masculinum concipiat fœmininū, nulla erit necessitas particulariter idem disponere in fœmina.

Dubium

Dubium tamen est not. si dispositio illius l. habet locum in masculino, ut si luxuriose & inhoneste viuat, fiat sibi interdictio bonorum, & videtur, quod sic, quia in eo militat eadem ratio. Secundo, quia ille text. in d. l. & mulieri, est in practica, & sensus eius est, quod necdum masculino luxuriose viuenti interdicitur bonis: sed etiam mulieri.

Tertio facit textus in l. fin. §. minores. Codic. de sent. passis. & istam sentent. & concl. tenet Bald. in l. si ea lege. fin. col. Cod. de cond. ob cau. Rip. in d. l. is cui bonis. 6. colum. num. 15. Dd. de Segura in rep. l. Imperator. ff. ad Trebell. pen. col. Sed his non obstantibus contraria sent. & concl. est verior & tenenda, imo quod masculino luxuriose viuenti non fiat interdictio. Primo, quia genus femininum nunquam comprehendit masculinum in odiosis, neque in fauorabilibus. text. est in l. si ita sit scriptum. ff. de legat. 2. text. in §. fin. quib. iuto. dari pot. cum simi. Secundo, quia magis ardet in femina stimulus carnis, & masculus est constantior & sagacior, ideo in ea est maior ratio interdictionis, & in expresso ita tenet Spec. in tit. de actore. §. versic. sed virum masculino. & ibi Ioan. And. in add. Albe. & Cuma. in d. l. mulieri. Rom. in l. is cui bonis, infra isto tit. pen. col. num. 25. Abbas in c. pastoralis. de iudic. 2. col. Pala. Rub. in sua repe. fol. 9. 3. col. neque obstat implicatiua, textus in d. leg. & mulieri, quia non implicat masculinum, sed alios casus interdictionis, quibus addit istum. neque obstat etiam text. in d. l. pen. §. minores. Codic. de senten. pa. quia loquitur in

aliena administratione, scilicet filij, quae debet auferri. Item adde praedictis, quod si quis sit luxuriosus, & expendat & consumat substantiam suam in ludo, fit sibi interdictio bonorum, argumento praedictorum iurium, ita Bald. in c. cum decorem, de vita & honest. clericorum. 2. col. cum quo transeunt ibi Doct. quod certe est singulare in practica, & idem est in guloso & ebrio, ita Rio. in d. l. is cui bonis.

Quinto prohibetur contrahere tutor, & curator cum pupillo vel adulto, quorum personas & bona administrat, nisi palam & bona fide. text. in l. cum ipse, de contra emp. & ibi gloss. ord. & com. Doct. vbi vide de materia, & vide l. 14. tit. 19. lib. 8. ord. & l. 1. tit. 5. §. par.

Sexto prohibetur iudex in suo territorio contrahere cum subditis, de quo articulo vide text. gloss. & communiter Doct. in l. 1. C. de contractibus iudicum.

Septimo prohibetur aduocatus lite durante. ita probat textus in leg. quisquis. Codic. de postulando, & ibi communiter Doctor, quos omnino vide.

Octauo prohibetur medicus contrahere cum infirmo, infirmitate durante, ita probat text. in l. medicus. ff. de variis & extraor. crim. per quem tenet Alb. ibi. De cuius tamen veritate vide ibi alios Doct.

Nono & finaliter prohibetur hodie in nostro regno contrahere mulier conjugata sine licentia mariti, de quo articulo magistraliter dixi in legibus Tauri.

ANNOTATIONES.



Quo d[icitur] pater legitimus administrator.] Aliquantulum negligenter Azonem in praesentia noster Gomez refert, nec enim Azo id simpliciter ait, sed cum causa necessaria subest, qua in re Azo communiter summo iure approbatur, ut late tradunt Tiraguells in l. si unquam, in prin. num. 28. Codic. de reuoc. dona. Did. a Cou. Ruu. lib. 1. var. resolut. cap. 8. num. 6. & videndus omnino vir summa semper laude dignus Arius Pinellus in l. 1. par. 3. num. 21. cum sequentibus. Cod. de bon. mater.

b Istam opinionem tenet.] Idem affirmant Alex. in l. qui iurasse. in princ. ff. de iureiu. Alcia. in cap. cum contingat. num. 19. de iureiu. Did. a Cou. Ruu. de spons. 1. cap. 5. §. 1. num. 4.

c Item Felin. & communiter Doctor.] Adde Dec. in ca. causam matrimonij, numer. 5. de offi. deleg.

1 Alcia. in l. interpositas, num. 5. Cod. de transact. late Did. a Cou. Ruu. de sponsal. 2. part. cap. 3. §. 6. a num. 3.

2 qua in re labuntur Rod. Soarez, vir aliquo nec vulgaris ingenij, nec poenitende doctrine, alleg. 1. fol. 116.

3 Petr. Duen. Reg. 31. ver. 2. ratio, & intellige necesse esse probari praecessisse verbera vel minas, ut ipse, actus,

4 de quo tractatur, fieret, nec enim generaliter ea antegressa ostendere satis erit, ut notabiliter tradit Mat.

5 ab Afflic. decis. 246. n. 3. Paris. conf. 49. num. 20. lib. 4. etsi mihi contrarium equius iustius videatur, & magis menti scribentium consentaneum, si quidem si satis superque ducitur eum cuius metus reuerentialis obtenditur, iis fuisse moribus praeditum, ut acriter tractaret sibi dicto non audientes, ut infra cum Gomez.

6 lit. E. obseruatur, etsi nulla mina praecessisse dicantur, cur satis superque similiter non erit, vel minas, vel saltem verbera ab homine minabundo allata eum monstrare, intellige deinde suffecturum esse, si importunas preces antecessisse probetur, illa enim minarum loco fungentur, iuxta eundem Mat. ab Afflic. decis. 9. numer. 4. Did. a Cou. Ruu. vbi supra in fine, §. 6. Intellige ultimo etsi nulla mina, nulla verbera praecessisse doceantur satis futurum, ut contractus rescindatur, si de enormi lesione constiterit, iux.

Did. a Cou. Ru. vbi supra, & in c. quamuis pactum. 3. part. §. 4. num. 7. de pact. lib. 6. cui adde Ias. numer. 5. ff. de verb. oblig.

d Soc. consil. 273. num. 3. & 4. lib. 2.] Suffragatur l. si quis cum alteri, in si. & quod ibi suffragatur, idem decis. Mat. ab Affl. 336. num. 5. etsi ego magis id ex personarum conditionibus taciendum iudicio arbitrio existimem.

e Ita singulariter determinat.] Idem affirmat Aret. in l. interpositas, n. 4. C. de transact. Boer. deci. 100. n. 12. & n. 19. Roder. Soarez alleg. 4. in si. fol. 195.

f Et hoc reputat valde singulare.] Idem recte asseuerant Dec. conf. 219. num. 8. & conf. 468. num. 14. Hipp. in l. pen. num. 6. ff. de quest. & qui notabiliter declarat Rebus in const. Gall. tit. de resciss. contract. art. unico. gl. 22. n. 1. conferunt ea quae supra proxima obseruatione de hominis dura natura obseruantur.

- g Ita tenet & declarat Bald.] Adde Roger. in l. 1. num. 15. ff. de testam. Gulic. in c. Rayn. in verb. con-
 didit. in l. 2. num. 5. de testam. Dec. conf. 221. colum. 3. Soc. Jun. conf. 67. num. 4. Chassa. de consue. Bur.
 rub. 4. §. 7. num. 1. Paris. conf. 26. numer. 68. lib. 3. & conf. 139. num. 23. cum seq. lib. 4. mihi certe usque adeo
 2 id verum, æquum, ac iustum esse videtur, ut nec durioris metus probationem exigendam arbitret, si
 quidem considero, & metum longo antè tempore incussum fuisse satis superque esse, ut supra ostensum est,
 cuius metus periculum non auferet in posterum, qua semel adhibita est iudicis, vel propinquorum
 presentia. Considero item multo plus timoris eam presentiam addere, nedum ut quicquam immi-
 nuat, cum maior tunc iurgandi causa marito subsit, qui se in multorum conspectu, ac frequen-
 tia despicatui ab uxore habitum saltem turpi dedecoratum repulsa, & dolere, & conqueri
 possit.
- h Æquiparatur ebrio.] Falsa, & explodenda prorsus hac est opinio. nec enim lege vlla, aut ratione ni-
 titur, poterit tamen utiliter & verè intelligi, cum contractus cum ea celebratur, cuius amore quis exar-
 descit, & sic loquitur §. 1. inst. de succes. sub. & intelligi debet Accur. & hanc in speciem multa ex histori-
 cis, ac poetis peti possent suffragia, sed aliò properandum est.
- i Et inde est quod prodigus dicitur.] Nugantur boni isti homines, qui tamen etsi parum litteris
 1 humanioribus sint intincti, nec parum docti, nec parum viles habendi sunt. ut enim verè & eleganter
 Corn. Cel. de medicina inquit, remediis, non eloquentia morbos depelli, sic ipse affirmare ausim causarum
 decisiones à maturis illorum iudiciis repetendas qui sedulo & serio Iurisconsultorum prudentiam imbi-
 berunt, & mentem magis quàm linguam excoluerunt. tametsi, quemadmodum Marcus Tullius alicubi
 rectè ait de Philosophis, eos qui doctrina eloquentiam contingunt, pluris faciendos non iniuria arbitret
 sed hac de re copiosius & opportunius alibi. prodigus verò à prodigenda dicitur τῆρας, de quo Aristot.
 2 quod ἄνωγε, hoc est, salutis expers esse videatur: propemodum deplorata, & conclamata salutis homo
 duci possit ac debeat.
- l Dubium tamen est si quis sit.] Hac de questione iam multos ante annos meam in literas misi sen-
 tentiam li. 1. obserua. iur. c. 5. quam, & legitimo, ni meliora inueneris, equi boni consulo. videto etiam qua
 eod. lib. c. 12. obseruo de ratione, cur prodigus nequeat testari.
- m Verum tamen est, quod ille text.] Hac sententia longè verior, & iuris traditionibus affinium est, ut
 late ostendit doctissimus Arius Pinelus in l. 4. à n. 21. Cod. de bon. mat. quem nos sequuti nonnulla non pœni-
 tenda adiunximus lib. 1. obseru. iur. cap. 5. post med. non tamen inficias ibo priorem sententiam, ut magis
 utilitati publica consentaneam, impune atque inculpate observari posse.

Emanuel Soarez à Ribeira, I. C.



DE SERVITVTIBVS.

CAPVT XV.

SVMARIA.

- 1 Qua sit seruitus merè personalis.
- 2 Vsumfructus casualis, qualis sit.
- 3 Vsumfructus formalis, qualis sit.
- 4 Vsumfructus, an possit dari pluribus.
- 5 Si testator reliquit vni fundum, & alteri vsum-
fructum eius, an primus cui legatus fuit fun-
dus, habeat aliquid in vsumfructu.
- 6 Vsumfructuarius, an teneatur facere omnia, qua
concernunt utilitatem rei.
- 7 Si vsumfructus sit concessus in pecoribus, & ani-
malibus, an partus eorum pertineant ad
fructuarium.
- 8 An fructuarius teneatur soluere debita proprie-
tarij antea contracta.
- 9 An proprietarius possit vendere proprietatem, si-
ne voluntate vsumfructuarij.
- 10 An filius possit vendere proprietatem, in
qua pater habet vsumfructum cum iura-
mento.
- 11 Si filius fa. fecit contractū, ex quo efficaciter sit
obligatus, & habeat bona aduentitia, in qui-
bus sibi pertinet sola proprietates, & vsumfru-
ctus, pertinet patri executio, an possit fieri per
iudicem in proprietate.
- 12 Si filius famil. fecit aliquod delictum propter
quod bona veniunt confiscanda, an confiscetur
proprietates bonorum aduentitiorum, in qui-
bus pater habet vsumfructum.
- 13 Si filius committat delictum, per quod bona
veniunt confiscanda, an confiscetur pecu-
lium castrense.
- 14 An peculium profectitium confiscetur quando
filius committit delictum, per quod bona con-
fiscantur.
- 15 An vsumfructuarius possit vendere, vel donare
vsumfructum quem habet.
- 16 Si vsumfructuarius committat delictum quo ve-
niant bona confiscanda, an vsumfructus con-
fiscetur.
- 17 Quibus modis vsumfructus amittatur.
- 18 Si patres expresse agant, quod talis vsumfructus
transeat ad heredes, an transeat perpetuo ad
omnes.
- 19 An vsumfructus consolidatus cum propieta-
te dicatur venire ex causa lucratiua etiam
si originalis titulus proprietatis fuit one-
rosus.
- 20 Qualis sit promissio, & obligatio personalis ad
seruitutem constituendam, & in quo differat
ab ipsa seruitute.
- 21 Qua sit ratio, propter quam in contractu, &
promissione hypotheca, ipso iure transit ius in
re ex solo titulo.
- 22 Actio, vel obligatio personalis causata re-
spectu

spectu rei, an transeant ad particularem successorem.

- 23 Qualiter in seruitutibus realibus fiat traditio.
 24 Qualiter seruitus personalis prescribatur.
 25 Seruitus mixta qualiter prescribatur.
 26 Seruitus merè realis continua, vel quasi, quibus annis prescribatur.
 27 Seruitus merè discontinua, an prescribatur tempore ordinario.
 28 An in iuribus incorporalibus requiratur acquisitio possessionis in ipso fundo seruiente.



ED quia supra visum est de contractibus super rebus corporalibus mobilibus, & immobilibus, nunc restat videre de prædictis contractibus supra seruitutibus, & rebus incorporalibus. pro cuius perfecta declaratione dico, quod tres sunt species principales seruitutum. nam alia est seruitus merè personalis, alia est seruitus mixta, alia est seruitus merè realis. Seruitus personalis est illa, quæ debetur à persona personæ, ut ius, quod habet dominus in seruo proprio, ut in *leg. 1. & per totum. ff. de statu hom. & in l. 1. & per totum. ff. de his qui sunt sui, vel alie. iur. & in §. 1. & per totum. Instit. de iure person.* & tenet gl. ord. in *l. 1. ff. de serui.* cum qua transeunt ibi Dd. Sed aduertendum, quod ista non est propriè seruitus, cum dominus habeat in seruo plenum, & perfectum dominium, & in re propria non cadat seruitus, ut in *l. in re communi. ff. de seruit. vrb. prad. & in l. vii frui. ff. si usufructus petatur, & in l. cum in fundo. ff. de iure dot.* & licet dominus utatur seruo suo, tamen illius ius utendi non est seruitus formalis, sed potius causalis, qui dependet à sua causa, hoc est à domino: sicut dicimus de usufructu quem habet, & percepit dominus in suo proprio fundo, vel prædio. ita tenet & declarat Bartol. in *l. 1. ff. de seruitutib.* & ibi communiter Doctores. tenet etiam & declarat Faber. in *§. a què si agat. Instit. de actio.* & alij Doctores, præcipuè Iason *1. colum.* posset tamen propriè verificari, & dici seruitus merè personalis, quando dominus alicuius serui per contractum, vel ultimam voluntatem concesserit alteri aliquas operas, vel ministerium in eo, quia tunc debetur à persona personæ secundum Fab. in *d. §. a què si agat,* quem ibi sequitur Iason *1. colum.* Seruitus mixta est illa quæ debetur à re personæ, ut usufructus, usus, habitatio: & talis usufructus dicitur duplex, legalis, & conuentionalis. legalis est ille, qui prouenit ex legis dispositione, ut ille quem habet coniux transiens ad secunda vota, in bonis primi matrimonij, de quo magistraliter dixi in *l. 14. in legibus Tauri,* vbi vide, & ille quem habet pater in bonis filij, de quo fundamentaliter dixi in *l. 48. in legibus Tauri.* vbi omnino vide, quia est utilis, & quotidiana materia: conuentionalis verò usufructus est, quando prouenit ex hominis dispositione per contractum, vel ultimam voluntatem, cuius materia est valde subtilis, & argumentabilis sicut alia materia, quæ fit in nostro iure ciuili, secundum Alber. in *Rubric. ff. de usufructu.* post Richard. Malum. quem ipse refert,

quod utiliter, & perfectè volo attingere. Pro cuius declaratione dico, quod quidam est usufructus causalis, quidam est usufructus formalis. causalis est ille, quem habet dominus in sua propria re, & est concretus cum ipsa proprietate, & non distinctus, nec separatus ab ea, qui non dicitur seruitus, quia in re propria non potest cadere: imò propriè vocatur quædam utilitas, quæ prouenit, & causatur ab ipsa re, & dominio eius, ita probat textus in *l. vii serui. ff. si usufructus petatur.* Cuius verba sunt: Vti frui ius sibi esse is solus potest intendere, qui habet usufructum, dominus autem non potest, quia qui habet proprietatem, ius separatum non habet, nec enim potest ei suus fundus seruire, & ibi notat & commendat gloss. ordinar. Odo. Bartolus Albericus, Baldus & communiter Doctores. & per illum text. ita tenet & declarat Odo. in *l. 1. ff. de usufructu. 1. colum. numer. 3.* & ibi Baldus *1. colum. num. 2. Angel. 1. column. num. 1. Azo in summa. Cod. eod. tit. colum. num. 1.* Hostiens. in *cap. fin. de pign.* probat etiam. text. in *l. si cum testam. §. si fundum meum. ff. de except. rei iud.* & ibi gloss. ordin. & communiter Doctores. text. in *l. si vnus. §. item si pactus sum. ff. de pactis,* & ibi etiam Doctor. textus in *l. usufructu. ff. solut. matrim.* & ibi notat Alber. Angel. & communiter alij Doctor. text. in *l. si ita stipulatus fuero. §. 1. infra isto titul.* & ibi gloss. ordin. & alij Doctores, præcipuè Ias. *3. col. in fin.* & de isto usufructu non loquitur materia nostra.

Quidam est usufructus formalis, quia est distinctus, & separatus à sua proprietate, & dicitur seruitus personalis, vel mixta, & de isto usufructu loquitur materia nostra, & definitur sic: Usufructus formalis est ius alienis rebus utendi, & fruendi, salua rerum substantia. textus est qui istam definitionem ponit in *l. 1. ff. de usufructu,* & ibi glossa ordinaria, Odo. Bartol. Alber. Baldus, & communiter Doctores. Et talis usufructus potest constitui in rebus immobilibus, vel mobilibus, quæ usu non consumuntur, & hoc casu tenetur usufructuarius præstare satisfactionem cum fideiussoribus de utendo, & fruendo salua rerum substantia, arbitrio boni viri, & re restituenda finito usufructu. text. est in *l. si cuius, cum l. sequenti. ff. de usufructu.* text. in *l. 1. & per totum. ff. usufructuarius quemad. caue.* text. in *l. uxori. la primera. ff. de usufructu. legat.* text. in *l. 4. Cod. de usufructu.* textus in *§. 1. & in §. constituitur. Instit. de usufructu.* text. in *c. fin. de pignor.* & idem disponit *lex 21. tit. 13. 3. part.* ex quo inferitur, quòd in animalibus potest constitui usufructus, & agni, vituli, lac, pilus, lana, & similes factus pertinebunt ad fructuarium, non tamen partus alicuius ancillæ, quia cum hominum gratia fructus, & omnes res terræ sint productæ, non debet contingeri in fructibus. text. est in *l. pecudum. ff. de usufructu,* text. in *l. plerumque. ff. de iure dot.* text. in *§. in pecudum. Instit. de rerum diuis.* & idem disponit *lex 24. tit. 31. 3. part.* idem etiam constituitur in rebus mobilibus, quæ usu consumuntur, ut vino, oleo, frumento, pecunia, vel aliis similibus rebus, quia licet in eis non cadat propriè usufructus, cum necessariò

cessario quotidie debeat consumi, & alienari proprietatis, aliis non posset eis uti fructuarius, tamen tempore usufructus constituti sit æstimatione rerum, & præstatur cautio de restituendo, finito usufructu, quantitatem, in qua fuit æstimata. text. est in l. 1. & per totum. ff. de usufr. earum rerum que usu consumuntur. text. in §. constituitur. Instit. de usufruct. & adde, quod prædicta satisfactio potest remitti, quando usufructus constituitur per contractum inter viuos: secus verò, si constituatur in vltima voluntate, ita probat text. in l. 1. C. de usufructu. & ibi Bald. & alij Doctores.

Item adde, quod si talis usufructuarius sit ita pauper, vel forensis, quod non possit præstare prædictam satisfactionem cum fideiussoribus, sufficit iuratoria cautio, nisi sit persona suspecta, quia tunc sequestrabitur res penes aliquem tertium, ut inde percipiat fructus, & æstimatione sit salua proprietario. argum. text. in l. 1. §. super. C. de assertione tollenda. & in l. si fideiussor. §. fin. ff. qui satisfactio cogant. & in aube. generaliter. Cod. de Episc. & Cler. & per ista iura istam sententiam & conclusionem tenet Richard. Malum. Pet. Cyn. Ang. & magis comm. Doctores. in l. 4. Cod. de usufruct. licet gloss. ordinat. Odofred. Bald. Paulus, & aliqui Doctores, ibi teneant contrarium.

4 Item talis usufructus potest dari, vel negari vni, vel pluribus, & omnes in eo concurrent æqualiter vel pro partibus sibi assignatis. textus est in l. si usufructus legatus. §. fin. ff. de usufructu. text. in l. duos. ff. de usufruct. leg. text. in l. fin. ff. uti possidetis. textus in l. 1. & per totum. ff. de usufructu accrescendo. Confirmatur, quia usufructus est merè diuiduus, & potest competere pro parte. textus est in leg. 1. §. si usufructu. ff. ad legem Falcid. textus in l. 5. §. 1. ff. de usufructu, & isti diuident inter se usufructum regionibus, vel locetur alicui tertio, & diuidatur pecunia. text. est in leg. communi diuidendo. §. cum de usufructu. ff. comm. diuid. vel poterit alteri socio locari, & pars pretij dabitur alteri socio. Vnum tamen est, quod si pluribus legetur usufructus alternis annis, primò nominatus præfertur, & debet uti pro primo. textus est in leg. quoties. ff. de usufructu, & ibi gloss. ordin. & comm. Doctores.

5 Item adde, quod si testator vni relinquat simpliciter fundum, alij verò usufructum eius, quod primus habebit integram proprietatem, & insuper dimidiam partem usufructus, & alter aliam dimidiam, & sic vterque concurrent æqualiter in usufructu. textus est notabilis, & subtilis in leg. si alij. ff. de usufructu legato, & notat & commendat Bart. Alberic. & communiter Doctores antiqui. textus in leg. Sempronio. eod. titul. & ibi gloss. ordin. Bartol. & communiter Doctores. text. in leg. idem Neratius. §. non solum. ff. de usufruct. accrescendo. text. in leg. si proprietatis. eod. titul. vnde si alia est intentio testatoris, oportet eam declarare. Cuius ratio est, quia fundus consistit in proprietate, & usufructu simul, ut probat text. in leg. qui usufructum. infra isto titul. & ibi Bartol. & communiter Doctores. text. in leg. si ita stipulatus fuero. §. Titius. eod. titul. text. in leg. si citatio. ff. de usu-

fruct. lega. text. in l. femina. §. illud. Cod. de secund. nupt. text. in l. mater. C. ad Tertull. Ergo legando vni fundum, videtur pleno iure sibi legare proprietatem, & usufructum, & postea legando alteri usufructum, videtur ei legare rem, quam primo legauit. Ergo merito tanquam re coniuncti concurrunt, & pariter admittuntur, argumento textus cum materia in leg. re coniuncti. ff. de legat. 3. Sed certè illa decisio videtur dubia, & difficilis, & carere ratione: quia verum est, quod legando simpliciter rem, videtur quis legare pleno iure cum proprietate, & usufructu, sed quando vni legat proprietatem, & alteri usufructum, iam videtur diuidere vnum ab alio, & generi per speciem derogatur, ut in leg. uxorem. §. codicillis. de legat. 3. & in l. cum quaestio. C. de legat. & in regula, generi per speciem, de reg. iur. in 6. Sed iustitendo prædicta iura respondeo, quod illud est verum, & procedit, quando vni legatur aliquid vniuersaliter, vel in genere, ut seruos, equos, & similia: & postea legat alteri aliquem eorum in specie quia tunc illud legatum in specie derogat primo legato generali, & idem est quando vni legatur aliqua res integralis, & alteri legatur pars quotitatiua, ut si testator legat Titio simpliciter rem, & Seio legat tertiam vel quartam partem eius, quia tunc illa species derogat generi: secus tamen est, quando vni legat simpliciter aliquam rem integram, ut fundum, alij verò partem eius substantialem, ut usufructum, quia tunc illa species non derogat generi, sed in ea pariter concurrunt, ut in nostro casu, & ita debent intelligi prædicta iura. & ita tenet & declarat Bartol. in dict. leg. si alij. ff. de usufructu legato. idem Bartol. in leg. re coniuncti. ff. de legat. 3. 3. colum. num. 10. & ibi Ias. 1. §. colum. num. 54. Ripa col. num. 38. Paul. de Cast. qui notabiliter loquitur in leg. cum quaestio. C. de legat. fin. colum. & ibi alij Doct. Quod tamen intellige, quando vtrumque legatum esset particulare: secus verò si aliquod eorum esset generale, vel vniuersale, ut si testator instituat vnum in omnibus bonis, & alteri relinquat usufructum vnius rei: quia primus in solidum omnia bona, & in alia re habebit solam proprietatem, & alter usufructum, & idem è conuerso si testator relinquat vni usufructum omnium bonorum, & alteri rem particularem, quia primus non habebit partem usufructus in illa re particulari, sed pleno iure pertinebit ad secundum. ita singulariter determinat Bald. per bonam rationem in leg. quotiens. C. famil. exerciscund. secunda columna, finali quaestione. & ibi Salycetus 2. colum. numero 18. vbi dicit, quod ita fuit determinatum Ferrariæ in contingencia facti, Ias. vbi valde commendat in l. cum quaestio. C. de legat. 1. colum. Angel. de Aret. in §. 2. Instit. de usufruct. 2. colum. pro qua sententia & conclusione facit text. in §. 1. Instit. de usufruct. vbi habetur, quod si testator instituat aliquem heredem vniuersaliter, & alteri leget usufructum alicuius, hæres habebit proprietatem illius rei, legatarius integrum usufructum. & istam opinionem ego teneo, & sequor, & ab ea non recederem in iudicando & consulendo, licet contrarium videatur Bartol. in l.

in *l. Sempronio. ff. de usufructu legat.* Idem Bart. in *leg. questum. §. fin. ff. de fundo instruct. pen. colum. in fin.* Iason sibi contrarius in *dict. leg. re conium. Eli. ff. de legatis 3. decima octava columna*, & ibi Ripa *undecima columna, num. 36.* Ioan. Corn. in *repet. illius l. 8. colum. num. 26.* Angel. de Gambellionibus in *tractat. de testamentis*, 20. fol. 2. *colum. numero septimo.* Paulus de Monte Pico in *repetit. leg. Titia cum testamento. §. Titia cum numero. ff. de legatis secundo, decima quinta columna, numero vigesimo sexto*, & dicit, quod magis communis opinio videtur esse cum Bartolo, & latius *46. columna, numero sexagesimo octavo, vigesima secunda questione prima.* vbi late disputat, & tandem non firmat, sed relinquit agendam. Ex quo deducitur, & infertur, quod si testator relinquit vni omnia bona vniuersaliter, vel generaliter titulo institutionis, vel quouis alio titulo, & alteri relinquat vsumfructum, quod vterque habebit medietatem vsumfructus, & concurret in eo, & idem è conuerso si testator vni relinquat vsumfructum omnium bonorum, alteri verò relinquat omnia bona, quia vterque concurret in vsumfructu per rationem Bart. & communiter in *dict. l. alij*, & in expresso ita tenet Bartolus, & iste est verus sensus, licet ab aliquo non allegetur in *dict. l. Sempronio, ff. de usufructu legat.* Bald. in *leg. finali, Cod. de indict. viduit. tollend. penult. colum. versicul. caue tibi.* Alexand. in *consilijs suis, consil. 56. 3. volumine.*

6 Item adde, quod usufructuarius censetur esse quidam procurator in re, & potest, imò tenetur facere omnia illa quæ concernunt curam, & vtilitatem eius, aliàs sibi imputandum est, textus est singularis, & vnicus in iure in *l. 1. §. finali, cum leg. sequenti. ff. usufructuarius quem admodum caueatur.* Cuius verba sunt: Interdum autem inerit proprietatis æstimatio, si forte omnem fructuarius cum possit vlcupationem interpellare, neglexit, omnem enim rei curam suscepit, nam fructuarius custodiam præstare debet, & ad hoc notat & commendat ibi Bartolus, Albericus, & communiter Doctores, & illum textum ad hoc notat & commendat Bart. in *leg. prima. §. fin. de noui ope. nuncia. prima columna, numero primo.* & communiter Doctores, præcipuè Iason *prima columna, numero 3.* idem Bartolus in *leg. cum ad quem. Cod. de usufructu.* & ibi Baldus, Paul. de Castr. & communiter Doctores, Bald. in *l. 2. C. vbi in rem actio. 2. col.* & ibi alij Doct. & illum text. ad hoc reputat singul. & vnicum Bald. in *rubr. extra de procurat. 3. colum. num. 31.* Idem Bald. in *cap. quoniam frequenter. §. quod si super rebus, vt lite non con. fin. col. in medio.* Ex quo primò infertur, quod talis usufructuarius potest nomine proprietarij tanquam procurator sine alio mandato agere rei vendicatione, vel alia actione competenti contra tertium possessorem, vel detentorem rei, & vlcupationem, vel præscriptionem interrompere, & omnia alia facere, quæ tendunt in vtilitatem proprietarij: & ita probat expressè casus in *dict. l. prima. §. fin. cum leg. sequenti. ff. usufruct. quem caue.* Secundò infero, quod talis usufructuarius nomine proprietarij, & tanquam procurator eius, potest nunciare nouum opus factum in re. text. est in *leg. prima. §. fin. ff. de*

Anton. Gomez, Tom. II.

oper. no. nunc. Cuius verba sunt: Vsumfructuarius autem opus nouum suo nomine nunciare non potest, sed procuratorio nomine nunciare poterit, & denique usufructuarius potest omnia alia facere, quæ tendunt in vtilitatem ipsius rei, aliàs sibi imputandum est, vt si culpa, vel negligentia omiserit, teneatur ad interesse, per prædicta iura.

