Pontificia ſit, *c. cum inferior, de majorit. & obedient.* docuerunt Gloſſa *c. cupientes, §. ceterum, verbo Suſpenſos, de elect. lib. 6.* Panormitanus *hic, n. 15.* Barb. *n. 13.* Covar. *de matr. 2. part. c. 6. n. 15.* Hæc autem ſuſpenſio privat Prælatum adminiſtratione temporalium, & ſpiritualium, ideſt ut non poſſit ipſe bona Eccleſiæ adminiſtrare in judicio, vel extra, nec beneficia, aliaque miniſteria eccleſiaſtica conferre: non autem prohibetur Miſſæ ſacrificium, ſeu alia divina officia celebrare: nam hæc non ſpectant ad adminiſtrationem ſpiritualem, ſed temporalem rerum Eccleſiæ: tantum enim Prælatus hic ſuſpenditur ab his, quæ juriſdictionem, ſeu adminiſtrationem continet, ut docent Suarez *de cenſuris diſp. 26. ſect. 1. num. 8.* Facit textus *in extravag. Ambitioſæ, de rebus Eccleſ.* ibi: " A „ regimine, & adminiſtratione ſuæ Eccleſiæ, vel monaſterii, „ cui præſidet in temporalibus, & ſpiritualibus, ſit eo ipſo „ ſuſpenſus. " Unde non eſt ratio, quare dicamus in præſenti, hujuſmodi ſuſpenſum celebrantem irregularitatem incurrere, ut repetentes hic communiter docent.

COMMENTARIUM.

6 Concluſio traditur, & probatur. Ex hac Gregorii conſtitutione ita expoſita ſequens deducitur aſſertio; " Prælati Eccleſias proprias inutiliter obligant pro alienis debitis, & contrafacientes ſuſpendunt ab „ adminiſtratione in ſpiritualibus, & temporalibus. " Probari poteſt hæc aſſertio *ex c. final. de accuſat. c. venerabili, de offic. deleg. c. licet, c. ex tua 37. de ſimon. c. fin. 3. q. 2. c. penult. de fidejuſ.* Illuſtrant Cujacius & Barboſa *in præſenti*, Salcedo *in praxi, c. 71.* Suarez *de cenſur. diſp. 31. ſect. 1. n. 7.* Gibalinus *eodem tract. in ſynopſi cenſur. verbo Obligatio, fol. 479.* Filliucius *in ſumma, tract. 17. cap. 6. q. 5.* Bonacina *de cenſur. diſp. 3. qu. 4. punct. 14.* Ferdinand. *eodem tract. diſp. 4. punct. 10. §. 3. num. 4.*

7 Impugnatur tradita aſſertio. Sed hæc aſſertio difficilis valde redditur ſequentibus conſiderationibus: nam Prælatus ob dilapidationem rerum propriæ Eccleſiæ non ſuſpenditur, ſed removetur, & illi quoad adminiſtrationem datur coadjutor, *c. veritatis 8. de dolo & contumacia, c. cum I. & A. de re judic. c. fin. de accuſ.* Trident. *ſeſſ. 21. de reform. c. 6.* quem coadjutorem non evitabit Prælatus, etiamſi præſtet cautionem de indemnitate rerum Eccleſiæ, argumento textus *in §. final. Inſtit. de ſuſpectis*: notavit Gloſſa *in c. ſicut, §. fin. de elect.* Sed in præſenti ſpecie Prælatus res Eccleſiæ pignori ſubjiciendo pro alienis debitis, eas dilapidat: Igitur removendus in totum eſt, & coadjutor illi dandus, non vero ſuſpendendus. Secundo difficilis redditur hæc aſſertio, dum in ea docetur, Prælatum obligantem res Eccleſiæ pro alienis debitis, non ſolum ſuſpendi ab adminiſtratione in temporalibus, verum etiam in ſpiritualibus; nam in eo quis debet puniri, in quo deliquit, *c. nemo, de tempor. ordin. l. 6.* Sed Prælatus *in præſenti tantum deliquit in adminiſtratione rerum temporalium*; igitur ab ea tantum ſuſpendendus erat, ut contingit in prodigo, cui bonis tantum interdicitur, ne patrimonium diſſipet, *l. is cui 6. ff. de verb. oblig. l. is cui, l. 18. ff. qui teſtamenta.* Tertio ſumme difficilis eſt eadem aſſertio, dum in ea actus irritatur, hoc eſt eadem obligatio, & ſimul pœna incurritur; nam ex actu nullo pœna non committitur, nec debetur, *l. ea, C. ſi mancipium ita fuerit*; quia quod nullum eſt, nullum producit effectum, *l. 4. §. condemnatum, ff. de re judic. c. illud, de jurepatr. c. non poteſt, de reg. jur. l. 6.* docent Alciatus *l. 5. paradox. c. 13.* Gironda *de gabel. c. 5. n. 16.* igitur ſi in præſenti caſu obligatio nulla eſt, non debet ob eam Prælatus ſuſpendi.

8 Traditur dubitandi ratio. Quibus difficultatibus non obſtantibus vera eſt præſens aſſertio, cujus ratio ex eo provenit; nam Prælatus dominus non eſt rerum Eccleſiæ, ſed procurator, *c. edoceri, de reſcript.* ſeu curator, *l. orphanotrophos, C. de Epiſcop. & Cleric.* igitur non poteſt eas obligare pro alienis debitis. Accedit, nam cui inhibetur rem alienare, prohibetur etiam eam obligare, *l. fin. C. de rebus alienis*: ſed Prælatis prohibetur pluribus Eccleſiæ canonibus congeſtis *in c. nulli, de rebus Eccleſiæ*, res Eccleſiæ alienare; igitur nec eas obligare poſſunt; ſi autem ſecus fecerint, ſuſpenduntur ab adminiſtratione, tam in ſpiritualibus, quam temporalibus, magna cum ratione; nam quilibet privatur rebus illis, quibus abutitur, potius quam juxta uſum ſibi conceſſum utitur, *l. ſervus 70. §. ſi quis ſervum, ff. de acqu. hæredit. c. privilegia 13. q. 3.* Sed Prælatus obligando res Eccleſiæ pro alienis debitis, abutitur adminiſtratione ſibi conceſſa: igitur illa privari debet. Facit exemplum mariti, qui arcetur ab adminiſtratione dotis, ſi eam dilapidaverit, *l. ſi conſtante, ff. ſolut. matr.* & tutoris, qui removetur ut ſuſpectus, ſi bona pupilli diſſipet, *l. 1. & per tot. ff. de ſuſpect. tut.* igitur & Prælatus diſſipando res Eccleſiæ debet ſuſpendi ab earum adminiſtratione. Facit etiam in hujus rationis confirmationem celebris textus *in l. Imperator 50. ff. ad Trebel.* ubi propter dilapidationem compellitur pater reſtituere hæreditatem filio, non expectata conditione, ideſt inſuperhabita, ut exponit Valentia *lib. 3. tract. 2. n. 30.* quem ſequitur D. Joſeph. Retes *l. 5. opuſc. 6. n. 13.* Non tamen ex eo textu deducas cum Roderico Suarez *alleg. 4.* filium poſſe patrem prodigum cogere ſibi aſſignare legitimam in aliqua certa re; nam ut docetur *in l. namque, ff. ſi quis a parente*, iniquum eſt ingenuis hominibus auferre rerum ſuarum adminiſtrationem: quem textum contra prædictam ſententiam expendit Menchaca *l. 1. illuſtr. c. 37. n. 3.* Nec contrarium ſuadet Papinianus *in d. l. Imperator*; nam in ſpecie ex reſcripto ſpeciali Imperatoris plura filio permittuntur contra juris regulam. Primo ibi permittitur lis inter patrem, & filium, contra textum *in l. lis nulla, ff. de judiciis.* Secundo filio permittitur ſtare in judicio, contra textum *in l. ſi longius 17. ff. de judiciis, l. filii 9. ff. de oblig. & action.* Tertio ipſi permittitur emolumentum rerum percipere, & patri non acquirere: quæ & alia ex eo textu deduxerunt Segura *in ejus repetit.* Faber *lib. 17. cap. 11.* Pichard. *ad tit. de acquir. heredit. cap. 15. num. 14.*

Nec obſtant difficultates ſupra expenſæ. Non prima, pro cujus ſolutione diſcrimen conſtituendum eſt inter eum caſum, in quo conſtat de mala adminiſtratione, & alium caſum, in quo ſimilis dilapidatio tantum præſumitur. Primo caſu Prælatus retento officio removendus eſt ab adminiſtratione, coadjutorque illi dandus, ex juribus ſupra adductis. Secundo vero caſu, cum liquido non appareat de dilapidatione, ſuſpendendus tantum eſt Prælatus, non vero removendus, *c. fin. de accuſat.* quo caſu procedit præſens textus; nam obligatione facta a Prælato rerum Eccleſiæ, præſumitur tantum dilapidatio, non vero de ea aperte conſtat. Nec obſtat ſecunda difficultas; nam Prælatus, de cujus pœna in præſenti agitur, peccavit in improba adminiſtratione rerum Eccleſiæ. Unde juxta ſupra tradita adminiſtratione privandus erat. Et quia ex prava adminiſtratione in temporalibus arguitur injuſta adminiſtratio in ſpiritualibus, omni adminiſtratione ſuſpenditur, *c. fin. de exceſ. Prælat.* Non autem privatur exercitio ſacrorum ordinum, aut officiis Eccleſiaſticis, in quibus non peccavit. Nec obſtat ultima difficultas, nam pro ejus ſolutione ita diſtinguendum eſt. Aut enim lex reſpicit tantum effectum, aut factum, ſeu animum facientis. Primo caſu actus invalidus nihil operatur, nec pœna ex eo committitur, *l. 1. ff. de abigeis*; ſecundo vero caſu non curatur de effectu, ſed de facto ipſo; & ideo plerumque qui facit actum invalidum, ob factum tantum punitur, ut *in l. eum qui duas 18. C. ad l. Jul. de adult. c. nuper, de bigamis, Clem. 1. de conſangu. & affinit. c. ſi religioſus, de elect. in 6. l. ſi quid legatum 6. ff. de l. Cornel. de falſ. l. 1. C. de ſepulchrorum violat.* Unde cum Gregorius in præſenti, ut hujuſmodi obligationes prorſus tolleret, non ſolum earum effectum improbaſſet, verum & factum ipſum obligandi; ideo Prælatus ſecus faciens ſuſpenſionem incurrit.

9 Reſpondetur difficultatibus.

Ex hoc textu, & traditis pro ejus expoſitione, interpretari poſſunt textus *in c. ex reſcripto 9. de jurejur. cap. 3. de pignor.* junctis traditis in eorum commentariis, & notis.

CAPUT III.

Idem *Decano*, & *Canonico* a *Tullenſi*.

ODoardus clericus propoſuit, quod cum P. Clericus, D. laicus, & quidam alii ipſum coram *b* officiali Archid. Rhem. ſuper quibuſdam debitis conveniſſent, idem in eum recognoſcentem hujuſmodi debita, ſed propter rerum inopiam ſolvere non valentem, *c* excommunicationis ſententiam promulgavit. *Et infra*: Mandamus quatenus ſi conſtiterit, quod prædictus O. in totum, vel pro parte non poſſit ſolvere debita ſupradicta, ſententiam ipſam ſine difficultate qualibet *d* relaxetis, recepta prius ab eo idonea cautione, ut ſi ad *f* pinguiorem fortunam devenerit, debita prædicta perſolvat.

NOTÆ.

1 a Tullenſi.) De Tullenſi diœceſi nonnulla notavi *in cap. cum acceſſiſſent, de conſtit.*

b *Officiali Archidiaconi.*) De quo, & ejus juriſdictione egi *in cap. dilecti 51. appellationibus.*

c *Excommunicationis.*) Quando Archidiaconi, vel eorum Officiales poſſint ſententiam excommunicationis proferre, expoſui *in c. ad hæc 5. de offic. Archid.*

d *Relati.*) Cum relaxatio vinculum præſupponat, ex regula legis *decem, ff. de V. S. c. diſſolvendum, de deſponſ. impub.* conſtat ex hoc verbo, ſententiam excommunicationis valide, & legitime prolatam fuiſſe in præſenti ſpecie, cum certum ſit excommunicationem ſine mortali culpa ferri non poſſe, *c. nemo, c. nullus 11. q. 3.* a qua omnino immunis eſt, qui propter facultatum inopiam ſolvere non valet, *c. querelam 10. de jurej.* unde inanis dicitur actio, quam inopia debitoris excludit, *l. nam is 6. ff. de dolo, c. olim, el 2. de reſtit. ſpol.* Quare ſententiam excommunicationis in præſenti prolatam nullam fuiſſe, tenuerunt Felinus *in c. 2. n. 4. de teſtib. cog.* Henriquez *in ſumma, 2. p. l. 13. c. 21. §. 2.* Alii docuerunt, relaxationem in præſenti ſignificare declarationem nullitatis cenſuræ, quæ deſiderabatur; quia licet non jure, de facto tamen excommunicatio præceſſit. Docuit Suarez *de cenſ. diſp. 18. ſect. 3. n. 9.* quia plerumque rumpi, & irritari dicitur, quod ipſo jure nullum eſt, quatenus de facto proceſſit, ut *in l. ſi dolo, C. de reſcind. vend. l. 5. §. ſi Titius, ff. qui & a quibus, l. hoc modo 64. ff. de condit. & demonſtr. l. ſi quis 15. de his quæ in fraud. cred.* ubi Cujac. *l. 49. ff. Jul.*

Jul. & ad tit. C. ſi quid in fraud. patron. per textum ibi *in l. libertus 16. §. fin. de jurepatr.* & etiam actio, quæ nulla eſt, perimi dicitur *in l. ſi ſine 22. ff. rem ratam haberi*, & tolli quæ non habuit locum, *l. ſi ſervus 27. §. calicem, ff. ad l. Aquil. l. diſpenſatorem 62. ff. de ſolut.* exempla refert Alberic. *in d. l. nam etſi 5. de injuſto rupto.* Sed his ſententiis omiſſis verius dicendum eſt, in præſenti caſu excommunicationis ſententiam valide prolatam fuiſſe; quia adhuc de inopia debitoris non conſtabat, ut liquet ex illis verbis, *ſi conſtiterit*, &c. quæ ſatis innuunt de inopia adhuc non conſtaſſe. Tum etiam, quia inopia non præſumitur, ſed qui eam allegat, probare tenetur, *l. cura, §. deficientium, ff. de mun.* Covar. *l. 2. var. c. 6. n. 2.* Baeza *de non meliorandis filiabus, c. 36. n. 16.* Guttierez *de juram. p. 1. c. 1. n. 22.* ac proinde dum de inopia debitoris legitime non conſtat, ſolvendo præſumitur, & per conſequens juſte excommunicatur, etſi poſtea apparet de inopia, ut in præſenti neceſſaria eſt abſolutio.

