

postulare, sed qui postulant obtinent semper.

- 35 Ob hæc omnia, Senatus censuit, reum condemnandum fore ad suspensionis poenam per annum, ultra novem, quos jam adimpleverat, & cum declaratione, quod pro eis neque salarium, neque proventus capere poterat, & sic pronunciatum fuit, prævia consultatione in similibus a flucta, sententiâ dici 23. Julii, Anni 1671.

CONTROVERSIA LXVIII.

De Nauclero portum prohibitum ingrediente.

SUMMARIUM.

- 1 Facti species traditur.
- 2 Exceptio firmat regulam in contrarium.
- 3 Superioris mandata executioni deducens, culpa, & dolo caret.
- 4 Nauta idonei testes sunt favore Naucleri, de his qua in navis geruntur.
- 5 Testes non idonei admittendi sunt, quando veritas aliter haberi non potest.
- 6 Mandati transgressor, poena capitali plectendus in militaribus.
- 7 Nauta omnes, & remiges in classibus milites sunt.
- 8 Nauclerus, si recta navigatione contempta, litora devia sectatus sit, distrabendo res fiscales, poena capitali plectendus.
- 9 Multo magis, qui negotia Principis evertit, ex transgressione, vel mora.
- 10 Nauclerus de mercibus privatorum curans, si contra voluntatem Domini ad alium portum applicuerit, tenetur de damno, & interesse.
- 11 Quæ in navis geruntur ad exonerationem Naucleri, probanda sunt coram Prefecto Provincia in qua sunt.
- 12 Navis jactura in primo portu per ocularem inspectionem, & evidentiam facti probari potest, & debet.
- 13 Dispositio Text. in leg. consensu, §. servi, C. de repud. solam procedit quando veritas, aliter haberi non potest.
- 14 Testes de quibus Imperator loquitur

in l. 1. C. de naufr. ibi 11. non sunt nauta.

- 15 Nauta ut probent naufragium, vel jacturam navis, questioni subjiciendi sunt.
- 16 Nauta ut credantur, torquendi sunt propter eorum humilem conditionem.
- 17 Valentiniâni constitutione dimidia pars nautarum questioni subjicienda erat.

Gratianus Imperator ad duos, vel tres nautas hæc dispositionem restrinxit, sed delictum eorum judici commisit, ibid.

- 18 Hodie licet usus torquendi nautas cesset, delictus ratio non cessat.
- 19 Nauta naviculariis famulantur.
- 20 Et ideo idonei testes non sunt, in favorem Naucleri.
- 21 Ratio prohibitionis appulsus ad portum Sancti Christophori de la Abana
- 22 Testes interesse habentes in causa, excluduntur.
- 23 Nauta tenentur de delicto commisso in navis, simul cum Nauclero.
- 24 Testis deponens ad sui exonerationem non est credendus.
- 25 Decisio Senatus poenam arbitrariam imponendo.

PRO REGES Novi Orbis, Praesides Provinciarum, & supremi Duces classium, tenentur Principem consulere, aut in ejus notitiam ponere, negotia magni momenti, quæ emergunt in rebus sibi commissis. Ad hoc navibus expeditis utuntur; quibus celeriter negotia ad hæc Regna afferuntur, quas vocamus Navios de aviso, quibus etiam Rex frequenter utitur, ut iustiones Proregibus cæterisque Administris transmittat. Quæ quidē conductiæ sunt & earum Dominis, sive Magistris, vel Naucleris debitum stipendium solvitur, modum navigationis eis præstiniendo, ne negotiationibus implicati, quæ celeritatem desiderant, diuturna mora executioni deducant, de quibus Vicia l. 2. Novi. contr. c. 2. n. 1. cum segg. Unus ex his cui injunctum fuit per Navarchum classis ad Regna Novæ Hispaniæ expeditæ anno 1670. ne portum Sancti Christophori de la Abana ingrederetur, nisi necessitate cogente, ad ipsum portum appulit. Accusabatur de transgressione hujus præce

præcepti & ille excipiendo necessitatem probare conatus fuit aliquorum Nautarum dictis, quibus obumbratus iudex, cui visitatio navis & inquisitio appulsus de more commissæ fuerant; eum absolvit, sed appellatione per Dominum Fiscalem interposita, & plenè discussa in nostro Senatu Novi Orbis.