Item adde, quòd si usufructus sit concessus in pecoribus & animalibus, omnes fetus & partus eorum pertinent ad fructuarium, dum tamen capita principalia sint semper salua, & sic ex agnis, vitulis, & partu, grex suppleatur, & capita mortua soluantur, & suppleantur. quod tamen intellige, quando gregis, vel armenti genericè relinquatur usufructus, secus verò, si particulariter & specialiter relinquatur usufructus singulorum capitum, quia tunc non tenetur usufructuarius capita quæ moriantur & deficient supplere. textus est formalis, & expressus in *leg. quid ergo, versicul. sed quod dicitur. ff. de usufructu.* & ibi glossa ordinaria, Bartolus, Albericus, Odofredus, Baldus, & communiter Doctores.

Item adde, quòd talis fructuarius tenetur ad expensas & sumptus modicos ipsius rei quæ consistant in refectione eius, quia concernunt vtilitatem temporalem, & perceptionem fructuum, non verò tenetur ad expensas & sumptus maximos, quia concernunt perpetuam vtilitatem rei, quæ spectat ad proprietarium, textus est in *leg. usufructu legato, versicul. fin. de usufructu.* textus in *leg. hætenus, versicul. primo, eodem titul.* & ibi glossa ordinaria, Odofredus, Albericus, Baldus, Angelus de Perus. & communiter Doctores. textus in *leg. eum ad quem. Codic. de usufructu.* & ibi etiam glossa ordinaria, & communiter Doctores. tenet etiam glossa ordinaria Bartolus & communiter Doctores in *leg. hoc amplius. §. fin. ff. de damno infect.* gloss. etiam, Bartolus & communiter Doctores in *leg. si finitas. §. si quis damni. eodem titul.* Bartolus in *leg. cotem ferro. §. qui maximos. ff. de publi. & vecti. penult. columna septima. questio. princip.* & ibi Modernj. Ex quo deducitur, & infertur, quòd licet fructuarius, possit agere in iudicio, tanquam procurator ipsius proprietarij, & rem vendicare, & petere à quocunque possessore, & eam defendere à quocunque petitore, tamen non tenetur de suo expendere & soluere sumptus & expensas litis, & si soluerit, poterit à proprietario repetere. Nec obstat textus in *leg. prima. Codic. de bonis mater.* vbi disponitur, quòd pater qui habet vsumfructum in bonis filij, tenetur ad sumptus & expensas litis, quia intelligitur in vsumfructu legali, qui pertinet patri vel alteri ex legis dispositione: secus verò in vsumfructu conuentionali qui pertinet alicui ex hominis dispositione secundum Doctores in dictis locis.

Item quero, an fructuarius teneatur soluere debita proprietarij antea contracta? & resolutiuè dico, quòd aut usufructus constituitur per contractum inter viuos, & non tenetur fructuarius, nec potest conueniri, quia actio & obligatio personalis non sequitur particularem successorem rei, vel rerum debitoris,

M m

debitoris, *leg. quedam. §. is autem. ff. de edendo. text. in leg. penult. Cod. de action. & obligati. & utrobique communiter Doctores, & in expresso pro hac sententia & conclusione est text. formalis in leg. adhuc. §. si operas. ff. de usufruct. & ibi gloss. ordinaria & communiter Doctores. Sed tali casu debet conueniri proprietarius, vel eius hæres, & eo non existente soluendo fiet venditio rerum tam in proprietate quam in usufructu, si bona erant hypothecata creditori. Si vero non sint hypothecata, venditur tantum proprietas, nisi probetur fraus in debitore alienante, aut vero usufructus relinquitur in vltima voluntate, bene tenetur usufructuarius, modo bona sint hypothecata, modo non, quia non valent nec tenent legata, nisi ære alieno, ut in *l. fin. §. & si prefatam. C. de iur. deliber. cum similibus, & ibi communiter Doctores, ita probat text. in l. usufructu bonorum. ff. ad legem Falcid. & ibi Bartol. Paul. Alex. & communiter Doctores. text. in l. fin. §. si autem. Cod. de bonis qua liberis. & ibi notat & commendat Paul. de Castr. & Corneus & alij Doctor.**

9 Item etiam quæro an proprietarius possit vendere proprietatem sine voluntate fructuarij? & videtur quod non, quia ex hoc posset fieri sibi præiudicium, si fortè haberet iniquum & rixosum proprietarium. Item etiam ratio maximi iuris quod habet fructuarius in re, argumen. text. in *leg. fin. Cod. de iure emphyt. & in c. 1. §. ex eadem lege, de leg. Corradi, in vsibus feud. & in terminis ita tenet Guiller. in l. 2. Cod. de usufruct. & Oldrad. in consi. 24. Sed his non obstantibus, contrarium est tenendum, imò quod proprietarius possit vendere vel alienare proprietatem sine voluntate & consensu usufructuarij. textus est formalis & expressus in *l. locum, versic. proprietarius. ff. de usufructu. text. in l. fundi Trebatiani. ff. de usufructu legato. text. in l. 2. §. si heres. ff. usufructuarius quemadmodum caueat. text. in l. iusto. §. non mutat. ff. de usucap. text. in leg. 2. versic. Cod. de usufructu. Cuius verba sunt: Quæ res non impedit proprietatis dominum obligare creditori proprietatem, manente scilicet integro usufructu. & subdit ibi gloss. ordinaria obligare item & vendere & C. & ibi expressè Paul. de Castr. & communiter transeunt alij Doctores. idem tenet Paul. in *leg. & heredi. §. filiusfam. 2. colum. ff. de pactis. Item etiam potest confiscari: item etiam in ea fieri executio pro quolibet debito, quod intellige præterquam in casibus in quibus pater habet usufructum in bonis filij, quia tunc filius non potest vendere vel alienare proprietatem sine voluntate & consensu patris, text. est in *leg. final. Cod. de bonis qua liber. & ibi gloss. ordinaria & communiter Doctores, cuius ratio potest esse duplex. Prima, quia ratione patriæ potestatis habet plenissimum ius vtendi & fruendi in bonis filij, adeo quod non tenetur reddere rationes, nec bona patris sunt tacite obligata filio, & lex voluit quod talis filius alienet suam proprietatem, ne fiat aliquod præiudicium patri. Secunda ratio est, quia pater est legitimus administrator filij, ut in *leg. prim. Cod. de bon. mat. & sicut minor non potest alienare*****

sine consensu curatoris, ita nec filius sine licentia patris.

Et in tantum hoc est verum, vt talis filius non possit alienare suam proprietatem sine consensu patris, etiam cum iuramento, quia cum alienatio prohibeatur fauore patris, non debet firmari iuramento: argum. text. in *cap. veniens, de iureiurando. text. in cap. quamuis pactum, de pactis in sex. v. text. in authen. quod obtinet. Cod. de probat. & in expresso ita tenet Bald. in d. §. filiis autem, & ibi Angel. Paul. de Castr. & Corneus. Idem etiam tenet Paul. qui bene loquitur in *l. & heredi. §. familias. ff. de pactis. Sed in hoc articulo reperio, quod Imo. in cap. cum contingat, de iureiurando, num. 43. ponit concordiam dicendo, quod non valeat, nec teneat in vita patris: sed bene valeat, & teneat post mortem eius, vel postquam amittat usufructum: quia cessant prædictæ rationes: sed licet ista concordia videatur colorata, tamen in puncto iuris superior opinio videtur verior & tenenda: quia cum semper & omni tempore ipse contractus annulletur propter resistantiam legis, quia tendit in præiudicium patris, non debet esse in pendenti, nec postea conualescere post mortem patris, arg. text. in *l. quod ab initio. ff. de regul. iur. libr. sexto.***

Ex prædictis vtiliter & necessariò quæro, si filiusfamiliæ fecit aliquem contractum, vel quasi, ex quo efficaciter sit obligatus, & habeat bona aduentitia, in quibus sibi pertinet sola proprietas, & usufructus pertinet patri, ac executio possit fieri per iudicem in prædicta proprietate? constat enim quod filiusfamiliæ existens in potestate patris, potest se efficaciter obligare ex contractu, vel quasi. text. est in *leg. filiusfam. l. 2. ff. de actio. & obligat. & ibi gloss. ordin. Bart. Alber. Ang. & communiter Doctor. text. in leg. tam ex contractibus. ff. de ind. & ibi Paul. & communiter Doctor. text. in leg. qui Roma. §. Augerius. infra isto tit. text. in *l. fin. §. pupillus. eodem titul. text. in leg. prætor ait. §. sed & filiusfamiliæ. ff. de edendo. text. in l. si quis cum filio. ff. de peculio. text. per argum. ab speciali in *l. 1. & per totum. ff. ad Macedonianum. text. in l. 1. & per totum. Cod. eod. tit. vbi habetur, quod speciale est in mutuo quod filius efficaciter non obligatur, imò potest opponere excep. Macedoniani contra creditorem propter frequentiam huius contractus, ne insidietur vitæ patris pro eius solutione, ergo ex aliis contractibus bene & efficaciter obligatur. verum tamen est quod dicebat Abb. Panorm. in *cap. quia plerique. de immu. Eccles. 10. colum. quod hodie inter Christianos nostræ sacræ fidei & religionis non habet locum ista exceptio Macedoniani, sed efficaciter filius tenetur soluere mutuum sicut debitum ex quolibet alio contractu, quia non præsumitur, quod insidietur vitæ patris, & sic cessat ratio fundamentalis iuris communis. sed salua eius pace ego teneo contrarium, imò, quod etiam hodie habeat locum prædicta exceptio, quia licet non sit verisimile, quod filius insidietur vitæ patris, tamen potest contingere, sicut quotidie videmus plura peccata nefanda committi. Item quia prædictæ leges communes hoc inducentes non reperiuntur correctæ, imò etiam hodie approbantur****

bantur per legem nostram regni, l. 4. titul. 1. 5. part. quæstio ergo nostra extat in hoc, cum filiusfamilias efficaciter obligetur ex quocunque contractu præter mutuum, qualiter & de quibus bonis fiet solutio & executio? In quo articulo resolutiuè dico, quòd si talis filius habet bona castrensia, vel quasi, de illis potest & tenetur soluere, & in eis potest fieri executio, quia respectu eorum reputatur paterfamilias. text. est in leg. §. fin. iunct. l. 2. ff. ad Maced. & ibi gloss. ord. Bart. & communiter Doctores. text. in l. 1. §. nec castrense. ff. de colla. bono. text. in leg. fin. C. de inoffic. testam. text. in leg. cum oportet. vers. exceptis. C. de bonis qua libe. & idem est si habet bona aduentitia, quorum ususfructus non quæritur patri, quia sunt propria ipsius filij & pleno iure sibi pertinent, & in eis reputatur sui iuris. textus est formalis & expressus in leg. fin. §. filius autem. C. de bonis qua liberis. text. in authen. excipitur. eodem titul. & vtrouque communiter Doctores. Si verò habet bona profectitia, de eis non potest soluere, nec in eis fieri executio, cum pleno iure sint patris, cui non potest per filium fieri præiudicium, text. est in l. cum oportet. C. de bonis qua lib. & ibi communiter Doctores. Si verò habet bona aduentitia, quorum ususfructus pertinet patri, proprietatem autem filio, tunc videtur quod possit fieri solutio & executio in proprietate, argumento omnium prædictorum iurium. Sed contrarium est tenendum, imò, quòd etiam in sola proprietate non possit fieri solutio, nec executio, primò per text. expressum in leg. fin. §. filius autem. C. de bonis qua libe. vbi disponitur, quod nullo modo possit filius proprietatem suam alienare per contractum, vel ultimam voluntatem sine consensu & voluntate patris.

12 Ergo similiter non possit per viam executionis, quia illa est perfecta alienatio. Secundò, quia prohibita alienatione censetur prohibitus omnis actus per quem peruenitur ad eum, argum. text. in leg. oratio. ff. de spon. text. in leg. quod dictum. ff. de pact. text. in leg. cum lex. ff. de fideiuss. text. in leg. fin. Cod. de rebus alie. non alie. text. in leg. si. §. sed quia. C. com. de leg. text. in l. 1. vers. fin. Cod. de fundo dotali. & in terminis ita tenet Alber. ibi in leg. si condemnatus. ff. de noxa. & idem videtur tenere Bart. in leg. si finita. §. fin. ff. de vectigalibus. ff. de damno infecto. fin. colum. vers. vel melius. Si verò filius nulla bona habet, bene poterit pro debito incarcerari, sicut si esset sui iuris. textus est formalis, & expressus in leg. penult. Cod. qui bonis cedere possunt. & ibi ad hoc notat & commendat Bald. Paul. & communiter Doctor. notat etiam & commendat Bart. in l. 3. §. sed vtrum. ff. de mino. 1. col. n. 2. & ibi communiter alij Doctores. Idem Bart. Paul. & Doctores in leg. si dubitetur. §. filiusfam. ff. de fideic. Paul. & alij Doctores in leg. si filio. la 1. ff. soluti. matri. Ant. de Aret. in §. actiones autem. de pecunia. Insti. de act. 3. colum. num. 2. & ibi communiter Moderni. Nouum tamen, & singulare dubium est, si isto casu attento nostro iure regio talis filius teneatur seruire creditori, vel patri. & breuiter teneo, quod patri, ratione iuris sui. & ususfructus quem habet in persona filij & operibus eius. argum. text. in l. cum oportet. C. de Anton. Gomez, Tom. II.

bon. qua libe. text. in l. fin. cum omnibus §. suis. eod. tit. text. in l. 1. C. de bonis mater. text. in l. fin. C. ad Tertul. cum similibus. & in terminis ita tenet & declarat Bart. in leg. frater à fratre. ff. de com. inde. pen. col. n. 54. vbi formaliter dicit, quod illa quæ filius quærit vel potest quærere ex laboribus & operibus suis, reputantur bona aduentitia ipsi patri debita: tenet etiam Paul. de Castr. in auth. unde si parens. C. de inof. testam. fin. colum. Bald. & communiter Doctores post gloss. ibi in leg. si donation. Cod. de col. ergo cum patri debeat commodum & vtilitas laborum, & operarum filij, tanquam fructuario, ipse præferatur, & per consequens filius teneatur ei seruire & non alijs creditoribus. argum. l. 5. tit. 12. lib. 5. ord. cum similibus.

Item etiam quæro, si filiusfamilias fecit aliquid delictum, propter quod bona veniunt confiscanda, an confiscetur illa proprietates bonorum aduentitiorum, in quibus pater habet ususfructum? & videtur, quod sic. Primò, quia quando quis committit delictum, confiscatur proprietates sola quam habet in re, imò generaliter dico, quod confiscatur ius quod habet in re. text. est formalis, & expressus in l. si postulauerit. §. iubet. ff. de adulte. Cuius verba sunt: Iubet lex eos homines de quibus quæstio ita habita est publicos esse, proinde in communi parte publicamus in proprio, cuius ususfructus alienus est nudam proprietatem, in quo tantum ususfructum habuerit reus, magis est, ut perceptio ususfructus ad publicum incipiat pertinere. & ibi not. Bart. Alber. Angel. & communiter Doctores. Secundò quia minor, vel ille qui prohibetur bona alienare, potest ea alienare per delictum, quia est alienatio necessaria ex legis dispositione, ita probat text. in leg. clarum. C. de aucto. pres. text. in leg. fin. ex causa. §. nunc videndum. ff. de mino. text. in leg. auxilium. §. in delictis. eo. tit. text. in l. 1. & 2. C. si aduersus delictum. text. iuncta gloss. ord. in gloss. magna. in 3. quæst. princ. in leg. si quis in tantam. text. in leg. alienationes. ff. fam. ercisc. text. in l. 3. vers. fin. ff. de rebus eorum. Cuius verba sunt: Hæ enim obligationes siue alienationes, locum habent, quia non ex tutoris, vel curatoris voluntate id fit, sed ex magistratum auctoritate. & in expresso istam sententiam & conclusionem tenet Iacobus de Aret. in leg. si quis in tantam. Cod. unde vi. & ibi Cyn. pen. col. Alber. 2. col. vers. Item dicit Iacobus de Aret. Faber. 2. col. in medio.

14 Sed his non obstantibus ego teneo contrariam sententiam, imò quòd talis proprietates bonorum aduentitiorum non confiscetur per delictum filij, & hoc principaliter, argum. text. in d. l. fin. §. filius autem. C. de bonis qua. vbi habetur, quod filiusfamilias nullo modo potest alienare proprietatem bonorum aduentitiorum per contractum, vel ultimam voluntatem sine consensu, & voluntate patris, ne fiat aliquod præiudicium patri in suo ususfructu, & inquietetur ab extraneo proprietario, ergo eadem ratione, & maiori, non poterit alienare per delictum. Confirmatur etiam, quia confiscatio per delictum dicitur vera, & perfecta alienatio, sicut illa quæ fit per contractum vel ultimam voluntatem, & valet argumentum, iste non potest

potest alienare per contractum, vel per vltimam voluntatem, ergo nec per delictum. Ita probat textus notabilis in *leg. Imperator. ff. de fideic. liber.* & ibi expressè notat Bartol. & Doctores antiqui.

15 Nec obstat text. in *dict. leg. si postulauerit. §. iubet. ff. de adulter.* quia loquitur, & procedit in extraneo proprietario, qui potest proprietatem suam, & ius quod habet in re inuito fructuario alienare, secus verò est in filio proprietario, qui nullo modo potest alienare fauore patris usufructuarij. nec obstat etiam text. in *d. l. clarum. C. de auctor. pres.* cum alijs allegatis in secundo fundamento, quia ibi erit prohibita alienatio fauore minoris, qui per delictum amittit priuilegium, & sicut potest puniri in persona, ita in bonis. In nostro verò casu, & quæstione est prohibita alienatio fauore tertij, & sic patris usufructuarij, & in expresso ex isto principali fundamento & ratione istam sententiam & conclusionem tenet Bart. in *leg. si finita. §. si de vectigalibus. 4. colum. 6. quæst. princ. num. 12. ff. de damno infecto.* & ibi Paul. de Castr. *fin. colum. & quæstione.* Ioan. de Imol. *final. colum. num. 6.* Alex. 15. *colum. num. 44.* Angel. & Imol. in *leg. si filiusfamilias. eodem titul.* Idem Bart. in *leg. si quis intantam. §. colum. num. 11. Cod. vnde vi.* & ibi alij Doctores. Bald. in *leg. executorem. 11. colum. in fin. num. 37. Cod. de execut. rei indic.* Salycet. not. in *leg. si filius. 2. colum. num. 3. Cod. de bonis profc.* Iaf. in *§. actiones. authent. de peculio. Instit. de action. 8. colum. num. 62.* Imò, quod magis est, si filius committat delictum, per quod bona veniunt confiscanda, non debet confiscari peculium castrense, vel quasi, quod habet, licet pleno iure sit proprium, imò remanere debet penes patrem. text. est singularis & vnicus in *leg. si filius. C. de bonis proscriptorum.* Cuius verba sunt: Si filius tuus cum esset in tua potestate, in insulam deportari meruit, peculium eius, nec quod in castris acquisiuit, vel quod ei militaturo donasti auferri tibi debet. & ibi notat & commendat Odofred. Bart. Cynus, Alber. Bald. Angel. Faber, Salycet. & non est alibi secundum Bald. ibi, & illum text. ad hoc reputat singularem, & vnicum Ioan. de Imol. in *l. si finita. §. fin. de vectigalibus. ff. de damno infecto. fin. col. n. 6.* & ibi Alexan. & Modern. Idem Imol. in *leg. cum filiusfam. infra illo titul. 1. col.* notat etiam & commendat Bald. in *l. filiusfam. ff. de his qui sunt sui vel alie. iur.* Angel. in *§. actiones autem de peculio. penult. col. Instit. de actio.* licet corruptè alleget, & ibi Iaf. *8. col. n. 62.* idem Iaf. in *l. 3. §. filius. ff. quod quisque iuris. 1. col.* Cuius ratio potest esse triplex. Prima, quia de iure antiquo filius non habeat hæredem etiam in peculio castrensi vel quasi, quando decedebat ab intestato, sed pater occupabat illud tanquam bona propria ipsius patris. text. est in *l. 2. ff. de castr. pecu.* & ibi gloss. ord. ergo post condemnationem filij, ex qua inducitur mors naturalis vel ciuilib, & confiscatio bonorum, non debet confiscari peculium castrense, vel quasi, quia per condemnationem fiscus reputatur hæres, vt in *l. 3. C. ad legē Iulia de vi. cum similib.* Sed pater debet illud occupare tanquam bona propria. & istam rationem ponit Iacob. de Aret. Cyn. Bald. in *d. l. si filius.* Secunda ratio est, quia si filius habet dominium in

peculio castrensi, vel quasi, de iure speciali, non verò de iure communi, vnde licet ille, qui est dominus de iure communi possit per delictum bona perdere, & alienare, non tamen ille, qui habet dominium de iure speciali, & priuilegiato, istam rationem ponit Petr. Cynus, Alber. & alij Doctores in *d. l. filius.* Tertia ratio est, quia mandatum generale, & libera facultas, & concessio administrationis filio concessa ab ipsa lege, vel patre in peculio castrensi vel quasi, non debet extendi ad dolosam administrationem, vel alienationem per delictum. text. est notab. & expressus in *l. creditor. §. Lucius. ff. mandati.* & ibi communiter Doctores. Sed his non^d obstantibus ego teneo contrariam sententiam, imò quod tale peculium castrense, vel quasi, confiscetur, quia in eo filius habet plenum & perfectum dominium, & liberam, & absolutam administrationem, & facultatem disponendi sicut paterfamilias. text. est in *l. 2. Cod. ad Macedonianum.* ibi, cum filijfamilias in castrensi peculio vice patrumfamilias funguntur. text. in *leg. miles, la primera, & quasi per totum. ff. de castrensi peculio.* text. in *l. cum oportet, vers. exceptis. Cod. de bonis qua liberis.* text. in *leg. Cod. de castrensi peculio, lib. 12.* ibi, sed peculium castrense proprium habent, nec in eo vllum ius patris. nec obstat textus ille capitalis in *d. l. si filius est. Cod. de bonis proscript.* quia procedebat de iure antiquissimo, quo filius nullo modo habebat hæredem ab intestato, vt supra dixi, & fundam in prima ratione decidendi, sed hodie de iure nouo Codicis, & authenticorum filius bene habet hæredem in quibuscunque bonis suis, & hæreditas eius defertur patri, vel successoribus suis iure hæreditario successionis, & non alio modo. textus est formalis, & expressus in *leg. 3. C. de bonis qua liberis.* text. in *leg. final. Cod. de bonis qua liber.* text. in *leg. fin. Cod. commun. de success.* text. in *l. 1. C. ad Tertul.* text. in *authent. de hered. ab intesta. ven. §. si igitur defunctus, collat. 9. text. in authent. in successione. Codic. de suis & legi. lib.* text. in *authent. defuncto. Cod. ad Tertull.* ergo si ex delicto filij imponitur sibi pœna mortis, & confiscatio bonorum, filius non habebit patrem, nec matrem, nec alium hæredem, sed fiscum, qui præfertur virtute confiscationis omnibus alijs hæredibus, & isto fundamento, & ratione, istam sententiam, & conclusionem tenet Angel. de Perusio in *leg. si filiusfamilias. ff. de damno infecto. secunda columna. numero secundo.* & ibi Roman. *secunda columna. numero tertio.* Idem Roma. notabiliter in *leg. si finita. §. si de vectigalibus. eodem titulo quarto. colum. septima. quæst. principali,* Nellus in *tractatu banntorum. 11. fol. 25. quæst. principali,* quibus assentior.

Item adde, quod si filius commisit delictum, 16 per quod bona eius veniant confiscanda, non confiscatur peculium profectitium, quia illud pertinet soli patri in proprietate, & usufructu, & solam administrationem habet filius, vnde tanquam bona aliena confiscantur. text. in *leg. certum. C. famil. ercisc.* text. in *leg. cum oportet. C. de bonis qua liberis,* cum similibus. Quod extendere, vt procedat etiam si pater concessit filio liberam & absolutam administrationem eiusdem peculij, quia non censetur concessa facultas

cultas alienandi. argum. text. in *l. creditor. §. Lucius. ff. mandati*, & in *l. conuenire. ff. de pactis dotalibus*. cum similibus. & in expresse ita tenet Angel. de Peru. in *l. si filiusfamilias. ff. de damno infecto*. & ibi Ioannes de Imola, & communiter Doctores: Alexander, & Moderni in *leg. si finita. §. si de uectigalibus. cod. titul.* tenet etiam, & commendat Doctor Segura in *tractatu de bonis lucratiuis constante matrimonio. 14. fol. 4. colum. in medio*. Imò, quod magis est, licet pater committat delictum, per quod bona eius veniant confiscanda, non debet confiscari tale peculium profectitium, cuius administrationem habet filius propter spem, quam habet filius in succedendo patri, & propter illam præuentionem, quam fecit pater tradendo sibi peculium. textus est singularis, & vnicus in iure in *l. 3. §. sed utrum vers. magis enim. ff. de minori*. ibi, licet aliquo casu peculium ad filium spectet, ut putà si patris eius bona à fisco propter delicta occupata sunt: nam peculium eius ex constitutione Claudij separatur, & illum textum ad hoc reputat singularem, & vnicum Bart. ibi, *fin. colum.* Ioannes de Imola, in *leg. si finita. §. si de uectigalibus. fin. colum. n. 6. ff. de damno infecto*. & ibi Paul. *fin. col. in fin.* & ibi communiter Moderni, Angelus, & Ioannes de Imola in *leg. si filiusfamilias. 1. colum. eodem titul.* Bald. in *leg. penult. in fin. C. qui bonis cedere possunt*. Salycet. qui notabiliter loquitur in *leg. si quis posthac. §. 1. quem ipse legit pro lege. C. de bonis prof. 1. colum. n. 3.* Angel. de Aret. in *§. actiones autem de peculio. Institut. de action. penult. colum.* & ibi Ias. *8. colum. num. 64.* Nellus in *tractatu bannitorum. 11. fol. 26. quest. 1.* Aduertendum tamen, quod ista sententia & conclusio videtur intelligenda, quando pater commisit tale delictum, ex quo non imponitur sibi pœna mortis naturalis vel ciuili, & per consequens non tollitur potestas, nec filius efficitur sui iuris, quia tunc durat peculium, & non debet admitti eius administratio per fiscum. Si verò pater commisit tale delictum, ex quo imponitur sibi pœna mortis naturalis vel ciuili, & per consequens tollitur patria potestas, & filius efficitur sui iuris, tunc peculium profectitium bene confiscatur, quia desinit esse peculium, ut in *leg. fin. Cod. de inoffic. testamen.* & necessariò debet pertinere fisco. pro qua sententia & conclusione facit textus formalis, & expressus in *l. 1. §. sed & si alio. vers. sed & si morte. ff. quando actio de pecu. est annualis*. Cuius verba sunt: Sed & si morte patris, vel deportatione sui iuris fuerit effectus filius de peculio, intra annum hæres patris, vel fiscus tenebitur, & per illum textus ita tenet, & declarat Bald. post Cynum ibi in *leg. diximus. §. si pater. ff. de executio. tutor.* Ludouicus Romanus in *dict. leg. si de uectigalibus. 4. col. 4. quest. 1.* licet certè eius litera sit corrupta, quia ponit casus è conuerso, & ibi Alexan. saltem in *puncto iuris, 15. col. n. 45.* Sed his non obstantibus superior sententia & conclusio est tenenda, imò quod indistinctè peculium profectitium non confiscetur, nec conferatur filio propter delictum patris, modò ex tali delicto amittatur patria potestas, & filius efficiatur sui iuris, modò non. & ad text. in *dict. leg. 1. §. sed & si alio. versicul. sed & si morte. ff. quando actio*

Anton. Gomez, Tom. II.

de pecul. est anna. responde, ut per Bartolum in *dict. leg. si finita. §. si de uectigalibus. 4. col. n. 12.* & ibi Alexand. *15. colum. num. 45.* Quid autem, si pater commisit delictum, per quod bona eius veniunt confiscanda, an confiscetur vsusfructus quem habet in bonis aduentitijs filij, vel saltem commoditas eius, vide infra proximè, vbi plenè tango.

