

cepta. Hinc ex duobus emptoribus vel donatariis præfertur ille, cui prius res vendita vel donata est, si nulli adhuc est tradita : si vero alicui tradita jam existit, is ipse præfertur, cui res prius tradita fuit, etiamsi alteri prius fuerit vendita vel donata l. *Quotiens*, 15, c. *de Rei vindicat.* ibi : « Quotiens duobus in solidum prædium jure distrahitur, manifesti juris est, eum, cui priori traditum est, in detinendo dominio esse potioem. » quia in utroque par causa non est ; cum posterior non solum jus ex contractu, sed etiam ex traditione possessionem et dominium habeat : quamvis priori emptori contra venditorem remaneat actio ex empto cit. l. *Quotiens*.

3. *Ac in iis, quæ a voluntate duorum dependent.* — Porro intelligenda est regula, quod locum habeat in iis tantum, quæ pendent a voluntate duorum, uti fit in contractibus. In legibus siquidem, et constitutionibus : item in testamentis, et ultimis voluntatibus, quæ ex voluntate unius, legislatoris videlicet, vel testatoris dependent, semper dispositio posterior attendenda venit, cum per hanc censeatur revocari prior arg. c. 1, *de Constit.* in 6, ibi : « Licet Romanus pontifex (qui jura omnia in scrinio pectoris sui censeatur habere) constitutionem condendo posteriorem, priorem, quamvis de ipsa mentionem non faciant, revocare noscatur. » Et loquendo de ultimis voluntatibus l. *Si mihi et tibi*, 12, § 3, ff. *de Legat. I.* ibi : « In legatis novissimæ scripturæ valent : quia maturi causa præcedentis legati vel die, vel conditione, vel in totum ademptione, potest : » ut proin non ex priori, sed ex posteriori legatum habens potior sit jure. Hinc

4. *Ponitur verus sensus regulæ. Principium cujuslibet rei potissima pars est.* — Resp. II. Verus regulæ sensus sequens est : « Ubi par causa est, a voluntate duorum dependens, inter certantes de juris prælatione, cæteris paribus ille præfertur, qui antè, seu antiquius jus habet. » Ratio est ; tum quia, ut bene argumentatur Vivian. hic : « Cujusque, rei potissima pars principium est, » l. 1, ff. *de Origine juris.* Tum et præcipue, quia nemo sine culpa privari potest jure suo, arg. *can. Satis perversum*, 7, dist. 56, et l. *Id, quod nostrum est*, 11, ff. *de Reg. jur.*, ibi : « Id, quod nostrum est, sine facto nostro ad alium transferri non potest. » Hoc autem fieret, si quis, postquam per contractum, emptionis v. g. jus ad rem emptam jam acquisivit, illo

sine culpa privaretur, et ipsum alteri eandem rem postea ementi, cæteris existentibus paribus, cedere deberet.

5. *In pignore et hypotheca ordinarie qui prior tempore, potior est jure.* — Declaratur regula exemplis juris ; et quidem primo circa pignora, vel hypothecas : nam in his ordinarie præferendus est, cui res prius sive generaliter, sive specialiter, sive tacite, sive expresse oppignorata existit, l. *Potior*, 11, pr. ff. *qui potiores in pignor.*, ibi : « Potior est in pignore, qui prius credidit pecuniam, » juncta l. *Licet*, 7, C. eod. ibi : « Licet iisdem pignoribus multis creditoribus diversis temporibus datis priores habeantur potiores, » et l. : *Diversis*, 8, C. eod. ibi : « Diversis temporibus eadem re duobus jure pignoris obligata, eum, qui prior data mutua pecunia pignus accepit, potioem haberi, certi, ac manifesti juris est. »