Pro parte rei dicebatur, quod ad unguem iustiones Navarchi observaverat; nam appulsus ad dictum portum de la Abana urgente necessitate factus fuit. Quia navis fluctibus concussa, detrimentum ingens passa erat, ita ut aqua ad intima penetraret, aliisque jacturas sustineret, quibus remedia adhibere alibi non potuit, sicque repetiti in casu excepto, quod firmat regulam in contrarium. Vulgaris Text. in l. questum, §. denique, ff. de fundo instruct. cum aliis collectis per August. Barbof. axiomat. §. num. 4. & ex Criminalis doctrinæ Doctoribus per Giurb. conf. 70. num. 3. Quo posito reperiebatur in eo statu ac si expressè ei jussum fuisset quod ad eum portum appelleret; & sic dolo, & culpa caruisse, quia superiori parendo, neque dolus, neque culpa incurrit potest, Text. in leg. non videtur, 167. §. qui iussu, ff. de regul. jur. Ubi Cagnol. Revardus, Joannes Faber, & Jacob. Cujacius. Qui licet exemplum ponant in evertente sepulcro iussu iudicis, idem procedit in executione cuiusvis præcepti, ut notat Giurb. conf. 23. n. 3.

Neque his obstare dicebatur, quod probatum fuerit dictis Nautarum ejusdem navis, quia cum ageretur de rebus supervenientibus in medio Pelagi, non poterat aliis testibus probari. Quando enim veritas aliter haberi non potest, admituntur testes minus idonei, Text. in leg. consensu, §. servis, Cod. de repud. melior ad rem Text. in leg. 3. C. de naufrag. lib. 11. l. 2. & 3. C. Theodif. cod. tit. Nicolaus Boër. decis. Burdegal. 56. numer. 6. Thomas Grammat. conf. 47. ex num. 1. Benvenut. Stracc. de naufr. nav. & navigat. part. 5. vers. item queritur, Farin. quest. 62. num. 22. Caball. consil. 47. num. 14. & consil. 70. num. 2. tom. 2. Giurb. conf. 64. num. 18. cum segg. Catpov. in pract. crimin. part. 3. quest. 114. num. 35. cum segg.

Verum his non obstantibus puniendum esse probabatur, ex transgressione prohibitionis expressæ, appellendi ad eum portum, sibi factæ per Navarchum

sive supremum duem illius classis, sub cuius imperio ab Hispania solverat. Quod poenam capitaleam includit, ut probat Text. in l. desertores 3. §. in bello, ff. de re milit. cum aliis per me notatis contr. 63. n. 11. cum segg. Neque excusari poterat ex eo, quod non esset Magister navis inductæ, sive bellicæ, sed onerariæ, quia nihilominus iure militari iudicandus erat Text. in l. unic. §. 2. ff. de bon. possess. ex milis. restam. ibi: in classibus omnes remiges, & Nauta milites sunt. Quod not. Caball. cas. 294. n. 19. Et hoc confirmatur ex Text. in l. qui fiscales 7. Cod. de navicul. lib. 11. quæ est l. 33. C. Theod. cod. tit. Eo iure cautum est eum, qui fiscales res deportandas suscipit, si recta navigatione contempta, litora devia sectatus sit, easque distraxerit, poena capitali teneri, Bartol. Baldus & cæteri Scribentes in hoc Text. docent quod ille qui non navigat recta via, & res publicas distrahit, poena capitis puniatur, ut dixi d. contr. 63. n. 11. Sed arguendo à majoritate rationis, pendendum est, quod res fiscales pretio æstimabiles sunt, earumque jactura sepe, faciliter, resciri potest, licet aliquando difficiliter, ac in pristinum statum restitui, & tamen poena capitali coercetur. Sed qui asportanda negotia Principis suscepit, rem magnam aggreditur, nam summa Status, aut tranquillitas Regni in celeritate consistere potest, 9 quarum rerum jactura irreparabilis est: igitur quælibet mora, qualis dissolutio intercedat, si non acrius, eadem saltem poena puniri debet. Hæc ponderatio, quæ fortè noviter expenditur, comprobatur ex eo, quod Nauclerus, non in rebus Republicæ implicatus, sed privatorum negotiationi additus sit, contra voluntatem domini cum mercibus ad alium portum applicuerit, 10 tenetur de culpa ad refectionem ejus quod interest ex Text. in l. colonus, §. navem, l. si uno, §. item cum quidam ff. locat. Baldus, conf. 54. vol. 4. Stracca dict. tractat. de naufr. nav. & navigat. part. 3. num. 52. Nam verè locator est, & tenetur de eo quod sequitur ex mora, vel si fecit contra pactiorem Text. in l. videamus, ff. locat. ubi Accurs. verb. suo nomine, Stracc. dict. num. 52. vers. in summe: igitur multo magis qui nomine Principis conductus est, ut negotia deferat, ex mora, & ex transgressione pactiorem, sive mandati tenebitur.