2 e *Idonea cautione.*) Cum appellatione idoneæ cautionis comprehendantur pignoratitia, & fidejuſſoria, *l. ſi creditores, ff. de privil. credit. l. diverſa, C. de precibus Imper. l. de mandato 59. §. fin. ff. mandati*, probavi *in c. fin. de pignor.* inde in præſenti ſpecie ſufficiens non erat nuda promiſſio, ſed neceſſario præſtanda erat fidejuſſoria, vel pignoratitia cautio, aut ſaltem juratoria, ut poſſet Odoardus ab excommunicatione abſolvi, ut notarunt Gloſſa *penult. hic*, Covarr. *in c. alma, 1. part. §. 1. n. 11.* Navarrus *in Manuali, c. 26. n. 7.* Ratio eſt, quia excommunicatus propter cauſam manifeſtam, non debet abſolvi niſi præſtita reali ſatisfactione, *c. ex parte, el 2. de V. S. c. venerabilibus, §. porro, de ſentent. excomm. l. 6.* unde cum in præſenti caſum debitum ex partis confeſſione eſſet manifeſtum, ut conſtat ex illis verbis: *Recognoſcentem hujuſmodi debita*, juncto capite *cum olim*, ibi: *Confeſſione, de V. S.* merito ille qui realiter ſatisfacere nequit, tenetur eam cautionem præſtare, ut abſolvatur; & tunc facienti quod eſt in ſe, Eccleſia abſolutionis beneficium denegare non poterat, cum excommunicatio medicinalis ſit, & proferatur duratura quouſque reus in contumacia manſerit. Nec audiendi ſunt Hoſtienſis, & alii, quos refert & ſequitur Covar. *l. 2. var. c. 1. n. 5. in fine*, qui affirmant ex hoc textu, eos qui habent privilegium ne conveniantur ultra quam facere poſſunt, cogendos eſſe præſtare cautionem pignoratitiam, ſeu fidejuſſoriam, vel ſaltem juratoriam, ad ſolvendum cum ad pinguiorem fortunam pervenerint; loquuntur enim contra textum diſertum *in l. verum 6. §. id quod, ff. pro ſocio*, ubi Conſultus expreſſe ait, ſufficere nudam permiſſionem, ut jam ex eo textu poſt Greg. Lopez notavit Gutt. *de juram. p. 3. c. 15. n. 9.* verius enim eſt, idoneam cautionem in præſenti deſiderari, quia agebatur de relaxanda excommunicatione, alias nuda promiſſio ſufficeret. V. dicta *in c. per veſtra, de don. inter.*

3 f *Pinguiorem fortunam.*) Illi enim, qui privilegio gaudent, ne conveniantur ultra quam facere poſſunt, ſi poſt factam excuſationem ad pinguiorem fortunam pervenerint, in ſolidum poſſunt conveniri, *l. unic. §. cum autem, C. de rei uxor. actione.* Ratio eſt, quia hoc privilegium non extinguit debitum, vel obligationem, ſed tantum exactionem moderatur. Qua etiam ratione, cum ille qui bonis ceſſit, a debito non liberetur, *l. 1. C. qui bonis cedere*: merito receptum eſt, eum teneri ad integram ſolutionem, ſi ad pinguiorem pervenerit fortunam, *l. 4. ff. de ceſſ. bonor.* docuerunt Gomez *in l. 79. Tauri, n. 6.* Covar. *l. 2. var. c. 1. n. 6.* Baeza *de inop. debil. c. 6. n. 23.* Petrus Barboſa *in l. maritum 13. n. 14. ff. ſolut. matrim.*

COMMENTARIUM.

4 Concluſio deducitur, & probatur. Ex hac Gregorii IX. decretali talis communiter deducitur aſſertio: " Clericus qui non habet unde creditoribus ſatisfaciat, non debet ideo excommunicari, aut aliter moleſtari. „ Quæ deciſio ſingularis eſt in jure canonico, & per argumentum probari poteſt *ex c. olim 16. de reſtit. ſpol. de fidejuſſ.* ubi clericus, qui inopia laborat, propter debitum non excommunicatur. De jure Regio conſonat illi lex 23 *tit. 6. p. 1.* Illuſtrant ultra congeſtos in præſenti a Garanna & Barboſa, idem Barboſa *l. 1. juris eccl. c. 39. §. 6. per totum*, Mancinus *juris controv. diſſert. 22.* & *genial. c. 182. & de triplici juris collat. c. 98.* Salgado *p. 1. labyrinthi, c. 42. n. 2. & de protect. p. 4. c. 4. ex n. 59.* Germonius *de ſacr. immun. l. 3. c. 25.* Giurba *deciſ. 16. & 42. n. 21.* Caſtillo *de aliment. c. 37.* Guttierez *de juram. 1. p. c. 17.* P. Barb. *in alia, §. eleganter, ff. ſolut. matrim.* Pichardus *in manuduct. ad praxim, 2. p. præcep. 9. ex n. 67.* Jacobus Cujacius *in præſenti.*

5 Impugnatur tradita aſſertio. Sed hæc aſſertio difficilis valde redditur ſequenti juris conſideratione; nam abrogato legis decemviralis rigore, de quo ſtatim agemus, in uſu permanſit venditio ſolemnis omnium bonorum debitoris, ut ex eorum pretio creditoribus in ſolidum debitum ſolveretur, *princip. Inſtit.* ubi Theophilus, *de ſucceſſoribus ſublatis, l. 4. C. qui bonis cedere poſſunt*: & ſi adhuc bona non ſufficiant; debitor publicus in carcere detinetur, donec ſolidum ſolvat, *l. 1. §. penult. verſ. Ultimo, C. qui bonis cedere, l. ſi pro aliquo 21. §. 1. ff. ad Vellejanum, l. ult. §. ult. ff. quæ in fraud. credit. l. 3. §. qui pecuniam, ff. de ſuſpect. tut.* juncto Hothomano *qq. illuſtr. q. 26.* quam carceris moleſtiam effugiunt debitores per bonorum ceſſionem lege Julia introductam, *l. 1. l. 4. C. qui bonis cedere*; quæ ceſſio jure communi inſpecto ſola profeſſione fiebat, *l. in omni 6. C. qui bonis cedere*, abrogatis per Theodoſium veteribus ritibus, *l. 2. C. qui bonis cedere*, ubi verba illa, *ſcrupuloſitate priorum legum exploſa*; quæ non extant in Theodoſiano, Triboniano tribuit Revardus *in l. cujus 148. ff. de reg. jur.* Nec ſolum in jure, ſed etiam extra jus, per nuncium, vel per epiſtolam, *l. ult. ff. de ceſſ. bonor.* Illuſtrant poſt Brunum, & alios ſcribentes *de ceſſ. bonor.* Gibalinus *t. 2. de negot. l. 5. c. 4. art. 2.* Heraldus *de auctorit. rei judic. l. 2. c. 24. & 25.* ad quod ceſſionis beneficium ſpectant textus in *leg. in l. tutor 3. §. ſed ſi non 15. ff. de ſuſpect. tut. l. nam 9. §. ſed & ſi quis 5. ff. de jurej. l. Imperator 60. ff. de pactis, l. ſi patre, ff. de captivis, l. ſi victum 34. ff. de reg. jur. l. ſi ex pluribus 16. de acceptil. l. 2. ff. de ſententiam paſſis, l. illud, ff. de tributoria, l. fin. §. 4. ff. de cuſtodia reorum, l. item 17. ff. de receptis, l. ob fœnus, ff. de adminiſtr. tut. l. illicitas, §. fin. ff. de offic. Præſidis, l. fidejuſſores 68. §. 1. ff. de fidejuſſ. l. fin. de ſepulchro violato, §. ult. Inſtit. de replic. l. 9. §. 5. ff. de jurejur. l. 60. de pactis, l. 34. de re jud. l. fin. §. 4. C. de cuſtod. reor. l. 12. de arbitr. l. 64. de uſur. l. 2. §. ult. ff. de ſententiam paſſis*, juncto Coſta *in §. & qui ſi tantum, 2. p. n. 40.* Agunt plures congeſti ab Oſualdo *l. 27. c. 9. litt. P.* Gentilis *de bonis maternis, c. 31.* licet hodie apud nos calamitoſum ſit hoc remedium, cum fiat forma ignominioſa, quam referunt Baeza *de inope debitore, c. 1. n. 74.* Matienzo *in l. 6. gloſſ. 2. tit. 20. l. 5. recopil.* & apud alias nationes pileum viride geſtare coguntur, ut refert Heraldus *d. c. 25* & conſtitutione Pii V. clericis indultum fuiſſe, ut illud deferre non cogantur, refert Barboſa *hic*. Apud Francos ex conſtitutione Ludovici XII. *c. 70.* qui bonis cedunt, in judicio aperto capite, & diſcincti adſunt: cujus ritus rationem reddit Forner. *l. 2. ſelect. c. 27.* Igitur Odoardus in præſenti ſpecie cogendus erat cedere omnia bona, ut ex illis creditoribus debitum ſolveretur, ut *in c. 2. de fidejuſſ.* non autem ſub cautione juratoria tantum dimittendus. Augetur hæc difficultas ex eo; nam Eccleſia admittitur ad bonorum ceſſionem, *authent. ut determinatus ſit numerus cleric. collat. 1. §. cum vero.* Igitur & ejus miniſtri cogendi ſunt ad hujuſmodi ceſſionem.

Ut hanc difficultatem effugiat Gloſſa ultima in præſenti, exiſtimat quod Odoardus in hac ſpecie potius bonis ceſſit, vel paratus erat cedere; ideoque excommunicationem relaxatam fuiſſe, alias ipſum in carcere eſſe detrudendum uſquedum bonis cederet; nec in hac parte clericos ullo privilegio ſpeciali gaudere. Gloſſam ſequuntur Hoſtienſis, Joannes Andreas, & Antonius *hic*. Angelus, Caſtrenſis, & Alexander *in l. miles, ff. de re jud.* Sed hæc ſolutio aperte rejicitur. Tum quia nullum verbum ceſſionis invenitur in hoc textu, imo contrarium facile ſuadetur; nam ſi ceſſio bonorum præceſſiſſet, ad quid excommunicatio proferebatur? Et ſi Gregorius intenderet clericum bona cedere debere, ut expreſſe juſſit cautionem ab eo præſtari, etiam decreviſſet ante relaxationem excommunicationis, ipſum Odoardum bonis cedere prius debere. Omiſſa igitur hac interpretatione, ut privilegium ſeu beneficium in præſenti clericis conceſſum agnoſcamus ab origine res repetenda eſt. Sciendum igitur eſt lege XII. Tabular. quam refert Cujacius *l. 3. obſerv. c. 39.* & reſtituit Jacob. Gothofred. *in quatuor fontib. tabul. 3.* ex quo eam tranſcripſi *in c. quod conſultationem, de re jud. c. 2. de pignor.* debitore intra legitimum judicati tempus non ſolvente, licere creditori manus in eum injicere, & ſecum ducere vinctum nervo, aut compedibus quindecim pondo, non plus, ne eſſent impedimento ambulandi, & intereſſendi ſacris: ut notavit Revardus *ad leg. XII. Tabul. c. 8.* cui nolenti de ſuo vivere, tenebatur creditor dare victum, & ſtratum, *l. ſi victum 34. ff. de re jud. l. 234. §. 2. ff. de verb. ſignif.* Terentius *in Phormione, actu 2. ſcena 2.*

6 Rejicitur intellectus Gloſſæ.

Duces ducent damnatum domum;
Alere nolunt hominem edacem.

Ubi ſubjicit Donatus, *ſecundum jus*, ſcilicet quo obærati cum ſolvendo non eſſent, ipſi manu capiebantur. Irridet illic genus damnationis paraſitus, in quo victor paſcere compellitur, & paſcitur victus. Et licet omnia verba illius legis decemviralis difficilia ſint, illa tamen, *libras farris in dies dato*, viros doctos jampridem exercuerunt. Forner. *l. 1. ſelect. c. 6.* & *in l. 43. de verb. ſignif.* legit *libra ſ. farris in dies dato*; ideſt ſelibram; nam ſicut hodie in Medicorum receptis pro ſemiſſe ponitur ſ. ſimiliter & in antiquorum notis adjiciebatur; & ita juxta Fornerium tenebatur creditor quotidie debitori dare ſemilibram farris. Sed ut rectius probat Gothofredus *in not. ad d. tab. 3. hic* diarii modus legitimus non erat, imo legitimo anguſtior, & iniquior fuit, ut ipſe probat ex Bibaculo, & Titinnio, & D. Hieronymo *in Danielem c. 4.* ibi: " Decem panis unciæ diuturnæ, & aquæ tertia ſextarii pars; his anima magis trahitur, quam ſuſtentatur; qui cibus, ac potus juxta inclytum Oratorem Demoſthenem non vires tribuit, ſed mortem prohibet. „ Libræ ita farris in dies in ea lege ſunt ſingulæ libræ in ſingulos dies, qui erat legitimus diarii modus, ut conſtat ex Horatio *l. 1. ſatyra 3.* ibi:

Denique cur unquam fugiſſet? cui ſatis una.
Fabris libra foret.

