

notab. q. ad idem text. in c. ad nostram. in 1. de iur. in c. que sit. de appellat. est tamen in hoc specialis casus in c. supra. q. si in vbi excommunicatus ab homine vel iure, absolutus propter aliquod impedimentum ab eo, qui iure ordinario absolute non poterat, in eadem priorem excommunicationem incidit ipso iure, si subleato, ac cessante impedimento absolute ab eo, cui ve compecebat, minime postulat. Hoc siquidem obinet, quia ex causa periculi mortis, aut alterius illi impedimenti excommunicatus, absoluitur ab eo, qui aliqui non habebat absolvendi potestatem. Nec in hac specie distinguenda est excom. in munitione iuris ab excommunicatione hominis, etiam si Rotae decisio paulo ante citata velit hac distinctione uti.

Sed & ratio, qua Panorm. & alii tenentes communem sententiam vti fuisse, non omnino congruit. Nam etiam si forma illa sit necessaria ad absolvendum ab excommunicatione, tamen absolute "abique ea forma, & abique alius solennitatis iure pontificis requisitis praestita valet, & tenet gloss. vlt. communiter recepta in cap. cum desideres de sentent. excom. Franc. in cap. qua fronte, col. pen. de appell. Flor. 3. par. tit. 2. q. 6. 77 Sylve in verb. absolutio. 3. §. 3. quorum opinio communis est, contra Hosti. cui equidem communi opinioni suffragatur text. in cap. venerabilibus. §. sane istum. probans, absolutionem ab excommunicatione obtentam ab eo qui potestatem habet absolvendi, validam esse, etiam si in nulla sit, & inique praestita, cuius decisionis ab hoc prater Deo. meminere Abb. col. vlt. & Card. col. 3. m. c. ex parte de off. ord. Fran. & Prapoli. in cap. que sit. de appell. Abb. in c. qua fronte. col. 5. c. vlt. vbi ceteri doct. idem probantissimae text. autoritate. Imo licet excommunicatione lata post appellationem nulla sit, absolute tamen data post appellationem ab aduersario propositam ne absoluitur excommunicatus, valida est, & tenet, quemadmodum ex d. qua fronte. expellim adnotantur Franc. num. 26. & 38. ac Prapoli. num. 17. & praemittit alii, quali hoc sit speciale, in animarum fauorem: quamvis Dec. contrarium ibi teneat nec text. ille admodum virget, quia friuola fuit appellatio, de qua in eo responso controuertitur, quibus add. Caet. in ver. Absolutio ab excommunicatione. vers. de iudicialibus. Qui tenet absolutionem ab excommunicatione contra formam iuris praestitam non tenere, sed communem opinionem probat gloss. in cap. de munitione. 2. q. 1. in verb. iudicialibus. & ac procedit, etiam si a constitutione dante formam in specie dictio, nullatenus, aut si nullis adiciatur quali velis, & praecipiat, nullatenus absolutionem dandam. Etenim nihilominus ab solutio abique ea forma praestita ab excommunicatione, valet & tenet. gloss. in vltima opinione. in clem. viii. in ver. nullatenus de sequenti. p. p. §. si, quam in ea sententia sequitur ibi Card. q. 6. Fel. nec quod super. his de sed. in ver. col. pen. la. in l. i. in ver. Cod. de test. milit. licet in d. clem. viii. de hoc dubitauerit Abb. Imo & Barb. atque contrarium tenuerit Bonifac. secutus priorem opin. q. la. la. sequitur in l. vlti. ff. de ferri. m. 25. & plures alii. eandem adnotauerunt ad hoc, quod dictio, nullatenus, inducit decretum irritans, seu irritum decernens contrarium actum: quod minime obicit priori sententia, siquidem id intelligendum est, nisi materia subiecta dicitur, actum aliqui abique ea forma validum fore. gl. in c. pueri. 1. q. 1. m. c. Areti. in de causis, de test. col. 4. & traditur in d. l. i. in ver. m. 2.

Igitur non ita stricte ad iure forma, & solennitas in absolutione ab excommunicatione praestanda requiritur, quin & sine ea praestita ipsum excommunicatum omnino ab excommunicatione liberet praestitum quia forma iure praestata tunc seruanda est, cum seruari commode potest, & sic in absolutione, quae statim simpliciter absolutus ab excommunicatione simpliciter lata, quod aliud dicendum sit in absolutione, quae tacite deducitur ab excommunicatione, ad tempus inflicta, vel in absolutione conditionali, cum in his non possit ita ad summum & stricte forma canonis seruari, siquidem ea forma potius absolutioni ab soluitur, & simpliciter, quam huic tacite, & conditionali conueniat.

Imo & aduersus communem sententiam optime facit, quod notant Ricar. in 4. sent. dist. 8. art. 10. q. 5. Flor. 3. par. tit. 2. q. 6. 77. §. 1. qui assensum in absolutione ab excommunicatione, quae ad iurisdictionem praeipue, non ad ordinem pertinet, non esse verba quidam praescribe necessaria: sed satis esse, ac sufficere illa, quae secundum intentionem absoluentis remotionem excommunicationis significant. Sed hoc verba iuxta excommunicantis, & pronuntiantis sensum, sicut excommunicationem praestantur & inferunt, ita & absolutionem post

tempus praestitam ipso iure significant, verba autem, haec sunt, Excommunicatus tu dunc satisfecisti. Ex quibus prater Pau. Imol. & Alci aduersus communem tenentur Card. in dist. Clem. 1. q. 30. Dec. in d. cap. 1. de iud. 2. dist. notab. q. nequaquam permittens hac in specie differentiam aliquam constitui inter suspensionem & excommunicationem.

Hinc denique ipse infero, in interdicto ecclesiastico expressim collatus donec aliquis satisfaciat, aut donec ab vrb. recesserit, secuta satisfactione, vel recessu ab vrb., non esse necessariam relaxationem: cum ipso iure censetur, & sit interdictum relaxatum. Quod tenet gloss. in c. non est volui. in verb. Amos. & ibi Doct. licet Franc. Ripa in d. 1. de iudi. not. 6. contrarium teneat autoritate text. in c. quemquam, de censuris in 6. cuius opinio vera est in hunc sensum, vt declaratio requiritur: non tamen absolutio, nec relaxatio: sicuti apparet ex Abb. Card. & aliis in d. Clem. 1. q. 30. vbi meminit sic eos intelligens Paul. Paris. 2. 7. lib. 4. col. pen. & fin.

Secundo principaliter hinc est observandum, esse necessario impetranda in absolutionem ab excommunicatione pro eo, qui mortem obicit excommunicatione ligatus, adhuc cum penitentia & contritionis signis, non tamen absolutus ab excommunicatione. Nam licet is apud Deum absolutus esse credatur, apud ecclesiam tamen adhuc ligatus censetur, atque ideo ab eo debet impetrari absolutio, qui cum viuis absoluit iure potest. Quod probat text. celebris in c. p. anobis in 2. de sent. excom. cui respo. potissimum obstat, quod potestas iurisdictionis, quae ad excommunicandum, & absolvendum Papae, & ecclesiae praestita concessa est per redemptorem nostrum erga solos viuos, & super terram existentes competit. Math. cap. 8. quodcumque solueris super terram, erit solutum & in caelo: & quodcumque ligaueris super terram, erit ligatum & in caelo, ad idem sunt auctoritates plures, quarum Gratianus meminit in c. de communione. c. sane ca. Legatur. 2. q. 2. solos ergo viuos ecclesia ligare aut solvere potest: non tamen mortuos. Quod est communis theologorum & canonistarum sententia probatissimum, sed nihilominus praedicta decisio text. in d. c. a nobis, ita est intelligenda, vt vere coheret, ecclesiam militantem nec ligare, nec solvere mortuos, sed potius denunciare eos decessisse ligatos, vel absolutos. Quae quidem declaratio quod ecclesia militante necessaria est, non quoad triumphantem: sicuti Roma Pontif. fatetur in d. c. a nobis, quamobrem Panor. inibi, & ceteri sic illi text. interpretantur: possent tamen & apertius intelligi, ecclesia solvere mortuos vel ligare, non quoad ipsos, sed quoad adus, & effectus per viuos erga mortuos agendos quemadmodum post alios explicat Alf. a Cast. l. 2. de iust. iur. p. m. c. 20. idcirco cauendum est gloss. & Pan. in c. p. p. de her. & gl. in c. iudic. 1. m. 2. de iude. Roma. in sing. 7. 35. qui exilium iur. heret. posse post mortem excommunicari, per text. in d. c. si quis, ideo concedunt, posse mortuum ab ecclesia excommunicari. Quorum opinio falsa omnino est, vt & ipse Cast. cap. 19. latius ostendit. Nam quod in d. cap. si quis, legitur, Anathema ei dicitur, est exponendum in hunc modum post mortem solennis fiat maledictio, quae praemittitur, illi decessisse excommunicatum: hanc quidem significationem & hac dictio anathema, habet sicuti hac in relectione superius probauimus.

Quod si mortuus in ipso mortis articulo per sacerdotem fuisset ab excommunicatione, etiam a solo Papa aliquot tollenda, absolutus: nulla erit post mortem absolutio necessaria. gloss. communiter recepta in dist. capital. a nobis, in verb. non potest. text. in cap. non dubium, capital. quod hic cap. quae m. cap. ca. sufficitur, vbi de sent. excom. l. 25. tit. 9. parti. 1. notat S. Thom. 4. dist. 20. q. 1. artic. 1. ad 2. q. 1. in diffinitione oportet articulum mortis, quoad illum potestatem, quae sacerdoti cui cunctae competit, absoluitur si licet peccatis, & censuris quemcumque in articulo mortis constituit, etiam si aliqui absolute sit summi pontifici, vel episcopo reservata: est enim periculum mortis in his duntaxat, vnde mors frequenter solet accidere, vt in bello, in navigatione maris vehementer turbati, in foeminis praeignantibus, in morbo gravi. Periculum siquidem mortis in his prudens viri arbitrio agnoscendum est. Mortis autem articulus non dicitur vbi cunctae periculum adest mortis, sed regulariter cuncta mors est verumsum coniectura, aut a morbo, aut a vulneribus, aut exteriori vi, vt cum quis ad mortis penam fuerit damnatus. Idcirco quod vel literis summi Pontificis, vel canonibus permittitur est, nempe, simplicem sacerdotem posse quempiam absoluit ab omnibus peccatis, & censuris in articulo

mortis, etiam si aliqui soli Romano Pontifici sit eorum ab-
 solutio reservata non ita late intelligi debet an in periculo
 mortis absolutio fieri valeat: sed tunc solum quando mortis
 articulus contingat. Sunt etenim hæc maxime diversa
 ex ipsa quidem propria nominis significatione. Sic sane cõ-
 set rem istam definendam fore Melchior Cano, episcopus
 Canariensis in relectione de penitentia 5. part. fol. 144. cuius sen-
 tentia & illud accedit, quod iura pontificia potestatem istam
 concedentia cuiuslibet sacerdoti, non de periculo mortis, sed
 de mortis articulo meminerit: vt constat in dicto cap. non dubium,
 cap. quod de his capit. quamvis cap. pastoralis §. 1. de offic. ordin. cap. eos. su
 pra ista sit. & lib. Sed huic opinioni videntur obistere duo vel
 tria. Primum quod tex. in d. cap. si quis fundente, 17. q. 4. hanc cõ-
 clusionem explicans de mortis periculo expressim mēti-
 onem fecerit, permittit absolutionem ab illius canonis ex-
 communicatione episcopis in articulo mortis. Nec erit
 congrua responsio, quod ille canon permittat absolutionē
 episcopis non cuiuslibet sacerdoti, quali voluerit ampliore m
 episcopis, quam sacerdotibus in hac specie delegare pote-
 statem. Nam & in cap. ea suscipit, & in c. de cetero de sent. excom. ex-
 pressim est, absolutionem ab excommunicatione illius ca-
 nonis competere episcopis, quoties vel propter mortis pe-
 riculum, vel ob aliud impedimentum a Romano Pont. ne-
 quit obtineri: & tamen in præcatis locis, nepe in c. non dubium,
 r. quamvis, c. quod de his capit. eos. mēcio fit de articulo mortis, vnde
 ab episcopo impetranda est, etiam in articulo mortis abso-
 lutio, si commodè fieri possit: aliqui & simplex sacerdos
 absolueret poterit, quod satis probatur ex eo, quod iure diui-
 no quilibet sacerdos deficiente proprio presbytero habet
 potestatem absolvendi a peccatis quibuscunque sacramen-
 tali absolutione: vt probauimus superius, §. 6. nu. 8. quæ ta-
 men non potest ministrari, nisi & a censuris fiat absolutio:
 igitur quilibet sacerdos hæc in articulo mortis potesta-
 tem absolvendi ab excommunicatione: saltem, vt scribit
 Palud. in 4. sent. dist. 17. quæst. 3. collatum 2. præsumendum est, Pa-
 pam ea tenente esse, vt velit quælibet in articulo mortis
 cõstitutum a quolibet sacerdote absolui posse, etiam a peccatis
 reservatis. Quod ipse Paluda. iterum asserit dist. 18. 20.
 quæst. 1. conclus. 2.

Secundo. eidem opinioni aduersatur, quod in capit. non supra
 illo sit. mortis articulus appellatur in 2. part. ca. periculis mor-
 tis. item in dict. cap. ea suscipit. Quod in articulo mortis plane
 permittit est, idem permittit infirmitatis tempore ti-
 more mortis. Ergo periculum mortis, aut timor mortis ve-
 rificatus, sufficiens est causa, vt sacerdoti cuiuslibet competat
 absolvendi potestas, vnde constituitur in morbo & infirmita-
 te non tantum poterit absolui ab excommunicatione ca-
 nonis propter impedimentum, quod præstat morbus, ne
 possit accedere Romano, etiam si non sit in mortis articulo,
 quod Pan. & alii per tex. inibi concedunt in d. c. quod de his, sed
 etiam propter timorem mortis: sicuti apparet in d. c. ea suscipit,
 quo fit vt mortis timor, aut periculum, articulo mortis
 hac in questione sit simillimum.

Tertio. in hac controuersia est omnino aduertendum,
 quod gl. in d. c. pastoralis §. 1. in verb. præterquam. ibid. cõmmitter
 recepta. Inno. 10. And. Host. Abb. Henr. & alii in d. c. quod de his
 dum quærun, quis dicatur in articulo mortis cõstitutus, in
 specie asseuerant, eum dici constitutum in articulo mortis,
 qui prelium cum hoste committitur esse, vel patitur naufragii
 periculum, vel sit naufragus tẽpore, quo solet mare
 turbulentum esse, aut longa quidẽ nauigatione, vel per loca
 insidiosa, & periculosa tẽpore optimis in mortis. cõsequ. ff. de dona.
 can. mort. idem de femina prægnante Doct. præcatis tradide-
 re, potissime loa. And. in dict. c. pastoralis §. 1. & Henr. in d. c. quod
 de his. Idem Panor. & alii in d. §. 1. ex quibus satis deducitur,
 communi Doct. sententia decium esse, periculum verissi-
 mile mortis, in hac questione articulo mortis æquipollere:
 imo idem esse articulum, & periculum mortis, quoad effec-
 tum istum. Fateatur equidem hi Doctores, eandem potesta-
 tem absolvendi, quæ data est cuiuslibet sacerdoti in articulo
 mortis, datam item censeri & in mortis probabili periculo:
 quod & Palud. notat in 4. sent. dist. 20. quæ. 1. ver. veritas conclus.

Ego vero iuxta propriã dictionum significationem arbi-
 trari differre articulum mortis a periculo mortis: ita quide,
 vt qui existat in mortis articulo, etiam dicatur & in pericu-
 lo mortis constitutus: non tamen qui est in periculo mortis
 statim censendus erit in mortis articulo, esse. Et nihilomi-
 nus censio cõmunem Canonistarum sententiã admitten-

dam temere non esse, sed tunc solum, cū mortis periculū
 prope, & maximo cū timore ipsius mortis cõtingerit, ac de-
 mū mors imminet satis vrosimili coniectura, quod col-
 ligitur ex his, quæ de prægnantibus tradidit Abb. in cap.
 quod. in te. 2. col. de penit. & remiss. & Sylvest. verb. interdictum, 5. q. 7.

Sed & glossa in d. c. anobis. in verb. non potuerunt scribit, "posse laicū
 cum in mortis articulo ab excommunicatione absolueret,
 quemadmodum posset a peccatis. Nam & in articulo mor-
 tis posse laicum a peccatis absolueret visum est quibusdam.
 Et tamen in absolutione a peccatis hoc est manifestè fal-
 sum, etenim licet honestum sit, & possit multis ex causis
 vtile esse, quod deficiente sacerdote, quis in articulo mor-
 tis laico propria cõstituitur peccata e. quem parat de penit. dist. 1. cap. in princ. de penit. dist. 6. absolutio tamen a laico mi-
 nistrari non potest, etiam in mortis articulo, quod manifestè
 firma ratione constat, siquidẽ absolutio a peccatis ab eccle-
 sie clauibus pendet, ac denique ab ordine, & iurisdictione,
 Extra. quæst. 3. quæ querendum. §. quod autem de ver. sig. idem ipse pro-
 bant li. 1. var. res. d. 1. o. nu. 11. Nec posset Papa committere
 potestatem absolvendi a peccatis laico, aut illi, qui clauem
 ordinis non haberet, vt est cõmuni in hoc omnium cõ-
 sensus, tradit in specie Palud. in 4. sent. dist. 17. q. 3. col. 2. vers. ter-
 tia conclusio. idcirco non posse laicum quengquam a peccatis
 absolueret, etiam in articulo mortis, asserit gl. in d. cap. pas-
 toralis §. præterea, quem præter alios sequuntur Abb. ibid. idem
 Abb. & Henr. in c. anobis. de sen. excom. idem in c. de consue. col. 1. r.
 Dec. in c. 2. de ind. num. 2. §. est similis gl. in c. 2. de penit. & remiss. col. 1. r.
 Sylvest. in ver. Absolutio. 1. §. col. 4. & est cõmuni opinio theologo-
 rum in 4. sent. dist. 17. notat opinione Mart. Azpilcueta in c. 1.
 in princ. n. 7. q. de pen. dist. 6. At in excommunicatione quidẽ cõ-
 sent, posse laicū ab ea absolueret in articulo mortis existen-
 tem, quod notat gl. in d. c. anobis. quæ ibi sequuntur Abb. &
 Fel. idem Sylvest. in ver. Absolutio. 3. §. 4. col. 2. Ang. in ver. Absolu-
 tio. 3. §. 17. Dec. in c. 2. de ind. num. 2. 3. quibus suffragatur, quod
 Papa potest laico dare potestatem absolvendi ab excom-
 municatione, glo. in c. præter. 2. 3. dist. cuius in initio huius §. memi-
 nimus, sed in articulo necessitas hæc potestas absolvendi
 censetur delegata ex Roman. Pont. intentione: igitur pote-
 rit laicus absolueret ab excommunicatione in articulo mor-
 tis constituto. Nihilominus opinio contraria verior est au-
 thoritate gl. in cap. 2. q. 4. quæ. 1. quæ scribit laicū in spiritua-
 libus etiam in articulo mortis nihil agere posse, nisi quod
 expressim iure cautum fuerit. cuius gl. meminit Dec. in d. c.
 2. nu. 2. 3. post Abb. ibi. Inno. & Abb. in d. c. 4. de consue. Henr.
 item opinionem tenet Imo. in l. 1. col. 3. ff. de pub. ind. ad hoc al-
 legans gl. in d. c. pastoralis §. 1. eam inducens ad absolutionem
 ab excommunicatione, sed & ipse Panor. in d. c. anobis. n. 10. pa-
 lam asserit gl. inibi esse intelligendam iuxta gl. in d. c. pas-
 toralis §. præterea. vt fortassis Roman. pontif. ita sit velit absolui-
 nem ab excommunicatione posse in mortis articulo a laico
 ministrari: sed vt excommunicatus per propriam cõfessionem,
 & contritionem dignus efficiatur absolutione, &
 remissione excommunicationis. Nam vt rationem quan-
 dam contrariæ opinionis tollamus, est omnino adnotandum
 quod Palud. scribit in 4. sent. dist. 17. q. 3. col. 3. vers. prohibetur
 enim est. asseuerans idem posse in articulo mortis simpliciter,
 & quemcunque sacerdotem absolueret ab excommunicatione:
 quia eo tẽpore potest quilibet sacerdos a peccatis abso-
 lueret, & hæc absolutio non potest ministrari aliter quam
 præmissa absolutione a censuris. idem ipse repetit in 18. dist.
 quæst. 5. vers. secundum regulam. idem dist. 19. quæst. 1. ad §. 2. conclusio.
 Ergo sentit, & vere asserit Palud. eum qui non possit in arti-
 culo mortis absolueret a peccatis, minime posse ab excom-
 municatione, cuius absolutio idem permissum videtur
 vt possit qui a peccatis absolui. Denique hæc sententiam
 aduersus gl. in d. cap. anobis. probat Martin. Azpilcueta in d. cap.
 1. in princ. num. 83. de pen. dist. 6.

Hinc constat, non excusari hæredes defuncti a petenda
 solutione ab excommunicatione, etiam si fuerit in mortis
 articulo per laicum mortuo data oboluto. Quod est verissi-
 mum contra Abb. & Fel. in dicto cap. anobis, & Sylvest. in
 dict. verb. Absolutio. 1. §. 4. col. 4. quorum opinio iure nec pro-
 bari nec defendi potest.

Post hæc merito dubitatur, an ab excommunicatione ab-
 solueret possit is, qui excommunicatus, & iurisdictione habet,
 licet sacerdos nō sit. Et Host. in d. c. anobis. in 2. & in cap. ad au-
 res de sima. quem secuti sunt veteres quidã summarum aucto-
 res, duplex vinculum excommunicationis considerat: vnum
 enim

enim quoad forū iudiciale, aliud quoad penitentiale, quoad primum, inquit, possit abfoluciones ab excommunicatione ministrari ab eo, qui iurisdictionem habet, licet presbyter non sit, cum ea pertineat ad iurisdictionem. *transmissum de electis*. Sed quoad posterius vinculum affert, non possit abfolui excomunicatum ab excommunicatione ab alio quam à sacerdote, *textus in c. canonica, & cap. à nobis de sentent. excom.* cum hæc abfolutio ad ordinem spectet, quia ratione moribus obtentum est, vt perique indices ecclesiastici abfoluentes quempiam ab excommunicatione, quia sacerdotes non sunt, committant solennem abfolutionem sacerdoti alicui. Quemadmodum & ipse Hostiensis in *summa h. b. tituli de sent. excom. §. qui possit abfoluere*. Sylvest. in *verb. abfolui. l. i. not. 3. vers. quinto*. ac fatentur perique alii, quorum mentionem hic omittam, eo quod ab Henrico in specie citatur: & à Bottezo in *tratt. de synodo. 3. part. art. 5. numer. 12.* qui admet, hæc opinionem tutiorem esse: & idem fatetur Card. in *d. c. à nobis. 2. oppos.*

Hæc distinctio falsa est omnino, quod Ioa. And. & Henr. optime in *dicto. c. à nobis* in 3. col. offendere conantur, & idem tenent Card. 2. oppos. & Collecta ibi idem Card. in *cap. 3. nota de sepult.* & Flor. 3. part. tit. 2. §. 77. in princ. ad finem. *Sylvest. in verb. abfolui. l. i. in princ. §. in d. c. canonica*. Ex quibus ipse colligo, abfolutionem ab excommunicatione omnino, & quoad omne eius vinculum concedi, & ministrari ab habente iurisdictionem & potestate excommunicandi. etiā si nec presbyter, nec diaconus sit, nec subdiaconus. Quod multis rationibus euidenter probari poterit, & præsertim, quia quo loco sacri Euangelii data fuit potestas iurisdictionis ad excommunicandum, & quibus, eodē pariter & eisdem data est ad abfoluendum, sicuti supra latius probatū est ex *authoritate Matth. c. 18.* quæcunque alligaueritis super terrā, erunt ligata & in celo: & quæcunque solueritis super terrā, erunt soluta & in celo. Et tamen potestas excommunicandi solius iurisdictionis est, & competit clericis, etiam sacris ordinibus nondum insignitis, *cap. transmissum de electis*, igitur & eisdem competit abfoluendi potestas.

Secundo eadem opinio probatur ex eo, quod regulariter qui potest ligare, poterit & abfoluere, *inferior. l. 1. distinctio qui condempnare, §. idem iudicatur in Lueno. §. qui condempnare, §. de regul. iur. & inibi constat ex lectione Holoandri. sed clericus nondum presbyter iurisdictionem habens potest excommunicare, igitur poterit & abfoluere: nullibi enim contrarium probaturum in *d. c. canonica* minime constat, requirit ordinē presbyterii ad abfolutionem ab excommunicatione obtinendam. Agitur siquidē ibi de militibus hospitalis Hierosolymitani per eos Priorē abfoluendis ab excommunicatione: & inquit summus Pontifex id permittit esse Priori, qui presbyter, vt adiuuimus, esse debet: ne inter militis Prior fortassis esset laicus, atq; ideo abfoluere non posset. Non autem exigit Pater illum Priorē esse presbyterū, quia is ordo necessarius sit ad abfoluendum ab excommunicatione.*

Tertio, hic accedit, quod abfolutio ab excommunicatione sacramentalis non est sicuti omnium consensu receptissimum esse videtur in 4. sentent. dist. 18. dum materiam excommunicationis tradentes post S. Thom. in *ibid. quæst. 2. art. 2. tenent*, hæc potestatem ad iurisdictionem, non ad ordinem pertinere. Idem natus in *dicto capitulo. transmissum*. & fatetur Hostiensis & alij priorem opinionem secuti, dum concedunt, quoad iudiciale forum exterius clericum nondum satis initiatum abfoluere ab excommunicatione posse. Nec vere dici poterit, abfolutionem ab excommunicatione sacramentalem esse, saltem ab his, qui mediocri quædā dignitate expendere velint ex theologis, que sit proprie sacramentalis abfolutio. Est enim pars sacramenti penitentiae quod quidem penitentia sacramentum ad culpā peccatorum, que in iudicio anime secretæ, & integre sacerdotibus deteguntur, remittendum omnino pertinet: & sic ad vinculum quod propter peccati culpam peccator abque vlla excommunicatione ob solam diuinam offensam contrahit. Iuxta illud: *Quorum remissio sit peccata, remissio autem quorum remissio sit, remissa erunt*. Non autem pertinet sacramentum penitentiae ad remittendum vinculum contractum ex iudicis exterioris sententia. Sunt & alie rationes, quibus satis apparet, abfolutionem ab excommunicatione non esse sacramentalem. Quod si hæc abfolutio sacramentalis non est, minime requiritur, quod eius minister sit sacerdos: siquidē sacerdotij ordo tantum exigitur, quoad abfolutionem sacramentalem,

quæ est pars sacramenti penitentiae, cuius minister legediutina sacerdos est, quemadmodum ex sacra scriptura catholica docet & tenet Ecclesia.

Quarto aduersus Hostiensē à diuisione argumetur. Etenim aut agimus de abfoluendo excommunicatum à culpa, & peccato, propter quod iure fuerit excommunicatus: aut de abfoluendo ab excommunicationis vinculo. Priori quidē casu, abfolutio pertinet ad iudicē fori interioris, ad quem aliqui spectat iure ordinario, vel refectionis, sacramentalis penitentia abfolutio: posteriori autem, abfolutio vere iurisdictionis est fori exterioris, & ad eū pertinet, qui hæc iurisdictionem habet, & excommunicandi potestatem, nec spectat ad iudicem fori interioris anime: vbi de peccatorū culpis per abfolutionem sacramentalem tollendis, non de censuris agitur: nisi ex ea parte, quæ censurę impediunt sacramentum conferri: & tunc ad exteriori iudicē abfolutio à censuris exigenda est. Idcirco arbitror, abfolutionem ab excommunicatione præstari, & ministrari posse ab eo, qui sacerdos non sit, modo iurisdictionem habeat ordinariam, vel delegatam, etiam si exhibenda sit cum solenni forma, *text. in d. c. à nobis. l. 2.*

Verum ad abfolutionem ab excommunicatione canonice consequendam multa sunt necessaria, quæ secundum iura pontificia præmittenda videntur, prius quam abfolutio ab excommunicatione concedatur, quæ tradidit Hostiensis in *summa de sent. excom. §. & qualiter hæc abfoluitur*. Flor. in 3. part. tit. 2. §. 77. §. 1. & Sylvest. in *verb. abfolui. §. 3. 3.* & alijs itatim in specie à nobis citandi. primum enim præstare debet excommunicatus iuramentum de obediendo, ac parendo mandatis ecclesiæ, *capit. 1. cap. extorere, capit. de cetero. extra ista titulu*. hæc vero iuratoria cautio ad cautelam futuræ, & præsumptæ contumaciæ exigitur, etiam ab eo, qui iussu excommunicatus abfolutionis tempore satisfaciit pro commissa culpa, quod constat ex præcitatis locis, & *c. cum desideres, extra de iur. i. vbi gloss. in verb. ad cautelam*. idem probat. Secundū quod excommunicatus prius quam abfoluatur, si offensæ fuerit manifestæ, realē exhibeat satisfactionem: si vero dubia, sufficientem ab eo præstetur cautio satis pignori, vel fidei iussoribus. *text. optimus in capit. ex parte. in d. verb. §. capit. 1. cap. pueri abfoluitur, §. 1. super iure iur. not. in d. cum desideres, & in cap. ad hæc. c. a. noscitur, c. d. titulu. & in cap. qua fronte de appell. vbi Prapof. & Franc. quicquid dixerit gloss. in dict. capitulu. adhuc quod si nec possit satis facere pro manifesta offensā, nec pro dubia dare cautionem sufficientem: satis erit quod iuratoriam præstet cautionem: quemadmodum communi omnium consensu distinctum extat, idem vero respondendum est in excommunicato propter contumaciam: nam si contumacia manifesta sit, non aliter abfoluitur, quam præmissa reali satisfactione expiatorum, & sufficienti cautione de itando iudicio præstita: sed si contumacia manifesta non sit, abfolutio fiet, ac erit concedenda, tantū præstita sufficienti cautione: sicque probat *text. elegans in d. cap. qua fronte*, & ibi gloss. qui sequuntur Panormit. Franc. & Dd. *Communiter Rot. in nouis 72. Regia l. 28. titulu. 9. par. 1. licet Dec. in dict. cap. qua fronte, teneat in vltimo casu sufficere iuratoriam cautionem*.*

Est autem manifesta contumacia, cum ipse citatus faceret in iudicio fe contumacē, vel cum constaret, eum respondisse, nolle ad iudicium, nec ad iudicium accedere. *text. in d. c. venerabilibus, §. 1. verb. fecit*. notant, Cad. & Dd. in *Clem. vna de do. lo. c. centu. §. 3. Abb. in cap. cum parati. col. penult. de appell. debet autem hæc citati responsio probari per testes secundum communē, nec sufficeret sola ipsius nunti publici assertio, vt dicatur contumacia manifesta. gloss. in d. c. vers. iudic. seu par. in iudicio quam sequuntur ibi Domin. & Franc. Imol. in *dict. Clem. vna. colum. 8. Bald. in d. cap. cum parati. & quæ ibidem, Imol. lastul. prope. randum, §. 1. col. c. de. inquit in dubia controuersia hæc opinio potius admittenda, tametsi cōtrarium responderint Card. in d. Clem. vna. §. 8. Prapof. Abb. & Dec. col. vlt. in d. cap. cum parati. Fel. in c. ad portionem. n. 3. & accusat. qui alios huius opinionis auctores allegat, sicut & Iaso. contrarie.**

Illud vero non est omittendum, excommunicatū ratione contumaciæ iudicialis, eodem censurā ligari, & ligatum censeri, donec abfoluatur, etiam si constet in iudicio de impedimento, cuius causa non potuit ad iudicem accedere, in istegre valeat excausari, cum tamen nulla contraxerit contumaciæ culpam, probat hoc *text. sing. in d. c. venerabilibus, §. 1. quem ad hoc adnotant ibi Domin. & Franc. Felin. in c. 2. testibus cogon. col. penult.* quorum opinio eam rationem ha-

bet, quod index secundum processum in illi contumacia per eum praesumpta excommunicatio legitime citatum, ad iudicium non accedente: atque ideo ligat excommunicatione. idem notant Innoc. & Abb. in P. & G. de officio delegati, c. 4. Bald. in cap. quod translatione, de officio delegati, c. 1. in v. incurreret. & esse communem hanc opinionem facit Anton. in cap. 2. quidquid dixerit Host. & Abb. ibid. nam & si index errauerit in excommunicationis censura, eam iniuste pronuncians, adhuc excommunicatio ligat, & absolutio indiget: sicut & nos superius explicuimus. §. septimo numero quatenus.

Secd & si excommunicatus pro manifesta offensa non sit ante realem satisfactionem absolueus, id procedit, ubi satisfactio potest ab excommunicato exhiberi. idcirco quoties satisfactio spiritualis est, vel eius conditionis, ut ab excommunicato praestari non possit: nempe collatio beneficii: receptio in canonicum, & his similis, tunc prius est excommunicatus cum sufficienti cautione absolueus, quā satisfactio praestetur, quod notat gl. in verbis extendenda in c. solet sapientia tituli, quam Doct. inibi sequuntur, Felin. in c. cum cōtingat, col. 1. de officio delegati, c. 1. Innoc. Abb. ad vlt. & Dd. in c. pro illorum, de praeb. text. in c. ex publico de consuetudinibus, & ibi Panor. 2. column. dicens hanc Opinionem Communem esse, quod est omnino memorie commendanda ad intellectum earum constitutionum, quas modo adduximus de manifesta offensa.

Tertium, quod in oblatione ab excommunicatione seruandum est palam exponitur in dict. cap. 2. ubi in 2. nempe solennis forma cum psalmo & oratione: quemadmodum dicti auctores explicant: ex quibus & alia petenda sunt, quae ad hunc articulum attinent.

Prius vero quam aggrediar, & exponam quis possit iure ordinario ab excommunicatione absolue: aliquot hic notabo quoad eos, qui ex illicito, aut literarum apostolicarum privilegio possunt ab excommunicatione, & aliis peccatis absoluti: a quocunque per eos eligendo sacerdote, etiam si hi casus sint huiusmodi, vt nullus praeter Papam, vel Episcopum absolue ab eis possit.

21. Primum illud est oblatioe dignum, quod si quis hanc sacerdoti confessorio, qui poterat ab omnibus peccatis referuatis absolue: & a censuris, ita peccata confiteatur, vt omittat per oblationem ei cōditi peccata aliquod, cuius absolutio sit referuata, vel cui accesserit excommunicatione: & absolutionem generale peccatis & censuris obtinuerit: absolutus omnino censetur ab excommunicatione, & a peccato illo, quod per oblationem omiserat: confiteri: & licet peccatum illud teneatur post cum in memoria redierit confiteri, poterit ab illis a quocunque sacerdote simpliciter, etiam si non habeat potestatem absolue: a peccatis, & censuris referuatis hanc sententiam asseuerat Anton. in verbis confisio. 1. q. 12. Syluest. in verbis confisio. 1. q. 19. ea tribuente Palud. in 4. sententia. minime citantes Paludani locum. idem tenent Gabriel. in distictu. 17. quest. 1. Hadria. de confessione. q. 4. §. si perit verbulum, ex hoc sequitur. Mart. ab Azpilcu. in confideret, §. causam numero. 20. de praeb. tituli, c. 1. hoc ipsum deducens ex Palud. in 4. sententia. distictu. 8. q. 5. col. penultima. opinor ipse ductissimum vultu voluisse citare Paludani locum in 4. sententia. distictu. 18. q. 5. articulo. 3. verbulum quatuor, cuius hae sunt verba: si ille qui absolutus potest ab omni sententia absolue: & nullus: tunc soluit, quid si nolit ab omni, sed a quibusdam absolue, tunc nonquam valuit absolutio, quod sententiam, de qua absolutum non cogitatur, nec absoluit, si cogitasset, de sententia excommunicatio. cap. ex parte & cap. officii. Si autem absolutus credat, quod si ille cuiuslibet, quod nesciuit, nihilominus absoluit eum, debet se reputare absolutum ab omni. hae Palud. qui de absolutione a censuris tantum loquitur. Syluest. autem Angel. & Hadria. atque alii de absolutione a peccatis referuatis tractant, & in specie dum Syluest. Palud. refert tractantem de presbytero absolue: in articulo mortis a casibus referuatis: plane in finalis locum Palud. in 4. sententia. distictu. 20. paragraphum. 1. articulo. 2. quoniam loco nihil addit de peccatis, aut censuris obliis, & a quibus expressum absolutio data non fuerit. Quamobrem ego constituendos esse censuro duos casus. 1. Prius quidem erit de peccatis, atque eorum absolutione, in quo censuro veram esse Syluest. Gabriel, & Angeli, Hadrian, & aliorum sententiam. nam si quis confiteatur peccata sua confessione sacramentali ei qui potuit ab omnibus etiam referuatis absolue: & per oblationem omiserit confiteri peccatum vnu, vel duo ex referuatis obiente genera absolutione, cō-

feretur ita: ab obliis referuatis absolutus, vt satis sit ea postmodum memoria repetita cuiusque sacerdoti confiteri, licet is non habeat absolue: ab illis potestatem. etenim absolutio sacramentalis hanc vim habet, quod & peccata obliis tollit, hac tamen lege, vt sint demum confitenda, si memoria occurrerit, secundum communem omnium Theologorum sententiam. Huius autem prioris casus decisio ipse nondum legi, nec potui apud Palud. locum inuenire, etiam si diligenter inquirere curauerim. Secundus casus versabitur circa absolutionem ab excommunicatione, in foro animae si peccator penitens obliis fuerit confiteri aliquod peccatum cuius causa est excommunicatus, & absolutio referuata, & nihilominus generale absolutionem obtinuerit, ab eo, qui potuit ab excommunicatione absolue: absolutus equidem est a peccato illo, & ab excommunicatione, ea lege, vt id confiteatur cum in memoria incidit, sacerdoti ordinario, etiam si is non possit ab excommunicatione absolue. Huius conclusionis ratio ex eo deducitur, quod ab illo peccato per oblationem omnino sacramentalis absolutio absoluit, & denique sacerdos ab excommunicatione, sine cuius absolutione nimirum potuit habere locum absolutio sacramentalis peccatis exhibita atque ita hanc opinionem probare conatur egregius doctor Azpilcueta in d. n. hoc ipsum explicans ex Aug. Syl. Hadriano, & Gabr. qui in hac sententia inclinant. nam Palud. etiam ab eo citatur, non exponit hanc conclusionem, nec hanc causam explicat, quippe qui loquatur de absolutione tantum ab excommunicatione, quae iudicio exteriori solet concedi: de qua statim agendum erit & sane ubi in hoc secundo casu quis absoluitur a peccatis, & censuris, non est cur controuertamus de vi absolutionis ab excommunicatione: idem tamen respondendum est, quoties, qui potuit absolue: a censuris recta intentione, quae proponit a necessariis absolue: dixerit super penitentes Absolutus te in nomine Patris, & Filij & Spiritus sancti, quidem ex hoc a peccatis, & censuris absoluisse videtur, autem Gerson. 2. part. fol. 13. col. 1. c. confisio, & fol. 13. col. 3. c. excommunicationem, cuius decisio ad hoc laudat, & exaltat Azpilcueta in d. n. 30.

Quid autem de illo 2. dicens d. si quis pluribus ligatus excommunicationibus absoluitur ab eo: qui potest omnes tollere, nece quide expressim omnibus nominatis, sed vel indefinite, vel ad vno eorum alius per oblationem petitis absolutionem omittis? & quæstionem istam seculi peccatorum absolutione tractat Palud. in d. q. 5. post Tho. & alios ubi gl. & Dd. in c. cum pro causa. tit. & in cap. ex parte, de officio, vbi capitis titulus apud Palud. vicio librorum mutatus est. Nos equidem, vt & obiter difficultatem istam expadiamus, distictis proponemus aliquot conclusiones, quod iure verius sit explicantes.

Prima conclusio: Excommunicatus vnica tantum excommunicatione, pluribus tamen ex causis, non censetur ab excommunicatione absolutus, si in impetratione absolutionis causam aliquam tacuerit: text. in d. c. cum pro causa, & c. officii. ex parte, ubi gl. & Dd. S. Tho. in 4. sententia. distictu. 18. q. 2. art. 5. & ibi Theologia Regia l. 2. par. 9. part. 1. Ro. conf. 36, quorum opinio vera est, quoties causa tacita fuit: quæ principalis ab excommunicato: alioqui valet absolutio: secundum Abb. & Henr. in d. c. cum pro causa: Dd. in c. 2. §. 1. in c. quod super de fide infra. ad fin. ex quibus satis manifeste colligitur, etiam absolutionem validam esse in hoc casu si causa, quæ expressa non fuerit minime auerit perlatam ab absolutione, licet expressim ei foret significata, quod & Palud. fecit in d. quæst. 5. col. vlt. tametsi ipse generaliter rem istam definit.

Secunda conclusio: Pluribus ligatus excommunicationibus petens ab excommunicatione absolui, vnus tantum mentionem agens, non censetur a reliquis non expressis liber, etiam si indefinite fuerit ab excommunicationibus absolutus. Referatur etenim hae absolutio indefinite ad excommunicationem in petitione commemoratam, ex l. si de certa. c. de transact. gl. in d. c. ex parte, & in d. c. cum pro causa, ubi Anton. Abb. Henr. & Fel. Anchar. d. clem. 2. S. Thom. in d. art. 5. & pro datur in eisdem canonibus, quorum in proxima conclusione mentionem fecimus: procedit autem hac ipsa conclusio, etiam si absolutio ab excommunicatione generalis sit nam ad expressam, & petitam tantum refertur: propter rationem d. l. si de certa.