6. *Etiamsi prior generalem duntaxat, et posterior speciem hypothecam habeat, et huic pignus actu traditum sit.* — Nec refert, quod posteriori res specialiter sit oppignorata, et priori generaliter duntaxat l. *Si generaliter*, 6, C. eod. ibi : « Si generaliter bona sint obligata, et postea res alii specialiter pignori duntaxat : quoniam ex generali obligatione potior habetur creditor, qui antea contraxit. » Pariter non refert, quod res posteriori non tantum oppignorata, sed etiam in pignus actu tradita sit, l. 2, pr. ff. eod. ibi : « Qui generaliter bona debitoris pignori accepit, eo potior est, cui postea prædium ex his bonis datur. » Ratio est, quia res transit cum onere suo etiam in casu, quo tacite tantum oppignorata existit c. *Ex litteris*, 5, in fin. *de Pignoribus*, ibi : « Cum etiam bona viri mulieri sint pro dote tacite obligata, et cum suo onere transierint ad quemlibet possidentem, »

7. *Limitatur tamen hæc doctrina de hypotheca in aliquibus.* — Dicitur tamen notanter ordinarie ; quia doctrina præcedentis non limitatur in nonnullis casibus, ita ut posterior hypothecarius præferatur priori, veluti primo, si posterior ad conservandam, vel reficiendam rem hypothecariam mutuo dedit l. *Interdum*, 5, ff. eod. ; secundo, quando posterior ad emendam aliquam rem hac conditione mutuum pecuniam dedit, ut eidem specialiter maneat obligata, l. *licet*, 7, C. eod. ; tertio, si habeat hypothecam publico instrumento erectam, nisi prioris instrumentum esset tribus testibus subscriptum, l.

QUI SENTIT ONUS, SENTIRE DEBET COMMODUM, ET E CONTRA.

*Scripturas*, 11, C. eod. ; quarto, si posterior esset causa specialiter privilegiata. Plura de jure prælationis vid. lib. III, tit. XXIII, § 3, *de Solution.*

8. *Qui prius beneficium obtinet, præfertur postea obtinenti.* — Cæterum declaratur regula ulterius etiam aliis exemplis juris : uti in beneficiis ; qui enim prius impetravit beneficium, præfertur posteriori idem impetranti, nisi prior dolo, vel negligentia illud possidere omiserit, textu expresso c. *Si autem aliquis*, 9, *de Rescript.* Nec refert, si posterior obtentor suum rescriptum prius præstaverit, c. *Tibi, qui gratiam*, 12, eod. in 6. Verum, quia materia hæc de prælatione rescriptorum suas patitur instantias ac limitationes, vide de ea lib. I, tit. III, *de Rescript.*, § 4, ubi late et exacte de eadem tractavimus.

9. *Ponuntur varia exempla regulæ.* — Ulterius exemplificat regulam Strein hic in variis : veluti in ecclesiis, monasteriis, collegiis, congregationibus, communitatibus, etc. In his enim, qui tempore præcedit quoad institutionem, receptionem, professionem, cæteris paribus, præcedit posteriores in considendo, incedendo, consulendo, suffragando, participando, ac similibus : quod etiam in infima plebe, et apud mechanicos artifices observatur. Cujus ulterior ratio est, quia jus, quod ab aliquo acquiritur, illi prodesse debet, qui prior est, nec præpostero ordine decet ultimos in fronte collocare, arg. c. 1, *de Majorit. et obedient.* ; ibi : « Sit honoris ista distinctio, ut ipse prior et major habeatur, qui prius communitatis consilio, et concordia fuerit actione ordinatus, » ac ibidem Barbos.

10. *Fallit regula in privilegiis.* — Quæritur II. An et quas fallentias patiat hæc regula ? Resp. Præter fallentias, quas n. 5, de pignore et hypotheca jam posuimus, et quæ n. 8, remissive allegantur, specialiter fallit regula in privilegiis. arg. l. *Privilegia*, 32, ff. *de Rebus auctorit. jud. possid.* ubi in ipso textu ratio continentur, quia videlicet : « Privilegia non ex tempore æstimantur, sed ex causa. » Hinc, ut notat Glossa ibid., privilegiatus præfertur non privilegiato in solvendo ac repetendo : et inter duos privilegiatos ille, qui magis est privilegiatus. Quod si vero æqualiter sint privilegiati, id est, « si ejusdem tituli fuerint, concurrunt, licet diversitates temporis in his fuerint, » uti expresse habetur cit. l. *Privilegia*.