Item etiam quæro, an vsusfructuarius possit ¹⁷ vendere, donare, vel alio titulo alienare vsusfructum, quem habet? In quo articulo breuiter & resolutiue dico, quod non potest alienare aliquo titulo oneroso vel lucratiuo: imò si de facto alienet, statim ipso iure illum amittit, & consolidatur cum proprietate. textus est capitalis, & expressus in *leg. si vsusfructus, versicul. & si extraneo. ff. de iure dotium*. Cuius verba sunt: Et si extraneo cedatur, id est, ei qui proprietatem non habebat nihil ad eum transire, sed ad dominum proprietatis reuersurum vsusfructum, & ibi ad hoc notat, & commendat gloss. ordin. Baldus, Salycetus, Fulgos. & Iacobus de Sancto Georgio. text. in *§. finitur. Institut. de vsufruct.* & ibi gloss. ordinaria, Faber, Angelus, Plat. & communiter Doctores. & idem disponit *lex vigesima quinta. titulo trigesimo primo. tertia part.* Cuius ratio potest esse, quia vsusfructus est ius personalissimum cohærens personæ, vnde ad alium non potest transire, & in odium alienantis inductum est, quod vendens vel alienans, amittat ius suum, & consolidetur cum proprietate. Confirmatur, quia fortè fructuarius esset senex, & venderet alicui iuueni, vel infanti, & esset expectanda mors illius, & sequeretur maximum præiudicium proprietario. Quod primò limita, & intellige præterquam si talis fructuarius alienet vsusfructum de voluntate, & consensu proprietarij, quia tunc valet, & tenet venditio, & alienatio, & censetur nouus vsusfructus constitutus in persona recipientis, & per consequens finitur, & extinguitur eius morte, & non morte primi fructuarij, quia in eius persona amplius non residet, ita probat textus notabilis in *leg. vsufruct. ff. solut. matrim.* Cuius verba sunt: Vsusfructu in dotem dato, si diuortium interuenerit, nec proprietatis rei apud maritum, vel mulierem sit, eam dotis esse restitutionem, ut maritus caueat, quamdiu vixerit, passurum se vsufrui mulierem hæredemque eius id, an verum sit circa adiectionem hæredis dubito, sed interest quemadmodum sit vsusfructus in dotem datus, ut si cum haberet mulier vsusfructum, viro, cuius erat proprietatis fundi, vsusfructum cessit, nihil mulier hæredi suo relinquat: debeat enim ei vsusfructus, qui ad hæredem non solet transire. ibi notat & commendat Bald. Paul. & communiter Doctores. text. in *l. 4. ff. de noua.* & ibi Paul. Imol. & alij Doctores. Secundò limita, & intellige respectu commoditatis, quia licet vsusfructuarius non possit vendere, vel alienare vsusfructum formalem, & ius eius, tamen bene potest vendere, vel alio quolibet titulo alienare commoditatem, & perceptionem fructuum per tempus vitæ suæ, quo casu ipsum ius vsusfructus formalis residet apud fructuarium, commodatus verò apud alium.

M m 3

alium, textus est capitalis, & expressus, qui sic debet intelligi in *leg. arboribus, vers. usufructuarius ff. de usufr.* Cuius verba sunt: *Vsfructuarius, vel ipse frui ea re, vel locare, vel vendere, vel alij fruendam concedere potest. Nam & qui locat, utitur, & qui vendit, sed & si alij precario concedat, vel donet, puto eum uti, atque idè retinere vsumfructum, & hoc Cassius, & Pegalus responderunt, & Pomponius lib. 5. ex Sabino probat. Non solum autem, si ego locauero retineo vsumfructum, sed & si alius negotium meum gerens locauerit vsumfructum. Iulian. lib. 35. scripsit retinere me vsumfructum, ibi not. & comm. Odofred. Alberic. Bald. Ang. Fulg. & communiter Doct. text. in *l. non utitur, vers. planè. eodem titul. & ibi gloss. ordin. & communiter Doct. text. in l. necessario. §. fin. ff. de peri. & commo. rei vendit. & ibi gloss. ord. & communiter Doct. text. in l. si quis domum. §. 1. ff. locati. text. in §. 1. Inst. de usu & habita. & ibi Fab. Angel. & alij Doct. & idem expressè disponit *lex 25. tit. 3. 1. 3. part.* Confirmatur, quia licet ius decimandi non possit concedi, vel competere laicis, ut in *c. quamuis, & in c. prohibemus, de decimis*, tamen bene potest eis vendi, locari, vel quouis alio titulo concedi ipsa commoditas, & perceptio fructuum, text. est singular. in *c. vestra, de locato*, & ibi Abbas, & communiter Doct. Ex quo infero aliquos notabiles effectus. Primus est, quod hoc casu vsusfructus expirauit morte ipsius vsusfructuarij cedentis, vel alienantis, non verò ipsius recipientis, vel cessionarij. Secundus effectus est, quod talis cessionarius, in quem transit sola commoditas, & perceptio fructuum, non habebit aliquam possessionem in ipsa re, neque in iure vsusfructus, & per consequens non competit sibi confessoria, neque aliquod remedium possessorium contra turbantem vel instantem. Tertius effectus est, quod talis cessionarius non censeretur procurator in ipsa re, cum non habet ipsum ius vsusfructus, argum. text. in *l. 1. §. cum l. seq. ff. usufructuarius quemadm. caueat*. Quartus effectus est, quod talis cessionarius non tenetur præstare cautionem de utendo fruendo arbitrio boni viri, arg. text. in *l. si cuius, cum l. seq. ff. de usufruct. & in l. 1. & 4. C. eod. tit.***

18 Item etiam quæro, si vsusfructuarius committat delictum, per quod bona veniant confiscanda, an confiscetur vsusfructus, vel si pater committat tale delictum, an confiscetur vsusfructus legalis, quem habet in bonis filij? & videtur, quod non. Primò, quia ille, qui non potest alienare per contractum, vel vltimam voluntatem, non potest etiam alienare per delictum, text. est in *l. Imperator. ff. de fideicom. liberta. cum similibus, & ibi notat & commendat Bar. & communiter Doct. antiqui. sed vsusfructuarius non potest alienare vsumfructum, quem habet per contractum, vel vltimam voluntatem, ergo neque per delictum.*

Secundò, quia illa, quæ non possunt transire ad hæredes extraneos, non possunt transire in fiscum, cum fiscus in bonis confiscatis habeatur loco hæredis, ut in *l. 2. C. ad l. Iul. de vi. & in expresso ita probat text. in l. eorum. ff. ad*

*l. Iul. maiest. text. in l. 4. ff. de iure patro. per quæ iura ita tenet gloss. ord. in l. 1. C. de bonis liber. & ibi Bald. & commun. Doct. gloss. in l. 3. ff. de interd. & relegat. & ibi Bart. & comm. Doct. Sed talis vsusfructus non transit ad hæredes, ergo neque ad fiscum virtute confiscationis. Tertio, quia in confiscatione bonorum non veniunt bona futura, sed tantum præsentia, ut in *l. si mandauero tibi. §. is cuius bona. ff. mandati. & tenet gloss. ord. & commun. Doct. in l. non ad ea. ff. de cond. & demonstr. sed fructus, qui veniunt, & cedunt post condemnationem, & confiscationem, dicuntur bona futura, ergo non veniunt in confiscationem. Sed his non obstantibus ego teneo contrariam sententiam, & conclusionem: imò, quòd talis vsusfructus confiscetur per tempus vitæ ipsius delinquentis condemnati, non respectu iuris, sed respectu commoditatis, & perceptionis fructuum: Primò, quia licet vsusfructus non possit alienari, tamen commoditas eius, & perceptio fructuum bene potest alienari, ut supra plenè dictum est, ergo similiter potest per delictum confiscari. Secundò, quia quando quis committit delictum, per quod bona eius confiscantur, confiscatur ius, quod habet in re, & per consequens vsusfructus respectu commoditatis, & perceptionis fructuum, textus est formalis, & expressus in *l. si stipulauerit. §. iubet. ff. de adul. & in expresso per ista iura, & fundamenta istam sententiam, & conclusionem tenet Bart. in *d. l. si postulauerit. §. iubet. de adult. & ibi Ange. de Peru. & commun. Doct. idem Bart. in l. si quis in tantam. si. col. & quest. C. unde vi. & ibi Doct. Paul. de Castr. l. si finita. §. si de vectigalib. si. col. & quest. ff. de damno infecto, & ibi com. Moderni. Angel. de Peru. in l. eorum. si. col. num. 3. cod. tit. Ias. in §. actiones. auth. de peculio. 8. col. num. 65. inde actio. Ang. de malef. in parte, & eius bona publicamus. fin. col. & qu. Salyc. in effectu, in l. si quis post hac. §. 1. de bon. possess. n. 4. Nellus in tractatu bannitorum. 11. fol. 27. que. princ. Nec obstat primum fundamentum, quia licet ipsum ius vsusfructus non possit alienari, tamen commoditas fit, ut supra dixi, & probaui: unde etiam poterit confiscari per tempus vitæ vsusfructuarij. nec obstat etiam secundum fundamentum, quia dico, quod vsusfructus non transit ad fiscum, sed sola commoditas, sicut potest in quemlibet extraneum transire per alienationem fructuarij. nec obstat etiam tertium fundamentum, quia in nostro casu non sunt bona futura, nec vsusfructus cedit de nouo quolibet anno, sed competit ipsi fructuario tempore sibi dati, vel concessi, licet commoditas veniat soluenda quolibet anno. argum. text. & eorum, quæ ibi notantur in *l. si Strichum. §. stipulatio. infra eod. & ibi communiter Doct.*****

19 Item etiam principaliter quæro, quibus modis vsusfructus amittatur, & finiatur? & resolutiue dico, quod primo modo amittitur, & finitur morte naturali: nam statim quod moritur fructuarius, amittitur, & finitur vsusfructus, & consolidatur cum proprietate. text. est in *l. sicut. §. si. ff. quib. mod. usufr. amit. text. in l. non solum. la. 2. §. tale. ff. de lib. leg. text. in l. usus aquæ. ff. de usu & habit. text. in l. si tibi uni. ff. de usufr.*

usufr. ear. rer. qua usu const. tex. in l. si quis domum. §. 1. ff. locati. text. in l. corruptionem. C. de usufruct. text. in §. finitur. Inst. eod. tit. text. in c. si. de pignor. & idem disponit lex 25. tit. 31. 3. part. Cuius ratio est, quia est quoddam ius personale, vel mixtam coherens personæ, item etiam, quia si transfret ad hæredes usufructuarij, & non finiretur morte, proprietates remaneret perpetuò inutilis.

20 Ex quo primò inferitur, quod etiam si partes expressè agant, quod talis usufructus transeat ad hæredes, tantum debet transire ad primos, & non ad vteriores. textus est formalis & expressus in *l. antiquitas. C. de usufructu*, & ibi notat & commendat glo. or. Bar. Alber. Bal. Angel. Salycet. & ibi commun. Doctores. Secundò inferitur, quod talis usufructus non potest alicui concedi per contractum, vel ultimam voluntatem, quando ipse usufructuarius moriatur, vel post mortem eius, quia nulla dispositio potest cõferti in tempus, quod debet extinguì. text. est in *l. usufructum. ff. de usufruct. lega. text. in l. Titio cum morietur. ff. de usufructu.* & vtròbique commun. Doctores. Tertiò inferitur, quod si usufructus concedatur alicui ciuitati, municipio, Ecclesiæ, vel pio loco, non durabit perpetuò, sed tantum per centum annos, per quos solet durare vita hominis ex prædicta ratione, ne proprietates remaneat inutilis. text. est in *l. usufructus. ff. de usufructu.* & ibi not. & commen. gloss. ord. Odo. de. Bart. Alb. Angel. Fulgos. & commun. Doct. text. in *l. si usufructus. municipibus. ff. de usufruct. lega.* & ibi commun. Doct. & idem disponit *lex penul. tit. 31. 3. part.* ex quo dubitatur, an idem sit in legato annuo relicto ciuitati, vel pio loco, vt duret, tantum per centum annos? & concluditur quod sic, ita probat text. in *l. in singulos. ff. de annuis legatis.* & in expresso ita tenet Bartol. in *l. si usufructus municipibus. ff. de usufruct. lega.* Alexand. vbi valde commendat in *l. 2. ff. solu. matrim. 1. colum. num. 2.* Sed contrarium est tenendum, imò quod duret perpetuò & sine præfinitione temporis, quia est diuersa ratio, quod in usufructu, cum hoc casu nulla proprietates reddatur inutilis. & in terminis ita tenet gloss. ord. in *l. penult. ff. de annuis legatis.* gloss. ord. in *d. l. si usufructus, de municipibus. ff. de usufruct. lega.* tenet etiam Ias. melius quàm alibi in *l. videamus. §. de ferre. ff. de in litem iurando. 2. col. num. 6.* quam opinionem ego sequor. Quartò inferitur, quod sicut usufructus iam constitutus finitur morte, ita etiam actio personalis competens pro eo antequàm realiter sit constitutus. text. est in *l. corruptionem. C. de usufruct.* & ibi commun. Doct. probat etiam text. in *l. Sempronius Atalys. ff. de usufructu legato. text. in l. qui usufructum. §. hoc ita. ff. de usufruct. text. in l. 1. ff. quibus mod. usufruct. amittatur.* Secundò modo, & principaliter amittitur, & finitur morte ciuili, quando usufructuarius passus est mediam capitis diminutionem, quia condemnatus est ad pœnam deportationis, vel damnationem in metallum, quia tunc efficitur seruus pœnæ, & habetur pro mortuo. textus est formalis & expressus in *l. corruptionem. vers. fin. C. de usufructu*, & ibi communiter Doctores. text. in *§. finitur. Inst. eod. tit.* & ibi etiam communiter Doct. Sed aduertendum, quòd hodie de

iure authenticorum ista sententia & conclusio non potest procedere, quia nemo bene natus efficitur seruus pœnæ per sententiam, nec condemnationem ad mortem ciuilem, text. in *authen. sed hodie. C. de donatione inter virum & uxorem.* & in *authen. unde illa sumatur*, & ibi gloss. ordinaria & communiter Doctores. Et ex hoc deducitur & inferitur, quòd *lex 25. tit. 31. 3. part.* quæ videtur dicere contrarium, videtur corrupta, vel non seruanda tanquam iniqua, & contraria iuri communi; posset tamen ista sententia, & conclusio procedere, & verificari, quando fructuarius esset condemnatus ad mortem naturalem, & non esset mandata executioni contra eum propter fugam eius, quia tunc effectus sententiæ sequitur eum, & remanet seruus pœnæ. argum. text. in *l. mulier in opus salinarum. ff. de captiuis,* & in *l. relegati. ff. de pœnis.* & in terminis ita tenet Bart. in *l. qui ultimo supplicio. ff. de pœnis.* Bald. in *l. 1. Cod. de sacrosanctis Ecclesiis. 3. solum. in fin.* Paul. de Castro, & alij Doctores in *l. eius. qui. §. 1. ff. de testam.* Vnum tamen est, quòd si talis fructuarius esset condemnatus ad mortem naturalem in absentia, prout hodie potest fieri de iure regio, quo non efficeretur seruus pœnæ. ita singular. determinat Bartol. in *d. l. qui ultimo supplicio. ff. de pœnis.* & in *questionibus suis, quest. 11.* quòd est notabile in practica, de quo dixi, & vide supra in *l. 4. in legib. Tauri.*

Item quæro, an usufructus consolidatus cum proprietate dicatur venire ex causa lucratiua, etiam si originalis titulus proprietatis fuit onerosus? & videtur, quòd sic. Primò per text. not. & expressum in *l. non quocumque. §. fundus. ff. de lega. 2.* vbi habetur, quòd si testator mihi legauit fundum alienum, & postea emerit proprietatem à domino, & per mortem usufructuarij, vel alio modo sit consolidatus usufructus cum proprietate, non potero agere ad æstimationem usufructus, quia illum dico habere ex causa lucratiua, & obstat regula, & dispositio iuris, quòd duæ causæ lucratiuæ non possint concurrere in vna & eadem re, sed tantum possint agere ad pretium, quo emi proprietatem, & ad hoc notat & commendat ibi Bartolus, & communiter Doctores, & reputat singularem & vnicum Albericus, & Rapha, Cuman. sed textus similis & expressus est in *§. si cui fundus. Inst. de leg. & ibi notat & commendat gloss. ordin. Faber, Angelus, & communiter Doctores.* Secundò, quia ius accrescendi, & ius consolidationis æquiparantur. ita mihi probat text. in *l. scimus. §. repletionem. Cod. de inofficioso testam.* sed pars vel portio, quæ alicui accrescit, dicitur venire ex causa lucratiua. text. est in *l. vnic. §. pro secundo. vers. fin. C. de caduc. tollend.* & ibi notat Paulus de Castro, & alij Doctores: ergo eodem modo usufructus consolidatus dicitur venire ex causa lucratiua. Ex quo singulariter potest deduci & inferri, quòd si hodie in nostro regno maritus habuit aliquam rem, vel fundum in nuda proprietate tempore contractus matrimonij, & postea constante matrimonio usufructus sit consolidatus cum proprietate, quòd vxor debet habere medietatem usufructus, vel æstimationis eius, virtute legum nostri regni, quibus cauetur

quod lucra acquisita constante matrimonio communicentur inter virum & uxorem: & in expresse istam sententiam, & conclusionem tenet originaliter Ioan. Faber, in *d. §. si cui fundus, Inst. de legatis*. Palaci. Ruu. vbi valde commendat in *sua repetit. rubr. de donat. inter virum & uxorem, fol. 32. 2. colum. vers. ex his infero. §. 62.* Roder. Sua. in *l. 1. tit. 3. lib. 3. fol. 24. vers. pone, quod maritus*. Sed his non obstantibus, ego teneo contrariam sententiam: imò, quod ususfructus consolidatur, vel æstimatio eius non diuidatur, nec communicetur inter maritum, & uxorem, sed totus acquiratur marito, pro qua sententia & conclusione, primò facit text. sing. in *l. 4. ff. de iure dotium*. vbi habetur, quod si nuda proprietas datur in dotem, & postea constante matrimonio consolidatur, ususfructus censetur etiam dotalis, sicut ipsa proprietas, cuius verba sunt: Si proprietati nudè in dotem datae ususfructus accesserit incrementum, videtur dotis non alia dos: quemadmodum, si quod alluione accesserit. & ad hoc notant & commendat ibi Bart. Bald. & communiter Doctores, in *l. etiam. & in l. res quarum. C. eod. tit.* Confirmatur, quia text. in *d. l. 4.* æquiparat ius consolidationis, & ius alluionis, sed ius alluionis accrescit cum eisdem qualitatibus, quas habet primitiua & primordialis res, cui accrescit, vt in *l. 1. & per totum titulum de alluionibus & paludibus*. & ibi notant Doctores, ergo idem fit in usufructu consolidato.

Secundò facit, quia quando quis emit nudam proprietatem, & postea consolidatur usufructus, vel aliqua pars accrescit alluione, vel alio iure, ille usufructus, vel pars, quæ accrescit, censetur acquisitus primæuo titulo, quo proprietas fuit acquisita, & pertinet sibi, text. est in *l. 3. §. si heres. ff. usufructuarii quemad. ca.* text. in *l. Titio. in si. ff. de usufru.* text. in *l. id quod ff. de peri. & comm. rei ven.* ergo sicut in nostro casu proprietas non veniebat communicanda, ita non debet communicari usufructus, quia eod. tit. censetur habitus.

Tertiò facit, quia quando nuda proprietas obligatur, vel hypothecatur, & postea usufructus intercedit, consolidatur ille usufructus in hypothecam. text. est in *l. si conuenerit. la 2. §. si nuda. ff. de pign. act.* text. in *l. si fundus. ff. de pign.* & utrobique Doctores.

Quartò facit, quia pactum, vel clausula apposita in re principali, & virtualiter, extenditur ad partem, vel portionem, text. est bene notandus in *l. inter socerum. §. cum inter. ff. de pactis dotalibus*. text. in *l. pen. ff. vt leg.* text. in *l. quamuis. ff. de precario*.

Quintò facit, quia quando finis habet necessariam causam cum principio, semper attendimus principium, & non finem, ita probat text. in *leg. damni infecti. §. Sabini. ff. de damno infecti*. & ibi notat Bartol. & communiter Doctores. text. in *leg. quod ait lex. §. quod ait. ff. ad leg. Iul. de adult.* & ibi etiam notat Bart. & communiter Doctores.

Sextò & finaliter facit bonus casus in *l. verum. §. si seruo communi. ff. pro soc. iunct. commun. opinione*. & in expresse istam sententiam & conclusio. tenet Pala. Rub. in *repetit. rubr. de don. inter virum & uxorem, folio 38. tertia colum.*

na. sibi contrarius de eo quod ante tenuerat: & in hac opinione ego resideo per prædicta fundamenta, quæ certè bene concludunt & probant.

Seruitus merè realis est illa, quæ debetur à re rei, modò sit urbana, modò rustica. Pro cuius perfecta declaratione magistraliter, & resolutiue dico,

Quod aliud est promissio seruitutis, obligatio, & actio personalis ad seruitutem constituendam, aliud est ipsa seruitus realiter constituta, promissio, obligatio & actio personalis ad seruitutem constituendam est, quando quis ex contractu venditionis, donationis, vel ex quolibet alio contractu promittit mihi aliquam seruitutem in suo fundo, quo casu ista non dicitur seruitus, sed est quædam promissio, obligatio, & actio personalis, per quam possum petere, vt mihi realiter tradatur & constituatur, quia sicut in rebus corporalibus non acquiritur dominium solo titulo sine traditione, ita etiam in seruitutibus & iuribus incorporalibus. text. est formalis, & expressus in *l. 1. §. dare. ff. de usufru.* text. in *l. quærens. la 2. ff. de seruitutibus tit. generali.* text. in *l. 1. vers. traditio. ff. de seru. rust. præ. text.* in *l. si à te. ff. si seruitus vendicetur.* text. in *l. si ego. §. 1. ff. de publiciana.* text. in *l. 2. §. ex his. infra isto tit.* text. in *l. pen. ver. & si placeat. eod. tit.* text. in *l. heredes. §. an ea stipulatio. ff. fam. ercis.* text. in *leg. corruptionem. C. de usufruct.* & utrobique communiter Doctores.