Tertia conclusio: Excommunicatus pluribus excommunicationibus, vnica tantum absolutione ab omnibus absoluitur si om-

si omnes fuerit absolventi significata, & expresse, argu. l. plurim. ff. de acceptat. Et hac est omni concors sententia in præcatis locis, de qua non est vltius controuertendum.

Quarta conclusio: Qui potest excommunicatum ab omnibus absolue excommunicationibus, vnica tantum absolutione omnes tollit: non tantu si ex premissis: vbi scientiam habens omnium excommunicationum indefinite excommunicatum abluere: hoc sane ex ipsius absolutione mente præsumitur: quod admodum notat Henric. in d. c. cum pro causa. Ioan. in summa consiliorum dist. 33. q. 120.

Quinta conclusio: Pluribus excommunicationibus ligatus, ab omnibus, etiã vnica tantu expressa in petitione, absolutus censetur: quoties qui absolutus, ita generaliter absoluitur, vt dixerit: Absolue te ab hac excommunicatione, & ab omnibus alijs, quibus ligatus es: quatuor nec memineris, nec memoriam habes, ea enim est absolutio mens, vt & ad omnes alias excommunicationes velit absolutioem extendi: ita in specie Henric. & Io. in summa consiliorum modo citati adnotant.

Sexta conclusio: Absolutio indefinita ab excommunicatione, exhibitæ quæ pluribus est excommunicationibus, ligatus, vnica tantu in petitione nominatim expressa, etiã quo ad alias sufficit: quoties verisimili coniectura præsumi poterit absolutum, & a tactis excommunicationibus nihilominus absolutum, si earum scientiam habuisset, ita visum est Paludam in q. sent. dist. 1. §. 3. q. 1. penult. vers. quarto, hic vero conclusiones omnino præmittunt in absolute potestatis absoluedi ab omnibus excommunicationibus: aliqui nulla posse contingere dubitatio deinde constat, necessarium esse, quod pluribus excommunicationibus ligatus, pluribus absolutionibus, vel vnica ab omnibus absolutur gloss. in c. cum pro causa, per text. ibi: & in Communis Opinio, quam tenent omnes in hac relectione citati.

Septima conclusio: Absolutio ab excommunicatione, obtemperata ex falsa causa, est nulla: nec prodest excommunicato, probatur in c. assidue de sen. excom. & in d. c. cum pro causa, g. communiter, recepta in d. c. ex parte de offic. ar. tex. in d. l. 23. tit. 6. par. 1. notat. Thom. & alii in q. sent. dist. 1. §. 2. art. 5. necesse in hac conclusionem aliqua dubitatio, quæ possit iure eã improbare, aut dubia reddere, præter quã quod gl. in d. c. ex parte, conatur cõfluere differentis inter excommunicationem & absolutionem in specie huius quæst. vt excommunicatione lata ex falsa causa valida fiat, & ligatus absolutus vero ex falsa causa præstita minime absolutum nulla sit, prior huius distinctionis pars probatur in c. 1. q. 3. & in his locis, quibus traditur excommunicationem inuallam ligat, valida esse, & absolutionem indigere, quod nos tradidimus hac in relectione, §. 7. n. 7. atque in specie de excommunicatione lata ex falsa causa idem not gl. in c. 1. sup. isto tit. in verb. propter, quartu Opinio Communis est, secundum Curtacensil. 2.0. dubi. 1. col. 3. notant Doct. in d. c. ex parte, posterior pars constat in d. c. assidue, & similib. Sed Panor. in d. c. ex parte, hanc differentiam reprobat, existimans absolutionem ex falsa causa præstita validam esse, si absolues habet animu absoluedi non obstante causa falsa: licet iniqua sit absolutio: sicuti constat ex c. venerabilibus, §. sane isto rit. cuius hoc in §. mentione fecimus: rursus cõstat Panor. excommunicationem ex falsa & inuallam causã latã minime ligare, si excommunicator non habuerit differentiam intentionem: quod præsumi debet, quia si putabat causam veram esse: aliqui non excommunicator, si sciret eam falsam fuisse, quod not. & Cardin. in d. c. ex parte, §. appositu. Curtacensil. 20. Fel. in c. quod super de fide instrum. col. penult. qui nullam admittunt differentiam inter excommunicationem, & absolutionem: idem Card. in rep. perpendimus. exco. r. tit. num. 21. quo in loco fatetur, priorem partem huius distinctionis ab omnibus receptam esse, tenet tamen contrariam, asseruans, excommunicationem latam ex falsa causa non tenere, sed nullam esse. idem ipse Card. sentit in d. c. ex parte, tandem Panor. & Fel. in prædictis locis in hanc videtur conuenire opinionem, vt distinguenda sit excommunicatio inuallam ab excommunicatione lata ex falsa causa. Nã excommunicatio inuallam ligat, & tenet, donec absoluitur ita excommunicatus propter excommunicantis intentionem, non sic excommunicatio ex falsa causa: siquidem hæc nulla est, nec quengam ligat ob deficientem excommunicantis intentionem, & consensum ad excommunicandum, qui quidem defectus constat ex l. 1. c. de falsa causã, adiect. legat. ad iudicatio. §. vlt. ff. de cond. & demonst. hoc ipsum censere Host. & Abb. in c. 2. de test. co. quorum meminimus in hac ipse §. vers. aliud vero existendum non est, idem in absolutione

ne respondendum erit secundum horum Docto. sententiam.

Ego laice veram esse sententiam comunem opinionem, quæ asserit, excommunicationem ex falsa causa latam validam esse, & absolutionem indigere: quidè modo, quod excommunicatio iniusta ligat, & absolutione indiget: quod superius explicuimus, §. 17. n. 5. & sequimur, eadem Opinionem Cõmunem tenet Rota in nouis, 399. ad cuius probationem in primis illud animaduertit, ex opinione cõtraria maxime improbari receptissimam illam sententiam, quã tradidit excommunicatio iniustam ligare, & ab ea petendam fore absolutionem: nam excommunicatio lata ex falsa causa, quæ tamen errorè manifestu in ea sententia expressim non continet, iniusta est, non autè nulla quæmodu notatur in c. per tuos, de sent. excom. vbi est de hac re text. quod item intellexit gl. ibidè cõmuniter approbata, quod in excommunicatione secundu acta processum manifeste fallam causam haberet, esset notorie iniusta: & ideo nulla est, inter ceteras, de re iud. vbi Abb. & Felin. n. 5. idem Abb. in c. Odoardus col. vlt. de sent. idem Abb. in cap. ad excommunicato. col. 3. de rescript. Syluest. in verb. excommunicato. 2. col. 2. & Caieta. 22. q. 70. art. 4. quomodo in hoc gl. in verb. errorem, & ibi Panor. in d. cap. per tuos, contrarium tenent, igitur sit satis excommunicationem ex falsa causa latam, quæ nec euidenter falsa est, nec errorè expressim continet, iniustam esse, non nullam: & ea ratione ligare, donec detur ab ea absolutio.

Secundo est animaduertendum, excommunicationem latam ex causa, quæ falsitibus probata sit, aut falsis infirmis mentis, non esse nullam, sed iniustam, hoc enim regulare est, quod sententia ita lata iniusta, licet non sit nulla, tex. in lib. diuini ff. de re iud. vbi gloss. Barr. Docto. gloss. in lib. qui agitur, ff. de except. quam sequuntur ibi Docto. communiter vt fatetur Socin. eam approbans. Felin. item post Abb. & alios in c. licet, de probat. n. 35. & in gl. in verb. apponit. Eandè opinionem fatetur com mitem esse talon in d. d. de iur. cel. quomodo, quam etiam tenent Abb. & alii in cap. cum venerabilibus de except. & licet contrariam sententiam, quod hæc sententia sit nulla, tenebant gloss. in dicto, cap. cum venerabilibus in fine, & ibi Host. ac De nouer. 3. Cumani. in dict. diuini, & ibi Zalusius in Za. libro 8. §. sigillatim, resp. n. 1. 3. Alciatus in l. si ex falso, C. de transact. disputat idem De. in d. c. licet, n. 21. quibus ad huius questionis resolutionem addenda est Regia l. 2. tit. 16. par. 3. satis est prædictam comunem sententiam admittam, passim fuisse præsertim quia potest contingere falsitas testium, aut scripturæ: abique dolo productis esse in iudicium.

Tertio hic accedit, quod excommunicatio potest ferri ex falsa causa testibus minime falsis probata: qui quidè merito lapsu, alia vt ratione decipi poterunt, & falli, existimati tamen se verum dixisse, & verum esse eorum testimonium, quo casu sententia dubio procul nulla non est, licet possit dici iniusta, secundum rei veritatem: non secundum acta causæ.

Quarto ad hæc facit, nam & veris testibus, aut veris scripturis potest quis falsa ex causa excommunicari: si nondum produxerit, nec probauerit id, ex quo causa illa, quæ aliqui cõgisse præsumunt, & digna excommunicatione censetur, vel cessauerit, vel iustitiam exculpationem habeat. hæc vero excommunicatio, quod nemo in dubium reuocabit, nulla non est, imo iusta secundum acta causæ, licet iniusta ex rei veritate, & tamen ex falsa causa lata fuit: igitur actenta comuni resolutione distinguendum, an excommunicatio sit nulla: & tunc non ligat an sit iniusta: & eo casu ligat, donec absolutio ab ea fuerit concessa: etiam si ex falsa causa lata fuerit.

Quinto, si ad vim excommunicationis, vt ea ligare valeat, donec absolutio detur, est inspicendum animus, quæ ad excommunicandum iudex haberet, si certus fore de innocentia excommunicati nunquam fere locus erit: comuni opinioni, quæ asserit excommunicationem iniustam, quæ tamen nulla non sit, ligare, & absolutione indigere: si passim enim excommunicatio iniusta est, quia inde vel testibus, vel scripturis, aut falsa presumptione fallitur, & ad excommunicandum inducitur: aliqui non excommunicatus, si certus esset de innocentia excommunicati, & profecto tunc tantum excommunicatio iniusta ligaret, cum iudex certus de innocentia rei ipsum excommunicaret: animo excommunicandi, & tamen in hac specie Felin. post Abb. in cap. 2. de testib. cõd. n. 6. censet nullam esse

sentiam excommunicationis propter manifestum errorem iudicis. Quorum opinio falsa est, si referantur iudicis voluntate quod ad ipsum manifeste iniquum procederet tamen ubi error hic effectus actus causae admodum manifestus: sicuti ex cap. inter ceteras de re iudic. paulo ante admonuimus.

Postremo communis opinio maximam rationem habet ex eo, quod ei contraria plurimū detrahit ecclesiastica disciplina: & deinde auctoritati Ecclesiae admodum esset perniciosum, quod quis excommunicatus sit liberum ab ea censure existimet ea occasione, quod falsa causa deceptum iudicem in eum excommunicationem pronunciale causeret, quod quam sit iurisdictioni ecclesiasticae aduersum nemo non videret.

Quibus equidē ad amissum examinatis deducitur, abolutionem ab excommunicatione obtentā ex falsa causa his modis, quibus diximus, & excommunicationem ex falsa causa quandoque pronunciarī validam esse: quidem ut nulla sit in hoc differentia inter excommunicationem, & abolutionem: quod prae auctoritates superiores citatas tenet Rota in noui. 399. sentit Innoc. in cap. sacro an verb. aliqui. extr. ista tit. pariter enim procedunt excommunicatio, & abolutio. cap. verb. de penit. dist. 1. ut. gl. in cap. inferior. 21. dist. in eo abolutio ab excommunicatione etiam euidenter, & manifeste iniqua, atque iniusta, non erit nulla, sed tenebit, licet excommunicatio esset in hac specie nulla: quod fortassis poterit probari simili conclusione, quam de abolutione praefata post appellationem hoc in §. explicuimus.

Igitur hac septima conclusio tunc vera est, cum excommunicatus aliqua ex causa eae tacita, & alia expressa obtinet abolutionem, manet enim ex priorī causa excommunicatus: quia ab excommunicatione lata ea ex causa nec bene, nec male fuerit abolutus. idem erit quod pluribus ex causis excommunicatur, vnicatatenus expresse impetrat abolutionem: manet enim adhuc excommunicatus ex causa tacita, ita sane procedunt auctoritates ad. 7. conclusionē adductae, quod colligo ex eisdem locis item ex Imol. & Fel. in d. quod super his de iure iuratum, num. 13. qui late questionem istam examinare conantur.

35. Secundo illud in controversiam incidere solet, an confessorius electus ex iubilis, vel literarū Apostolicarū, quas bullas dicimus, privilegio, absolue valeat penitens ab excommunicatione contracta ex crimine haereticus? & quibuldam, fortasse videbitur huic sacerdoti hoc permissum esse, nam licet abolutio ab excommunicatione iure canonico lata contra haereticum, sit Rom. Pont. specialiter referuata: tamen in his literis datur potestas absoluedi ab his casibus, qui sunt Apostolicis fidei seruati, exceptis quibusdam, quorum de numero haereticus crimen non est: idcirco exsequi regulam in contrarium firmat. I. questum. §. denique ff. de iurisd. iudic. l. nam quod liquide. §. vltim. ff. de pen. leg. Secundo ad hanc partem accedit, quod licet in cap. quāquam, extr. eod. titu. permissum sit inferiori absolue percussorem clericū ab excommunicatione canonis in quibusdam inibi expressis casibus in eisdem tamen obtentum est ius absoluedi permitti inferioribus ab excommunicatione iure Pontificio infligita aduersus haereticos, & alios, quorū abolutio sit summo Pontifici excepta, & praeserua. Sic not. Abb. in cap. de eate iurist. Felin. alios allegans in dict. cap. quāquam. ob eandem rationem: & propter auctoritatem text. in c. eod. sup. eodem tit. & est communis opinio, vt fatetur eam secutus Syluest. in verb. absolutio. q. dubio. 4.

Ego sane contrariam sententiam vtiorem esse opinor, atque admonens esse censeo sacerdotes, ne haereticos, etiam penitentes, & magno cum cordis dolore crimen detestantes, ab excommunicatione absoluant, nihil etenim vilius est, eos quidem sacerdotes ex his iubilis, & bullis non habere potestatem ab hac excommunicatione absoluedi: quod sequentibus probatur.

Primum ex eo, quod commissio generalis absoluedi ab excommunicatione, minime comprehendit illam excommunicationem, cuius abolutionem versimiliter coniecturali ipse delegans nequaquam in specie commississet quod not. Flor. 3. per. tit. 24. cap. 77. §. 1. cui suffragatur regula iuris, qui docet, in generali concessione non venire ea, quae quis non esset in specie versimiliter concessurus, ea generali derog. iur. i. h. vbi gl. allegat text. opt. ad presentem quæst. in c. frater noster. 16. quæ. 1. etenim ibi generalis commissio facta per Papam legato non extenditur ad causas fidei, sic in hac spe-

cie, quam tractamus, non est praesumendum Rom. Pontificem his generalibus commissiōib. abolutionem ab excommunicatione pro haereticis crimine infligita his delegare, quibus in specie minime delegasset.

Secundo ad hoc ipsum cōducit quod scribit Felin. in cap. Apostolica. col. 1. de excerptis referens, abolutionem ab excommunicatione quacunque, per Romanum Pontificem concessam ei, cui sit alicuius beneficii ecclesiastici collatio, non habere effectum quo ad excommunicationem ex causa haereticis iure canonico impositam: quia ea non censetur sublatā per praedictam abolutionem: & testatur Felin. ita expressim decimū fuisse ab Innocentio Oñauo per regulam quandam Cancellariae ab eo statutam.

Tertio, etiam si in his iubilis, & literis quiddā casus excepti sint, & regulam in contrarium firmā efficiant tamen casus illi excepti ad eius similes extenduntur. text. celebris in cap. cum dilecti. vbi Abb. & Deci de confirm. vult. vel inuiti. & in cap. ad audientiam de clerici. non resp. Bald. per text. ibi, in cap. post. translationem de renouat. Abb. in cap. cum omnes. col. 6. de consil. gl. in l. 1. c. de iudic. in debet. & in l. vlt. c. de reuoc. don. et ad Alex. in c. filio 145. col. 2. lib. 7. Felin. in cap. quoniam frequenter in princip. vt sit non contestat. & in c. pallatus in princip. de rescript. Dec. consil. 284. col. 2. Io. Lup. in vno de donat. inter virū & ux. §. 16. n. 10. quod si quis in hac controersia expenderit casus, qui excipiuntur in his bullis, & iubilis, plane compertiet ratione maiori, & hunc casum haereticis ab mente Romani Pontificis exceptum censeri: quāobrem cessat prima ratio pro contraria opinione superius adducta.

Non obest secunda ratio ex intellectu cap. quāquam, nam etsi in articulo mortis non possit esse dubitatio, in alijs tamen casib. in eodem cap. expressis, Innoc. Anch. Card. Abb. & Rauenna contrarium tenent afferentes, illum text. non procedere in alijs excommunicationibus, quārum abolutioē Papa sibi excipit. fed tantum in excommunicatione lata in percutientes clericū: tamen vera communis opinio, profecto minime potest ad hanc questionem adduci: quia illa tractat de extensione facultatis iure communi concessae: nos vero in praesenti casu agimus de extensione privilegii extra ius cōmune dati, quod plurimum refert, vt constat ex notatis per Fortun. in l. Gallus. §. q. quid sit tantum ff. de liber. & postum. colu. 70. Felin. in postill. de rescript. sum. 13. Oldrad. cons. 9. Panorm. in c. ex parte de decim. & praeterea manifestum est, in dict. cap. quāquam. tractari de abolutione ab excommunicatione concedenda per inferiorem a principe, quod ius excommunicatus aliqua ex causa iusta impeditur accedere ad Rom. Pontif. pro abolutione obtinenda. Vnde mirum non esset, si decisiō illa ex tēderet ad omnes casus, in quibus adest eadem ratio, & datur idem impedimentum: at in praesenti questione non est excommunicatus impeditus ad summū Pontificem accedere: atque ideo non eque procedit argumentatio ex illo ea. adsumpta. Quia autem absolue valeat ab excommunicatione haereticis causa infligita, nos explicuimus in reg. peccatum. 2. part. num. 5. de reg. iur.

Tertio circa idem dubitatur, an absolutio ab excommunicatione, etiam damno soluto, & praemissa satisfactio, obtenta ex vi iubilis, aut bullarum Apostolicarum ab ipso confessorio in foro conscientiae obtineat, ac pro sit excommunicatus in iudiciali, & exteriori foro? nisi fallor, ipse censet, hanc abolutionem minime in foro exteriori iudiciali admittendam fore, nec eam excommunicatione prodelle quo ad exterioris iudicii effectus, nisi in literis Apostolicis dictum sit, quod ea etiam in iudiciali exteriori foro vult obtineat, ac sit admittenda, plurimum etenim detrahitur auctoritati iurisdictionis ecclesiasticae, fori exterioris, si publice excommunicatus, & deniciatus, secrete per sacerdotem ab eo ad confessionem electum absoluitur, & ea is abolutio obtenta ingerat se diuisis quasi in contemptum iudicis, qui eum excommunicauit. cui quidem iudici congrue satisfatum non est, etiam si excommunicatus, iudici parere recusant, damnum parti lesae restituit.

Hac deinde opinio probatur, quia in his Apostolicis literis quibusdam casibus expressum est, abolutionē a commissario datam in foro item exteriori prodelle, & reum inanimem efficere. Igitur in alijs casibus ab argumento specialis concessionis abolutio tantum in animae iudicio prodere: cum n. inesse distinguere velit Pontifex summus forum interius: & exteriori.

Ad hac

Ad hæc facit, quod forum confitentis, & animæ plurimum differt à foro exteriori. siquidem plures traduntur passim differentie, maxime in caput. quia placet, de immuni. eccl. c. filij de testam. c. qua in ecclesiis, de consuet. Bart. in ext. ad repræsentand. ver. demeritum. ergo absolutio in conscientia foro obiecta non prodest in exteriori iudiciali foro.

Quarto hoc ipsum confit vel ex eo, quod absolutus in anime iudicio, etiam penitentia peracta, potest in exteriori foro accusari, & puniri. gloss. in c. de his de accusat. cuius opinionem ipse probat latus lib. 1. var. Resol. d. 1. o. nov. 3. cum prior examinatio in conscientia iudicio præcipue fiat ad penitentiam & satisfactionem diuinæ offensæ: posterior autem ad publicam vindictam, & Reipublicæ satisfactionem.

Quinto his accedit stilus vetustissimus. Roman. Cur. qui obtinet, quod Roman. Pontifex non confuevit per lumbum, aut bullas confessariis sacerdotibus committere ea, quæ forum contentiosum concernunt, sed tantum ea quæ ad penitentiam fori, & conscientie purgationem spectant. huius stili meminit Paulus Parisius in consil. 67. n. 2. lib. 4. & deinde Ludovicus Gomez. in reg. Cancellar. de non iudicando iuxta formam supplicationis, quest. 14. num. 3. commemorans usum sacræ penitentiae apud Rom. curiam: Nam quoties petitur quid ad conscientie forum, & iudicium anime interioris pertinet: istud negotium confessorio committitur, vt id expediat nullis testibus adhibitis, literis statim post eius perfectam actionem laudandi, & dilacerandi. Nec vlla fit tunc compositio cū Romanæ curiæ Datario, pecuniaria quidem: quæ huiusmodi, & fit, quoties quod ad iudicium exterius, & contentiosum aliqua diffinitio, similis negotium in Romana curia expeditur. hæc plane Gomez. vt hinc lector percipiat quid referat, Apostolicas literas dari quo ad forum anime, vel quo ad iudicium exterius, & forum contentiosum. Huic opinioni plurimum suffragantur ea, quæ in eadem fere controversia tradit Anton. Cordubens. in tract. de indulgentiis, quest. 40.

His rationibus animus induxi meum, vt hanc opinionem in hac questione probare, facillime admissurus cuiuslibet sanioris sententiam, & quæ his probationibus exsuperat, fortioribus, & melioribus confiteri etenim in re dubia nequam decet flectere conceptis opinionibus ita contumaci animo adherere, vt discutissimorum virorum iudicia recusare nitamur.

§. DVODECIMVS.

De absolute ab excommunicatione.

SVMARIA.

- 1 Absolutio simplicem petens, an videatur fateri, se excommunicatum esse.
- 2 Absolutio ab excommunicatione hominis, à quo possit concedi.
- 3 Episcopus an possit absolute excommunicatum à Prelato inferri.
- 4 Absolutio ab excommunicatione curi, & canonis, an Episcopo regi arbitratari possit.
- 5 Sacerdos parochialis, an possit absolute ab excommunicatione maiori lata à iure.
- 6 Absolutio ab excommunicatione minori pertinet etiam ad præbiterum parochialem.
- 7 Absolutio ad cautelam, quando fit concedenda.
- 8 Absolutio ad cautelam, à quo induci dari possit: & an à delegato Apostolico.

IN hoc tandem tractatu de absolute excommunicationis breuiter agendum est, quia possit iure ordinario ab excommunicatione absolueri, quæ in re duo sunt examinanda. Primum equidem de excommunicatione maiori: secundum de minori: ad prioris partis intellectum distinguere oportet absolutioem simplicem, ab absolute, quæ ad cautelam concedi solet, & inde nonne habet: scitum: iam in hac relectione distinximus obiter. §. 7. num. 7. versum. q. consilio. est enim absolutio simplex ea, quæ petitur, & datur ab excommunicatione, quæ iure iuste, vel inique vim habuit, & excommunicationem censuræ vinculo afficit, ac ligauit. idcirco necessaria est omnino, & premitur excommunicationem præcessisse, ac ligasse, quia ratione solet disputari, an petens absolutioem simplicem, videatur fateri se excommunicatum esse: idem in eodubium erit, qui absolutioem excommunicationis postulant: cum in dubio ea petitio de simplici absolute fit intelligenda: vt in dicto §. 7.

diximus, & quibusdam visum est, petentem absolute ab excommunicatione non fateri, se excommunicatum esse: quod probatur autoritate glo. in c. exhibitæ, de homicid. in verbo, veniam, quæ asserit, petentem veniam allicens delicti, non fateri se deliquisse, quam sequuntur Abb. Card. & Doctores ibi idem Card. & Abb. num. 22. in cap. venerabilem, de electis, dicit esse singul. Alex. in c. 1. in princip. column. 1. ff. de vii operi nunciato, qui & in hac specie absolute ab excommunicatione idem sentire: & tenet præterea Innoc. in cap. cum dilectum column. 3. de ordin. cogens. Cardin. in cap. perpendimus. col. vlt. sibi titu. Felin. in cap. literar. num. 19. de præsumpt. idem Felin. in cap. Apostolica, de except. column. penult. Rota in antiquis, 1301. in l. decem. num. 48. ff. de verborum obligat. quorum opinio rationem habet, quod petens absolute in ista ea humili corde ad cautelam, videatur eam petisse propter dubium aliquod, quo eius animus vexatur, an sit excommunicationis censura ligatus: atque idcirco hoc non debet adfueri eiusdem confesso ad probationem, quod vere fit excommunicatus: quemadmodum ex proxime dictis apparet. quicquid autem sit de hac controversia: minime probat hanc opinionem gloss. in dict. ca. exhibitæ, cum ea tractet de venia, quæ petitur ad cautelam: qui quidem casu manifestum est petentem hanc veniam non fateri se deliquisse: imo contrariam sententiam, quod petens absolute non videatur fateri se excommunicatum esse, tenent. Bart. in dict. l. decem. col. vlt. glo. in verb. postulant, & ibi Hostien. per c. textum in dict. cap. venerabilem, & post eum Imol. idem Imola, Præposit. & Franc. in c. ad presentiam, de appell. Ioan. Faber in §. vltim. Institut. de ingenuis quorum Opinioem Communem esse fateatur Præposit. in dict. ca. ad presentiam, & his primum suffragatur text. in dict. cap. venerabilem, qui tamen mihi non ita fortis esse videtur, vt quidam exsistamur. nam præter alias responsiones, quæ à Panormi. traduntur, ipse video in illis ea responsio non censeri probatam excommunicationem ex sola petitione absolute, sed ex ipsa facti veritate, quæ ipse Romanus Pontifex refert, & in adinclinum, & maiorem vim commemorat, ipsum reum cognouisse, latâ à sede Apostolica excommunicationem, dum absolute non petiit per nuncium, quâ minime negare poterit, imo cognouit, quæ contra ipsam acta fuerat, & erant plane manifesta. Secundo his accedit, quod liberatio præmittit obligationem c. 1. de decem. c. 2. ad dissolvendum de spons. impub. ergo absolutio supponit excommunicationem: nam petens fateatur, se excommunicatum esse, sed hæc ratio non omnino probat: siquidem hæc argumentatio procedit à quadam præsumptione, quæ iure deducitur ad id, quod cõtrarium præcesserat ex eo, quia illud tollitur: non quod verum semper constat, nisi in naturalibus, & certis naturaliter, etenim si vere abscissa est Petro manus, sequitur omnino, & vere, Petrum habuisse manum at in his, quæ natura certa non sunt, sed iure inducta, non constat argumentatio ex priuatione ad habitum, nisi præsumptione. liberatio siquidem infinita est ad tollendam obligationem: nec tamen naturali certitudine constat, eam semper fieri obligatio possibile sane, est quod facta sit non obligatio, verum quia vis præmittit eam ad tollendam obligationem ad hunc effectum eam inducens: oritur argumentatio præsumptione quadam sufficiens non autem omnino certa, quod liberatus prius obligatus fuerit. sic denique non est probata vere, & plene, sed præsumptione quadam iuris excommunicatione ex eo, quod quis fuerit ab ea absolutus: ipse colloquio ex his, quæ late tradidit Bartol. & Doctores in dict. l. decem.

Tertio opinioni Barto patrocinator, quod appellations absolute in dubio simplici est intelligendum gloss. in c. capitulum de rescriptis, cuius non mentionem fecimus in dict. §. 7. igitur petens absolute: eam ab excommunicatione, simplici petere videtur: quæ tamen non datur, nec dari solet, nisi his, qui sunt excommunicatione ligati, sed & hæc ratio eandem responsonem habet, quam præcedens, præsertim quia, etsi verum sit, semel excommunicatum, necessariò indigere absolute (cum aliter excommunicatio tolli nequeat) non tamen ex contrario sequitur, absolutum ab excommunicatione, fuisse excommunicatum, etiam si absolutio fuerit simplex: cum plerumque solet pecti ad tutiorem animæ salutem, & in dubio, an sit quicumque excommunicatus, sicut de clericis, excomm. ministris. Quamobrem ipse arbitror, duo vel tria esse omnino hic separatim adnotanda.

Primum

Primum illud mihi satis probabile est, quod per abolitionem etiam simplicem, minime probata sit excommunicatio; idque verum esse censet fecutus Rotam in antiquis. 330 nam etiam absolute necessaria sit ad tollendam excommunicationem, cum vere ea præcelleret: non tamen hinc assumi debet, efficiat probatio, quod excommunicatione præcesserit, si de ea non aliter quam ex abolitionis præsumptione colligitur.

Secundo obferuandum est, minime fateri se excommunicatum fuisse, qui obicitur excommunicationem responderi, se abolitionem in obitu fuisse hoc probatur ex reg. exceptionem de reg. & cum venerabilis de except. non enim fateretur cepione in obiciens maxime, quia hic non fateretur se petiam fuisse hoc ipsum in specie not. Bar. Communiter receptus in d. litem deinde idem constat ex eo, quod per abolitionem excommunicatione probata non fit, ut modo asseruimus.

Tertio, si quis abolitionem simpliciter petat, aut abolitionem simplicem postulet: non videtur veretur: si se excommunicat: tamen et si hac petitione præsumi possit quendam excommunicationis confessio, & quandoque vera ipsius excommunicationis, ac legitima probatio ex vi confessionis ex parte. etenim ubi quis aliter, se excommunicatum fuisse, dicat tamen iniunctum esse excommunicationem, plane fateretur petens ab ea abolitionem, se excommunicatum esse: cum, ut superius respondimus, excommunicatione iusta ipsum excommunicatum ligaret, & censuræ vinculo afficeret. ac si simpliciter peteret quis abolitionem ab excommunicatione, non poterit inde assumi certa confessio excommunicationis, sed tantum præsumptio, quæ in rebus maximi præiudicii probationem plenam abique alijs adminiculis non constituit: atque ita, contrarias hac in questione sententias conciliandas esse, opinamur.

2. Quis autem possit aboluere ab excommunicatione maiori per simplicem abolitionem: duas continet partes, quarum prior de excommunicatione lata ab homine posterior de lata à iure tractabit. in priori specie regula est constituenda, utis possit ab excommunicatione aboluere, qui eam tulit, vel eius superior, ubi superioris, ac iudicis partes potest exercere, non alius: hic etenim Episcopus absoluet ab excommunicatione per eum lata: vel Archiepiscopus in casibus, quibus iurisdictionem propriam exercere valet inter subditos iustitiam eorum: aut denique ipse Papa text. in c. per tuas, ea. sacro extra in i. i. r. u. c. venerabilibus in princip. & in totius cap. resp. in d. v. u. notant ibi Doct. S. Tho. in 4. sen. dist. 18. q. 2. art. 5. & ibi Palud. qu. 5. art. 2. late Syluest. in verb. absolutione. qu. 1. nota.

2. Hostien. in summa huius tit. §. de excommunicationis absolutione.

3. Imo poterit Episcopus aboluere ab excommunicatione eum, quem Prælati inferior excommunicauerit: & licet iniqua sit hæc abolitio data non requisito ipso excommunicatore, valet tamen, & tenet, quia iurisdictionem habet Episcopus ad abolendum, quod not. gl. vul. in cap. cum ab ecclesiis prælati de offic. ord. cum sequuntur ibi Abb. Imol. & Doct. asseruerant hæc Opiniones Communem esse. Eandem sequitur. Bald. in l. si ve propius in 1. c. quomodo & quando iud. col. vlt. iurisdictione etiam competens in quacumque diececi Prælati inferiori, ita est accipienda, ut minime prius Episcopum ordinaria iurisdictione, quam habet, debet ei accedat, ut aiunt accumulatur, ad hunc effectum, quod Prælati inferior possit hac iurisdictione uti, sicut & Episcopus, sique inter eos præuentionis locus, quam opinionem sensuit, ac præmittit gloss. in d. cap. cum ab ecclesiis prælati, notant Abb. in cap. dist. in 3. de appellat. column. 3. & idem Abb. Imol. & Bal. paulo ante citati quorum Opinio Communis est: ut constet ex adductis per Felin. in cap. postulat in princip. de offic. ord. & fateretur Carolus Ruin. in consil. 7. num. 6. l. 4. c. qui suffragatur text. in cap. per hoc de hæretic. i. s. l. vlt. c. de iurisd. omnium tud. Bartol. per text. ibi. l. 1. c. de offic. prefat. vrb. notat Panor. in cap. eorum de iudic. ad idem optimus text. in authentic. de defensoribus ciuitatis in princip. tametsi aduersus hæc opinionem communem plures teneant, quos refert & sequitur Deci. in d. cap. ceterum numer. 5. & Carol. Ruin. in d. consil. 7. præcipue opinionem communem contrariam tenet gloss. in d. cap. postulat. in principibus Maxime in iurisdictione per prescriptionem acquisita, quidam existimant ex ea gloss. quod ea competat inferiori Prælati, qui præscripsit in priuationem, & exclusionem Episcopi. Quod probari videtur in cap. auditio de prescript. vbi Panor. hoc tenet. 2. sola idem Panor. in cap. irrefragabili. §. ex officio. column. 1. cum text. ad hoc inducens. de offic. ord. eandem sententiam sequun-

tur idem Abb. & Felin. col. 3. in d. cap. postulat. Tranc. Balb. in tract. prescript. 5. part. princip. l. par. 11. Cald. consil. 2. de prescript. & tamen etiam in iurisdictione per prescriptionem quaerita, quod ea priuatiue non competat, sed accumulatur, probare conantur, & verum esse censent lo. And. Host. Ant. & Imol. in d. cap. postulat. quorum opinio propter auctoritatem tantorum virorum seruabit in praxi: ut ceitatur Pan. ibi & profecto magis communis est, si consideremus ea, que tradit Henric. in eo cap. postulat. tametsi dubio pro præcedens, ac prior in hoc sententia sit admittenda, ubi præscriptio ita fuerit inducitur, quod Episcopus exercere volens propriam, & ordinariam iurisdictionem prohibitus sit à Prælati inferiori. Et hæc de inferiori iurisdictionem habentibus, qui tamen Prælati sit secularis. Nam de Prælati regularia est obseruanda distinctio iuxta text. gloss. & Doct. in c. quanto de offic. ord. Abb. in c. si quis contra clericum, in repet. 42. & in cap. cum contingat. n. 21. de fore. compet. & in c. cum ab ecclesiis prælati. 3. col. de offic. ord. Nihilominus ipse dubia esse opinio opinionem gl. in d. cum ab ecclesiis prælati. quod ad abolitionem excommunicationis, tum propter ambiguum huius principalis questionis definitionem, tum etiam ex eo, quod præsentio cognitionis causam ipsam ita deferat ad inferiorem Prælatum, ut eo cognoscere, nulla sit quo ad eam causam apud Episcopum iurisdicção. vbi caput ff. de iudic. sic in specie not. Palud. in 4. sen. dist. 18. q. 5. art. 2. vlt. 3. licet opinio gl. affertat communem esse secutus eam Syluest. in verb. absolutione. 2. in prim. idem tenet lo. in summa confessorum. tit. 18. q. 94. Regia l. 4. tit. 9. part. 1. & 1.

Abolutio vero ab excommunicatione lata iure ipso Pontificio, aut synodico petenda omnino est apud eum, cui constitutio ipsa eam reueratur. Quod si ius ipsum nulli abolitionem reueretur: tunc regulariter Episcopus aboluere poterit. text. celebratissimus. in spec. tit. quem ad hoc præter alios inibi idem ex eo colligentes, dixere singularem esse Dardabi, Barb. in cap. de solut. & in d. ca. 1. col. 5. de offic. deleg. nor. Abb. in c. graue solut. de prebend. late Felin. in d. cap. postulat. §. præterea de offic. ord. idem Felin. & Deci. post Abb. in c. at si clerici §. vlt. de indi. notant & alii plures, quorum meminit Henric. Bottæ de synodo. 2. part. art. 5.

Et procedit hæc communis opinio etiam in excommunicatione lata per constitutionem inferioris, confirmata tamen per Romanum Pontificem: nam & ab hac poterit Episcopus absolueret: quod manifesta ratione deducitur, siquidem potest Episcopus absolueret ab excommunicatione lata per canonem Romani Pontificis: ut in d. cap. super, apparet. Igitur & ab ea, quæ lata sit per constitutionem inferioris alicuius, etiam si ea constitutio fuerit confirmata per Romanum Pontificem, & in specie hæc extensionem probatur Bald. in promissa. Rex pacificus. lat. in Lore. col. 6. ff. de iurisd. omnium iudic. Henric. in cap. ex frequentibus. & ibi Card. 4. opposit. Abb. vlt. de initi. idem Card. in Clem. 1. §. si quis q. 5. de reb. ecclesi. Felin. in d. cap. præterea. Quorum ratio communis est, & in hoc tendit, quod confirmatio Romani Pontificis non tollat ordinariam iurisdictionem §. 1. c. 2. de confirm. vlti vel iurisd. Nec obert gl. in d. cap. ex frequentibus. verb. confirmantes. ut statim apparet.

Secundo isthæc regula, quæ in d. cap. super. traditur, etiā obtinet in excommunicatione lata per hominis, & iudicis sententiam, quæ generalis sit. Etenim absolutio potest ab Episcopo dari, si non fuerit alteri reueratur. Quod in specie adnotauit Imol. in d. c. graue col. 4. de prebend. licet sit sententia lata per Romanum Pontificem, quia cum generalis sit pluribus quippe tollat canonem, & statuto, sicut explicatur in c. in l. vlt. in 1. extra. §. i. vlt. idem quod Imolent Henr. in d. cap. ex frequentibus. Idem Henr. post Hostien. & Io. And. in cap. ex frequentibus in 1. de hæretic. Quibus suffragatur text. in d. cap. ex frequentibus. qui in loco gl. vltima in contrariis, quæ si velt, non posse abolitionem in hoc casu dari ab Episcopo, nisi specialiter ea sit Episcopo permissa, quæ modum in eo capite expressim permissa fuit, & præterea Abb. in d. cap. graue. Cardin. in d. cap. excommunicationis. & Felin. in d. c. præterea hanc opinionem, quod Imolentem, falsam esse censent tenentes, Episcopum non posse absolueret ab excommunicatione lata per generalem sententiam hominis. idem notat Caietan. in verb. absolutio ab excommunicatione. & Io. An. in summa confessorum, libro 3. tit. 3. quæstio. 86. Mihi potius placet prior sententia ob generalem permissionem text. in d. cap. cap. super. Et quia admodum similis est generalis sententia statuto, aut episcopali constitutioni. Nec verget ad 90-

ritas glo. in d. ca. ex frequen. ubi ea etenim procederet, quando excommunicatio fuit lata ab homine, & confirmata per Romanum Pontificem. quia ab ea Episcopus absolueri non poterit, nec quilibet alius, quam ipse excommunicator: atque ita intellexere illum gl. Panor. lib. 1. col. ult. Roman. in cap. 387. & in d. §. preterea, a quibus libenter queratur, an loquuntur in excommunicatione lata per hominis sententiam specialem: & huius absolutio siue sit per Papam confirmata, siue non, ad neminem pertinet, prater excommunicationem. Aut loquuntur in excommunicatione lata per generale sententiam hominis, & tunc parum obicit potestati Episcopi ordinariæ confirmatio Romani Pontificis. Nam si vera est opinio Imolz, sicuti potest Episcopus absolueri ab excommunicatione lata per statum confirmatum a Romano Pontifice, ita poterit ab excommunicatione lata per generale sententiam hominis ab ipso Papa confirmata: cum hæc similia sint. Idcirco parum confirmatio Romani Pontificis hac in specie operatur, viue sequamur opinionem Imolz, siue contrariā. Quia ratio ne superest, quod omiffa opinio glo. in d. ca. ex frequen. ibidem est tex. satis vrgens pro Imolz opinione. Est fortassis cōfirmatio Papæ in sententia speciali hominis hunc habet effectū, quod tunc minime admitti debeat dubia sententia gl. in d. ca. 1. cum ab excommunicato prelati, cuius paulo ante meminimus.

Tertio hæc regula communis adeo vera est, vt Episcopus tantum possit absolueri ab excommunicatione iuris absolutiorem minime referantur, quod sacerdos proprius curam animarum habens nequaquam valeat hanc absolutionem a maiori excommunicatione concedere: sicut notat gl. communiter inibi recepta in cap. 2. de penis. & remissio lib. 1. text. opt. in Clem. 1. de privilegiis in primis. & extra. 1. §. ab his. uenit. sed. tit. de privilegiis inter communes. Panor. & Felin. c. 2. in c. super. extra. s. i. tit. Felin. in d. ca. pastoralis. & preterea. c. 2. Imol. in c. ab excommunicato. c. 2. de re scriptis. Quorum opinionum plures auctores habet ex iuris Pontificis professoribus, quos præter Felin. refert eos secutus Henr. Bortz in tractat. de synodo. 3. part. artic. 5. idem ex Theologis tenet Bitteren. in opere de excommunicatione. & interdict. Durandus in 4. sent. dist. 18. quest. 4. art. 2. & Palu. lib. 1. quest. 5. art. 1. Bitteren fecutus, idem tenet in excommunicatione lata per canonem concilii generalis, aut Rom. Pontificis. Huic opinioni adimplatur, quod absolutio excommunicationis ad iurisdictionem fori exterioris pertinet, vt constat: quia sacerdos curam animarum habens nequaquam exercere potest: cum ea careat omnino. Nam pari iure censeri debent excommunicati, & absolutio excommunicati, dist. 1. Igitur & absolutio non potest competere ab excommunicatione ipsi sacerdoti curam animarum habenti, vbi de maiori excommunicatione agendum est.