1. *Regula unde?* — Desumitur hæc regula ex l. *Secundum naturam*, 10, ff. *de Reg. jur.*, ibi : « Secundum naturam est, commoda cujusque rei eum sequi, quem sequentur incommoda, » et l. un. § 5, ad fin. C. *de Caducis tollend.*, ibi : « Neque enim ferendus est is, qui lucrum quidem amplectitur, onus autem ei annexum contemnit. »

2. *Juxta communem hæc regula duo habet membra : juxta Strein quatuor : et qualia?* — Quæritur I. Quomodo hæc regula intelligenda, et quis verus illius sensus sit ? Ante responsionem notandum certum quidem esse hanc regulam principaliter bimembrem existere, uti patet ex verbis : « Et e contra. » Doctores tamen, etsi in re omnes conveniant, non plene convenire in designandis his membris ; Glossa siquidem hic ¶. « Et e contra » putat, alterum membrum verbis regulæ oppositum esse : « qui non sentit onus, nec commodum sentire debet. » Alii e contra dicunt, alterum regulæ membrum per *ly et e contra* insinuatum esse sequens : « Qui sentit commodum, et onus sentire debet. » Strein pro majori intelligentia regulæ eam in quatuor non incongrue dividit membra, duo scilicet affirmativa, et duo negativa, ita, ut horum quodvis affirmativum habeat suum e contra negativum ; ut proin juxta ipsum regulæ primum membrum affirmativum sit : « Qui sentit onus, sentire debet commodum : » secundum membrum vere negativum e contra sit : « Qui non sentit onus, non debet sentire commodum. » Tertium membrum rursus affirmativum : « Qui sentit commodum, sentire debet onus. » Ac e contra quartum denuo negativum membrum : « Qui non sentit commodum, sentire non debet onus. » Verum, juxta communem doctorum sensum, et praxin applicandi, regula principaliter duo affirmativa jam recensita censetur habere membra, ita tamen, ut in quovis includatur, et ex eo e contra sequatur negativum, indeque in re omnes conveniunt. H. N.

3. *Per onus et commodum intelliguntur illa, quæ ex rei natura, vel dispositione juris sunt annexa.* — Resp. I, per onus et commodum intelligit regula non quævis, sed præcipue illa onera et commoda, quæ vel ex natura rei et actus, vel ex dispositione legis prove-

niunt, eique sunt annexa. Barbos., hic cum aliis, patebitque ex adducendis infra juris exemplis. Hinc.

4. *Ponitur verus regulæ sensus quoad primum illius membrum principale.* — Resp. II. Verus regulæ sensus quoad primum principale membrum affirmativum sequens est: « Quicumque sentit, et suffert onus, seu incommoda, aut damna alicui rei, vel actui ex natura, vel dispositione juris annexa, aut inde provenientia, debet etiam sentire et percipere commoda, ac emolumenta eidem pariter annexa, indeque provenientia. » Ratio hujus regulæ est, tum, quia juxta reg. 10, ff. de Reg. jur., ipsa natura dictat, ut, qui propter rem aliquam subit et suffert onera ac incommoda, etiam commoda et emolumenta inde provenientia percipiat: prout etiam non nisi ideo ad subeunda et sustinenda onera, pericula, incommoda plerumque movemur, quia speramus, et expectamus inde provenientia commoda, atque emolumenta; quod attendens sanctus Paulus ad sufferenda pro Christi nomine adversa suos spe securi emolumentum est hortatus, II Corinth., 1, 7, illis verbis: *Sicut enim socii passionum estis, sic eritis et consolationis*: quibus ipsis verbis ad propositum utitur Papa c. 1, de Sepult. addens etiam illam rationem: *Dignus est operarius mercede sua*, tum, quia, nisi sustinentes onera, incommoda et labores sequerentur etiam commoda, melior foret conditio negligentis, quam operantis, ac nemo esset, qui vellet subire onera et labores, non sine humani commercii præjudicio.