Neque

- Neque repetiri in casu excepto, necessitatis nempe, probare potuit; imò affectata excusatio videbatur, quæ solum Nautarum dictis juvabatur. Quia Text. in leg. 2. Cod. Nautr. lib. 11. & in leg. 1. Cod. Theodof. eodem titulo, clarissime disponunt, quod hæc, & similia probanda sunt apud Præfectum, sive iudicem Provinciae, ibi: *ejus videlicet in qua res agitur*. Quem Textum ad rem exponunt Lucas de Pena, Jacob. Cujac. & Dionys. Gothofred. rationem addendo, ut fraudibus via præcludatur: & cum in nostra specie jactura navis probari facillimè poterat per ocularem inspectionem, & refectio illius per evidentiam facti: dum hæc apud Præfectum ejus portus non probavit, fraudandi animum detexit, necessariam solemnitatem omisit, atque necessitatis appellandi probationem enervavit, ut pœnæ legitimè subderetur.
- Neque in hac specie procedit dispositio Text. in dict. leg. consensu, §. *servis*, Cod. de repud. Quia locum habet quando veritas aliter haberi non potest. Sic enim eam interpretantur omnes Doctores laudati supra n. 5. signanter Thomas Grammaticus, & Benvenutus Stracca, qui de Nautis tractant, quibus addendus ex nostratibus Ant. Gomez. lib. 3. var. c. 12. num. 21. *vers. item adde ad med.* Et hic non solum probare potuit, sed debuit per inspectionem ipsius navis, cujus jactura facillimè oculis Præfecti portus, & peritorum objicienda erat. Per rei evidentiam de operibus faciendis ad illius refectioem constare poterat: & si aliqua probatio per testes adhibenda esset, apud illum iudicem fieri debuit; non Nautarum dictis, sed aliis hominibus de naufragio, vel jactura testimonium perhibentibus. Nam verba Text. in d. l. 1. C. Theod. de naufr. ibi: *ac probet apud eum testibus eventum*: quæ sunt eadem cum contentis in dict. leg. 2. C. de Naufr. 11. non sunt de Nautis intelligenda, quia de istis quæstio habenda est, ut in l. seq. expressè dicitur, sed de aliis qui in ipsa navi transehebantur, ut doctè exponit Jacob. Gothofredus in dict. leg. 1. & expressè reperitur in l. fin. tit. 9. part. 5. ibi: *con los otros homes buenos*. Qui Textus in pluribus congruit cum dict. lege 2.
- Nautæ inquam torquendi sunt, ut veritas habeatur, sic cautum reperitur in dicta lege 3. Codice de naufrag.

lib. 11. ita ut quæstio duorum vel trium habeatur, & ratio hujus dispositionis est, quia nautæ humiliter conditionis sunt, & inter viles connumerantur, notat idem Jacobus Gothofredus in comment. leg. 2. Cod. Theodof. eodem titulo, ad princip. Olim enim non duo aut tres, sed dimidia pars omnium Nautarum Valentini Imperatoris constitutione torturæ subiciebantur, ut clarè dicitur in dict. lege 2. Sed Imperatoris Gratiani commiseratione, ad duas, vel tres nautas acerbitas regulata fuit, ut in dict. leg. 3. tam Codicis Justiniani, quam Theodofii reperitur cautum, sed hi qui torquendi erant non ad electionem Magistri navis, sed Naucleri quæstioni subiciebantur, sed delectus eorum spectabat ad iudicem, ut veritatem facillius indagare posset, ut idem Jacobus Gothofredus notat in dicta lege 3. *vers. primum itaque*. Et quantumvis concedamus, quod hodie in usu non sit quæstio nautas exponere; tamen delectus iudici concessus permanet per dictam legem finalem. ita ut in arbitrio Naucleri, seu Magistri navis non remaneat electio eorum, quos ad sui utilitatem deponendos esse prænotat. Quæ omnia specialia sunt, ut notat Antonius Gomez *abi proxime*.

Demum, quia Nautæ deponentes, 19 conducti erant, & expensis Naucleri, qui Dominus erat navis, vivebant, eique famulabantur: & sic inhabiles ex hoc capite remanebant ad testimonium dicendum in causa ipsius Naucleri, Text. in cap. litteris de testibus, ubi Doctores: pluribus Farinacius *quæst. 55. ex num. 122.* & Augustin. Barbosa in collect. dict. Text. ex num. 2. Et ex se interesse habebant in hac causa, quod procedit duplici ex ratione: prima prohibitionis appellendi ad portum de la Abana. Nam præ illius magnitudine, & opportunitate est totius Novi Orbis emporium, commerciorum frequentia celebris, atque negotiandi omnibus, in omnia idoneus, ut refert Anton. Herrera in Histor. Indiar. decad. 1. lib. 10. capite 18. & post eum illius transcriptior Joan. Laët. in Novo Orbe, lib. 1. cap. 12. & Dominus Solorzano de Indiar. gubernat. lib. 1. c. 6. n. 12. tom. 1. Quando enim aliquod negotium celeriter devehendum est ad Principem, ne Naucleri, & Nautæ negotiationibus implicati, moram contrahant,