Contrariā sententiā in specie tenent Innoc. & Hostiensis. lib. 1. cap. super S. Th. 4. sent. dist. 1. §. 1. q. 2. art. 5. Syluest. id. verbo. Absolutio. 1. q. 5. Ang. eod. verbo. §. 2. Ioan. in summa confessionum. lib. 13. tit. 33. q. 85. & est communis opinio, vt fatetur eam secutus Ioan. Maior in dist. 13. q. 2. dub. 3. quorum ea est resolutio, vt ab excommunicatione lata iure Pontificis, vel episcopali, etiā si maior sit, possit sacerdos parochialis absolueri, nisi fuerit in specie alteri reservata. idem probat Palu. in excommunicatione lata per Episcoporum, & aliorum quorumcumque inferiorum constitutiones. Huic opinioni plurimum accedit textus in d. ca. super. nam etiam ea responsio loquitur in absolutione ab excommunicatione minori: Attamen ratio generalis illius text. probat, parem esse potestatem absolventi ab excommunicatione iuris, Episcopi scilicet, & presbyteri curam animarum habentis, vt si absolutio a iure non sit alicui expresse reservata, competat Episcopo, vel presbytero parochiali. vnde cum par sit ratio, constat presbyterum parochialem posse vt Episcopus potest absolueri ab excommunicatione maiori lata per canonem, etiam Pontificum nulli referantur absolutionem, præsertim, quod ab illius responsio deducitur, & non aliunde communis Panor. & aliorum opinio. ideo in rigore disputationis satis defendi poterit hæc posterior Theologorum sententia: tamen si communis praxis priorum receperit, & possit contendere text. in d. ca. super. intelligendum fore in absolutione ab excommunicatione minori quo ad sacerdotem parochialem, & quo ad Episcopum in absolutione ab excommunicatione maiori propter distinctionem iurisdictionis.

Excommunicatio minor regulariter tollitur absolutione

sacerdotis curam animarum habentis, & qui proprius est ipsius excommunicati presbyter. text. in d. ca. super. qui est intelligendus excommunicatione minori lata a iure ipso, etiam Pontificio sedis Apostolicæ. Quæ quide opinio Communis est in d. ca. super. notat post alios summorum auctores Syl. Verb. absol. 1. 2. n. 1. & alii, quorum meminit Henr. Bortz in tract. de synodo. 3. part. artic. 5. idem responderunt S. Th. in 4. sent. dist. 18. q. 2. art. ult. & ibi cæteri Theologi.

Illud vero est obuiandum, an possit ab excommunicatione minori lata a iure absolueri sacerdos quilibet, etiam si non sit proprius ipsius excommunicati parochus: Nam Caieta in opusculis, quæstione vnica, de ministro penitentis in hanc inclinat sententiam, vt existimet, alium, quam sacerdotem parochialem, absolueri non posse a minori excommunicatione, etiam ob peccatum veniale iure indicta, quia absolutio excommunicationis iurisdictionem exigit, quam in hunc excommunicatum nō habet alienus sacerdos: licet si possit alteri subditum a venialibus peccatis absolvere: vt Communis docet opinio. deinde, licet concedamus, quælibet sacerdotem ipso quidem iure diuino, vel humano habere iurisdictionem ad præstandam absolutionem sacramentalem a venialibus peccatis, quod concedendum est: non inde sequitur necessarium, eundem habere iurisdictionem ad tollendam excommunicationem minorem propter venialia peccata indictam. Differt etenim multum absolutio sacramentalis peccatorum venialium ab absolutione excommunicationis minoris: quæ sacramentalis non est, & vinculum tollit distinctum a peccatorum, etiam venialium, culpa, & nexu, sicuti & absolutio a peccatis mortalibus satis differt ab absolutione excommunicationis maioris, cum absolutio ab excommunicatione requirat iurisdictionem fori exterioris: absolutio autem a peccatis exigit tantum iurisdictionem fori interioris, & animæ. Quibus equidem rationibus communis sententia admittenda videtur adhuc in absolutione ab excommunicatione minori, quæ peccati venialis ratione ligatur excommunicatum, vt is nō possit ab alio ab ea sacerdotem, quam eo, qui proprius sit, quod etiam comprobatur ex eo, quod frequenter minus excommunicatio iure indicta est, vel veniale culpa: vt notatur in cap. sacri dei, qua vi. Et tamen hæc regula communi omnium consensu constituta est, quod ab excommunicatione minori lata iure absolueri non possit quilibet sacerdos: sed tantum is, qui curam animarum habet, & parochus est ipsius excommunicati. Nec me late, Martinum Azpillicetum virum quolibet laude dignissimum, Caietani opinionem improbare in eo, placuit de penit. dist. 6. num. 2. ratione profecto subtili, quam lector perpendat necesse est, vt in hac controuerfia iustiorum & veriorum sententiam eligat.

De absolutione excommunicationis, quæ ad cautelam dari solet, illud est prænotandum, quod allegans, se iniuste fuisse excommunicatum, plane fatetur, excommunicationem eum ligasse: ideo non est audiendus, donec absoluitur: simpliciterque absoluitur seruata iuris Pontificis forma. At qui allegat excommunicationem nullam fuisse, quia lata post appellationem, & aut errorem manifestum habere, & petat absolutionem ad cautelam, absoluentem equidem est non simpliciter, sed ad cautelam: hæc probatur in cap. si solet sup. s. i. tit. & notatur in cap. per text. extra eod. & in cap. cum contingat de offi. delegat. conceditur autem hæc ad cautelam absolutio ex quadam iuris benignitate, & gratia: cum excommunicatus absolutionem minime petat simplicem humiliter confessis, se excommunicatum, imo potius negat excommunicationem, atque ideo rigore quodam non erat absoluentem, sed admittendum ad probationem eius quod allegauerat: sicut probatur in d. ca. cum contingat. & in d. ca. per text. qua in loco aliter sumimus Pontificis Apostolicæ sedem conclusisse, hanc ad cautelam absolueri. Sed iam hæc benignitas sedis Apostolicæ ordinaria est, vt constat in dictis constitutionibus. Et in c. reuerenti. §. sed si ex causa sit, ita, quomobrem breuiter hoc in loco ad hanc quæstionem sic ratio quædam notabimus.

Primum non tantum esse absolutionem ad cautelam concedendam, cum excommunicatio dicitur nulla ex causa erroris intolerabilis, vel ex eo, quod lata sit post appellationem legitimam: sed & quoties nulla dicitur ex defectu iurisdictionis, aut ex aliis similibus causis, quæ nullam efficiant excommunicationis sententiam: cum eadem sit ratio

secundum

Secundum Ioan. Andream, Domi. 2. col. & Franc. col. 5. in dicit. cap. 1. fol. & c. Communi Opinione, ut fatetur Abb. in cap. Apollonica. de exception. col. penultim. vnde dicens, excommunicationis sententiam nullam, & petens absolutionem hanc ad cautelam non teneatur in specie causam nullitatis exponere; quemadmodum notat Domi. & Franc. col. 5. in d. 1. fol. sentit Rota in antiquis 60. quod si excommunicatus allegauerit iurisdictionis defectu iudice ordinario ratione exemptionis non est ita facile danda absolutio ad cautelam, nisi prius exemptio aliqua ex parte probetur, saltem semiplena probatione, ne iudici ordinario passim illud fiat, tenent Innoc. Domin. & Franc. col. 5. in d. 1. fol. & c. per tuas. 3. 8. & c. in antiquis, 16. attamen licet tempore, quo petitur absolutio ad cautelam, non sit necessarium causam nullitatis exponere, oportet tamen eam in specie nominare, ut detur absolutio quod Francus notat, & constat: quia nullitatis causa in vniuersum est aliquo modo probanda, ut detur absolutio hac ad cautelam, item quoniam allegatur appellationem processisse: debet enim lumen mater cognoscere, an appellatio excommunicationem processerit: licet non sit necessaria iustificatio appellationis, secundum Abb. in d. 1. fol. & c. per tuas. 3. 8. Ioan. Andr. 2. col. 1. Franc. 5. post alios in d. 1. fol. & c. Felin. in c. Apollonica. penult. col. de except. text. ad idem optim. in d. c. venerabilis. 5. sed si ex causa. & c. vltim. ubi est text. ad hoc elegans, nec enim est absolutio ita ad cautelam temere concedenda: imo praeiudicium debet cognitio illius causae, quae ab excommunicato allegatur, nulla sit excommunicatio: praeterea ubi dicitur, excommunicationem latam fuisse post appellationem nec sufficit ad effectum absolutionis ad cautelam, quod vnus testis testimonio probetur appellationem processisse ipsam excommunicationem: vt notat & d. id. Bellamera in decis. 91. nec iuramentum ipsius appellantis, nisi eo casu, quo iudex excommunicator affecerit se non credere appellationem processisse excommunicationem, & tamen paratum esse dare absolutionem, sic ita sit, quod post appellationem excommunicauerit, sic notat Felin. in d. c. Apollonica. n. 19. de except. post. & d. id. Bellam. decis. 386.

Sane quoniam appellatio ab interlocutoria fuerit interposita, & per appellationem petatur apud iudicem, ad quem absolutio ad cautelam, erit probandum plene, quod appellatio excommunicationem processerit: licet nondum com itet ipsius appellantis iustificatio, quod apparet in d. c. cap. venerabilis. 5. vltim. & c. communis opinio: quod si appellatum sit à sententia diffinitiuatue excommunicatus allegans excommunicationem nullam, quia processerit appellatio, non teneatur hoc plene probare ad obtinendam absolutionem ad cautelam: quidem ad ipsam excommunicationis nullitatem sufficeret hac plena probatio, sed erit satis, quod summarie, & semiplene probetur, appellatorem processisse & idem arbitror, ubi tractetur de quacunque alia causa nullitatis, ex cuius ratione petatur absolutio ad cautelam, atque ideo quod diximus de exemptione, minime erit speciale, sed plane ordinarium.

Secundo est inquirendum, quia possit ad cautelam absolute: & Romanus Pontifex in d. c. fol. hanc absolutionem respondet dari posse à superiore ipsius excommunicatoris, ad quem delata est causae controuersia per appellationem. Poterit? & ipsemet excommunicator absolute: ad cautelam secundum Hostiens. Ioan. Andr. & alios in d. c. cap. per tuas. Dominie & Franc. in d. c. cap. 1. fol. col. 2. quod non licebit aliqui iudici, etiam iurisdictionem habenti ordinariam nisi sit ipsemet excommunicator, eiusque superior, cogniturus de appellationis causa: ut ipse Domin. col. 5. & Franc. 3. in specie adnotarunt, quia ratione hoc erit omnino obleruandum ad intellectum gl. c. cum ab excommunicato praelatus, de officio ordin. cuius in hoc §. paulo ante meminimus.

Iudex vero delegatus, est sit datus à principe ad appellationis cognitionem & decissionem, non poterit absolute: ad cautelam. hac enim absolutio extraordinaria est, & gratia quada. n. sedis Apostolicæ induta. s. per tuas. sit. situl. igitur non est cuiusque iudici permittenda, nisi à iure sit in specie permittenda, nam absolutio simplex ab excommunicatione compe tit delegato: quia tunc excommunicatio non dicitur nulla, ubi excommunicatus allegat, excommunicationem, nullam esse, iure ordinario absolutio danda non est, nisi vius consistet, excommunicationem nullam esse: idcirco cum absolutio ad cautelam sit extraordinaria, & à iuris, Pontificii regulis aliena, permittenda

ex gratia non videtur cuiuslibet iudici data potestas eam concedendi, atque ita hanc opinionem veram esse opinatur gloss. in d. c. fol. vbi per superiorem. Ioan. Andr. Domin. Franc. & Doct. ibi, Deci. in c. praeterea. num. 6. de officio delegator. & ibi Felin. col. penult. idem Felin. in c. causam. n. 6. & c. in causis dilectis. col. 10. de rescriptis. idem in c. 1. nu. 11. vt sit non contenta. 12. in l. 2. col. 2. & ibi Deci. ac Curt. Iunior. col. 5. ff. iurisdic. omni. iud. quorum opinio communis est, contraria tamen potius placet Arch. in d. c. fol. Abb. & Deci. in c. ad praesentiam de appell. per text. inibi cui respondetur, iudicem delegatum, cuius in eo capitulo mentio fit, habuisse speciale commisionem à Romano Pontifice absolendi ad cautelam & tamen hac posterior opinio vix & praxi recepta est, quo ad iudices delegatos extra Romanam curiam de causa cognoscenda: licet datus in Romana curia, vt intra eam cognoscit, de causa speciali indiget commisionem ad absolutionem ad cautelam adhuc ex communi vix: quemadmodum Rota tradit in antiquis. 816. & sequitur. Felin. in cap. veniens de testib. col. penult. vnde seculo communis filio, pro sententia verior est, & magis com munis quam extendit Oldrad. consil. 145. ac Felin. in d. c. veniens. in l. 2. col. 2. vt nec iudex delegatus possit absolute: ad cautelam excommunicatum ad effectum dicendi testimonium. Quo in casu ipse potius contrarium tenere, maxime vires non ita bene per alios testes probari possit: argum. text. in c. praeterea. de officio delegator. & in d. 2. ff. de iurisdic. omni. iud. licet etenim Iam. Mo-nachus in d. c. fol. tener, iudicem delegatum posse absolute: ad cautelam testes sibi productos ad effectum dicendi testimonium.

Tertio considerandum est, non posse impediri hanc absolutionem ad cautelam ex contradictione aduersarii, nisi si dixerit, excommunicationem latam propter manifestam offensam, quod probare debet intra octo dies, & ex probato non est absolute: excommunicatus, nisi prius realiter satisfactionem praerulerit, text. in d. c. fol. satis tamen erit ad impediendam absolutionem istam, quod manifesta offensa proponatur, & obiciatur in ipsis interrogatoriis articulis: nec est necessarium, quod expressim libello speciali exceptionis hac commissa offensa in iudicium deducatur: quemadmodum docet Rota in nouis. 326. ita rem istam explicans idem probat Felin. in d. c. Apollonica. de exception. num. 17. ipsi autem octo dies currunt, & labuntur continue à momento ad momentum ab ipso die, quo iudex recepit obiectionem manifeste offensa, absque alia speciali huius dilationis assignatione: quod notat Domi. & Fran. in d. c. fol. & Rotam nouis. 208.

Hac tandem pranotat libuit de excommunicationis viribus, vinculo, & effectibus, de quibus absolutione, ad huius rubricae cap. quod statim sumus exposituri, apertiore cognitionem: multa tamen omisimus, quod vel ea cuique facile obuia sint, vel non breuitati operam dantes ipsi praeterierimus: quod diligens lector pro sui ingenii capax poterit inquirere, ac mente reponere.

SECVNDA HVIVS RELE- CTIONIS PARS.

C. BONI FACIUS OCTAVVS.

Alma mater Ecclesiae plerumque nonnulla rationaliter ordinat, & consuevit, quae suadente subiectorum vtilitate, postmodum consultius, ac rationalibus reuocat in meliusve commutat.

EX HVIVS CAP. INITIO.

De mutatione legum.

SVMARIA.

1. Alma sustinuit & admittit, quid significet.
2. Lex qualis esse debeat Mutari, & correddi, videri leg. in ista summa est.
3. Eadem lex humana non omnibus immutatilis est, aut immutari conuenit.

Almam hoc in loco summus Pontifex appellat Ecclesiam sanctam inuenit. Alma etenim Hebraei dictus est & item Latina, auctore Dno Hieron. in Epistolam cap. 7. quoniam loco adnotauit, apud Hebraeos Alma dici virginem non quomodoque, sed absconditam, ac secretam, quae nullam virorum patuerit

turiter aspecibus, sed magna parentum diligentia custodia
 fidei, etatis, iunioris, et in annis adolefcentis cultura, quod
 pluribus sacre scripturae auctoritatibus probare idem au-
 thor conatus est ad illius intellectum, et catholicum Prophe-
 ta senium. idem Hieron. hanc interpretationem tradidit in
 Hebraicis traditionibus in Genesim, et Petrus Galatinus
 vii. cap. 15. Latine autem secundu[m] eundem Hieronymum *alma*,
 patris intelligenti adieciue. siquidem *alma*, ut inquit Ite-
 rus, *familie pulcra, vel almi ad almu[m] scilicet Serapium idem ibi. 10.*
Aeneid. super illud alma parens Idaea. Drom inquit *Alma* proprie
 est filius, ad eum quod nos latine Abutue tam aliis nominib[us]
 hoc epitheton datur. idem Serapius apud Virg. *elog. 8.* idem
 almu[m], clarissimu[m] interpretatur, nec tantum hac dictio
 referenda est ad lucis splendorem, sed et ad honoris, et nomi-
 nis, et famae claritatem, et excellentiam, fide Iustinianus
 in l. i. Cod. negotiatorum *no militent. lib. 12.* Constantinopolim
 vrbem almu[m] appellat. Martialis de natali Domitiani, lib. 4.

*Cæsaris alma diem, & luce sacratior illa,
Conscia Diffenam, qua rulat Ida Iouem.*

Vtrumque in ecclesia catholica alia dicitur apostolice, quod mater sit piissima, quippe que nos adit verberis sanctissimis, noster exhibens sacramenta, quae redemptor noster Iesus in remissionem peccatorum instituit, nosque fide ipsius sanctissimi Salvatoris instruat, et muniat: quod sanctissimus fit, ac Christi ipso verbo, et in macula, abscondita vique ad ipsius incarnationem sub velamine Prophetarum: quod pulchra ac decora totae sanctissimorum hominum martyris post ipsius passionem: tot bonis moribus instituit, ac propter pulchritudinem reformatis: quod clarissima fit lucis splendore, veteris testamenti, et Moisaie legis referatis mysteriis, quae obscura quidem ad aduentum ipsius Salvatoris fuerunt: quod in vniuersum orbem eius institutio et excellentia predicatione legis Evangelicae iam propemodum exierit.

Ex huius autem capit. initio illud plane deducitur, quod
apud omnes celebratissimum extat: nempe, & in [†] Repub.
bene ac sancte instituta posse iustissime mutari & veteres
leges, quæ & iustissime fuerunt conditæ: idem constat in cap.
non debet de consang. & aff. c. sciendum. 2. 6. d. quia sancta. §. rerum. Bz.
diff. & in aliis plerisque locis, quibus duo præter alia potissimum
obitare videntur.

Primum: lex debet esse iusta. *cap. erit autem lex. q. di. cap. 8. proteris.* Per me reges regnant, et cōditores legū decernunt. Etenim lex esse non videtur, quia iusta non fuerit, auctore Augusti. *l. de libera arbit. cap. 5. fed* lex verus iustus fuit, esse debuit, vt legibus habere, quod in ea constitutum fuit, iustum itidem erit: eius contrarium iniustum; igitur noua lex veterem iustam corrigens, et contrario abrogans, infistit iniqua erit, et ideo nulla. Siquidem iustum, et iniustum contrarij sunt: unde necesse fit, mutationem veteris legis iusti in contrarium iniquum esse.

Secundo itidem obicitur, & fit argumentatio: Aut lex
vetus iniqua fuit aut iusta: si iniqua, lex non fuit, nec est, nec
legis nomen, ac vim habere debet & idcirco absq; temporis
mutatione tollenda est, & statim fuit abroganda. Sic iusta,
profecto mutari nequit in contrariam, quæ iniusta non fit.
Vnde hæc posterior erit omnino vt iniqua extirpanda ab
ipsa Rep. cum ei nequaquam possit utilitatem afferre, imo
perniciosa sit.

Tertio ad idem tendit, quod lex iusta fundamentū habet à naturali ratione: quæ tamen immutabilis est. *in prim. §. distin. §. sed naturalia. Inst. de iure natu.* ergo lex semel iuste instituta mutari non potest.

Nihilominus confinemus eſſe in tractatu de legibus, non
tantum permiffam eſſe in qualibet optima Republica legū
veteri mutationem: ſed & eam admodum vtilem fore, &
quodque neceſſariam, modo facilis non ſit. Hoc præter
authoritatem canonum, quorum modo meminimus, probat
Aristoteles totius, *Polit. cap. 6.* ita equidem ſcribens: *in civili tra-*
ditione non poſſe omnem accuſationem, ſi nec in ſua quælibet diſci-
plinâ. Conſtat enim primò legum latoreſ, quandoque impru-
dentes fuiſſe, ruſlicos, ac vulgareſ, ſic & in diſciplinis cre-
ſcit hominum virgiorque docet & experientiâ, plurimas an-
tiquas leges horrendas mutatas fuiſſe cum maxima Reipub-
licæ utilitate: quod admodum latius notat ipſe Ariſtot. in
leg. cap. 6. Hiſ accedit ſecundo, quod humanæ rationi natu-
rale eſt, vi gradatim ab imperfecto ad perfectū perueniat,
vnde qui primò philoſophi ſunt, eundem imperfecta tra-

iderant, quæ sita per posteriores perfectius fuerit disci-
plina, examinata, & tradita, atque ideo legum mutatio ex
parte rationis ipsius humane inutilissima est, non tantum ex
parte hominum. Tercio adit dii Augustini auctoritas, ha-
bita *de lib. arbit. cap. 6* qui asserit legem etiam iustam posse
per tempora iuste mutari: liquidem mutata Republica, &
cius iustia, mutati debet & lex: cum mutata tempora varias
exigant leges, vt iulle regatur populus, quod comprobatur
evidenter: nam iulle legis officio est Reipublice utilitatem
continere, & stabilire, hac vero non aliter potest præcise
considerari, nec percipi, quam prius in seipsis, ac perennis
temporibus ipsius, locis, & gentium moribus: quæ quidem
omnia non vbiq; pariter mutæ contingere solent: igitur
non eadem lex vbiq; & semper nulla est, nec omnes
moribus, locis, & temporibus adaptari, & conuenire potest:
qua ratione legum mutatio necessaria omnino est. Quarto,
sunt ad hanc rem pulchra Platonis verba, *6. dialogo de legibus*.
Quæ quidem omnia, inquit, current, ornentque chorii prin-
cipes, & cum legum custodibus conditores, vt à nobis leges
si implent, necesse namque, vt diximus, in his præsertim
quæ multa prauae sunt, nonnulla in prima positione le-
gi prætermitti, quæ magistratus sequentes vlti rerû com-
mittit quatuorannis mouebunt, & corrigent, donec tempus
illud adueniat, quo instituta hæc discula, & approbata ius-
sum rationis fuisse videbitur: hæc Plato, qui eleganter *lib. 16. ciuili*, vel de regno, legistatorem similem facti quoad Re-
ipublice regimen medico, & nauis gubernatori. Nam vt hi
non semper eadem præscribunt agenda esse ac corporis fa-
litem, & ad nauigationis tutelam, sed varia præcepta exco-
gitant, iuxta morbi statum, ventorum, locorum, & syderû
pericula: ita legislator, qui Rempublicam administrat, non
eisdem semper vt debet legis, in oia varia necesse est præ-
scribat præcepta, & in iustitia secundum temporum, rerum,
& locorum vicissitudines, statum, & qualitates: aliquot non
recte rem pro utilitate publica gerere valebit. Hanc item
legum mutationem iustam esse probat textus in *capit. 1. de
dispens. & in d. cap. etiam lex, & dispens. pulchre test. inibi ad-
notante Baldo, in *quæst. in prin. c. de caduc. toll. donec* eleganter
S. Thomas 1. 2. *quæst. 97. artic. 1. c. quæst. 103. artic. 3. Syluest. in
verb. lex, §. 2. & Fran. Patricius de iustinitate Reip. lib. 1. tit. 4. ad
rationes in contrarium adductas non est admodum diffi-
cili responsio, quæ magis huius veræ opinionis vires ex-
plicabit.**

Ad primum igitur respondentes fatemur, legem iustam esse oportere, & item legem veterem, quæ modo mutatur, iustam fuisse: & subinde concedimus nec iustum mutari posse, nec iniustum statui & tamen negamus esse mutationem veteris legis, quæ tunc iusta fuerit, iniustam nunc consistuisse quidem determinatio eius, quod iustum sit, ac Reipub. conueniens, secundum hominum statum, & conditionem mutari debet, & potest. Etenim, ut docet S. Thom. reum semper manere debet reum per se, nec dicitur iniustus potest, sed rectitudo, & iustitia legis dicitur, & consideratur quoad communem utilitatem, cui non semper vna eademque res conuenit: idcirco talis rectitudo mutatur, ut paulo ante dicebamus, & præterea non alia cogit argumentatio in his, quæ legislatoris ludicio, & voluntati libere commissa videtur, quæ iura sunt, quæ possunt libere iure humano statui abq; diuini & naturalis lēsonē, & abq; Reipublice, & communis iniuriæ: quidē, quod in his minime veritatis ipsius Reipublicæ status potissima basis rectæ administrationis. Lex enim Regia, quæ permittit partem meliorationem erga liberos in tertis, & quinta bonorum partibus, iusta est, & fuit: quia non infurgit ex hoc gravis & maxima inter liberos inæqualitas, nec iuri diuino aut naturali præiudicium fit, nec Reipublica læditur. Et tamen etiam lex illa reuocaretur, & tolleretur, nihil inuolunt fieret à legislatore, cum hujus qualem partem ex parentum bonis haberent, nec iuri naturali derogaretur ex hac veteris legis mutatione, nec Reipub. damnum aliud inde uideretur.

Ad secundum rationem hanc manifesta est responsio, si concedamus priorē eius partem, et negemus posteriorē. Nam vetus lex potuit tunc iusta esse, modo autem erit iniqua quippe quae praesenti Reipub. statū minime cōueniat, imo perniciosā, & grauis sit, et deinde, ut modo probauimus, quædam sunt iura liberæ legislatoris dispositioni obnoxia, ut vel hoc vel illi contrarium possit statuere abique Reipub. injuria.

Ad tertium ita respondemus, quod quælibet iusta lex habet, & habuit originem a ratione vniuersali naturali, quæ dicitur, ratione viuendum fore nihil iniquum agendum, aut statuendum. Quod iuris naturalis principium vniuersale est, & immutabile: sicuti & immutabilia sunt omnia. quæ ex hoc principio necessario sequuntur: atque ita nulla lex vnquam ferri potuit, nec potest, quæ iniusta sit, & ideo contraria huic principio iuris naturalis. Sed quoad particulares actus, & leges speciales constat, aliquam legem olim Reipublicæ congruam, & iustam, modo non conuenire communitati, & ideo iniustam esse, ac reuocari posse. Romana siquidem lex qua ex parte ius habet naturale, scilicet ratione viuendum fore, mutari nequit. Sed quo casu ratione viuamus, ostendit mutatio temporum, hominum, & morum ciuiliū. vt eleganter S. Thom. explicat in dicta q. 97. articulo 1. Vnde quia lex est constans, ac perpetua voluntas, omnes equidem leges licet per tempore, locorum, hominumque ratione sint mutabiles, nisi ex ratione dependeat immutabilis legis: pro legibus non sunt habende. propter ea autem immutabilis est voluntas, quoniam dependet ex ratione perfecta, qua nihil est nec certius, nec antiquius.

Ex quibus apparet, non omnibus communitatibus, Rebus publicis, aut ciuitatibus eandem leges cōuenire, vel viles esse: tametsi omnibus conueniat, & proprium sit, ratione, & iure ad iustitiam normam, & regulam institutis esse. quæ de re sunt pulchra Aristotelis verba, libro 5. *ethic. capit. 7.* *Stultus*, inquit, *modo non naturalis, sed humana iura, non eadem vbiq. sunt.* Nam neque Respublica apud omnes est eadem, sed vna tantum vbiq. ea est secundum naturam, quæ optima est. Hæc Aristoteles, qui vnam esse censet vbiq. Rempublicam secundum naturam, quæ optima sit, id est, quæ naturali ratione ad communem vtilitatem regitur. Quæ tamen ratione perpensa, & obseruata, non eadem conueniunt omnibus Rebus publicis ad hunc etenim sensum Michael Ephesus locum Aristotelis ibidem eruditissime interpretatur.

Quæ ratione quæ veteres historicos elegerit, quique variorum prouinciarum leges expendit ad initio orbis conditi vbiq. constitutas, dubio procul deprehendit, quantū hominibus licuit varie in condendis legibus decepta communi vtilitate decerneret: ac plane suo iudicio censuit, leges aliquot risu dignas esse, quas si illius Reip. statum nouisset, omnino negatias fuisse illi communitati existimaret. Veteres tamen non nec temere mutandas esse, nec nouas passim, & abique delectu ferendas, præter alios docuit olim Zaleucus Locrensis legislator, qui eam legem tulit, vt si quis nouam legem laturus esset, eam ad populum circumpositum cecruici laqueo ferret: vt nisi ob eximiam eius vtilitatem probata foret, laqueo traheretur, & morte periret. Quod constat ex Demosthene contra Timocratem & Hieroclem apud Stobzum, *serm. 37.* idem feret etiam Polybius lib. 12. & de Charonæ Thuri lege Diodorius Siculus, lib. 12. *bibliotheca.*

§. PRIMVS.

De interdicto.

SYMMARIA.

- 1 Interdicere quid sit?
- 2 Interdictum ecclesiasticum, quid sit definitur.
- 3 Interdictum ab ingressu ecclesie, quid possit agere, & quæ sint ei reuerſa.
- 4 Interdictum ecclesiasticum decessit nisi iussu in locum, & si plebem ob reuocatum culpam.
- 5 Interdictum ecclesiasticum an possit ferri ad debitum pecuniarium.
- 6 Interdictum hoc quandoque in locum, quandoque in personas pronuntietur, & quid sit reſcriptum.
- 7 Traditio interdicti ad tract. in 2. si sententia, *bro. tit. 2. libro.*
- 8 Interdicta contumacia, an Summius conferri debeat interdicta: & in his latet interdicta, si summa eo sit.
- 9 Interdictum quidam esse speciale, quidam generale.
- 10 Excommunicatio, quomodo differat ab interdicto ecclesiastico?

Sane & nostris dudum fuit prædecessoribus constitutum, vt in terris sue locis ecclesiasticis suppositis interdicto nulla certis casibus, & sacramentis exceptis, diuina celebrarent officia, vel ministrarent ecclesiastica sacramenta.

Hinc tandem oportet, materiam interdicti ecclesiastici exordiamur, quid interdictum sit, prænotantes. Interdictum est: namque propria significatione est, prohibere, ac ve-

tere, ne quid fiat, vnde apud Iurificonſultos interdicta passim traduntur proprie quidem prohibitoria, vt quidam opinantur: sed obtentum iam est, omnia iura prohibitoria, siue reſcriptoria, siue exhibitoria interdicta appellari, sicuti auctor est Iulianus in *princip. Inst. de interdict.* Quod alibi tractabitur. Nunc enim ad propositam cognitionem illud erit satis, quod interdicere sit prohibere, aut vetare: re quidem venia per ablatum frequentius: raro per accutatum, ipsa vero, cui sit prohibitio, per datum casum expofitis, & significatis. Paulus sane Iurificonſult. *in l. i. ff. de pan. di. xit.* interdicere alicui arte sua. Suetonius in Augusto: alteri ob ingratum, & maleuolum animum domo, & prouincijs interdixit, idem Suetonius in Nerone: & cum interdixisset vium Amethyſtini & Titij celorius, procluit cunctos negotiatores, quandoque tamen actus, & passus subaudiuntur hi casus, quod latine lingue auctores passim offendent. Cicero *pro domo sua*, vellitis, iubeatis, vt M. Tullio aqua & ignis interdicanur. Plinius in epistolis, carere enim togæ iure, quibus aqua & igni interdictum est. Nam, vt obiter hoc ipsum explicemus. Lactantius Firmianus libro 2. *Institutionum ad Numerum, capitulo 10.* inquit, ideoque veteribus inſtitutum est vt sacramentis & aque nuptiarum federa sancirentur, quod totius animantium calorem & humore corporentur, atque animentur ad vitam, cum enim consistet omne animal ex anima & corpore, materia corporis in humore, est, anima in calore, quod ex autum fortibus datu scire quos crassi humoris plenos, nisi opifex calor fouerit, nec humor potest corporari, nec corpus animari. Exulibus quoque igni & aqua interdicti solebat: adhuc enim videbatur nefas, quamuis malos tamen homines supplicio capitis afficere. Interdictio igitur vltimam rerum, quibus vita consistat hominum, perinde habebatur ac si esset, qui eam sententiam excecperat morte multatus. Adeo ista duo elementa prima sunt habita, vt nec ortum hominis, nec fine his vitam crediderint consistere. Hæc enim Lactantius, cuius etiam meminit ad interdictum aquæ & ignis. Budæus in *leg. penultim. de demer. interdicti. q. vlt.* quod in loco Iurificonſultus mentionem fecit solemnitas nuptialis, quæ aqua & igni fieri solebat. Hæc igitur in parte interdictum prohibito quædam est diuinorum officiorum, cum index ecclesiasticus alicui ciuitati interdicti diuinis officijs. Nam & apud Põticias constitutiones constat, interdictum prohibitionem esse, sub ritu de matrimonio contract. *extra interdictum ecclesie. maxime cap. 2. & 3. ff. Cicero pro Centurio dixit, atque interdictum pertinet, id est prohibito, sic Regia l. 4. in. 9. part. 1. interdictum Hispanice appellat, vedameno.*

Potest autem interdictum hoc ecclesiasticum discerni quoad personam aliquam specialem, aut singularem: tandem quoad plures personas, & quoad locum, idcirco in hunc modum congrue definitur: interdictum 1. ecclesiasticum est suspensio ab diuinorum officiorum, & sacramentorum quæ actiua & passiuia celebratione, respectu alicuius loci, vel personarum facta, ecclesiastica etiam prohibens sepultura, quod interdictum hoc sit suspensio, non poterit negari, id etenim passim probatur, maxime in capitulo, *non est vbi de sim. capitulo. quod in te. de pan. & reuoc. & in presenti constitutione* quibus in locis etiam constat, non esse simplicem suspensionem, sed quæ suspendat ab officiorum diuinorum, & sacramentorum celebratione, perceptione, & collatione, item ab ecclesiastica sepultura. *capit. si cuius, supra est tit. quod personas afficit hoc interdictum quandoque, & frequentissime, probatur in cap. si sententia, & cap. in iussu, & de loco est satis aperta probatio in præcatis auctoritatibus.*

Sub hæc verò diffinitione minime conueniunt, si cui est interdictum ecclesie ingressus, nam is optime poterit extra ecclesiam celebrare diuina officia, licet non potest gloſſam, communiter recepta in cap. in iussu, ut sit gloſſa in cap. vlt. de offici. arch. *ist. lib. Innocent. Henric. colum. permut. Abb. & Felin. num. 8. in cap. sacro. extra ist. tit. quorum opinio communis est, & probatur in cap. præfationi. 5. quæ 2. poterit item iurisdictionem ecclesiasticam vbiuisque exercere, ca enim suspensio non est gloſſa in d. sacro. in verb. interdictum, quod sequuntur Docto. ibi. Abb. in cap. ab excommunicato, *solum. 4. de reſcripti. Franc. post alios in cap. 1. §. 1. quæ supra eod. Ioan. Mylis in verbo, suspensio* etenim de hoc, cui interdictus est ecclesie ingressus, vltimus hic minime disputabimus, quippe qui opinemur, hoc interdictum multum differre ab eo, de quo in huius capitulo examinatione actum sumus, tametsi & ad interdictum ingressu ecclesie possit ve-*

in d. c. *sententia*. §. *ceterum*. notant Cardin. Abbas & Doctores, in cap. *vitium*. contra glossas, de *excessu* prelati in hoc Sylvest. in verbo *interdictum*. 1. in princip. tradit Felinus in cap. *Rodolphus*. de *re scriptis*. volum. 1. & 12. verba *ceterum*. & tamen in dicta civitate, interdicti censentur cives in ipsius interdicti causa culpabiles, quod idem Cald. notat in d. c. *colim*. cui ceteri hanc materiam tractantes accedere videntur, auctoritate tex. in d. §. *ceterum*.

Quinto his addendum erit, interdictio clero censeri interdicti: non tantum clericis secularibus, sed etiam religiosis, & vere conuersis, secundum communem in d. c. *sententia*. Cald. in d. eodem. 3. Flor. in 3. part. tit. 2. cap. 3. & Sylvest. in verbo *interdictum*. 2. quasi 8.

Sexto hinc ipse infero, quod interdicta cathedrali ecclesie, canonici ipsius non censentur interdicti a Deo, vt extra ipsam ecclesiam possint ipsi canonici, non tantum vt singulis, sed & vt Collegiis celebrare alta voce, & cum solennitate, quemadmodum eleganter notat Cardin. in vlt. de *excessu* prelati, gradat. cuius opinionem lata probat Paul. Parisius conf. 27. lib. 4.

Septimo patet ex iuris pontificii responsis, interdicta ciuitate, interdicti idem censeri eius suburbia. tex. in cap. *sententia* ista. tit. i. cuius decem fionis dubitatio ex eo deducitur, quod appellatio ciuitatis alicuius minime alioqui suburbia continentur. Iam quod liquide §. *si ita*. ff. de *penn. legat.* 1. 2. de verb. significat. liquide ciuitas, caltrum, villa, & opidum proprie dicitur significat, quod ambitu murorum continetur. idem praxitit tex. in d. c. *sententia*. vbi Doctores communiter hoc aduertunt, & prater eos Abb. & Felin. in d. c. *Rodolphus*. volum. 1. ex quibus hæc distinctio colligitur, quod i mentio fiat alicuius ciuitatis nomine proprio, & lubitatio, veniant in cam appellationem suburbia & continentia edificia. vt Roma, Toletum, Pintia, Hupalis, & his similia: si vero mentio fiat ciuitatis alicuius sub nomine appellatio, & adiectio in hunc modum, vrbs Toletana, tunc tantum veniat, quod murorum ambitu clauditur, quæ differentia deducitur ex d. l. 2. & l. vlt. *Alphensius*. ff. de verb. significat. d. l. nam quod liquide. §. *si ita*. & hæc est communis opinio, quam tenent Ioan. And. & Domini in d. c. *sententia*. Doct. post gloss. Azonis in d. l. 2. & Felin. in d. c. *Rodolphus*. col. 1. duobus tamen additis, quod hæc distinctio in vltima parte minime procedat in vrbe Romana quæ etiam his verbis nuncupata continentia edificia, & suburbia comprehendit. gloss. Accur. Bartol. & alii in d. l. 2. maxime Barth. Capola. nu. 74. et. item quod in aliis ciuitatibus procedat prædicta continentia edificia & suburbia continetur. argumento sumpto ex l. si communis seruus ff. de stipulat. seruo. sicut tenent Azo, Raynerius, & Bartolus, in d. l. 2. idem Bartolus in l. vlt. de *legat. ff. de legat.* 3. & in d. l. si seruus communis. & in l. more maioris. in fine. ff. de iurisdic. hunc omnium iudicium tametli Oldra. Dynus, & Alberic. in d. l. 2. ex Accur. ibidem & Baldo in d. c. *Rodolphus*. col. penult. vtroque casu velint, continentia edificia & suburbia comprehendit, atque hæc solent latius tradi ad multa, quæ in specie contingere possunt in testamentis, & in cõtractibus, aliisque iuris, & privilegiorum, ac beneficiorum principis dispositionibus. Ego tandem vt huius difficultatis in genere rationem exponam, & aperiam sensum d. cap. si ciuitas, pauca hæc in loco lubicam, quibus lector cognoscere valeat, vnde hæc disputatio habuerit originem, quæ sit tutior via ad eius resolutionem.

Primus equidem, etiam si, auctore Nonio Marcello, vrbs locum, & edificia significet, ciuitas autem ipsorum ciuium collectionem. l. *populus*. §. *vrbs*. ff. de verb. significat. 1. 2. et. in Archid. in c. vlt. 80. dist. 1. adiunctis his, quæ de ciuitate paulo ante diximus, quandoque tamen ciuitas dicitur eo sensu, quo locus & edificia muris circumdata significantur tex. opt. in d. c. *sententia*. l. singularum. C. de adp. priuat. l. 3. §. si quæ. C. de natur. lib. Bart. & Capol. in d. l. 2. §. 2. num. 11.

Secundo adnotare libet, vrbs & ciuitatis appellatione his tantum appellatis nominibus expressis, id solum contineri, quod murorum ambitu cingitur, ita quidem, vt continentia edificia minime comprehendatur, probatur hoc in d. l. 2. & in d. c. *sententia*. idque communis omnium iudicio concessum est, & notat Petrus Crijnius, lib. 6. de honesta disciplina, c. 9. vbi sequentem subiungit assertionem.

Tertium his adiciat, quod Romæ appellatione, & sub hoc substantiuo, proprioque nomine etiam suburbia & ciuitas

continentia edificia continentur, ita sane iuriscõsultus asseruerat in d. lib. 2. & in d. l. vlt. *Alphensius*. ff. de lib. signis. de lib. nam quod liquide. §. *si ita*. quod in loco idem probatur in eo talu, quo vrbs Roma mentio fiat, quæ idem sit vrbs Roma, quod Roma; & hoc idem est apud omnes cõstitutissimum.