Dubium tamen singulare & subtile est, quæ sit ratio, per quam in contractu & promissione hypothecæ ipso iure transit ius in re ex solo titulo & conuentione sine aliqua traditione, nam si quis obligat alteri bona sua generaliter, vel aliquam rem particularem pro aliquo debito, statim transfertur in creditorem ius reale hypothecæ sine aliqua traditione vera, vel ficta, & potest agere actione reali contra debitorem, & contra quemlibet alium tertium possessorem, text. est in *leg. 1. ff. de pign. actio*. Cuius verba sunt: *Pignus contrahitur non solum traditione, sed etiam nuda conuentione, & si non traditum est*, & ibi notat & commendat Bart. & communiter Doctores, text. in *l. rem alienam, eod. tit.* text. in *l. contrahitur ff. de pignorib.* text. in *leg. grege. §. fin. eodem tit.* text. in *l. cum tabernam. §. idem quasi. eod. tit.* text. in *l. si tibi decem. §. de pignore. ff. de pactis*, text. in *leg. 2. Cod. que res pign. oblig. po.* text. in *§. item Seruiana. Instit. de actio.* & idem disponit *lex 13. tit. 5. par.* In quo dubio & difficultate sit prima ratio, quia hypotheca est parui præiudicij, ideo nimirum, si transeat sine aliqua traditione: dominium verò, vel ius seruitutis est magni præiudicij, ideo non transit sine solemnitate traditionis. Et in terminis istam rationem ponit solus Salycetus in *d. l. 1. ff. de pign. actio*. sed certè istam rationem non concludit, qui hypotheca est magni præiudicij, & seruitus potest dici parui præiudicij. Secunda ratio in hoc difficili articulo sit, quod in alijs contractibus, licet non transeat dominium, nec ius reale sine traditione, tamen bene transit & competit actio personalis ad ipsam rem tradendam, vel ius transferendum, sed in contractu & obligatione pignoris, vel hypothecæ nulla oritur, nec competit actio, vel obligatio personalis

sonalis ad ipsam rem tradendam, vel ius hypothecæ constituendum, ideo merito transit & transfertur ius reale pignoris, vel hypothecæ solo titulo & conuentione, quia aliàs titulus, vel conuentio esset nullius momenti. & in terminis istam rationem ponit solus Bald. in *l. traditionibus. C. de pactis, penult. colum.* & sequitur ibi Salycet. & Iaf. & Anton. Negu. in *tract. de pigno. primo membro tertia partis principalis. 1. col. num. 1.* & si quæras, qui effectus resultent ex hoc, quod ex solo titulo, vel contractu non transeat ius reale seruitutis ante traditionem, sed tantum obligatio, & actio personalis ad eam constituendam? dico & respondeo, quod plures & maximi effectus resultant. Primus est, quia si creditor, cui est promissa seruitus vendat, & alienet fundum, vel prædium, in cuius utilitatem fuit seruitus promissa, non transit illa obligatio, vel actio personalis ad illum particularem successorem. Item etiam, si debitor qui promisit, seruitutem vendat, vel alienet fundum, vel prædium super quo promisit seruitutem, illa promissio, obligatio, & actio passiuæ non transit contra illum particularem successorem, & per consequens non tenetur constituere seruitutem promissam. textus est formalis & expressus in *l. pro parte. ff. de seruitut. & ibi notat & commendat Odofred. Bartol. Alberic. Bald. Angel. Paul. Fulgos. Florian. & commun. Doct. textus in l. penult. §. & si placeat. infra isto tit. textus melior de iure in l. si sub vna. §. si. eod. tit. & ibi gloss. ordin. Bartol. Alber. Paul. Imol. & commun. Doct. Martinus Silemanus, qui plene & notabiliter loquitur in *l. 3. Cod. de seruit. & aqua.* & ibi Cyn. Alber. Faber, Bal. Salyc. & commun. Doct. Ang. de Peru. in *l. stipulationes non diuiduntur. 2. col. num. 3. infra isto tit.* & ibi Roman. 8. col. n. 21. Alber. & alij Doct. in *l. 1. ff. de seruitut. Vincent. in l. in executione. infra isto tit. 7. col. 7. num. 24.* Iaf. in *l. si. ff. de ope. nunc. col.* Cæpolla in *tractatu seruitut. lib. 1. cap. 38. fin. col.* Specul. in *rub. de emp. & vend. §. 1. ver. sed pone. num. 24.* Cuius vera & mentalis ratio est, quia obligatio, vel actio personalis, etiam causata & emanata respectu rei nunquam transit actiuè, vel passiuè ad particularem successorem eiusdem rei: quod est verum, & procedit nedum quando actio, vel obligatio personalis est simplex, generica, & absoluta, vt si quis promittat alteri centum, & bona eius pereant, vel alienentur, non liberatur debitor, nec tenetur possessor. text. est in *l. incendium. C. si cert. pet. textus in l. 1. & per totum. ff. de his, qua in fraud. cred. text. in §. item si quis in fraudem, cum materia. Inst. de act. verum etiam quando actio, vel obligatio personalis est respectiua, causata & emanata respectu alicuius rei, vt si quis promittat alteri centum, vel quid aliud ex tali fundo, vel re, quia similiter tunc non transit ad particularem successorem eius. textus est singularis & expressus in *l. fina. §. fina. ff. de contrahend. empt. vbi disponitur, quod si quis promiserit alteri dare, vel soluere certam quantitatem frumenti ex tali fundo, & postea vendidit, vel alienauit illum fundum, non tenetur emptor, vel particularis successor illud debitum, & quantitatem frumenti soluere, & ad hoc illum tex. notat & commendat ibi gloss. ordin.***

Odofred. Bartol. Alb. Bald. & commun. Doct. probat etiam textus in *l. ad huc. §. si operas. ver. quamuis. ff. de vsu. u. cuius verba sunt: Quamuis non soleat stipulatio semel quasita ad alium transire, nisi ad heredem, vel arrogatorem. text. in l. fideicommissum. §. tractatum. ff. de iudic. text. in l. 1. §. si heres. ff. ad Treb. ibi, neque enim aris alieni personalis actio fundum sequitur. text. in l. quadam. §. is autem. ff. de edendo. text. in l. pen. C. de act. & obligatio. textus in l. aris alieni. C. de donat. text. in l. cum precibus. C. de rerum permuta. textus in l. cum tibi. Cod. qui pot. in pign. habe. & vtrobique commun. Doct. Quod tamen limita, & intellige præterquam si creditor, cui est promissa seruitus tempore, quo fundum alienauit, cessit illam obligationem, quæ sibi competeat pro ea constituenda, quia tunc emptor, vel particularis successor poterit virtute cessionis agere, vt si constituatur, imò sufficeret cessio generalis, quam ponunt tabelliones in instrumentis publicis, scilicet, quod cessit omne ius reale, vel personale sibi competens in tali re, ita Paul. de Castro in *l. pro parte. ff. de serui. idem etiam ante eum voluit glo. ord. Bart. & commun. Doct. in l. si sub vna. §. fin. infra isto tit. & ex illo text. singulari, in dict. l. fin. §. fin. ff. de contrah. empt. Ex eius generica conclusione, & iuribus similibus infero aliqua notanda & quotidiana. Primò infero, quod si quis promisit soluere ex certo & determinato fundo aliquam quantitatem frumenti, vel alterius generis, alienetur fundus, emptor, vel successor particularis non tenetur soluere. Secundò infero, quod promissio, obligatio, vel actio actiua, vel passiuæ ad seruitutem constituendam non transit ad particularem successorem feudi, vt supra dictum est.**

Tertiò infero, quod si quis promisit mihi facere aliquod opus, vel ædificium in fundo meo, & ego vendo, vel alieno fundum, illa mea obligatio actiua non transit ad particularem successorem, vt possit compellere debitorem facere, vel ædificare, vt in specie probat text. in *leg. non solum. §. morte. ff. de op. noui. nunc. & ibi ad hoc expresse notat & commendat Ang. & alij Doct.*

Quartò infero, quod si quis promisit mihi non ædificare in tali fundo suo, & alienauit eum, non tenetur particularis successor promissionem implere, ita Spec. in *tit. de empt. & vend. §. 1. ver. sed pone. Bart. & commun. Doct. in l. fin. ff. de ope. noui. nunc. idem Bart. & alij Doct. in l. 3. §. opus. ff. de alie. iudic. mutan. caus. fact. Bal. Salyc. & commun. Doct. in l. ea lege. C. de cond. ob caus. Quintò infero, quod si quis vendidit alteri rem, & promisit de euictione, & postea emptor alienauit rem, & ab illo particulari successore res euincatur, non poterit agere de euictione contra primum venditorem obligatum, & in terminis pro hac sententia & conclusione est textus singularis & vnicus in *l. si res quam. ff. de euict. de quo aliàs dixi in materia euictionis. Sextò infero quod si emptor deceptus ultra dimidiam iusti pretij rem alienauit, non poterit successor eius particularis agere contra venditorem remedio legis 2. C. de rescind. vend. de quo aliàs dixi in proprio contractu emption. & vendit. Septimò infero, quod si quis**

quis vendat rem suam alteri cum pacto de re-
trouendendo, & emptor alienauit rem, vendi-
tor primus non poterit agere contra tertium
particularem successorem ad obseruantiam
pacti, & in terminis ita tenet Paul. in *l. i. ff. de
don. Ripa* vbi valde commendat in *leg. filiusfa-
mil. §. diui. ff. de lega. i. 18. col. num. 85.* Alexand. in
cons. 10. 1. volum. quem vide. Octauò, quod si
quis promisit alteri certam pecuniæ quantita-
tem soluendam ex tali re, vel fundo: illa re, vel
fundo perempto, adhuc debetur illa quantitas,
quia illa actio, vel obligatio personalis non
cohæret fundo, sed personæ, & talis res, nec
fundus adiectus causa solutionis non minuit,
auget, neque alterat virtutem, vel substantiam
debiti, & eadem ratione si talis res, vel fun-
dus non sufficiat ad quantitatem soluendam,
adhuc debetur tota quantitas eadem ratione.
& in terminis textus est formalis, & expressus
in *l. quidam testamento. ff. de lega. i. text. in l. Lu-
cius. ff. de alim. & ciba. lega.* Nondò infero, quod
si debitor alienauit bona sua in fraudem credi-
torum, & emptor, vel particularis successor
alienauit in tertium, creditor non poterit age-
re contra illum tertium particularem successo-
rem, & in expresso ita probat textus notabilis in
l. qui à debitore. ff. quæ in fraud. cred. & ibi Bart.
Alber. qui bene loquitur in *l. ait prator. §. fin.
eod. tit.* Decimò infero rationem veram deci-
dendi ad text. in *l. emptorem. C. locati. cum simil.*
vbi habetur, quod emptor, vel particularis suc-
cessor non tenetur stare colono. Vndecimò in-
fero rationem etiam decidendi ad text. cum
materia in *l. quotiens. C. de rei vend.* vbi habetur,
quod si quis vendat rem duobus, ille præfertur
cui res prius est tradita. Duodecimò infero,
quod si quis vendat, donet, vel alio tit. transfe-
rat suam rem in aliquem cum pacto de non
alienando, tale pactum, actio vel obligatio non
afficit rem, nec impedit eius alienationem, de
quo aliàs suo proprio loco dixi.

22 Vnum tamen est quod licet actio, vel obli-
gatio personalis etiam caulata, & emanata re-
spectu rei non transeat ad particularem suc-
cessorem eius, tamen perempta, & extincta ipsa
re, cuius occasione vel respectu fuit caulata, &
producta bene extinguitur, & finitur ipsamet
obligatio, & actio personalis, & debitor reman-
et liberatus. text. est in *l. Titia textores. §. fin.
de lega. i.* vbi habetur, quod si testator legauit
seruum, vel rem in duob. in solidum, quo casu
vni debetur res, alteri verò æstimatio, & data
electione ei qui prius litem contestetur, & talis
res pereat antequam alicui sit facta solutio: vel
post extinguitur, & finitur illa actio & obliga-
tio personalis ad pretium qua tenebatur hæres,
quia hæres grauatus & sic debitor posset solue-
re seruum vel rem si viueret, vel extaret, & li-
beraretur, & ad hoc illum text. notat & com-
mendat ibi Bartol. Alberic. Bald. Angel. Paul.
Imol. Alex. Iaf. idem etiam probat text. in *l. qui-
dam testamen. §. si tibi. eod. tit. de legat. i. text. in l.
filiusfam. §. fin. eod. titul.* textus in *leg. electio. §. si is
quem. ff. de nox.* vbi disponitur, quod si seruus
alicuius fecit alteri damnum, quo casu domi-
nus tenetur soluere damnum, vel dare seruum
pro noxa, tamen si talis seruus decedat, & mo-
riatur, statim ipso iure dominus liberatur, &

ibi notat & commendat gloss. ord. & commu.
Doct. Nec obstat, quòd quando plures res al-
ternatiuè debentur, vna perempta alia remanet
in obligat. & solui debet, vt in *l. Stichum, aut
Pamphilum. ff. de solu. cum simi.* quia illud est ve-
rum, & procedit, quando vtraque res princi-
paliter est in obligatione: secus verò, quando
vna principaliter est in obligatione, alia in so-
lutione, vt in nostro casu, quia perempta re,
liberatur ab ipsa solutione, valore, & æstima-
tione. facit etiam textus in *l. i. in fin. Cod. de inre
emphyt.* vbi disponitur, quod perempta re em-
phyteutica, liberatur quis ab illa obligatione,
& solutione census, vel pensionis. textus certè
bene notandus *leg. in naue Saupheli. ff. de locat.*
quem in suo casu summè notat & commendat
Bartol. Paul. & communiter Doctor. Nec præ-
dictis obstat textus in *l. si. C. de peric. & commod.
rei vendit.* vbi disponitur, quod perempta re
vendita non liberatur emptor à solutione pre-
tij, sed tenetur soluere, etiam si non fuerit sibi
tradita, & ibi commun. Doctor. Ex quo infer-
tur, quod licet resolutio contractus ex vna parte
ex conuentione, & voluntate partium resoluatur
ex alia, vt *l. bona fides. ff. de act. empt. & in l.
fin. ff. de accept.* tamen secus est, quando resolu-
tur ex vna parte propter casum fortuitum, &
interitum rei, quia tunc non resoluitur ex alia,
quia principali difficultati de text. in *d. l. fin. ff.
de peric. & comm. rei vendit.* respondeo, quod
illa obligatio est pura, & simplex, & non re-
spectiua, quia eo ipso, quod contractus fuit
perfectus, & absolutus, venditor tenetur ad
rem, emptor verò ad pretium: vnde re perempta
venditor liberatur, emptor vero non, sed tene-
tur ad pretium. Confirmatur etiam ex text. cum
materia in *l. quod te mihi. ff. si cert. pet.* vbi habe-
tur, quod perempta substantia, & patrimonio
debitoris non liberatur à debito. Item etiam
obligatio personalis ad quantitatem, & res ipsa,
cuius respectu emanauit, non concurrunt in ea-
dem persona, sed in diuersis in difficultate pro-
posita, quia venditor tenetur ad rem ex sua
propria obligatione, emptor verò ad pretium,
alia distincta obligatione, vnde perempta re li-
beratur venditor, emptor verò non. Sed in iu-
ribus superioribus vnus & idem debitor tene-
tur ad quantitatem occasione & respectu rei
existentis penes eum, & concurrunt in eadem
persona ipsa obligatio personalis, & ipsa res
cuius occasione emanauit obligatio personalis,
& solutione rei poterat obligari ab obligatione
personali, vnde meritò perempta re, quæ erat
penes se liberatur ab obligatione quantitatis,
& tunc propriè dicitur obligatio respectiua,
nec obstat etiam textus no. & subtilis in *l. sed
tro. §. de neg. gest. & in l. sine hereditaria. eodem
titul.* vbi habetur, quod si quis gessit negotia
mea, & fecit expensas in aliqua re mea, &
postea illa res pereat, quod teneor sibi soluere
quantitatem, vel pecuniã, quam expendit,
nec liberor ista obligatione personali per inte-
ritum rei, licet eius occasione emanauit obli-
gatio, quia notabiliter respondeo, quod ratio
est, quia ibi non est obligatio respectiua res-
pectu rei, quia principaliter ille fecit sumptus, &
expensas ratione, & occasione meæ personæ,
non verò ipsius rei. Item etiam non erat res in
solu

soluendi, ut eam soluendo euitarem debitum quantitatis, ut in iuribus superioribus. ideo merito non liberor ab obligatione personali, & in expresso ita tenet, & declarat Bald. & alij Doctores in *dict. l. sed an ultro. §. 1. ff. de neg. gest.* Secundus principalis effectus est, quod pro tali seruitute promissa, & nondum constituta non competit, nec potest competere confessoria, si turpetur, vel molestetur ab aliquo, nec aliquod remedium, vel interdictum possessorium, sed illa remedia tantum habent locum, quando seruitus iam realiter est constituta, ut infra latius dicetur. Aliud est ipsa seruitus realiter constituta, & tradita, quia tunc acquiritur ius reale seruitutis, & ista proprie dicitur & vocatur seruitus, de qua loquitur materia nostra.

23 Pulchrum tamen, & subtile dubium est, qualiter fiat traditio in istis seruitutibus, & iuribus incorporalibus? & magistraliter, & resolutiue dico, quod dupliciter potest fieri. Primo modo, quando creditor cui est promissa seruitus, & habet titulum in ea, mittitur, vel inducitur in fundum, qui debet seruire de voluntate domini constituentis. Alio, & secundo modo, quando talis creditor, qui vult acquirere seruitutem, utitur cum scientia, & patientia debitoris, ita probat textus capitalis, & expressus in *l. 3. ver. dare. ff. de usufructu.* Cuius verba sunt: Dare autem intelligitur, si induxerit in fundum legatarium, eumve patiat uti frui. text. in *l. quotiens. la secunda. ff. de seruit. text. in l. 1. versiculo. traditio. ff. de seruit. rustic. prad. text. in l. si a te. ff. si serui. vend. text. in l. si ego. §. 1. ff. de publiciana. text. in l. 2. C. de serui. & aqua. text. in l. via iter. ff. de seruitutibus. text. in l. si partem. ff. quemad. seruit. amittan. & circa quemlibet articulum, & modum insisto, quia est singularis, & subtilis, & non bene discussus, nec declaratus. Primus igitur modus est, quando creditor cui est promissa seruitus, mittitur in fundum qui debet seruire, ut probant predicta iura. & in h terminis ita tenet Innocent. in *c. in literis, de restit. spolia. 2. col. num. 6.* idem Innocent. in *cap. de immun. Eccles. Bald. in l. 1. Cod. de serui. & aqua. 1. colum. in fin.* idem Bald. in *l. 2. eod. tit. 3. col.* & idem Bald. in *c. querelam, de electione. 3. col.* Paul. de Castr. in *l. via iter. ff. de serui.* idem Paul. in *l. 3. ff. de acquir. possess. 1. colum. numer. 2.* idem Paul. in *l. 3. §. si iter. ff. de actio. empt.* idem Paul. in *l. corruptionem. C. de usufruct. 2. col.* Romanus in *l. 2. infra isto titul. 4. colum. num. 66.* Socin. in *§. & harum, eiusdem legis.* Ang. de Aret. in *§. fin. Instit. de offic. iudicis. fin. col.* Ripa *c. cum Ecclesia de cau. po. & pro.* Sed aduertendum, quod ista sententia & conclusio non videtur bene probari ex predictis iuribus, & non videtur posse assignari congrua ratio: iura enim illa non probant, quia debent intelligi copulatiue, ut requiratur ingressus fundi, & similiter vsus seruitutis, vel iuris cum scientia aduersarij, & dictio alternatiua posita in dictis iuribus, vel aliquibus eorum debet sumi copulatiue, ut sepe sepius sumitur pro concordia, & intellectu aliorum iurium, argument. text. in *l. si ita facta sit exhereditatio. ff. de iniusto rupto, cum similibus.* Confirmatur etiam ratione, quia diuersum est ipse fundus a iure incorporali seruitutis, vel alterius iuris, quod in eo debet*

quæri. argumen. text. in *l. 3. cum materia. ff. de acquirend. poss. text. in l. 3. §. iter. ff. de actio. emptio. text. in l. quotiens. ff. de seruitut. text. in l. seruitutes, la 4. eod. titul. text. in l. sequitur. §. si viam. ff. de vsuc.* Et ex his fortè licet sic non considerentur, reperio quod Aretinus in *l. 3. de acquirend. poss. 1. & 2. colum.* subtiliter quidem tenet contrarium, imò, quod istud ius incorporale seruitutis, & eius possessio non acquiratur per ingressum, vel inductionem in fundum, sed requiratur vsus ipsius iuris, & seruitutis cum scientia, & patientia aduersarij per text. expressum, qui istam regulam ponit in *l. quotiens. la 2. ff. de seruitut.* Cuius verba sunt: Ego puto vsus eius iuris pro traditione possessionis accipiendum esse, & sic illud ponit pro necessaria, & resolutiua forma, eandem etiam ponit text. in *l. 2. C. de seruitut. & aqua.* idem etiam tenet Aretinus in *leg. quod meo. eodem titul. de acquir. poss. 3. colum.* idem Aretinus in *l. 2. §. & harum. infra isto tit.* tenet etiam Socinus in *d. l. 3. eod. titul. de acquirend. possess. 1. colum.* vbi valde commendat. Verum tamen est, quod ex tali ingressu, & inductione in fundum benè quæritur ius reale seruitutis, non tamen aliqua possessio vel quasi, quod declaro isto modo: nam sicut potest quis acquirere dominium sine possessione ex sola traditione, vel apprehensione rei corporalis sine possessione eius, ut in *l. si fundum. ff. de fundo dotali.* & ibi Doct. & in *l. cum res. C. de proba.* & ibi gloss. ord. & commun Doct. ita possit quis acquirere ius corporale seruitutis, vel alterius iuris dominium, & proprietatem eius per ingressum, & inductionem in fundo sine acquisitione possessionis eius, cum sit ius distinctum vnum ab alio, & ita intelligantur iura superius adducta, & ista est intentio Aretini, & Doctorum vbi supra. Sed his non obstantibus resolutiue teneo primam sententiam. & conclu. supra positam, fulcitam & confirmatam: imò quod tam ius reale seruitutis, vel alterius iuris quàm etiam possessio plena, & perfecta acquiratur per ingressum, & inductionem in fundo sine aliquo vsu, vel exercitio, primò per text. capitalem, & expressum in *dict. l. 3. §. dare. ff. de usufruct.* cum aliis supra allegatis, quibus responderi non potest. Secundò probat textus expressus in *l. 1. vers. traditio. ff. de seruitut. rustic. prad.* Cuius verba sunt: Traditio plane, & patientia seruitutum inducit officium iudicis, & sic textus ille ponit illos duos actus tanquam diuersos, & separatos, ex quibus resultat possessio. Tertio probat casus formalis in *l. si ego. §. 1. ff. de de Public.* Cuius verba sunt: Si de usufruct. traditio agatur, publiciana datur, idemque de seruitutibus per traditionem constitutis vel per patientiam, & sic manifestè probat, quod sola traditio, vel inductio rei sufficiat. Quarto facit text. vnicus secundum Paul. & Doct. ibi in *l. si partem. ff. quemad. seru. ami.* vbi habetur, quod quando pro vsu, & exercitio seruitutis requiritur aliquod opus vel factum in re seruiente, non quæritur ius incorporale seruitutis, neque eius possessio antequam realiter fiat, ergo aperte vult, quod vbi aliquod opus, vel factum non requiritur, sufficiat sola traditio vel inductio in fundum, & ad hoc in propriis terminis notat ibi secus Paul.

de Castr. & reputat sing. & vnicum. Confirmatur ista sententia & conclusio clara, & subtili ratione, quia multoties videmus in iure nostro, quod ex apprehensione, vel traditione vnius rei inferitur, & causatur acquisitio iuris, & possessionis in alia penitus diuersa. text. est subtiliter adductus in *l. 1. de don. iuncta com. opin. vbi disponitur, quod facta traditione instrumenti censetur facta traditio rei etiam existentis in absentia. text. in l. clauibus. ff. de contra. empt. vbi habetur, quod facta traditione clauium quaeritur dominium, & possessio rerum quae continentur sub eis: ergo ita dicamus in nostro casu, quod per traditionem & inductionem in fundo quaeratur ius seruitutis, & possessio eius, nec placet mihi concordia quam in hoc articulo ponit Innoc. in *cap. in literis. de restitu. spolia. fin. col. num. 12.* & Anton. de But. in *cap. fin. de causa possess. & proprie. 7. col. num. 22.* Anchar. in *regula, sine possessione. de reg. iur. lib. 6.* qui tenent, quod in usufructu sufficiat ingressus, & sola inductio in fundo, & ita intelligantur iura primo loco adducta, scilicet text. in *l. 3. §. dare. ff. de usufructu, cum similibus, sed in aliis seruitutibus tam rusticis quam vrbis non quaeratur ius nec possessio per ingressum, & inductionem in fundo, sed necessario requiratur vsus acquirentis cum scientia, & patientia aduersarij: & ita intelligatur text. in *d. l. quotiens. la secunda. ff. de seruitutibus, cum similibus. & ultra eos confirmari potest ex text. in l. 4. ff. de usufructu, vbi dicit, quod usufructus est pars dominij: ergo merito quaeratur per apprehensionem fundi: rursus etiam confirmari potest ex text. in *l. naturaliter. ff. de acquir. poss. vbi habetur, quod usufructuarius naturaliter fundum in quo habet usufructum, quod non est in aliis seruitutibus, & iuribus incorporalibus. sed licet ista concordia videatur singularis, & subtilis, tamen non potest de iure procedere per iura, & fundamenta superius per me adducta, sic teneo praedictam meam superiorem sententiam, & conclusionem, quod tam in usufructu quam in aliis seruitutibus, & iuribus incorporalibus indistincte quaeratur ius, & possessio eius per traditionem, & inductionem in fundo sine aliquo vsu, vel exercitio, pro qua mea sententia, & doctrina, contra praedictos Doctores, & eorum concordia considero text. nouum, & expressum ab alio non consideratum in *leg. via, iter. ff. de seruitutibus, vbi dicit, quod seruitus realis, vel aliud ius incorporale acquiritur eisdem modis quibus usufructus, probat etiam text. in l. si ego. §. 1. D. de publiciana. vbi similiter equiparatur acquisitio iuris, & possessionis tam in usufructu, quam in caeteris seruitutibus.*****

Secundus igitur modus per quem acquiritur ius reale seruitutis, & possessio eius est per vsum, & exercitium cum scientia, & patientia domini ipsius praedij, vel fundi seruiantis, textus est formalis, & expressus in *l. quotiens. la 2. D. de seruitut. Cuius verba sunt: Ego puto vsum eius iuris pro traditione possessionis accipiendum esse, ideoque interdicta veluti possessoria constituta sunt.* & ibi gloss. ordin. Bart. Alber. Paul. & commun. Doct. text. in *l. 2. C. de seruitutibus, & aqua. text. in d. l. 3. §. dare. ff. de usufructu, cum similibus supra allegatis. Ex quo deducitur, & infer-*

tur, quod si acquirens seruitutem habeat titulum a domino, secuta quasi traditione per vsum cum scientia, & patientia eius, statim acquiritur ius reale seruitutis, vel alterius iuris incorporalis, & similiter possessio eius sicut transit in rebus corporalibus per veram traditionem: si vero non habet titulum a domino, sed tantum vitur seruitute cum scientia, & patientia eius, bene poterit praescribere tempore legitimo ordinario, quia in tali praescriptione non requiritur titulus ab aliquo, cum tractetur de modico praedij. text. est in *l. si quis diuturno. ff. si serui. vendi. & ibi comm. Doct. text. in l. 1. C. de seruitut. & aqua, & ibi gloss. ord. Odofr. Bartol. Alber. Bald. Paul. & comm. Doct. & adde, quod ratio per quam in seruitutibus, & iuribus incorporalibus¹ requiratur scientia & patientia domini, ad quaerendum dominium interueniente titulo, vel ad praescriptionem non interueniente titulo, & similiter ad possessionem quaerendam est, quia quando habet titulum, & vitur re sine scientia & patientia domini, dominus non videtur tradere, cum ignoret, & acquirens censeatur praeda. arg. text. in *l. si ex stipulatione. ff. de acquirenda possessione. ita Paul. quem alij sequuntur in l. si a te. ff. si serui. vendi. Si vero non habet titulum, sed vult praescribere ex quasi possessione, quae resultat ex vsu & exercitio, tunc etiam idem requiritur scientia, & patientia domini: quia cum dominus plene possideat rem, non potest dici negligens nec in culpa, si eo ignorante quis vitur aliquo iure & exercitio seruitutis, vnde merito requiritur eius scientia & patientia, ita sing. Innoc. in *c. conquerente. 2. col. de offic. ord. Bald. in l. 2. C. de seru. & aqua. 4. col. n. 18. & ibi com. Doct.***

Ex^m quibus infero singulariter, quod si res^m illa vel fundus non possidetur a vero domino, sed a quodam tertio, & praescribens seruitutem habeat titulum ab illo tertio, non requiritur scientia & patientia domini, sed sufficit quasi possessio habita ab illo tertio, non domino, scilicet per traditionem, & inductionem in fundo, vel vsum cum scientia & patientia eius, & probat aperte text. in *l. si ego. §. 1. ff. de publiciana. probat etiam text. in l. fin. C. de longi temporis praescriptione. & in expresso ita tenet Paul. in l. seruitutes. la 4. ff. de seruitut. 3. col. reputans esse singulare & quotidianum. Idem Paulus in *l. si quis diuturno. ff. si serui. vendi. idem Paulus in l. 2. C. de seru. & aqua. tenet etiam & sequitur Felin. in c. de quarta, de praescriptione, si. col. Ias. in leg. 1. ff. de acquirenda possess. Franc. Balb. in tract. praes. fol. 26. 4. colum. & ante eos Petrus de Bella Pertica in *l. 2. C. de seruitutibus, & aqua. Ex quibus etiam singul. & subtiliter inferitur, quod in seruitutibus & iuribus incorporalibus datur quasi possessio naturalis & civilis: naturalis dum actus ipsius seruitutis exercetur, civilis illa quae retinetur in animo, sine aliquo actu, vel exercitio, & in terminis ita tenet magistrat. liter Bartol. in *l. 1. ff. de acquir. possess. 4. col. n. 2. & ibi Arerinus, 10. col. num. 27. Alexand. 15. col. n. 6. Ias. 17. col. num. 73. Ripa 11. col. n. 39. Alber. in l. acquiritur. §. si. ff. de acquir. rer. dom. Bald. in leg. nemo. C. de acquir. possessio. 2. col. num. 4. Innocent. & Canonistae in *cap. in literis. de restitu. spolia. praedicta tamen debent intelligi, quando seruitus promit*****

promittitur, vel debetur ex contractu: secus tamen si relinquatur in vltima voluntate, quia tunc statim ipso iure quæritur legatario, & transit in eum ius reale seruitutis, sine aliqua traditione, vel quasi. textus est formalis & expressus in *leg. si partem, versic. final. ff. quemadm. seru. amitt.* & ibi ad hoc notat & commendat gloss. ord. Bartol. Alberic. Odofred. Bald. Angel. Paul. Florianus, Fulgos. & commun. Doct. Bald. in *l. 1. C. commu. de legat. 4. col.* idem Bald. in *leg. unica. §. exceptio. 2. col. C. de caduc. toll.* Bartol. in *l. binas ades. ff. de serui. urb. pra.* idem Bartol. in *l. 1. ff. de leg. 1. 3. col. num. 6.* & ibi Socinus & Moderni. Rofredus in libellis suis in *rubr. de actione confessoria. 2. col. gloss. ord. in l. 3. §. vii frui. ff. de vi, & vi arma.* & ibi Doct. gloss. etiam ord. in *l. corruptionem. C. de usufructu.* & ibi Doct.