5. *Declaratur exemplis. Ad emptorem pertinent onera et commoda rei emptæ.* — Declaratur regula, vel potius primum principale ipsius membrum exemplis juris. Sic enim quia emptor rei venditæ, etsi necdum traditæ, periculum ac interitum sustinere debet, de jure percipit etiam fructus et commoda rei emptæ, v. g. ex auctione pretii, alluvione, vel alia ratione provenientes, § 3, *Instit. de Emption. et vendition.*, ibi: « Quum autem emptio et venditio contracta sit periculum rei venditæ statim ad emptorem pertinet, tametsi adhuc ea res emptæ tradita non sit, » et paulo inferius: « Sed etsi post emptionem fundo aliquid per alluvionem accesserit, ad emptoris commodum pertinet. » Audi rationem juris ad propositum: « Nam et commodum ejus esse debet, cujus periculum est. » Concordat l. 1. C. de Periculo et commoda rei vend., ibi: « Post perfectam

venditionem omne commodum et incommodum, quod rei venditæ contingit, ad emptorem pertinet. »

6. *Parochus administrans divina, debet sentire commoda.* — Sic etiam, quia parochus onus et labores habet in administrando sacramenta, et alia divina parochianis, ab eisdem de jure, vel consuetudine competentia commoda percipit, etiam in casu, quo parochianus extra parochiam sepulturam eligit cit. c. 1, de Sepult. ubi ratio ex sancto Paulo supra allegata adducitur, et additur: *Quia dignus est operarius mercede sua*, juncto c. *Certificari*, 9, eod.

7. Sic rursus, quia monasterium onus et sollicitudinem habet in alendo et custodiendo clerico, ob incontinentiam illuc ad agendam pœnitentiam detruso, de ejusdem relatis bonis etiam commodum percipere debet, can. de Lapsis, 5, can. 16, q. 6, ex illa ratione: « Quatenus ipsi (intellige religiosi) ex rebus illorum subsidium habeant, qui de correptione eorum sollicitudinem gerunt, » ut ait textus.

8. *Usufructuario cedunt arbores demortuæ.* — Sic ulterius, quia usufructuarius onus habet, dum loco arborum demortuarum novas plantare debet, in ejusdem commodum demortuæ arbores cedunt, l. *Agri*, 18, ff. de Usufructu, *quæmadmodum*, ibi: « Agri usufructu legato, in locum demortuarum arborum aliæ sustinendæ sunt, et priores ad fructuarium pertinent. »

9. *Creditor fundum in solutum accipiens habet periculum et commodum.* — Sic insuper, quia creditor, qui loco pecuniæ a se mutuo datæ fundum in solutum accipit, periculum et damnum sentire debet, si tanti illum distrahere non valet, quanti pecunia mutuo data efficit, pariter lucrum et commodum ei competit, si fundum majori pretio, quam mutuum erat, dividit, l. *Cum pro pecunia*, 24. C. de Solution., ibi: « Cum pro pecunia, quam mutuo acceperas, secundum placitum Evandro te fundum dedisse profitearis: ejus industriam, vel eventum meliorem tibi non ipsi prodesse, contrarium non postulaturus, si minoris distraxisset, non juste petis. »

10. *Qui non sentit onus, nec commodum sentire debet. Declaratur exemplis.* — Ex præfato n. 4, posito principali primo regulæ membro e contra sequitur secundum negativum: « Qui non sentit onus, sentire non debet commodum. » Cui concordat illud Apostoli II ad Thessal. III, 10, *Si quis non vult operari, nec*