Quartum aduersus vltimam receptam sententiam pronunciamus, vrbs Romana appellatio, id tantum, quod muris cingitur, contineri, quæ de re auctoritas est apertissima in d. vlt. de *Alphensius*. inquit in Marcellus lib. 5. vt Alphensius ait, vrbs est Romana, quæ muro cingitur: Roma est ciuitas, quæ continentia essent. sic Andre. Alciac. in d. l. 2. huic opinioni palam censit communem improbandam.

Quintum hinc & illud cõstitutum, maximum scilicet esse discrimen inter vrbes Romam, & alias vrbes. Roma etenim & vrbs Roma, continentibus ædificiis ac suburbis finitur, & circumscribitur: reliquæ vero vrbes muris tantum finiuntur. huius assercionis manifestissimus auditor est Paulus iuriscõsultus in dict. leg. nam quod liquide. §. *si ita* legatur. ff. de penn. legat. his verbis, & quidem vrbes fere omnes muro finiri, Romam continentibus, & vrbes Romam æque continentibus. Hæc iuriscõsultus, qui plane probat, Romæ appellatione ob vltum communem, & excellentiam suburbia, & continentia edificia contineri, quod speciale esse in vrbs Romæ appellatione tenet Guiliehm. de Cuneo in leg. 1. §. cum vltim. ff. de offi. prætor. quem Baldus refert in dict. cap. *Rodolphus*. nam. 8. & nihilominus probabilis est cõmunis opinio, quæ asserit idem esse in quacunque alia vrbe, quæ tamen continentia edificia, & suburbia habeat, quasi iuriscõsultus in dict. §. *si ita*. velis, ac sentiat vrbes reliquas non habere continentia edificia, nec suburbia, & ideo muris finiri. Romam autem & continentibus, ac suburbis limitari: quia illa habeat, si iuxta sensum istum ad facti, non ad iuris questionem respondet Paulus, & deinde asserit, fere omnes vrbes continentia edificia non habere, quod ei nõ potuit a certum & cognitum fuisse, vt illud in vniuersum assereret, tandem in d. Alciac. in dict. leg. 1. hac in parte communem secutus, idem probat in ceteris vrbus, quod de Roma a iuriscõsultis traditum extat, quæ obrem sequentem proponimus conclusionem.

Sextum deducitur ex proxime adnotatis, quod appellatio eiuslibet vrbs expresso nomine substantiuo & proprio, etiam suburbia, & continentia edificia continentur, vt quod de Roma diximus, & in alijs d. c. esse intelligamus hoc enim cõmuni sententia receptum est.

Septimo inferitur, denique appellatio cuiusque vrbs nomine adiectiuo expresso non contineri suburbia, sed tantum id, quod muris cingitur. textus in dict. l. vlt. *Alphensius*. ff. de verborum significat.

Octauo, mihi satis constat, nec aliud potest persuadere, nihil referre ad propositam questionem, quod nomen appellatiuum, vel proprii adiectiuum procedat, an sequatur, nec enim alium sensum habet hæc oratio: Toletana ciuitas, quam illi, ciuitas Toletana. liquidem non ita temere de humanis ingenijs, & iudicij censendum est, vt opinemur, posse cuique rem istam serio, & mature consideranti persuaaderi, sub priori conceptione verborum contineri suburbia, & continentia edificia, at non ita sub posteriori. Vana profecto sunt, & nullius ponderis isthæc interpretamenta, cum adiectiuum illud, Toletana, siue sequatur, siue procedat, substantiuo accesserit demonstrationis loco. sic & cõmune opinionem in hoc Alciacis reprobat in dict. leg. 2. non obstat textus in leg. si communis seruus, quia imbi est admodum distincta ratio, ex eo, quod nomina secundo loco posita, pertinere videantur, & demonstrationem tantum, priori vero parpare expresse causæ finali, & principali iur. tribuenda. Quæ obrem ibi multum refert, quod nomen præcedit, proprium an appellatiuum, nec de nomine adiectiuo in eo iuriscõsultus responso tractatur: quod satis manifestum est.

Nono quidquid sit de hac disputatione, vere illud est tenendum, potissime considerandum esse subiectam materiam, statum & qualitatem, ac conditionem loquentis, vt inde valeamus liquido percipere, quæ fuerit eius mens, an intellexit sub ciuitate suburbia, continentia edificia, an tantum id, quod muris finitur, & cingitur: hæc enim resolutio colligitur ex his, quæ Panor. & Felin. tradidere in d. c. *Rodolphus*. col. 1. & 2. Doct. in d. l. 2. vt Barth. Capola, quasi 2. text. ad hoc singulari in d. c. *sententia*.

Decimo ex his aperitur vera ratio ad decisionem d. c. si ciuitas. nam licet alioqui appellatio ciuitatis tantum continetur id, quod muris cingitur, nec veniant suburbia, & contigua edificia, tamen interdicta ciuitate, censentur & suburbia interdicta, ne interdictio ecclesiastica facillime fiat illud, quod contingeret, si interdicta ciuitate, possent diuina officia in suburbis celebrari quam rationem expressim explicat Romanus Pontifex in d. c. si ciuitas, cuius ad hoc meminit Abb. & Fel. 2. ad in d. c. Radolphus. Alexand. in d. 2. ff. de verb. significat. Ita in l. fin. c. de iur. iudic. Abb. in c. vlt. in d. de prob. c. 2. Socin. & Ludov. Luita in d. ciuitas ff. de reb. dub. 7. & c. colum.

Ex quibus patet verum intellectus ad regiam. l. 6. titul. 33. part. 7. quæ probat, appellatio ciuitatis suburbia contineri nam licet lex illa velit, hoc esse regulare, nihilominus accipienda est eius responsio in his casibus quibus iure cõmuni dicimus, appellatio ciuitatis suburbia contineri, ne alioqui exitum omnes per eam constitutionem tolli tot iuris contrasponsa.

Hinc etiam constat, qua ratione procedat quod Abbas & Fel. in d. c. Radolphus. scribere, tenentes, in materia odiosa, & stricta, appellatio ciuitatis suburbia non contineri. hoc nempe a mente dispensantis attenda subiecta materia, vt tuc appellatio ciuitatis continetur suburbia, imò & ipsius ciuitatis comitatus, & vici omnes eidẽ ciuitati respondentes. Abb. Intro. & Fel. in d. c. Radolphus. Imo. & Alex. in l. fin. c. ex hoc edito ff. de dam. infest. Imo. & idẽ Alex. in rub. ff. sol. matr. Soc. consil. 86. lib. 4. q. ex opt. in l. qui ex vice ff. ad municip. cui adde Bald. in leg. si in aliquam ff. de leg. procum. & leg. Barr. & ibi Cepolam, nu. 20. in d. l. 2. gl. in c. ego Ludovicus 63. dist. 2.

Eltamen intelligenda responsio text. in d. c. si ciuitas. vt interdicta ciuitate, & suburbia interdicta censentur, etiam si suburbia nõ sint subiecta illi domo, cuius causa ciuitas interdictitur: etenim & in hoc casu militat ratio eadem, quæ in d. c. si ciuitas. expressa est. nequid licet ciuitas quoad iurisdicção nem, temporale dominũ subiecta sit illi, cuius culpa interdictum decernitur, suburbia autem alteri profecto & hæc suburbia interdicta erunt secundum Doct. in d. c. si ciuitas. Fel. in d. c. Radolphus. colum. 2. post Calder. de ecclesiast. interdict. 2. membro, vers. circa quod quero, qui subdit idem esse, vbi in illa suburbia minime haberet iurisdictionem ecclesiasticam is qui interdictum decreuit. Nam ex eadem ratione interdicta ciuitate suburbia erunt interdicta, quod est omnino notandum.

Quæ verò dicantur continentia adificia & suburbia, vt locus fit huic decisioni, quod interdictio ecclesiastica Rõ. Pontif. constituitur in d. c. si ciuitas. boni viri arbitrio discernendum erit, quod hoc ipsum ex situ loci, ex communi loquendi vsu, & ex alijs arstimabitur, qui communiter recepta in d. c. si ciuitas. Interdictum 1. ecclesiasticum, quod in locis fertur, quandoque generale est, quandoque speciale: generale etenim dicitur, quoties regnum, prouincia, ciuitas, villa, aut castrum interdictitur, speciale autem quando in aliquam ecclesiam, aut parochiam nominatim decernitur, quemadmodum probat text. vbi notat Abb. in c. cum in partibus de verb. significat. Cald. in tract. de ecclesiast. interdict. 2. membro, colum. 5. Syluest. in verbo, intellectus l. 4. 3. ad idem textum, cum inter de consuet. tradidere præter alios Nicol. Ploum in tract. de interdict. c. 6. Flore. 3. part. tit. 26. c. 2. Ioan. in summa consilij. 3. tit. 33. q. 222. ex quibus infertur, speciale, aut particulare interdictum dici, cui omnes ecclesiæ aliqui ciuitatis interdictuntur, ita vt nihil intersit, singulariter an generaliter omnes ecclesiæ fuerint interdictæ. satis enim est, quod extra ecclesias in eodẽ loco possint diuina officia celebrari, vt interdictum non dicatur generale. sicut in specie voluit Cald. in d. 2. m. i. fol. 3. col. 2. Florent. in dist. c. 2. §. 1. & Syluest. in d. quæst. 3. quorũ opinio communis est. imò dicitur optime interdictum generale, si fuerit populus interdictus, villa, ciuitas, vel oppidum: tamen si ea ciuitas, villa, vel oppidum vnica tantum sit ecclesia, quod ipse ex præcitate auctoritatis, præsertim Cald. adnotat. hæc vero distinctio interdicti generalis à speciali, admodum vtilis est ad plura, quæ inferius in huius capitis examinatione sunt singularim explicanda pro cuius præfectori interpretatione.

Histandem, & alijs, quæ hoc in c. adnotauit, manifeste deducitur, plurimum 1. differre interdictum ab excommunicatione maiori, quia excommunicatio priuat communione scilicet, tam interiori, quam exteriori interdictum autem

solum priuat exteriori diuinorum officiorum auditione & celebratione, perceptione sacramentorum, & ecclesiastica sepultura, quæ quidem priuatio multis est modis limitata, vt denique minime noceat dædere anime, quemadmodum non. et excommunicatio quippe quæ damno spirituali eam afficiat. notat discernimen istud præter alios Ioan. in summa consilij. 3. lib. tit. 33. q. 220. sic & excommunicatio minor ab interdicto differt, cum in illa non priuat auditione diuinorum officiorum, nec omnino illorum celebratione, nec sepultura ecclesiastica, iuxta text. & ibi notata m. c. si celebrat. de cler. excomm. cum in autem in quibus conueniant interdictum, & excommunicatio, ac totidem, in quibus differant, tradit Jacob. à Canonibus in tract. de iur. in part. vlt. quorum aliquot & Cald. tradiderunt in tract. de ecclesiast. interdict. Fel. 2. col. 1. & 2. item gl. Panor. & Doct. in c. ad hoc, in vlt. de appellat. & Doct. in m. c. cui. vlt. tit. 1. A nania in rub. de cler. excomm. in fine. n. 11. Franc. in c. 1. §. pen. supra cod.

§. SECVNDVS.

De interdicto ecclesiastico.

SVMARIA.

1. Cessatio à diuinis quid sit, & an suspendatur per appellationem sequentem?
2. Irregularum non est, qui tempore cessationis à diuinis celebrat officia diuina, & non.
3. Irregularum ex quibus actibus qui efficiantur tempore interdicti.
4. Interdictum ecclesiasticum an suspendat possit.
5. Interdictum ecclesiasticum an possit ad causam remitti.
6. Quo possit interdictum, & resistens à diuinis accerere.
7. Quæ sacramenta poterant ante constitutionem illam ministrari tempore interdicti, & cuius de infansibus decedentibus absque baptismo.
8. Oblati & conuerti qualiter differant.

Interdictio ecclesiastica admodum similis est, & alla iuris Pontificij censura, quæ cessatio à diuinis nuncupatur. Et vero est suspensio organum diuine laudis in aliquo locum decreta quæ quidem distinctio colligitur ex c. irrefragabili, c. ceteris, de off. ordina. §. canonici. c. quæmus cod. tit. i. c. de iur. de appel. Innocen. in d. §. ceterum, & ibi Felin. Franc. in c. §. canon. Innoc. & Prep. in c. non est vobis de spons. 4. col. Cal. de ecclesi. interdict. 2. col. 4. Abb. in d. c. de iur. Syl. in ver. interdictum, 1. quæ. 1. ex quibus constat, cessationem à diuinis maxime differre ab interdicto. nam licet cessatio in aliquo loco decernatur: attamen est quid facti, & tantum inducit suspensionem diuinorum officiorum, nec reddit, aut efficit ipsum locum interdictum: interdictum autem ecclesiasticum est quid iuris, quo præcitate Doctores fatentur, præsertim Panorm. & alij in d. c. de iur. glo. in prag. sanitis, tit. de pignorat. cultus diuinum in verb. ceterum.

Ex quo infert Panorm. in c. de iur. proxime citat. col. pen. suspensionem à diuinis per appellationem sequentem non cessat, quia sit quid facti, interdictum autem ecclesiasticum per appellationem subuequitur suspendi. Hæc differentiam probare videtur Doct. in d. c. de iur. & Gonfalus à Villadiego de irregulari. cap. de interdicto ad fin. est tamen eorum opinio in hunc finem accipienda, vt cessatio à diuinis post appellationem decreta minime sit nulla ipso iure: cum ad factum pertineat, & ideo effectum habeat, siquidem non obstante appellatione nihilominus à diuinis cessatur. interdictum igitur autem, cū ad iuris effectus spectet, nullum est ipso iure, si post appellationem decretum fuerit: nec enim potuit Panorm. adnotare, quod interdictum per appellationem sequentem suspendatur, est etenim in contrarium expressa decisio in c. ad hoc, in vlt. de appellat. & in cap. c. cui. §. vlt. supra q. i. tit. 1. tamen ego non omnino probarem hæc differentiam inter cessationem à diuinis, & interdictum, nam & si videam facta non posse in facta fieri quoad factum ipsum, & ideo cessationem à diuinis post appellationem executioni traditam iam induxisse suspensionem illam organorum diuinorum, tamen quoad iuris effectus cessatio à diuinis per appellationem præcedens inanis est, si quos ipa iuris effectus habet, quod statim tractabitur, sic & in interdicto. imò & in excommunicatione idem erit, quia in his, quod ad factum pertinet, si executione contingat, effectum habet post appellationem: si cessare latet, in his vero, quod ad iuris effectus referri possunt, inanes sunt, & nullæ: igitur hæc eris vera differentia, quod cessatio à diuinis nullum, vel paucos inducit iuris effectus: interdictum autem aliquot, & excommunicatio plures, atque ita est intelligendum, quod communis omnium iudicio post Panorm.

Panorm. & alios de cessatione à diuini solet adnotari.

Secundo ex pramissa differentia plerisque visum est, non ita irregularem esse celebrantem tempore cessationis à diuini, sicuti tempore interdicti ecclesiastici. Ad cuius opinionis intellectum erit examinandum, quam penam iura pontificia statuerint contra violantes ecclesiasticū interdictū? & probet licet ante interdictū ecclesiasticū violationem per ipsius interdictū vim, & effectu nemo sit priuatus, nec suspensus à iurisdictione, etiam ecclesiastica, eo tamen ipso, quod interdictum infringerit, omni moda iurisdictionis ecclesiasticae potestate priuatur, probat text. sing. vt inibi not. Panorm. Arch. Rauc. & alij in c. vltim. de excep. prelat. et ceterum hic suspensus iure ab officio, cap. i. de re iud. c. 1. de iud. supra ipso lib. & idcirco ex consequenti, ac denique à iurisdictione ratione beneficii, vel officij competentis. glo. Abbas & communiter omnes in d. c. vlt. glo. Panorm. & Card. post alios in c. cum dilectus. de consuet. in verb. à suspensio. quod adeo verum est, vt procedat etiam in eo, qui per dictionem taxationis, tantum, ab officio fuerit suspensus, competit enim iurisdictioni episcopo ratione ordinis post eius alleguentionē, atque ideo si sit suspensus ab officio, erit hoc ipso iurisdictionis vltus priuatus. idem not. Card. in d. c. vlt. colum. 2. in l. mol. in d. c. cum dilectus. eadem permittit. quorum opinio communis est, vt facitur Abbas in c. celebrant. ex vlt. de cler. excomm. in d. m. i. contr. gl. ibi & Syluest. in verb. suspensio. quest. 5. tametij. Regia l. 7. in §. 4. 2. probet, suspensum ab officio non enseri suspensum à iurisdictione. Quae quidem lex voluit quorundam veterum sententiam probare, qui tenebant, Episcopum suspensum ab officio non esse suspensum à iurisdictione, & tamē à communione opinionē deducit, quod suspensus ab officio non potest eligere, quia ius eligendi nō tantum competit ratione beneficii, sed & officij, à quo suspensus est, quod in specie tenent Abb. in d. c. cum dilectus. colum. 8. & alij, quodrum opinione asserit communem esse Fel. in c. apostolica. de excep. m. m. & contra gloss. in d. c. presbyterum. 28. d. f. hoc vero in loco minime tractabimus, an suspensus, ab officio sit etiam à beneficio fidei suspensus, obiter enim quod ad penam istam iure statutam aduersus non seruantes interdictum ecclesiasticum hanc conclusionem anigmus.

Est item is, qui interdictum ecclesiasticum non seruat irregularis, si cui constat ex d. c. 1. de re iud. c. 1. sup. ipso. in l. 1. c. 1. q. 3. vlt. et in quibus ratio expressim eadraditur, quod propter interdictum decreta est ad tempus, vel in locū suspensio. c. in i. sup. suspensus aut celebrans officia diuina irregularis est, eo quidem modo, vt nisi per Romani dispensationem pontificis non possit diuina officia deinde celebrare. Sic denique iure, & communione omnium sententia receptum est, hanc esse precipuam penam aduersus illum statutam, qui ecclesiasticū interdictū censuram infringere non veretur.

Ceterum, nequis existimet per quēcūque actum irregularitatem à suspensio, vel interdictū contrahi, est obferuandum, hoc vitium irregularitatis non aliter suspensum officio, quam si is egerit actum competentem alicui ordini, quem is habet, & à cuius vis exercitio suspensus est, & idem erit in quatio, quom tractamus, nempe quod ad interdictū violationem, quod not. Innoc. & Doct. & in c. vlt. de excep. prelat. Cald. de excep. interdictū. membro. 6. idē Innoc. in c. 1. sup. de sentent. excomm. Ioannes in summa c. vlt. §. 1. lib. 3. §. 2. Henric. in cap. vltim. d. c. excomm. in m. i. Nicol. Plouius in tract. de interdict. reg. 1. §. 1. c. 1. in tract. de irregularitate. reg. 45. et sequenti. Reg. 1. in verb. interdictum. §. 4. Florent. par. 3. tit. 2. c. 6. cap. 4. gloss. in verb. praesumptio. & ibi Ioan. And. Cardin. Anch. & Abb. in cap. 1. de cler. excomm. in m. i. Abb. in c. illud. in verb. officia. et d. th. Gonfalus à Villadiego de irregular. cap. 3. quorum opinio communis est, cui suffragatur text. in c. in i. sup. in i. sup. officia. et in c. qui. §. vlt. vlt. celebrant. supra ipso in qua ratione, vt multa missa facimus, quae in specie ad exempla poterant adduci, quoties tractabitur, an quis sit irregularis propter diuini officij celebrationem, semper est aduertendum, an actus, quem fecerit, conueniat, & proprius sit alicuius ordinis ecclesiastici, & an suspensio circa illius ordinis vltum contingerit, alioquin non poterit congrue censeri quis irregularis, quod maxime vult videri collibus materiam istam tractaturo.

Hac autē irregularitas tuac locū obinet, cum quis non seruat interdictum generale, quod in ecclesia matrice seruatur. text. in c. 1. de i. §. 1. et in c. qui celebrauerit tempore interdicti generalis, quod in ipsa matrice ecclesia ma-

nime seruatur, irregularis non est, vt notat Frederic. consil. 23. 1. quod si ab ipsa matrice ecclesia non possit adium interdicti cognitio, nec cessaria erit eius publica denunciatio, vt irregularis sit, qui eo tempore celebrauerit, si cuti deducitur ex constitutione, ad euitanda scandala, cuius in priori huius relectionis parte mentionem facimus. Olin vero ante denunciationem publicam tenebatur interdictū seruare speciale, qui eius scientiam haberet, modo post obsequia scandala abstinere à celebratione gloss. in clem. 2. in verb. publicis. ipso est notant in specie Archid. Ioan. And. Franc. & alij in c. qui. §. vlt. sup. ead. in quo in loco gloss. communiter, recepta scribit, exculari ab irregularitate celebrantem officia diuina tempore interdicti, si habuerit iustā eius ignorantiam. text. optimus in c. apostolica. §. 1. col. penult. de cler. excomm. in m. i.

Potest praeterea violans interdictum ecclesiasticum puniri poena perpetuae depositionis ab officio, cap. latet. c. 1. de cler. excomm. & beneficii ecclesiastici priuatione. cap. postulat. §. vlt. eodem. tit. de cler. excomm. in m. i. vbi Doct. hoc ipsum ex ea decisione colligitur.

Ad quaestionem igitur ex opinione, quae communioriautorum iudicio recepta videtur, respondemus, celebrantē diuina officia tempore cessationis, etiam generalis, & ab eo deest etz, qui poterat interdictū sententiam pronunciare, non esse irregularem, quod iure defendere, ac probare conatur Ant. Abb. Imol. Prapost. & Franc. colum. 3. in c. dilectus. de appell. Bonifac. in clem. 1. col. penult. de sentent. excomm. in m. i. Syluest. in verb. interdictum. §. 1. & idem in verbo, cessatio. §. vltim. gloss. in pragmat. sanct. tit. de pignori. aut. cultum. diuini in verbo cessatur. in no. in c. irrefragabili. vltim. colum. de offic. et d. c. in d. cap. dilectus. colum. 2. quibus suffragatur text. in c. qui in prim. supra c. vbi expressim cautū extat, non esse quenquam irregularē censendum, nisi in casibus iure ipso pontificio in specie statutus, qualis hic de celebrante cessatorio tempore non debet censeri, sic sane gloss. in cap. causis. de offic. ordm. §. 1. & c. est hac communiter probata, asserens non esse irregularem celebrantem tempore cessationis particularis, erit extendenda ad generalem cessationem, vt tandem nec irregularis sit, qui eius tempore celebrauerit, quam opinionem cessatione generali ab eo decreta, qui poterat interdicere, sequitur Palud. in 4. sent. dist. 18. §. 8. art. 3. vers. 4.

Contrarium in hac principali quaestione verius esse contendunt, quoad cessationem generalem ab eo indictam, qui poterat interdicere. Cald. de excep. interdicti. fol. 4. col. 4. Anch. & Franc. in d. c. Canonici. post Ioan. And. & Innoc. in c. non est. vbi de sponsal. vbi idem tenet Prapost. colum. 4. Felin. in d. c. irrefragabili. §. 1. eadem. Gonfalus à Villadiego in tract. de irregular. de interdicto. col. vlt. Flor. par. 3. tit. 2. c. 6. cap. 2. eadem. 2. quorum sententia potissimam auctoritatem habet à clem. 1. de sent. excomm. vbi cessatio generalis, interdictū quo ad eius obseruationem, & violationem comparatur. Palud. in d. art. 3. existimat hanc opinionem procedere in cessatione generali decreta à capitulis cathedralium ecclesiarum, quasi illa constitutio minime obtineat in cessationibus praetorum, quod interdicta non sint, quod ad penam excommunicationis ibidem statutam, quod mihi non placet, arbitror enim eam constitutionem etiam admittendam fore contra religiosos non seruantes cessationem à diuini generaliter indictam à praetis, iudicibusque delegatis auctoritatem ad id habentibus. Et tamen quod ad irregularitatem, prior opinio magis communis est, benignior quidem, & quae in disputatione defendi optime possit, posterior autem fortassis verior, si consideremus mentem Canonum prohibentium censurā ecclesiasticā violationem maxime ex causa, quod celebrauerit quis diuina officia publice, ianis apertis, tempore cessationis generalis, quod magna quidem cura cauendum est, nec temere hac in controuersia iudicandum propter plura, quae imminet cessatio à irregulari, pericula. Nam & in d. clem. 1. generalis cessatio à diuinis non in vniuersum, sed quod ad penam illam excommunicationis generali acquipollente indicta.

Quae ritur tamen, an interdictū ecclesiasticū censura suspendi possit, ne interim celebrans iudicatus sit irregularis? & interdicto lato, & decreto in locū, receptum est suspendi ad tempus posse per eū, qui id decreuerit, gl. Ioan. And. Anton. Card. Imol. Franc. & Dec. in c. ad hac. in vltim. de appell. & est communis opinio auctore Dec. ac mihi verior videtur licet Abbas in eo quodā veteres sequens cōtrariū probauerit. Communis equidem sententia maximam rationē habet ex

eo, quod censura ecclesiasticæ regulariter ligant ad nutum, & voluntatem iudicis eas decernentis. *cap. venient in 2. de testib. cap. significat de eo qui dicit in mat. nos item priori huius electionis parte tractauimus, dum de absoluteione ab excommunicatione tradidimus. Constat itaque communis opinio auctoritate texti in *cap. distictio de appellat. §. quia vero*. Nec video congruam rationem, ex qua possit eueri communis sententia, quamvis Dec. maluerit opinionem Abb. defendere. Imo ipse censet, posse ad tempus suspendi interdictum in persona ob eius propriam culpam latum, tamen Abb. in *id. cap. ad huc*, et in *cap. vt privilegia de privileg.* quadam leui ratione contrarium, saltem in hoc casu, censet. Nam licet interdictum adhuc in crimine, & contumacia perseueret, vel de ea satisfecerit, multa possunt accidere, quæ iustissime valeant iudicem inducere ad suspensionem istam interdicti temporariam constituendam potius, quam simplicem eius relaxationem, vel obseruationem. Sic denique rationem Abbas Dec. reprobatur, in *dist. cap. ad huc*, quæ notanda sunt ad intellectum glossæ *cap. presentis supra isto titulo*, quæ alieuerat, ecclesiasticum interdictum suspendi posse ad tempus certum. item ad glossam *dist. cap. ad huc de appellat.* quæ voluit solum Romanum Pontificem posse permittere, & privilegium concedere, vt in loco interdicto celebretur, ita quidem quod Episcopus minime poterit in hoc dispensare, vt liceat tempore interdicti celebrare. Hanc sane opinionem sequitur Philippus Francini *id. cap. ad huc quæ. vltim.* & sensum idem tenuerunt Doctores ibi, quorum opinio vera est in hoc sensu, quod Episcopus non possit permittere alicui diuini officii celebrationem in loco ab alio interdicto, poterit tamen hanc promissionem concedere vbi seipso, aut eius auctoritate fuerit interdictum decretum. Etenim si Episcopus suspendere ad tempus potest interdictum à se latum, vt modo dicebam, eadem ratione etiam poterit permittere, vt tempore interdicti possit diuini officium celebrari modo hanc permissionem ex causa Episcopus concedat, & ad tempus, ne videatur privilegium dare aduersus eius commune celebrandi tempore interdicti.*

Præter hæc, licet interdictum ecclesiasticum nō possit ad cautelam remitti, ac dissolui *cap. presentis. isto tit.* quod de interdicto generali tractat. Nam speciale interdictum bene potest ad cautelam laxari, secundum glossam & communem ibi Felini in *cap. apostolica. num. 3. de except. Nicol. Milis in repertorio in verb. interdict.* *Calde de ecclesiasticis interdictis. pag. 8. Rotam in nouis 438.* ubi omnes expresse tractauerunt de interdicto particulari decreto in aliquam ecclesiam, vel locum, atque ita obtinuit visus Romanæ curiæ, vt Felini testatur, præsertim quia in speciali interdicto nequaquam obinet huiusmodi capituli moderatio in diuinis celebrandis, vt statim explicabitur, attamen generale interdictum potest, ac debet simpliciter remitti, & dissolui ad exemplum simplicis absoluteionis, quæ datur ab excommunicatione, præsertim prius cautione iuxta formam texti in *cap. cum contingat de officio deleg. cap. 2. supra isto titulo*, quod in specie notat Rota in antiquis 77. & 43. & tacita ad idem textum. *in eua fronte de appellat. idem probat Martin. d. ap. p. l. cuetæ. cum contingat de rescriptis. 7. remissio* & licet Felini in *id. cap. apostolica*, referat prædictas decisiones interdicti speciale, ipsi tamen de generali loquuntur.

Hanc vero interdicti ecclesiasticæ censuram decernere poterit quilibet iudex ecclesiasticus, cui competit ius censuræ ecclesiasticam decernendi, cum appellatione censuræ ecclesiasticæ, etiam interdictum contineat. *cap. querens de rebus in significat. sed in specie in iudice ordinario est text. in cap. cum ab ecclesiæ prelatum de officio ordin. c. cum & planare. §. 1. de privileg. c. episcoporum. eodem titulo. ista lib. 6. cum inter. de consensu. c. transmissio. de electio. c. audiui. de prescript. in delegato. text. in cap. sententia 2. de officio deleg. in subdelegato. c. ex literis. cod. tit. notant vbi que Doct. Hosti. & alij in e. quæstion. de his quæ sunt à maior parte. Cap. Calde in tract. de ecclesiasticis interdictis. 3. membro. Syluest. in verb. interdictum. tertius 4. 3. Floren. 3. part. ult. 26. c. 2. §. vii. Ioan. in summa consensu lib. 3. tit. 33. c. 22. de cessione à diuinis. hi Doctores tradere, potestatem decerni ab Episcopo, & Prælati habentibus ordinariam ecclesiasticam iurisdictionem, & præterea à Canonicis, ac capitulo cathedralis ecclesiæ, si hoc ius privilegio, aut consensu adquisierint, modo sequenti ea decernenda formam traditam in *cap. si Canonici de officio ordin. isto libro. c. in cap. quamuis. eodem titulo. c. rescripta. lib. 6. ceterum. eiusdem titulo. de rebus in Cardini in clement. 1. isto titulo. §. vltim. qui in §. quod etiam. per textum iheriscribit, posse concilium po-**

uinciale, & episcopale cessationem à diuinis indicare. idem in *dist. clement. 1. num. 48.* notat Bonifacius. Sed & quod ordinarius, Episcopus inquam, possit indicare cessationem à diuinis, probat glossa. Illic recepta in *d. cap. si Canonici. in verb. cessare*, quæ asserit, Canonicos iure proprio posse cessationem indicare, sede vacante, quæ succedunt in iurisdictionem Episcopi ordinariam. Ergo & ipse Episcopus poterit iure proprio iurisdictionem ordinariam hæc censura vt. Idem manifestum fit ex eo, quod Episcopus potest concedere Canonicis privilegium indicendi cessationem à diuinis secundum Ioan. And. Gulelm. Domini. Ancharan. & Franc. & Vanchelii in *d. c. si Canonici*. fit igitur manifestum posse Episcopum cessationem à diuinis vt. siquidem poterit dare potestatem cessandi, & fortassis communis hæc opinio, quæ & Syluest. placuit, in verb. cessare, est intelligenda in hunc sensum, vt Episcopus possit delegare, & committere Canonicis, & Capitulo potestatem cessandi à diuinis, quæ ipse possit vt. vt. non tamen quod possit eis dare privilegium indicendi cessationem à diuinis proprio iure in perpetuum. Hoc enim videtur non posse concedi ab alio, quam à summo Pontifice, quemadmodum Archid. sentit. Hi item. quod ipse Archid. & omnes, præsertim Franciscus, adnotant in *cap. quamuis. de officio ordin. in 6. super gloss. vltima* respondent, non esse seruandam formam illius capituli in cessationibus, quas Canonici à superiore interdictas seruare tenentur, sed in his, quas ipsi iure speciali indixerunt. Nam cum Episcopus superior sit, nec ab hæc propositio excipitur, ratio dicat, posse ipsum iure proprio cessationem à diuinis vt.

Ex quibus deducitur, Episcopum posse iure ordinario cessationem à diuinis in aliquem locum decernere, prout ea ab interdicto ecclesiastico distinguitur. Hoc etenim constat ex communi omnium resolutione, nec contrarium voluit Palud. in 4. *sententia distictio. 1. §. quæst. 8. artic. 3. com. 1.* imo hoc ipsum sentit, tamen quidam alii ex eo connotantur asserentes, cessationem prælatorum esse proprie, & vere interdicta, quod ipse probarem, vbi sumus in dubio, an prælati voluerint indicare cessationem à diuinis, vel interdictum, alioqui vbi esset manifestum Episcopum minime, debere procul cessationi à diuinis seruanda fore in modis veris de propriis cessationibus à diuinis, de qua paulo post disputabitur.

Verum quo aptius intelligamus, quid hæc constitutio nouo iure iudicæ circa diuorum officiorum celebrationem tempore interdicti ecclesiastici peragendam, oportet hic memoria repetere, quæ fuerint olim hoc tempore permixta, & gloss. hic in verb. *interdictum*, alioqui veterum constitutionum meminit, quæ sacramenta quidam tempore interdicti ministrari perhibebant, in primis etenim Baptismi paruulorum permissum erat. *cap. non est vbi de sponsalibus*. nam de adultis baptizandis poterat maxima ratione dubitari, si quidem pueri nondum habentes rationis vsum minime iusticiantur à peccato originali per fidem parentum, aut votum ipsorum quidem parentum, etiam si admodum cupietibus his, & exoptantibus, ac procurantibus filiorum baptismi, nili decesserint absque hoc sacramento, quia non poterit eis ministrari, ob aliquam causam, nempe quod aquæ copia ab baptismum necessaria defuerit. Hæc sane conclusio palam probatur ab Augustino lib. de fide ad Petrum, *cap. firmissime de consensu. distictio. 4. & à diuo Thom. part. quæst. 68. artic. 2. & artic. 11.* quibus in locis manifeste asseuerat, votum baptismi ad salutem sufficere, modo habeat ipse baptizandus vsum rationis, & infantes nequaquam posse in vtero matris baptizari, idem probat textus elegans in *cap. cum vt apparet, de baptismi. tametiam Caietan.* audacter profecto super Thom. in *dist. 2. & 11.* probabile censet, sufficere ad salutem paruulorum, parentum fidem, vt votum præcipue cum aliquo exteriori signo. Sed & multi ante Viclef, teste Waldensi, & Gerson conati sunt eandem opinionem tenere, quam nostra ætate ipse Caietan. hic correctione tamen asseuerat. Cuius sententia post legis Evangelicæ promulgationem periculosa est, & omnino improbanda, eamque falsam esse ostendit eruditissime Dom. à Soto. lib. 2. de natura & gratia. *cap. 10. And. item à Vegani decisione Concilij Tridentini. lib. 5. cap. 16. & idem lib. 15. cap. 2.* & veluti errorem manifestum inter eiusdem Caietan. errores commemorat Ambrosius Catharinus lib. 5. aduersus Caietan. eandem sententiam improbare videtur diuus Augustinus in epist. 28. ad Hyeronimum. idem Augustinus de baptismi paruulorum. n. nulla, præter de consensu. distictio. 4. & Ioan. Papa. 39. 4. t. ad limina hoc ipsum & Florentina Syno-

synodus de sacramentis ad Armenios infusit. Idem apertius docet in diffinitione de libris Canonici, quod ipsum quod sancta Synodus tradit, defendit & probat eorum esse, & de hinc tenendum Thomas Waldensis ipse de sacramentis, idcirco ne paruli beatitudine illa supernaturali, & diuina visione priuarentur, illi abq; baptis. mo decederent iustissimum fuit, quod tempore interdicti baptismi paruli ministrari posset. At in adultioris nonnulli par. cū ad salutem adultorum sufficit ipsius baptismi votum, id nō possit vire, & re eis ministrari, quemadmodum Catholicus docet ecclesia in Concilio Tridentino *sessione 6. c. 4. & 6. n. 2.* item Magist. tenet *diff. 4. in hb. 4.* Thom. & alij ibidem idem Thom. *id. & 68. art. 2.* idē plurib. auctoritatib. probat Domin. *Isoto in d. lib. de natura & gratia lib. 2.* Nihilominus in præstati quæstione dicendum est, tempore interdicti generalis potuisse olim, & potest nunc baptisari sacramentū ministrari parulis & adultis. Nec enim sancta mater Ecclesia tantum respexit præcisi necessitatē consequens salutis ex hoc sacramento, nā ex ratione solū permittit, illud dari parulis existentibus in periculo mortis, sed & maxima vtilitatē quæ Christi fidē, & religionē profusius accedit ex hoc sacramento reipsa saluati, atq; idem tempore interdicti votis, etiam adultis ministrari baptismi sacramentū, *quoniam sup. efficit* item tempore interdicti penitentiæ sacramentū, & eucharistia tantum existentibus in mortis articulo, *ex quo in 2. de penitent. & verum d. n. efficit. permittunt. extra 1. q. 1. idē de confirmationis Sacramento debetur in c. 1. extra 1. q. 1. & d. n. quoniam* qui in loco defectus est, quod eadem ratione Christi conici potest tempore interdicti in die locis sanctis, hæc tamen confectio debet fieri, & celebrari ianuā clausā interdictis & excom. unicuique ex clausis, vt notant Archid. & Dd. communiter in d. c. quoniam. Ang. *in verbo in d. lib. 6. q. 2. item* & eucharistia, baptismus, & confirmatio ministrari possint publice cum solennitatibus confectis, sicuti expat. Cald. de eccles. iurisdictioni lib. 11. syluest. *in verbo interdicti. q. 1. 7.* Gonfalus a Villadiego de irregularitatib. *de interdicto.* Extremæ vero vñdictionis sacramentū ministrari nō poterat tempore interdicti, etiam existentibus in periculo mortis, aut statim verissimili cōiectura vix decedentis, etiam Clericis, secundū 10. an. Andr. Calder. Abb. & Dd. *quod in 2. Cald. de eccles. iurisdictioni lib. 12. tit. 3. cauendum* tamen est à Card. m. c. quod in 2. qui falso cōfess. extremam vñdictionē esse iure positū humano infirmum, quæ quidem opinio falsissima est, & heretica, cum iuxta Catholicas asserciones iure diuino fuerit instituta Iacob. 5. Tradunt aduersus Lutherū Catholicū Dd. hæc ratione, quod Jacob. Apollolus hoc Sacramentū ab ipso Christo institutū promulgauerit, hoc etenim ostendunt alij rationib. & auctoritatib. cōtra Magist. fententia in quarta. diff. 33. libi Theologi fere omnes Ioannes Eckius in enchiridio. c. 11. Alferius a Castro aduersus hæreses, in verbo, *interdicti. extremæ sacramenti.* & alij, quoniam ætate ipse Lutheri idogmata euertere diligenter conati sunt. Est etenim extrema vñdicio Sacramentū nouæ legis, *ad aduolandum, & deheret.* in Concilio Florentino ibi fignetur quod, sed sacramenta nouæ legis non poterunt ab alio quā à Christo lesu institui, quod receptissimū est, consequitur igitur, & hoc sacramentū vñdictionis extremæ non ab Apollis, sed ab ipso Christo Iesu institutū fuisse, quod sacramentum illud tempore interdicti non possit ministrari, etiam Clericis, probat optime text. in d. c. quod in 2.

Præter hæc olim etiã tempore interdicti recipientib. signum crucis, & peregrinis poterant ministrari Sacramenta penitentię, & eucharistię, d. c. *quod in te in fin.* quod obtinet in his personis, quamvis nec proficiantur, nec sint in moris periculo constituti, secundũ Abb. & alios ibi contra gloff.

Sed & olim in primis interdicti poterat Clerici in censualibus ecclesijs ibi, vel tres excommunicatis, & interdictis exclusis, laicis clausis horas Canonicas legere, non cantare sicuti permillum est *in d. c. quod in se*. Nec hoc mirum erit, siquidem adduxit extra ecclesiam Clerici ibi, aut ibi horas Canonicas dicere poterant, modo non audirentur a prohibitis audire, sicuti notat Holtien^{us} *in d. c. quod in se*. Nicol. Prohibitis in *traill. de interdicto*, *regul. 31.* & Sylvest. in verbo interdicti, *549.* qui hoc deducit ex mente *Caill. in traill. de iudic. fol. 10. col. 1.* qui confiluit, & admonet, quod hoc non fiat extra Ecclesiam, ne audiantur horz Canonicæ a laicis.

Clericis etiam decadentibus, qui interdictū seruauerint, concessum est, vt absque Campanarum pulsatione cessan-

ribus solennitatibus cum silentio in cæmeterio ecclesiæ sepeliantur. *text. est. ad hoc in d. c. quod in t. s. h. ceter.* id verò ita intelligendum est, ut procedat in generali interdictio, vel in speciali quoad Clericos illius ecclesiæ, nam Clerici alterius ecclesiæ non possunt hoc modo sepeliri in cæmeterio ecclesiæ, quæ specialiter fuerit interdicta, notat Panorm. *in d. c. quæ in t. c. l. idem Sylvest. in versio. interdictum. 5. ad fin.* in loco hanc opinionem Panor. veram esse censet, quosque reliquæ ecclesiæ libere forent ab interdicto: cum enim in illis possit Clerici aliarum ecclesiarum sepeliri, non patitur ratio, quod his sepeliuntur in ecclesiâ speciali affecta interdicto; sed si reliquæ ecclesiæ forent interdictæ, tunc non esset locus opinioni Panor. Imo possent clerici aliarum ecclesiarum sepeliri in ecclesiâ speciali interdicta. Quod pariter refert, quia et reliquæ ecclesiæ fuerint interdictæ, intra easdem poterunt ipsarum Clerici sepeliri, atque idem nunquam fore poterit contingere quod Sylvest. ad quæst. i. statim permittit.