- trahant, ingressus istius portus interdicatur, ut factum fuit in nostra specie. In ea negotiatione non solum Nauclerus, sed milites, & Nautæ implicantur, & sic interesse ingrediendi portum, & excusandi appulsus omnes æqualiter tangit, ob quod tanquam in causa propria testimonia dicturi, excluduntur ex Text. in leg. nullus, ff. de testib. cum aliis adductis per Farinacium *quæst. 60. numero 1. per plures segg.* Secunda ratio excludendi nautarum fidem est; nam de delicto commisso in navi non solum tenetur Nauclerus, verum etiam omnes Nautæ, per Textum in leg. licet, §. *fin. cum leg sequenti, ff. de caut. & stabular. l. 1. §. 1. & 2. ff. de exercit. act.* Boët. dict. *decis. 56. numero 1.* Et sic quæ deponebant, in sui exonerationem redundabant, ob quod minime credendi erant, ut docet Farin. dict. *quæst. 60. numero 18. & 19.* apud quem plura. Sed quoniam semper pœna committurari debet delicto, illiusque qualitati debite correspondere, Text. in leg. sancimus, Cod. de pœn. cum aliis collectis per eundem Farinac. *quæst. 19. numero 5. & Carpz. p. 3. quæstion. 142. numero 29.* cum mora non fuisset excessiva, neque jactura Republicæ immodica, Senatus definivit sententiam iudicis a quo revocandam esse, & reum condemnandum in pœnam suspensionis navigandi ad Novum Orbem per biennium, superadita multa mille, & quingentorum aureorum Sententiâ dici 27. Augusti anni 1671. quæ postea in gradu supplicationis confirmata fuit, & executioni mandata.

CONTROVERSIA LXIX.

De Jure matrimonium contrahente cum subdita post discessum ab Audentia; & de hoc crimine inquisito post missionem honestam.

SUMMARIUM.

- 1 Facti species refertur.
- 2 Regis Ministris in Indiis interdictum est matrimonium cum subditis.
- 3 Quibus iurisdicção commissa est à Rege generaliter quoad naturales, & incolas totius districtus.
- 4 Quæ prohibitio extenditur ad matrimonia filiorum & filiarum sub pœna D.D. Laur. Matth. De Re Crim. P. II.

- privationis officii.
- 5 Et ad fratres cognatosque eorundem.
 - 6 Officialibus Regiis, sive administratoribus res Dominica, cum filiis, sive consanguineis eorundem, & quare.
 - 7 Discussoribus cum filiis, & consanguineis officialium totius districtus.
 - 8 Prohibitio hæc à jure communi originem trahit.
 - 9 Et à jure nostro Hispano.
 - 10 Text. in l. unic. C. si Rect. Provinc. expenditur.
 - 11 Ratio prohibitionis reputatur jactura administrationis iustitiæ, quæ resultat ex affinitatibus.
 - 12 Ne terribilis Magistratus fiat, & per violentiam consensum exigat.
 - 13 Libertas in matrimoniis necessaria est juxta Tridentinum.
 - 14 Conatus ad nuptias à jure communi interdicitur.
 - 15 Et ne Senatores cum indigna femina matrimonio copulentur.
 - 16 Quæ ratio ad filios etiam Senatoris extenditur.
 - 17 Illustres adhuc concubinam vilem habere prohibebantur jure Partiarum.
 - 18 Licentia Regis exigitur, ut Magistratus licite matrimonium contrahant.
 - 19 Rex non habet potestatem irritandi hæc matrimonia, sed pœnam imponit suis Magistratibus, ne eo inscio contrahant.
 - 20 Rex dispensans hanc prohibitionem, causam dispensandi desiderat.
 - 21 Proreges, vel Præsides in ostendenda legitima causa, interventum habent.
 - 22 Judex post discessum potest contrahere, quia statim officium cœscitur.
 - 23 Cessante causa cessat effectus.
 - 24 Sententia declaratoria requiritur, etiamsi pœna ipso facto imponatur.
 - 25 Honestè missus, iam est extra militiam.
 - 26 Emeriti concessio, novum Principis beneficium est.
 - 27 Beneficium Principis amplissimè interpretari debet.
 - 28 Pœna contrahentis nuptias dum in Magistratu est, non solum comprehendit amissionem exercitii, sed stipendii.