*manducet.* Declaratur et firmatur juris exemplis. Sic quia clerici non residentes onus in serviendo Ecclesiæ, et divina peragendo non sentiunt, nec commodum, seu fructus beneficii percipere possunt, et si quos perciperint, eos restituere tenentur. c. *Ad audientiam*, 15, de Clericis non resid. et c. un. eod. in 6, juncto conc. Trid. sess. 24, cap. XII, de Reform. præsertim cum beneficium detur propter officium c. fin. de Rescript. in 6, et amplius dictum habetur lib. III, tit. IV, de Clericis non resid. Sic etiam, qui non vult onus suscipere legato per testatorem impositum, non censetur dignus legati commodo l. *Nesennius*, 32, § *Non semper*, ff. de Excusat. Sic pariter usu fructuarius, qui onus in satisfaciendo proprietario sentire non vult, fructus non percipit. l. *Quamvis*, 10, ff. de Damno infecto.

11. *Ponitur verus sensus regulæ quoad secundum principale membrum.* — Resp. III. Verus regulæ sensus quoad secundum principale membrum affirmativum per ly, et contra, indicatum, hic est: « Quicumque alicujus rei percipit commoda et emolumenta, is etiam sufferre debet onera, seu incommoda eidem ex natura, vel juris dispositione annexa, damnaque inde provenientia. » Ratio fundatur in æquitate naturali, quam tantam agnovit Imperator, ut illum nec ferendum, nec tolerandum existimarit, qui lucrum et commoda amplectitur, et annexa damna vel incommoda sufferre non vult cit. l. un. § 4, c. de Caducis tollend.

12. *Declaratur exemplis. Væ dicitur pastoribus, qui percipiunt commoda, et non præstant pastoris officia.* — Declaratur exemplis juris. Sic enim huc quadrant dicta n. 10, videlicet quod, qui percipit fructus beneficii, onera quoque annexa sufferre, Ecclesiæ nempe servire, atque præscripta officia et obsequia divina præstare debeat per jura ibidem citata. Sic animarum pastores, qui ab eis varia recipiunt commoda, et emolumenta, onus etiam, scilicet curam, labores, et incommoda officio suo annexa sufferre, sicque animas concreditas cœlesti pabulo reficere, ignaras erudire, afflictas consolari, errantes reducere, ægotantes visitare, et sacramenta administrare debent. In quo ubi deficiunt, et lucro, commoda, ac emolumento temporali aut corporali præcise, vel præcipue inhiant, utique contra hanc regulam agentes merito timere habent illud a Domino per prophetam Ezechielem intentatum *Væ*. Ezech., xxxiv,

2, 3, *Væ pastoribus Israel, qui pascebant semetipsos: nonne greges a pastoribus pascentur? Lac comedebatis, et lanis operiebamini, gregem autem meum non pascebatis*, etc.

13. *Qui ab Ecclesia commodum percipiunt, tenentur concurrere ad ejus reparationem.* — Sic ulterius beneficiati, et alii, qui de Ecclesia fructus aut commoda quævis percipiunt, debent etiam onus sustinere succurrendo ad reparationem ruinosæ Ecclesiæ, si ipsius media non sufficiunt, aut ea aliunde non habentur c. 1, de Eccles. ædific. vel repar. ibi: « Quicumque ecclesiasticum beneficium habent, omnino adjuvent ad tecta Ecclesiæ restauranda, vel ipsas Ecclesias emendandas, » juncto concil. Trident. sess. 21, cap. VII, de Reform. ibi: « Parochiales vero Ecclesias, etiam si jurispatronatus sint, ita collapsas refici, et instaurari procurent ex fructibus, et proventibus quibuscunque, ad easdem Ecclesias quomodocunque pertinentibus; qui si non fuerint sufficientes, omnes patronos, et alios, qui fructus aliquos ex dictis Ecclesiis provenientes percipiunt; aut in illorum defectum parochianos (quia et hi commoda spiritualia percipiunt ab Ecclesia) omnibus remediis opportunis ad prædicta cogant. »