Poſt 60. autem dies, intra quos publice producebatur, debitumque publicabatur, ut populo conſtaret, vincto nullam injuriam a creditore vel judice fieri licuit, *l. 2. C. de cuſtod. reorum*, quam ad hoc expendit Covar. *l. 2. var. c. 1. n. 1.* intra quod tempus ſi non ſolviſſet, aut pactum cum creditore feciſſet, licebat creditori peregre trans Tyberim vendere, aut capite punire; & ſi plures creditores eſſent, in partes debitoris corpus ſecare licebat: ita lex decemviralis: " Debitoris corpus in partes ſecanto, „ poſt A. Gellius *l. 20. noctium, c. 1.* Tertullianus *in apol. c. 4.* " Sed & judicatos in partes ſecari a creditoribus leges erant; conſenſu tamen publico crudelitas poſtea eraſa eſt, & in pudoris notam capitis pœna converſa eſt, bonorum adhibita proſcriptione: ſuffundere maluit hominis ſanguinem, quam effundere. „ Quintilianus *l. 3. c. 6.* " Sunt enim quædam non laudabilia natura, ſed jure conceſſa, ut in XII. Tabulis debitoris corpus inter creditores dividi licuit, quam legem mos publicus repudiavit. „ De quo veteri jure, ſeu potius injuria, niſi ad terrorem magis quam uſum eſſet ſcriptum, ultra plures congeſtos ab Oſualdo *l. 18. c. 7.*

BIBLIOTECA CENTRAL U.A.N.L.

c.7. littera N, & l.27. comment. c.3. duplici littera H, Pichardo in §. cum eo 30. Inſt. de act. Roberto 1. rer. jud. c.6. videndi ſunt Hothomanus l.18. antiq. ad finem, Balduinus ad l. Rom. 2. c.4. Roſinus l.8. antiq. c.19. Contius l.2. ſucceſ. c.18. H. Magius l. var. lect. c.8. Andreas Scotus l.2. human. obſ. c.34. & l.3. c.24. Æneas Robertus l.2. rer. jud. c.6. P. Greg. l. 22. ſyntagm. c.6. n.5. Sed abrogato novis legibus, non tantum inhumano ſectionis jure, verum, & addictionis, & nexus, l. ob æs alienum, C. de obl. & act. probavi late in c.2. de pign. manſerunt tantum in uſu venditio ſolemnis, de qua in tit. Inſtit. de ſucceſſionibus ſublatis, & conjectio debitoris in carcerem, juxta textus ſupra pro dubitandi ratione adductos. Poſtea enim debitores creditoribus in ſervitium dabantur, in ergaſtulumque trudebantur, ubi aſſidue verberibus flagellabantur, ut conſtat ex pluribus locis Livii, præcipue l.1. decad. 1. & l.6. nec ipſos ſolum debitores, quinimo & eorum filios creditoribus dari teſtatur Dion. Alicarn. l.6. tortoribusque cruciandos dari licuit apud Hebræos; idque probatur ex D. Matthæo c. 18. in illa parabola, ubi dominus iratus tradidit cruciandum tortoribus debitorem, quouſque redderet univerſum debitum. Plura Gothofredus in d. l. ob æs, Æneas Robertus l.2. rer. jud. c.6. Et licet poſtea mitiores Romani facti ſint, adhuc in miſeros debitores ſæviebant, ita ut variis flagellationibus, præcipue plumbatis, eos cæderent, ut conſtat ex l. 3. & 7. C. Theod. de exact. l.80. eodem C. de uſuris: notarunt Baronius t.1. anno 33. n.34. Amaya in l.1. C. de exactoribus tribut. l.10. donec Imperator Conſtantinus digniſſimam piiſſimi, ac chriſtianiſſimi nominis ſui edidit conſtitutionem anno Chriſti 320, ſui vero Imperii 15, relatam in d. l. 3. miſertus hominum paupertatibus, quibus abſque ſui culpa frequenter opprimuntur. De cujus conſtitutionis ſententia agunt repetentes ibi.

7 De privilegio ne quis conveniatur &c.

Unde cognoſcitur, privilegium ne quis conveniatur ultra quam facere poteſt, in eo conſiſtere, ut perſonæ, quibus tribuitur, non in ſolidum pro executione judicati bonorum venditionem ſuſtineant, ſed dumtaxat quatenus facere poſſunt, ideſt quatenus facultates patiuntur, relictis alimentis, l. inter 19. ff. de re judic. l. in condemnatione 173. ff. de reg. jur. §. item, de donat. Inſtit. de act. nec in carcerem detrudantur, etiamſi ſolido ſolvendo bona ſatis non ſint, ut docuerunt Barboſa in l. maritis 3. n. 2. ff. ſolut. matrim. Guttierez de juram. 1. p. c.2. n. 48. imo illis relinquenda ſunt, quæ honeſte ſufficiant ad alimenta, l. inter 19. in fine, l. cum ex cauſa 30. l. Neſennius 41. §. 1. ff. de re jud. l. facere 28. l. maritus 43. ff. ſolut. matrim. l. nepos 125. ff. de verb. ſignif. d. l. in condemnatione 173. non autem deducto ære alieno, l. ſunt qui 16. ff. de jud. l. ſi filio 53. cum ſeq. ff. ſolut. matrim. l. verum 63. ff. pro ſocio. Excipitur tamen donator, qui deducere poteſt æs alienum, quod aliis non ex eadem donationis cauſa debet, d. l. inter 19. l. qui ex donatione 12. ff. de donat. l. maritus 54. ff. ſolut. matrim. Inſpicitur autem rei judicatæ tempus, quatenus quis facere poſſit, l. rei judicatæ 15. l. ex diverſo 17. §. ult. l. ſi filio 53. ff. ſolut. matrim. d. l. verum 63. §. tempus, d. l. Neſennius 41. §. ult. l. id quod 33. ff. de donat.

8 De perſonis quibus hoc privilegiū competit.

Deinde ſciendum eſt, perſonas quibus hoc privilegium competit, ad ſex claſſes, ſeu ordines ab Interpretibus referri. Prima eſt eorum, inter quos ſumma ſanguinis conjunctio adeſt, quales ſunt parentes, liberi, fratres. De prioribus ſunt textus in l. ſunt qui 17. l. cum ex cauſa 30. ff. de re jud. l. quia 16. l. etiam 18. ff. ſolut. matrim. l. licet 7. §. ſed ſi quis, ff. de obſequiis, l. 1. tit. 1. part. 5. Circa fratres autem augmentum deducitur ex l. verum 63. ff. pro ſocio, l. patronus 17. ff. de re jud. Illuſtrat Acacius privil. parent. In his omnibus perſonis illa eſt communis ratio, quia cum ob ſummam ſanguinis neceſſitudinem invicem ſibi alimenta debeant, & non tantum liberi parentibus, & e contra, l. ſi quis a liberis 5. ff. de agnoſcend. libert. l. ult. §. ipſum autem, C. de bonis quæ lib. ſed etiam fratres fratribus, l. qui filium 4. ff. ubi pupillus, l. tutor 13. §. ult. ff. de adminiſtr. tut. l. 1. §. ſed & ſi 2. ff. de tutela, & rationibus, abſurdum eſſet ſi liceret exigendo ſolidum, ab eis alimenta auferre, quibus præſtari debent, ut probant Cujacius l. 32. Pauli ad edict. in l. ſi unus 67. §. ult. ff. pro ſocio. Donel. l. 27. comment. c. 9. ubi Heſigerus litt. E, & alii congeſti ab Heringio de fidejuſſ. q. 27. p. 4. n. 90. Accedit in parentibus ratio reverentiæ eis a filiis debita, cui repugnat redigi patres ad egeſtatem vel carcerem, per exactionem ſolidi, l. licet 7. l. liberto 9. ff. de obſequiis a parentibus: & circa hoc privilegium, ſicut in aliis caſibus parentum nomine omnes aſcendentes in infinitum comprehenduntur l. 4. §. parentem, cum ſeq. ff. de in jus vocando, l. 1. §. generaliter, ff. de legat. præſtand. l. appellatione 51. ff. de verb. ſignif. ſimiliter liberorum appellatione omnes deſcendentes continentur, l. ſed ſi hac 10. §. liberos 9. ff. de in jus vocando, l. 3. §. ſi mancipatus, ff. de aſſignand. libert. l. moris 9. §. libros, ff. de pœnis, l. liberorum 220. ff. de verb. ſignif. licet aſcendentes ultra tritavum communi nomine majores dicantur, ſicut & deſcendentes ultra trinepotem, liberi appellantur, l. ult. §. parentes, ff. de gradibus: exponunt contra Laurentium Val. l. 6. elegant. c. 55. Heligerus d. l. 23. Donelli, c. 2. litt. I. Duarenus in l. patronus 17. Alex. ab Alex. l. 1. dier. genial. c. 15. Pereyra in l. ſi curatorem, verbo ſine curatore, n. 48. C. de in integrum reſtit. Gentilius, Fornerius, & Gedeus in d. l. appellatione 51. l. liberorum 220. Pichardus in l. Gallus, in præludiis, c. 1. n. 18.

9 Exponitur l. etiam 18. ff. ſol. matrim. l. 1. §. 13. ff. de coll. bon.

Sed ſupra traditis opponi ſolet textus in l. etiam 18. ff. ſolut. matrim. ubi Pomponius in actione de dote, quam mater contra filios exercet, admitti eos ad hoc privilegium docet, ſi patri, eidemque marito hæredes extiterint. Unde ſupponit, in aliis actionibus, ex quibus non tanquam patris hæredes a matre conveniuntur, non poſſe ex ſua perſona privilegium hoc opponere: quo argumento ductus Baeza de inope debitore, c. 17. n. 48. ex mente Accurſianorum probat, liberis hoc privilegium non competere. Sed ea omiſſa ſententia dicendum eſt, in ſpecie illius textus propriam, peculiaremque rationem circa dotis actionem, qua filii ex perſona patris ut hæredes conveniebantur adfuiſſe; ſiquidem conſtat, privilegium hoc marito conceſſum, cum perſona extingui, ideoque nec hæredi ejus præſtari, l. maritum 13. cum l. ſeq. ff. ſolut. matrim. l. etſi fidejuſſ. 24. §. ult. cum l. ſeq. ff. de re jud. Sed contrarium merito reſpondit Pomponius, quia privilegium hoc in ea ſpecie, non tamquam a patre tranſmiſſum, contra legem qui tale 14. ff. ſolut. matr. ſed tamquam novum privilegium ex perſona eorum proveniens, illis competebat, ut docuerunt poſt alios Barboſa in l. maritis 13. n. 81. ff. ſolut. matr. Suarez de legib. l. 8. c. 11. n. 4. Etiam opponi ſolet textus in l. 1. §. ſi cum duobus 13. ff. de collat. bonor. ubi inter fratres circa collationem denegatur ſextantis emolumentum fratri, qui per inopiam cavere non poteſt in ſolidum; & conſequenter innuitur, etiam inter fratres, ſicut cautioni in ſolidum, ita & exactioni locum eſſe, cum valeat argumentum a cautione ad exactionem, l. ſi conſtante 24. §. quoties, ff. ſolut. matrim. Quare hoc privilegium fratribus negarunt Accurſius, Bartolus, & claſſici fere omnes in d. l. verum 63. Baeza de inope debitore, c. 10. n. 93. Heringius de fidejuſſ. d. c. 27. n. 89. Sed adhuc verius eſt, fratribus competere hoc privilegium, quia licet fateamur, quod Accurſius ſupponit in d. l. verum 63. non eſſe inter fratres ſocietatem voluntariam ex conventione, ſed neceſſariam & incidentem, diſcordiis aptam, l. cum pater 77. §. dulciſſimis, ff. de legat. 2. l. in re communi 25. ff. de ſervit. urban. non debet tamen major vis eſſe imaginariæ fraternitatis inter ſocios, quam veræ, & naturalis inter fratres, ne alter alterum ad egeſtatem redigat, l. nonnunquam, ff. de collat. bonor. l. nemo 58. §. 1. ff. de hæred. inſtit. Nam ut eleganter Quintilianus declamat. 321. ajebat: "Quæ poteſt amicitia eſſe tam felix, quæ imitetur fraternitatem? Certe quotiens blandiri volumus iis, qui eſſe amici videntur, nulla adulatio procedere ultra hoc nomen poteſt, quam ut fratres vocemus. Et deinceps, Quid eſt aliud fraternitas, quam diviſus ſpiritus?" Plura Tiraquel. de pœnis temperand. caſu 22. n. 6. & in l. ſi unquam, verbo libertis, n. 92. C. de revocand. donat. Langleus l. 3. ſemeſtr. c. 2. Unde ob eam rationem licet expreſſum juris teſtimonium non habeamus, extenſioni hujus privilegii ad fratres locus eſt, l. non tantum 20. in fine, ff. de re jud. l. 1. §. item, ff. de aqua pluvia. Nec obſtat textus in d. §. ſi duobus 13. quia in eo cum ex forma edicti Prætoris de collationibus, emancipatus præteritus non aliter ad bonorum poſſeſſionem contra tabulas admittatur, quam ſi fratribus, qui in poteſtate permanſerunt, conferat ſua bona, vel caveat de collatione, l. 1. in princip. & §. jubet 9. & §. quamvis 11. l. 3. de collat. bonor. recte docetur, quod ſi cum duobus fratribus conferre deberet, uni dumtaxat cavere propter inopiam potuerit, eſſe ei denegandas interim actiones ſextantis, ideſt dimidii trientis, quem integrum cum effectu haberet, ſicut & alii duo fratres, ſi uterque contuliſſet, vel caviſſet; quo caſu non damnatur frater in ſolidum, qui ſolvendo non eſt; ſed lucrum hæreditatis paternæ, quod emancipatus non haberet jure civili, nec prætorio, ei defertur, niſi ſub forma collationis denegetur ei, pro qua parte non confert, l. 5. §. ult. ff. de collat. bonor. Nam ſi propter inopiam, quamvis utrique non caveret, conſequeretur trientem integrum, cederet hoc beneficium in injuriam fratris illius, cui non confertur, & aufertur; cum e converſo ſufficere emancipato debeat, quod propter inopiam conferre id ipſum videtur, quod minus percipit ex bonis patris, quia utrique non cavet, argumento ex d. l. 1. §. ſed etſi 12. l. dotis 5. C. eodem tit. & ſic ſextantem ſaltem conſequitur, quem non conſequeretur, ſi ſtricto jure contra eum uteremur, ſicut contra contumacem; quia qui in ſolidum non cavet, nec pro parte cavere intelligitur, d. §. ſi cum duobus, juncta l. ſervus 9.