24 Item etiam principaliter quero, qualiter præscribantur seruitutes? & certè erit articulus valde subtilis & necessarius, in quo magistraliter & resolutiuè dico, quod seruitus personalis nullo tempore præscribatur, vnde si quis habeat hominem liberum tanquam seruum bona fide per tempus, vel plures annos, non præscribere eum. text. est in *l. fin. C. de longi tempor. pres. que pro lib.* & ibi gl. ord. & comm. Doct. text. in *l. usucapionem. D. de usuca. text. in §. sed aliquando, Instit. eo. tit.* & idem disponit *lex 6. titulo 29. 3. part.* quod extendit, vt procedat etiam si habeat eum cum titulo, quia fortè bona fide emit ab alio: ita tenet & fundat Salyc. in *d. l. fin.* libertas verò præscribitur per 20. annos cum bona fide, vnde si seruus fuit in possessione libertatis bona fide per 20. annos continuos, præscriberet libertatem contra dominum etiam sine aliquo tit. text. est in *l. 2. Cod. de longi temp. pres. que pro liber.* & ibi gl. or. & comm. Doct. & licet non fiat differentia præsentia vel absentia, tamen de iure regio procedit præscriptio libertatis per decem annos inter præsentem, & 20. inter absentes: ita disponit *lex 7. titu. 22. 4. part. & lex 23. tit. 29. 3. part.*

25 Seruitus verò mixta, vt est usufructus, præscribitur per decem annos inter præsentem, & viginti inter absentes cum titulo habito à non domino, & bona fide, vel per triginta annos sine aliquo titulo sicut res immobilis. textus est formalis, & expressus in *l. fin. versic. fin. C. de prescriptio. longi temporis.* & ibi glo. ord. & commun. Doct. facit etiam textus in *l. si ego. §. 1. ff. de publ.* vbi dicitur, quod pro usufructu datur, & competit publiciana, ergo præscribitur. arg. text. in *l. eum qui. eod. tit.* Aduertendum tamen, quod videtur, quod usufructus non præscribatur, cum habeat causam discontinuam, cum semper possessor non vtatur, & fruatur usufructu, sed semel in anno, vel ex alio maximo interuallo, ergo non possit præscribi tempore prædicto ordinario, sed immemoriali tanquam seruitus discontinua, cum quotidie interrumpatur possessio. Sed notabiliter respondeo, quod licet actus percipiendorum fructuum sit discontinuus, tamen possessio, mediante qua percipiuntur, quæ residet in persona fructuarij est continua, & ideo mediante illa possessione ciuili quæ est continua animo suo præscribit vsumfructum: & iste est verus intellectus huius articuli, & in expresso istam

Anton. Gomez, Tom. II.

sententiam, & declarationem ponit Bartol. in *l. iusto. §. non mutat. ff. de usucap.* & ibi Paul. de Cast. & commun. Doct. Bald. Paul. & alij Doct. in *l. fin. C. de longi temporis pres.* Cynus in *l. 2. C. de seruitutibus, & aqua. 6. quest.* & ibi commun. Doct. Paul. de Castr. singulariter in *l. seruitutes la 4. de seruitutibus. pen. col.* Cæpolla in *tract. seruit. lib. 1. c. 19. fin. col.*

Item etiam aduertendum, quod adhuc videtur, quod talis usufructus non præscribatur, quia in eo non datur aliqua possessio ciuilis quæ est necessaria in præscriptione, sed tantum datur possessio naturalis, quam habet usufructuarius in ipso fundo vel re, vt in *l. naturaliter. ff. de acquir. possess.* quæ non sufficit ad præscribendum, vt probat textus in *l. acquiritur. §. si. ff. de acquir. rer. dom.* & est gloss. singularis, & expressa in *l. 1. C. de seruis fugitiuis, in fin.* & ibi commun. Doct. & tradit plenè Bart. & Doct. post gloss. ibi in *l. 3. §. ex contrario. ff. de acq. poss.* Sed huic difficultati respondeo primo modo, quod in nostro casu fructuarius præscribit mediante illa possess. naturali quam habet in ipsa re, vel fundo, & in terminis tenet ita Bar. in *l. 3. ff. de acquir. possess. 2. colum. quest. 1. & in l. 1. eiusdem tituli. 4. col. n. 9.* sed ista solutio apertè est falsa, quia sine ciuili possess. non procedit aliqua præscriptio.

Item etiam, quia illa possessio naturalis quam habet fructuarius est tantum in ipso fundo, de cuius præscriptione non tractatur, sed tantum de præscribendo ipso usufructu, & iure incorporali. vnde secundo modo verè, & subtiliter respondeo, quod talis possessor usufructus, non præscribit vsumfructum mediante possess. naturali, quam habet in re vel fundo, sed mediante possess. ciuili quam habet in illo iure usufructus & præscribitur, quia talis fructuarius habet possessionem naturalem in fundo, & naturalè & ciuilè in ipso iure incorporali usufructus, & ex illa quasi possess. ciuili causatur præscriptio ita probat text. in *l. ait prator. §. 1. ver. Item ei. ff. ex qui. cau. maio.* & ibi Bar. Alb. & com. Doct. text. in *l. 3. §. qui usufructus. ff. de vi, & vi armata,* & ibi notat Ang. & alij Doct. text. in *l. si plures. §. deiectum. eod. tit. text. in l. acquiritur. §. si. ff. de acquirendo rerum dominio, text. in l. quotiens. la 2. ff. de serui. text. in l. sicuri. §. Aristo. ff. si serui. ven. & quod ex sola ciuili possessione causetur præscriptio, & non ex naturali, tenet gloss. reputata singularis in *l. 1. in fi. C. de seruis fugitiuis,* & ibi communiter Doctores. Tenent etiam commun. Doct. in *l. 3. §. ex contrario. ff. de acquiren. poss.* Confirmatur noua & subtili ratione, quia omnia alia iura incorporalia & seruitutes continuæ præscribuntur tempore ordinario, vt usufructus, vt in *dicta l. fi. C. de prescriptio. longi temporis.* & talis præscriptio non procedit sine possess. sed ibi non datur aliqua possess. in ipsa re, vel fundo, ergo præscribitur mediante possessione quæ est in illa seruitute, & iure incorporali. Ex quo singular. & vtiliter infertur, quod eodem modo, & tempore potest præscribi iurisdictio in alieno territorio: nam si quis cum titulo habito à non domino, & bona fide exerceat iurisdictionem in territorio alterius per decem annos inter præsentem, vel viginti inter absentes, vel per*

N n triginta

triginta sine aliquo titulo, præscribet iurisdictionem mediante ciuili possessione, quæ est in animo suo in illo iure incorporali, & intellectuali iurisdictionis, & licet actus iurisdictionis non sit continuus, nec usus, & exercitium eius, tamen cum præscribatur ratione ciuili possessionis, quæ est in animo suo, illa est continua, & per consequens ex ea causatur præscriptio tempore legitimo, & ordinario, & in expresso ita tenet, & declarat Barto. in *l. iusto. §. non mutat ff. de usucap.* & ibi Paulus de Castr. & commun. Doct. Bald. & alij Doct. in *l. si. C. de longi temporis pres.*

26 Seruitus verò merè realis continua, vel quasi, vt tigni immittendi, oneris ferendi, stillicidij, aqueductus, vel similis, præscribitur per decem annos inter præsentem, & viginti inter absentes, interueniente tamen bona fide, non tamen requiritur titulus, quia agitur de modico præiudicio. text. in *l. si quis diuturno. ff. si seruit. vend. text. in l. foramen. ff. de seruitutibus urban. pred.* text. in *leg. 1. & 2. Cod. de seruitut. & aqua.* & vtrobique gloss. ord. & commun. Doct. & idem disponit *lex 16. tit. 31. 3. part.* requiritur tamen necessariò scientia, & patientia aduersarij contra quem præscribitur, quia ex hoc causatur possessio, vel quasi in iuribus incorporalibus de qua resultat præscriptio. text. est in *l. quotiens. la 2. ff. de serui.* text. in *l. 2. C. de seruitutibus, & aqua.* & ibi glo. ord. & commun. Doctor. & sic præscribens debet esse cautus in alleganda, & probanda scientia, & patientia domini ultra usum, & exercitium seruitutis, & tempus eius, quia aliàs non obtinebit. Cuius ratio vera, & concludens est, quia cum dominus possideat suam rem, non potest dici negligens, vel in culpa, nec est quod ei imputandum sit, si ignorante eo alius vtatur seruitute, vnde merito ante non causatur aliqua præscriptio, & in terminis istam rationem ponit Innocentius in *cap. conquerente. de officio ordin. 2. colum. num. 3.* Bald. in *cap. querelam. de electione. 2. col.* idem Bald. in *l. 2. C. de seru. & aqua. 4. col. num. 18.* Adde tamen, quod si in præscribenda tali seruitute continua, vel quasi, interueniat titulus habitus à non domino, non requiritur scientia, vel patientia aduersarij contra quem præscribitur, sed sufficit tempus 10. vel 20. annor. cum bona fide. ita probat text. not. & expressus in *leg. fin. Cod. de prescr. longi temporis,* vbi dicitur, quod sicut res corporales immobiles præscribuntur tempore ordinario 10. annor. inter præsentem, & 20. inter absentes mediante tit. & bona fide, nulla interueniente scientia aduersarij contra quem præscribitur, ita etiam vsusfruct. & cæteræ seruitutes. cuius verba sunt: Eodem obseruando, & si res non soli sint, sed incorporales, quæ in iure consistunt, veluti vsusfruct. & cæteræ seruitutes: probat etiam textus in *l. si ego. §. 1. ff. de publiciana,* & in expresso per ista iura istam sententiam & conclusionem tenet Paul. de Castr. vbi reputat singulare, & quotidianum in *l. seruitutes. la 4. ff. de seruit. 3. col. vers. 4. requiritur.* idem Paul. in *l. 2. Cod. de seruitutibus, & aqua. 2. col. num. 3.* & ibi Petrus, Cynus notabiliter *3. col. 7. quest. post Pet. quem ipse allegat. Cæpol. in tract. de serui. libr. 1. cap. 20. 2. col. vers.*

2. fallit. Bald. vbi reputat not. in *§. prædiorum, Inst. de ser. si. col. pen. quest. Ial. in l. 1. ff. de acquir. poss. 15. col. num. 65.* Anto. de But. in *cap. peruenit. de censibus, 6. colum. versicu. exigitur,* Fran. Baldus in *tractatu pres. in 2. part. 4. partis principalis, 1. quest. fin. col.*

Seruitus^p verò realis merè discontinua, vt iter, actus, via, non præscribitur tempore ordinario, sed immemoriali, quia eius possessio non potest esse continua, sed quotidie interrumpitur. textus est capitalis, & expressus in *l. seruitutes. l. 4. ff. de seruitu.* & ibi glo. ord. Bartol. Paul. & commun. Doct. textus in *l. hoc iure. §. ductus aqua. ff. de aqua quotidiana. & æstina,* cuius verba sunt: *Ductus aqua cuius origo memoriam exceperit iuris constituti loco habetur,* text. in *l. 1. §. fin. versic. si tamen. ff. de aqua plu. ar. text. in c. super quibusdam. §. praterea. de verb. signific. text. in cap. 1. de pres. lib. 6. facit etiam text. in *cap. hæc qui penultim. 3. quest. 7. text. in cap. conquestus, 3. quest. 9. text. in cap. mos antiquus, 55. distinct.* & idem expressè disponit *lex 16. titu. 31. 3. part.* & adde, quod ista propriè non est præscriptio, sed potius titulus, vel concessio aduersarij, quæ præsumitur è tanto tempore, ita probant prædicta iura, & tenet expressè Paul. in *dict. l. seruitutes. la 4. ff. de seruitutibus. 4. col. num. 10.* & ibi commun. Doct. idem Paul. in *l. iusto. §. non mutat. ff. de usucapione.* Item adde, quod in hac præscriptione immemoriali non requiritur scientia, & patientia aduersarij, ita probat text. iuncta glo. ord. in *dict. l. hoc iure. §. ductus aqua. ff. de aqua quo. & æst. & ibi notat & commendat Ang. de Perul. & alij Doctor. Paul. de Castr. in dict. l. seruit. pen. col. in medio. Ial. in *l. Imperium. D. de iuris. omnium iu. 10. col. num. 21.* Fel. in *c. de quarta, pen. col. de prescript.* Franc. Balb. vbi dicit, hanc esse magis communem opin. *2. part. 4. partis principalis, 1. question. penult. colum.***

Aduertendum tamen ad vnum valde singulare, & quotidianum, quod licet seruitus discontinua non præscribatur nisi tempore immemoriali, vt supra dictum est, tamen illud est verum, quando præscribens non habet titulum ab aliquo tertio, secus tamen si habet, quia tunc bene potest eam præscribere tempore legitimo, & ordinario 10. anno. inter præsentem, & 20. inter absentes, etiam nulla interueniente scientia, & patientia aduersarij contra quem præscribitur, sicut dicimus in seruitute continua, vel quasi, ita probat textus formalis, & expressus in *d. l. fin. versic. fin. C. de prescriptione longi temporis,* vbi dicit quod sicut res corporales immobiles præscribuntur tempore ordinario 10. annorum inter præsentem, & 20. inter absentes cum titul. & bona fide nullo interueniente scientia aduersarij: ita etiam præscribitur vsusfructus, & cæteræ seruitutes, ergo non magis continuæ quam discontinuæ. probat etiam text. in *l. si ego. §. 1. ff. de publiciana,* & in expresso per ista iura istam sententiam & conclusionem tenet Paul. de Castr. in *l. seruitutes, la 4. digest. de seruitutibus, pen. col.* vbi hoc reputat singulare Capolla in *tract. de seruitutibus lib. primo, capit. 19. fin. colum. versic. tertius casus.* Franc. Balb. in *tractat. prescriptionum. 2. part. 4. partis princ. 1. quest. 2. col. vers. 2. fallit.* Fel. in *cap. de quarta prescr. pen. col. in fin.*

Item

Item adde, quod licet seruitus realis continua, vel quasi, præscribatur tempore ordinario 10. annorum inter præsentem, & 20. inter absentes, ut supra dictum est, tamen illud debet intelligi in seruitutibus affirmatiuis, per quas quis intendit aliquid in alieno facere iure seruitutis, ut tigni immittendi, oneris ferendi, stillicidij, & similibus: nam tunc præscriptio incipit currere à tempore quo quis incepit uti prædicta seruitute. Secus tamen est in seruitutibus negatiuis, ut altius non tollendi, vel non ædificandi, & similibus: quia tunc præscriptio non incipit currere, nisi à tempore quo interuenit prohibitio ex parte præscribentis contra vicinum volentem ædificare, vnde si per mille annos domus vel fundus extaret expressus sine illo ædificio, & postea dominus eius velit ædificare, licite possit, nisi lapsum sit decennium inter præsentem, vel 20. anni inter absentes post illam prohibitionem cum bona fide, quia tunc censetur causata, & perfecta præscriptio huius seruitutis, quia aliàs non censetur interuenisse aliquis actus ex quo causetur possessio, & formetur præscriptio, & in expresso isto fundamento, & ratione istam sententiam, & conclusionem tenet glossa singularis & ordinaria in *l. qui luminibus. ff. de seruitutibus urbanorum prædiorum*, & ibi notat & commendat Bartolus, Paulus, Florentinus, & communiter Doctores. glossa etiam similis, & ord. in *l. 1. C. de seruitutibus & aqua. in glossa prima lectura*, & ibi Cynus 2. colum. 6. questione, & commun. alij Doct. gloss. etiam similis, & ord. in capitulo Abbate Sancti Syluani, de verborum significatione. & ibi Doctores, Rosfredus in libellis suis in *actione confessoria*, 20. col. num. 29. Speculat. in rubrica de publiciana, & de seruitutibus, finali columna, versiculo sed pone habuisse. Bald. in §. prædiorum. *Instit. de seruitutibus rusticorum prædiorum. prima columna. in fine*, & ibi communiter alij Doctores. Faber in *paragrapho equè si agat, Instit. de actionibus. 6. colum. n. vigesimo*. & ibi Angel. finali col. numero decimoquinto. Capolla in tract. de seruitutibus, libr. 1. capit. 20. 3. colum. versicu. quintum, quod requiritur, & ex prædictis se offert maxima, & subtilis difficultas, scilicet, quæ sit ratio, per quam seruitus discontinua non præscribatur tempore legitimo, & ordinario, sicut seruitus continua, cum in vtraque reperitur quasi possessio ciuili, & naturalis, & illa ciuili sit, & resideat in persona domini fundi dominantis, & præscribentis: & illa sola sit potissima, & principalis in causanda, & consummanda præscriptione, ut suo loco dixi, & illa sit continua, licet quasi possessio naturalis quotidie interrumpatur, quando actus ipse & vsus seruitutis non exercetur, & certè est subtilior, & difficilior difficultas quam viderim in materia seruitutum, & iurium incorporeorum, in qua possum dicere cum Acursio in *lege 3. infra isto titulo*, miranda nouitas, subtilis subtilitas, quis te ruminabit? in qua reperio varias sententias & solutiones. Confirmatur etiam, & augetur difficultas, quia vsusfructus, qui non percipitur nec colligitur continuo, sed semel in anno præscribitur tempore ordinario ratione quasi possessionis, quæ residet in ipso præscriben-

Anton. Gomez, Tom. II.

te, ut in *lege finali. Codice de longi temporis præscriptione*.

Prima igitur solutio sit, quod in seruitute discontinua nulla reperitur possessio ciuili nec naturalis, quia cum quotidie debet actus ipse, & vsus seruitutis impediri, & interrumpi, non videtur dominus fundi dominantis habere animum possidendi, cum conseruatio naturalis possessionis sit impossibilis, & in terminis istud est, quod voluit textus ille formalis, & subtilis in *leg. seruitutes. la 4. ff. de seruitutibus, titulo generali*, cuius verba expressa hic subiiciam.

Seruitutes prædiorum rusticorum etiam si corporibus accedant, incorporales tamen sunt, & ideo vsu non capiuntur, vel ideo, quia tales sunt seruitutes, ut non habeant certam, continuamque possessionem: nemo enim tam perpetuo, tamque continuo ire potest, ut nullo momento possessio eius interpellari videatur. Confirmatur, quia ita demum possessio ciuili ex dispositione iuris retinetur animo, quando ex qualitate rei vel causæ non datur aliqua impotentia, vel impossibilitas possidendi naturaliter, quia si datur, statim amittitur ipsa possessio habilis, tanquam deficiente subiecto, & fundamento, in quo ciuili possessio insistebat. ita textus singularis in iure in *l. cum vnus. §. si. ff. de bon. auctoritate iud. poss. text. in l. 3. §. Labeo. ff. de acquirenda possessione. text. in lege quod meo. §. si. eodem titulo, text. in leg. Pomponius, eod. tituli. text. in l. 1. §. quod si seruus. ff. de vi & vi arma. & ex hoc fortè dicitur, quod præscriptio immemorialis non est propriè præscriptio, sed potius q̄ habet vim tituli concessionis vel priuilegij, text. est in *l. hoc iure. §. ductus aque. ff. de aqua quot. & æstiu. text. in capite 1. de præscriptione, libro 6.* & ibi communiter Doctores. Sed certè ista solutio non satisfacit, nec concludit, quia si in hac seruitute discontinua nulla daretur possessio, nullo modo posset causari aliqua præscriptio ordinaria, vel immemorialis. text. est in *l. sine possessione. ff. de vsucapionibus. text. in regula sine possessione, de regul. iuris. libro sexto.* & per consequens, si non esset inducta præscriptio, non posset habere vim tituli concessionis, vel priuilegij.*

Secunda solutio sit, quod fundus ipse dominans est, qui præscribit contra alium, & ei quaeritur ius præscriptionis, ille est, qui possidet, saltem naturaliter ad causandam, & complendam præscriptionem: vnde sic cum vsus, & exercitium seruitutis non sit continuum, merito interrumpit ipsa possessio, & per consequens, præscriptio. ita subtiliter probat text. in *leg. qui fundum. D. quemadmodum seruitutes amittantur. text. in l. vnus ex sociis. ff. de seruitutibus rusticorum prædiorum.* Confirmatur, quia ius seruitutis actiue residet, & acquiritur ipsi fundo dominantis, & ius seruitutis passiue ipsi fundo seruienti, & ei coheret, tanquam quædam qualitas, vel accidens. text. est in *leg. quæ aliena negotia. §. fin. ibi sententia prædio datur. ff. de negot. gestis*, & ibi notat & commendat Barto. Paul. & commun. Doct. text. in *leg. via constitui. §. si fundus. ff. de seruitutibus rusticorum prædiorum. text. in l. cum fundo. eodem tit. text. in l. si mihi. la primera. §. si. eodem tituli. text. in leg.*

N n 2 vna

vnus ex sociis in fin. eodem tit. ibi, Quoniam non persona, sed pradio debetur. text. in l. cum fundus. ff. communia pradiorum. text. in l. 3. quemadmodum seruitutes amittant. text. in l. si is cui. §. fin. eod. tit. text. in l. testatrix. §. si. ff. de serui. ven. text. in l. usufrui. §. 1. ff. de usufructus peta. text. in l. & non tantum. §. si. ff. de pet. hered. text. in l. si aqua ductus. ff. de contrah. empt. text. in l. alienatio. eod. tit. in l. 1. ff. de usufructu leg. text. in l. quid aliud. ff. de verborum signific. text. in l. 3. C. de seruitu. & aqua. & in effectu istam sententiam & solutionem ponit Barto. in l. 1. ff. de acquir. poss. 4. col. num. 12. vbi dicit ista verba, & fundus ipse dicitur præscribere, & ideo si non habet causam continuam, non procedit vsucapio, & ibi Aret. 10. col. num. 27. Rom. 7. col. num. 24. Iaf. 17. col. num. 73. Vincent. 32. col. num. 75. Ripa 11. col. num. 39. idem Bart. in l. iusto. §. non mutat. digest. de vsuca. 1. col. num. 3. idem Bart. in leg. prima. ff. vii possidetis. 2. col. num. 6. Bald. in l. 1. C. de serui. & aqua. 1. col. num. 6. vbi subtiliter loquitur. idem Bald. in l. eodem titulo, 3. col. num. 10. Franc. Bald. in tract. præscri. 2. par. 4. part. princ. 2. quæst. 4. col. num. 18.

Sed salua pace tantorum virorum illa solutio aperte est falsa, & nullo modo potest procedere, quia ipse fundus dominans, cum sit inanimatus, nullo modo potest possidere, nec præscribere, quia possessio ciuilibis, vel naturalis, vel ytraque requirit animum & voluntatem acquirentis. text. est in leg. 1. §. adipiscimur. digest. de acq. poss. ibi, quia affectionem tenendi non habent. text. in l. 3. eodem tit. text. in l. licet, eodem tit. cum similibus, quia animus & voluntas cessat in fundo. præterea nulla res inanimata potest aliquid acquirere. text. est in lege prima & per totum. C. per quas personas, text. in l. acquiritur digest. de acquir. rer. domin. & in expresso ita determinat gloss. sing. & vnica in §. ex his. Instit. per quas personas, vbi dicit, quod sola possessio, cum sit res inanimata, nihil potest querere domino, sed dominus ipse querit mediante possessione, tanquam instrumento, & ad hoc illam glo. reputat in iure sing. Bald. in l. pen. C. si a non competenti iudice. penult. col. reputat etiam vnica idem Baldus, in c. 1. §. si quis de mansu. de controuersia inuestitura in vrbibus feudorum, penult. col. Iaf. in l. 1. D. de acq. poss. 18. col. num. 77. pro qua ego pondero nouiter & subtiliter tex. in fortiorib. terminis in l. 1. §. caterum. digest. de acquir. poss. vbi habetur quod per seruum, vel filium furiosum, vel mente captum non acquiritur domino, vel patri possessio, nec aliud ius, quia medium per quod debet fieri alteri acquisitio, debet esse habile saltem in facto secundum naturam, & habere rationem, & intellectum, licet sit inhabile respectu iuris, quia seruus, vel filius. & ad hoc notat & commendat Bart. & comm. Doct. ibi: ergo à fortiori res inanimata non poterit acquirere. Nec obstat, si dicatur quod bene interuenit animus ipsius domini tempore acquisitionis, sed postquam possessio est quæsitæ, & in esse producta, conseruatur per ipsum fundum, & usum atque exercitium seruitutis: quia respõdeo, quod hoc est impossibile. Primo, quia si animus domini sufficeret in acquisitione, à fortiori sufficeret in conseruatione. argum.

text. in l. 2. §. quod autem ait prætor. ff. de superficies. text. in l. inuitus, de reg. iur. vnde illa sola sufficeret ad causandam præscriptionem tempore ordi. Secundo, quia si postea possessio resideret, & conseruaretur in fundo dominante, illa quotidie interruptitur, ergo nunquam posset compleri. argu. tex. in l. naturaliter. ff. de vsucap. & sic aperte deducitur & probatur, quod poss. non residet in ipso fundo dominante. vnde tertia vera, & concludens solutio sit, quod ciuilibis possessio causat præscri. etiam in seruitutibus, & iuribus incorporalibus discontinuis, & illa est, & residet in ipso domino fundi dominantis tam tempore acquisitionis, quam etiam postea, sed illa nititur, & fundatur in ipso vsu facto & exercitio naturali seruitutis, non quod interrupta possess. naturali interruptatur ipsa ciuilibis, quia secundum hoc nunquam posset causari, & compleri præscriptio: sed per hoc differtur, & extenditur tempus præscriptionis propter interuallum, & discontinuitatem actuum, & exercitij ipsius seruitutis præscribendæ. & confirmatur, quia cum utilitas præscriptionis, & seruitutis debet quærì ipsi fundo, & in eo residere, vt in l. qui aliena negotia. §. si. ff. de neg. gest. cum simil. merito regulatur ab actu, & exercitio in eo facto saltem, vt differatur, & extendatur tempus præscriptionis eius, & ita probat text. in l. seruitutes, la 4. ff. de serui. & ibi declarat solus Paul. 1. col. num. 6. Confirmatur subtili ratione, & considera, quando quis possidet mediante alio, puta, procuratore, colono, inquilino, filio, vel seruo, & talis procurator, colonus, inquilinus, filius, vel seruus expellatur à detentione, & insistentia rei, statim dominus, qui possidebat per eos amittit possessionem etiam ciuilem, quam retinebat in animo, quia talis ciuilibis possessio nititur, & fundatur in illa detentione, & insistentia naturali illius tertij, & quodammodo dependet ab ea, vnde merito ea sublata, vel interrupta perditur, & interruptitur ipsa possessio ciuilibis, quæ erat, & residebat in persona domini, licet secus sit, si ipse dominus expelleretur, & non detentor, quia non amittit naturalem, quam retinet per alium, nec amittit ciuilem, quam retinet per se, quia censetur accessoria, & dependens ab illa naturali. text. est in leg. 1. §. quod si seruus. ff. de vi, & vi armata. text. in §. non alij autem, vers. 1. eiusdem legis, & ibi gloss. ordin. Bartol. Alber. Angel. & comm. Doct. sic ergo dicamus in proposito quod cum dominus fundi dominantis habeat, & conseruet suam ciuilem possessionem mediante facto, & exercitio naturali, quod sit, & exercetur in fundo seruiente, merito illo interrupto differatur ex intris dispositione præscriptio seruitutis discontinuæ, & extenditur in longius tempus, scilicet immemorabile, & in hoc extat, & consistit verus, & mentalis intellectus & declaratio huius artic. Secundo confirmatur, quia in seruitutibus, & iuribus incorporalibus est valde stricta, & restringenda præscriptio, & in tantum quis acquirit ius seruitutis, in quantum aperitur possessum, & ad aliud non extenditur. textus est singularis in iure in l. 1. §. Iulianus. ff. de itinere actiue priuato, & ibi notat Bart. Alb. & commun. Doct. ita ergo dicamus in proposito,

fito, quod cum actus naturalis factum, & exercitium seruitutis discontinuæ non sit continuum, merito requiratur maius tempus, hoc est immemoriale, & non sufficiat ordinarium. Nec obstat prædictis difficultas subtilis superius tacta, quod ususfructus est seruitus discontinua, cum semel in anno, vel ex maximo interuallo exercetur, & colliguntur fructus, & tamen præscribitur tempore ordinario decem, vel viginti annor. sicut quælibet alia seruitus continua, quia respondeo, quod talis ususfructus est seruitus personalis, vel mixta, & continua, quæ cohæret personæ præscribentis, & non prædio, & animus eius est continuus, & non interpellatur & ideo præscribitur tempore legitimo & ordinario, sicut quælibet alia seruitus continua. text. est formalis & expressus, qui sic debet intelligi in *l. fin. C. de longi temp. prescrip.* iuncta commun. opin.