14. *Reges et principes tenentur habere curam pro bono communi populi.* — Sic reges et principes, qui commoda et emolumenta innumera a populo recipiunt, onus subire debent in habenda debita cura, labore, et vigilantia pro bono communi ejusdem. Sic etiam illi, qui ex vectigalibus, pedagogis, etc., commoda et proventus percipiunt, onera annexa sufferre debent, vias nempe pro itinerantibus, et vectigal dantibus debite præparare, restaurare, etc., ut cum aliis bene advertit Strein, hic addens, innumera ferme esse, in quibus regula quoad dictum secundum principale affirmativum membrum procedit, et cuius consideranti facile patet.

15. *Regula procedit etiam in causis piis, et in fisco.* — Porro hoc membrum regulæ ita universaliter procedit, ut etiam in Ecclesiis, causis piis, et Fisco locum habeat, nisi speciali privilegio, pacto, aut conventionem in casu aliquo sint exempti. Strein, hic: eo quod et ipsi juri naturali, in quo regula fundata habetur, sint subjecti, ut videlicet, qui ex aliqua re, vel actione percipit commodum, sustineat etiam onera et incommoda eidem annexa, ac inde provenientia, per jura superius allegata.

16. *Qui non sentit commodum, non debet sentire onus.* — Cæterum ex memorato affirmativo regulæ membro sequitur e contra alterum membrum negativum: « Qui non sentit commodum, non debet sentire onus. » Hinc juxta Glossam communiter receptam in can. *Omnis Christianus*, 69, de *Consecrat.* dist. 1, recte docetur, parochum, cui commoda, debita nimirum decimæ subtrahuntur, vel alii proventus, non teneri ad onera, ad prædicationem nempe, administrationem sacramentorum, et alia pastoralia officia. Idem dicendum de canonicis, et aliis beneficiatis; cum et hi, si redditus debiti eis non præbentur, vel negantur, officia præstare, Missas legere, etc., non obligentur. Iniquissimum enim genus taciti, vel expressi contractus, aut societatis foret, vi cujus unus onus ac damnum, et non commodum, vel lucrum haberet, arg. l. *Si non fuerint*, 29, § 2, ff. *pro Socio*, ibi: « Iniquissimum enim genus societatis est, ex qua quis damnum, non etiam lucrum spectet. »

17. *Regule membrum primum*: Qui sentit onus, debet sentire commodum, *fallit quando ex natura rei, vel dispositione juris officium est sine commodo, quale est officium capituli sede vacante.* — Quæritur II. An et in quibus fallat regula? Resp. eam fallere in aliquibus quoad utrumque membrum affirmativum principale: et quidem quoad primum n. 4 positum: « Qui sentit onus, sentire debet et commodum, » fallit universaliter, quando ex propria institutione, et natura rei, vel ex speciali juris dispositione alicui muneri vel officio onus est annexum sine commodo. Exemplum habetur Sede vacante, ubi onus, labor, nempe, jurisdictio episcopalis, et administratio transit ad capitulum, et tamen fructus episcopales interea currentes ad capitulum non pertinent, sed successori reservari, vel in utilitatem Ecclesiæ impendi debent c. *Quia sæpe*, 40, de *Elect.* in 6, cum concord.

18. *Item officium tutoris saltem legitimi.* — Idem est in tutela, præsertim legitima, ubi fratres tenentur suslinere onus tutelæ sororis sine commodo l. 1, in fine ff. *de Legitimis tutor.* Item in mandato; quia mandatum gratuitum, et sine mercede esse debet. l. 1, § 4, ff. *Mandati*. ibi: « Mandatum, nisi gratuitum, nullum est: nam originem ex officio, atque amicitia trahit, contrarium ergo est officio merces; » ubi tamen notandum, quod hujusmodi officia, onus sine commodo ha-

berentia, gerenti cæteroquin non debeant esse damnosa: « Cum non deceat alicui suum officium esse damnosum, » uti dicitur c. *Cum non deceat*, 30, de *Elect.* in 6. Ex quo inferunt doctores, hujusmodi officio, præcise oneroso, fungentes posse repetere expensas intuitu talis officii factas.