10 De ſecunda perſonarum claſſe.

Ad ſecundam perſonarum claſſem, quibus hoc privilegium competit, ſpectant ſocii ob imaginem fraternitatis; ſicut enim fratres in communione bonorum ſunt, & ideo dicuntur conſortes, l. ſi is qui tres 31. §. ceterum, de excuſat. tut. l. duobus 52. §. Papinianus, ff. pro ſocio, l. ex parte 39. §. filiis, ff. familiæ erciſc. illuſtrant Cujacius l. 6. qq. Pauli in d. l. ſi is qui tres 31. §. ceterum, & l. 5. obſ. c. 10. Ludovicus Carrio l. 2. emend. c. 10. Joannes Savarrus ad Sidonium l. 3. ep. 1. pag. 176. & l. 4. ep. 24. ad finem, Briſſonius de verb. ſignif. verbo Conſortes: ita & ſocii proprie conſortes dicuntur. Et fratres a veteribus eſſe appellatos, conſtat ex ſolemni formula renunciandæ ſocietatis, quæ extat apud Petronium in Satyrico, c. 10. & 11. Apulejum l. 10. l. miles, junctis l. nemo 58. §. 1. ff. de hæred. Inſt. l. 4. C. de caſtrenſi peculio, l. 12. Competit ergo privilegium hoc in primis ſocio omnium bonorum, cum quo diviſa eſt ſolida fraternitas, ut ait Quintilianus declamat. 321. l. ſunt qui 16. ff. de re jud. Obtinuit etiam, ut ſocio unius rei, ſi ex ea ſocietate conveniatur, competat hoc privilegium, ut ex Sabino Ulpianus docet, l. verum 63. ff. pro ſocio, Bronchorſt. enantioph. centur. 2. aſſert. 51. quia limitatæ cauſæ effectus limitatus quidem eſt; ſed ſimilis, intra ſuum modum, univerſali, l. in agris 16. ff. de acquir. domin. Ergo non ſecum pugnat Ulpianus in d. l. ſunt qui, & in d. l. verum 63. ſed alter alterum ſupplet, ut poſt Accurſium, & claſſicos utrobique obſervant Faber in rationali dicta leg. verum 63. Guttierez de juram. 3. p. c. 15. n. 1. Oſualdus l. 27. Donell. c. 13. littera K, Vviſembachius in theſibus, ad titul. Inſtitut. pro ſocio, Pichardus in manuduct. 2. p. precep. 9. ex n. 22. Nec tunc obſtat textus in l. de illo 23. ff. pro ſocio, ubi cum unus ex pluribus ſociis Titium ad ſocietatem ſolus admiſiſſet, & admiſſus ſolvendo non eſſet, docet Ulpianus, omnimode eum, qui admiſit, ſociis teneri, non tantum ut actiones ſuas mandet contra admiſſum, ſed etiam ut indemnes eos præſtet in id, quod a ſocio admiſſo ſolvi non potuerit. In quo textu concedit Ulpianus privilegium hoc ſocio admiſſo contra eos, qui non admiſerunt, quorum ſocius non eſt, l. qui admittitur 19. cum ſeq. ff. pro ſocio, l. conſilii 47. §. ult. ff. de reg. jur. & illud negat ſocio, qui admiſit contra ſocios; quod utrumque abſurdum eſt. Sed reſpondere debet, ideo ſocios, qui non admiſerunt Titium, ab eo ſolidum non exigere, ſed tantum quatenus facere poteſt, qui cum ſociis non ſint ipſius Titii, & per conſequens nec in eum actionem propriam, ſeu directam habeant ſuo nomine, d. l. qui admittitur, neceſſe eſt, ut experiantur mandatis actionibus a ſocio, qui admiſit; proinde obſtabit eis tanquam ceſſionariis exceptio hujus privilegii, quia & obſtaret mandati, cujus jure, & actionibus ipſi utuntur, ex l. emptor 5. C. de heredit. vel act. vendita, l. ſi poſt divortium 27. ff. ſolut. matrim. l. qui in jus 177. ff. de reg. jur. quamvis contrarium procederet, ſi ex delegatione ſocii, qui admiſit, alii experirentur contra Titium, quia uterentur tunc propria actione, quæſita ex promiſſione, & conſenſu debitoris delegati, l. 1. l. nec creditores 6. C. de novat. ideoque nec obſtaret exceptio hujus privilegii, l. qui id quod 33. §. fin. ff. de donat. l. ſi Titius, ff. de novat. l. Neſennius 41. ff. de re jud. E contrario autem ſocius, qui admiſit in eo textu, non fruitur hoc privilegio contra ſocios, ſed in ſolidum illis tenetur in id quod ab admiſſo ſervare non potuerint, quia culpa ipſius fuit, & quidem dolo proxima in admittendo ſocio non idoneo ſine aliorum conſenſu: unde & teneri debet, quaſi dolo fecerit ipſa ſocietate, quominus ſolidum debitum conſequi ſocii poſſint; quo caſu ceſſat hoc privilegium, d. l. verum 63. §. hoc quoque 7. l. ſed hoc 22. §. 1. l. ſi quis 51. cum l. ſeq. ff. de reg. jur. l. etiam 18. §. 1. ff. ſolut. matrim. docuerunt Accurſius, Fulgoſius, Albericus, & Faber in d. l. de illo 23. Barboſa in l. meritis 13. n. 103. ff. ſolut. matrim. Illud ſumme notandum eſt, privilegium hoc denegari ſocio inficiante ſe ſocium eſſe, l. ſi unus 67. §. ult. ff. pro ſocio, d. l. ſed hoc, §. ult. ff. de re jud. propter turpitudinem, & odium mendacii, l. de ætate 11. §. 3. de interrog. l. ult. ff. de rei vind. l. computationi 68. alias l. hæreditatis §. ult. ff. ad l. Falcid. junctis congeſtis ab Heringio de fidejuſſ. p. 1. c. 27. n. 220. & quia indignus eſt privilegio, qui idipſum inficiatur, cujus contemplatione privilegium ei conceditur, l. auxilium 37. ff. de minor. l. 4. 1. ff. quod cum eo, l. qui cum ſe 10. ff. de re jud. l. ſi dubitet 10. §. 1. ff. de fidejuſſ. Unde hoc etiam in aliis perſonis, quibus hoc privilegium competit, negantibus qualitatem, ob quam privilegium competit, procedere docuerunt Barboſa in d. l. maritum 13. n. 105. Guttierez de juram. 1. part. c. 16. n. 72. Cevallos communium q. 12. quamvis contraria ſententia in diſputando improbabilis non ſit, eamque ſequantur Duarenus, & Donellus in d. l. ſunt qui 16. Fachineus l. 13. controv. c. 69. Sed ſi ſocius qui negavit ſe ſocium eſſe, mendacium revocet ante litis conteſtationem, privilegium hoc non amittit, ex l. quamvis 11. ff. de in jus vocando, l. electio 26. §. ne quis, ff. de noxal. neque etiam ob generalem, aut ſimplicem inficiationem intentionis actoris amittitur hoc privilegium, argumento textus in l. obligatione 6. ff. de pign. c. ult. de officio vicarii, l. 6.

11 De marito uxore, & ſocero,

Ad tertiam claſſem perſonarum, quæ tantum condemnantur in id, quod facere poſſunt, ſpectant primo maritus, qui in reſtitutione dotis tantum condemnatur in id, quod facere poteſt, l. patronus 17. l. non tantum 20. cum ſeq. ff. de re jud. l. maritum 12. cum ſeq. ff. ſoluto matrim. l. ſic 27. §. 1. ff. de relig. & ſumpt. §. item ſi de dote 37. Inſt. de act. quod vetus Juriſprudentia tantum admittebat in actione rei uxoriæ, ſive de dote, l. unica, §. cum autem, C. de rei uxor. quia cum bonæ fidei eſſet, & in id concepta, quod æquius melius, d. l. unica, §. ſed etſi 2. l. eas 8. ff. de c. minut. inerat ei quodammodo, ſicut & aliæ retentiones ex bono, & æquo, & exceptio hujus privilegii, quæ præcipue nititur æquitate ob ſocietatem conjugalem, & reverentiam marito debitam, d. l. unica, §. cum autem 7. l. alia 14. §. ult. l. ex diverſo 17. §. 1. ſoluto matrim. juncta regula §. in bonæ fidei 30. Inſtit. de action. Diverſum autem procedebat in actione ex ſtipulatu pro dote, quia ſtricti juris erat ante Juſtinianum, ſolidumque exigebat; non obnoxia exceptionibus, ſeu retentionibus prætextu æquitatis, d. l. unic. §. ſed etſi non ignoramus. Ob eandem etiam vitæ ſocietatem privilegium hoc competit uxori, ſi a marito conveniatur ex promiſſione dotis, l. ex diverſo 17. §. 1. ff. ſolut. matrim. ſive ex alio contractu, l. non tantum 20. hoc tit. quia quamvis maritus uxori non eandem reverentiam & obſequium debeat, ſicut uxor marito, cui ut capiti ſubdita eſt, c. hæc imago, c. mulierem 17. 33. q. 5. c. duo de deſponſ. impub. debet tamen maritus honorem matrimonio, l. 2. de actione rerum amot. l. 1. §. ſi vir, ff. ad Syllanian. l. adverſus 4. C. de crimin. expil. unde ob eandem rationem privilegium hoc concedi uxori conſideravit Modeſtinus in d. l. non tantum 20. cujus poſtremam clauſulam ita poſt alios expoſuerunt Barboſa in d. l. maritum 13. n. 54. Oſualdus l. 27. Donelli, c. 9. litt. G, quamvis aliter Cujacius totam eam clauſulam Triboniano tribuat l. 24. obſerv. c. 38. & l. 2. different. Modeſt. in d. l. non tantum; Caſtillo de alim. c. 37. §. 2. Ob eam fere rationem privilegium hoc competit ſocero utriuſque conjugis, videlicet patri mariti, ſi ſoluto matrimonio pro dotis reſtitutione conveniatur; nam ſi maritus in patris poteſtate ſit, tranſit etiam in ſoceri familiam nurus, l. 1. §. ſi vir, ff. ad Syllanianum, l. penult. §. ult. ff. quod falſo tut. l. ſi maritus 46. ff. famil. erciſc. Si vero maritus ſit emancipatus, cum mariti poteſtati uxor ſubjiciatur, debet utique reverentiam ſocero, cui & maritus, quamvis emancipatus naturali ratione, utpote patri, debet, l. 1. §. ſi pater 14. ff. ad Syllanianum, & conſequenter ſemper ſocer nurui loco parentis eſt. Ideoque privilegium hoc ſocero competit, l. rei judicatæ 15. §. ult. cum l. ſeq. ff. ſolut. matrim. l. ſicuti 21. ff. de re jud. Et licet circa ſocerum, patrem videlicet mulieris, dubitari poſſit, quia nec gener in ſoceri familiam, aut poteſtatem tranſit, nec maritus uxoris poteſtati ſubjicitur, & ita ceſſat utraque ratio ſupra conſiderata; tamen quia propter affinitatem etiam in ſocero affectionis paternæ ratio conſideratur, ut deducitur ex l. ult. ff. de his quibus ut indign. juncto Cujacio l. 14. reſponſ. Papin. in l. in tacitis 103. ff. de legat. 1. & in l. unic. C. de caduc. tollend. l. 4. §. hoc itaque, ff. de gradibus, l. 3. in fine, C. de natural. liberis, obtinuit magis concedendum eſſe privilegium noſtrum ſocero ex promiſſione dotis convento a genero, d. l. ex diverſo 17. ff. ſol. matrim. l. ſicut 21. cum ſeq. ff. de re jud. l. penult. ff. de jure dot. docent Barboſa in d. l. maritum 33. n. 59. Oſualdus l. 27. c. 9. littera H. An tamen ex privilegio fruatur ſocer ſemper, & indiſtincte, ſive conſtante matrimonio conveniatur, ſive ſoluto; & ſive dolo fecerit, ſive non, inter Juriſconſultos non convenit, ut apparet ex d. l. ex diverſo 17. d. l. ſicut 21. d. l. penult. pro quibus conciliandis, rejecta emendatione Fabri l. 2. conject. c. 14. reponentis in extremo dictæ legis ſicut 21. hæc verba, ſed alio, & alio jure utimur; & omiſſa antiquorum ſententia, quæ admiſit inter Conſultos diſſenſionem, quam docuerunt Alexander in l. rei judicatæ 15. n. 9. ff. ſolut. matrim. Jaſon in dict. l. ſicut 21. n. 4. Campegius de dote, 3. part. q. 250. Baeza de inope debit. c. 17. n. 57. Connanus l. 8. comment. c. 9. n. 8. Donellus l. 27. comment. c. 9. dicendum eſt, ſocerum patrem uxoris frui utique generaliter, & indiſtincte privilegio hoc contra generum, ſi dote promiſſa conveniatur conſtante matrimonio, ob manentem adhuc affinitatis, & reverentiæ rationem, d. l. ex diverſo 17. Sic accipiendæ ſunt lex ſed hoc ita 22. & lex penultima, ff. de jur. dot. eoque referri poteſt textus in l. ſi extraneus 53. §. 1. ff. de jur. dot. junctis Oſualdo l. 4. Donel. c. 14. littera K, Fabro decad. 82. errore 10. Schifordeg. ad ipſum, l. 3. tr. 2. q. 4. non autem ſi ſoluto matrimonio conveniatur, quia tunc non militat eadem affinitatis, & affectionis ratio, ideoque diverſo jure utimur. Nec privilegium conſtante matrimonio indiſtincte tribuitur, ſed ex cauſa juſta, veluti ſi fortuito caſu, poſtquam dotem promiſit, factus ſit non ſolvendo: ceterum ſi ſciens ſe non eſſe ſolvendo, decepit generum, vel ei inſidiatus eſt, dum filiæ ſuadet, ut a marito divertat, non ſuccurritur illi, d. l. penult. ff. de jure dot. quam ita exponit Græcus Scholiaſtes l. 28. Baſilic. tit. 15. & poſt alios Barboſa in d. l. maritum 13. n. 67. Oſuald. d. l. 27. Donelli, c. 9. litt. L. De hoc privilegio ex cauſa dotis competente loquuntur textus in l. ſi cum procuratore 23. cum l. ſeq. l. exhæredatum 49. l. ſi rerum 52. ff. de re jud. l. ex diverſo 17. §. ult. l. ſi poſt 27. cum l. ſeq. l. ſi maritus 45. l. ſi filius 53. cum ſeq. ff. ſolut. matrim. l. ſi minor 51. §. 1. ff. de procurat. l. ſi mulier 21. §. ult. ff. de action. rer. amot. l. nec maritus 8. C. ſolut. matrim. l. 3. ff. de privil. credit. alias l. intereſt 18. ff. de rebus auctor. jud.

12 De patrono, donatore, & ſimilibus.

Ad quartam perſonarum claſſem, quibus hoc privilegium competit, ſpectant patronus, patrona, & eorum liberi, parenteſque conventi a liberto, in quem inæſtimabile libertatis beneficium contulerunt, l. patronus 27. l. inter 19. l. exhæredatum 49. ff. de re jud. l. exceptiones 7. ff. de exceptionibus, l. maritus 54. ff. ſolut. matrim. l. verum 63. §. 1. ff. pro ſocio, l. licet 7. l. liberto 9. ff. de obſeq. parent. Illuſtrant Baeza de inope debit. c. 17. n. 33. Oſualdus l. 27. c. 9. littera L, & l. 25. c. 2. littera I, Pichardus in manuduct. 2. part. precept. 9. n. 30. Item donator, cui ne ex liberalitate ſua inops omnino reddatur, privilegium hoc competit, l. inter 19. §. 1. l. cum ex cauſa 30. l. Neſennius 41. per totam, l. exhæredatum 49. cum ſeq. ff. de re jud. l. qui ex donatione 12. l. qui id quod 33. in princip. & §. ult. ff. de donat. l. maritus 54. ff. ſolut. matrim. l. penult. ff. de novat. l. Divus 28. ff. de reg. jur. ubi late explicant Petrus Faber, & Jacob. Gothofred. Barb. in d. l. maritus 13. n. 100. & in d. l. alia 15. §. eleganter, n. 36. Pacius centur. 4. q. 56. Hermoſilla in l. 4. tit. 4. part. 5. gloſſ. 2. Oſualdus d. c. 9. duplici littera H, Giurba deciſ. 5. Salgado in labyrinth. 1. part. c. 24. n. 108. Dom. Joſephus de Retes de donat. c. 20 n. 1. Guttierez de juramento, 3. part. c. 15. ex nu. 19. & ad hanc partem referendus eſt text. in l. ſi extraneus 33. ff. de jure dotium; ubi quod Ulpianus innuit in verſ. quemquam in id, extraneum promiſſorem dotis a marito conveniendum eſſe tantum in id quod facere poterat, difficile prorſus eſt, ex l. penult. in princip. ff. de jure dot. d. l. Neſennio 41. ff. de re jud. niſi vel Ulpianum accipias de extraneo, qui non ſolum uxori, ſed etiam marito donandi animo promiſit; & ideo etiam mariti reſpectu fruitur privilegio, ut interpretantur Faber l. 2. conject. c. 13. Olea de ceſſ. jur. tit. 5. q. 12. vel niſi verba illa, Et ſpem, transferas, referaſque ad uxorem, quæ, utpote donataria, non poterat promiſſorem dotis convenire, niſi in quantum facere poterat, d. l. Neſennius, ubi Donellus l. 27. commentar. c. 9. & Oſualdus littera C. Cujacius l. 12. obſerv. c. 17. Ad hanc etiam præſentis privilegii partem ſpectant textus in l. ex pollicitatione 9. l. penult. ff. de pollicit. ubi in d. l. 9. docetur, ex pollicitatione facta Reipublicæ alicujus operis, ſi quidem ob honorem facta ſit teneri in ſoli-

BIBLIOTECA CENTRAL U.A.N.L.