28 Aduertendum tamen pro complemento materiæ, quod licet in acquirendo dominio in aliqua re, vel fundo, vel in acquirenda seruitute, vel, iure incorporali requiratur traditio eius, vel usus, & exercitium, vt supra dictum est, tamen non requiritur traditio, vel acquisitio possess. eiusdem rei vel fundi, sed sufficit nuda tantum, & simplex traditio, & apprehensio rei, quod declaro isto modo: nam si fundus meus sit penes alium, & ab eo possideatur, & talem fundum vendam, vel donem alteri, vel in eo seruitutem constituam, & præsentem tertio possessore, vel eo absente clam, vel palam inducam emptorem in detentionem eius, statim quaeritur emptori verum, & perfectum dominium rei, vel fundi, vel ius seruitutis, licet nullam quaerat possessionem, & in expresse istam sententiam, & conclusionem probat text. singul. & vnicus in *l. si fundum. ff. de fundo dotali*, vbi habetur quod si fundus mulieris erat penes aliquem bonæ fidei possessorem, quæ cæperat eum præscribere, & talis mulier nupsit alicui viro, qui dedit illum fundum in dotem, talis fundus efficitur dotalis, & per consequens dominium eius transit in maritum, quo casu si præscriptio fuerit consummata culpa & negligentia mariti, rem periculi sui fecit, & tenebitur vxori ad æstimationem, vel interesse, quia licet res vel fundus dotalis non possit præscribi, quia est species alienationis, vt in *l. alienationis verbum. D. de verborum significatione.* & in *l. vbi lex. ff. de usucap.* & in *l. 2. C. de usuca. pro emptore*, tamen debet intelligi, quando inchoaretur præscriptio, postquam iam res, vel fundus esset dotalis, & prohibitus alienari, secus verò si antea, quia tunc bene potest perfici, & consummari. & ad hoc illum textum notat & commendat ibi gloss. ordinat. Odofred. Bart. Bald. Salycet. & ad hoc illum textum dicit singul. & vnicum Bald. in *rubr. de causa possess. & proprie. 3. col. num. 10.* idem etiam reputat singularem Bald. in *l. 1. in fin. C. de longi temp. prescrip.* illum etiam reputat sing. & vnicum Nico. de Neap. Cum. & Alex. in *l. si in filiofamilias. §. 1. ff. solu. mati.* illum etiam not. & commen. Per. in *l. si. C. in quib. caus. restit. in integrum non est neces. 3. colum.* & ibi Cynus 2. colum. Alb. 3. colum. Bar. 3. colum. Paul. 3. col. Saly. si. col. notat etiam & commendat Rosfe. in libellis suis in *rubrica de rei*

vendic. 3. colum. & eadem ratione idem esset dicendum in rebus maioratus, in quibus inchoaretur præscri. antequam essent positæ, & inclusa in maioratu, quia posset compleri præscriptio. Ex quo textu sic intellecto, & declarato infertur & probatur aperte nostra superior conclusio, quod in acquisitione dominij non requiratur possessio, sed nuda, & simplex traditio, & detentio: nam cum dicat, quod si mulier dedit fundum in dotem, qui erat apud alium bonæ fidei possessorem, talis fundus efficitur dotalis, & per consequens dominium eius transit ad maritum: ergo necessariò debet intelligi, quod interuenit nuda & simplex traditio, & detentio eius, qui aliàs non potuit in maritum transferri dominium etiam ex causa, & titulo dotis, vt est text. iuncta gloss. singul. & vnica in *l. 1. ff. de usucapione pro dote*, & ibi commun. Doct. & aliàs dixi suo loco: non verò fuit quaesita possessio, cum esset penes bonæ fidei possessorem, & per illum text. istam sententiam & conclusionem tenet ibi gloss. 1. ordin. secundum opin. Ioan. & ibi notabiliter Odofred. *fin. col.* Bart. Bald. Salycet. & commun. Doct. antiqui, & per illum text. ita tenet gloss. ord. in *l. cum res. C. de proba.* & ibi Petrus, Cyn. Iac. But. Bart. Bald. Ange. Salyc. Paul. & commun. Doct. tenet etiam gloss. in *l. 1. §. sed & per eum. ff. de acquir. possess.* & ibi Imola, Cuma. & alij Doct. gloss. etiam in *l. 2. C. de acquirenda possessione*, & ibi Cynus, Iacob. Butrius, Alber. Baldus, Ang. Salyc. & communiter Doctores, glo. etiam in *l. qui pradium. C. de distra. pignor.* & ibi Bald. Ang. Salyc. & alij Doct. gloss. etiam in *§. per traditionem. Instit. de rerum diuis.* & ibi Bald. Ange. Platea & commun. alij Doct. Bart. in *l. Celsus. ff. de usuca. 2. col. num. 12.* idem Bart. in *l. 1. §. item acquirimus. ff. de acq. possess. 1. col. num. 3.* idem Bart. in *l. interdum. §. fin.* & ad hoc illum text. not. & commendat Bald. in *rubr. de caus. possess. & pro. 3. col. num. 10.* & illum text. ad hoc reputat sing. & vnicum Bal. in *c. cum contingat, de dolo & contumacia, si. col.* reputat etiam singularem Saly. in *l. traditionibus. C. de pact. fin. colum.* reputat etiam sing. Aretin. in *rubrica. ff. de acquir. posse. prima colum.* & ibi Ial. 3. colum. num. 8. notat etiam & commendat Paul. vbi bene declarat in *l. 2. §. 1. ff. de act. empt.* idem Paul. in *dicta lege traditionibus. C. de pact.* idem Paulus in *l. naturaliter, §. nihil commune. digest. de acquir. possess. 2. colum. num. 4.* Ang. in *l. rei commodati. ff. commodati.* Socin. in *l. clam. posse. paragrapho quid ad nundinas. digest. de acquir. possess.* Ial. in *§. sic itaque Instit. de act.* pro qua communi sententia, & conclusione bene facit text. in *l. traditionibus. C. de pact.* vbi cum mysterio, & effectu dicit text. quod traditionibus transfertur dominium, & non dicit possessionibus. facit etiam text. subtiliter inductus in *l. homo liber. §. quicquid. ff. de acquirendo rerum domin.* vbi dicit textus, quod si homo liber, vel seruus alienus bona fide possideatur ab aliquo, non quaerit possessori dominium rei quaesita, vel vero domino vel sibi, ergo bene probatur, quod ex titulo, & sola traditione, & detentione quaeritur dominium sine aliqua possessione, quia talis seruitus non potuit acquirere possessionem, cum ipse possideatur à bonæ fidei possessore, & ibi

tenet gloss. ord. & Doctor. antiqui. text. in leg. quidquid filius. versic. amplius. digestis de acquirenda possessione. textus in l. eo tempore. §. fin. ff. de pecul. textus etiam formalis & expressus in §. per traditionem. Instit. de rerum diuision. Cuius ratio licet à Doctoribus non ponatur, potest esse vera, & mentalis, quia de iure antiquo naturali ex sola apprehensione, & nuda detentione acquirebatur dominium, & non considerabatur, nec erat cognita aliqua iuridica possessio, vt in l. i. ff. de acquir. possess. cum simi. ergo licet hodie in rebus non vacantibus in acquisitione dominij requiratur titulus & traditio, tamen debet intelligi, quod re requiratur sola nuda traditio, & detentio facti, sicut olim requirebatur, nec in ea reperimus aliquid immutatum, & istam rationem sentit

subtiliter Bald. in l. ea lege. C. de cond. ob causam. 1. colum. idem Bald. in l. i. C. de usucapio. pro dona. vbi dicit, quod in acquisitione dominij, etiam hodie requiritur traditio, quia principia naturalia non debent, nec possunt in totum remoueri ab actibus hominum: ergo hodie bene sufficit illamet nuda, & simplex traditio, & detentio sine aliqua possessione, sicut de iure naturali. Ex qua communi sententia & ratione infero vnum nouum & subtile, quod si mediante titulo tradatur res, & similiter plena possessio, eius dominium quæritur ex titulo & nuda ac simplici traditione, & detentione, non verò ex ipsa possessione: & in terminis ita tenet Petr. de Bellapertica in l. licet. C. de acquir. possess. reputans subtile & singulare ad multa.

ANNOTATIONES.

- a** Eruitus personalis est illa.] Vide qua hac de re iam assatim obseruauit in istome tract. c. 10. litera E.
- b** Dico quod quidam est ususfructus.] Recepta est hac ususfructus diuisio, vt constat ex Ias. in §. aequè si agat. n. 4. Inst. de actio. Marant. in l. is potest. num. 172. ff. de acq. hered. qua, si ad vinum refecetur, proculdubio vana ac falsa est, vt rectè existimauerunt Eguin. Baro, in princ. Instit. de usufruct. Duar. in l. si ita stipulatus. ff. de verbor. obliga. Connan. lib. 4. comment. iur. cap. 3. Coras. lib. 5. miscell. cap. 3. at si quidpiam comminisci facilitatis gratia docentibus concedendum est, non omnino explodenda duci debet, vt prudenter constituit vir doctissimus, & quouis laudis genere dignissimus Arius Pinelus in l. i. part. 2. num. 9. cum seq. Cod. de bon. mat.
- c** Textus est notabilis & subtilis.] Notabilis proculdubio textus ipse haberi debet in l. si alij. 19. ff. de usufruct. leg. complures enim illius ignari contrarium non de nihilo putarunt, maxime ex §. 1. Inst. de usufructu. commendatur igitur meritiò a nostro Gomez. in presenti à Cagnol. in toto iure. n. 15. ff. de reg. iur. de cuius materia videto etiam Franse. Rip. in l. re coniuncti. n. 40. ff. de leg. lib. 3.
- d** Ego teneo contrariam sententiam.] Hac eadem opinio placuit etiam Ioan. Croc. in repet. leg. frater à fratre. num. 21. ff. de condit. indeb. sed mihi & iniqua & falsa, ac minus interpretibus probata videtur. nec enim pater istud castrense peculium tam hereditatis, quam patria potestatis iure consequitur, vt merito contrarium magis receptum doceant Alex. in l. si finita. §. de vectig. ibus. ff. de damn. infect. Alex. idem num. 3. Dec. num. 4. in l. 3. §. si filius. ff. quod quisque iuris. Nicol. Boer. decis. 7. num. 4. Did. à Cou. Ruu. lib. 2. resolut. cap. 8. n. 7. vers. hinc apparet. Iul. Clar. in pract. crimin. quasi. 78. versic. quero etiam. vnde necessario videtur consequi, quod quamuis iste filiusfamil. liberos legitimos habeat, nulla ipsorum ratio habeatur, vt portio aliqua è peculio castrensi in eorumdem gratiam abradatur, iuxta l. cum ratio. ff. de bon. damn. sed prorsus omne peculium ad patrem iure redibit, nam si filiusfamil. miles liberis auctus ab intestato decessisset, integrum omnino peculium ad patrem iure patria potestatis perueniebat exclusis ipsius defuncti liberis. l. i. & 2. ff. de castrensi pecul. coniuncta. si pater. in fi. ff. de suis & leg. hered. quod eleganter obseruauit Benedi. de Plumb. num. 17. aduersus Bart. n. 26. in l. post dotem. ff. sol. matr. tametsi Bart. opinionem sequatur inibi Ias. n. 95. & Bald. Nouel. in tract. de dote in 8. par. prin. prin. 10. num. 3. quam etiam facile in iudiciis equitas persuadebit.
- e** Dico quod non potest alienare.] Labitur absque dubio noster Gomezius in presenti cum iis, quos laudat, siquidem poterit impune & inculpate ususfructuarius eius usufructum quocumque titulo alienare. id enim probat luculenter l. arboribus. §. usufructuarius. l. non vititur, & l. sequens. ff. de usufr. l. is qui. §. vlt. ff. de pig. probat verè & eleganter doctissimus Arius Pinelus, in l. i. part. 3. n. 35. C. de bon. mat. probans & ipse iam dudum ex Harmenopo. Constan. auctoritate. lib. 1. obseru. iuris. c. 6. rationes autem a nostro Gomezio adductæ ex antiquioribus depromptæ leues fuitilesque sunt, siquidem & personale ius est, vt non excurrat vitam usufructuarij, non verò vt ab ipso separari nequeat, & tametsi senex usufructuarius sit iuuenis, cui distribitur usufructus, non idcirco longius protraheretur, quam vel testator, vel contrahentes voluerunt, quippe, quia nulla vita ementis iuuenis ratio subducentur, sed ipsius senis vendentis, vt late & verè demonstrat subtilissimus & doctissimus Pinelus, vbi supra, num. 40. quanquam ea quoque in re hallucinetur Franse. Baldus. in §. finitur. Inst. de usuf.
- f** Sed contrarium est tenendum, imò quod duret.] Verior proculdubio hac est opinio, quam etiam asseruerunt Cuman. in l. si usufructus. ff. de usuf. lega. & in l. annuam. ff. de annu. lega. Soc. in l. 3. §. 1. num. 6. ff. ad leg. Falc. Ias. notabiliter in l. videamus. §. d. ferre. ff. de in lu. iuran. Rip. in l. 2. col. 1. ff. sol. matr. & alij, quod diligenter laudat Did. à Cou. Ruu. hac de materia consulendus lib. 3. solut. c. 9. n. 10. confert text. in l. si heres. §. item si reip. ff. ad l. Falc. quem ibidem Soc. num. 7. pro hac sententia rectè expendit. facilius autem hac sententia admittenda videtur, si pauperibus, vel cuiuspiam alteri pia rationi dicatum fuerit huiusmodi legatum, quia anima fauore factum censetur, & causa suam non habenti inmittitur iuxta Barb.

Barb. conf. 20. col. 3. & 5. lib. 4. cui adde Bart. in l. pater filium. §. Tusculanus. ff. de leg. lib. 3. Bald. & Corn. n. 4. in l. extraneum. C. de hered. instit.

g Sit ratio.] Neutra harum rationum placebit, si questio, ut debet, proponatur, cur scilicet quemadmodum cetera pacta solum ad agendum actionem pariant, non item & hypotheca dumtaxat ad agendum actionem suggerat: ego id utilitati publica, aut alicui alij particulari prerogativa ascribendum arbitrarer, nec obstat §. vlt. Inst. quibus modis re contrah. obli. qui contractum pignoratitium re contrahi inquit, quia eo tendit, ut pignoratitia directa oriatur, illa enim nisi vel tradito pignore, vel parta à creditore ipsius possessione nasci non potest, ut absque vlla probatione res cuius innotescat, & tradit Bart. in l. 3. n. 4. C. de iur. fisc. lib. 10.

h Et in terminis ita tenet Innoc.] Hanc eandem opinionem sequitur Alex. in l. 3. col. pen. n. 22. ff. de acq. poss. & ut receptum proponit nostermet Gomez. in l. Tauri. 45. n. 37. & n. 42.

i Idem etiam tenet Aret.] Hæc sententia Bartolo accepta referri debet in l. quod meo, n. 6. ff. de acq. poss. ubi aperte docet traditionem, vel inductionem in fundum, vel alios actus corporeos nihil ad acquirendam quasi possessionem seruitutis, aut alterius iuris incorporei efficere, quem sequitur Flor. in l. penult. ff. de seruit. affirmat receptum Aret. in l. 3. col. 1. ad fi. & col. seq. ff. de acq. posse. Did. à Cou. Ruu. in c. possessor. 2. part. in princ. fol. 13. col. 1. non aduertentes quanta inter scribentes hac de re sit disceptatio. Sed opinio hæc Bart. non solum verior, & iuris definitionibus affinium est, sed & proculdubio receptior, cum creberrimis suffragiis sanctum apud interpretes sit, quasi possessionem iuris incorporei non aliter comparari, quam per usum, & exercitium eiusdem iuris, seu per actus ad id tendentes, ut constabit ex Did. à Cou. Ruu. ubi supra fol. 10. col. 3. & seq. & ultra eum ex Imo. in c. cum Ecclesia. n. 20. de causa possess. Bal. notabiliter in l. 2. n.

3 20. C. de seruit. Matth. de Affli. decis. 67. n. 1. Rebuff. 3. li. ad leges Gall. tit. de mat. poss. n. 125. quid enim aliud id est affirmare, quam nec per traditionem, nec inductionem huiusmodi quasi possessionem parari posse. textus autem in l. 2. vers. dare. ff. de usufr. reiectis multis aliorum interpretationibus verius & propius cum Aret. in d. l. 3. col. 2. ff. de acq. possess. intelligimus, ut significet I. C. non solum per usum, qui ex claro & aperto domini consensu proficiscatur, sed & qui à tacito ipsius consensu originem traxerit, hanc quasi possessionem comparari; hunc enim usum ad id necessarium, cum liquidò ex aliis iuris definitionibus constaret, non fuit opus Iurisconsulto illius meminisse, nec id alterius secta interpretes iure damnare possunt, qui velint nolint in secunda specie, in qua de patientia agitur, usum hunc subsequutum intelligere coguntur.

4 confert regula text. & Bart. in l. vlt. C. de senten. quod autem noster Gomezius statim subiungit aliud esse dominium, aliud possessionem, seu quasi possessionem, ad rem non pertinet: questio enim de traditione, qua possessionem, vel quasi gignat.

5 Requiritur scientia, & patientia domini.] Prasupponit noster Gomez. quasi possessionem seruitutis, & alterius cuiusvis incorporei non solum acquiri per usum, & exercitium cum scientia, & patientia domini, quod supra in princ. vers. secundus igitur modus, aperte & verè constituit, sed etiam non aliter per usum & exercitium huiusmodi quasi possessionem comparari, quam si scientia & patientia domini interuenerint.

que opinio videtur luculenter probari ex text. in l. 2. C. de seruit. & aqu. & ut verissima ac frequenter recepta defenditur à Ioan. Cora. in l. penult. ff. de seruit. post Rip. in c. cum Ecclesia. n. 64. de caus. possess. & eam crebris interpretum suffragiis excipi attestatur Did. à Cou. Ruu. in reg. possessor. 2. part. in pr. n. 8. & quasi indubitabilem dicit Rebuff. 3. tom. ad leges Gall. pag. 238. à n. 126. sed profecto contrarium verius, & iuris regulis magis consentaneum est, ut subtiliter, & eleganter contendit Longouallus in l. Imperium, n. 260. ff. de iurisdict. omnium iudicum, & concludere videtur Did. à Cou. Ruu. ubi supra fol. 13. col. 2. ver. vnde. nec text. in d. l. quidquam obest, ut enim Longoualli dictionem maxime suppletis interpretatio explodatur verè, & proprio illum textum agere intelligendum arbitror de toto ipsius seruitutis iure acquirendo, quamobrem deficiente titulo rectè ad usucapionem, vel acquisitionem exigui domini scientiam, iuxta l. si quis diuturno. ff. si seruit. vend. nec erit, existimo, qui & non cognoscat & ingenue fateatur nihil proprietati cum possessione commune esse. vnde etiam lux ingens legibus, hac de materia tractantibus, afferri poterit intellige porro

4 scientia probationem, quæ ab interpretibus intricatè admodum docetur, facile ex d. l. si quis diuturno, & ex l. vlt. ff. de itin. act. que priuat. posse repeti, ut non vi, non clam, non precario, si quis usum re sat sit ostendere.

m Ex quibus infero singulariter.] Illatio hæc, & verissima, & frequenter etiam approbata est, ut ex multis eam ostendit Did. à Cou. Ruu. in repet. c. possessor. 2. part. in princip. fol. 14. col. 1. sequitur Zas. in l. 1. n. 8. D. de seruit. Rebuff. in 3. tom. ad leges Gall. tit. de materia possess. pag. 240. quamobrem cauendum est à Fulg. non relato in l. seruitutes. n. 10. D. de seruit. quamuis id, vnde noster Gomezius & plerique alij eam concinnant, falsum & absurdum sit, ut ex vera possessionis ad usucapiendum requisita interpretatione facile cuius constabit, qua de re latè alias egi lib. 1. obser. iuris, cap. 11.

n Et quod ex sola civili possessione.] Hæc tota de re multa poteris videre, & utiliter ni fallor, & non penitendo opera elucubrati lib. nostro 1. obser. iur. c. 11. & in thesaur. recept. sent. vers. possessio. n. 179. cum seq. nec enim animus est semel actum denuo agere.

o Non tamen requiritur titulus.] Quamuis hæc opinio ut receptissima tractetur, & declaretur à Felin. in c. si diligenti, n. 7. de prescriptio. Balb. de prescrip. 2. par. 3. par. 9. 6. col. vlt. & copiosius 2. par. 4. par. 9. 2. à Rip. in c. cum Ecclesia. n. 122. & n. 126. de caus. possess. & probetur viro prudentissimo Franc. Connano l. 4. comm. iuris cap. 12. fol. 284. & docto ac diligenti Longouallo in l. Imperium, n. 279. ff. de iurisdict. omnium iudic. tamen contrarium mihi, & certius, & expeditius, ac verius videtur, quod tentauit Fulg. cuius nulla alibi sit mentio in l. si quis diuturno. ff. si seruit. vind. affirmavit Duaren. lib. 1. disput. c. 34. & Ioan. Cora. in l. seruitutes in magna, n. 31. pag. 295. ff. de seruitut. cum enim negari non possit in hisce usucapionibus bonam fidem necessario exigere, iuxta textum expressum in l. vlt. ff. quemadmodum seruit. amit. satis animo complecti nequeo, quoniam modo bona hæc fides interuenire possit, vel absque titulo, vel saltem absque iusto errore, qui etiam in verum corporalium usucapione locum, vicemque tituli induit, atque obit, iuxta l. quod vulgo, ff. pro empt. notatur in l. Celsus, per illum textum. ff. de usuc. nec text. in d. l. si quis diuturno, quo solum innitiur, ac fulciur communis opinio, oberit, si intelligatur de acquisitione seruitutis agere, qua ex domini

concessione

concessione ob longum usum eo sciente, & patiente presumptra emerferit, non verò quidquam agere censetur de usucapione, vel prescriptione, in qua interueniat alia necesse est, diuersitas verò inter hos acquirendi modos colligitur ex traditis à Bartolo & ceteris interpretibus ad intellectum l. cum de in rem verso. ff. de usur. tradit. Alex. conf. 113. lib. 1. latius Did. à Cou. Ruu. in c. possessor. 2. par. §. 4. quia interpretatio eò mihi verior videtur, quia usucapio nullam domini scientiam desiderat, ut aperte inquit Imperator in l. ult. ad fin. C. de prescri. longi tem. nec enim Duareno assentiri possum, d. l. si quis diuturno de titulo non agere, quod etiam verius agnoscit Costalius ad eandemmet legem, eodem porro modo exaudiendam arbitror. l. 2. C. de seruit. & aq.

P. Seruitus verò realis merè discontinua.] Hæc opinio etsi vulgò receptissima sit, & ad discordiam Iurisconsultorum modò affirmantium, modò negantium usucapionem in seruitutibus videatur necessaria, ut constat ex Ias. n. 76. Rip. n. 4. in l. 1. ff. de acq. possess. Felin. in l. de quarta, n. 41. de prescrip. Did. à Cou. Ruu. li. 1. resol. c. 17. n. 11. tamen & commentitia haberi debet, & ut falsa atque utilitati publica aduersa reijci atque explodi, cur enim cum totam rem usucapi posse publica utilitas priuata anteferenda induxerit, non idem ius in seruitutibus longè minoris momenti induxisse videri debeat? Denique Iurisconsulti, qui usucapionem concedunt generaliter, & indistinctè tam in continuis, quam in discontinuis verba faciunt, ut constat ex l. apparet. ver. quis. ff. de itin. act. que priuat. l. si quis diuturno. ff. si serui. vind. l. 1. §. ult. ad si. ff. de aq. plu. arc. l. si ego. §. 1. ff. de publ. docent & Imperatores generaliter, id quoque constituent in l. 2. C. de seruit. & aq. & in l. ult. ad fin. C. de long. temp. prescri. & ex aduerso Iurisconsulti, qui hanc usucapionem negant, generaliter etiam, & indistinctè ex omni seruitutum genere verba faciunt, ut liquidò cuius rem diligentius perscrutanti innotescet ex l. sequitur. §. ult. ff. de usuc. & melius ex l. seruitutes. 14. ff. de seruit. ubi idem disertè Iurisconsultus statuit in seruitutibus urbanis, in quibus absque dubio frequentius causa, & quasi possessio continua est, quamobrem iure merito ab hoc vulgari doctorum commento defecerunt Longuall. in l. Imperium. n. 241. & n. 250. ff. de iuris. omn. iud. Coras. lib. 5. Miscel. c. 5. Duoren. lib. 1. disp. c. 34. Costal. & Coras. in d. l. seruitutes. Equin. Baro, & Frane. Balduin. in §. 1. Insti. de usuc. Charonda li. 1. verosimilium, fol. 21. concordiam autem inter Iurisconsultos eam verissimam reor, ut qui usucapionem negarint, ad stricti iuris regulas possessionem exigentes, quare vera hinc non intersit, respexerint, qui concesserint, rationem communis utilitatis ex rebus corporeis, ad res incorporeas protulerint, dilatauerint, ac non de nihilo perduxerint, ex quibus labor atque astus nostri Gomezij infra n. 28. vers. & ex prædictis se offert, penitus restinguetur atque euanesceat.

q Sed potius habet vim tituli.] Videto de huius temporis hominum memoriam prætergressis effectis, Felin. in rub. de prescri. Ias. in l. quo minus. n. 8. de flumin. & consi. 209. & consi. 156. lib. 2. Dec. cons. 8. & cons. 496. col. 2. Bald. de prescri. 2. part. 3. part. 9. 6. Boer. decis. 39. Math. de Afflict. in c. 1. §. flumina. tit. qua sunt regal. Socin. Nepot. cons. 6. lib. 3. Did. à Cou. Ruu. in cap. possessor. 2. part. §. 3. & copiosè agentem Aym. Crauet. in tract. de antiq. temp. 4. part.

r Et ibi not. & commend. Bart.] Hunc eundem tex. in l. qui aliena. §. ult. ff. de neg. gest. ad idem notat & commendat idem Bart. in rubr. C. de usufruct. Alex. in l. sepe. n. 49. ff. de re iud. Ias. latè in §. aq. n. 61. ad fin. Insti. de action. confert text. in l. 1. ff. communia præd.

f Sed nuda & simplex traditio.] Quin, & intellige multos alioquin esse casus, in quibus etiam absque vlla nuda traditione dominium queratur, quos recenset gloss. in l. si ager. in verb. rectè. ff. de rei vind. quam merito appellant magistrum Aret. in l. quemadmodum. col. 1. & 2. ff. de acq. possess. Ias. in l. in suis. n. 30. ff. de lib. & posth. & in l. si ex stipulatione. in princ. ff. de acq. poss. & in rub. eiusdem tit. n. 8. & in §. sed ista quidem, n. 75. Insti. de act. plures casus meminit Alex. n. 8. Dec. & Alci. ac Ias. n. 20. & Curt. n. 27. in l. in traditionibus. C. de pact. Nicol. Aret. in repet. l. generaliter. in 2. part. n. 33. Cod. de secund. nupt. in quibus nedum vtile, sed & directum dominium absque vlla possessione, & nuda traditione transferri censendum est, iuxta Ias. in l. 1. col. 1. in fin. C. comm. de leg. Ludou. Gomez. in §. sic itaque. n. 25. Insti. de action. post Aret. in l. 1. col. ult. ad si. ff. de leg. lib. 1. quamuis idem Aret. & Alex. alicubi contrarium perperam autumarint, quæ res, si Paul. consulas in l. Titia cum testamento. §. ult. ad fin. ff. de leg. lib. 2. vtilitate non caret.

Emanuel Soarez à Ribeira, I. C.



COMMENTARIORVM,
 VARIARVMQVE RESOLUTIONVM
 IVRIS CIVILIS, COMMVNIS ET REGII.

TOMVS III. & *Vltimus.*

DE DELICTIS.

PROOEMIUM.