19. *Maritus adulteræ percipit dotem sine onere alendi adulteram.* — Pariter quoad secundum principale membrum affirmativum n. 11, positum regula fallit ita, ut commodum quis accipiat, quin sentiat onus, ubi leges specialiter sic disponunt, uti habemus juris exemplum in marito, qui commoda, et fructus dotis uxoris adulteræ percipit, quin habeat onus adulteram alendi l. un. c. *de Rei uxor. action.* et c. *Plerumque*, 4, de *Donation. inter virum et uxor.* Quamvis si res bene consideratus, hoc exemplum ad fallentias præsentis non pertineat: quia licet maritus in tali casu careat onere alendi adulteram; tamen non caret aliis oneribus, puta, conducendi nutricem, curatricem familiæ, et ipse quasi viduus non habet adjutorium simile sibi, nec ad alias nuptias transire valet; quæ onera cum commodo satis compensari videntur, uti bene advertit Strein, *hic*.

20. *Item prælati ecclesiarum, ac beneficiati ægroti percipiunt fructus sine onere.* — Sic etiam disponente jure prælati et rectores ecclesiarum, necnon canonici et alii beneficiati, etsi ob senium, vel infirmitatem ad subeunda officia et onera annexa inhabiles sint, tamen percipiunt commoda, et fructus c. 1, et c. *Ex parte*, 5, de *Clerico ægrotante*, cum concord. licet et istud exemplum ad fallentias vix pertineat; cum regula dicens: « Qui sentit commodum, sentiat et onus: » comprehendere non videatur illos, qui in officio, commodum et emolumentum afferente, prius jam existentes, postea fiunt inhabiles et incapaces ad onera annexa; quia isti prius jam senserunt, et portarunt onera: indeque eis convenit illud? « Dulcia percipiat, qui jam gustavit amara: » ac de cætero « nemo potest ad impossibile obligari juxta reg. 6, de *Reg. jur.* in 6. »

## REGULA LVI.

IN RE COMMUNI POTIOR EST CONDITIO PROHIBENTIS.

1. *Regula unde?* — Desumitur hæc regula ex l. *Sabinus*, 28, ff. *Communi dividundo*.

ibi: « Sabinus ait, in re communi neminem dominorum jure facere quidquam, invito altero, posse. » Unde manifestum est prohibendi jus esse: in re enim pari potior causam esse prohibentis, constat. Concordat regula 29, de *Reg. jur.* in 6. « Quod omnes tangit, debet ab omnibus approbari. »

2. *Quid intelligatur per verba in re communi: et per verbum prohibentis?* — Quæritur I. Quomodo hæc regula intelligenda, et quis verus illius sensus sit? Resp. I. Per verba, in re communi, intelligit regula talem rem, quæ indivisa pertinet ad duos, vel plures ut singulos, non ut universos, seu prout collegium, aut commune faciunt, sicut communiter tenent doctores. Quid autem sit, rem pertinere « ad plures ut singulos: » item « ad plures ut universos, » seu prout collegium faciunt, dictum est supra ad reg. 29, n. 3 et 4. Per verbum *prohibentis* autem intelligit, et comprehendit regula etiam contradictionem, dissensum, et oppositionem: ita ut, dum aliquis rem, pluribus communem, seu quæ ad plures ut singulos pertinet, distrahere, vel mutare vult, et alter, sive dicat, prohibeo, sive contradico, dissentio, nolo, me oppono, prohibere censeatur ejusque conditio potior sit, et præferri debeat. Hinc.