ſolidum, tam ipſum, quam ejus hæredem; ſi vero conveniatur ex cauſa promiſſi operis cœpti, nec perfecti, & bona ejus non ſufficiant liberalitati promiſſi operis ſolvendæ, ipſum quidem, & hæredem extraneum in quintam partem patrimonii ſui, liberos autem ejus in decimam teneri: quod difficile eſt ex ſupra traditis; ſiquidem donator tantum in quantum facere poteſt, condemnatur: & in eadem ſpecie *in d. l. penult.* docetur, extraneum hæredem teneri in quintam partem patrimonii defuncti, non autem in ſolidum, ut *in princip. d. l. 9.* Sed rejecta emendatione Cujacii *l. 4. different. Modeſt. in d. l. 9.* exiſtimantis *in d. penult.* legendum eſſe negatione adjecta, ſupponendum eſt *in d. l. 9. & penul.* ſpecialiter agi de pollicitatione, quæ inter privatos facta non obligat civiliter, *l. 3. ff de pollicit. l. juris 7. §. ſed cum nulla, ff. de pactis*; nec etiam cum Reipublicæ ſit, niſi vel fiat ob honorem ei, qui pollicetur, decretum, vel decernendum; vel ſi opus pollicitatione promiſſum cœptum ſit, *l. 1. §. 1. & ſeq. l. 3. l. toties 6. in princip.* & *§. 1. l. ſi quis ob honorem* 11. *ff. de pollicit. l. hoc jure 19. de donat.* Quo caſu cum ex pollicitatione ob honorem, quem quis a Republica accepit, convenitur, non tam ex mera liberalitate, quam ex promiſſione ob cauſam, quæ ad negotii contracti, & debiti potius quam ad donationis genus accedit, debitor eſt, *l. 1. in princ.* & *l. Ariſt. 18. l. hoc 19. §. 1.* & *4. l. ſi pater 34. §. 1. ff. de donat.* erudite illuſtrat Galbanus *de uſufr. c. 15.* & ideo nihil mirum, damnari ipſum, & hæredem etiam in ſolidum, non in quantum facere poſſunt, *d. l. ex pollicitatione 9. in princ.* Si vero pollicitatione ſine cauſa Reipublicæ facta, ex eo ſolo quis conveniatur, quia facile opus fecit, quamvis ex eo pollicitatio proprie donatio fuerit; ideo tamen non competit privilegium hoc, quia non ex pollicitatione, quæ ſine cauſa non ſufficeret, ſed ex cauſa cœpti operis convenitur: quo caſu diſtinctionem illam 5. & 10. partis, ut mediocrem, Principum conſtitutiones admiſerunt, *d. l. 9.* ad quam ſpeciem ibi relatam redigenda omnino eſt ſententia Pomponii *in d. l. pen. in 2. p. ff. de pollic.* ubi quamvis factam fuiſſe fateamur pollicitationem ob honorem, cum tamen Pomponius ſupponit nonniſi ex cauſa certi operis peti, intelligendum neceſſario eſt, deceſſiſſe promiſſorem ante honorem decretum, vel inchoatum: & ideo contra hæredes nonniſi ex cauſa cœpti operis ſuccedit petitio 5. aut 10. partis, *l. toties 6. §. 1. l. ſi quis ob honorem 11. ff. de pollicit.* docuit Albericus *in d. l. toties.*

13 De filio emancipato. Ad quintam claſſem perſonarum, quæ tantum in quantum facere poſſunt, damnantur, ſpectant illæ, quæ ob inopiam miſeratione dignæ ſunt, veluti emancipatus, vel exhæredatus, quive paterna hæreditate ſe abſtinuit, aut ex minima parte hæres fuit; ideoque cauſa cognita non damnatur in ſolidum ex geſtis cum filius familias eſſet, *l. 2. in princ.* & *§. 1. cum ſeq. ff. quod cum eo, l. 2. l. ſi ex alia 9. C. eod. tit. l. & exhæredatum 49. ff. de re jud. l. 3. §. ſed aurum, ff. de minor. l. ſic dubitet 10. §. ult. de fidejuſſ.* Excipiendi tamen, & explicandi ſunt tres caſus. Primus eſt, quoties filius in ſupradictis caſibus ex delicto, dolove convenitur, quia tunc privilegio non fruitur, *l. 4. §. quamquam, ff. quod cum eo*, ubi id refertur in actione mandati, quæ bonæ fidei eſt, quia in actionibus bonæ fidei tantum id præcedit, quia idem admittitur in judiciis ſtricti juris, *l. qui cum ſe 10. ff. de re jud.* Faber *in ration. ad d. l. eum qui 6.* Secundus caſus eſt *in d. l. 5. juncta l. 3. §. ult. ff. ad Maced.* ubi filius familias qui pecuniam quam mutuam accepturus erat, ante numerationem ſpopondit, & poſtea emancipatus accepit, condemnatur in ſolidum, quia ſubſtantia obligationis expleta eſt poſt emancipationem, numeratione tunc facta, ſine qua ſtipulatio effectum non haberet; & ideo poſt emancipationem mutuum celebrari creditur, *l. ſi ita 6. §. ult. cum ſeq. ff. de novat. l. ſi ita 126. §. Chryſogonus, ff. de verb. oblig. l. obligamur 52. in princ. & §. re, ff. de obl. & act. l. certi 9. §. numeravi, ff. de rebus creditis*, ubi Donel. *l. 16. comment. c.* 20. Cujac. *l. 3. qq. Pauli in d. l. ergo 5.* Tertius caſus extat *in l. Pomponius 15. ff. de negot. geſt. l. ſi filius 11. ff. de tutel. & rationibus, l. tutorem 37. §. ult. ff. de adminiſtr. tut.* ubi explicat Cujac. *l. 11. qq. Pauli, & l. 9. Pauli ad edict. in d. l. Pomponius 15.* Faber *in ration. ibid.* Etiam in eadem claſſe recenſendi ſunt, ut privilegio hoc potiantur, is qui bonis ceſſit, ſi poſt ceſſionem a prioribus creditoribus conveniatur, *l. 4. & 6. ff. de ceſſ. bonor. l. item 17. ff. de receptis, §. ult. Inſtit. de action. juncta l. ſi quis 49. ff. de pactis*; & ille cujus bona omnia a creditoribus ſine dolo malo ipſius vendita ſunt, *l. ult. C. de revocand. his quæ in fraudem, l. ult. §. ult. ff. quæ in fraudem credit. l. ſi quis 51. ff. de re judic.* quibus jungendi ſunt Cujacius *ad titulum de revocand. his quæ in fraudem, & l. 12. obſ. c. 5.* & laudati ab Oſuald. *l. 27. comment. c. 9. litt. P.*

14 De milite, & clerico. Tandem aliis competit hoc privilegium, quia de Republica ſunt benemeriti, ut milites armatæ militiæ, *l. miles 6. ſi miles 18. ff. de re jud. l. ſi caſtrenſi 7. ff. de caſtrenſi pecul.* Et licet non idem admittat in militibus rogatæ militiæ, quales ſunt Advocati, & bonarum Artium Profeſſores, Duarenus *in d. l. miles 6.* Donellus *l. 27. comment. c. 9.* magis tamen obtinuit, competere illis hoc privilegium, argumento *ex l. Advocati 14. C. de Advocat. diverſ. jud. l. medico 6. cum l. ſeq. C. de Profeſſor. l. 10. l. 8. tit. 31. part. 2.* ex quibus ita docuerunt Roder. Suar. *in l. 2. tit. de los goviernos, l. 3. fori, §. 5. n. 12.* Oſuald. *l. 27. comment. c. 9. littera L.* Azevedo *in l. ult. n. 63. tit. 21. l. 4. recopil.* Baeza *de inope debit. c. 16. n. 127.* Ant. Gomez *ex l. 83. Tauri, n. 17.* imo & nobilibus, exemplo militum, privilegium hoc competit, *ex l. 4. & 6. tit. 2. l. 6. recop.* Covar. *2. c. 1. n. 4.* Guttierez *de juramento 1. p. c. 16.* Tandem eorum etiam exemplo hoc privilegium clericis Eccleſiæ inſervientibus competit, ex præſenti Gregorii decretali. Cujus ratio ex eo provenit, nam cum militibus hoc privilegium competat, & clerici milites ſint Cæleſtis militię, *c. dilecto, c. cum ſecundum, de preb. c. 1. de clerico ægrotante, c. Salvator, circa medium, 1. q. 3. c. militare, 23. q. 1. c. reprehenſibile*, ibi: "Cum militum Chriſti ſit Chriſto ſervire, militum vero ſæculi ſæculo, *23. q. 8. c. degradatio, §. actualis, de pœnis in 6.* D. Aug. *ep.* 70. ad Bonifacium Comitem, *ibi*: In ſilentio pugnant milites Chriſti, non ut occidant homines, ſed ut expugnent principes, & poteſtates, & ſpiritualia nequitiæ," notavi *in c. 1. de renunc.* Ideo fruuntur eodem privilegio, quia ut poſt Everardum & alios docuit Mancinus *ſacri juris controv. diſſer. 22.* clerici gaudent omnibus privilegiis militaribus, dummodo eorum ſtatui conveniant. Accedit, nam ſi aliis perſonis ſupra relatis conceditur hoc privilegium propter reverentiam illis debitam, quanto magis idem privilegium clericis concedi debet? Tandem quia alias cogerentur clerici mendicare in opprobrium totius ordinis clericalis, *c. Diaconus, & dict. Trid. ſeſſ. 21. de reform. c. 2.* Quare ſtatutum fuit, ne clericus abſque beneficio, vel competenti patrimonio ordinaretur, *c. 2. & 3. de preb. & dign.* quod adeo verum eſt, ut ita ordinatus non poſſit patrimonium, ad cujus titulum ordinatus fuit, aliquo modo diſtrahere, niſi alias habeat unde commode vivere poſſit. Trid. *d. c. 2.* Covar. *l. 1. var. c. 4. n. 4.* Et ſimiliter non poteſt beneficium ad cujus titulum promotus fuit, renunciare, ſi alias non habeat, unde commode ſuſtentetur. Flaminius *de reſign. l. 2. c. 6.* Unde ne una via admittatur quod alia prohibetur, contra textum *in l. oratio, ff. de ſponſ. c. cum quid, de reg. jur. l. 6.* merito ſtatutum eſt, clericum pro debito civili non eſſe in carcere detrudendum, nec cogendum bonis cedere, ſed competere illi privilegium ne conveniatur ultra quam facere poteſt.

15 Diſſolvitur dubitandi ratio. Nec obſtat dubitandi ratio ſupra adducta, nam licet ſtricto juris rigore attento, clericus cogendus eſſet bonis cedere, ut ita creditoribus ſatisfaceret; tamen virtute privilegii conceſſi in præſenti, ex rationibus ne conveniatur ultra quam facere poteſt, non cogitur prædictam ceſſionem facere, aut carceris moleſtiam pati. Nec obſtat augmentum ſupra deductum *ex d. c. 2. de fidejuſſ.* nam omiſſa ſolutione Archidiaconi, quam refert Sarmientus *de redditibus 4. part. c. 1.* Reſpondeo textum illum procedere in clerico beneficium habente, unde poſſit ſuſtentari, & ſimul ſatisfacere creditoribus; quo caſu cogendus eſt per ſubtractionem fructuum creditoribus ſatisfacere, ut ibi probavi, relicta ſemper congrua illi ſuſtentatione: at in præſenti textu adeo inops Odoardus erat, ut nec beneficium haberet, ex quo poſſet ſuſtentari, & ſatisfacere creditoribus; ideo jubet Gregorius, quod ſi de inopia aperte conſtiterit, excommunicatio in eum prolata relaxetur. Nec obſtat ultimum augmentum *ex dict. §. cum vero*; nam etſi fateamur remedium hujus textus Eccleſiæ non competere (quod non diſputamus) non tamen inde ſequitur, non dari privilegium hoc clerico, cum Eccleſia incorporalis res ſit, quæ non eget neceſſariis ad ſuſtentationem, ut clericus. Nec obſtabit ſi dicas, Eccleſiam quoque victualibus, ac neceſſariis indigere, ut miniſtros ſuos alat; nam dicendum eſt, Eccleſiam adhuc poſſe cedere bona, licet miniſtros habeat, quos alere teneatur; nam tunc parochianos compellere valet, ut ſpiritualia miniſtrantibus temporalia præbeant; quod clericus facere non poteſt, cum culpa ſua in paupertatem incidit, ut docuerunt Petrus Barboſa *in l. alia, §. eleganter, n. 9.* Mancinus ſacri juris controv. *diſſ. 22. n. 13.*