Ad primam partem sacramentum quo ad iur. contradi-
ctum simpliciter prohibitum non est tempore nec in loco contra-
dictum, quomodo forent in benedictionum vetitia fit, cum ad
diuina pertinet officia, secundum cōmunem, quā optin-
natiōis, explicat *Cal. de exco. interdict. ff. de iur. 2. Quod si*
napitarius. Iohannem benedictum celebratur ianuū clau-
sant interditi, & excommunicati exclusi, profecto ab ali-
qua irregularitate, & vicio id heripietur, imo cum sit diu-
inum officium, id plane licebit celebrare, quod in specie no-
tat Syluester, *in verb. interdicti, §. quæst. 2. 3.* probatur argum. entō
sumo ex capioinone, quam Commoneus esse dicimus, *§. Ali-*
quam. dist. 11. quod videtur in genere *Deff. conf. 111.* imo licet
prohibitum fore matrimonium, nihil inueni teneferi non
obstante prohibitionē illa, contradicim, quemadmodū cō-
stat ex his, quæ in epitome ad quartum decretalium adnota-
uimus, *par. 2. c. 2. m. 6.* nota in specie *gl. in bus. in verb. sacra-*
mentis, cuius sententialia si firma est, nec potest defendi absque
reus labi, dum affuerat matrimonium, licet sacramentū
sit, non conferre gratiam, licet sua alia sacramenta, de quo eti-
am laicius eximus *par. 2. c. 1. §. 2. v. m. m. 2. c. 2.*

Interdictio permittit olim fieri, poterunt minuitur, & pos-
sunt in ecclesia, etiam specialiter interdicta, sicuti visum est
Calde. de *exco. interdictis*, 2. membro, fol. 3. column. 1. & Sylvest. in *ver-
bo, interdictum*, 5. q. 7. Flor. part. 3. tit. 16. cap. 3. & est *communis opi-
nio*, tamen non bonum sit alibi ea celebrari, si conmode id
fieri possit, quod præcitant auctores faterentur.

Potentes et ante illam consultationem monachi Prædicatores, et Minores in locointerdicto nullum in solenni celebrare super altare facientibus clauis, excommunicatores et interdictis exclusi, vnde submissa est. *in bu. de priuilegiis. idem et Episcopis permissum fuit. quod nonnulli. eo. scilicet. quibus ob dignitatis autoritate concessum præterea est, quod possint alicui faceré hoc committere celebrationem, vnde ipsi audiunt nullum solenne sacrificium. v. de priuilegiis. h. o. l. n. tamen obinet hoc episcoporum et Monachorum privilegium vin in ecclesia sententia supposita interdicto, secundum Communem sententiam aduersus Hosti. in quibusdam tamen locis. *in bu. parte. Cap. Sylluei. in verbo interdictum. §. 4. s. qui bus omnis adde. l. 1. c. 6. tit. 6. par. 1.**

[illegible]

ipſo non eſſe ſepultura, eſt cuiuſq; mortui ſepulchro deſtinatus, ſepeliantur ſancin eccleſia, cui corpus illud pertinet, ac competeret, ſi eainterdicta ſit. At ſi hi oblati eſſe fuerit ad ſepulchru eccleſia, cui ſecula electione iure Pontificio minime corpus illud competeat, & ea ſit interdicta, non ſunt ad mittendi ad eccleſiaſticam ſepulturam per eos electam, quod ex vero ſenſu cuiuſdem capitis deducere videntur Hottienſis, Panor. & alij in d. c. vi privilegia, & Sylueſt. in verb. interdictum. 5. quaſt. 8. Oblati vero dicuntur ad huius privilegij viſum qui non tantum propria bona, ſed ſeipſos dederint monaſterio, quemadmodum glo. explicatio verbo, tribus denarij, & ibi Abb. in d. c. vi privilegia, quod facilius in telgi poterit, ſi prenotemus, maximam differentiã eſſe inter conuerſos, & oblatos. Na conuerſi ſunt qui mutato habitu religionem ipſam proſequentur minime ordine eccleſiaſtico preſiti, & hi cum ceteris religioſis intra monaſteriorum clauſura vitam agunt: oblato vero ſunt qui abſque religionis profeſſione ſeipſos perpetuo monaſterio obtulerunt, ſicuti tradunt Cardinal. in Clementi. 1. de decimis. c. vlt. Abb. in c. non eſt. de regulari. ſenſu, Lapis allegati. 12. g. eſt etenim neceſſaria perpetua oblatio. c. per exemptionem. de privileg. iſto. l. c. 18. & plantare. 9. vlt. cap. iuratum. & ibi Abb. de privileg. ex quibus coſtat, conuerſum dici proprie religioſum, & perſonã eccleſiaſticam. c. ubi dubium. 2. paſchalis. extra iſto. l. idemq; colligitur ex notatis per Abbas. in rubr. de reg. Dec. in c. eccleſia. S. Maria. de conſtit. & ea ratione, quod Religioſi proprie ſit qui tria voverit, nempe Paupertatem, Obedientiam, & Caſtitatem, auctore dno Thom. 2. 2. quaſt. 186. art. 7. quibus non obſtat text. in cap. ex eo. de elect. iſto libro, quia inibi conuerſi non habentes eccleſiaſticum ordinem laici dicuntur, quo ad electiones ad differentiam eorum, qui Clerici ſunt, id eſt, ordinem eccleſiaſticum acceperunt etenim hi tantum ad electionem admittuntur, imo per conſtitutionem Clem. vi. hi qui diuini. de etate & qualibet. hi tantum ad eam ſunt admittendi qui ſacris fuerint ordinibus inſigniti. Oblatus vero qui mutato habitu nō manet in ſeculo, & eſt proprie perſona eccleſiaſtica: qui autē in ſeculo manet, nō proprie, ſed ſarge perſona eccleſiaſtica dicitur. gl. in verb. mutato habitu. Card. Abb. & Dd. in d. c. vi privilegia. textus optimus in c. pen. de privileg. Capella Tholoſana 8. vbi Auferri, & Panor. ac Socin. in d. c. forma compert. tractant, an oblati ſit exempti a iuriſdictione iudicis ſecularis. ſed quod oblati, qui habitum non mutauerit, poſſit matrimonium contrahere, eadem Capella Tholoſana aſſerit, nu. 333. cui ipſe libenter acceſſerim idem conſtante opinatus in quocumque oblati, qui votū caſtitaſis non emiſerit tacite vel expreſſe, etiam ſi habitum ſecularem mutauerit. Non enim video quod in hac ſpecie matrimonij vinculum impediatur. Que quidem omnia præſentem Archid. in d. c. ex eo. & in c. vi lex continetur. vbi gl. optima. 27. quaſt. 1. Bald. in l. generali. & in Authent. inſeſſa. nu. 8. C. de ſacroſanct. eccleſ. lo. Saphiluz de lite. grati. & quaſt. ſolu. 77. inibi explicans, hac ratione non amittere beneficiū eccleſiaſticum eum, qui monaſterium fuerit ingreſſus. Ve oblati ſit nō monachi. Hiſ ſane præmiſſis ad intellectu text. in d. c. vi privilegia. obſeruandū eſt, nō eſſe ſatis, quod cōfratres, & oblato bona ſua, etia omnia monaſterio dederint, etenim hæc donatio, que per ſe ac ſimpliciter nō ſufficit ad hæc privilegia, imo eſt neceſſarium, quod cōfratres mutato habitu ſe ipſos perpetuo dederint monaſterio, vel abſque habitu mutatione ſe, ſua monaſterio reſeruat viſuſu tradiderint, & obulerint. Denique erit ſatis ſufficiens oblatio perſonarum abſque mutatione habitus cum rerū item donatione, aut ipſa mutatio habitus cum perſonarū oblatione, que ita eſt accipiendum quod in d. c. vi privilegia. Docē adnotarunt, vt inibi explicat eleganter Panor. ſic intelligens illud Rom. Pontificis reſponſum, cui omnino adiunge text. in d. c. cum & plantare. & de conſtatibus.

Quod ſi quis exacte perpendat deciſionem text. in d. cap. vi privilegia. manifeſte comprehendet, ex eo, tempore interdicti nō poſſiſſe olim quemquā ſepeliri in loco interdicto apud aliquam eccleſiam, aut eius cœmeterium, idem apparet in c. 5. etiam, 5. vltim. ſupra iſto ſolu.

§. TERTIVS.

De interdicti Eccleſiaſtici effectu.

SVMARIA.

3 Penitentiæ ſacramentum non poſſit celebrari tempore interdicti, ſed & ſanis tempore interdicti poterit miniſtrari.

- 2 Eucharistiæ ſacramentum, an poſſit miniſtrari ſanctis prægnantibus tempore interdicti?
- 3 Sacramenti eucharistiæ poterit tempore interdicti dari damnata ad mortem.
- 4 Oratio ſacramentum non poſſit celebrari tempore interdicti, etia ſancti clauſi, etia in ſpecialibus ſeſſionibus.
- 5 Irregulares an ſint quo tempore interdicti ordines ſuſcepere?

Q Via vero ex diſtinctione huiusmodi ſtatutorum excutit indeſuper populi, pullulant hereses, & inſinita pericula animarū inſurgunt: ac Eccleſiæ ſine culpa earū debita obſequia ſubtrahuntur, cum fratribus noſtris deliberatione habita ſuper hiſ diligenter, concedimus, quod tempore interdicti ab homine, vel à lure prolato non tantummodo morientes, ſed etia viuentes, tam ſani etia quam infirmi ad penitentiam, que propter pronitatem, & facilitatem hominū ad peccandum, ſumme neceſſaria eſt licite admittantur: dum tamen ex communicati non fuerint, quos admitti, præterquam in mortis articulo, nolumus ad eandem.

Ex hoc reſponſo Romani Pontificis facillime lector deducere poterit, præter ea, que olim permiſſa fuere tempore interdicti, illud modò ſummo præſide indulgere. 1. quod penitentiæ ſacramentum non tantum ægroſ in periculo mortis conſtituti, ſed & ſani, atque in vniuerſum omnibus tempore interdicti miniſtrari valeat. quod ſecus eſſe de eucharistiæ ſacramento tenet gloſi. hic communi omnium conſenſu recepta: in verb. admittantur. aſſerens, eucharistiæ ſacramentum interdicti tempore non poſſe penitentibus miniſtrari: niſi & hi conſtituti ſint in articulo, aut periculo mortis: idem notat Abb. in cap. quod in te. de penit. & remiſſ. ſolum. 1. idque adeo verum eſt, vt ne ſacramentū iſtud poſſit exhiberi ipſis clericis, & religioſis, quibus licitum eſt per hanc conſtitutionem ianuſ clauſi celebrare. non enim poterit minime celebrantibus miſſarum ſolenia eucharistiæ dari, ſecundum Calder. in tract. de Eccleſ. interdicti. 6. membris. verſum. viſo. Flor. part. 3. tit. 26. cap. 4. volum. 3. Anch. & Franchie habent tamen fere omnes religioſi, & religioſe privilegiū ad hoc ſacramentum ab aliis miniſtrantibus recipiendum tempore interdicti: ſicuti patet in compendio privilegiorū ordinum mendicantium in verb. communicare. §. 8.

Et præter alia plerique dubitant, an foeminas prægnantes, poſſit tempore interdicti ſacramentum eucharistiæ miniſtrari. nam Anch. hic, Ioan. Andr. & Card. in d. cap. quod in te. cenſent, non poſſe hiſ ſacramentū iſtud dari: cum non ſint prægnantes foemine in articulo mortis conſtitutæ: quamvis periculum mortis propter partum ſint ſubitum: Panor. tamen in d. cap. quod in te. & in cap. paſſoralis. §. 2. de offic. ord. ad Sylueſt. in verb. interdictum. §. 4. 7. contrarium verius eſt opinantur, quoties periculum mortis, inſpecta foemine prægnantis qualitate, maxime timeri poſſit. quaſi hac ſpecie par ratio ſit mulieris prægnantis, & eius, qui graui ægritudine affectus proximus eſt morti cenſetur, quam ſententiam virorem eſſe arbitror ex hiſ, que in priori huius relectionis parte tradidimus. §. 11. num. 8.

Sic & damnata ad mortem, etia tempore interdicti dari poterit eucharistiæ: Calder. not. in tract. de Eccleſ. interdicti. fol. 11. volum. 4. quem ſecuti ſunt Sylueſt. in verb. interdictum. §. 1. quaſt. 7. Anchor. & Franchie. volum. 2. idemque & nos probauimus ſub 2. variat. reſolu. cap. 1. num. 17.

Secundo, ad huius §. deciſione argumentari libet, 3. ordinis ſacramentum non poſſe celebrari tempore interdicti. Eo etenim tempore ſpecialiter quædã ſacramenta miniſtrari poſſunt, inter quæ ordinis ſacramentū minime conueneratur: igitur & hoc ſacramentum tempore interdicti vetitum eſt, nec poterit abſque huius cenſuræ violatione celebrari. Quod in ſpecie adnotant Innoc. & Præpoſ. volum. 3. in d. cap. non eſt vobis. Flor. part. 3. tit. 26. cap. 4. Palu. in 4. ſent. diſtincti. 18. quaſt. 8. artic. 2. principali. cœmulo. 6. Anchor. hic eodem. antep. ſenſit Cal. J. de Eccleſ. interdicti. fol. 11. cœmulo. 3. tenet idem Sylueſt. in verb. interdictum. §. 4. 7. ad ſum. quorum opinio communis eſt: ac multa quod præmiſit ex ea exprellim deducenda.

Primum, quod Epicoſopus tempore interdicti ordines celebrans ſaltem maiores, & ſacros, omnino irregulares eſt, quod apparet ex eo, quia celebrat miſſarum ſolenia, & deinde actum exercet certo ordini Eccleſiaſtico competentem, tempore ipſo prohibitu: cum ad Epicoſopalem ordinem pertinet miniſtrare ſacrorum ordinum, ſaltem præter Epicoſopalem poteſtate eſt neceſſarius in ipſo Epicoſopo ordo ſacerdotij: quem admodum ipſe tradidit. lib. 1. variat. reſolu. cap. 9. num. 15.

Secundum

Secundum idem esse censio in Episcopo tempore interdicti conferre minores ordines, aut primam tonsuram: nam & est irregularis, siquidem horum ordinum collatio ad Episcopum potestatem, & ordinem pertinet, vt plane compertum est. Imo est quandoque prima tonsura, & minores ordines possint ab Abbatibus ministrari, necessario premit- tendus est in ipsis Abbatibus sacerdotii ordo. cum coniungat. de atate, & qualibet. unde apparet, Episcopum in hoc casu irregularem esse.

Tertium, apparet hinc, tempore interdicti non posse ordinis sacramentum celebrari, etiam hic diebus festiuis, qui hoc in §. in festiuitatibus, excipiuntur, quod notat Paludanus in d. artic. 1. cunct. 6. & sententia precatu Doct. qui principalem conclusionem probantur.

Quartum ex eorundem authorum mente constat, non posse ordinis sacramentum ministrari tempore interdicti ad- huc ianuam clausis, interdictis, & excommunicatis exclusis. Nam permissio huius constitutionis pertinet ad officia diuina non autem ad ordinum celebrationem.

Quinto inferitur, nequaquam esse ordines celebrandos tempore interdicti, etiam si imminet necessitas ordinandi presbyteros, diaconos, aut subdiaconos, aliosue ministros quemadmodum vilius est Syluest. in verb. interdictum. §. 4. r. cōtra Panor. m. d. in off. vbi in loco cit. vbi. censet, posse ordi- nis sacramentum tempore interdicti ministrari, si imminet necessitas ordinandi ministros diuinorum officiorum, & sacra- mentorum. Etenim nullibi in iure cautum est, quod hæc sit vera, ac propria necessitas compellens ad interdicti viola- tionem, & ideo Panor. opinio non est admodum tuta, licet eam sequatur Gonzales a Villadiego in tract. de irregulari. c. de interdicti. etiam si videam posse multis rationibus, & authori- tatibus eandem comprobari.

Sexto inde constat, tempore interdicti ordinis sacramen- tum non posse celebrari etiam ab Episcopo, qui ipsum interd- ctum decreuit. Is etenim tenetur id seruare, vel illud tol- lere, aut suspendere: alioquin erit irregularis. vbi de priuile. iussu lib. not. Card. de Eccl. interdicti. membro 5.

Septimo, hinc oportet aduerte, an recipiens minores ordines tempore interdicti sit irregularis? & profecto ap- paret, eum esse irregularem, si agat aliquem actum a solen- nitate, quo certo conuenit ordini. Idcirco si in ipsam ordi- nationem actum egerit qui aliquid ex minoribus ordinibus, peciali quadam forma competentem, irregularis est, quemad- modum deducitur ex illa Innocentij sententia, quam in hac secunda huius operis parte protulimus. §. 2. m. 3. regu- lariter tamen qui minores ordines accipit, nullum actum agit eisdem ordinibus iuxta canonice solemnitate.

Octauo eadem ratio inferitur, irregularem esse eum, qui tempore interdicti fuerit diaconatus, aut subdiaconatus ordi- ne insignitus: etenim non potest quis hos ordines, aut eorundem alteri adsumere, quin aliquem actum agat solenniter his ordinibus, aut eorum alteri conuenienter: atque ideo irregu- laritas manifeste iure contrahitur. Nam Epistolæ aut Euan- gelij legit Ecclesiasticis vestibus indutus, eaq. solennitate, qua solet in missarum solennium celebratione legi, quam obre dubij non est, quin vitium hoc irregularitatis contrahatur.

Nono, idem respondendum erit quoad recipientem ordi- nem sacerdotii tempore interdicti. nam is irregularis est, quippe qui simul cum Episcopo cōcelebrat, atque ideo actum exequatur certo conuenientem ordini: id est eucharistie consecrationem: sicut not. Syluest. in verb. eucharistia. 2. quæst. 31. S. Thom. in q. cunct. d. 13. quæst. 1. artic. 2. quæst. 2. & in 3. parti. quæst. 82. artic. 2. Palud. in d. 23. diff. 9. q. 4. artic. 2. quibus vilius est, possibi- lem ordinatum cum Episcopo ordinare consecrare corpus Christi, atque ita vti apud quosdam Ecclesias obtentum esse. Nec id mirum esse debet, cum & Innocent. 3. de officio missæ. par. 3. c. afferat, consensu presbyterorum cardinales Romæ pontificem circumferre, & eum eo simul celebrare, & Corpus Christi consecrare: ac denum eucharistiam a summo pontifi- ce accipere, significantes, quibus vilius est, quam dominolese pariter discumbentes ab eo eucharistiam acceperunt. Qua ratione satis probatur irregularitatem in hoc casu, quæ tra- ctamus, vere contrahi.

Decimo, hinc etiam appertur, assistentes Episcopo ordi- nandi irregulares esse, si vt diaconi, vel subdiaconi vestibus induiti sacris huic ordinis celebrationi coadiutores exte- riores peragentes, qui in pontificali libro continentur. Agunt sane actus tempore interdicti certo conuenientes

ordini: nempe diaconatus, vel subdiaconatus: idcirco irre- gulares esse eos, manifestum est.

Ceterum qui in hac constitutione continentur in §. illi etiam, vtque ad §. adiunxit, facilia sunt, & per gloss. maxime in verb. relaxatio, explicantur.

§. Q V A R T V S.

S Y M M A R I A.

1. Interdictum particulari non patitur, nec admittit huius capituli formam in celebrando officio diuino.
2. Huiusmodi etiam habens huius capituli privilegium, sicut Ecclesia, & monasteria.
3. Interdicti tempore seruata forma huius constitutionis, quæ missarum so- lemnitas sit permittit.
4. Laici non sunt admittendi ad missarum solennitas, quæ sub hac forma cele- brantur.
5. Familiares, & Ministri clericorum non sunt admittendi, si laici sint, & quid de clericis exten- & quid de coniugatis, & infantibus.
6. Irregulari, si non contrahatur, si non peruenit omnia, quæ in forma huius capituli continentur.
7. Cessato ad diuinum admittitur celebrationem diuinorum officiorum hæc seruata forma?

Sed quo facilius percipiamus veram interpretationem huius constitutionis, subiicere libuit liberam §. adiunxit, qui præcipuum huius tractatus partem obtinet.

Adiucimus præterea, quod singulis diebus in ecclesijs, & monasterijs missæ celebrantur, & alia dicantur diuina offi- cia, sicut prius: submissa tamen voce, & ianuam clausis, exco- municatis, ac interdictis exclusis, & campanis etiam non pulsatis, & tam canonice quam clerici Ecclesiarum, in quibus distributiones quotidianæ illis, qui horis interuentum canoni- cis tribuuntur, si ad officia non viderentur supradictas, distribu- tiones easdem amitterent interdicti perderent non ex- tante, si diuinis officijs non adessent. Hactenus præfens constitutio permittit, tempore interdicti diuina officia cele- brari ianuam clausis, interdictis, & excommunicatis exclusis absque campanarum pulsatione. Cui sane responsio aliquos co- nabor aptare intellectus, qui constitutione istam ad proximam, & communem utilitatem aptiorem efficiant.

Primum, hæc permissio non in vniuersum esse accipienda: sed ita quidem, quod in Ecclesia particulari affecta interd- ctu, minime locum habeat, quæ hæc constitutio in Ecclesijs obtineat, quæ sint intra locum interdictum: non in Ecclesijs specialiter interdicta. quod gloss. hic notat in verbo, Ecclesijs, quam sequuntur Ancha Dominus Francus, & alij communi omnium sententia Angel. in summa in verbo in- terdictum. 6. quæst. 1. Syluest. interdictum. §. 5. 1. Nicol. Mils verbo interdictum. Rota in noui 430. Felin. in c. apostolica. m. 3. de excep- ti. Freder. xvi. 70. lo. And. Anton. Cardin. Abb. & Imol. vbi, et al. ap. quæstus. de his que sunt ad maius part. Cap. Florent. 3. par. ritual. 26. ap. 4. Calder. de Eccles. interdicti. s. de interdicti. col. 3. Gonzales a Villadiego in tract. de irregulari. c. de interdicti. col. 3. quoru Opinio communis est: & rationem habet ex eo, quod hæc constitutio de interdicti generali tractet, non de speciali.

Secundo, tempore interdicti officia diuina, quæ per hanc constitutionem permittuntur celebrari, in ipsis Ecclesijs, & monasterijs celebranda sunt: nec poterunt extra Ecclesias, & monasteria etiam ianuam clausis, excommunicatis, & interdictis exclusis, absque cymbalorum pulsatione celebrari, cum hæc permissio ita concessa sit, vt intra ipsas Ecclesias, aut monasteria, non alibi licitum faciat diuinorum officio- rum celebrationem: secundum Cald. de Eccles. interdicti. 6. memb. Aneth. & Francisc.

Tertio, dum Romanus Pontifex hic patet indulgentiam Ecclesijs & monasterijs concedit, satis ostendit hac in spe- cie, & in plerique alia appellatione Ecclesiarum, ipsa etiam monasteria contineri. quod verum est in his, quæ fauorem continent, non ordinem in his inquam, quæ fauorabilia sunt, non in odiosis: quemadmodum responderunt Abbates. 1. col. 3. de iur. an. talum. Domin. in c. 2. col. 3. de integ. res. ff. si quis.

Quarto, erit & hic textus intelligendus non tantum in Ec- clesijs, & monasterijs, sed & in hospitalibus: vt tandem in his tempore interdicti possint diuina officia celebrari iuxta huius formam, modo hospitalia fuerint autoritate Episco- pica erecta: in his etenim, quæ ad fauorem pertinent, sub appellatione Ecclesiarum hæc ipsa hospitalia intelligenda sunt: præsertim vbi mensipij constitutis hanc inter- pretationem eo eandem rationem admittit quod deducitur ex his, quæ notatur in Clem. per litteras. de prob. & tradidit Fel.

bus ea ratio suffragatur, quod tantum in fit irregularis, qui tempore interdicti, suspensionis, aut excommunicationis actum egerit certo convenientem ordini Ecclesiastico, vt paulo ante non semel adnotauimus: fed ministrare simpliciter sacerdoti celebranti non tantum cōuenit clericis, sed & laicis, nec in actus peculiaris est alicuius certi ordinis: cū & laicis hoc ministeriū exhiberi possit. vnde mihi aduersus Cald. Florent. & alios potius placet, non esse irregularem pulsantem campanas tempore interdicti ad officia diuina, nec item aperientem ianuam: cum his actus peculiaris certi ordinis Ecclesiastici non solum possint per laicos stg., & quotidie agantur. Quamobrem minime contrahitur ex his irregularitas: sicut in genere passim idem Calder. fatetur: & nos probauimus hac in parte, §. 3. m. 3. quod si quis auctoritate publica, vel priuata vius, vel pulsauerit campanas, aut Ecclesiarum ianuam aperuerit, vt auctoritatem ipse prebeat tempore interdicti diuinorum officiorū celebrationi, profecto erit irregularis, secundum Innoc. & Abb. m. c. tanta, de excep. pralat. quorum sententia Communis est, vt fatetur eam sequutus Gonsalvus à Villadiego in d. c. de interdicto, col. 6. text optimus in c. illud, de cleric. excom. m. n. s. cuius & nos mentionē fecimus part. 1. huius operis, §. 6. ad fin.

Decimo quoque non est omittenda frequens illa controuersia, quæ solet disputari: si in hoc locus huius §. eius permittitur tempore cessationis à diuinis? quam questionem iam à plerisque tractatam breuiter hic exponam, vt vulgari satisficiam contentioni, & sane quod tempore cessationis à diuinis possint ianuam clausi, interdictis, & excommunicatis exclusis absque campanarum pulsatione diuina officia celebrari iuxta formam huius constitutionis, poterit multis rationibus comprobari præsertim sequentibus.

Prima, quia interdictū generale, & cessatio à diuinis pari iure cēsentur quod ad diuinorum officiorū celebrationem, elem. c. isto tit. sed in interdicto generali obtinet huius §. permittitur. igitur & ea seruari debet tempore cessationis à diuinis arg. illud, ad legem Aquil. l. vii. ad finem, §. munda. cap. tramit. de constit. cap. si quisquam, de cler. m. 6.

Secundo ad idem argumentum ab eadem ratione, quæ expressim in huius §. quia vero continetur. Nam illa Romanū Pontificem induxit, vt hæc præmissa forma, tempore interdicti diuina celebrarentur officia: hancque celebrationem veteri iure vetitam permitteret. Eadem vero ratio omnino in cessatione à diuinis obtinet: quod satis manifestum est. Ergo & tempore cessationis à diuinis huius §. decisio seruari debet, siquidem à ratione expressa aliqua constitutione optime procedat argumentatio ad calum omniūm. gl. in Clem. 1. verbo elevatur, de elec. notant Bar. & alij in l. Gallus, §. c. quid si tantum, colum. 2. ff. de liberis & posth. etiam in materia correctoria vt ipsi finet adnotauerunt: & Francus in cap. 1. de temp. ordinat. isto lib. limita 6. Tortum. m. d. & quid si tantum, super gl. y. c. m. s. parum. tra. adnot. Euerard. in loco a ratione cessante. loc. Crot. quasi. 9. Bart. & Ripa. num. 57. ubi §. c. omnia, ff. solut. matrim. Dec. in cap. translatio, de constit. 2. l. c. c. in l. i. quæ id quod si de iurisdic. m. s. iud. & in l. scilicet, §. in p. m. lib. ff. de reg. iur. Andr. Aiciat. de verb. signi. lib. 2. colum. 40.

Tertio, eandem sententiam mirum in modum confirmat ea ratio, quæ dictat constitutionem, vt quæque correctoria extendendam fore, & fit animæ, & spiritali saluti fauorabilis: quemadmodum vltimè est Holien. Ioann. And. & Abbati & Præp. m. c. ex tunc, qui p. sig. tit. legit. gl. in c. sciatis cunctis, de electione, isto lib. in verbo, alius. cuius & nos meminimus in Epitome ad quartum Decretalium, part. 2. c. 6. num. 12. notant Dominicus & Francus in cap. 1. limita. 4. de tempore ordin. isto lib. Hæc autem consuetudo fauorabilis est animæ, & spiritali saluti: ergo erit extendenda ab interdicto ad cessationem.

Quarto his accedit, quod maius vinculum habet interdictum, quia cessatio à diuinis: vt apparet ex illa questione, quæ superius tractauimus de celebrante tempore cessationis à diuinis, an sit irregularis, sed text. hic permittit sub certa forma, celebrari diuina officia tempore interdicti: igitur fortiori ratione permittendum idem erit tempore cessationis à diuinis: cum ea minus vinculum induxerit.

Quinto, ab auctoritate doctissimorum virorum probari videtur hæc opinio. Nam etenim veram esse censent Io. in summas. consilij. lib. 3. tit. 3. quasi. 221. Archid. in cap. si canonicus, de offic. ardi. isto lib. cuius sententiam sensim, & tacite admittere videntur ceteri Doct. ibi, Gonsalvus à Villadiego de irregulari.

cap. de interdicto, colum. 3. Palud. in 4. sentent. dist. 18. quasi. 8. art. 3. principali vers. sed verum.

Contraria sententia plerisque vterior videtur aliquot rationibus, quarum potissimas hac in parte subiciam: nec enim conuenit multa ad hanc disputationem adducere, quæ solent quacunque in controuersa questione vtrunque proponi, ad maiorem potius verborum cumulum, quam ipsius definitionis vtilitatem.

Primum enim vrgit pro hac opinione ipsa definitionis significatio: quæ plane videtur inducere penitus cessationem à diuinis officiis, cum inquam, quæ distinguatur à prohibitione illa, quæ per interdictum decernitur, quasi interdictum prohibeat officiorum diuinorum celebrationē penitus quibuscumque statutis aduersus ea celebrantes: cessatio vero introducta omnino suspensionem diuinorum officiorum ab interdicto distinguit, & quæ præcipue ad factum, non ad iuris effectus referenda fit, alioquin nulla iusta ratione iudicanda foret nominum diuersitas: si idem per interdictum, & cessationem significaretur: & temere diuersis nominibus fuissent nuncupata! Papiniani exult. ff. de numer. l. si idem, C. de codic. de appel. vbi colum. 1. illud text. intelligens in cessatione à diuinis adnotat, non esse permittum eo tempore, quod Episcopus celebrandi distinxisset certa forma: nempe ianuam clausi, interdictis, & excommunicatis exclusis c. vi. de priuilegiis, l. c. quod nonnulli, cod. tit. & vol. Igitur si Episcopus iure speciali secundum Ioan. And. tempore cessationis hoc permittum extat, reliquis clericis id negatur: atque ita non poterit tempore cessationis à diuinis text. hic obtinere.

Tertio, eandem opinionem probat text. elegans in d. c. canonica, §. si autem, supra de offic. ardi. inibi etenim respondetur, cū, cuius culpa cessationi indicta fuerit, teneri canonicis, & clericis ad id quod eorum interfit ex eo, quod omnino cessantes à celebratione diuinorum officiorum quotidianas distributiones amiserint, aut sane non acquirerint: iuxta c. vnicum, de clericis non resident. cod. tit. quod si canonici, & clerici tempore cessationis à diuinis possent diuina officia celebrare, seruata forma huius §. profecto nulli dubium poterit contingere, quin & distributiones quotidianas acquirant: sicuti & in hoc §. responsum extat.

Quarto constat, olim ante istam constitutionem tempore cessationis à diuinis penitus interdictum esse, & fuisse diuinorum officiorum celebrationem c. non est vobis, de syn. secundum commune eius interpretationem: & tamen nulli huic veteri iuri derogatum est: cum hæc constitutio de interdicto tractet: non de cessatione à diuinis. Fit ergo manifestum, adhuc manere veteri iura illa: & idcirco non posse tempore cessationis à diuinis officia diuina celebrari, etiam ianuam clausi, interdictis & excommunicatis exclusis ex quibus mihi fati euidenter apparet, hæc vltimam opinionem iure veriorē esse. Cui parum obest, quod prior loco in contrarium adducta fuerit cum cessatio à diuinis rationem distindam, hæbeat ab interdicto propter omnimodam, quam inducit suspensionem organorum Ecclesiasticorum: & quia iure ipso Pontificio manifestum est in hac specie discrimen inter cessationem & interdictum, auctoritate text. in d. c. canonica, §. si autem, de offic. ardi. isto libro.

Vtunque tamen sit, tempore cessationis à diuinis poterunt ea sacramenta ministrari: quæ tempore interdicti poterant Christi fidelibus ante contestationem istam dari: imo & sacramenta penitentiae ministrari poterit tempore cessationis à diuinis, non tantum existentibus in mortis periculo, sed & his, qui prospera videntur valeat: vt tandem admittenda sit responsio huius c. in §. qui vero, etiam tempore cessationis à diuinis. Etenim licet hæc constitutio de interdicto tractet, nihilominus partim eadem obtinebit in cessatione à diuinis in his saltem permissionibus, quæ non pertinent ad ordinariam diuinorum officiorum celebrationē. Nam præter rationem considerandum est, hanc decisionem, dum permittit penitentiae sacramentum ministrari non tantum infirmis, sed sanis, esse iuris extensionem veteris: quod adhuc cessationis tempore seruandum est, secundum vulgo receptam sententiam.

Hinc patet, tempore cessationis à diuinis locum esse decisionis expressim statuti in c. apud in, de penit. & remissione, & tamen dubium erit, an & eodem modo fit admittendum quod indultum Episcopis est, & quibuscumque religiosis, in cap. quod nonnulli, & in cap. 3. de priuilegiis, §. quod si plenius, & cap. in hoc.

ipſius ceſſationis viſis his diebus tranſactis deinde eadem ratio prorſus in ceſſatione à diuini ſicut in interdico procedit. At que præter iſta, nulla eſt iuris Pontificij conſuetudo, quæ hanc benignam huius cõterpretat. excludat: idcirco fortaliſſe hæc ſententia potius eſt.

Quinto eſt obſeruandum, quod & in aduentu regis in aliquam ciuitatem, que interdico ſit, eadem hæc conſuetudo admittenda eſt, vt diuina officia celebrentur publice iuxta formam huius §. quem admodum tradit Ioan. Staphil. de litteris gratiæ, & inſtitutis. fol. 157. col. 1. quod ipſe non alia ratione probat, quam quod deferendum ſit dignitati regiæ. ſolita de muiſ. & viciſſe. & fortaliſſe hoc ipſum obinebit tantum quo ad diem aduentus, vel alterum ſilam ſequentem: non quoad totum ipſum tempus, quo Rex in aliqua vrbe manſerit: eſſet enim id admodum graue, & in diſpendium cenſura Eccleſiaſtica.

Sexto ad intellectionem huius §. inueſtigandum eſt, quænam horæ canonicæ poſſint in his diebus celebrari publice: & gloſſ. in verb. *affumptum*. ſcribit incipiendum eſſe diuinum officium à velperis diei præcedentis feſtiuitatem, & finiendū ipſo die feſtiuitatis velperis iam peractis iſta, vt completorium ianuſ clauſis non publice dicatur. hæc gloſſ. ſequuntur Ioan. And. & Ancha. hic. Cald. in tractat. de Eccleſiæ iur. diſt. 6. membr. 9. viſo de effectus. col. 8. Flor. part. 3. tit. 26. c. 4. argum. text. in c. 2. de feriis. quod probatur in celebrandis feſtiuitatibus ab Eccleſia inſtitutis diem eſſe computandum à velperis in velperas: quod Docto. ibi. communiter adnotatur. idem deducitur ex text. in Clem. 1. ad fin. in verb. *in primis autem feſtus*. de reliq. & vter. ſand. Felin. in c. conſuetud. col. 3. verſ. in privilegio de off. deleg. Paul. & Iaſ. in l. i. in c. de feriis. Felin. in c. Eccleſia ſancta. Maria. de conſtit. col. 18. verſ. 5. conſuetudinem declaratio. cap. 1. vbi gloſſ. de conſec. diſt. 3. gl. Anton. & Abb. in c. 1. de feriis. Lencic. 23. not. late Andr. Tiraque. in tract. de vterque venia. §. 1. gl. 11. in 13. contrarium tamen in hac quaſtione quæ traſtamus tenent Archi. Dom. & Francus hic. Freder. conſ. 111. tit. 3. Sylueſt. in verb. *interdictum*. 5. quaſt. 2. Gonſal. à Villadiego de irregul. c. in c. diſt. col. 5. Ang. in verb. *interdictum*. 6. q. 18. probantes, etiam completorium harum feſtiuitatum poſſe ſecundus velperas poſſe dici publice, quemadmodum & alia diuina officia illius diei: cum adhibeat completorium iſtud ſecundus velperis. quam opinionem conſuetudo probat: & eſſe veriorē nos opinamur.

Septimo hic text. ita intelligendus eſt, vt his diebus non tantum miſſarum ſolennia ipſius feſtiuitatis, ſcd & miſſæ peculiare, ac votiuæ dicæ, ac celebrari publice poſſint: quod in præcedenti §. adnotauimus num. 3. atque in ſpecie huius §. idē tenuerunt Cald. de eccleſ. interd. 6. membr. fol. 12. col. 4. Sylueſt. in verb. *interdictum*. 3. q. 2. Floren. part. 3. tit. 26. cap. 4. col. 2. quorum opinio ſatis probari poteſt. nec reſiſtēdus iſthac eſt conſuetudo: cum fauorem inducat maximum ad diuini cultus religionem.

Oſtauo queritur oportune, an liceat in his feſtiuitatibus mortuos ſepelire intra Eccleſiam: & gl. in Clem. 1. de ſepul. in prin. tenet, quod hoc minime liceat: cum tantum permittatur officia diuina, & eorum publica celebratio: ſepultura vero mortuorum non pertinet ad officia diuina: probat hoc ipſum text. elegans in cap. cum & planiare. §. quod ſi temparij. de priuileg. vbi eo tempore, quo in Eccleſiis interdici per miſſa eſt diuinorum officiorum celebratio propter aliquod priuilegium: non ex hoc cenſetur permiſſa mortuorum Eccleſiaſtica ſepultura, ſi denique præciatam gloſſ. ſequuntur Card. Imol. Abb. Ioan. Vanchelins, & Bonifac. eodem. 3. in dem. Ioan. And. Domi. & Franc. hic. Freder. in c. 1. de feriis. col. 5. Gonſal. à Villadiego de irregul. c. de interdico. c. 1. ſcribens poſt Imol. in c. Clem. 1. idem eſſe quoad officium deſunctorum, vt hoc his diebus dici non poſſit, etiam ſi corpus extra Eccleſiam ſepeliatur. in quo Freder. in diſt. conſ. 11. & Sylueſt. in verb. *interdictum*. 5. q. 2. cõtrarium tenent, licet prædicta opinio quo ad ſepulturam, que communis eſt, probatur, cum & officium deſunctorum pertineat ad diuinorum officiorum celebrationem. Quam ſententiam ipſe veriorē eſſe cenſeo. Imo & poſſe intra Eccleſiam his diebus corpora deſunctorum ſepeliri, aduerſus magis receptam vulgo opinionem probat Cald. de eccleſ. interd. 6. membr. verſe item queritur. Anchar. hic. Angel. in verb. *interdictum*. 6. quaſt. 35. Floren. part. 3. tit. 26. cap. 4. ea ratione, quod ſepultura eſt ad officium diuinum pertinet: quia ſunus ipſum ad Eccleſiam deſertur cui officio diuino. cap. quia diuina. 1. 3. quaſt. 1. & hæc diuina opinio benignior eſt, iureque defendi, & æquitate poterit.

Illud tamen eſt apud omnes in conſeſſo, in his feſtiuitatibus omnia licere, quæ ad officium pertineant diuinum, & eius celebrationem: ea vero, quæ pertinent ad ſacramenta, minime permitti, niſi ea forma, quæ permittuntur aliquo tempore interdici: vnde plura poſſent deduci ad huius reſponſi interpretationem, quorum aliquos exponam.

Nono hinc conſtat, poſſe in his diebus hic connumeratis Benedici Abbates, virgines, aquam, veſtes, & alia Eccleſiaſtica ornamenta, quod communis omnium ſententia probatum eſt, præſertim ab Anch. Fred. Cald. Sylueſt. & aliis, atque ab Ang. in verb. *interdictum*. 6. quaſt. 18.

Decimo, ſecundum eodē non poterunt in his feſtiuitatibus ſacramenta eucharistiæ, & alia vñctionis miniſtrari, prius quidem in his, qui nullo mortis periculo afficiuntur, poſſerunt nec his, qui mortis articulo, & agone grauantur. quod probatur ex his, quæ nos adnotauimus in huc 2. part. §. 2. numer. 7.

Vndecimo conſtat, tempore interdici poſſe publice Nuptias benedicere: conceſſione huius conſtitutionis in his diebus, quibus ſpeciali priuilegio licet diuina officia celebrare apertis ianuſ, & ſolenniter, modo alia ex cauſa non fuerint prohibite nuptiarum benedictiones. Eſt etenim benedictio nuptiarum diuinum officium, ſicuti Cald. & alii communiter tradidere. Sylueſt. poſt Hoſt. in verbo *interdictum*. 5. q. 2. Fred. conſ. 111. Anch. Francus, & alii huius conſtitutionis interpretes: licet locum obtinebit hæc opinio in die Aſſumptionis ſacraſancti virginis Mariæ, & in eucharistiæ feſto, nam in aliis diebus hic expreſſis interdici ſunt nuptiarum benedictiones iuxta notata in ca. Capellani de feriis. & in epione ad 4. decretalium. 6. quaſt. 11.