ACTENVS quæ ad testamentorum contractuumque formam pertinent, satis superque tractasse mihi videor: hoc nunc reliqui est, vt ordinis suscepti memores tertiam Iuris Ciuilis partem, eamque meo iudicio potissimam, quam de delictis fecimus, aggrediamur. Cuius tractatio eò mihi dignior visa est, in qua omnes neruos intenderem atque (quemadmodum in extremo actu Comici solent) maiori cum fructu ac voluptate ad finem suum perducerem, quòd hæc Iustitiæ pars, non solum inter nostros, verum etiam inter Barbaros, & ceteros, qui moribus reguntur, homines, tantam vim habeat, vt bonis præmia, contra verò malis supplicia proposita esse videamus. Honor enim, & supplicium (vt dicebat Theophrastus) fidelissimi sunt rerum publicarum, omnisque humanæ societatis custodes, atque ob eam causam, pœnam ac beneficium Assyrios pro diis coluisse solitos arbitror, quod malefactorum vindicta homines ad bene honesteque viuendum promptiores euadere, impunitatis verò spe mortalium animos criminibus inuitari cernerent. Effecit igitur cum diuturnus atque improbus labor, quem iam à primis adolescentiæ annis iuri dicendo insumpsimus, tum frequens, & assidua in iudicijs exercitatio, vt confidentius, & vt spero, pari cum vtilitate hunc tractatum absoluerem: in quo, præter antiquas Iurisconsultorum contrariâsque sententias, quas composuimus, Iuris vtriusque decisiones, quæ variè diffusæque circa crimina agitari solent, sic in vnum coëgimus, ac temperauimus, vt & veterum legum sanctionibus, & consuetudinis iure (suas enim quæque Respublica variâsque pœnarum formas pro sapientum virorum arbitrio sibi constituit) vti possis. Primùm igitur de Delictis in genere, ceteras deinde applicantes criminum species, constitutâque illis iure supplicia dicemus.

COMMENTARIORVM

DE



DE DELICTORVM VARIIS GENERIBVS,
AC SPECIEBVS.

CAPVT PRIMVM.

SUMMARI A.

- 1 Publicum delictum dicitur omne delictum, commissum in offensam Dei.
- 2 Blasphemi an possint accusari à quolibet de populo, & qua poena puniantur.
- 3 Tempus, quo quis debeat detineri in carcere pro poena delicti, an debeat esse continuum.
- 4 Publica delicta qua dicantur, & an in eis quilibet de populo possit accusare.
- 5 Accusatio cuiuslibet delicti, quo tempore duret.
- 6 Officium iudicis, quo iudex procedit in delictis, quo tempore duret.
- 7 Minor offensus, an possit restitui aduersus lapsum temporis concessi ad accusandum.
- 8 Si post delictum commissum transeat magnum tempus, an sit iusta causa poenam minuendi.
- 9 Qua dicantur publica delicta, & qua dicantur priuata.
- 10 An iudex possit ex officio procedere contra delinquentem in delictis priuatis.
- 11 Furtum, & iniuria dicuntur delicta priuata, & qua sit ratio.
- 12 In causis criminalibus admittitur procurator.
- 13 In delictis, quibus tantum venit imponenda poena pecuniaria, vel relegationis, admittitur procurator.
- 14 Si reus detineatur in vinculis, bene potest pro eo interuenire procurator in quolibet delicto.
- 15 In omnibus delictis potest procurator interuenire ad appellandum.
- 16 An processus in causis criminalibus sit nullus, quando interuenit procurator.
- 17 Quando proceditur ex accusatione, vel officio, an debeat iudex requirere partem offensam, vel propinquiores consanguineos, an velint accusare, vel non.
- 18 An remedium legis diffamari, sit generale in quolibet casu vel dicto.
- 19 Reus, vel delinquens, cui competit aliqua exceptio, an possit petere, ut testes eius examinentur ad perpetuam rei memoriam.
- 20 Ille qui est tutus aliqua exceptione, potest prouocare aduersarium ad iudicium.
- 21 Reus in criminalibus potest potest à iudice examinari testes ad perpetuam rei memoriam.
- 22 An, & quando possit iudex praefigere tempus ad accusandum.
- 23 An indistinctè, & regulariter in omni causa possit tempus assignari pretendenti aliquod ius sibi competere, ut illud deducat in iudicio.
- 24 Ad hoc, ut quis non audiat post assignatum sibi terminum requiritur secundus terminus.
- 25 Post lapsum tempus datum ad accusandum, an admittatur accusator.
- 26 Reus de delicto semel absolutus, an iterum possit accusari.
- 27 Reus semel condemnatus, an iterum possit accusari saltem ratione qualitatis adiectae.
- 28 Licet quilibet de populo possit accusare de delicto publico, an requiratur quod sit ciuis illius loci, ubi delictum est commissum.
- 29 An possit quilibet de populo alium accusare cum bona conscientia.
- 30 Accusatio de delicto publico, an sit actio, vel officium iudicis.
- 31 Cuiuslibet permittitur accusare, nisi reperiatur prohibitus.
- 32 Illi qui non possunt accusare de delicto publico, possunt prosequendo suam, vel suorum iniuriam.
- 33 Clericus an possit accusare laicum coram iudice seculari.
- 34 Qui dicantur prosequi suam vel suorum iniuriam, si plures concurrant ad accusandum, an omnes admittantur, vel quis preferatur, & num. 35.
- 36 Quando accusator pendente accusatione moriatur, vel sit impeditus, quis admittatur.
- 37 Testes recepti in prima instantia, ea perempta, an faciant fidem in alia.
- 38 Si delictum reperiatur punitum pluribus legibus, ex qua debeat puniri.
- 39 Si delictum puniatur diuersis poenis, & legibus, an sufficiat una sola poena.
- 40 Si quis commisit delictum, quod est mixti fori, & punitus sit per unum iudicem, an postea potest puniri per alium.
- 41 Delictum notorium, an indigeat accusatione, vel forma iudiciali.
- 42 Quid requiratur, ut delictum dicatur notorium.
- 43 An in notoriis requiratur citatio.
- 44 In delictis notoriis qua probatio requiratur.
- 45 In delictis notoriis an requiratur sententia.
- 46 Iudex, an possit recusari in delicto notorio.
- 47 Appellatio, an admittatur in delicto notorio.
- 48 Quando delictum committatur coram iudice qualiter in eo procedatur.
- 49 Iudex ex officio suo, an, & quando possit in delictis procedere.
- 50 Quando iudex procedit ex officio, an teneatur seruare iuris solemnitates.
- 51 Quando iudex procedit ex officio, an possit, & debeat imponere poenam ordinariam delicti.
- 52 Ciuitas, vel vniuersitas, an possit delinquere.
- 53 Ciuitas, vel vniuersitas qualiter puniatur.
- 54 Quando ciuitas, vel vniuersitas deliquit, an ciues particulares puniantur.

- 55 Minor, an & quando possit delinquere, & puniri.
- 56 Princeps, vel alius dominus temporalis, si est minor, an teneatur recipere curatorem.
- 57 Infans, vel proximus infantia, an possit delinquere.
- 58 Pupillus, vel proximus pubertati, an teneatur ex delicto.
- 59 Minor non tenetur ex delicto commisso in omitendo.
- 60 Pubes, vel proximus pubertati, an teneatur ex delicto carnis.
- 61 Pubes, vel proximus pubertati, an teneatur ex delicto, quod tantum est punibile per statutum.
- 62 Minor 25. annorum, licet teneatur ex delicto, an sit puniendus pœna ordinaria.
- 63 Iudex an precise teneatur minorare pœnam minoribus, & aliis, quibus non potest imponi pœna ordinaria.
- 64 Minor accusans debet recipere curatorem.
- 65 Minor accusans, vel inquisitus, an teneatur iurare de veritate dicenda.
- 66 Minor, qui confessus est delictum, an possit restitui.
- 67 Minor, an, & quando possit torqueri.
- 68 Senex, an teneatur ex delicto, & an ei sit minoranda pœna.
- 69 Mutus & surdus, an teneatur ex delicto.
- 70 Furiosus, an teneatur ex delicto.
- 71 Delictum, an presumatur factum tempore sanæ mentis.
- 72 Qui tempore sanæ mentis fecit delictum, an possit superveniente furore puniri.
- 73 Ebrius, qui in ebrietate commisit delictum, an possit puniri.
- 74 Dormiens, an possit puniri pro delicto in somniis commisso.
- 75 Prodigus, an, & quando teneatur ex delicto.
- 76 Servus, an, & quando possit delinquere, & teneatur ex delicto.
- 77 Absens, an & quando possit accusari de delicto.
- 78 Reus delinquens, an & quando post mortem possit accusari, & puniri.
- 79 In atrocissimis delictis, an cadaver delinquentis suspendatur.
- 80 Casus in quibus mortuo reo delinquente delictum non extinguatur.
- 81 In casibus in quibus reus possit accusari post mortem, debet intelligi infra quinquennium.
- 82 Post mortem delinquentis sententia contra eum lata transit contra heredes quoad bona.
- 83 An heres delinquentis possit petere post eius mortem, ut declaretur per iudicem delictum non esse commissum.
- 84 In delictis privatis, an extinguatur pœna, & accusatio post mortem.
- 85 Post mortem accusatoris, & sic eius qui passus est delictum, an extinguatur delictum, vel transeat ad heredes.
- 86 Accusatore defuncto an alius, vel index ex officio possit proseguere accusationem.
- 87 In delictis, an & quando habeat locum remissio.

- 88 Quando plures commiserunt delictum, an sententia lata in vno profit, vel noceat alteri.
- 89 In delictis connexis sententia lata in persona unius prodest sociis, non vero nocet.
- 90 Sententia contra delinquentem, an noceat ei, ad quem pœna pervenit in consequentiam.



VPRA visum est de materia ultimarum voluntatum, & similiter de materia contractuum, nunc restat videre de materia delictorum, quam resolutivè pono in ista l. i. ff. de publi. iudi. quæ erit valde utilis, & necessaria in nostro regno, & republica, quia de iure communi non reperitur sic collecta, & ordinata. Et quodlibet relictum, eius pœnam, & materiam magistratim resoluam tam de iure communi, quam regio, in qua maximè infudavi per plures annos, tam eam legendo, quam etiam pauperibus captis, & incarceratis, & in eorum defensionem practicando. Pro cuius introductione, & perfecta declaratione materiæ, dico, quod aliqua sunt delicta publica, aliqua sunt delicta privata. Publica sunt illa, in quibus accusatio pertinet cuilibet de populo. Quod declaro proponendo aliquas regulas generales.

Prima regula sit, quod omne delictum, quod principaliter respicit offensam Dei, dicitur publicum, & in eo quilibet de populo potest accusare, cuius ratio potest esse duplex. Prima, quia illud, quod fit in offensam Dei, dicitur fieri in omnium iniuriam. Secunda, quia si quilibet de populo non posset accusare, tale delictum remaneret impunitum: ex quo nulla privata persona est offensa. Ita probat text. in l. 4. C. de hereticis, & ibi Iacob. Butr. Odofred. Cyn. Bald. Salycet. probat etiam text. in l. quod senatus ff. de iniuriis, & in expresso istam sententiam & conclusionem tenet Bart. in ista l. i. de public. iud. 2. columna. Imola fin. colum. & communiter alij Doctores. Bald. in leg. reos. Cod. de accus. 4. colum. Anania in c. 2. de maledicis. 14. columna Angel. de Aret. in §. 1. Instit. de public. iud. final. columna.

Ex quo infero declarationem ad pragmaticam primam huius regni, lib. pragmat. quæ punit blasphemos, ut accusatio competat cuilibet de populo: quia lege nova, & pragmatica cauetur, quod blasphemus puniatur pro prima vice, ut sit captus, & detentus in vinculis per mensem, pro secunda in pœna exilij per sex menses, & & mille dipondiorum: & pro tertia publicè figatur sibi lingua: nisi sit persona posita in aliqua dignitate, vel qualitate, quia tunc pœna secunda duplicatur, ut habetur in dicta pragmatica. Circa quam se offert notabile dubium, de quo sæpè in isto regno dubitatur, si iste mensis in quo blasphemus debet esse captus, & detentus in vinculis, debet esse continuus, vel sufficiat quod sit interpolatus, & videtur quod sufficiat, quod sit interpolatus. Primò argumen. text. singul. in leg. Paulus. §. fin. ff. de liberali causa. vbi habetur, quod si dominus iussit & disposuit, quod servus sit liber, si serviat Titio per triennium, & medio tempore aufugit, & post reversionem compleverit illud triennium,

nium, censetur impleta conditio, & erit liber, & ibi notat & commendat gloss. ordinaria, Rayne. & illum reputat singular. & vnicum Roman. in *leg. fin. §. quotiens. ff. de publ. & vectig.* & in terminis in nostra qu. pro ista opinione illum text. summè notat & commendat Iason in *leg. si idem cum eodem. ff. de iur. omn. iud. secunda colum. in fin.* Secundo, pro hac sententia & conclusione facit text. iuncta gloss. ordin. in *l. 1. C. si mancipium ita fuer. alien. ut manu.* vbi probatur, quòd regulariter tempus appositum in aliquo actu, vel dispositione non requiritur pro forma, quòd sit continuum, sed sufficit esse interpolatum, quòd reputat ibi singul. Salycetus & alij Doctores, qui ex hoc inferunt, quòd si Doctor debeat gaudere certo priuilegio, si legerit per aliquod tempus, sufficit, quòd legat per tempus interpolatum, quòd in nostra vniuersitate seruatur, quando est aliqua iusta causa absentia, vel infirmitatis. Ergo ita dicamus in nostro casu maximè fauore liberationis. Sed his non obstantibus ego teneo contrarium: imò, quòd iste mensis debeat esse continuus, quia in dubio tempus positum, vel requisitum à lege censetur continuum. Ita probat text. in *leg. cap. 5. ff. de adult. text. in leg. relega. ff. de poenis. text. in leg. fin. §. quotiens. ff. de pub. & vectig.* & in expresso ita tenet gloss. singul. & vnica in *rub. ff. de diuer. & temp. pras. quam reputat ibi singularem & vnicam Imol. in cl. 1. de in integ. rest. 4. col. in med. & idem etiam tenet gloss. de iur. canon. in c. 2. de temp. ordin. lib. 6. in verb. per annum.* & ibi not. & commendat Domi. Anch. & alij Doctores, & in terminis in nostra q. istam sententiam & conclusionem tenet Angel. in *l. si idem cum eodem. ff. de iuris. om. iud.* Idem Angel. in *l. 2. §. 1. ff. de cond. instit.* Idem Angel. in *l. quotiens in stipul. ff. de verb. oblig.* Idem Angel. in *leg. fin. §. quotiens. ff. de pub. & vectig.* Philippus Dec. in *dict. l. si idem cum eodem. ff. de iuris. om. iud. 1. col. num. 5.* Neque obstat textus ille singul. & vnicus in *d. leg. Paulus. §. fin. ff. de lib. caus.* quia procedit tantum fauore libertatis, non aliàs: vel aliter potest dici quòd seruus de quo ibi tenebatur seruire per triennium ad consequendam libertatem, quo durante si aufugiat, poterit post reuersionem per triennium continuum seruire, & efficitur liber, & sic non facit pro qu. nostra, & ita intelligit Philippus Decius in *d. l. si idem cum eodem.* Sed certè iste intellectus est diuinatorius, & non benè probatur ex illo textu neque iste esset casus dubius: vnde teneo firmiter, quòd dixi, & vera solutio ad illum text. est quòd loquitur tantum, & specialiter fauore libertatis, sicut alia quàm plurima eius fauore sunt introducta.

4 Secunda regula sit, quòd omne delictum in offensam principis sit publicum, ita probat text. in *ista l. 1. de publicis iud.* & tenet Bart. & communiter Doctores.

Tertia regula sit, quòd delictum commissum contra priuatam & particularem personam, ita demum est publicum, si lege hoc caueatur expressè, aliàs est priuatum, & his omnibus casibus in quibus delicta sunt publica, poterit regulariter quilibet de populo accusare: ita etiam probat ista nostra *lex prima de public. iudic.* & communis opinio Doctorum, &

publica delicta sunt læsæ maiestatis, homicidium, adulterium, crimen falsi, vis, atque violentia, & alia crimina, & delicta in ista nostra lege prima declarata.

Item etiam quæro, quo tempore duret accusatio cuiuslibet delicti? & resolutiuè dico, quòd regulariter durat per viginti annos, modo sit delictum publicum, modo priuatum, nisi lege reperiatur contrarium, & post viginti annos tollitur, & præscribitur delictum, & eius accusatio textus est singularis, & vnicus *leg. querela. Cod. ad leg. Corn. de Falcid.* & hoc notat & commendat ibi gloss. ordinaria, Odofr. Petr. de Bella Per. Cyn. Iacob. Butr. Alber. Bald. & reputat singul. & vnicum Angel. & Salycet. notat etiam & commendat Cynus in *leg. qui de crimine. Cod. de accus. fin. colum. n. 6.* & ibi Salycet. *1. colum. in fin.* gloss. ord. in *leg. libellorum. §. fin. ff. de accusa. in gloss. 1.* & ibi Bart. gloss. in *leg. in cognitione. ff. ad Sylla. in gloss. 1.* Spec. in *titul. de accusatore, 13. colum. num. 32.* Bonifacius in *tract. malef. fol. 2. 1. colum.* Abbas in *cap. cum haberet, de eo, qui duxit in matr. quam pol. per adult. 2. colum. 3. no.* & ibi Canonistæ. Platea in *§. Item lex Cornel. de sicariis, versicul. eadem lege, Instit. de public. iudic. 1. colum.* & ibi alij Doctores. Lucas de Penna. in *leg. si apparitor. Cod. de hortibus, lib. 12.* Franc. Bald. in *tractat. prescript. 4. part. 4. partis principal.* & idem disponit *lex 5. titul. 7. 7. part.*

Quòd extende, vt procedat, & habeat locum nendum in accusatione criminali proponenda à parte, verum etiam in officio iudicis, mediante quo iudex procedit contra delinquentem, non stante accusatore, quia illud durat tantum per 20. annos, & postea non possit iudex inquirere, nec procedere contra delinquentem, quia officium iudicis succedit loco accusationis, & præscribitur eodem tempore. Ita probat text. in *leg. diuus. la 2. ff. de custod. reo.* quem ibi ad hoc notat & commendat Albericus *secunda columna*, dicens alibi non reperi ita clarè. text. in *l. 1. Cod. eodem titul. text. in leg. penult. ff. de publi. iudic.* textus not. & expressus in *l. 2. Cod. de abolit.* text. in *leg. filiusfam. §. veterani. ff. de procurat.* text. in *cap. qualiter, & quando. el. 2. de accusat.* & in terminis ita tenet Bart. licet non ita bene fundet in *leg. querela. Cod. de falsis.* & ibi Angel. Salycet. idem Salycet. in *leg. ea quidem, decima secunda columna, numero 62.* Confirmatur, quia sicut in ciuilibus causis officium iudicis durat per triginta annos, sicut ipsa actio vel obligatio personalis, vt est gloss. singularis, & vnica, iuncto text. in *leg. sicut ad rem, in verbo, persecutione. Cod. de prescript. 30. vel 40. annor.* secundum Baldum & Doctor. ibi: ita etiam in criminalibus officium iudicis debet durare per viginti annos, sicut accusatio partis per eos tantum durat. Ex quo subdeducitur, & infertur, quòd in casibus in quibus accusatio breuiori tempore duret mediante lege, vel statuto, vt in crimine iniuriarum, vel alio simili delicto, officium iudicis vltius non durabit, nec extendetur secundum prædictos Doctores vbi supra. Rursus etiam extende supradicta, vt intentatum omne delictum, & eius accusatio, vel officium iudicis regulariter tollatur, & præscribatur per viginti annos, vt transacto

transacto illo tempore offensus etiam si sit minor, non possit restitui. textus est singularis in iure in *l. auxilium. versic. 1. Cod. de minor.* & ibi notat, & summè commendat Odofred. *finalis columna, & quest.* Bart. Alberic. Baldus, Spec. in *titulo de restit. in integr. 3. column. versicul. sed pone,* & idem est in lapsu termini dati à lege, vel iudice ad probationem faciendam contra reum accusatum, vel post publicationem in causa, quia non poterit restitui ad producendos alios testes, vel probationem de nouo faciendam. ita singulariter tenet Alexand. in *leg. 1. §. nuntiatio. ff. de noui oper. nunciat. num. 34.* & ibi Ias. *penult. column.* post Roman. Ioann. Andr. & alij Doctores in *c. audistis de in integr. restit.* & ante eos gloss. ordin. in *Clem. non potest. de procurat. in gloss. pen.* ex quo datur singularis, & notanda declaratio *leg. 17. de Madrid.* vt habeat locum, & procedat tantum in ciuilibus causis, non tamen in criminalibus.

7 Adde tamen, quod licet delictum, vel eius accusatio, & officium (& idem est, si fecit pacem de delicto sibi, vel patri commissio, ita Paul. in *leg. 1. Codic. de in integ. restit.* post alios quos allegat) iudicis non præscribatur minori spatio 20. annor. tamen ex diuturnitate temporis, & sic si post delictum commissum transiit aliquod magnum interuallum, vel tempus, pœna delicti est minuenda, & delinquens non est puniendus pœna ordinaria. textus est singu. in *iur. in l. si diutino. ff. de pœnis,* & ad hoc notat & commendat ibi Bart. Alberic. & communiter Doctor. post gloss. *ord. 5. lectu.* & illum text. ad hoc notat & commendat Salycet. in *l. seruos. Cod. ad l. Iulian. de vi. 2. column.* notat etiam & commendat Abb. in *ca. cum haberet. de eo qui duxit in matrim. quam polluit per adulte. 2. column. 3. notabili,* Balb. in *tract. pres. 4. part. 4. partis princ. 2. col. & quest.*

8 Quod intellige, quando delictum non est reiterabile, vt homicidium: secus verò aliàs, quia potius augetur pœna, secundùm Bartol. in *d. l. si diutino,* & Abb. melius quàm alibi, in *d. c. cum haberet. 2. column.* per text. expressum ibi. Secundò intellige, quando talis delinquens post delictum commissum non fuit accusatus, nec contra eum fuit processum: secus verò si fuit accusatus, & contra eum processum, sed propter eius absentiam non potuit imponi sibi pœna. ita singul. dicit Bartol. in *d. l. si diutino. ff. de pœnis. arg. text. in l. 2. C. de requirendis reis.* tenet etiam Abb. Panor. in *d. c. cum haberet. 2. col. & ibi Ancha. 3. col. n. 8.*

9 Priuata delicta sunt illa, pro quibus tantum potest accusare ille, qui iniuriam, vel offensam passus est, non verò quilibet de populo, modò agatur ciuilitè, modò criminaliter, vt crimen iniuriarum, furtum, & simile delictum. text. est in *l. fin. ff. de priuatis delictis,* & ibi expressè tenet gloss. ordin. & Bartol. text. in *l. manifestissimi. Codic. de furtis,* & ibi etiam communiter Doctores, & istam regulam, & doctrinam ponit Angel. in *rub. huius tituli, de pub. iudic.* Imola in *nostra leg. 1. Bald. in leg. vnica. Cod. ex delictis defunct. fin. column.* Ioann. Andr. in addi. ad Specul. in *titul. de accus. versic. fin.* Paul. de Castro in *leg. 1. Codic. ubi de crimin. agi oport.* Faber in *§. 1. Instit. de public. iudic.* Abb. in *c. cum P. Man- Anton. Gomez, Tom. III.*

conella, de accusa. 3. column. numer. 12. & ibi Canonistæ. Angel. *de male. in parte, nec non ad querelam, vers. quero an quilibet,* & ibi eius additio- nator Bonifacius in *tractat. maleficiorum, in rubr. de public. iud. idem in rubr. de priuatis delictis,* & adde, quòd in dubio omne delictum commissum contra priuatam personam censetur priuatum, nisi lege caueatur, quòd sit publicum. text. est singularis in *l. 3. §. si. ff. de prauari.* per quem ita tenet Bartolus, Imol. in *ista leg. 1. de public. iur. Bald. in rub. Codic. qui accusa. non po. 3. column.* idem Bald. in *l. transigere. Cod. de transact. penult. colum. num. 22.* & ibi alij Doctores. Angel. *de malefic. in parte nec non ad querelam. versic. quaritur,* & ad hoc illum text. reputat sing. Anna. in *c. 1. de collu. dete 4. column.* & in tantum hoc est verum, vt procedat, & habeat locum, etiamsi pro tali delicto imponatur à lege pœna mortis. ista est gloss. singularis, & vnica in *l. penult. ff. de condit. caus. data, in glos. 3.* quam ibi ad hoc notat & commendat Baldus, Paulus, & reputat vnica Bald. in *c. at si clerici, de iud. 4. colum. n. 17.*

Aduertendum tamen, quòd licet in delictis 10 priuatis non competat accusatio cuiuslibet de populo, sed tantum offenso: tamen bene potest, imò tenetur iudex ex officio suo inquirere, procedere, & accusare si offensus non accusat, vel si desistat ab accusatione proposita: ita probat text. capitalis, & expressus in *l. congruit ff. de offic. presid.* & ibi notat & commendat Bartol. Alber. & communiter Doctores. textus in *l. item apud Labeonem. §. si quis sic fecit. ff. de iniuriis,* & ibi Bartol. & alij Doctor. text. in *l. per omnes. Cod. de defensio. ciuil.* & ibi Doctor. text. in *l. qui sepulchra. Cod. de sepul. violat. text. in leg. 4. versic. 1. ff. ad l. Iul. pecu. & idem disponit lex pen. tit. 1. 7. partit. & lex 3. cum sequenti, titulo 17. 3. partis.* Cuius ratio est, quia ex quolibet delicto publico, vel priuato oritur duplex offensa vel iniuria, vna parti, & alia reipublicæ, vnde licet pars offensa non accuset, iudex potest, & debet ex officio procedere pro iniuria reipublicæ, cui conuenit, vt delicta puniantur pro pace, & quietudine eius. textus est in *leg. licitatio. cap. sed quod illicitè. ff. de public. & vectig.* & ibi communiter Doctor. text. in *l. ita vulneratus. in fin. ff. ad legem Aquil. text. in l. 4. §. cum dominus ff. de noxal. textus in l. si à reo. §. fin. ff. de fideius.* & vtrobique communiter Doctor. & in expresso istam sententiam & conclusionem tenet Bart. in *l. 2. §. si publico. ff. de adulter.* idem Bartol. post Dynum, & antiquos in *l. 1. §. non vsque adeo. ff. de iniur. idem Bartol. in l. transigere. Cod. de transact. 4. column.* & ibi Alb. Paul. Salyc. & communiter Doctor. idem Bartol. in *l. inter omnes. §. rectè. ff. de furtis.* Faber. in *rub. Inst. de iniur.* Bald. in *auth. ad hac. Cod. de usur. fin. column.* Aretinus in *c. qualiter, & quando. el. 2. de accus. 15. column. num. 72.* Angel. in *§. Instit. de oblig. que ex delict. nas.* Angel. *de male. in parte contra voluntatem. fol. 86.* & in parte comparent dicti inquisiti, *versic. quòd si opponat.* Salycet. in *l. ea quidem. Codice de accus. 9. column. num. 45.* Imò, quòd magis est, hoc habet locum, & procedit etiam in casu quo persona offensa non possit accusare, vt quia sit seruus, & sibi est facta iniuria causa & ratione suæ personæ, & non domini text.

est in *l. item apud Labeonem. §. si quis sic fecit. ff. de iniuriis*, & ibi notat & commendat Bartol. & communiter Doctores. Ex quo infertur in practica, quod eo casu, quo iudex posset contra delinquentem ex officio, procedere, poterit creare, & constituere fiscalem, qui accuset, & ita quotidie practicatur. ita probat textus in *l. 2. Cod. de delatoribus, libr. 10.* & ibi Bartol. Platea, & communiter Doctores, tenet etiam Paris de Putco in tractatu syndicatorum, in parte accusatio. num. 2. fol. 41. licet corrupte alleget illum textum. Item adde, & extende prædicta, ut in casibus, in quibus iudex procedit ex officio, possit imponere pœnam ordinariam delicti. textus est notabilis, & expressus in *l. 1. Cod. de abolitionibus*, & ibi Baldus, Salycetus, & communiter Doctores. circa prædicta tamen nouissimè quæro quæ sit ratio per quam crimen iniuriæ, vel furti, vel simile delictum, sit priuatum, & non publicum, sicut homicidium, adulterium, falsitas, violentia, vel quodlibet aliud delictum publicum, cum ex utroque offendatur pars principalis, & similiter respublica, imò, prima delicta priuata superius nominata magis sunt in usu, & quotidiana, & cogitauit, quod ratio potest esse, quia in prædictis delictis priuatis potest offensus agere, vel accusare ciuiler ad pœnam pecuniariam sibi applicandam, vel criminaliter ad pœnam corporalem, & vna præiudicat alteri, & per consequens sunt incompatibiles, & ad talem pœnam ciuilem non potest agere extraneus, quia sua non interest, nec potest agere criminaliter, quia sunt incompatibilia remedia, & per accusationem criminalem fieret præiudicium ciuili, ut in *l. unica. C. quando ciuilis actio crimina. præiudic.* Et si replices, quæ sit ratio per quam in delictis publicis extante parte offensa non fuit à iure imposta pœna pecuniaria, quæ præiudicaret criminali? respondeo, quod ideo est, quia delicta publica sunt maiora, & grauiora, & requirunt publicam accusationem, & punctionem, & certè in hoc consistit vera, & mentalis ratio huius articuli ab aliquo non posita, nec inuenta.

d Item quæro, ^d an in causis criminalibus ex delictis publicis, vel priuatis admittatur procurator? & resolutiuè dico, quod non, modò accusando, modò defendendo, textus est capitalis, & expressus in *l. penult. §. ad crimen. ff. de publ. iudic.* text. in *c. veniens. de accusat.* text. in *c. in criminalibus. §. quest. 3.* text. in *c. absens. §. quest. 9.* text. in *c. si quando. 2. §. 6.* & utrobique gloss. ord. & communiter Doctores, & idem disponit *lex 6. tit. 1. 7. part.* nisi sit tutor, vel curator alicuius minoris, qui potest accusare, vel defendere nomine minoris prosequendo suam, vel suorum iniuriam, vel prosequendo propriam defensionem. text. est in *l. 2. Cod. qui accus. non poss.* & ibi Salycetus, & alij Doctores, & idem disponit prædicta *lex 6. tit. 1. 7. part.* Et si quæras, quæ sit ratio per quam in causa criminali non admittitur procurator? dico, quod prima ratio est, quia si causa ageretur per procuratorem, ipse condemnaretur, & non dominus, ut in *l. 1. Cod. de sentent. & interloc. omn. iudic.* & esset iniustum, & iniquum in procuratorem exequi sententiam. istam rationem ponit gloss. ordinaria in

dicta *leg. penult. §. ad crimen.* sed non concludit nec est vera, quia sententia condemnatoria lata contra procuratorem nocet soli domino, & contra eum fit executio, ut ibi notatur. Item etiam, quia in pluribus causis criminalibus inuenimus, quod causa agitur per procuratorem, quas infra ponam, & in eius fertur sententia contra dominum vel saltem executio, ut in *l. fin. C. de iniuriis.* ergo idem esset in omnibus causis generaliter: si admitteretur procurator. Nec obstat text. in *d. l. 1. C. de sentent.* quia loquitur, & procedit in causis ciuilibus, quia in eis procurator quasi contrahit in iudicio, ideo condemnatur, & quod soluit repetit à domino, quod non esset in criminalibus, & in expresso ita tenet Cyn. & Sal. in *d. l. fi. C. de iniuriis.*

Secunda ratio est, quia si posset interuenire, sequeretur iudicium illusorium, quia reus delinquens nunquam compareret ad pœnalem executionem recipiendam. ita Bart. in *d. l. pen. §. ad crimen. 1. col.* & ibi Alb. 2. col. & certè ista ratio satisfacit, & concludit, & eam apertè confirmat *lex 12. tit. 5. 3. part.*

Tertia ratio potest esse, quia cum causa criminalis sit grauis, & ponderosa, reus delinquens melius, & diligentius agitabit causam, & defensionem eius mediante sua persona. argum. textus in *l. 1. in si. ff. ad Carbo.* & ibi comm. Doct.