16 Limitationes præſentis textus. Sunt tamen nonnulli caſus, in quibus clerici ultra quam facere poſſunt, conveniuntur, nec ad beneficium hujus textus admittuntur. Primus eſt, ſi negaverint ſe clericos eſſe tempore contractus, ut alios alliciant ad contrahendum. Guttierez *de juram. 1. p. c. 17. n. 20.* nam qui negat qualitatem ſuæ perſonæ, ob quam illi conceditur aliquod privilegium, illud amittit, *l. 1.* ubi notat Gloſſa, *C. ad Maced. l. 2. & 3. C. ſi minor ſe major. l. 6. tit. fin. p. 6.* docent Guttierez *in repetit. authent. Sacramenta, n. 46.* Baeza *de non meliorandis, c. 30. n. 12.* Inde ſi nobilis tempore contractus aſſirmat ſe plebejum eſſe, non gaudet privilegio nobilitatis, imo incarceratur pro debito ex illo contractu proveniente, ut reſolvit Azevedus *in l. 4. tit. 2. l. 6. recopil. n. 29.* quæ limitatio non habet locum, ſi is cum quo clericus contrahebat, ſciebat illum clericum eſſe, quia fraus ſcienti non fit, *l. cum donationis, C. de tranſact.* Azevedus ubi ſupra, *n. 29.* Secundo limitatur præſens textus in clerico bona propria occultante, ut ex eis non ſatisfaciat creditoribus, tunc enim poteſt excommunicari, & in carcere detineri, donec ſolvat, *l. verum 63. §. & hoc quoque 7. l. 68. §. 1. ff. pro ſocio, l. etiam 18. §. 1. ff. ſolut. matrim. l. ſi quis 51. ff. de re judic.* docent in nobili idem reſolventes Guttierez *d. p. 1. c. 16. n. 14.* Azevedus *in d. l. 4. n. 3.* Occultans enim bona privatur legis beneficio, ut in abſtenſionis beneficio docetur, *l. ſi ſervum 70. §. ſi quis ſervus, ff. de acquir. poſſeſſ.* in beneficio legis Falcid. *ex authent. de hæred. & Falcid. §. ſancimus, collat. 1.* Tertio limitatur præſens textus in debito proveniente ex maleficio, vel quaſi, *c. 1. de depoſito, l. qui cum ſe 10. l. ſed & hoc 22. §. ult. l. ſi verum 52. ff. de re jud. l. ſi mulier 21. §. ult. ff. de action. rer. amot.* quam exponit Gentilis *de donat. inter, l. 4. §. quamquam, l. 6. ff. quod cum eo*; quia per delictum redditur quis indignus privilegii, ſeu beneficii, *c. eum qui 18. de prabend. in 6.* Unde eo caſu luet in corpore, ſi non habet in ære, *ex l. 1. ff. de pœnis, l. ſi 2. ff. de in jus vocando, l. ſi quis 7. ff. de juriſd.* proſequuntur Guttierez ubi ſupra, *n. 22.* Baeza *d. c. 17. n. 14.*

17 De renunciatione hujus privilegii. Supereſt pro coronide hujus commentarii, & totius tractatus de perſonis, quæ ultra quam facere poſſunt, non condemnantur, exponere, an clerici, vel perſonæ ſupra relatæ huic privilegio renunciare poſſint, & pacto promittere, ſe illo non uſuros? Et renunciare poſſe, ſuadetur ex ſequentibus.

Pri-

Primo *ex l. quamvis 11. ff. de in jus vocando*, ubi docetur, patronum poſſe renunciare privilegio, ne abſque venia in jus vocetur, cum privilegium illud, ſicut præſens, conceſſum ſit patrono propter reverentiam, *l. 1. C. de in jus vocando, l. liberto 9. ff. de obſeq. patron. & parent.* Secundo quia legimus *in l. nam & ſi maritus 9. ff. de condict. indeb.* juncto textu difficili *in l. ſi quis reum 5. §. idem Julianus, verſ.* Sed eſt verius, *ff. de liberat. legat.* maritum, qui cum ſolvendo non eſſet, totam dotem uxori ſolvit, non poſſe repetere, ſive ſciens, ſive ignorans ſolverit: ergo quia quando ſciens ſolvit, renunciavit tacite huic privilegio. Tertio facit pro hac opinione textus *in l. eum qui 30. §. ſi mulier, ff. de jurejur.* ubi ſi mulier deferente marito juraverit decem ſibi dotis nomine deberi, affirmat Paulus, integra decem præſtanda eſſe, & conſequenter in ſolidum maritum damnandum eſſe, etſi ſolvendo non ſit: id autem falſum eſſet, niſi intelligeretur, maritum renunciaſſe privilegio per conventionem, quæ ineſt delationi juramenti, *l. ſed & ſi 25. cum l. ſeq. §. ult. l. ult. ff. de jurejur. l. depoſiti 5. §. filius, ff. de peculio, l. 1. §. ſi petitor, ff. quarum rerum actio.* Quarto facit, & non leviter, Juſtinianus *in l. unica, §. cum autem, C. de rei uxor.* ubi aperte ſupponit, ita demum maritum condemnari, in quantum facere poteſt: "Si matrimonium fuerit diſſolutum, nullo pacto adhibito." Ergo quia pacto maritus poteſt renunciare huic privilegio. Eadem ſententia ſuadetur *ex l. penult. verſ. Propter militiæ cingulum, C. de pactis*, ex quo notant Decius ibi, *n. 23.* Ripa *in l. miles, n. 2. ff. de re judic.* militem poſſe huic privilegio renunciare, ſicut & apud nos nobiles poſſunt renunciare privilegiis conceſſis *in l. 3. & 5. tit. 2. l. 6. recopil.* ne in carcerem detrudantur pro debito civili, & ne executio fiat in eorum armis, & equis, ut docuerunt Gregorius Lopez *in l. 34. verbo de ſangre, tit. 34. part. 7.* Covar. *in c. quamvis, 2. part. in princ. n. 5.* Baeza *de inope debit. c. 16. n. 17.* Facit tandem textus *in l. ſi quis in conſcribendo, C. de Epiſc. & Cler.* ubi ſtatuitur, licitam eſſe renunciationem privilegii competentis ratione ſacerdotii: igitur & præſentis privilegii renunciatio valida erit. Sed contrarium, videlicet renunciationem præſentis privilegii nullam eſſe, docuerunt pluribus relatis Balboa *in c. 1. de foro competenti, q. 11. n. 106.* Fermoſinus *in c. ſi diligenti, q. 3. eodem tit.* Pichardus *in manuduct. 2. p. præcep. 9. n. 36.* Acacius *de privil. parent. c. 11.* & probatur ex eo, quia cum damnari in ſolidum ſit contra reverentiam his perſonis debitam, eſt etiam contra bonos mores pactio interpoſita, per quam beneficium hoc remittitur, *l. pacta 6. C. de pactis*: nec ſimilis conventio ſufficiet, ut per eam renuncietur huic privilegio, *l. alia 14. §. 1. ff. ſolut. matrim.* unde recte Covar. *in c. quamvis, 2. p. in princ. n. 8. de pactis in 6.* Lara *in l. ſi quis a liberis 5. §. ſed ſi filius, n. 94. ff. de liber. agn.* Guttierez *de juram. 1. p. c. 16. n. 47.* Baeza *de inope debit. c. 17. n. 35.* Barboſa *in d. l. alia 14. ex n. 1. & in l. maritus 13. ex n. 27.* Oſuald. *l. 27. Donelli, c. 9. litt. Z*, diſtinguunt inter eas perſonas, quibus ob reverentiam hoc privilegium competit, ut parentibus, conjugibus, patronis, & clericis; & eas, quibus non ob reverentiam conceditur, ut ſocio, militibus, & aliis. In primis renunciationem ſimilis privilegii locum non habere conſtat; in ſecundis vero valere, ideoque a ſocio, & ſimilibus pacto renunciari poſſe, juxta regulam *legis ſi judex 41. ff. de minor. l. penult. C. de pactis.*

18 Exponitur l. quamvis 11. de in jus vocandis. Nec hac ſententia retenta obſtant contraria fundamenta. Non textus *in d. l. quamvis 11.* pro cujus ſolutione P. Barboſa *in d. l. maritum 13. ex n. 27. & in d. l. alia, §. 1. ex n. 1.* affirmat privilegium illud patroni, ne in jus vocetur ſine venia, in eo verſari, ne vocetur invitus ſine venia, ut contingit in aliis, qui privilegium illud non habent ex natura ipſius vocationis, *l. 1. ff. de in jus vocando, tit. Ut eant*, junctis *l. 2. ff. de in jus vocand. cum l. 1. l. ſed & ſi 26. §. ait Prætor 2. ff. ex quibus cauſis major.* Proinde ſi volens vocetur, non renunciat privilegio, quod ei non competit, niſi cum invitus vocatur, ut explicat poſt ipſum Oſualdus *l. 23. Donelli, c. 2. littera I.* Diverſum autem ait eſſe in præſenti privilegio, quod ita conceditur, ut nec volens, qui illo fruitur, ſolvat ultra quam facere poteſt, *ex d. l. alia 15. §. 1.* Sed in hac poſteriori parte labitur, perdoctus Barboſa, quia cum privilegium hoc concedatur perſonis ſupra enumeratis, ne ultra quam facere poſſunt, conveniantur, ſeu condemnentur, *d. l. fundi 16. l. non tantum 20. cum ſequenti, ff. de re judic.* conveniri tamen, & condemnari, ſicut & alia judicialia exerceantur in invitum, qui neceſſitate obligationis adſtringitur ad ſolvendum, *l. inter 83. §. 1. ff. de verb. oblig. l. ult. ff. de ſeparat. juncta l. debitor 108. ff. de verb. ſignif. princ. inſtit. de obligat.* negari non poteſt privilegium hoc in eo conſiſtere, ne invitus cogatur ſolvere, ut conſiderant *Immola* & Alex. *in d. l. in tantum 20.* Quare hac omiſſa ſolutione, Illuſt. præceptor D. Franc. Ramos in privato ſchediaſmate *ad d. l. ſunt perſonæ* (ex quo fere totum commentarium hoc tranſcripſi) *n. 16.* erudite docet, privilegium præſens marito, & aliis perſonis conceſſum, in eo conſiſtere, ne inviti compellantur ſolvere ultra quam facere poſſunt, & quidem rei judicandæ tempore, *l. res judicata 15. ff. ſolut. matrim. l. verum 63. §. tempus, ff. pro ſocio*, Unde ſequitur, privilegium hoc non tribuere illis perſonis jus actionis, aut petitionis, ſed tantum exceptionem; non quia perimat obligationem, vel actionem, ſiquidem ſolidum ſemper debetur; quare privilegium hoc male inter exceptiones referri docuit Vultejus *l. 2. de jud. c. 4.* ſed tantum privilegium hoc moderari executionem rei judicatæ, ne in ſolidum fiat ultra quam condemnatus facere poteſt, *l. 3. ff. de conſtit. pecunia, l. ex diverſo 17. §. ult. ff. ſolut. matrim.* Unde ſequitur, ut ſi maritus, vel ſimilis perſona paciſcatur, ut in ſolidum condemnetur, pactum non ſit ſervandum, quia ſi ſervaretur, damnaretur, & conſequenter urgeretur invitus ad ſolidi præſtationem, contra reverentiam illi debitam, eſſetque talis renunciatio privilegii contra bonos mores, *d. l. alia 14. §. 1.* Eademque ratione ſi patronus paciſceretur cum liberto, ut ab eo in jus ſine venia vocari poſſet, inutile pactum eſſet; quia ex eo ſequeretur poſſe invitum patronum in jus ſine venia vocari, contra reverentiam patrono debitam, quam ipſe remittere non poteſt, *l. 3. C. de bonis libert.* Oſualdus *l. 23. Donelli, c. 2. littera I.* E contrario ſi maritus volens ſolidum ſolvat, aut patronus ſine venia vocatus ſponte in jus veniat, libertus non punitur, *d. l. quamvis 11.* quia non renunciant privilegio, quod eis dumtaxat competit, ne inviti cogantur: ſed ſumus extra caſum, & terminos privilegii, ideoque nec ille qui ſolidum ſolvit, repetit quaſi indebitum, *d. l. ſi quis reum 5. §. 1. d. l. nam & maritus 8. ff. de condict. ind.* præſertim cum privilegium hoc tantum tribuat perſonis privilegiatis jus retentionis, non autem repetitionis, ex regula *legis ex quibus 51. ff. de condict. ind.* Sed etſi fateamur, renunciari aliquatenus privilegio, dum maritus volens ſolidum ſolvit, aut patronus ſponte in jus venit, contra dicta *in l. alia 14. §. 1.* adhuc tamen ex eiſdem principiis in promptu explicatio eſt, quia per pactum renunciatur expreſſe quod prohibetur, ex ratione jam tradita, ne inviti compellantur contra reverentiam, *d. l. 14. §. 1. d. l. 3. C. de bonis libert.* At dum ſponte ſolidum ſolvitur, aut in jus venitur, vel nulla, vel ſi qua eſt renunciatio, tacita ſit, & ita inviti non coguntur. Eſt autem ſæpe in jure taciti, & expreſſi diverſum judicium, ſi adeſt diverſa ratio, *l. nonnunquam 52. ff. de condit. & demonſtr. l. ſi quis Sempronium 68. ff. de hered. inſtit.* Barboſa *in d. l. maritum, n. 28.* Idque mire firmatur ſequenti exemplo, quippe patronus gravamen impoſitum a liberto ſuæ legitimæ portioni, etſi promittat ſe ſoluturum, non cogitur, ne minuatur pars ex legibus debita verecundiæ, ſeu reverentiæ patronali, ſi ex tali promiſſione invitus præſtare compellatur, *l. ſi patronus 20. ff. de donat.* Et tamen ſi idem ſciens ſolvat fideicommiſſum, quo legitima onerata eſt, non repetit, *l. ita tamen 27. §. 1. l. patronus, ad Trebellianum, l. penult. §. ſi patronus, ff. de bonis libert.* quia privilegium eſt, ne invitus compellatur, *l. cum patronus 28. ff. de legat. 2.* & ita volens præſtare poteſt. Qua etiam ratione & exemplo recte placuit illum, cui privilegium competit, ne ultra conveniatur, quam facere poteſt, quamvis ei remedium ceſſionis bonorum, nec utile plerumque ſit, nec neceſſarium; poſſe tamen, ſi velit, cedere omnibus bonis: qui volens præſtat ſolidum facto ipſo dum cedit, nec invitus ut cedat, cogitur. Imo pænitere poteſt, ſi nondum cum effectu ceſſerit, *l. 3. & 5. ff. de ceſſionibus bonorum.* Proſequitur expoſitionem textus *in d. l. 5. §. idem Julianus*, DD. Franciſcus Ramos ubi ſupra, *n. 18.*