Duodecimo inde apparet, in his ſolennibus feſtis, quoruſi hic mentio ſit, etiam ipſis clericis non licere eucharistiæ ſacramentum accipere, niſi ſimul miſſarum celebratione ipſi eucharistiæ ſacramentum conſecrantes obtulerint: quod notant Ioan. And. Domi. Franc. & Doſ. hic. Cald. de Eccleſ. interd. 6. membr. tantum enim clericis licet diuina officia celebrare, vt communis omnium iudicio deſinitum eſt.

Vicimotertio ipſe inſerit, etiam in his feſtiuitatibus non licere fontes baptiſmatis benedicere, præterquam in ipſo meſe Reſurrectionis, nec enim tempore interdici licet fontem benedicere: cum hæc benedictio non ſit neceſſaria ad baptiſmi ſacramentum: quod notat Paludanus 4. ſent. diſt. 7. q. 3. qua ratione reliquis diebus, quibus ſolennitas eſt fontis benedictio inſtituta, fontes ſacri baptiſmatis benedicuntur eo modo, & forma tempore interdici, quo cætera diuina officia celebrari poſſint. Nec obſtat quod de chriſtimate decim ſit in c. quoniam. gloſſ. in qua illud eſt neceſſarium omnino ad confirmationis ſacramentum.

Postremo, vltima huius capituli pars non erit prætermittenda: ſiquidem Aret. in c. 1. col. 6. de reſcrip. Fel. in c. nonnullis. col. 7. eod. tit. verſ. ſecundo ſalut. & Ludo. Goza. in conſ. 14. num. 12. ex ea adnotarunt, priorem legem reſcriptum, aut priuilegium habens ſimplicem futuræ conceſſionis aut conſtitutionis derogationem, tolli per ſequens, in quo hæc fuerit concepta clauſula. Non obſtantibus quibcuſque priuilegiis, & conſtitutionibus atque reſcriptis, quauis forma, & expreſſione verborum concepti. Quam opinionem ipſe latius ex. n. inauit 2. part. Rab. de teſtam. num. 19.

Tandem his expreſſis, ſinem huic reſelectioni conſtituimus, lectorem beneuolum admonentes, nos ſemper ſedulo in hiſce traſtibus operam dedidiſſe, vt breuius quam examine quæ præ ceteris ſelegimus, adnotarentur.

IVRISPRVDENTIAE STV.

diſpo Lectori.

Que fuerat quondam variis abſcondita libræ,
Et dubis multis obſcurata materia.
Ordine que nulla riuus, & ſine luce lucebat.
Atque nouis poſſum libris implicata.
Hanc tibi dat Didacus diuini & lites carere, vnde
Et clarum erretque hoc aus perget opus

Iacob Boſſius.

Relectionis finis.

LI 2

DIDA.

DIDACVS

COVARRRVVIAS

IN REG. POSSESSOR MALAE FIDEI VLLO TEMPORE NON PRÆSCRIBIT.



Vatour ab hinc annis cum Salmantica titulum de regulis iuris publice interpreterer in huiusque regule interpretationem sese vsucapionis & præscriptionis tractatus obtulisset: plures iuris veriusque locos eorumque commentarios ea, qua potui diligentia relegi, præsertim que Franciscus Balbus omnium latissime in tract. de præscript. & in l. Celsus. ff. de vsucap. & ordine eleganti distinxit ac digessit. Ex quibus aliquot ipse vidi non ita ad amussim fuisse tradita, quod & examen aliorum possent effigere, censuramque omnino auertere: siquidem ut variis allegationibus, perplexisque Doctorum nomenclaturis ornate exponuntur: ita quo ad eorum perfectam cognitionem quedam desideratur enucleatio, quæ radicibus à naturalis, diuini, & humani iuris principis rem ipsam explicet. Quamobrem tunc or dinario Lætionis munere quedam exposui quæ modo paulo maturius elaborata in publicum emittere constitui, eo quidem animo, ut publicæ vtilitati consultum esse velim, eique omni conatu, quem his in rebus semper præstitimus, inferuire. Igitur in huius regule breui relectione tres partes constitua, quarum prima dictionis significationem, eiusque in hac specie cognitionem habebit. Secunda que ad legitimam præscriptionem iure requisita sint, præsertim de bona vsucipientis fide tractabit. Tertia præcipuos vsucapionis effectus, eiusque commoda explicabit.

HVIVS RELECTIONIS SVMMA.

PRIMA pars in principio tractat de dictionum significatione: atque explicat, & distinguit præscriptionem ab exceptione. Quid item verbum hoc præscribo significet.

§. Primus, idemque vnicus agit de definitione iurisconsulti: deque definitione præscriptionis: de vsucapionis, & præscriptionis discrimine: ac deinde iustitiam vsucapionis explicat.

SECUNDA pars, de possessione in genere, & de ea, quæ ad præscriptionem est necessaria.

§. Primus eandem prosequitur materiam: & de probatione possessionis, præsertim an olim possessor, hodie præsumatur possessor, & de possessione ficta.

§. Secundus agit de possessione & præscriptione aduersus Ecclesiam necessariam: item quæ præscriptio sit, aduersus fiscum, ac principem secularem sufficiens.

§. Tertius de iurisdictionis præscriptione, atque item quid immemoralis à centenaria differat, & quo pacto utraque probetur.

§. Quartus late inquirat, & examinat, quo pacto possint domini, & nobiles habentes vasallos adquirere præscriptione annuas præstationes, aliisque onera à subditis exigenda.

§. Quintus breuiter expendit titulum præscriptionibus necessarium.

§. Sextus explicat bonæ fidei significationem tam in tractatu de præscriptionibus quam in materia de contractibus bonæ fidei.

§. Septimus continet quid dicendum sit de bonæ fidei possessore in tractatu: & de dubitante, an res sit sua, an aliena: item de errante iuris quidem errore.

§. Octauus tradit, an mala fides absque titulo contingere valeat: & an bona fides in dubio præsumenda sit. Quid item de immemoriali præscriptione, an possit procedere cum mala fide. & an mala fides respectu vnius impedit præscriptionem respectu alterius.

§. Nonus tractat, an mala fides successoribus noceat, & an missus in possessionem ex causa noxali præscribat cum scientia rei alienæ.

§. Decimus qualiter ius patronatus Ecclesiasticum præscriptione adquiri possit: & de beneficii Ecclesiastici titulum ubi item explicatur ius regum Hispaniarum, quo ad præsentationem Episcoporum.

§. Vndecimus de legibus secularibus præscriptionem cum mala fide probantibus, & inibi regie constitutiones examinantur.

§. Duodecimus de interpretatione præscriptionum agit, præsertim de ea, quæ ob malam fidem procedit.

TERCIA Relectionis pars in initio expendit rursus iustitiam vsucapionis, & præscriptionis, & an per eam adquiratur dominium directum.

§. Primus tradit effectus, qui procedunt ab ea controversia, qua tractatur, an per præscriptionem adquiratur dominium directum, imo eos qui deducuntur à domino directo, quod manet post præscriptionem penes priorem dominum.

§. Secundus an præscriptio iuxta leges humanas perfecta & finita reddat quem tutum in animæ iudicio.

§. Tertius, de restitutione in integrum ad perfectam præscriptionem concedenda maioribus ex causa iustæ ignorantie.

DIDACI COVARRUVIAS A LEYVA TOLETANI. RELE- CTIO REGVLÆ POSSESSOR MALÆ FIDEI, DE REGVL. IVR.

LIBRO VI.

PRIMA RELECTIONIS PARS, eiusque initium.

De prescriptionibus.

SYMMARIA.

- 1 Prescribere non aliud est quam exipere: atque idem veritale nomen Prescriptio, exceptionem significat.
- 2 Prescriptionis tantum de dilatoria, sed & peremptoria exceptioe dicitur.
- 3 Exceptio & prescriptio quia ratione differant.
- 4 Exceptio de iure latet examinatur, & quæ passio differat a defensione.
- 5 Statutum exceptioem excludens, excludit etiam, quæ competens alioni potest opponi, & in exceptioe solutius fit, ut & proprie exceptio.
- 6 An hoc iudicium, quod non frequenter sumus, prescriptio dominii, prescribit ipsi iudicium, iustitiam congruat.



Prescribere idem plerumque significat quod exipere. *l. qui agitur. §. ff. de excep. l. 3. ff. de prænati.* Nam si reus, inquit Iuriscultus, acculatoris ideo prescribit, quod dicat se ab alio accusatum, & absolutum. *Quintilia. lib. 7. c. 6. cum ex prescriptioe lis pendeat,* de ipsa re quæ non est necesse: ignominiosum patri filius prescribit: de eo solo indicatio est, an liceat. Vnde forsitan hoc significatio ex eo deducta est, quod sicut actionibus proponendis certa forma, ita etiam exceptionibus prescriberetur id, statueretur, vt docet *Alciat. lib. 4. disp. 5. ult. nam prescribere idem est, quod legem ponere, ac constituitur.* *Cicero lib. 3. off. atque si etiam hoc natura prescribit, vt homo homini, quicunque sit, ob eam causam quod is homo sit, consilium velis, necesse est secundum eandem naturam omnium vilitatem esse communem.* vel prescriptionis nomen à Græco sermone fuit adsumptum, quo *καταγραφὴ* exceptio dicitur, & *καταγραφὴ* exipere. Hinc & verbale nomen prescriptio nihil aliud est, quam exceptio, quæ quis aduersarij intentionem generaliter aliqui veram in eo casu, de quo agitur, non procedere allegat. secundum *Alciat. in l. si quis. C. de pñctis. C. in repet. l. vii. de quinq. pedum prescriptioe. C. fin. regum. de qui censet prescriptioem ab exceptione differre, quod Exceptio generale nomen sit conueniens cuiunque defensionis, quæ aduersus actionem vel intentionem obicitur: prescriptio vero sit exceptio: quæ est intentio vera fuerit, nihilominus agens repellit, vt innotat in prescriptio. *l. 2. C. de prescrip. Imperat. off. quod in loco gl. exponit dilatoriam exceptionem. Sic & in l. i. de iur. C. de procuratorib. dicitur prescriptio militie, quæ miles officio procuratoris fungi prohibetur. optimus tex. in l. 2. C. in l. i. mariti. §. penult. de adult. ubi prescriptio appellatur exceptio, quæ ante litem contestationem abicienda est ad repellendum accusantē. sicuti & in l. quæ agitur. dicitur prescriptio exceptio litis finitæ: quæ etiam repellat agentē statim in initio litis ante contestationē. *l. 1. de excep. lib. 6. eodem sensu in l. præscriptioe. C. si contra iur. vel iuris. publ. dicitur exceptio mendaci aduersus principis rescriptum prescriptio, ex optim. in l. prescriptioem fore. C. de excep. & sic Iustinianus in *Novell. 8. de excep. aduersus*, dixit fore exceptionem. nec tantum intelligas prescriptionem dici exceptionem dilatoriam. nam & exceptio peremptoria. prescriptio recte dicitur. *l. 2. C. de prescrip. Imperat. off. l. i. vbi cum testamētum. §. Cato. & l. i. vbi pater. §. pater qui filius. ff. de lega. 2. l. peremptoria. C. finem. rescrib. non posse. l. præscriptioe. C. de excep. Hinc & Fortunianus Rhetor, inquit, Prescriptionem à Translatione differre, ex eo quod prescriptio actionem extinguat, Trans-****

lacio vero differat: eidem subscribit *Alcia. in d. c. vi. Sed & Quintil. lib. 3. c. 3. non dixit prescriptioem translationem esse, sed videri manifestam esse translationem in prescriptionib. tametsi ex eo appareat translationem speciem fore prescriptionis. Neque ignoro, inquit, multa transferri, cum in omnibus fere causis, in quibus cecidisse quæ formula dicitur, hæ sunt quæstiones, an huc, an cum hoc, an hac lege, an apud hunc, an hoc tempore liceat agere: & si quæ sunt alia. Hæc Quintilianus. Qui plane insinuat translationem esse, quam vulgo dilatoriam exceptionem dicimus: & hanc prescriptionem etiam appellari quæ admodum & ex Iuriscultorum locis paulo ante præcitatis manifestissimū fit. Prescriptio tandem exceptio est, non tantum dilatoria, sed peremptoria, a quod modo adnotauimus: & probatur quia in hac specie, quam tractamus, prescriptio nihil aliud est quam exceptio, quæ ex vltu temporis, & ex viciatione infurgit, & oritur. *Tempor. C. de prescrip. longi temporis. l. 3. ff. de diuersis & tempor. al. bus. prescrip. dum dicitur longe possessionis prescriptio & in l. vlt. ff. de ac. dicitur exceptio longe possessionis. Quasi domino actioni rei viciationis, vel personali vtenti initio prescribitur a reo, qui si tempore legitimo se possedisse probat, mox abicitur.**

Etenim nemo negare poterit prescriptionem istam, quæ ex longi temporis possessione deducitur, peremptoriā exceptionem esse. Quod fit, vt prescriptio exceptioem dilatoriam, & peremptoriam significet. Atque ideo penes quosdam maxime controuersum est, an sit diffinitum aliquod inter exceptionem, & prescriptionem. Nam nullam esse diffinitionem inter hæc duo tenuerunt *Faber. & Aret. in princip. l. i. ff. de excep. l. i. vbi dicitur Dec. in Rub. C. de excep. col. 1. Et probatur in Rub. C. de excep. seu prescrip. Et in Pandectarum libris, titulo de exceptionibus, & prescriptionibus. Nam sicut exceptio dilatoria, vel peremptoria est, ita & prescriptio ad vtramque refertur, quæ admodum satis conpertum est ex his, quæ modo tradidimus. licet potissime probatur, si examinauerimus quid vere sit exceptio. Et Panormitanus in *Rubr. de excep. inquit, exceptio est actionis, vel intentionis exclusio. Siquidem exceptio aliquod actionem excludit, vt si quis contra me actionem habeat ex empto: ego vero non nego emptioem contra actum, sed actioni exempto actori competenti obicio exceptionem doli, exceptionem meam aliamue si similem ad actionis exclusionem. Intentionem vero exceptio excludit, quoties actor agit sine actione petens à me rem, quam dicit me illi vendidisse: at ipse exceptio, venditionem ipsam negans: quippe qui vere non vendiderim. Vnde cum actor egerit sine actione, exceptio aduersus eum propolita intentionem excludit, vt iur. ad definitionis comprobationem Panorm. auctoritate Iuriscultus in l. 2. ff. de excep. d. inquit: Exceptio actum cuiusque rei opponi solet ad excludendum id quod in intentionem deducitur. Verum contra Panorm. illud in primis adducitur, quod actio, & exceptio correlatiua sunt: pater & filius: maritus & vxor, l. siquidem, C. de excep. notat expressim Bald. in l. i. in rub. C. de iur. dotum ad finem, igitur et si exceptio sit actionis exclusio, intentionis tamen esse recte non potest: cum actio desiciat, cui opponatur, & quam exceptio præmittit. Deinde ad hæc & aduersus Panorm. et gl. insignis in c. 1. de liti cum offitio, in 6. quæ differentiam constituit inter exceptionem & defensionē, scribens exceptionem proprie dicationis exclusionē. defensionē autē esse intentionis repulsionem, quam opinionem sequuntur ibi Domi. & Fran. Fel. in Rub. C. de excep. col. 1. And. in prime. *100. de excep. col. 3. Georg. Nata in Clem. s. p. de verb. signi. col. 74.***

L 3

cam.

eamque dicit Communem esse Socin. Rubr. de except. Quæ quidem sententia in hunc fensum esse accipienda, ut quilibet exceptio proprie defensione dicat alia non tamen quilibet defensione dici exceptio possit: sed tantum ea quæ actioni opponitur: sicut Decius adnotavit in d. rub. de except. col. 3. probaturque in l. liquidum, & in l. qui. C. de except. d. 1. C. de iuris & facti ignoran. c. significaverunt, de except. Sentit eadem gl. m. d. c. 1. dum subdit: Manifestum enim defensionem non proprie dicuntur exceptiones. Quasi velit exceptiones proprie dici posse defensiones: non autem e contrario quaslibet defensiones exceptiones dici.

Tandem ex antiquioribus Azo in summa. C. de exceptionibus, huius est sententia, vixit tamen exceptionem proprie actionis exclusionem esse: non quidem intentionis. Idemque Dd. frequentiori calculo probantur: atque ita esse hanc Communi Opinionem constat: & eam defendit communem esse assecurans Dec. in d. Rubr. de except. col. 2. non oberit textus in d. 1. imo huic sententia patrocinabitur. Eius etenim sensus est, quod exceptio opponitur actioni ad excludendum id quod per eam actionem actor intendit: non tamen ex hoc probat text. exceptionem dici, cum quid apponitur ad exclusionem intentionis absque actione in iudicio deducta. Hinc sane plura poterunt inferri: quæ hic explicabimus.

- 5 Primum apparet interpretatio Statutorum quæ exceptiones excludunt. Nam ea tantum excluduntur, quæ actioni aliquo competenti opponitur: non quæ intentioni tantum agentis sine actione obijciuntur: etenim admittenda erit, nisi ex verbis legis, aut mente legator aliud probat constare, & præsumi, secundum Bald. in l. per emptorias. C. sentent. ref. in non poss. nu. 38. eundem in l. faneum col. 3. C. de donationibus & Felin. in d. Rubr. de exceptionibus.

Secundo deducitur Solutionis obiectionem, quæ agenti ex mutuo, vel aliunde ad pecuniam opponitur, non esse vere exceptionem, sed defensionem quidem, quæ intentioni agentis sine actione obijciatur. gloss. singularis in d. c. de letis emest. verb. defensionis, quæ probatur ex eo quod solutio actionem ipso iure omnino extinguit. Inquit, quis. mod. tollit. obij. in princip. tametsi Socin. in d. Rubr. de except. quo ad solutionis obiectionem, velit Panor. sententiam veram esse, vt tandem solutionis exceptio intentionem agentis excludat: cum ex prænotatis constat, eam non esse propriam exceptionem.

Tertio, inferitur exclusionem actionis simul & intentionis proprie exceptionem dici: exclusionem vero intentionis tantum, non esse veram exceptionem, quod Dec. in d. Rubr. de except. expressim asserit.

Quarto, plane deducitur, Negationem simplicem petitionis ab actore proposita non esse, nec proprie posse dici exceptionem, secundum Bald. in d. l. per emptorias. col. 5. Soc. in d. Rub. de except. Bald. & Dec. in rub. de except. quo in loco Dec. citatur hanc opinionem communem esse.

Quinto, hinc apparet, Declinationem Iurisdictionis non esse proprie exceptionem: quia adversus actionem ea minime proponatur, gloss. in verb. exceptiones. in c. quoniam iura de probationibus, quam inibi sequitur Panor. scribens, ab statu loquente de exceptionibus minime comprehendit declinatoriam exceptionem: cum ea vere exceptio non sit. Sed huic corollario manifestissime refragatur text. in l. præscriptio. c. si contra ius vel iuris. p. ubi. & in l. vi. C. de exceptionibus. unde verius est, quod exceptio fit generale nomen, peremptoriam, & dilatoriam etiam ad iudicis iurisdictionem pertinentem complexus: quod late discutit Ang. Aret. in prim. Infit. de except. Socin. in l. 1. col. 2. s. fin. tit. Dec. in d. c. quoniam contra. num. 26. & seq. ubi glo. opinionem veram esse censet, quæ ex mente legum aliud possit colligi. Cuius rei varia contingere poterunt exempla.

Sexto colligitur ex his exceptionem, & præscriptionem minime differre. Nam quemadmodum exceptio ad peremptoriam, & dilatoriam, etiam fori refertur: ita & præscriptio has omnes continet, & significat, sicuti probatum hæcenus extat.

Septimo inde palam est, præscriptionem non tantum dici exceptionem, quæ ex longa possessione cursu procedat: sed & omnem aliam, quæ aliunde actionem possit excludere.

Octavo, vt quod modo adnotauimus de Solutionis exceptione rectius forsan intelligatur, omnibus exacte prædictis, inferendum esse opinor, ad vere exceptionis rationem

non esse precise necessarium, actionem modo actori competere, per exceptionem tamen excludendam: sed satis esse, quod actio actori iure, & vere competere, nisi ex eo, quod deductum est in exceptionem, sublata foret: ita quidem, vt non sit necessarium actionem ipso iure non esse sublata, sed ope exceptionis eam posse submoeri. Nam etsi actio ipso iure sublata fuerit per id quod exceptionis allegat, modo ea prius competere agenti, & vere in hac specie nomen exceptionis actum, & proprium esse appareat, diffinitum profecto ab exclusione solius intentionis.

Et enim quoties quis agit proponentis ea, quæ si vera sint, actionem habet, reus vero proposita negat: tunc excluditur intentio, nec proprie a reo excipitur: liquidum alter plane probans obtinebit: nec vlla exceptione conuincitur: solum quæ tractatur in iudicio, an sit verum quod actor in propria intentionem deduxit, nec de aliquis exceptionis vi a reo opposita disputandum erit: atque tunc ad reo non probante simpliciter reus omnino absoluitur.

At si quis agat actionem, quæ etsi vera fuerit, ab eoque probata, excluditur tamen exceptione procedenti ab eo, quod actionem ipsam iam olim veram, & competentem extinxit de exceptionis iuribus agendum est: aliqui actor obtinebit: & ideo vere in hoc casu exceptionis nomen convenit, & proprium esse censetur. Quo fit, vt exceptio solutionis vere & proprie fit exceptio: quia etsi vera sit intentio actoris mutuum probantis, solutionem quidem excluditur, tuncque absoluitur. Sic & in præscriptione: cum etsi actor probauerit, quod intendit, nempe rem petitam eius fuisse, & ad eius dominium pertinuisse tamen longi temporis possessione a reo probata, ipse possessor absoluitur. In summa de intentionis exclusionem tractatur, quoties iudicialis disputatio vertitur super eo, an actor vera in sua petitione iudici enarrauerit. de exceptione autem agitur, cum & si vera sit quæ ab actore proposita fuerit: tamen de his, quæ ex aduerso per reum obijciuntur disputatio est, & controuersia iudicialis: non de his, quæ ab actore fuisse deducunt. Sic sane non refert, an actio extincta fuerit ipso iure vel non: modo discutenda sunt ea quæ in exceptione per reum fuerint allegata, quod sentit Dec. in d. Rubr. de except. num. 4.

Nec tamen diffiteor iam id receptum esse, vt ipsius tantum intentionis exclusio exceptio dicatur, saltem ex lata distinctionis significatione. Sic etiam obtinuit exceptiones a præscriptionibus distingui: quandoquidem præscriptiones solum ad eas exceptiones referuntur: quæ ex possessione longi temporis oriuntur.

Vltimo illud non est prætermittendum, non satis placeat Latine lingue centuriosum vsum loquendi apud Pontificis constitutiones & iuris vtriusque interpretes frequentissimum: quod rem præscribere dicimus, dicendumque esset rem vti capere. Nam præscribere hoc in tractatu nihil aliud est quam excipere, idque verbum dainio iungitur: quemadmodum & veteres Jurisconsulti loquuti sunt adhuc ætate Iustiniani.

Nusquam etenim dixere fundum, agrum, aliamque rem præscribi, sed vti capere: nec apud Latine lingue synceros auctores vquam verbum, præscribi, iuxta hunc loquendi modum reperitur secundum Alciat. in d. l. quinquæ pedum. C. si. regundo. in princ. Oldendorpium lib. variarum lectionum, tit. de præscript. col. 3. Enguinarum in §. quod autem, instituit. de vti cap. Cora. in l. servitutis. 4. §. script. numer. 9. & Jacob. Spiegel. in Lexico Turci ciuili distinctione vti cap. Nam quod in l. si. men conuati. C. de iuramentis. dictum est, præscribit esse actionem, exponendum fuisse, id est, actionem temporis exceptione & sublata fuisse. Sic & Iurisconsultus in l. 1. si a quo. §. de vti cap. dum dicit, ideoque longi temporis præscriptio non durabit, quia possessionem locator non retinetur: non appellat ipsam vti capere præscriptionem: sed ipsam longi temporis exceptionem. Quasi exceptio, quæ ratione longi temporis per ipsam vsum conficitur, interruptione quadam possessionis minime duret, nec perfectionem accipiat. Eodem fere sensu intelligendus est text. in l. si. vti cap. per. §. si. iuli. an. §. de iur. iur. cuius intellectum trademus 3. huius Relectionis, parte, in princip. Igitur hoc præcludi significationem vocis, de qua hæc in Relectione ad iurissimum, breuiter prænotauimus, vt cumque iam iuxta receptum a iuris vtriusque, interpretibus vsum, ab exceptione distinguuntur. Modo in eo Paragrapho, qui statim sequitur, definitionem vti capere trademus, de qua eius iustitia tractabimus.

§. VNICUS.

Praescriptio & vsucapio quid.

S P M M A R I A.

- 1 Definitio Iuriconsulti, quae de vsucapione tractat, defenditur. Et inibi
aut res ingruae definitur per effectum.
2 Vsucapio autem et in immobilibus et in rebus ceteris definitur.
3 Praescriptio et vsucapio definitur secundum consuetudinem.
4 Definitio praescriptio, capitur, verum traditur ad materiam cognitionem.
5 Vsucapio in iustitia et in iura aequitate et restituitur deducitur.

Definitionem praescriptionis tractantes, variis eiusdem descriptionibus vtuntur. Sed & eorum quidam eam mutantur a Iuriconsulto in l. 3. ff. de vsucap. dum inquit vsucapio est acquisitio dominij per continuationem temporis lege definita. ¹ Aduertus quam definitionem illud adducitur, quod in ea effectus vsucapionis describitur, at nihil definiti debet per effectum, cum causam a causa differat: secundum Bartolū in l. 1. ff. de appell. Qui definitionem appellationis a quibusdam traditam hac ratione improbat, quod appellationem per effectum definitur dicentes, appellationem esse, prioris sententiae reversionem. Etenim illae definitione falsa omnino est: cum etiam si ex appellatione sequatur quandoque prioris sententiae, a qua prouocatur et est, reuocatio non tamen ipsa appellatio est illa quidem reuocatio sententiae, quod satis patet, & vt diuimus, quia causati a causa, differt. *Lucet, §. de obligat. ff. de prouocat. l. 1. & an eadem, ff. de except. rei iud.* Igitur non recte Iuriconsulti definitio vsucapionē, dum eam per effectum cognoscendam esse tradidit, liquidem ab vsucapione procedat dominij acquisitio.

Ceterum ad huius definitionem adnotandū est ex Decan. rubric. probat. 4. c. l. definitionem alius rei non recte per effectum concipi: quando si effectus remoti sunt re ipsa, nec in se separabiliter adhaerent, nec necessario ex ea sequuntur, quae ad modū in exemplo appellationis ex Bartol. distat. Nam tunc incogitatio omnino est definitio per effectum, qui remissam minime demonstrant essentiali quadam demonstratione, quae necessaria est ad congruam, & perfectam definitionem. Vnde definiti quid non debet per accidentales proprietates, sed per essentielles. At effectus, qui adhaerent rei inseparabiliter, semper & necessario, proprietates quodam essentielles censentur eius rei, non accidentales: & ideo per hos effectus congrue res expressissime definitur text. in l. bona autem. §. bonorum igitur. ff. de bonor. poss. quod loco Iuriconsulti dixit bonorum possessionem esse ius retinendi. Est quidem ius retinendi effectus procedens a bonorum possessione, sed ita est adhaerens semper ac necessario, vt proprietates essentielles potius ipsius quā accidentaliter esse videatur. Sic Barto. cui ceteri frequentiori suffragio accesserunt, in l. 1. ff. de acq. poss. scribit possessionē esse ius in iudiciis rei non prohibere possideri. Nec enim Bart. definit ius ipsius possessionis acquisitionem, nec item ipsius retentionem, aut continuationem: sed ipsam quidem possessionē, quatenus ea ius est, & effectus habet deductos ab apprehensione, & retentione: quidemque effectus possessionis, prout et ius est, adeo adhaerēt, quod proprietates eius sint essentielles.

Eadem ratione procedit quod de actione Iustinianus tradit scribens, *Actio est, persequendi iudicio quod sibi debetur*. Nam etiam si actionis effectus in has definitiones contineatur, is tamen eam perfectam efficit, quippe qui adeo actioni cohaereat, vt eius proprietates substantialiter sit. Vnde deducitur vsucapionis definitionem a Iuriconsulto traditam, nō ex hoc iure improbari, quod vsucapionis effectus, id est, acquisitio dominij, eadem adscriptus fuerit.

Est etenim acquisitio dominij adeo propria vsucapionis quod eius substantialis proprietates hac sit, quod eius dominij acquiratur per tempus a lege definitum, atque ideo potius ac proprietatem, quam ad effectum pertinet.

Præterea iuxta quorundam interpretationem Iuriconsulti in l. 3. definit ius ipsam actum vsucapionis potius, quā ius ex vsucapione procedens ita quidem, auctore Iuriconsulto: vsucapio actus est acquisitio dominij per continuationem temporis lege definita: ergo vsucapio, qui est in continua rei possessione. Hinc denique dicitur interrupta vsucapio, id est, ipse actus vsucapionis interrupti per: quod satis est ad effugendam obiectionē, quā Iuriconsulti definitioni opposuimus.

Praescriptio quod secundum Imo. ibi, & Alci. in Rub. de praescriptio. no. 17. inibi definitur a Iuriconsulto dictio effectum significans, nempe vsucapio: quae est acquisitio per vsum, id est, possessionē: & sic quatenus vsucapio ius est, non quae ex parte factum continet. Nam & Cicero in Topicis, vsucapionem ius esse quoddam incorporeum existimat. Vnde vltima haec responsio eadem est cum prima. Hinc prius constat, praescriptiones aduerfus actiones personales non comprehendunt sub ea definitione, quam ex d. l. 3. explicuimus.

Secundo inferitur iuxta praemissam definitionem aliter distingui vsucapionem a praescriptione, quam vulgus docto. & interpretum distinxerunt. Est enim vsucapio ipsa acquisitio dominij per vsum, & sic possessionem: Praescriptio autem vere est exceptio, quae oritur ab ipsa vsucapione: ab ipsa, inquam, dominij acquisitione, ac tandem a longa possessione, vel ab ea quae legibus definita sit.

Tertio patet, Iuriconsulti definitionē pertinere ad eam acquisitionē do minij, quae per vsum, & possessionem lege definitam sit, non ad actiones personales, quarum quidem praescriptiones, vel potius exceptiones, quae ex tempore opponuntur, iure Pandectarum non dicuntur vsucapiones: nec de eis tractat titulus ille singularis, §. de vsucapionib.

Quarto hinc deducitur vsucapionem generaliter secundum propriam definitionem significationem accipi, & iure accipiendum esse, vt & rerum immobilium acquisitionem comprehendat: nec id quidem ante Iustinianum tempora solum, quod omnes fatentur: sed & ipsius Iustiniani gratia vsu receptissimum fuit, quod probatur Iustit. de vsucap. in prae. quo in loco vsucapio non solum ad res immobiles refertur, idē constat ex l. vni. c. de vsucap. transformanda. Vbi vsucapionem rerum quidem italicarum immobilium transformandam esse censet Imperator in longius tempore, decem vel viginti annorū item vsucapionem. Nec inibi vsucapio immobilium transformatur in vsucapionem mobilium: sed temporis angustiae quae olim sufficiebant ex lege duodecim Tabularum, excluduntur, longioraque spacia requiruntur ad acquirendas res per temporis vsum, & possessionem. Eadem significatio constat & apud Ciceronem in Topicis. Tametsi quandoque apud Iustinianum vsucapio, & longi temporis praescriptio, veluti diuersa nomen in §. item vbi & in §. ex his Iustit. per quas personae nobis acqui. quae quidem loca ipse ita interpretanda fore censeo, vt longi temporis praescriptio ad exceptionem a longi temporis possessione ortam referatur: ita distingatur ab vsucapione, quae in rebus mobilibus & immobilibus in vniuersam acquisitionem dominij significat ex Pandectis plures auctoritates, vt praedixi, adduci possunt, quibus appareat vsucapionem & immobilia referri: vt quibus idem constat in l. non solum. §. si dominus & §. si mobilis. l. sursum iuncta l. quare, & item l. si solum. §. de vsucap. l. qui fundum possidebat. §. item. & §. qui bona fide si res emptore. & alibi saepe.

Quinto palam est, a Iuris vtriusque Doctoribus propria quidem auctoritate, contemptis Iuriconsultorum, & adhuc ipsius Iustiniani responsis commentum esse, quod vsucapio a praescriptione in hoc differat, vt vsucapio mobilibus praescriptio rebus immobilibus conueniat. Hae etenim est Communio omnium interpretum doctrina, aliena profecto ab ipsius Iuriconsulti: & denique a Iustiniano, qui minime voluntu dictionis significationem propriam, & veram mutare, sed tantum temporis angustias tollere, ne domini ius propriis ita celeri cursu temporis, & possessione breui inique priuarentur.

Sexto hinc producit intellectus eius, quod Accursius scripsit in d. l. 3. ff. de vsucap. dicens vsucapionem quandoque large adsumi, nempe cum ad res immobiles refertur. Nam si veram significationem vsucapionis recte expendamus, proprie vsucapio ad mobiles & immobiles res erit referenda.

Septimo ex his aperitur sensus ad ea, quae Panor. & Feli. tradiderunt in Rubrica de praescriptionibus: dum censent vsucapionem genericè sumptam, etiam ad mobilia referri. Etenim id verum est in hunc fane modum, vt vsucapio non tantum de mobilibus sed & de immobilibus praedicetur tametsi postmodum in vsucapionem immobilium, & vsucapionem mobilium distingueret. differunt siquidem haec vsucapiones tanquam species diuersae sub eodem contentu genere.

Quano libet ex his pendere Bar. sententiam in l. servitutibus de servitutibus et iura in d. 3. quibus & alii accesserit, ex illi manentes vtiacationem commune verbum esse mobilibus et immobilibus rebus, saltem iure Pandectarum. Nam non solum eo tempore, sed & ante Iustinianum, ac modo quidem apud Latine lingue censesores hec dictio, *vtiacupio*, acquisitionem domini per usum & possessionem rerum mobilium, vel immobilium, significat. Postremo ex his, quæ hic & proximo §. adnotavimus, constat quid præscriptio, quid vtiacupio sit apud Iurisperitos, iurisque Casari constitutiones, verum quia summi pontifices, & canonum ac decretorum iuris canonici conditores, deinde iuris vtiacupie interpretes præscriptionem secundum aliam significationem accipere, non equidem, ut tantum exceptionem significet, vel vtiacupionem triennalem, aut longi temporis: sed eo plane sensu ut & ad actiones reales, & personales, atque omnia ea, quæ tempore acquiruntur, referenda sit, oportet hac in specie de eius definitione tractare. Illud tamen præfari libet, hac in parte non esse agendum de definitione præscriptionis, quatenus ea dictio exceptionem quamlibet significat, sed quatenus in specie ita iur. ex ratione temporis aut longæ possessionis quæ sita iur. accom. modatur.

Et Panormitanus post alios in rubrica de præscriptio. inquit, præscriptio testis iura quoddam ex tempore capientes, legum auctoritate vim capientes, negligentibus parvam inferens, & sicut litibus imponens: quam definitionem communem esse testatur Bald. de præscriptionibus in princ. 2. column. aliqua exponens ad eius probationem. Hæc vero definitio mihi non placet, quippe quæ nimis longa sit, & deinde præmittit præscriptionem esse institutam in penam negligentium: cum plerumque etiam adversus ignorantem, & inscium procedat, ac vim propriam habeat: sicut inferius disputabimus. Deinde definitio, ut ea congrua sit, brevis, & compendio quodam debet rei substantiam per essentialia explicare, secundum Aristot. lib. 6. Topicorum. Bartol. in lib. 1. ff. de testam. Card. in cap. perpendimus de sentent. excommunicat. At illuc & Panormit. definitio nec brevis est, nec explicat rei substantiam per essentialia, sed per effectus longe ab ipsa rem distantes, ac remotos: quemadmodum ex ea conitat. quamobrem ex pluribus definitionibus, quæ in hoc tractatu traduntur ad huius rei cognitionem, ipse potius probare definitionem glossæ in summa. 10. quæli. 3. Nec enim hic vtiacupionem definimus, cuius Iurisperiti meminere, siue ea sit triennalis, siue longi temporis: sed tantum præscriptionem. Est enim, inquit gloss. Præscriptio exceptio, ex tempore legibus definitio substantiam capiens. Nam et si gloss. omittit verbum illud, *legibus definitio*, & præterea addidit, & ad iura in rem, per personam obijciat: ego hanc ultimam partem à definitione tollendam esse censui quia ad definitionem essentiam, & substantiam non pertinet. Addidi illa verba, *legibus definitio*, ex eo quod tempus sufficiens non sit, nisi & id habeat ea, quæ iure sunt ei accessoria, & requirita, ut legitima sit præscriptio. Eandem prædictæ gloss. definitionem tradit Goffredus in summa tituli de præscriptionibus, eamque defendit Alciat. in rubrica de præscriptio. num. 4. & in l. vi. sum. ff. de verborum significat.

Diximus sane in hac definitione præscriptionem exceptionem esse, quia id satis probavimus in precedenti §. Exceptio autem non tantum ad hanc, quam tractamus, pertinet, sed & ad omnes alias, quarum in iure passim mentio fit: atque ideo exceptio, ut genus ponitur in hac definitione. Item diximus, ex tempore legibus definitio, ut ex his verbis manifesta sit tota præscriptionis vis: liquidum tempus necessarium est ad præscriptionem: & id est, quod intrinsicus, & pro rei substantia, ex propria eius natura omnino requiritur: cum absque tempore nulla detur vtiacupio, nec demum præscriptio in ea significatione, qua decretorum, & iuris pontificum auctores videntur. Sed tamen tempus quandoque, & regulariter sufficiens non est ad vtiacupionem, & præscriptionem: imo à iure canonico, & civili statutum est, fore necessarium quandoque titulum, & fere semper bonam fidem: sicut statim 2. huius relectionis parte tractabimus: unde tempus à legibus definitum, id est, cui extrinsecus accesserit ea, quæ iure requiruntur, præscriptionem perfectam efficit. Nam & iure pontificum ac Cæsareo temporibus hac in specie accedunt titulus, bona fides, ipsorumque mensium, & annorum numerus, ut ex tempore ita quidem instructo, ipsa vtiacupio, præscriptio procedat. Non obicit huic definitioni, quod non tantum exceptio, sed &

actio realis quidem ad vendicationem rei vtiacupit ex tempore legitimo frequenter oritur: quia qui rem aliquam vtiacupit, eam poterit demum actione reali vendicare: & agere veluti dominus: non quidem ex præscriptione, sed ex iure domini, quod per vtiacupionem, & longi temporis possessionem acquisiuit: quod mihi probabilissimum est ex ipsorum Iurisperitorum locis, & in vltima huius relectionis parte longius probabitur. Hactenus de definitione, ut saltem hinc videas, Lector candide, quantum referat dictionum proprias, & genuinas significationes absque latinitatis vitio observare.

Ceterum vtiacupionis institutio ex pluribus constat: præsertim auctoritate legis iuste, quæ sufficiens est. quod autem lex sit iusta, patet: Quia per principem iste statuitur id, quod est necessarium, vel utile ad pacificum subditorum cõvicium & Reipublice quietem, cap. erit autem lex. 4. di. simit. Sed vtiacupio est huiusmodi, quippe quæ necessaria, vel utilis Reipublice sit: igitur lex vtiacupionem instituens maxime innititur iustitie. Obsequens, & maior argumentationis pars manifesta est. Minor probatur auctoritate Iurisperitorum in l. 1. ff. de vtiacupionibus. Bono publico, inquit Caius, introducta est vtiacupio: ne scilicet quarundam rerum diu, & fere perpetua incerta dominia essent, cum sufficeret dominis ab inquirendis res suas statui temporis spaciū. Ex quo illud certū est, quod cessante huiusmodi acquisitione per vtiacupionem, incertus semper esset possessor, an res, quam forte ad alio emet, sua sit necne. Inde & curam illius abiciet, eamque perire sinet, veritus, ne quando verus dominus eam sibi auferat: quod maximum inferret damnum Reipublice, sicuti & Theophilus explicat in princ. de vtiacup. Quin & ipsa vtiacupio iussumper ad minuendas lites pertinet. l. vi. ff. pro suo, vtiacupio reus, inquit Neratius, etiam ex aliis causis concessa, interim propter ea, quæ nostra esse exultantiam possideremus, constituta est, ut aliquis illius finis esset. Sic & iustitiam iuris civilis hac in re defendit Contra. de contrahib. quest. 35. cõclus. 4. Marcus Cicero in oratione pro Cœcilia, vtiacupionem scribit esse finē sollicitudinis, ac periculū litium. idem l. 2. de offi. lūme laudat Aratum Sicyonium, quod in iniquum esse fuerit arbitratus, res olim alienas à possessoribus post quinquaginta possessiones annorum auferri: propterea quod tam longo spacio multa hereditatibus, multa emptionibus, multa dotibus tenebatur. Sed Paulus in Corinthiis de hoc ipso Arato scribit hæc verba. *Donum & prædica quæ diuinitas fuerant, temporibus precio dilapsa, exulibus cum reddidisset, dispoluerunt, & controuersiarum causas concordia constitit a sustulit.* quod & Cicero ipse longius tradiderat. Igitur hanc summam æquitatem conuenientem quidem communi vitæ societati, cuius conservatio legum omnium, principum, ac rerum publicarum est finis, & cui lege naturæ omnes submittitur, & seruire tenemur, admittere iustissime iubemur. Quo fit, ut summi Christiani orbis præfules, & pontifices, quibus potissima cura est, ne quid fiat animarum spiritui saluti salutis aduerfus, vtiacupionem legitimo tempore perfectam, iustam esse dominii acquisitionem passim statuerint. Nam & Plato lib. 12. de legibus licet in rebus immobilibus non satis probauerit vtiacupionem: eam tamen in mobilibus iustissimam esse, & Reipublice optime institutæ necessariam, existimat.