Quarta potest esse ratio noua, quia ea quæ non consistunt in patrimonio, & bonorum administratione non possunt exerceri per procuratorem, ut emancipatio, adoptio, ætatis impetratio, & similia, quæ consistunt in statu personali. ita probat textus in *l. iubemus. Cod. de emancipat. liber.* ibi, *precibus à semet oblati.* textus in *l. post mortem. §. 1. ff. de adoption.* textus in *leg. 2. C. de his qui veniam ætatis impetrant.* ibi, *per se principale beneficium allegantes,* & utrobique communiter Doctores, & tradit notanter Bart. in *l. Gallus. §. forsitan. ff. de liber. & posthum.* & ibi Moderni: ergo à fortiori causa criminalis non debet agitari per procuratorem, quod tamen intellige, quando ex tali delicto venit imponenda pœna corporalis, secus tamen si sit pœna relegationis, vel infamiæ, vel pecuniaria, quia tunc bene potest interuenire procurator. textus est in *l. 1. versio. sin. autem. ff. an per alium causa appellationis reddi possunt,* & ibi gloss. ordinar. tenet etiam gloss. ordinar. in *l. seruum quoque. §. publica. ff. de procurat.* gloss. ordinaria in *dict. l. penult. §. ad crimen. ff. de public. iud.* gloss. in *leg. final. Codice ubi sena. vel cleric.* & tenet Bartolus post Doctores antiquos quos ipse refert in *dict. §. ad crimen.* & ibi Imola qui bene loquitur, & dicit, hanc esse communem opinio. Paulus de Castro. vbi dicit hanc esse communem opinio. in *leg. seruum quoque. §. publicè. ff. de proc.* Salyc. in *l. reos. Codice de accusat.* tenent etiam communiter Canonistæ in *dict. c. veniens. de accusation.* præcipuè Maria. Socinus qui melius & lauius loquitur, & dicit hanc esse commun. opin. Hippol. de Marfil. in *sua practica. §. sequitur, fol. 36.* Sed in hoc articulo, hodie distinguitur notanda *l. part.* & disponit, quod in causa criminali, in qua venit imponenda pœna relegationis perpetuæ, non admittatur procurator, in causa verò relegationis temporalis vel pecuniaria, bene

bene admittatur, ista est *lex 12. titul. 5. 3. part.*

14 Item etiam limita, & intellige prædicta iura, & commun. opinio, vt procedant, & habeant locum, præterquam si reus delinquens sit positus in vinculis, & non possit bene agitare causam personaliter, quia tunc indistinctè in qualibet causa criminali etiam grauissima, ex qua veniat imponenda pœna capitalis, potest constituere procuratorem, & in terminis ita tenet Bartol. in *d. §. ad crimen. 5. colum.* & ibi Alb. 1. col. reputans notabile Imol. 9. col. dicens, hanc esse communem opin. tenet etiam Baldus in *l. reos. Cod. de accusat. 4. col. Abb. & Canonistæ in c. veniens.* Sed certè hoc videtur dubium, & contra iura, & rationes superiores, cum clarè constet, quod in delictis, & causis criminalibus reus delinquens debeat esse incarceratus, & in vinculis positus. Ideo in isto regno cauti iudices se nper faciunt actus processus cum ipso incarcerato personaliter, & est communis vsus, & stylus in practica, quod certis diebus vel horis fiat audientia publica cum ipsis incarcerationis, & certè est optimum consilium in practica, & ita expressè tenet Paulus de Cast. in *d. seruum. §. publica. ff. de Procurat. pen. colum. num. 9.* & ibi Ang. tenet etiam Ang. *de male. in parte iudex videns, quod inquisiti, vers. & etiam nota,* dicens, quod ita practicat, & ante eos Gandinus in *tract. male. fol. 15.* Item etiam limita, & intellige, præterquam in appellatione interponenda pro reo condemnato, quia potest fieri per curatorem, argument. text. in *l. ad dictos, Cod. de Episc. audien. per quem ita tenet Alb. in d. §. ad crimen. 2. colum. numero. 8.* & postremò etiam limita, & intellige præterquam in illustri persona, quia ratione dignitatis potest in causa criminali accusare, vel se defendere per procuratorem. text. est in *l. fin. C. de iniuriis,* & ibi gloss. ordin. text. in *§. in summa, vers. hoc videlicet observando. Instit. de iniur. text. in auth. vt ab illustribus, vers. nec non etiam, Colla. 5.* textus in *c. absens. 3. q. 9.* quod tamen intellige solum in crimine iniuriarum, quia ex eo non imponitur regulariter pœna corporalis talibus personis. Ita apertè probant prædicta iura, & ibi commun. doctrina, & declaratio Doctorum; secus tamen est in aliis causis & delictis grauissimis, quia in eis non potest etiam illustris persona accusare, vel se defendere per procuratorem, text. est in *l. tunc conuenit. Cod. de accus. & ibi Baldus, Salyc.* Adde tamen, quod in ciuili causa talis persona illustris, etiam si velit non potest agere, nec se defendere personaliter, sed tenetur constituere procuratorem. textus est in *l. pen. cum auth. ibi posita. Cod. de procur. & ibi gloss. ordin. text. in auth. vt ab illustribus, & c. §. sancimus, Colla. 5.* idem disponit *l. 11. titul. 1. 3. part.* per rationes ibi positas. licet possit adesse causæ dum agitur, & iudices instituire, & de suo facto & iure docere, ita dicit prædicta lex partitæ, & certe quotidie videmus hoc fieri in cancellariis regis & consilio regali.

16 Singulare tamen dubium est, si in causa criminali grauissima, in qua veniat imponenda pœna corporalis, fuit admissus procurator, an processus sit nullus, & debeat postea ex integro fieri cum parte? & resolutiuè dico, quod gloss. singul. & vnica in *l. quamuis indubiati. Codic.*

Anton. Gomez, Tom. III.

de adulter. tenet, quod valet, & tenet processus, si non opponatur à parte, & adhuc debet opponi ante litem contestatam, cum sit exceptio dilatoria, & illam glossam ad hoc notant & commendant ibi Doctores, & reputat singularem & vnica Salyc. num. 5. similis tamen gloss. est in *c. 1. de iud. lib. 6.* & ibi Ioann. Mona. Host. Domi. & alij Doctores. Sed contrarium est tenendum, imò, quod iudicium sit omnino nullum, etiam non opposita exceptione, arg. text. in *d. l. pen. §. ad crimen, ff. de publi. ind.* vbi dicit text. quod in causa criminali frustra interuenit procurator, & sic denotat nullitatem actus, item etiam, quia omnes prædictæ rationes, quibus supra dixi & probaui, quod in causa criminali non potest interuenire procurator, militent etiam & habent locum in isto casu, & in expresso ita tenet Bart. in *dict. l. pen. §. ad crimen. si. colum. & q. & ibi alij Doctor. tenet etiam Cyn. Alb. Ang. Sal. & magis comm. Doct. in l. quamuis indubiati. C. de adulter.* tenet etiam latius & melius quàm alibi Marianus Socinus in *c. veniens. de causa. 50. colum. num. 68. vers. quinto principaliter quero.* & istam opin. sequor tanquam veram & iuridicam.

Item adde, quod si post delictum commissum iudex procedit ex officio, vel accusator extraneus velit accusare, oportet quod iudex requirat in actis offensum, vel consanguineos qui possunt accusare prof. quendo suam, vel suorum iniuriam, vt uelint accusare, compareant infra certum terminum, & accusationem proponant, & ita practicat in nostro regno à peritis iudicibus: pro cuius fundamentali intelligentia confidero, quod tam in ciuilibus quàm in criminalibus nemo compellitur agere, vel accusare, vt in *l. vna. Cod. vel nemo inuitus agere,* & ibi gloss. ordin. illud tamen solum bene reperitur expressum, quod in causa status personæ, si procedat diffamatio, potest iudex ad instantiam diffamati constituere terminum, vt agat & suam præiudicalem actionem proponat, alias non audiatur. textus est capitalis in *l. diffamari, C. de inge. & manu.* & ibi Doctor. Et attendendum circa illam legem, quia est dubium, an illa l. habeat etiam locum generaliter in qualibet alia causa ciuili, vt diffamans alium dicendo eum eius debitorem compellatur agere, alias imponatur sibi silentium, & postea non audiatur, an solum procedat in causa status tam præiudiciali, & certè nullus Doctorum hoc aperit, nec declarat in *dict. l. diffamari,* sed reperio, quod Bald. in *l. si ea. C. qui accus. non poss. secunda columna, in fine, numero decimo,* expresse tenet, quod solum habet locum in causa status, & non in alia, idem apertè vult Bald. Salycet. in *dict. l. vna. Cod. vt nemo inuitus,* & istam partem probat *l. part. qua cum illa l. diffamari, concor. in l. penult. tit. 2. 3. part.* Sed contrarium est tenendum, imò, quod illa lex generaliter intelligatur etiam in qualibet alia causa ciuili. & ita expressè tenet Innoc. in *c. conquirente, de offic. ordin. 1. col. num. 1.* & ibi Abbas *fin. col. Imol. 2. colum. Ioann. Andr. Cardin. & Anchar. lib. 2. colum. & tenet expressè Baldus sibi contrarius in authent. ad hec, C. de usuris, penul. colum. n. 17.* & expressè hoc tenet Bartolus vno verbo in *l. Titia. ff. de accus. fin. col. prope finem,* & tenet expresse

preste Paul. in *l. vna, in princ. c. ut nemo inuitus*, & tenet expressè Lucas de Penna, in *l. si apparitor, Cod. de cohort. alibus. li. 12. a. colum. vers. nota*. Et pro hac sententia allego gloss. sing. in *l. sed & si per pratorum. §. ait prator. ver. sed & si dum de creto. ff. ex quib. cau. maior.* quam notat & allegat ad hoc Baldus in *l. Papinianus. §. si quis post. ff. de inoffi. testamen.* & ibi etiam tenet expressè Albericus, & est de mente Bartol. & tenet Oldrad. in suis consil. consil. 3. 2. col. & Imo. in *l. de pupillo §. si is cui. ff. de no. ope. nunc.* & istam dicit communem opin. Imol. in *l. quamdiu. la 3. fin. colum. ff. de acq. hared.* & ita debet intelligi, & extendi *d. l. part.*

19 Imò, quod magis est, talis reus, cui competit aliqua exceptio, nedum poterit uti remedio predicta *l. diffamari.* sed etiam poterit petere examinari sibi testes ad perpetuam rei memoriam, si actor differt agere, quamuis de eorum morte, vel longa absentia verisimiliter non dubitetur, quia in eius potestate non est agere, text. est valde not. in *l. in lege Aquilia, si delictum. ff. ad leg. Aquil.* & ibi not. & commend. gloss. ordin. Odofred. Bartol. Alber. Floria. & communiter Doctor. text. iuncta gloss. in *l. fin. Cod. de usuris pupil.* & ibi Bartol. dicens perpetuò menti tenendum, actor verò non potest petere examinari sibi testes ad perpetuam rei memoriam, nisi verisimiliter constet eos de proximo morituros, vel longè abfuturos: quia sunt senes, vel aduenæ ex longinquis partibus, ut probatur in *d. l. Aquilia, si delictum*, & ibi gloss. & probat text. in *l. current. ff. de testibus*, & ibi gloss. & Bart. & alij Doctor. text. in *l. authent. de testibus. §. & hic verò, Coll. 7.* & ibi Doctor. text. in *c. quoniam frequenter, ut lite non contest.* & ibi gloss. Innoc. Abbas, & commun. Doct. text. in *c. significasti, de testibus.* text. in *authent. sed & si quis ab aliquo. D. de testibus*, & ibi Bart. Paul. & idem disponit *l. 2. tit. 16. 3. part.*

20 Imò etiam, quod magis est, talis reus, cui aliqua exceptio, vel eius defensionis competit, poterit actorem ad iudicium prouocare, iudicis officium implorando, ut declaretur exceptionem sibi competere, & imponatur actori silentium super actione. ista est gloss. sing. iuncto textu in *l. si contendat. ff. de fideiuss.* & ibi reputat sing. Bart. Bald. Angel. Paul. & tenet idem Bart. Bald. & communiter Doct. in *l. 3. Cod. qui bonis cede. poss.* Bald. Salyc. & alij Doct. in *l. 2. C. ne filius pro patre. Ang. in l. sicut in rem. Cod. de prescr. 30. vel. 40. annor.* Bald. in *rubr. C. de cond. deleg.* Bart. in *l. si finita. §. eleganter. ff. de damno infecto.* & ibi melius, quàm alibi Alexand. Anton. Abb. Imol. Felin. & comm. Cano. in *c. sin autem. de rescriptis*, & est communis opin. licet contrarium notabiliter teneat Imol. in *d. l. si contendat. ff. de fide. per optima fundamenta.*

21 Aduertendum tamen, quod superior opinio, quæ habet, quòd possunt recipi testes ad perpetuam rei memoriam, quando timetur de eorum morte vel absentia, habet locum & procedit in causa ciuili. secus verò in criminali ex parte accusatoris. Cuius ratio est, quia in ea requiritur liquida probatio, ut in *l. fin. Cod. de probat.* Item etiam, quia in executione pœnarum non adhibetur fauor, ut in *l. auxilium. ff. de minor.* Quod tamen limita, & intellige, ex par-

te accusatoris: secus verò ex parte rei: quia bene poterit petere, ut fiat prædicta examinatio ad perpetuam rei memoriam, si velit probare exceptionem vel aliquam iustam defensionem, ut quia fecit delictum ad suam defensionem, vel quod tale delictum non erat punibile, vel quod illo tempore erat minor, vel absens, vel alia iusta causa, & ita eleganter determinat Bald. in *auth. sed & si quis ab aliquo. Cod. de testibus. 3. col.* Bald. in *c. quoniam frequenter, ut lite non contest.* 3. col. n. 9. Floria. in *d. l. in l. Aquil. si delictum. si. col. & 9. ff. ad l. Aquil.* & idem disponit notabilis *lex partit. l. 2. tit. 16. 3. part.*

Si verò in causa criminali iam accusator pro- 22
posuit accusationem, & illam non prosequitur, tunc ista est iustissima causa per quam possit iudex statuere terminum ipsi accusatori, ut litem & causam prosequatur, & aliàs non audiatur, text. est expressus in *l. si ea. C. qui accus. non poss.* quem ibi ad hoc notat & commendat gloss. ordinaria. Cynus, Iacobus, Buttr. Bartolus, Alber. Bald. Salyc. & comm. Doct. & idem disponit *l. 17. tit. 1. 7. part.* si verò accusator nòdum proposuit, sed tantum diffamauit reum dicens commississe tale delictum, tunc bene potest assignari certus terminus diffamanti, intra quem accuset, sicut in ciuilibus dictum est, & in terminis ita probat mihi text. in *l. Titia. ff. de accusat.* licet gloss. Bart. Alb. Angel. aliter illum intelligant, & ita tenet ibi Bart. postea sibi contrarius, *fin. col. vno verbo ponderando verba illius legis dum dicit, arguere minaretur. & confirmatur, quia si hoc est verum, & procedit in ciuilib. causis, à fortiori habebit locum in crimin. lib. Si verò accusator adhuc non proposuit accusationem, nec diffamauit reum delinquentem, sed iudex procedit contra eum ex officio, vel ad instantiam fiscalis ad hoc positi, & destinati, vel ad instantiam alterius extranei de populo, an tunc iudex possit, & debeat ex officio requirere offensum, vel eos qui possunt accusare prosequendo suam, vel suorum iniuriam, & præfigere eis terminum, ut declarent, an velint accusare, vel non: & breuiter, & resolutinè teneo, quod sic, imò confullo, quod semper iudex hoc faciat, & requirat, quia aliàs offensus, vel ille, qui prosequeretur suam, vel suorum iniuriam: posset pendente inquisitione, vel prima accusatione comparere, & præferri, ita probat text. in *l. 2. §. fin. vers. in tantum. ff. de adulter.* & ibi Alb. & Dd. antiqui. tex. in *l. si maritus. §. si ante, eod. tit.* & ibi Bart. & alij Dd. text. in *l. si cui. §. si idem. ff. de accusat.* & ibi Alb. & antiqui. tenet etiam Saly. qui bene loquitur in *l. ea quidem. C. de accusat. 12. col. n. 63.* & facit bonus text. in *l. diuus Adrianus, versic. sic & diuus Pius. ff. de custod. reor.* vbi expressè probatur, quod semper accusator legitimus debet admitti re integra, quem ad hoc ponderat Bald. in *l. 1. §. 1. ff. de rei ven. in si.* adde tamen, quod debet venire, & comparere ante sententiam diffinitiuam latã, & postea non est admittendus, nisi possit probare, & ducere de prauaricatione, vel alia iusta causa, ita tenet & declarat Bart. in *d. l. si maritus. §. si ante. ff. de adult.* post antiquos, verius tamen videtur, quod teneatur venire, & comparere ante probationem factam, & publicationem eius: non verò postea, quia iam res non dicitur integra. Item etiam, quia si probatum est delictum, statim*

statim reus debet damnari, & alterius accusatio non est in aliquo utilis, nec necessaria, nec ex hoc aliquod præiudicium sit alicui: si vero non est probatum, ipse reus delinquens debet absolui, cum iam res dicatur notoria, pro innocentia sua, & alias fieret sibi maximum præiudicium, argument. text. cum materia, in *authen. atqui semel. Codic. de probat.* & istud teneo, licet Salyc. in *d. l. ea quidem. 13. colum. Cod. de accusa.* expressè dicat, quod si delictum sit probatum, alter non admittatur, alias verò si delictum non sit probatum, semper admittatur si veniat, & compareat ante sententiam. & ante Salyc. ita tenet Baldus in *l. 1. ff. de rei vend. accusator* verò extraneus tanquam vnus de populo indistinctè non admitteretur, postquam iudex processerit ex officio contra reum delinquentem quocumque tempore veniat, quia inquisitio subrogatur loco accusationis, & est paræ potentia, & effectus, & tali casu potior debet esse conditio præoccupantis iudicium. argument. textus in *l. pluribus ff. de procur. cum simil.* ita Salyc. *ubi supra.* ergo ex ista iustissima causa, scilicet ne processus inquisitionis cesset, & annulletur accusatore superueniente, poterit iudex constituere terminum ei, qui dicitur esse legitimus accusator, intra quem accuset, alias postea repellatur. & credo, quod ista sit ratio fundamentalis vsus practicæ quotidianæ, quam vno verbo posuit Baldus in *l. quamuis. la. 2. Codic. de adulter. 1. colum.* ubi ex ratione illius text. infert, quod quando in accusando præfertur aliquis, debet cum iudex citare, & requirere, vt declaret, an velit accusare, vel non, prius quam alter admittatur, vel priusquam iudex procedat ex officio, & idem disponit hodie expressè in nostro regno *l. fin. titul. 20. lib. 4. fol. 100.*

23 Confirmatur utili regula, & doctrina generica, quæ habet, quod indistinctè in qualibet causa potest iudex ex iusta, & legitima causa assignare terminum prætendenti aliquod ius, vt illud deducat, & proponat in iudicio, alias postea non audiatur, sed imponatur sibi silentium, ita probat text. in *l. diffamari. Codic. de ingenuis, & manumiss.* quæ licet loquatur in diffamante statum libertatis, tamen etiam habet locum in quolibet alio iure, & manda. & qualibet alia causa civili, & criminali secundum Doctor. ibi, & tenet Bart. in *auth. ad hac. Cod. de usuris. pen. colum.* Bartol. in *l. Titia. ff. de accus.* Imo. in *l. quamdiu. la. 3. ff. de acquir. her. fin. col.* Innoc. in *c. conquerente. de offic. ordin. 1. colu.* Abb. & etiam Doctor. in *c. licet. de accusat.* ante omnes voluit etiam gloss. ordin. in *l. sed & si per prætorem. §. art. præt. ff. ex quib. caus. maior.* & ibi Bald. & alij Doctor. Alber. Baldus in *l. Papinianus. §. si quis post. ff. de inoffic. testamen.* Imol. in *l. de pupill. §. si is cui. ff. de noui oper. nunc.* probat etiam text. in *l. si eo tempore. Cod. de remi. pigno.* ubi habetur, quod creditor, vel ille, qui ex causa vendidit rem alienam potest petere à iudice assignari tempus aliis sua interesse putantibus, infra quod compareant, & doceant de iure suo, alias postea non audiatur, & ad hoc notat & commendat ibi Cyn. Iacob. Bartol. Baldus, Salyc. & communiter Doctores. textus in *l. mancipiorum. ff. de opion. leg.* ubi disponitur, quod si ele-

ctio serui, vel alterius rei relinquitur legatario, potest iudex ad instantiam hæredis sibi terminum assignare infra quem debeat eligere, & ad hoc notat & commendat ibi Bart. Alber. probat etiam gloss. singularis, & ordinaria in *l. vna. Cod. vt nemo inuiuis agere, & c. final. quest.* ubi tenet, quod si debitor est recessurus, & sperat esse conueniendum ab aliquo creditore tempore sui recessus, potest iudex ad instantiam eius præfigere tempus, in quo creditor agat, & doceat de iure suo, & ad hoc summè notat & commendat ibi Bald. Paul. Salyc. illam ad hoc reputat sing. Bald. in *c. licet causam de probat. §. colum.* ex qua regula, & doctrina generica infertur, quod post finitum officium iudicis, vel alterius officialis potest statui, & assignari tempus ratione syndicatus, vt volentes, vel prætendentes aliquid petere contra eos, agant, & petant infra illud, postea verò non audiantur, & in terminis probat text. in *l. vnica. C. vt omnes iudices tam civiles, quam militares, & c. text. in l. consiliarios. C. de assessor.* & tenet expressè Cardinalis in *c. pen. de iudiciis* & ibi Abbas, & alij Doctores, & ita quotidie practicatur.

Aduertendum tamen est ad vnum, quod est ²⁴ notabile, & necessarium in proposito, scilicet quod ad hoc, vt in criminalibus, vel civilibus post lapsum terminum præfixum à iudice ad accusandum, vel agendum non audiatur accusator, vel actor: oportet, quod sit monitus bis, & sic, quod duplex terminus sit sibi assignatus, & non sufficit vnus, ita probat gl. reputata singularis in *authen. de hæ. & sal. §. si quis autem non implens,* in verbo, *admonitum, collat. 1.* quæ vult, quod quando post terminum à iudice assignatum ad aliquid implendum, quis debet perdere, vel admittere ius suum, requiritur bina monitio, & duplex assignatio termini. argument. text. in *authen. vt liceat matri, & auia. §. si quis in sua, collat. 8. & in auth. de Eccles. tit. §. si autem qui hoc, collat. 9. & in authen. de sanct. Episc. §. presbyteris autem, collat. 9.* licet gloss. corruptè allegat illa iura, & per illam gloss. ita tenet ibi Ang. in *2. col. versic. ex hoc infero,* ubi per dictam gloss. & dicta iura, quæ allegat, tenet prædictam conclus. & idem tenet Angel. in *d. authen. de Eccles. tit. §. si quis autem pro redemptione, in fine, collat. 9.* & illam gloss. ad hoc reputat sing. Angel. in *tract. malefi. in parte ad querelam, fol. 13. 3. colum. versic. vnum tamen.* & illam gloss. ad hoc reputat sing. Alexand. in *addi. ad Bart. in l. Titia. ff. de accus.* & istam concl. tenet etiam Ias. in *authen. hoc amplius. 2. col. num. 4. de fideicom.* & hoc reputat singulare idem Ias. in *l. rem quæ nobis. ff. de acquir. possess. 1. colum. num. 40.* Alexand. in *consil. 108. fin. col. in fin. col. consil.* & illam gl. ad hoc notat & comendat, & reputat perpetuè mentem tenendam, Ang. de Aret. in *rubr. de except. 16 col. in princ. num. 23.* pro qua sententia, & doctrina pondero textum qui non consideratur, in *l. diffamari. C. de inge. & manu.* ubi dicitur, quod ad instantiam diffamati fuit assignatus terminus auctori per iudicem, & postea per alterum successorem eius, vt ageret, & sic bis fuit facta monitio. Secundò, pro hac sententia considero nouum textum & non allegatum in *l. fin. C. de usuris pu.* ibi denunciationibus frequenter interpositis, ubi secundum gl. ibi in *3. lectu.* quæ est