19 Exponitur l. eum qui 30. §. ſi mulier, de jurejur. Nec etiam favet actoribus contrariæ ſententiæ textus *in d. l. eum qui 30. §. ſi mulier, ff. de jurejur.* cui duplex intellectus aſſignari valet. Primus eſt, quod ſi maritus in controverſia an eſſet idoneus integris decem ſolvendis, quæ in dotem acceperat, detulerit juramentum uxori, eaque juraverit decem dotis nomine ſibi deberi, tenetur maritus integra decem præſtare, abſque hujus privilegii beneficio; quaſi controverſia illa, an eſſet maritus idoneus totis decem ſolvendis, deciſa ſit per jusjurandum, poſt quod amplius quæri non poteſt, niſi an juratum ſit, *l. 1. l. 5. §. dato, de jurejur. l. poſt rem 56. de judic.* neque delatione juramenti renunciat privilegio maritus, ſed juramento declaratur ei non competere privilegium, quia idoneum eſt totis decem ſolvendis. Conducit ſingularis in re ſimili textus *in l. adoptivum 8. §. patronus, verſ. Aut ſi me deferente, ff. de in jus vocando*, juncta *l. 3. C. de bonis libert.* Diverſum eſt ſi in controverſia de datione dotis juraſſet mulier decem ſe in dotem dediſſe; tunc enim videretur juratum de facto dationis, non de jure exactionis, aut debiti; & ideo ſalvum eſſet marito privilegium etiam poſt juramentum, *d. l. eum qui 30. §. ſi mulier*; quam ita exponunt poſt antiquiores Faber *in ration.* ibi, Barboſa *in d. l. maritum 13. n. 39.* Secundo accipi poteſt textus ille, ut differentia ibi propoſita non ſit referenda ad terminos hujus privilegii, ſed ad eum caſum, in quo maritus propter impenſas in dotem factas, de quibus *in l. unica, §. taceat, C. de rei uxor. action.* contendebat ſe totam dotem reddere non debere; in qua controverſia ſi juramentum mulieri detulerit, eaque juraverit decem dotis ſibi deberi, integra decem reddenda erunt, quaſi deciſa per jusjurandum quæſtione retentionis impenſarum: ſin autem juraverit, ſe decem in dotem dediſſe, adhuc locus erit retentioni ob impenſas, ut id dumtaxat præſtetur, quod deductis impenſis reſtitui oportet; quomodo fere exaudit textum illum Cujacius *l. 18. Pauli ad edict. in d. l. eum qui 30. §. ſi mulier*: & expendi ad rem poteſt Javolenus *in l. Mævio 41. §. ult. ff. de legat. 2.* cui jungendus Cujacius ibi, *& l. 26. obſ. c. 13.* Goveanus *l. 1. variar. c. 13.* Barboſa *in rubric. ſolut. matrim. 3. p. n. 28.* Faber *l. 1. conject. c. 3.*

20 Reſpondetur aliis fundamentis. Nec etiam facit pro contraria ſententia textus *in d. l. un. §. cum autem, C. de rei uxor. action.* quia reſpondendum eſt, verba illa, *nullo pacto adhibito*, referenda eſſe, non ad caſum privilegii maritalis, quoad exactionem ſolidi, ſed ad caſum reſtitutionis dotis annua, bima, trima die, in actione rei uxoriæ, quia quoad hunc effectum pactio mariti de dote ſtatim reſtituenda, eſt efficax, ſi fiat incontinenti tempore ſoluti matrimonii, ſive divortii, non ſi ex intervallo, *l. juris 7. §. quinimo, ff. de pactis*. Nec hac interpretatione admiſſa violatur contextus dicti §. cum autem, quaſi ſcilicet mentio pactionis

BIBLIOTECA CENTRAL U.A.N.L.

referri potius debeat ad privilegii præſentis caſum, qui proximior, & immediatus procedit, quam ad caſum dilationis dotis reſtituendæ, qui remotior eſt; quippe præterquam quod novum non eſt in jure, aliiſque libris, vocem quæ abſurde ad proxima referretur, referri ad remotiora, id facilius admittitur in dicto §. *cum autem*; ubi una orationis contextura, & fere periodo, innovat Juſtinianus utramque differentiam actionis rei uxoriæ, & ex ſtipulatu, tam circa ſolidi exactionem, quam dilationem dotis ſolvendæ. Nec etiam obſtant verba illa, *in hac parte*, dicti §. *cum autem*; quia etiam relata, ut referenda ſunt, ad utramque partem, ſeu differentiam propoſitam initio dicti §. *cum autem*, nimirum ad exactionem ſolidi, & dilationem dotis ſolvendæ; non tamen evincunt valere pactionem ſoluti matrimonii tempore adhibitam, ut maritus condemnetur ultra quam facere poteſt; ſed differre jus innovatum a Juſtiniano in hac parte, ſive in duabus his differentiis, ab innovato in §§. præcedentibus, in quibus retinetur jus antiquum, ſive natura actionis ex ſtipulato pro dote, veluti in eo, ut ceſſet edictum de alterutro, ut dos apud maritum non maneat mortua uxore, ſed hæredibus ejus reſtituatur, ut retentiones ex dote non fiant, *d. l. unic. §. Primum itaque 5. cum ſeq.* At vero *in d. §. cum autem*, privilegium præſens, & dilatio dotis ſolvendæ, quæ propria fuerant actionis rei uxoriæ, comprobantur, & transferuntur ad actionem ex ſtipulatu. Nec obſtat quod de milite, & nobili dicebamus; nam cum illis non competat hoc privilegium ob reverentiam illis debitam, ut ſupra retuli, ideo poteſt ab illis renunciari. Nec tandem facit pro contraria ſententia textus *in d. l. ſi quis in conſcribendo*: quia reſpondetur, in eo textu agi de peculiari privilegio ſacerdotum Eccleſiæ Conſtantinopolitanæ, de quo in *authent. Sanctimus, C. de Epiſcopis & clericis*. Et ſi credimus Baronio *to. 7.* anno Chriſti 528. textus ille non eſt Juſtiniani, ſed Epiphanii, ſeu Menæ, Præſulis Conſtantin. Jure vero Pontificio non poſſe clericum renunciare privilegio, de quo in eo textu, jam probavi in *c. ſi diligenti, de foro compet.*

Pro colophone hujus commentarii circa privilegium quod hucuſque illuſtravimus, notandi ſunt textus *in l. 4. §. ſed & ſi mulier, ff. de doli except. l. ſi mulier 21. §. ult. & l. 33. ff. ſolut. matrim. l. 21. §. ult. ff. rer. amot. l. 5. §. idem Julianus, de liber. legat. l. tutorum 37. §. 2. ff. de adminiſtr. tut. l. ſi bona 40. ff. de oper. libert. l. quamvis 8. §. ſi mulier, ff. ad* Vellejanum; *l. ult. C. de his quæ in fraudem credit. l. ſi pro rata 27. ff. de religioſis, l. ſi quis crediderit 49. ff. de pactis, l. 1. §. ſed ſi jam factum, ff. de collat. dot. l. ſi ſocius 81. ff. pro ſocio.* 21 Textus notandi.

CAPUT ULTIMUM,

a Idem,

IS qui conqueritur indebitam pecuniam ſe ſolviſse, probare tenetur, quod indebite ſit ſoluta, niſi ejus adverſarius ſolutionem inficians exinde convincatur; tunc enim diffitenti onus incumbit probandi quod debitum recepiſset.

NOTÆ.

1 a IDem.) Gregorius IX. videlicet, qui textum hunc tranſcripſit *ex l. cum de indebito 25. ff. de probat.* cujus §. primam partem retulit ipſe Gregorius *in c. ſi cautio, de fide inſtrum.* ubi jam notavi: textum autem *in d. l. cum de indebito*, non Pauli, ut præſefert inſcriptio, ſed Triboniani eſſe, qui plura in ea ad uſum fori ſuppoſuit, & accommodavit, docuerunt Giſanius *in l. 1. C. de condict. indeb.* Ferretus & Cujac. *l. 3. qq. Pauli*, in eodem textu, Faber *l. 8. conject. c. ult. in fine*, Cludius *ad titulum de condict. indeb. c. 9. n. 31.*

COMMENTARIUM.

2 Concluſio deducitur, & probatur. EX præſenti textu, prout jacet hic, vel *in d. l. cum de indebito*, ſequens communiter deducitur aſſertio: "Conquerens ſe indebitum ſolviſſe, id probare debet, niſi qui accepit, neget ſe accepiſſe, quia tunc illi incumbit onus probandi." Probant ab ſpecie textus *in d. l. cum de indebito 25. C. de condict. indeb.* Illuſtrant ultra congeſtos a Barboſa, & Garanna hic, Cujacius *in præſenti*, & *in d. l. cum de indebito*, Giſanius *in d. l. 1. C. de condict. indeb.* Cludius *ad tit. de condict. indeb. c. 9. n. 31.*

3 Traditur ratio dubitandi. Sed pro dubitandi ratione ita inſurgo in regulam, & ejus exceptionem in præſenti relatas: Si repetens indebitum hanc qualitatem teneatur probare, ad impoſſibile obligari videtur, contra regulam *nemo poteſt, in 6.* adſtringitur enim ad probandam negativam, quod ſcilicet pecuniam, quam ſolvit, non debeat: conſtat autem negativam probationem impoſſibilem eſſe, *c. ſuper hoc, de renunc. c. quoniam contra, de prob.* ubi late illuſtravi: igitur qui indebitum repetit, non poteſt cogi ad probandum indebitum ſolviſſe. Deinde contra exceptionem a Gregorio adductam ita argumentor: Convictus de mendacio, privatur jure alias ſibi competente, *authent. & ſi poſſeſſionem, C. qui potiores in pignore*; & beneficio, ſeu privilegio, ſi quod in cauſa illi competebat, *l. ſi unus, §. fin. ff. pro ſocio*; modo privatur ipſa poſſeſſione, *l. ult. ff. de rei vind.* imo ſi debitor neget pecuniam ſibi numeratam fuiſſe, & convincatur, amplius non auditur, *l. 1. C. de furtis, c. ſolitudinem, de appell.* & merito, quia allegans contraria non eſt audiendus, *l. non poteſt 44. ff. de reg. jur.* Igitur qui negavit ſe pecuniam accepiſſe, non poteſt poſtea in judicio experiri, dum probare intendit pecuniam debitam accepiſſe.

4 De indebiti condictione. Adhuc tamen defendenda eſt Gregorii conſtitutio, pro cujus expoſitione ſciendum eſt, debitum ſeu indebitum quatuor modis dici poſſe. Primo indebitum eſſe poteſt utroque jure, civili & naturali, cujus exemplum adducit Gloſſa *in l. 1. ff. h. t.* de eo qui ſolvit quod promiſerat ſub conditione, quia ea pendente nulla orta eſt obligatio, ideoque reperiri poteſt, *l. ſub conditione 16. ff. de condict. indeb.* idemque procedit ſi ſub die certo promiſſum ſit, *§. 1. ejuſd. legis*, ubi adverſativa *autem*, non opponi deciſioni, ſed rationi præcedenti, notavit Gentilis *de temporibus appell. c. 12.* ad quem caſum ſpectant textus *in l. quod ſi in diem 16. ff. de petit. hæredit. l. 56. §. fin. l. qui Romæ 122. §. Flavius, ff. de verb. obl. l. 3. §. fin. ff. ſi cui plus quam per legem, l. pater, §. pen. ff. de dote præleg.* niſi conditio omnino extitura ſit, quia tunc nulla datur repetitio, *l. quod ſi 18. ff. de condict. indeb.* Menchaca *l. 5. illuſtr. c. 93.* Secundo poteſt eſſe indebitum naturaliter, debitum vero civiliter, ut in chirographo ſcripto ſpe futuræ numerationis; quo caſu civilem tantum obligationem, non naturalem dari, late probant Donellus *l. 14. comment. c. 37.* Duarenus *ad titulum C. de non n. c. 4.* Acoſta *in l. ſi ex cautione, in principio notab. 1.* Tertio poteſt eſſe indebitum civiliter, ſed debitum naturaliter, ut in pacto nudo, juxta ea quæ late adduxi *in c. 1. de pactis*. Quarto poteſt evenire, ut debitum ſit utroque jure, ſed indebitum ope exceptionis, ut in caſibus Vellejani, Macedoniani, & ſimilibus, ex quibus obligationibus duæ priores, naturalis videlicet, & civilis, ſimul impediunt repetitionem. Eum enim effectum habet obligatio naturalis, *l. naturalis, ff. de oblig. & act. l. fidejuſſor, §. fidejuſſor ff. de fidejuſſ. l. ſi quid dominus, ff. de condict. indeb.* Donellus *l. 12. comment. c. 2.* de obligatione civili, & naturali juncta, conſtat impedire repetitionem; nam qui ita debet, proprie debitor appellatur, *l. creditor 10. ff. de verb. ſignif.* Obligatio autem civilis nuda repetitionem non impedit, quia cum is qui tantum obligatione civili tenetur, habeat exceptionem qua liberetur, perinde habetur ac ſi obligatus non eſſet, ex *l. nihil intereſt, ff. de reg. jur.* ut etiam indebitum dicitur, quando debitor tutus eſt exceptione perpetua, *l. qui exceptionem 40. ff. de condict. indeb.* Nec contrarium probat textus *in l. Julianus 60. ff. de condict. indeb.* nam in eo agitur de vero debitore, ut docet Donellus ubi proxime.