SECUNDÆ PARTIS RELE.

Etionis initium.

De possessione in genere.

S Y M M A R I A.

1. Acquisitio possessionis quid sit.
2. Retentio possessionis definitio.
3. Possessionem definitam traditur. Et qualiter possessio sit iura.
4. Possessio autem dicitur in naturalium & civilium.
5. Possessio autem habet naturaliter & iura.
6. Quis possessio quid sit.
7. Quis possessio sit necessaria, & sufficiens ad præscriptionem.
8. In præscribendis annis inceptoralibus, an sit necessaria scientia & pœnitentia.
9. Servantes non aliter constituuntur quoniam per traditionem vel prescriptionem.
10. Libertarij quandoque aduersus hereditatem præscribunt.
11. Præscriptio longissimi temporis, an sit necessaria scientia eius contra quem præscribitur.

Egitur

ritur verum dominium: quod statim examinatur. Naturali autem est possessio apta producere civiles effectus respectu aliorum iuris a vero dominio separati. Qualis est emphyteuta, & vasallanum & per hanc vult dominium praescribitur. I. *competit. C. de praescript. trigint. vel quadrag. annor.* Dicitur *Apt. a.* quia non est praescriptio necessaria, quod actu producat hos effectus: siquidem naturalis obtinet a male fidei possessore non producit eos: nec naturalis usufructuarii, cum ipse non praescribat per illam dominium verum, nec usufructus sed per civilem quasi possessionem illius iuris gl. in l. *ait. prater. §. item ei. ff. de quib. cau. maior. Bar. in l. natur. aliter. ff. de acq. posses. in princ. & ibi Docto. maxime laudam. tenent Corf. in sequ. verb. usufructus. Alex. in l. 1. m. 40. ff. de acq. posses. in princ. & ibidem alii Docto. contra Bart. inibi. cuius opinio communiter reprobat, ut fateatur ibi Ripa numer. 54. & idem in *vlt. de caus. posses. numer. 21.* vnde procedit naturalis possessio, & producit civiles effectus in emphyteuta respectu emphyteute: quod tradit Alex. in l. 3. §. *ex contrariis. ff. de acq. posses. numer. 62.* & Felini in c. *causam. de praescript. tradit Balb. de praescript. in vltim. part. 3. part. princip. al. illud tamen est aduertendum, quod ciuili, quae in usufructuario datur, non est principalis, respectu veri domini, & ideo secundum communem Docto. distinctionem proprie ciuili non est, quia considerat minus principalis: et respectu iuris a vero dominio separati: quale est ius usufructus. Sic & Rogerius dixit feudatarium, & emphyteutam habere civilem possessionem ratione iuris, quod d habent in re. Et licet frequentissimo interpretum consensu Rogerii opinio in d. §. *ex contrariis.* reprobat fuerit, propter defectu non poterit, si consideramus hanc civilem possessionem, cuius meminit Rogerius, esse in propria, ac minime principalem: cum iuxta communem distinctionem vera & propria ciuili possessio sit, quam modo definimus. Huc etiam pertinet, quod Theophilus scribit *Instit. per quas personas potius acquiratur. §. idem placet.* de usufructuario tradens: constituit etenim rationem cur usufructuarii viuacere non possit dicens: *Primū quia non possidet. Est autem possessio animo dominantis possidere: hic vero tantum habet ius vtendi & fruendi.* Hae Theophilus, qui distinxit civilem possessionē a naturali modo, quod Doctores paulo ante citati distinxerunt, vt quibusdam forsitan ita Theophili sententiam intelligentibus videbitur. At ipse Theophilus inibi, & apertius in §. *item per acceptatorem. Instit. quib. modis rebus obligat. l. sentit,* si diligenter eius verba examinentur, possessionem in hoc a detentione differre, quod tenere fit naturaliter deicere: possidere vero fit animo domini detinere: vnde cum in d. §. *idem placet:* hoc ipsum quoad usufructuarium adnotaret, plane premittebat usufructuario vno nomine rem ipsam detinere: non autem possidere, nec ciuili nec naturaliter: tamen si Iacobus & Rauenna in l. *ff. de acq. posses. Gulielm. de Cun. in l. huius. C. cod. in. Cuman. Bald. Roman. Aret. in l. naturaliter, in princ. ff. de acq. posses. non vident opinor Theophilum, planius asseruerunt, usufructuarium rem ipsam naturaliter possidere nomine domini, non autem proprio. Quibus adlupulatur tex. in l. *certe. §. in quis rogatus. ff. de precat. qui in loco iurif. consultus scribit, usufructuarium, colonum, & inquilinum esse in praedio: non tamen id possidere. Par igitur ius est hac in re coloni, & inquilini cum usufructuarii: & tamen colonus, & inquilinus dubio procul rem ipsam detinent proprio nomine, possident autem nomine domini. Quo fit, ut omnino probari apud Theophilum distinctione communem possessionis ciuili, & naturalis. Non inficiere eberriro fere omnium consensu in d. leg. naturaliter per textum ibi probatum esse, quod usufructuarium naturaliter possideat. Sed illam naturalem possessionem Theophilus interpretatur vel nomine domini, vel esse detentionem quandam naturalem. Hae diximus ad intellectū ciuili, & naturalis possessionis, quemadmodum a nostris distinguuntur: quorum opinio facitioris doctrinae cauta poterit admitti. Nam perpenso iuris rigore verior apparet sententia Azonis existimantis, vnicam tantum possessionem esse, quae solum qualitate, non autem specie differenti distinguitur: ita quidem vt possessio, quae vere naturalis est, si per ius ciuile absque corporis infirmitate probetur, & adinitatur ad ciuiles effectus, dicitur ciuili qualitate quadā iuris ciuili ei praebentis auctoritate, & camque approbatam quam opinionem, Azonem fecit, veriorē esse censent Ripa in praecatis locis, Socin. col. 9, & Zalius in d. l. 1. ff. de acq.****

posses. Alciat. in l. *questio est. ff. de verb. significat.* Ioan. Coraf. in l. *naturaliter. §. nihil commune in praedictis. nu. 6.* & sequens, Albericus in l. *licet. C. de acq. posses. & alij*, qui ab his nominatim citantur.

Verū quia plerisque placet quasi possessionem a possessione distinguere, peculiarique & propria de finitione cognoscendam esse. Sic enim placet Theophilus in princ. de interd. vbi censet, possessionem esse corporalis rei detentionem. Quasi possessionem vero incorporealis rei vsum. Latius de specialibus poterit quasi possessio definiri, vt sit usus exercendi actum conuenientem iuri incorporeali vero vel praetereo, procedens ex sufficienti iurisdictione. Huiusmodi censetur quasi possessio iuris eligendi & similibus. i. cum ecclesia de caus. posses. & proprie dictum est exercendi, non detinendi: quia sola corporalia detinentur. l. 3. §. *ex contrariis. ff. de acq. posses.* Quia in hac definitione, vero, vel praetereo ex eo, quod ad acquirendam quasi possessionem iuris incorporealis non est necessarium ipsum ius prius constitutum fuisse, secundum Innoc. in c. 1. de caus. posses. & proprie Bart. in l. 3. §. *vnde vss. de vi. vi armat.* Decium in consil. 136. Contra deductionem Rot. 11. in antiquis Dicitur deinde est, esse ius procedens ex sufficienti vssu: ad differentiam iurium ipsorum ex quibus competit facultas exercendi ius proprius actus. Vnicus autem actus sufficiens est ad constituendam quasi possessionem iuris incorporealis secundum commune quum tradit Ripa in c. *ecclesia de caus. posses. & proprie. num. 52.* & sequens, text. opt. in c. *consultationibus. qd. Panor. & alij iure, si vero. de iure patronat.* Cald. consil. 12. *ead. tit.* Abbas in consil. 54. part. 1. idem Abbas in c. cum olim. 3. notab. *caus. posses. & proprie.* Dec. consil. 129. & consil. 149. col. 2. Ioan. Milis in vssu. patronat. ex vnica praesentatione. Soci. consil. 258. col. 1. lib. 1. Alex. consil. 74. col. 3. lib. 4. & ibi Carol. Mo. in Abb. in c. 1. de rege. domib. ver. & hac faciunt, quod ea est resolutio, quod ex vnica praesentatione acquirat quis quasi possessionem iuris patronatus ecclesiae, quoad praesentationem. Et est communis opinio, sicuti fateatur Lambertinus de iure patronat. 2. lib. 1. par. 3. quae. princ. art. 1. 1. modo ex praesentatione secuta fuerit episcopi institutio, & influxus beneficii possessionem habere: quod explicant. Dec. in d. tit. responsis: Rochus Curt. de iure patronat. in verb. *competenti. q. 14.* late Ripa in d. c. cum ecclesia. num. 91.

His quidem praenotatis patet, possessionem a Bar. in d. l. dictam corporalem esse vere naturalem, atque ita sub definitione possessionis naturalis comprehendī si vera sunt, quae ex communi omnium traditione exposuimus.

Est igitur necessaria possessio ad praescriptionem: & deique omnium consensu sufficit ciuili, & naturalis similis: quod negari non potest. Ciuili vero sola erit item sufficiens ad praescriptionem veri domini: & id probare eius, definitione ad id l. 1. §. *per se iurum qui in fuga. ff. de acq. posses. l. iurati. §. vlt. ff. de furtis. & in l. accipiens. ff. de dolo. praescript. notat Dignus, in 2. m. d. reg. sine possessione. Bart. in l. 1. m. 8. ff. de acq. posses. & post alios Bald. in vlt. part. 3. part. princ. quorum Opinio Communis est in d. l. m. possidere. §. qui ad mundum. ff. de acq. posses.*

Naturalis autem possessio sola, iuxta definitionem communem, non est sufficiens ad praescribendum verum ipsius rei dominium: cum naturalis possessio non obtineatur animo veri domini. Quod si ea veri domini animo habeatur, contingere non potest viuacipio interim dum absens habet civilem. Etenim incipit praescriptio ab eodie, quod absens ciuilem amittit: sicut adnotatur gl. & omnes in d. §. qui ad mundum. glo. supra. in l. 1. verbi. praescriptio. C. de seru. fugi. vbi Balb. & Docto. Panor. col. 2. & Fel. num. 6. & 7. in cap. vigilanti. de praescript. idem Abb. consil. 62. lib. 2. col. 8. Alexander in l. 1. §. *per se iurum qui in fuga. ff. de acq. posses. col. 2.* Dignus opinio in d. reg. sine possessione. col. m. Sufficit tamen haec sola naturalis possessio ad praescriptionem alicuius iuris a vero dominio separati, nempe ad ius Emphyteutis vel feudum: tradit Alex. in l. 3. §. *ex contrariis. ff. de acq. posses. numer. 6.* Fel. in c. *causam de praescript.* & Franciscus Balb. in d. vltim. 3. part. part. princ. notatur in l. *competenti. C. de praescript. 30. vel 40. annor.* At in usufructuario dictum superius est ex frequentiori Docto. sententia, ipsum non praescribere ius usufructus per naturalem possessionem per ciuilem quasi possessionem illius iuris usufructus. Ego vero, si admittenda est illorum opinio, qui probare conantur, usufructuarium rem possidere naturaliter nomine domini habentis proprietatem, & nomine proprio tantum habere rei detentionem, quantum attinet ad verum & directum rei dominium, protecto non video qua ratione

tionem possit usufructuarius distinguere in his possessionibus ab emphyteuta, feudatario, & similibus, qui ius habent segregatum a vero dominio, præsertim quod iuxta opinionem Rogerii, etiam emphyteuta & similes habent quandam possessionem civilem respectu illius iuris à dominio vero distincti: deinde queritur quomodo pacto emphyteuta habens naturale nomine domini, possit præscribere nomine proprio ius illud emphyteutis à vero dominio satis distinctum. Etiam licet Alex. in d. l. ex contrario, & alij, quorum modo meminimus, velint: emphyteutam præscribere ius illud emphyteutis ex naturali rei possessione: id verum esse non potest, cum illa possessio obtineatur nomine domini veri, & respiciat verum dominum, non ius emphyteutis, nec similia iura separata à dominio dicto, & eroque.

Quamobrem in usufructuario, emphyteuta, & feudatario facilius doctrinæ causa, forsitan magis congruit constituere quanda in quasi possessionem, naturalem quidem, & civilem respectu illius iuris omnino à vero dominio distincti, quæ quidem quasi possessio est sufficiens ad præscriptionem illius iuris à vero dominio separati: vnde ad præscriptionem necessaria possessio est, sufficiens quandoque civilis sola. Naturalis autem sola, ac per se subsistens, civilis per alterum opus rei, non sufficit ad præscribendum domino verum ipsius rei, ad queritur. ff. de acquir. rer. dom. §. item, l. Celsus, §. Inducimus, ff. de exhib. l. 1. §. pen. ff. de acqui. possi. tenent Dynus in d. reg. sine præscriptione, num. 30. Doctores præsertim Dynus in d. reg. sine præscriptione, num. 6. Et probatur satis argente ex eo, quod civilis possessio sola, naturali per alterum obtenta, est sufficiens ad præscriptionem domini veri, vt superius traditum est iuribus naturalis hunc affectum habere non poterit, ne sequatur absurdum, quod duo in solidum possint eandem rem quod ad dominum idem vicupare. l. si v. certo, §. doctus ff. de commodat. l. qui dicit, §. vbi duo ff. de reg. iur. d. hereditas, §. pater ff. de Cystro, penult. Hæc quidem plane obtinent præmissa communi distinctione possessionis civilis à naturali. Etiam si Azonius opinio probanda est, contabit euidenter possessionem naturalem, quæ animo veri domini obtinetur ad præscriptionem omnino sufficere. Quasi possessio iurium incorporearum etiam sufficiens est ad præscriptionem ipsorum iurium. l. 1. §. 2. C. de servit. & aqua, vlt. C. de præscript. longi. tempore, l. si quis dicitur, ff. de servit. vendit. l. §. deniq. §. l. 2. ff. de aqua pluvia ascend. in prin. à quibus iuribus hoc deduxit Dynus in d. reg. sine præscriptione, in prin. quem ibi Doctores palam lequuntur: vbi quæque materiam istam tractauerunt.

Sed præter hæc in præscribendis iuribus incorporeabilibus necessaria est scientia, & patientia eius contra quem præscribitur, aut illius, cuius illa tradere potest. Cum horum iurum incorporearum quasi possessio aliter acquiratur nec retineatur, quam per patientiam eius contra quem acquiratur, vel retineatur, l. quoniam, l. §. vlt. l. quoniam, l. 2. ff. de servit. hoc ipsum expressim cõstat in l. 2. C. de servit. & aqua, quæ apertissime requirit scientiam eius contra quem servitus præscribitur, optimus textus in l. si a te emero, ff. de servit. vendit. his accedit, quod servitus non aliter constituitur quam per traditionem, vel patientiam. l. §. ego, §. 1. ff. de publican. l. 1. ff. de servit. inst. præd. Vnde legitur scientiam necessariam esse, cum abique ea nec contingat traditio, nec patientia. l. qui patitur, ff. mandati. nec enim pati proprie dicitur, qui omnino ignorat. l. 1. §. scientiam ff. de iudicioria, atque ita hanc opinionem quod sit necessaria scientia & patientia illius aduersus quem præscribitur, vt præscriptio procedat in iuribus incorporeabilibus, tenuerunt Innocentius in cap. 2. de in iure, rescriptum ad rem cõsona. in 2. de poss. prælat. Bart. in l. 1. §. denique ff. de aqua pluvia ascend. & Bart. & Doct. in d. l. idem Bartol. in l. 1. §. si dicitur, ad quæ prænotat. Abb. in cap. de quæst. ad in rem, & ibi Felinus, numer. 42. de præscript. Alexand. consil. 6. lib. numer. Panorm. & ibi late Ripa in d. c. ecclesia. de caus. possi. numer. 64. Anton. in c. peruenit, volum. 5. de censibus. Ioann. Lup. in cap. per vestra, c. notat. §. sed ego, pulchra, numer. 33. de donat. inter viros, & vtrius, quorum sententia communis est dubio procul. Nam & ipse Panormit. in dicit cap. de quæst. eam fatetur communem esse: & eandem sequuntur omnes hi, quos ad huius opinionis intellectus & limitationes istam citabo.

Ceterum Longouallius in repetitione Imperium ff. de iur. emm. in d. præ articulo, l. licet fateatur, nemine hæcenus huius sententia contradixisse eam falsam fore censet pluribus rationibus: sed præsertim auctoritate textus in l. vlt. Cod. de præ-

script. longi temporis, vbi Imperator primum statuens in vacatione rerum corporalium scientiam non requiri, subicit idem iuris esse in usufructu, & ceteris servitutibus. igitur in eo responso probatur, scientiam eius contra quem præscribitur non esse necessariam in præscriptione iurium incorporearum. Saltem illud negari non potest, quasi possessionem iurium incorporearum acquiri per vltim abique scientia eius, cui vltim vel præiudicat, vel competit. Item est textus optimus in l. 1. §. 1. ff. de iure iur. iur. iurato, quo probatur, vltim servitus sufficere, vt quis ex periri possit interdictio illo de iur. iur., actuque priuato: & vt Bartolus ibi censet, non est quod istum effectum necessaria scientia illius, cui vltim præiudicat. Et tamen l. vltim, ad in, vlt. ita demum interdictum illud competit, si quis ius servitutis possideat, consequitur ergo etiam iurium incorporearum quasi possessionem acquiri abique scientia illius, in cuius præiudicium quasi possidetur. Denique ad interpretationem communis sententia contendit Longouallius, quasi possessionem iurium incorporearum acquiri abique scientia illius qui tradere poterat, respondeatque ad omnia loca, quæ videntur patientiam exigere ad constituendam quasi possessionem iurium incorporearum, quod si demum patiatur, qui non impeditur eadem modum in consentit, qui non dissentit, etiam si ignorans sit. l. 2. §. voluntatem, ff. solut. matrim. Quæ quidem solutio falsa est per ea, quæ inibi l. C. scribit quidem furiosum, & amentem eo consentire, quod non dissentiat: hic consensus est à lege præsumptus, eum, qui sapiat non aliter consentire, quam si vel expressim consentiat, vel tacite: cõsuetudinem non contradixit. Sed & resposio Longouallii antiqui, falsa tamen est maximamque inter violentiam Imperatoris responso, dum supponit esse dispositionem, maxime, falso credit: itaque nouissime Ioan. Coras in l. quoniam, in 2. ff. de servit. in 1. sententiam communem à Longouallii impugnationibus defendere conatur, cum secutus.

Ego vero, estis breuiter, eandem disputationem resoluere curabo, vt hæc quæritur ad Theoricam, & proximè expeditior sit. Primum etenim communem opinionem veram esse opinor, & probari omnino in d. l. 2. C. de servit. & aqua. Deinde censeo in his iuribus incorporeabilibus patientia illius, qui tradere & constituere ea potest, per traditionem haberi, quod satis competent est, & ideo quoniam de traditione servitutis tractatur, patientia illius qui tradere tenetur, sufficit, eamque ipse præstare debet. l. quoniam, in 1. §. vlt. l. quoniam, in 2. ff. de servit. sic servitus constituitur per traditionem vel patientiam. l. 1. ff. de servit. inst. præd. ad fin. l. §. ego, §. 1. ff. de publican. 3. §. de re, ff. de rescriptis, non quod traditio differat in hoc specie à patientia, nec patientia à traditione, quoniam de constitutenda servitute agitur, sed quod traditio exponatur per ipsam patientiam, ita quidem, vt eum Iuriconsultus dixit in d. l. 2. l. 2. per traditionem vel patientiam: secundum Accursium inibi exponamus, id est, patientiam. Etenim hæc interpretatio frequentissima est, quoniam dictio, vel, ponitur inter duo, quæ idem significant, iuxta l. 1. & ibi Accursius ff. de pact. tradit. ad fin. c. 2. de rescriptis, & in l. vltim, ff. de reb. dub. l. 2. l. 2. loquatur vel potestatem, & ibi Accursius ad legat. aquil. Bartol. in l. vlt. pactum, in prin. C. de transact. Aut patientia referenda erit ad dominum verum fundi servientis: traditio autem ad eum, qui in alieno: quem tamen possidet, servitute alicui constituit, vt docet gloss. in d. l. §. ego, in prin. igitur si de constitutenda servitute, vel extradenda ex consensu consentientis agatur, tunc necessaria est scientia, & patientia illius, ad hanc expressam constitutionem, vel traditionem. At si tractemus de acquirenda servitute per viucupationem, & præscriptionem: tunc quasi possessio illius necessaria est: hæc acquiratur, ac retineatur per vltim servitutis abique scientia illius, contra quem præscribitur, modo in non impeditur ei iudem servitus vltim, si forte, §. 1. ff. de servit. vend. d. l. quoniam, in 2. si quidem quasi possessio iurium incorporearum nihil aliud est, quam vltim servitus. Vnde mihi potius placet quasi possessionem iurium incorporearum acquiri per vltim sufficentem abique scientia illius, cui præiudicium fiat. Nam huius sententia dum asserit ad interdictum illud non esse necessariam vltim servitus, scientie domino prædi, & tamen necessaria est quasi possessio servitutis. l. vlt. ff. de iur. vel ipse loquitur contra text. in d. l. vlt. quod magis consonum est, quia Bart. expressim fatetur, num. 10. quasi possessionem

in his

in his iuribus non acquiri per vium nisi sciente, & patiente illo, in cuius praeiudicium vertitur. tametsi Ripa in d. c. cum ecclesia. n. 64. sequatur Bart. sententiam, quae dicit ad interdictionem de itinere a studio privato sufficere solum vium, nec requiri quasi possessionem. Sed & Paulus Castren. dum in d. r. 2. a. afficeret servitutem posse acquiri praescriptione longi temporis decem vel viginti annorum cum titulo, etiam abique scientia illius, contra quem praescribitur: palam fatetur, quasi possessionem servitutis acquiri posse per vium abique scientia illius, cui praeiudicium fit: cum alioqui abique possessione praescriptio non procedat. l. siue possessio. ff. de vi. cap. Ergo quasi possessio servitutis acquiratur: & aliorum iurium incorporalium abique scientia, & patientia illius, cuius praeiudicium ex vi su tractatur. Nec enim alicubi probatur, ad acquisitionem quasi possessionis iurium incorporalium requiri vel patientiam, & scientiam, vel saltem titulum: & sapissime abique titulo, & patientia procedat horum iurium praescriptio, quae abique quasi possessione procedere nequit viro casu. Et ideo ex praemissis apparet, quasi possessionem iurium incorporalium procedere ab vi illorum, & sufficienti exercitio, etiam abique scientia & patientia illius, in cuius praeiudicium possidentur.

Verum praeter haec opinio, regulariter non sufficere ac praescriptionem iurium incorporalium eorum quasi possessionem, nisi addat scientia & patientia illius contra quem praescribitur, text. in d. r. 2. a. peculiari quadam ratione hanc sententiam exigit, eo quod iura incorporalia proprie non possidentur: & servitutis plerumque & frequentius abique titulo praescribantur aduersus communem vsuacionis, & praescriptionis naturam. Quod fit, ut semper siue addit praescriptioni servitutis titulus, vel non siue fit tempus ordinarius, siue immemorialis, necessaria sit quasi possessio, vel seiparati ab aliis, quae ad praescriptionem requiruntur, constituenda est, & perfecta quidem: alioqui nec vi illo momento sufficiens est, & praescriptio cessat, aut interrumpitur, vel minime initium alimit, nec defecit possessio quasi supplet ipse titulus, nec immemorialis tempus in his, quae possunt possideri, aut quasi possideri abique titulo: velut res temporales. Atque ita communis opinio ad interpretationem d. l. 2. c. de seruit. & aqua. in praxi recipienda est, & vbiq; seruanda, & sequentibus tamen intellecta limitationibus.

10 Primo sententia communis non procedit vbi agitur de praescribenda libertate: & aduersus olim constitutam servitutem: etenim tunc sufficit quasi possessio, nec est necessaria scientia, nec patientia illius contra quem praescribitur, text. elegans in l. si partem. §. si per fundum, §. si quem admodum servit, cum, quem ita omnes iuris viri quique Doctores interpretantur in fauorem libertatis, quae vnicuique res ad idem praesumptionem quadam iuris, & praeterea quae res ad priorem statum, & communem redit. Ex quo forsitan erit intelligendus text. in c. si de terra, de primil. quo responsum est, privilegium validum quidem de non soluendis decimis tolli praescriptione triginta annorum, quibus habentes privilegium decimas exoluerunt: procedit enim ea responso etiam si solutio facta sit ab ignorantibus se privilegium habere: cum hic non sit necessaria scientia illorum, contra quos praescribitur ea quidem praescriptione, quae rem conlinit, & reducit in pristinum statum, quem habebat iure communi: atque ita etiam si generali quadam ratione vtantur Panorm. & Anchar. inibi illa tex. intelligere, & Felin. in d. r. vigilanti de praescrip. contra Host. & Card. in d. si de terra. c. xlii. imitantes ad decisionem illius capituli est, necessarium, quod solutio fiat ab his, qui sciunt se privilegium habere, eos eximens a solutione decimarum.

Secundo text. in d. lib. 2. eiusque communis interpretationem obtinet in praescriptione servitutis cum titulo, iuxta l. si ego §. 1. & ibi gl. ff. de publi. Nam in praescriptione servitutis, quoties titulus non concurrat cum quasi possessione, & necessaria scientia & patientia illius contra quem praescribitur: & si praescribens titulum rei habeat: nempe constitutione servitutis ab eo factam, quae rei dominus non erant: tunc non est necessaria scientia nec patientia domini ad praescriptionem longi temporis decem, vel viginti annorum. l. si. c. de praescrip. longi temp. quam ita intelligere Paul. Castren. & ibi Alber. in d. l. 2. item Paul. Castren. in l. servitutes. l. magna, & ibi Ioa. Coraf. num. 40. Anto. in c. peruenit. §. col. de censu. Felin. in d. r. de quarta col. pen. Capola in tract. de servit. vbi praed. c. 20. col. 2. Ioan. And. Francisc. a Ripa. in d. c. cum ecclesia Summan. §. de censu. pos-

sess. & propriet. lat. in h. §. ex contrario iuris 3. §. de acqu. poss. idem in l. 1. in 6. in prae. cod. tit.

Tertio, supra scripta Doct. opinio minime locum obtinet in praescriptione tanti temporis, cuius initium memoriam hominum excedit. Nam vbi haec praescriptio probata fuerit: non est necessaria scientia illius, contra quem praescribitur. gl. & ibi Ang. in l. boi iure. §. dicitur aqua. ff. de aqua. & off. Bald. in cap. 1. col. 2. qua. iur. regalia. l. molit. in l. si publicum. §. si in bonis ff. de public. & vestig. Salic. in l. 2. Canon. vbi gl. & ibi Mol. & Roma. in l. 1. §. denique ff. de aqua plu. arcent. Anton. in c. peruenit. de censu. Dec. consil. 85. lat. in l. superius ff. de iurisdi. omni. iud. c. 9. versu circa primum dictum. Alex. consil. 16. §. 1. num. 15. & ibi Carol. Molin. Iacob, de sancto Georgio in tract. de feud. versu cum mero & misto imperio col. vlt. Curt. lun. consil. 158. num. 12. Anton. Rub. consil. 21. colum. vlt. Francisc. Bald. de censu. ff. de praescrip. 2. par. 3. par. 4. §. 6. nu. 22. Felin. in c. de quarta col. pen. latius in cap. cum nobis. colum. 1. de praescrip. Quorum opinio nem fatetur communem esse cum secuti Alex. consil. 6. lib. 2. num. 4. & Andr. Tirag. in tract. de nobilitate. c. 14. m. 4. idem assueant Dec. Balb. & perique ex praecitis auctoribus, quorum sententia procedit propter vim huius temporis immemorialis, quod privilegium vim habet, d. §. dicitur aqua. & cap. super quinquaginta de verbor. significat. tametsi contrarium adnotauerint Bart. in d. §. in omnibus vestigialibus. idem in l. 1. §. denique ff. de aqua plu. arcent. Paul. Castren. in d. l. servitutes. col. vlt. Rom. consil. 218. Bal. consil. 352. lib. 1. & consil. 310. lib. 5. Alber. Brun. consil. 66. col. 1. Ripa. in d. c. cum ecclesia de censu. pos. num. 67. idem lib. 2. respon. c. 26. Et profecto si ad quasi possessionem iurium incorporalium est necessaria scientia & patientia, ego non video quia ratione isthac posterior sententia improbari possit: siquidem immemorialis praescriptio requirit communem vel nonquam interruptam possessionem, aut quasi possessionem, haec etenim ante omnia probanda est, & praeterea immemorialis tempus, quorum prius probari nequit, nisi scientia & patientia probetur secundum communem, quae exigit pro ratione intrinseca qualitas ad quasi possessionem scientiam, & patientiam: atque ideo vera est haec ultima opinio, sicuti hac ratione veram esse censet Aymon Samil. in tract. de antiqu. temp. 4. par. cap. absolutum. num. 15. vel concedendum erit, quod superius adnotauimus, quasi possessionem iurium incorporalium acquiri abique scientia, & patientia illius contra quem quasi possessio acquirenda est: Qui vero tenent posteriore sententiam, respondent ad text. & gloss. in d. §. dicitur aqua. quod inibi agitur de consuetudine, quae perfecte inducit etiam abique scientia principis vel superioris. text. in d. c. vlt. de consuet. Panorm. & Doct. communiter aduersus gl. ibi adnotarunt: & est Communis Opinio secundum Rochum in d. c. vlt. quarto requisito consuetudinis. fol. 36. colum. 1. & Corn. consil. 155. lib. 2. col. pen. facit etenim tacita principis qui statum, consuetudine, & moribus posse leges tolli, sufficiens est, vt leges hoc modotollantur. Sed tamen etiam si principis scientia necessaria sit in praescriptione, vel foret in consuetudine, sufficeret regulariter scientia magistratuum, qui eo loci exercent nomine principis iurisdictionem secundum Bar. in d. §. in omnibus. Abb. in d. c. cum nobis. Aret. in l. more. 2. col. ff. de acqu. here. Iacob. in tract. de feudis in verb. cum mero & misto imperio. col. 5. Balb. de praescrip. 5. par. prim. col. 10. versu secunda quaestio est, an requiratur scientia & Tirag. in d. c. 14. num. 3. late Aymon. in tract. de antiqu. temp. 4. par. 4. absolutum. num. 23. quoniam loco meminit aliorum, qui contrariam sententiam probare conantur, cum legitur. Nam & Io. Lup. in c. per vlt. ar. 2. not. §. 1. num. 39. Bart. opinio est improbat. post Sal. in l. vestigialia. c. vlt. noua vestigialia infanti non possit. Et Alex. consil. 84. col. 2. num. 5. lib. 1. f. & inter consilia Baldi Zenobius de Vbaldis consil. 370. lib. 3. col. 1. f.

Denique mihi magis placeat communis opinio, quae habet scientiam non requiri in praescribendis iuribus incorporalibus, quoties praescriptionis tempus memoriam hominum excedit, hae praescriptionis iure, siue ad privilegium probationem tempus hoc allegetur, nisi tractetur de acquirendis incorporalibus, quorum vsui, & exercitio ius restitit: tamen enim exigeret ego scientiam principis, aut eius qui eum vium permittere potest, quod sentit Carol. Molin. in d. c. vlt. Alu. de lib. 1. litera d. & deducitur ab his, quae tradidit reg. l. c. pen. de si preb. Dominic. in summa. 1. & dist. & Rochus Curt. in d. r. 2. requiritur 3. limitatio, quod in specie ipse adnotauit §. si iudex huius partis versu tertius species. Nec video iuste posse negari, quod & responso Iurisc. consulti in d. §. dicitur aqua. habet locum non tantum in consuetudine, sed & in praescriptione

ne propter tanti temporis vsu, & vim, quam habet immemorialis præscriptio. Imo fortassis et si scietia necessaria sit, eadem præsumitur ex tanti temporis vsu, simul, & aliquot coniecturis, quæ huic præsumptioni suffragantur: secundum Saly. in l. *audieritis* C. unde vi. vers. *quæ de quæst. f. liti.* Decium cap. 185. col. 6. Aymonem in trad. de antiq. temp. 4. part. 6. abfoluit. nu. 15. Nam & hi qui communem sententiam veram esse censent, facillime admittunt hanc assertionem: contrariæ opinionis auctores præmittant, non tantum fore necessariam scientiæ allegationem: sed etiam eius probationem. unde vtilis semper erit scientiæ allegatio etiam in his præscriptionibus, quarum tempus memoriam hominum excedit: quod si ea probari potuerit, controuersia cessat: sin autem non probetur, obferuandum erit, quæ opinio ex his iustior habeat obseruandam.

§. PRIMVS.

De probatione & præscriptione possessionis.

SVMARIA.

1. Olim possessor, hodie possessor præsumitur.
2. Concessio præterite possessionis, aut indicata præsentis possessionis præsumitur.
3. Olim possessor, aut præsumitur hodie post decennium possidere.
4. Olim possessor, aut præsumitur hodie possidere, quoad interdictum. unde vi.
5. Possessio sita, aut præsumitur ad præscrip. centum.
6. Possessor quoadvis habet plurimum inter, quoadvis plurimum, scilicet, et hinc in dictum hinc examinat.

HActenus tractauimus de possessione, quæ ad præscriptionem necessaria est: modo superest de probatione possessionis agere. Nam olim possessor, hodie possessor præsumitur. gl. Bart. & Doct. in l. *quis possidet* C. de prob. Notat Pan. in c. *accidentibus* de privileg. Ant. Abb. & alii in c. cum ad sed. de restit. spoliat. Rotam noui 120. Alex. conf. 133. column. 2. lib. 1. Bart. in l. *Celsus* ff. de vsucap. Et in lib. Bald. in 4. part. 9. x. quorum Opinio communis est. vt constat ex Ripacens. cum ecclesia de caus. poss. & propriet. n. 23. & Alciat. de præscript. reg. 2. præsumpt. 21. Et probatur ex eo quod amissio possessionis semel acquisita consistat in animo: animi vero mutatio nunquam præsumitur. c. maiores. §. ult. de baptismo l. *sanctum*. C. de testam. quoniam Ditus in regul. semel malui de reg. iur. in 6. ad fin. multis rationibus probare conatur olim possessor non præsumi nunc possidere. Sed & communis sententia probatur in c. *column*. in 3. de restit. spoliat. quæ ad hoc commendat Panorm. ibi. & in c. *olum* in 2. column. 5. ad fin. & in cap. cum ecclesia de caus. poss. & propriet. column. 4. Est tamen ea opinio intelligenda, modo præsens etiam possessio allegata fuerit: alioqui præsumptioni locus non est, secundum Bart. & alios modo citatos, qui huic limitationi accesserunt, ea ratione, quod præsumptio iuris procedens à facto proprio allegari debeat omnino l. si adulterum cum meo ff. §. item Pollum ff. de adult. Bart. noui. 14. in l. cum quid. & ibi Doct. ff. si cert. petat. Abb. & Felin. in cap. *afferte* de præsumptio qua ratione, & alijs auctoribus nuncupatis additis hanc limitationem, quæ item frequentiori Doctorum calculo recepta est, examinati in c. *Raynuntio* §. 1. de test. col. 3. quo in loco ea, quæ potui diligenter expendi Regiam l. to. tit. 15. par. 3. quæ in hac materia singularis est. tandem communis opinio Doctorum in praxi admittenda erit: tametsi Alexand. consil. 133. l. 1. & Burgenfis in c. *peruenit* column. 2. de empt. & vend. tenuerint, nõ esse necessariam allegationem præsentis possessionis. Præmissa tamen communis sententia, si allegatio præsentis possessionis prætermissa fuerit: tunc probatur continua possessio eo ipso quod præsentis temporis & antiqui probatur possessio. Nā probata possessio temporum extremorum, initii quidē & finis, præsumitur ipsa possessio medio tempore continua. gl. in c. *column*. 16. q. 4. & in c. *ecclesia de caus. poss. & propriet.* Felin. in prologo Gregoriani celum. ult. Abb. in d. c. cum ad sed. de restit. spoliat. Balb. in d. l. *Celsus* 4. part. 9. 1. Alciat. in d. reg. 2. præsumpt. 21. post Bart. in eadem l. *Celsus* column. pen. eundem in lib. *finis* ff. qui bus mod. spol. vel hypot. si uideam adnotauit gl. molesm. 1. de iure iur. in ver. *immediata* quorum sententia communis est. siquidem probatis extremis, media præsumitur. cap. inter dictos. & in lib. Abb. & Felin. de fide iust. & accedens. ubi gl. de conuers. coniugat. gloss. non in verb. sine speciali, & ibi Molan. in cap. de parte. in 3. de re. sol. q. 10. talis scriptura. ubi Bald. ff. de legat. 1. Ceterum possessio præsens, modo allegata sit, præsumitur, non tantum quando per veram probationem consistat allegantem olim possidisse, sed vt ubi ex aduersarii confessione apparet hæc antiqua possessio: textus singularis in cap. præterea. in 2. de translat.

ubi si monachi consecretur se olim fuisse subditos, condeantur tanquam si de presenti confessi essent: glo. ad idem in l. *certum*. §. 1. ff. de confes. quæ assensu, præsumit fundi hodie actoris esse, si reus consecretur cum olim actoris fuisse, nisi reus probet eundem fundum modo actoris non effectum: glo. ita intellexere Dynus, Albert. Cumanus ibi Baldus in dict. cap. præterea. Alciarius in reg. 2. de præsumpt. 12. Quomodo Ant. & Molan. 2. de lib. abbat. Felin. in c. *tribunus de præsumpt.* col. ult. diligere velint assertionem factam in libello ab ea, quæ sit confessio, vt tandem in assertionelibi obtineat prædicta præsumptio: non in confessione, quæ stricte est accipienda nec extensionem patitur in prædicum, vel dampnum ipsius contentis, vt in sensu decisio Rotæ in noui 335. Et enim hæc restrictio falsa est, nam text. in dict. cap. præterea. in confessione loquitur. Imo & si quis cōfiteatur actorem olim dominum fuisse: at neget hodie dominum esse: minime videtur fateri actoris intentionem: nec damnum ut confessus, sed interim dum non probauerit actorem hodie dominum non esse, habet actor præsumptionem iuris ex veteri dominio per eum concessio: quod expresse Baldus eleganter adnotauit in l. *rima*. C. de off. iudic. 89. Insuper idem in l. *siquidem*. C. de translat. fenlere Dynus, Albericus, & Cuman. in d. l. *certum*. §. si intelligentes glossam ibi. idem obiter docuit Alciarius in d. præsumpt. 12. num. 2. vers. possunt conuerti glossam dicti l. *certum* dum contrariam sententiam quibusdam probare videtur, tantum asserit non posse reum contentem dominum præteriti temporis condemnari, vt confessum: nõ tamen negat ex ea confessione deduci præsumptionem iuris ad dominum præsentis temporis, nisi contrarium probetur. Hæc vero, quæ diximus de probatione possessionis, continetur ad præscriptionem per præsumptionem præterite possessionis, procedunt quo ad decennij tempus, cuiusque præscriptionem: nam ad probationem præscriptionem viginti, vel triginta annorum, oportet probari extremamque, & initium cuiuslibet decennij, quemadmodum in vsum est Matthæillan. autub. 17. Quia accessit Felin. in cap. inter dictos de fide iust. 2. column. Francisc. Balb. in d. l. *Celsus* 4. part. 9. §. 1. Ripa in d. c. cum ecclesia. nu. 23. Quibus ea suffragatur ratio, quod animus, quo possessio retinetur, non præsumitur durare ultra decennij l. *fortum*. & d. fundi ff. de vsucap. l. *perpetuo* ff. de acquir. poss. unde ultra decennium progredi non debet præsumptio continua possessionis, quæ procedit a presumptione animi adhuc durantis: sicut dictum est in princ. huius §. Ad idem facit quod ciuilibis possessio, à qua præscriptio procedit, non præsumitur vltra decem annos durare, & continuari segregata quidem à naturali. dict. l. *perpetuo* quod gl. in specie voluit in l. 1. C. de seru. fugi. quam dixit ling. Francan. d. reg. sine possessione. notat Bart. in dict. leg. *Celsus* col. 3. & ibi Balb. idem in trad. de præscript. in lib. part. 3. par. priuor. Fel. inc. vigilans de præscript. n. 6. & Alciat. in d. præsumpt. 21. n. 12. Iaf. in l. *sanctum*. C. de testa. idē in eadem possidere §. qui ad mortuum. n. 19. ff. de acquir. poss. Bart. in l. si de eo §. si forte ff. de acquir. poss. idem Bart. & Bal. & Salyet. in d. l. 1. & Dynus in regula sine possessione. col. vlt. de reg. iur. optime Cort. & hior. conf. 24. unde apparet veram esse opinionē Matthæillan. vt quidam opinantur. Andreas tamen Alciatus in d. reg. 2. præsumpt. 22. aduersus Matthæillan. in diffinitio censet priorem sententiam veram esse: & præsumit olim possidere, & hodie possidere, etiam post decem aut viginti annos: & præterea probata possessio extremorum, per idem tempus continuatione possessioni præteriti ad cuius opinionis & questionis resolutionē ego arbitror sententiam Matthæillan. magis communem esse. deinde censeo contraria defendi posse, & forsitan esse veriorē. Nam ubi possessio ciuilibis sola per aliquē retinetur absque naturali, eadem possessio non durat vltra decennij, quia ad id viget tempus, minus, quo solo hæc possessio ciuilibis retinetur, durare præsumitur: atque ita hac in specie Dynus, Accur. Bart. & alij loquuntur: neque vbi constat, quod olim ciuilem soli habuisse naturali amissa: etenim eo casu olim possessor, hodie possessor præsumitur, modo tempus non transierit maius, longiusve decennio: tametsi per quod tempus præsumatur obliuio, iudicis arbitrio relinquendum sit, iuxta glo. in d. l. *fortum* ff. de vsucap. Cuius Opinio Canonice est, secundum Socin. conf. 2. lib. 3. col. 3. At si constat, olim quandam possidisse naturaliter, & ciuiliiter præsumendum erit, eandem possessionem ciuilem quidem & naturalem per eū continuo tempore obtinuit fuisse, & ita modo possidere ciuiliiter, & naturaliter: Et ideo in hac

M m

specie.

specie cum non trademus de eantum possessione, quæ animo retinetur: nihil refert transierit decem, an viginti anni, cum præsumatur naturaliter & ciuilibiter cõtinuo possedisse eum, qui olim, vt constat, naturalem & ciuilem possessionem habuit, nec apparet naturalem retenta ciuiliam: quod etiam breuiter satis sentit Alciat. in d. præsumpt. 22.