3. *Ponitur versus regulæ sensus.* — Resp. II. Verus sensus regulæ hic est: « Quando res aliqua pluribus communis talis est, quæ indivisa ad plures ut singulos pertinet, et de hujusmodi re alienanda, immutanda, destruenda, etc., inter dominos dissensio est, is, vel illi præferendi sunt, eisque acquiescendum, qui prohibent, vel contradicunt, dissentiunt, aut se opponunt, etiamsi unus tantum esset. » Ratio est, tum quia non solum ille, qui mutare, vel alienare, destruere, etc., vult: sed etiam qui contradicit, vel prohibet, dominus est. Quæ ratio in exemplo ad propositum de pariete pluribus communi affertur l. *Parietem*, 8, ff. *de Servitutibus prædior. urban.* ibi: « Parietem, qui naturali ratione communis est, alterutri vicinorum demoliendi eum, et reficiendi jus non est; quia non solus dominus est; » tum quia iniquum est, quod aliquis in re, vel jure suo, per factum alienum invitus gravetur, diminutione, aut detrimento afficiatur, l. *Non debet*, 74, ff. *de Reg. jur.* ibi: « Non debet alteri per alterum iniqua conditio inferri: » cum proximum lædere etiam juri naturali adversum sit, § 3, *Instit. de jure et justitia*.

4. *Declaratur exemplis juris.* — Declaratur

regula ulterius exemplis juris: Sic enim, si duo fundum in communi habent, et unus eorum domum in illo ædificare, vel eundem omnino alienare vult, et alter prohibet, seu contradicit, dissentit, hujus contradictionem præferre, eique acquiescere oportet, arg. l. *Sabinus*, 28, ff. *de Communi dividundo*. et cit. l. *Parietem*, 8, ff. *de Servitut. præd. urb.*

5. *Unus conjugum invito altero vivere non potest.* — Sic etiam, si matrimonio jam consummato unus castitatem vivere velit, et alter prohibeat, vel contradicat, hujus conditio potior est, et contradictio prævalet, c. *Quidam*, 3, de *Convers. conjug.* ubi ex Apostolo additur ratio: quia *Vir non habet potestatem sui corporis, sed mulier*, l, et non *Cor.*, vii, 4: et e contra. Item « Cum vir et uxor una caro sint, sicut docet Apost. non potest unus ad Deum converti, et alter in sæculo remanere. »

6. *Ponuntur alia exempla juris.* — Sic rursus, quia jus eligendi prælatum ad omnes capitulares, etiam ut singulos, pertinet, non potest electio per compromissum celebrari, vel extraneus ad suffragandum admitti, si vel unus tantum contradicat. c. *Quia propter*, 42, de *Elect.* ibi: « Vice omnium » juncto c. *In casis*, 30, et c. *Scriptum*, 40, eod.

7. Huc faciunt etiam exempla pro declaratione regulæ 29, a n. 29, adducta; quia illa regula cum præsentem multum concordat.

8 et 9. *Fallit regula, primo quando non interest prohibentis. Declaratur exemplis.* — Quæritur II. An et in quibus fallat regula præsens? Resp. I. eam primo et universaliter fallere, quando non interest socii prohibentis; cum quis merito pati debeat id, quod sibi non nocet, et alteri prodest. Dynus, *hic*, n. 2; Strein, et alii, l. 1, § 11, ff. *de Aqua, et aqu. plu. arcend.* ibi: « Prodesse enim sibi unusquisque, dum alii non nocet, non prohibetur, nec quemquam hoc nomine teneri, » cum concord. Exemplum ad propositum exhibetur in l. *Fistulam*, 19, § 2, ff. *de Servitut. præd. urban.* ubi socio permittitur scalam, quæ removeri potest, ad communem paritem facere, quia alteri non nocet, ibi: « Scalas posse me ad parietem communem habere, Sabinus recte scribit. »

Eadem l. *Fistulam*. pr. ob dictam rationem conceditur, ut quis penes communem parietem possit balneum habere, dummodo ob assiduum humorem non noceat vicino, ibi: « Non posse prohiberi vicinum, quomimus balneum habeat secundum parietem »