5 De ſolvente per errorem. Deinde ſciendum eſt, ſolventem indebitum per errorem, dupliciter errare poſſe, vel in jure, vel in facto. Utriuſque membri exempla adducit Conſultus *in l. 1. ff. de juris & facti ignor.* & poteſt proponi in terminis legis *error, C. ad l. Falcid.* veluti ſi quis non perpendens vires hæreditatis, omnia legata inſolidum ſolvat legatariis, putans amplius eſſe in hæreditate, quam poſtea apparuit, tunc in facto erratum dicitur. In jure autem ipſe errabit, ſi neſciat beneficium legis Falcidiæ ſibi competere. Et licet repetitionem deneget illi, qui per errorem juris ſolvit, Cujac. *l. 5. obſ. c. 39.* Duarenus *ad titulum de condict. indeb. c. 3.* Donellus *l. 1. comment c. 21.* Bronchorſt. *cent. 2. aſſert. 36.* Perez *ad tit. C. de condict. indeb. n. 12.* Contrarium tamen rectius docuerunt Sichardus, Vveſembech. & Tuldenus *ad eundem titulum*, Gratianus *l. 3. introduct. ad Juriſprud. c. 30.* Bachovius *diſp. 4. de act. theſi 17.* Vinnius *l. 1. ſelect. c. 47. per totum*. Requiritur ergo ut indebitum ſit ratione ejus perſonæ, cui ſolvitur; nam qui debet certam quantitatem, quamvis reſpectu ſui creditoris ſit verus debitor, & ei ſolvendo debitum ſolvat, ſi tamen ſolvat alii, indebitum ſolviſse intelligitur, *l. in ſumma 65. §. ult. ff. de condict. indeb.* & e contra, quamvis alicui aliqua quantitas debeatur, ſi tamen is ſolvat qui non debebat, debitum ſolvit, *l. ſi pœna 19. §. quamvis, ff. de cond. ind.* Nec contrarium probatur *in l. de hæreditate 5. C. de petit. hæredit.* vel illi qui falſo exiſtimans ſe hæredem eſſe, ſolvit creditoribus hæreditariis, denegatur repetitio. Cui difficultati varias adducunt ſolutiones Barboſa *in l. divortio 8. 2. p. §. ult. n. 5. ff. ſolut. matr.* Charondas *l. 2. veroſimil. c. 15.* Briſſonius *l. 2. de ſolut. tit. de deleg.* Madera *animadv. juris c. 13.* Petrus Greg. *l. 22. ſyntagm. c. 9.* M. Lyclama *l. 6. membran. eclog. 17.* Sed pro vera ſolutione ita diſtinguendum eſt. Aut is qui non debebat, ſolvit nomine veri debitoris, & hoc caſu nulla conceditur repetitio, quia licet unicuique pro alio etiam invito ſolvere, *l. ſolutione 23. l. ſolvere 53. ff. de ſolut. l. ſolvendo, ff. de negotiis geſtis*, textus ita intelligendus *in d. l. hæreditate*, ubi hæres poſtquam conventus fuit, ſolvit creditoribus hæreditariis. Et quia tunc incertus erat de jure ſuo, ſolutionem fecit bona fide, ideſt, nomine hæreditatis, aut ejus qui per ſententiam verus hæres pronunciaretur: & ideo denegatur repetitio. Quo modo etiam accipiendus eſt textus *in l. repetitio 44. ff. de condict. ind.* aut ſolvit nomine ſuo, credens per errorem ſe debere; quo caſu cum debitor non ſit, repetitionem habet, *d. l. ſi pœna 9.* quo modo hæc jura conciliant Cujac. *l. 8. obſ. c. 9.* Duarenus *ad tit. de condict. indeb. c. 7.* Donellus *l. 14. comment. c. 13.* Gilkenius *ad tit. C. de condict. ind. n. 27.*

Tan-

6 Varia jura remittuntur. Tandem ſciendum eſt, quod licet ſcienter ſolvens indebitum donare videatur, ideoque non poſſit repetere, *l. 1. ff. de condict. indeb. l. cujus 54. ff. de reg. jur. l. Campanus, ff. de oper. libert.* cum tamen per errorem ſolvit quod indebitum eſt, utroque jure, vel ſaltem naturali, licet civiliter debeatur, repetitio competit, *l. 1. l. 6. commiſſum 7. C. de condict. ind.* Duarenus *ad eundem titulum*, Balduinus *Novel. 1.* Marranus *inter opera Meril. c. 3.* Serna *exerc. 2.* Hunnius *vol. 1. in Treutlerum, diſp. 9.* Donellus *14. comm. c. 10.* Si autem utroque jure, aut ſaltem naturaliter debeatur, non datur repetitio, quia cum tantum æquitate naturali hæc repetitio nitatur, *l. nam hoc natura, ff. de cond. ind.* ideo cum naturalis ratio inducit obligationem, ceſſat repetitio. Similiter ſi civiliter, & naturaliter debeatur, ſed debitor exceptione tutus ſit, aut quia exceptio elidit actionem, aut quia modificat ipſam condemnationem, ut in textu antecedenti, ſolutum per errorem repeti non poteſt, *l. diem, l. nam & ſi 17. ff. de condict. ind.* niſi exceptio perpetua ſit, *l. qui exceptionem 40. ff. eodem tit.* Cujac. *in l. 4. C. de pact.* Proſequuntur hujus conditionis materiam Duarenus, & Andreas Claudius *ad tit. ff. de condict. ind.* Bartolus Keſius *interpret. c. 34.* Larrea *deciſ. 85.* Vitalis *l. 2. var. c. 22. & 23.* Pinellus *l. 2. ſelect. c. 15.* Arias a Meſa *l. 1. var. c. 47. & l. 2. var. c. 31.* Merillus *l. 3. obſ. c. 10. & l. 1. variant. ex Cujacio, capit. 20.* Madera *animadv. capit. 20. capit. 13.* Heraldus *l. 2. emend. cap. 24.* Giſanius *in l. cum quis, C. de jur. & facti ignor.* Hunnius *ad Treutl. vol. 1. diſp. 22. q. 19.* Drekerus *l. 1. diſſert. 2.* Franchis *diſſert. 2. n. 21*, & circa eam obſervandi ſunt textus *in l. de qua re, §. cum abſentem, ff. de judiciis, l. cum in fundo, §. ult. ff. de jure dot. l. 41. ff. ſolut. matrim. l. 3. §. ſi quis pupillo, de doli except. l. 8. ff. de alim. legat. l. 3. §. 1. ff. de in rem verſo, l. debitor 59. ff. ad Trebellianum*, juncto Fabro *l. 7. conject. c. 17. l. ſi te teſtamento 45. §. quod ſi duo, ff. de fidejuſſ. l. tutor 26. ff. de liber. legat. l. 8. §. ſi mulier, ff. ad Vellejanum, l. 5. §. idem Julianus, ff. de liber. legat. l. miles 36. §. miles, ff. de teſtam. milit. l. 7. §. ult. ff. de dote præleg. l. 38. §. de peculio, ff. de ſolut.* ubi Cujacius *tr. 7. ad Afric. l. ult. verſ. Sicut e contrario, ff. de negotiis geſtis, l. 30. in princip. l. 24. ff. de action. empti, l. 9. ff. de conſtit. pecun. l. ſi ita ſtipulatus 59. ff. de ſolut. l. ſi vendidero 80. §. penult. ff. de furtis, l. inter 26. §. mandatu, ff. mandati, l. ſed addes 19. §. ſi quis cum annum, ff. locati, lib. 2. §. 1. ff. de verb. oblig. lib. 5. §. ſi quis rogatus, lib. 19. ff. de donat. inter, lib. 18. C. de uſuris*, juncto Cujacio ibi, & *l. 8. obſerv. cap. 39. l. 69. §. fratre, ff. de legat. 2. l. 22. §. ſi pignus, ff. mandati.*

7 Exponitur præſens textus. Deinde, ut ad noſtrum Gregorium accedamus, qui integram hanc conſtitutionem depromiſit *ex d. l. cum de indebito*, ſciendum eſt, primum Caſum proponi a Paulo in eo textu, cum reus indebiti condictione conventus inficiatur ſe pecuniam accepiſſe; actor autem contrarium probat. Nam tunc reus reddere debet pecuniam, niſi debitam fuiſſe probet; quia inficiationis, & mendacii pœna eſt, ut onus probandi reus ſuſcipere cogatur. Exemplum extat *in l. ea quæ 4. C. de condict. indeb §. ult. Inſtit. de oblig. quæ ex quaſi delict.* Secundum caſum refert, ſi reus ab initio fateatur ſe pecuniam accepiſſe, neget autem eam fuiſſe indebitam, quo caſu actori incumbit onus probandi indebitam a ſe per errorem ſolutam fuiſſe. Ratio hujus caſus a Gregorio in præſenti duplex aſſignatur. Alia colligitur *ex d. l. cum de indebito*, in illis verbis, *Quod enim ſolvitur*, &c. videlicet ex illa vulgari præſumptione, quod nullus creditur indebitum ſolvere, & negligenter ſe gerere in patrimonii ſui adminiſtratione, *l. generaliter 24. §. ſi petitum, ff. de fideicomm. libert. l. ult. in princ. ff. de eo quod metus cauſa*; quam late illuſtrant Tiraquellus *in l. ſi unquam, verbo Donatione*, Guttierez *de juram. confirm. 1. part. c. 27. n. 20.* Mendoza *de pactis l. 1. c. 4. q. 1. n. 48.* Unde cum reus, a quo is qui ſolvit, & pecuniam repetit, tanquam indebite ſolutam, habeat intentionem ſuam fundatam in juris præſumtione, merito ipſi repetenti incumbit onus probandi, juxta legem *Imperator 77. ff. de legat. 1.* junctis traditis a Covar. *l. 2. var. c. 6. n. 1.* Alvarado *de conject. l. 1. c. 4. n. 8.* Mantica *de conject. l. 1. tit. 2. n. 5.* Altera vero ratio provenit ex eo, quia quemadmodum affirmativa, ita & quoties negativa fundamentum eſt intentionis actoris, vel etiam rei, ab eo qui eam allegat, probari debet, juxta legem 2. legem *cum qui, ff. de probat.* legem *actor, C. eodem tit.* atque ita cum repetens indebitum fundet ſuam intentionem in qualitate indebiti, merito eidem incumbit probatio. Tertius caſus a Paulo refertur *in d. l. cum indebito*, ſi pupillus, minor, mulier, ruſticus, miles, vel alius ſimplicitate gaudens, vel deſidiæ deditus (quibus verbis Paulum monachos, & clericos intellexiſſe, ac comprehendere voluiſſe, notarunt Joannes Bertrandus *in vita ipſius Pauli*, Merillus *l. 1. obſerv. c. 20.* & jam retuli *in c. 1. ne clerici, vel monachi*) actores ſint. Hi namque, ſi indebiti condictione agant, obtinent, niſi reus conventus debitum eſſe ſolutum probaverit, cum hi plerumque forenſium rerum ignari ſint, illiſque jus ignorare, & per errorem juris ſolutum repetere permiſſum ſit, *l. penult. ff. de jur. & ignor.* Nec novum eſt, ut perpendatur in judicio perſonarum qualitas, *l. Pomponius 9. ff. de negotiis geſtis, l. nonnumquam 72. ff. de judic. l. jusjurandum 34. ff. de jurejur. §. non ſemper.* Nec tantum ex rebus, verum & ex perſonis colliguntur conjecturæ, cum facile credatur hujuſmodi perſonas propter ſimplicitatem, & rerum imperitiam labi, & facilius indebitum ſolvere. Proſequuntur ipſius textus interpretationem Cujacius, & Faber *ibi*, Andreas Claudius *ad titulum de condict. indeb. c. 9. n. 40.*

8 Reſpondetur difficultatibus. Nec obſtant difficultates ſupra pro dubitandi ratione adductæ. Non prima; nam licet negativa non poſſit directe probari, quando mera eſt, vaga, & abſoluta, juxta jura ſupra adducta; ſi tamen ſtricta ſit, ſeu coarctata, ita etiam per indirectum optime probari poteſt, *l. optimam, C. de contrahenda ſtipul. c. ex tenore, de teſtibus*: quod manifeſte videre eſt in negativa, de qua agimus; ſi enim quis probet pecuniam chirographo contentam, mutuam non accepiſſe, aut eam jam ſolviſſe, indebitam fuiſſe per conſequens negavit. Nec obſtat ſecunda difficultas, nam reſpondetur, quod in præſenti ſpecie is, qui negavit numerationem, ſi convincatur, tenetur poſtea probare debitam fuiſſe pecuniam; nec tunc contraria allegat, ſed diverſa: unde ſi quis judicio conventus ob mutuum, neget pecuniam ſibi creditam fuiſſe, convictus poteſt opponere pecuniam jam ſolviſſe, ut late probat D. Joſephus de Retes *l. 7. opuſcul. c. 3. per totum*.

TITULUS XXIV.

De Donationibus.

CAPUT PRIMUM.

a Gregorius *Aſclepiodoto* b *Patricio Gallorum.*

PRudentes viros, ſicut eſtis, Regibus adhærere, multorum ſolamen eſt, Nam dum præſtantiorem ſibi locum ad animæ utilitatem datum intelligunt, certum eſt, quia mercedis cauſas, ubi inveniunt, non poſtponunt. Quanto igitur affectu, quantaque devotione gloria ſe veſtra in cauſis pauperum ſtudio pietatis impenderit, dilectiſſimo filio noſtro Candido Presbytero renunciante comperimus. Sed quoniam hanc ſibi quodammodo nobilitas legem imponit, ut debere *c* ſe quod ſponte tribuat, æſtimet; & niſi in beneficiis ſuis creverit, nihil præſtitiſſe ſe reputet: paterna vos dilectione ſalutantes, gloriæ veſtræ ſupraſcriptum Presbyterum, & patrimonium Eccleſiæ noſtræ fiducialiter commendamus, ut ope gratiæ veſtræ præmunitum, moleſtias, & onera nulla ſuſtineat. Sic igitur boni ſtudii in vobis cura proficiat, ut utilitates pauperum vobis annitentibus nutriantur, & ſentiamus quod de charitate veſtra præſumimus. Augete favoris veſtri præſidia, quia apud nobilium mentes ſemiplenum bonum videtur, quod ſine adjectione relinquitur. Et quoniam ab excellentiſſimis Regibus Francorum filiis noſtris popoſcimus, ut ipſum patrimonium ſub ſua cura habere dignentur, vobis adminiculantibus impleatur, ut veſtrum poſſit eſse quod poſcimus: quatenus & nos gratias referentes, pro gloriæ veſtræ incolumitate orare enixius valeamus, & veſtrorum bonorum viciſſitudinem Deus vobis omnipotens, & hic, & in futuro recompenſet. Clavim vero a ſacratiſſimo beati Petri corpore, in qua de catenis ejus benedictio continetur tranſmiſimus, quæ collo veſtro ſuſpenſa, contra omnia adverſa vos muniat.

NOTÆ.

1 a GRegorius.) Ita etiam legitur in prima collectioae, *ſub hoc tit. c. 1.* & verba hujus textus extant apud D. Gregorium *l. 12. indict. 7. epiſt. 17.* ex quo regeſtro ita reſtituo litteram hujus textus. Anton. Auguſtinus *in notis ad 1. collect.* in præſenti ait, non magnam fore jacturam, ſi hoc textu volumen hoc careret, præcipue cum non improprie hæſitari poſſit, an legem contineat, cum in eo aliquid non jubeatur, permittatur, ſeu prohibeatur, ex traditis ab Angujano *l. 1. de legibus, c. 7.* Credo vere primum compilatorem tantum quæſiviſſe in præſenti epiſtola ſenſum accommodatitium, & ita hæc verba compilaſſe ſub titulo *de donat.* Cum enim nobilitas nihil aliud ſit, quam divitiæ ex majoribus in ſucceſſores derivatæ cum acceſſione virtutis, Ariſt. *l. 1. Pol. c. 1.* ibi: "Genere nobiles eſſe videntur, quibus majorum eſt virtus, & divitiæ. *Juvenal. ſatyr. 2.* ibi: Clarus genere, atque opibus vir. *Livius l. 32. de Urbe*, ibi: Buſa mulier, genere clara, ac divitiis; conferunt enim plurimum divitiæ ad magnanimitatem, per quam virtutem maxima nobilitas commendatur;" ut ex Ariſtotele docet D. Thomas *2. 2. q. 124. art. ult.* Illuſtrant Tiraquel. *de nobil. c. 3.* Eguinarius Varo *eod. tr. c. 2.*

Tur-

BIBLIOTECA CENTRAL U.A.N.L.