Ex his demum inferitur quid dicendum sit hec in questione quoad interdictum, vnde vi. 1. Etenim apertissimi iuris est, vt locum obtineat interdictum, vnde vi. & spoliatus sit ante omnia retinendus, necessarium esse quod agens eo interdicto probet se possidere, & spoliatum fuisse tunc cum possideret, text. celebris in l. interdicti, autem ff. de vi & vi arm. & in c. suborta. de re iud. gl. est Communis in c. olim, in 1. de re iud. spoli. in verb. restituit gl. in c. cum ad sed. ad tit. Dec. optime in cons. 125. tex. in c. consuetudinem de offi. deleg. Sufficit tamen allegare hanc possessionem illius quidem temporis, quo spoliatum contingit, & probare spoliatum olim possedisse, nam ex eo præsumitur & tempore spoliationis adhuc possessionem habuisse secundum Communem Opinionem, quam in hoc §. adnotauimus: sed in specie ita responderunt Abb. & Imo. in d. c. ad sedem. Rota in notis. 134. Abb. in c. olim. in 3. de re iud. spoli. per text. inibi, qui hoc expresse probat idem Abb. in c. ecclesia. col. 14. de caus. poss. idem in d. c. suborta, qui censet in eodem capite hanc opinionem probari: quam esse communem fatetur, c. in c. Alciat in d. reg. 2. præsumpt. 31. ad fin. Idem asserunt Imola in d. c. cum ad sedem. & Ripa in d. c. cum ecclesia. num. 23. quæ quid sententia satis probatissima, & in d. cap. suborta. Etenim sit tex. ad l. 1. r. interdictum olim, ibi tunc maxime refragetur: ex quo Oldrad. cons. 1. col. 13. gl. ad d. cum ad sedem. Curt. Senior cons. 70. col. 2. adnotatur fore necessariam probationem possessionis illius temporis, quo spoliatio contingit. Quibus responderi poterit, satis hanc possessionem probari præsumptione iuris ex eo, quod probata fuerit præteriti temporis possessio, nec probatum fuerit contrarium: sicut paulo ante explicauimus.

Sed expresse quod ad interdictum, vnde vi, nõ sufficit hæc iuris præsumptio, imo sit necessaria probatio possessionis eo tempore, quo spoliatio contingit, tenet Innoc. in c. qualiter in 2. de accusat. Lapsus allegat. 51. Art. in §. quadrius de actionib. num. 26. Ripa in d. c. cum ecclesia. per text. inibi. num. 32. Anto. Ruben. cons. ultim. col. 2. Mihi sane communis opinio potior videtur ob eius authoritatem: & quia spoliati facillimum erit hanc iuris præsumptionem eludere per contrariam probationem: si uere spoliatus agens interdicto, vnde vi, non possidebat tempore spoliationis. Non obstat tex. in d. c. cum ecclesia. cum ibi non probatur esse necessarium quod proximus, & vltimus electionibus quis interfuerit, vt sit in quasi possessione eligendi. Nam est gl. id asserere videatur, nec ad quasi possessionem acquirendam iuris eligendi requiruntur tres electiones, quod præcedit §. adnotauimus, nec oportet probari, quod quis vltima electioni assuerit: liquidum præsumitur continua quasi possessio ex eo, quod prioribus præsens fuerit: modo non confit vltima electioni, cum commode possit, nõ interfuisse: quod est maxime obseruandum. Quin & in interdicto vi possidetis, vera est communis opinio, ita quidem, vt olim possessor præsumatur hodie possidere: quod notat Bald. in l. 1. in 12. c. vi possidet. Paul. Cast. in l. non ignorabit. C. de exhib. Alex. cons. 88. n. 3. & 30. lib. 5. nec obicit text. in §. quorund. Insuper de interdicti. vbi probatur in interdicto retinende necessarium esse probationem possessionis tempore litis contestationis: quasi necessaria sit eius temporis possessio, nam sit tex. vel cum intellectu habet, vt ex probatione præterite possessionis, & allegatione possessionis obtineat litis contestationis tempore possessio præsumatur, iuxta communem sententiam: vel est intelligendus Iustiniani locus in rebus corporalibus non incorporalibus, in quibus facti erit probare possessionem certi temporis & proximi, ante litem motam: vt explicat loa. Faber. in §. retinenda n. 23. Insuper de interdicti. Etenim fat erit: hec probatio, vt actor obtineat in hoc interdicto, vi possidetis, id: forsitan alibi opportunius tractabitur. Et sane Matth. Afflic. decis. 393. scribit, Regij prætorij iudicio communem sententiam in controuersia, vi possidetis, etiam in rebus corporalibus, receptam fuisse, vbi aduersarius non probaret se medio tempore possedisse, vt tandem satis sit sufficiens probatio possessionis tempore probationis. præsumitur enim ex eo possessio tempore contestationis litis.

Verum, etsi ad præscriptionem possessio necessaria sit, nec sufficit detentio: tamen secundum materiam subiectam testium responsa interpretanda sunt. Nam si testis de cõdicio agens responderit, cum possidisse: hæc responsio non ad veram possessionem, sed ad detentionem referenda est. At si extra litum casum testis responderit Titium rem detinuisse: ea detentio ad possessionem erit referenda gl. optime. Pontificus. q. 1. Abb. in c. ad sedem de re iud. folia n. 21. Imo, in l. 3. §. ex contrario ff. de acqu. poss. Alex. post alios in l. signatula, ista. §. hec quor. de verb. obli. vnde oportet aduerte re omnino ad testium responsa, vt ea intelligantur in specie testis persona, eiusque qualitate, & communi verborum significatione, quæ in ea provincia obtinuit.

De possessione ficta, & quæ legistatum humane vim & authoritatem habet, dubit. id, an sufficiat & sit conueniens initium præscriptionis. Rom. etenim in sing. 410. tenet eam non sufficere: idem probat Fel. in c. alibi. col. vlt. de præscript. Balbus in tract. de præscript. 3. per primo. in fine, sed gl. in c. cum & de dubio & centum, quam ibi Dd. Committunt sequuntur, tenet, possessionem, cuius text. ille meminit, sufficere ad præscriptionem, si possessor bonam fidem habeat, nec definit ea, quæ ad præscriptionem aliqui necessaria sunt. Quod probatur ex eo, quia possessio acquisita ministerio tantum legis ciuilis, vel canonice, aut consuetudinis ab aliquo corporeo, vera tamē possessio est, nec quod effectus differt à vera possessione naturali quidem, & ciuili: scilicet à nobis traditum est. 3. vari. res. cap. 5. & probat ex. elegans in d. c. contingit. Quo fit, vt nisi aliud humana lege statutum fuerit, plane dicendum sit, fictam possessionem, id est, actu ficto acquisitam ministerio legis tantum, ad vtiuacionem vel præscriptionem sufficere, modo adiunt alia adminicula, quæ iure ad perfectam præscriptionem requiruntur. Atque ita apud me dubia est Rom. sententia: veriorque contraria opinio apparet ex his quæ modo diximus. Imo iure ciuili multa statuta sunt circa possessionem: quæ ad præscriptionem requirunt, ex quibus apparet non semper propriam, & veram possessionem requiri. Cuius rei testimonium nobis exhibet l. 1. §. Sciasse ff. qui testis alio, esse ius. sue. quæ responsio est hæreditate iacentem non possidere. Et tamen hæreditas iacens quod ad effectum præscriptionis censetur possessio à defuncto capta cõtinuatur, & obtinere. l. capta. & in l. in qua. §. vacua. & l. in quo. §. nundum ad l. ff. de acq. nec ista possessio in hærede transit secundum Bart. & alios in l. cum hæredes in primo. ff. de acq. poss. Hæc vero possessio, quæ à iure constituitur apud hæreditatem iacentem, hunc præter alios effectum habet: tamen in propria sit satis: nec ficta dici valeat: cum sit impossibilis possessionis cõtinuatio per hæreditatem iacentem, quæ animo & corpore caret: quod explicat Zasius lib. 2. singular. responsio. cap. 27. vnde miri nõ erit, quandoque ficta & impropria possessio ad præscriptionem sufficere: atque ita hæres accipiens hæreditatem, & possessionem rerum ciuilem, præscriptionem cõtinuare: quodam possessionis perficiat, & perficere potest modo possessio illa per alium medio tempore capta non fuerit: licet ab omnibus adnotatum extat.

Eadem fere ratione licet tignum domini coniunctum vere nõ possideatur à domino domus. l. cum qui ff. de vfu. cap. & l. qui nuerat. in primo. ff. de vfu. cap. tamen tignum in iud. vtiuacitur, si tempore, quo domus, vel adificio additum fuerit, pauci dies ad vtiuacionem perficiendam defecerint. l. rem militaria. ff. de vfu. cap. cuius responsio rationem eam esse Dyn. in d. regula. ff. possessione. colum. 2. Bar. & Dd. in d. rerum militaria. ceterum, quod pauci dies vtiuacioni deficiant tempore, quo possessionis continuatio cessat. Fortassis verior est ratio ad rationem Iurisconsulti, in d. l. rerum militaria. §. l. ab eo, quod licet proprie, & vere non possideatur tignum illud separatim: tamen cum ipsa domo, vel adificio, cui adiunctum est, simul videtur possideri: vt explicat Cuman. in d. l. 3. §. Labes ff. de acq. poss. idem in l. qui fundum. §. 1. ff. pro empt. Imo, & Belsius in l. si in qui pro emptore ff. de vfu. cap. Balb. in tract. de præscript. 3. per 6. parte. primo. quæst. 1. limitat, 3. quænam saloni. in d. l. si in qui pro emptore. n. 54. dilpliceat hæc interpretatio ad Iurisconsulti responsum in d. l. rerum militaria.

Potremo illud obseruandum est quod possessio t. quandoq. habet plurimum t. scilicet, nempe quando in ea acquirenda principaliter factum intercedit: quippe quæ corpore ipsius possidentis acquiratur. Et hæc aliquid iuris habet: quia sius non refistit, nec eam reprobat, vnde tacitam habet iuris approbatione: & quia ministerio iuris per absentem retinetur. 6

lib. aliam possidere. §. qui ad modum l. 3. §. Nerva filius. ff. de acquir. poss. quandoque possessio habet plurimum iuris, parum autem facti: quia principaliter in ea operatur iuris dispositio, qualis ea est possessio, quæ acquiritur alteri per seruum, vel per filium ex causa peculiari abique actu possidentis: & hæc dicitur habere plurimum iuris: quia nobis etiam ignorantibus acquiritur. l. l. ab eo. ff. de vfu cap. Et enim dum Dynus in d. reg. sine possessione, scribit etiam ignorantem possidere per seruum, vel per filium, atque item vfucapere: et intelligendū in his quæ acquiritur ex causa peculiari, non ex alia: nam licet ex alia possessio acquiritur ignorantibus, non tamē, et ita possessio sufficiens ad vfucapionem glof. communiter recepta in l. 1. §. item acquiritur. ff. de acquir. poss. quod in loco l. aso. in d. reg. fatetur hanc opinionem communem esse: idem asseuerat eam secutus Ioan. Croc. in d. l. si in quo pro tempore. colum. 22. text. ad id optimus in l. quod. feruit. & in l. si me in vacuum. §. vlti. ff. de acq. poss. tamet si l. aso. in d. §. item acquiritur. aduersus commune negauerit, possessionem ignorantibus acquiri per seruum, vel filium in his, quæ ex re non peculiari habentur. Sed tamen communis sententia per Croc. defenditur per text. in d. l. si vlti. & in d. l. quod. feruit. Habet vero hæc possessio aliquid facti, ex eo quod factum in ea acquiritur et contigit ferui quidem vel filii possessionem capiens. Et si possessio, quæ plurimum iuris simul & facti habet, in quatuor dispositionum simul & factum operatur, & concurrunt. Qualis est, quæ per procuratorem, vel per filium, aut seruum ex causa non peculiari quisritur. Nam hæc quoad vfucapionem ignorantibus non quiritur, licet quoad alios iuris effectus quisritur etiam ignorantibus quod modo adnotauimus. Aliæ est possessio, quæ omnino, & in totum iuris auctoritatem, & vim habet, nec quicquam a facio consequitur: nempe ea quam Doctores ciuiliſſimam appellant: atque hæc distinctio omnium fere consensu traditur, & consistit ex glof. Cardin. & Abb. in c. cum nostris. de cons. probat. & in d. reg. sine possessione. Bart. in l. si in quo pro tempore. ff. de vfu cap. num. 10. & l. aso. in d. Croc. c. 2.

Hinc planè deducitur, captum ab hostibus præscribere, & vfucapere, quæ tempore captiuitatis possidebat per seruum vel filium, ex causa peculiari: quia illi possessio plus iuris, quam facti habere: vero quæ possidebat per se, vel procuratorem, filium, aut seruum, ex causa tamen non peculiari, minime vfucapit dum est in captiuitate. l. si in quo pro tempore. ff. de vfu cap. quia priori casu possessio habens plurimum iuris, sufficiens est iure possidendi ad vfucapionem. l. aso. §. vlti. ff. de vfu cap. At in posteriori casu possessio habet plurimum facti, & in factis idem possidendi parum aut nihil operatur: quia solum ea restituit quæ iuris luti possessionis ff. de cap. non ea quæ facti sunt in bello. §. si quis. ff. de cap. l. denique. ff. ex quib. caus. man. quemadmodum adnotauerunt glof. Bart. l. aso. num. 36. & s. l. aso. Croc. col. 57. & 8. in d. l. si in quo pro tempore. quo in loco & s. l. aso. Communis omnium consensu respiciunt, vt fatetur l. aso. & Croc. idem tradere glof. Dyn. num. 10. & alij in d. reg. sine possessione. Sic sane fuit accipienda quæ tradi solent de captiuis, an hi possint vfucapere ex ea possessione, quam ante captiuitatem per se vel alios obtinebant.

Possessio autem, quam diximus ignorantia acquiri quoad alios iuris effectus, non quoad vfucapionem, etiam quoad vfucapionem prodest, & sufficiens est per scientiam illius, cui est per alium quæ luti. l. & s. l. si in quo pro tempore. ff. de acquir. poss.

§. SECVNDVS.

De præscriptione aduersus Ecclesiam vel filium.

SVMARIA.

- 1 In re vtriusque ecclesiæ contra ecclesiam præscribitur triginta annorum spacio. Et in his interdictis c. finit. l. 6. §. 2.
- 2 Interdictum text. in cap. quoniam. l. 1. §. 2.
- 3 Quædam genera præscripti aduersus ecclesiam esse necessaria.
- 4 Præscriptio non potest quæ sit aduersus habentem simile privilegium.
- 5 Præscriptio triennalis, & similes præscriptiones aduersus ecclesiam admittuntur.
- 6 Centenaria præscriptio necessaria est contra Romanam ecclesiam.
- 7 Quo tempore præscribuntur res ad ipsum secularem pertinetes.
- 8 Fiscalibus principis quomodo præscribatur.
- 9 Libertas, seu immunitas a iocundis militibus, & collectis, quæ tempore præscribitur.
- 10 Appellatio iura ad superiorem non potest præscribi a subdito aduersus superiorum.
- 11 Regalibus quo tempore præscribitur.

12 Dignitati principis quæ debetur, quomodo est præscribatur.

13 Imperio quo metu tempore præscribitur.

14 Principi bona quædam habet propria, quæ illius sunt: et principis non sunt privati, quædam etiam habet, quæ illius sunt: et privati, & quomodo de his præscribatur. & num. 16.

15 Intellectus, & vlti. de sacrosanctis ecclesiis an etiam præscripti in rebus sacris contra principem secularem.

16 Præscriptio principum & aliorum rebus, id est in quæ ante præscriptam vel alia privilegia habuerunt præscribatur: & reliquis privati iuribus.

Cæterum ad vfucapionem, vel præscriptionem non tantum sufficit possessio, sed oportet eam possessionem certo tempore legibus quidem, vel Canonibus definita, continuo habitam & retentam a præscribente fuisse: quod probatur in l. 3. ff. de vfu cap. Et reguli iter inter priuatos vel ad vfucapionem rem priuatorum sufficiunt esse decem inter presentes, 20. annorum inter absentes præscriptio: ac quandoque necessaria est triginta annorum possessio iuxta distinctionem Imperatoris Iulij in c. de præscripti longi temporis. 10. vel 20. annis. Maxime in l. xli. & in l. xli. c. de præscripti. 30. vel 40. annis in text. singulari iure Regio in l. 1. p. 2. & 21. d. 2. p. 1. Et in præscribendis autem feruitibus quod tempus a iure exigatur tradit glof. in l. feruitibus in 4. ff. de feruit. Cap. polla in tracta. de feruit. vlti. præscript. cap. 19. & sequen. Balb. de præscript. 2. p. 4. p. 1. p. 1. vlti. d. l. vlti. quæ de re ipse aliquot adnotat, præscriptum de vfucapione feruitibus discontinue, & vlti. in iuris pacificandis: & de amittenda feruitute. l. si a. vlti. præscript. c. 17. numer. 10. quo in loco examinatur, an laici præscribere valeant exemptionem, & immunitatem a soluendis decimis, quæ ecclesiis soluere tenentur. His adde constitutionem Iulianij. Cade vfu cap. vlti. transform. in derogationem legis duodecim tabularum, quæ noua est apud Balduinum in Iulianiano.

Olim sane Canonibus statutum est, quod Ecclesiæ contra ecclesiam præscriberet triginta annorum possessione: cuius quidem assertio auctor est Gratianus in cap. placuit. vers. in canonibus. 16. qu. 3. idem testatur Constantinus Harnicopolis in Epitome iuris ciuili. lib. r. tit. 42. etiam l. aso. in authent. quas actiōes. Cod. de sacrosanctis ecclesiis. col. 3. parum diligenter considerans vetera Conciliorum, & Canonum Decreta, Gratiani auctoritatem in hoc refellit, atque despicit. pro ipso Gratiano est text. in cap. illud text. qui refert, Canones quodam triennali præscriptionem aduersus ecclesias, earumque res admittit idem apparet in cap. 1. c. 3. vbi Canonibus antiquis statutum fuisse constat, posse ecclesiam contra ecclesiam vel præscriptionem triginta annorum. Hoc ipsum constat & ex variis Canonibus quorum meminit Burchardus Wormatiensis Episcopus. lib. 3. Decreto. cap. 146. & sequen. probat. text. in cap. finit. eadem causa & questio. cuius Canonis litera obiter est expendenda ex eo, quod difficilis censetur eius intellectus. Sic, inquit, dixerim alienam triennalem possessionem tolli a territorio possessorum non admitti. Hæc enim ille Canon ex quo iuris Canonici interpretes frequentissimè adnotarunt quod præscribens Episcopus locum ad alterius diocesium pertinentem, illum censetur præscripsisse quoad proprietatem solum: non quo ad iura Episcopalia, nec quo ad iurisdictionem. sentit Bartho. Brevifens hunc intellectum non omnino germanum illius Canonis sensum significare, doctissimus ille vir hæc præmissa interpretatione de huius capiti sensu dubitat. Et profecto communis intellectus iura licetam vulgatum defendi non potest. Nam si triennalis possessio tollit diocesim alienam, cum territorij possessio iurisdictionem non auferat, & præscribenti acquiritur idem Episcopalia iura, nulla ratione congrua probari valeat, siquidem territorij possessio iurisdictionis possessionem saltem præmittit. l. populus §. territorij. ff. de verbor. signifi. Extant hæc de re pulchra verba Hygij in l. 2. de limit. amittit. Hoc quæque, inquit, aspiciendum erit, quod cum aliquibus locis inuenimus ex alieno territorio fuisse agros suos assignare, proprietatem quidem dari, si licet, cui assignabatur, sed territorij intra quod assignabatur, non auferri. [Quibus accedit quod nos scripsimus, in regula, p. c. c. 2. §. 9. num. 8.]

Quamobrem illius Canonis litera integra, & sincera petenda est ab ipso concilio Tolitano 4. c. 4. sic triennalis, inquit, possessio diocesim alienam tollit, et territorij conuentum non admittit. Hæc sine lectio concilio restituta probat, hanc triennalem possessionem simplicem quidem esse, ita quidem, vt territorij conuentum non comprehendat, nam si præscribens eo possidet, dubio procul acquiritur.

reterretoriorie conventum : & cum possessio triennialis tolleretur : sicut dicebatur. Et tamen cum in praescriptionibus possessio, vel quasi necessaria sit ad acquisitionem : si triennialis possessio non tantum locum alterius dicecesis obtinuit, sed & in eo iurisdictionem, iuraque episcopalia exercuit : tollitur per praescriptionem possessio, & ius episcopale. Quod si praescribens iurisdictionem non exercuit, nec iura episcopalia : sed tantum locum simpliciter obtinuit : dubio procul communis Doctorum sententia obtineret : cui tamen non convenit Canonica littera quae praemittit, possessionem triennialem alienam dicecesis tollere : atque ita iurisdictionem, iura episcopalia, cum hac propria sint, & conveniant dicecesi : iuxta sacrorum Canonum Decreta. At si dixeris iuxta priorem litteram, & eius communem interpretationem, esse maximum discrimen inter possessionem dicecesis, & possessionem territorii : quasi prior possessio exercitum habeat iurum episcopalem, & iurisdictionis : posterior vero nō habeat, nec habuerit iurisdictionis vsum hoc plane refragatur propriæ dictionis significationi, secundum quam possessio territorii praemittitur dubio iurisdictionis vsum. *Ad populum*, qui in dubio iurisdictione territorio eam habentia dicitur. Bart. in l. inter eos, ff. de acquir. rerum. dom. Anchar. in reg. de scriptur. volum. 32. Alex. consil. 35. col. 2. d. 4. & in l. 1. ff. de iuris. omni. ind. col. ult. quamvis secundum Bart. ibi n. 16. quandoque detur iurisdictione sine territorio, & territorium sine iurisdictione : quod explicat Dec. consil. 483. volum. 2. & consil. 528. eodem vltim. Bald. in l. data opera. colum. 10. in praedicta. sententia. Cui accus. non poss. Carol. Molin. in consuet. Parisiens. §. 1. leg. 4. in 44.

Igitur sententia iuxta conciliorum authenticorum lectionem hic est : quod si Episcopus aliena dicecesis parte per triginta annos possederit : ea praescribit eo quidem modo quo possederit. Nam possessio, vel quasi iurisdictionis exercitum habuit, & iurum Episcopalem administrationem omnino acquirit, praescribens partem illam dicecesis quo ad iurisdictionem, & Episcopalia iura exercendam illis ecclesiis iam constructis, in quibus possessor praescribens ea exercuit. Nō tamen praescribit etiam in ea parte, quam possedit territorii conventum, id est, iurisdictione non abstracto, & in habitu, quam nunquā exercuit, quae tamen competit ad ecclesias edificandas, templaque construenda. Hæc etenim adhuc post praescriptionem pertinet ad Episcopum, cuius ante praescriptionem ea pars dicecesis erat : siquidem ex Bart. in d. l. 1. constat, iurisdictionem posse dare in genere, & in abstracto. Hæc vero intellectus aperte iure probatur in eodem Concilio Toletano c. 34. quō in loco potius verba & declarationem applicantur velut exemplum alter Canon à Gratiano relictus. 16. quæst. 5. *cap. prescriptio territorii* non recte, ni fallor, distinctus, quod lector facillime iudicabit, si animadvertat apud Concilium ipsum Toletanum c. 34. in hunc modum integre abique vlla divisione legisse triennialis possessio dicecesim alienam tollit iurisdictionem conventum non admittit. Ideoque novæ basilicæ quæ condita fuerint ad eum proculdubio pertinebunt Episcopo, cuius conventus esse consisterit. Hactenus integræ Toletanæ Synodi decretum : quod & in hunc modum retulit Burchardus Wormatiensis Episcopus lib. 3. *Decretorum*, cap. 147. centum ferme annis Gratiano antiquior. Hoc ipsum, quod de trienniali praescriptione adnotauimus ex Gratiano, palam statuitur apud idem Toletanum concilium cap. 31. cuius mentio fit 19. quæst. 3. *cap. quicumque*. Quod ita vulgo legitur : *Quicumque Episcopus alterius Episcopi possessionem per triginta annos sine aliqua interpellatione possiderit, quamvis secundum legem eum non videatur esse dicecesis administranda, tamen non est ei contra eam actio repescenda*. Ad cuius canonis interpretationem libenter quaesierim, cur dicecesis non videatur esse illius, qui per triginta annos eam possederit : cum aliis Canonibus eiusdem Concilii definitum sit triennialem praescriptionem tollere aliquam dicecesim, deinde si illius, qui possidet per triginta annos, dicecesis non est, cur per eundem Canonem apud ipsum possidentem maneat, nec ab eo repesci potest per priorem dominum ? Et præterea, si vere tollitur per triennialem possessionem dicecesis aliena, quod satis expressim constat, cuius obsecro sit : certe ipsius, qui per triginta annos possidet, & praescripsit : non alterius. Quia ratione à prædicto Canone tollenda est dictio, *non, & loco, quamvis*, legendum est, *quia* : & deinde expuncti debet dictio, *tamen*, ita quidem, quia secundum legem eum videtur esse dicecesis, admittenda non est actio repescenda,

Quæ quidem fit restituenda est ex Codice conciliorum apud Germanos nuper typis excusio, & ex vetustissimo Conciliorum Toletanorum libro manuscripto, quod ipse testor, quippe qui eum librum legerim Toletanæ apud diu Franciscum canobium, titulo sancti Iohannis, à catholicis Hispaniarum regibus erectum. Quin & doctissimus vir Barth. à Miranda in Epitome conciliorum eundem Canonem in hunc modum legit : *Quicumque Episcopus alterius Episcopi possessionem per triginta annos sine aliqua interpellatione possiderit, admittenda non est contra eum actio repescenda*. Burchardus vero lib. 1. *de decretis*, cap. 67. ex concilio Auernensi c. 33. hunc Canonem ita adducit, vt plane non differat ab eo, quem ex emendatis Toletani Synodi Canonibus nos retulimus : nisi quod loco dictionis, *quia*, vituit dictione, *quamvis*. Quibus tandem fit, vt satis comperit sit, Canonibus antiquis trienniali in praescriptione sufficentem fuisse prelati, & ecclesiis ad acquirendas res alterius ecclesiæ, vel Episcopatus : eandem sententiam probat textus in *cap. sanctum de prescript.* cui ad Canonum antiquorum sanctiones referendus omnino est : dum censet trienniali in praescriptione sufficere, vt ecclesiæ rem alterius ecclesiæ praescribat.

Verū hi canones antiquati sunt per Romanos Pontifices, qui quadragenariam praescriptionem necessariam esse censerat adversus ecclesias, earumque res siue praescriptio procedat apriato, siue ab altera ecclesiæ. text. *signis in c. de quarta, de prescript. gloss. in d. c. sanctum*. Et vique iuri Canonici interpretes, text. in *cap. illud. c. d. et dicitur, et d. et d. quæst. 1. c. de sacrosanctis ecclesiis*, cui convenit Regia lex 16. april. 19. part. 3. latius exteris tradit Franc. Balb. de prescript. §. par. princip. et idem erit, si ecclesiæ velis praescribere rem aliquius monasterii : etenim non potest minoris spacio quadraginta annorum eam viciare, sicut notat gloss. *Communiter recepta in c. de quarta, text. optimus in d. c. d. quæst. 1. unde quod Gratianus scribit in d. c. placuit. vers. in canon. 16. quæst. 3.* sentiens ecclesiæ adversus monasterium posse praescribere spacio triginta annorum : monasterium vero contra ecclesiæ vti non posse minori tempore quadraginta annorum, procedit in pectus canonibus antiquis : nempe 116. quæst. 3. quod id statum fuisse apparet hodie vero ea constitutio sublata est secundum communem omnium interpretationem.

Imo & hæc quadragenaria praescriptio necessario exigitur ad praescribenda legata pauperibus relicta & res ad eadem legata pertinentes, text. in *auth. de ecclesiis*, §. pro temporalibus. Panormitanus & Doctores in d. c. quarta. Abb. & Fel. in c. sanctum. eod. tit. Bald. & Iaf. eodem. i. in *auth. quæ adiones. C. de sacrosanctis ecclesiis*, quibus etiam suffragatur Balbus de prescript. §. par. princip. in primis. Ex quibus falia videtur Antonii Imole sententiam & ubi dicitur de prescriptioibus existimantem, nullam praescriptionem procedere contra pauperes in rebus eis legatis, horum ratio ea est, quod pauperes, cum sint incerti, agere non possunt : agere autem non valenti minime currit praescriptio. l. 1. c. de annali except. hæc autem ratio facillime tollitur : nam & si pauperes agere non possunt ad legata : potest tamen ea petere Episcopus, qui curam habet pauperum, sicut manifestum est. Et præterea similia sunt, parique iure censentur legata relicta ecclesiis, & ea quæ pauperibus relinquuntur. l. vlt. c. de sacrosanctis ecclesiis. ideoque legata pauperibus relicta praescribi poterunt eo modo, quos legatæ ecclesiis viciantur.

Quod vero diximus, ecclesiæ res alterius ecclesiæ non posse praescribere minori tempore quam quadraginta annorum, eam difficultatem habet, quod privilegium habens non vitur eo contra habentem idem privilegium : quemadmodum notatur in *auth. de sanctissimis episcopis*, §. sed hæc præsentia. Et in l. verum. §. vltim. cum l. sequenti. de minorib. igitur privilegium quod canones concesserunt ecclesiis, vt possint excludere praescriptionem minorem quadragenaria, obijci non debet adversus ecclesiæ praescribentem, quæ simile privilegium habet, sed & ista ratio cessat proflus, si diligenter, & vere regulam supra scriptam examinemus. Etenim vbi duo idem habentes privilegium contendunt de aliqua re : idem habent, praesertur alteri qui privilegium actu habet & præstare in ea re, & specie de qua agitur, text. & ibi Bartolus in l. vlt. ff. ex quib. causis maior. quo in loco Bartolus hoc adnotavit. Nam qui reipublice causā abuserit, etiam adversus eum, qui pariter Reipub. causā abuserit, restituendus est, si aliquid damni patiat, vt

tergue

terq; etenim priuilegium habet, ex quo restitutionem si laicus fuerit, petere potest: & tamen qui modo indiget auxilio restitutionis ad reparationem damni priuilegium habet in specie, de qua agitur, & in exercitio, quia laudat: alter vero cum laicus in eadem causa non fuerit in præsentiarum id priuilegium minime obtinet, ad idem iuratum. §. pen. idem notat Bart. in *auth. quas actiones*, Abb. in *cap. ad aures de præscript.* idem Abb. in *cap. super* (solutio de ordine agendi, & in *cap. infra* lafo. in §. Fel. in *2. de probat.* Bald. in *d. l. fin. ff. de quib. cas. maior. lafo. in §. rursus in iustit. de actionib. n. 5. 6.* Panorm. *not. de pe. in c. auditis de in integ. restit.* Siciane in specie præscriptionis ecclesia, quæ rem aliterius ecclesiæ præscribit, non habet in præscribenda illa rem, nec in præscribendis rebus alienis priuilegium aliquod: ecclesia vero contra quam præscribitur priuilegium habet, vt minori spacio quadraginta annorum eius bona, & res minime viciantur: vnde hic non datur priuilegium concurrens: quia tantum vnus ecclesiæ priuilegium huic negotio conuenit. Ceterum Philipp. Dec. in *d. d. cap. in præsentia n. 5. 1.* aduersus hanc communem Docto. resolutionem expendit *tex. in d. d. auth. de sanctis ap. §. §. sed hæc præsent.* quo probatur, habentem priuilegium in specie & re, de qua agitur, non posse vt eodem priuilegio contra eam, qui simile in genere priuilegium iure obtinebit. Ecclesia etenim monasterii excludit substitutum ex priuilegio, quod iure habet in specie, quoties institutus eodem monasterii habitum, & restitutionem adimplet, & nihilominus si religioso, qui fuit institutus, substituitur altera ecclesia, hæc à monasterio non excluditur: quia habet in genere simile priuilegium tamet, sit in specie, de qua controuersit, tantum agatur de priuilegio monasterii, cuius religionem in institutus professus est non de alterius ecclesiæ substituitur simili priuilegio. Quamobrem ipse Dec. aliam adiungit in hac questione conclusionem, existimans in vniuersum rem istam defendendam fore, vt habens priuilegium possit eo vt aduersus eum qui substituitur priuilegium obtinet, quodam potentius est priuilegium eius, qui eo vt vult: vel eo quod is agat de damno euitando, alter de hieo captando: quod Bartol. admonet in *d. d. auth. quas actiones*, Bald. in *auth. perpetua. C. de sacrosanct. ecclef. Anchar. cap. 36. in b. in d. d. in præsentia super gloss. vltim. tex. optime in d. d. 1. verum §. penult. vbi Bartol. vel eo quod causa concedendi priuilegium fauorabilior est, *tex. in d. d. 1. verum §. vltim.* & ibi Bald. *num. 1. seq.* idem Bart. in *d. d. auth. quas actiones*, vnde Philipp. Dec. ob interpretationem minime contentientem, §. *sed hæc præsent.* hanc posteriorem conclusionem sufficere censet ad huius questionis resolutionem. Ego quidem vitamque conclusionem admittere ad faciliorem rei cognitionem: cum vtraque omnium consensu probetur: tamen si sciam in d. d. §. *sed hæc præsent.* responsum esse ad Imperatorem non satis iuxta hanc resolutionem: quia nec ex conclusione priori, nec posteriori congruente ratio eius responso constituitur. Atque ideo dici forsitan poterit, in ea specie monasterium, quod habet priuilegium excludendi substitutum, non excludere ecclesiam, nec piam causam: non quidem ex eo quod par sit in eadem re vtriusque priuilegium: sed propter præsumptam voluntatem testatoris: quæ consideranda omnino est ad decisionem *tex. in d. d. cap. in præsentia*, & in *authenticis*, nisi regatur, C. ad Trebellianum quod nos latius probauimus lib. 1. *variar. resp. cap. 19. num. 6. & seq.* Ex quibus apparet, sitne verum quod scribit Abb. in *d. d. cap. in præsentia de probat. num. 37.* quam ibi sequitur Dec. *num. 51.* afferens ecclesiam heredem institutum posse Falcidiam de trahere ex legato alteri ecclesiæ relicto, idem tenet Aug. in d. §. *sed hæc præsent.* Salic. in *auth. quærem. C. de sacrosanct. ecclef. Alex. & Imo. in l. 1. §. si ad municipium colo. q. 2. & idque sentit Salic. in d. *auth. quærem.* contrariam opinionem nuncupant Roim. in *auth. similiter. C. ad leg. Falcidiam. q. 2. special. vniuersum voluntatem.* idem Romanus & Alexander in *l. Marcellus. 4. colum. ff. ad Trebellianum*, Alexander & Vincentius in *d. §. si ad municipium*. Quibus suffragatur, quod in hac specie solum ecclesiæ legataria priuilegium habet: de eo agendum est, nec ecclesiæ hæres instituitur aliquod in præsentiarum circa deductionem**

falcidia priuilegium obtinet: vnde secundum Bartolum communiter receptum in *d. d. auth. quas actiones*, ecclesiæ legataria priuilegio vt iure optimo poterit aduersus ecclesiam heredem institutam, ex quo cessat ratio prioris sententiae: quæ tamen communis est, & licet esset ratio, quo ipsius auctores vtuntur, tolli facillime valeat, profecto potior & vector iure videtur, ex voluntate testatoris, ac mæte ipsius legæ. Quid enim obsecro magis consonum testatoris & legis in intentione esse poterit, quam quod ecclesiæ hæres instituta Falcidiam à legatis omnibus etiam piis deducat: denique video præter hanc legem & testatoris mentem, rationem congruam, quæ communem sententiam fulciat: quandoquidē ea, quæ de piri priuilegio adducuntur, non satis conuenient, huic dubitationi. Nam ecclesiæ legataria in specie propria priuilegium habet: non ecclesiæ hæres instituta: quemadmodum ex Bart. ostendimus. Nec vlla haec ecclesiæ iuramentum potentius priuilegium habet: nec agit de damno vitando: cum vtraque de lucro captando tractet: atque ideo posterior resolutio, quam Decius elegit, minime vrgeret contra communem: in si Bartol. tolleretur in spēda mente legis & testatoris, qui sicut potest interuenire legatum locupio, & ecclesiæ relinquere, ita iubere poterit quod ex legatis piis Falcidia per heredem deducatur casu, quo legata dodrantem hereditatis excellerint. Neque enim inficiari possumus libere potuisse testatorem ponere: & legatum locis piis relicto omnino reuocare.

Hinc etiam deducitur vera ratio eius quod Bald. tradidit in *l. si quis ff. de pact. quem sequuntur Felin. in c. dilecti. colum. 4. de except. Hypollau. sing. 99. ad intellectum l. non tamum §. de reind. & l. c. aduersus ff. sol. matrim. Quibus responsis apparet, maior ab vxore dotis ratione non posse conueniri, vltra quam is facere possit, deducit inquam alimentis piis necessarios. Etenim hoc à Baldo intelligitur eo casu, quo mulier inopæ, & pauper non sit, alioqui si mulier pauper sit, cum ipsa agat de damno vitando, dotem poterit marito etiam egeno exigere: *tex. ex præcipit* vii. alimenta.*

Ceterum, vt ad propostam præscriptionis questionem redeamus, ex his constitutissimum fit, aduersus ecclesiam necessariam esse quadraginta annorum præscriptionem, quod tamen non omnino seruandum est. Nam procedit quoties agitur de præscribendis rebus in mobilibus: siquidem res ecclesiæ mobiles viciantur priuilegio triennio. *tex. in d. d. auth. quas actiones*, & ibi gl. communiter recepta in verbo, *d. d. auth. quas actiones*, Specul. in *titul. ff. de res. in integ. §. 2. vers. vt autem Card. in Clement. 1. notat. 8. de sequi. poss. gl. in c. de editibus. 12. q. 2. Paracord. in cap. cum causam, de except. & resolutio num. 10. Innocent. Cardin. & communiter alij secundum Abb. *colum. 3. c. 1. de in integ. res. idem notat Ang. Arce. in §. res. ff. Institui. de viciat. Felin. & Bald. statim citandi.* Sic et in actionibus personalibus, aduersus ecclesiam sufficere iuris ciuili præscriptionem, quæ aduersus priuatos sufficiens est: & hoc quidem in omnibus vi actionibus, quæ semeltri biennio, vel quadriennio tolluntur, probat *tex. in d. d. auth. quas actiones*, & ibi gl. in verbo, *d. d. auth. quas actiones*, gl. similis in *d. d. c. cum causam*. Ex quibus deducitur, in actionibus, quæ minor tempore decennij iuris ciuili tolluntur, vel præscribuntur, par vis esse priuatis, & ecclesiis: quia si fecit & pertempus iure ciuili utum excluduntur priuatis, ecclesiis, cuius rei exempla obuia sunt in actionibus, quanto minoris redditibus, & in similibus. Norant Abb. in *d. d. c. cum causam*, num. 10. & ibi Burgenis *colum. pen. Tuf. in d. d. auth. quas actiones*, num. 45. & *colum. pen. Felin. in d. d. quarta colo. vlt. Francif. Balb. de præscript. §. par. princip. Iulien. 3. quorum opinio Communis est, & in d. d. auth. quas actiones*, expressim probatur. vnde fit vi actiones personales, quæ iure ciuili spaciotriginta annorum præscribuntur, non minori tempore quæ iur. annorum quadraginta tollantur, cum ecclesiæ competunt, iureque dantur, quod video passim ab omnibus receptum esse.*

Hærentis tamen in d. d. c. de in integ. res. aduersus communem opinionem censet, non obtinere iuris ciuili constitutionem, triennalem viciationem in rebus mobilibus ecclesiæ minime procedere: cuius opinionem Panorm. in *d. d. 1. num. 7. scribit* aequiorem esse, tamen prior, vt iam meminimus, magis recepta sit: quæ & Dyn. in *reg. gloss. num. 18.* probat.

Et hæc de ecclesiis inferioribus: nam contra Romanam Ecclesiam necessaria est centum annorum præscriptio: quod probatur in *d. d. auth. quas actiones*, in c. ad antiquitatem, cap. cum nobis.

in iud. de script. cap. nemo. 26. q. 3. modo in presumptione principalis dampnum & prauidicium fiat Romana ecclesie: alioquin si principale dampnum inferiori fiat, licet quodammodo ex hoc & Romana ecclesie prauidetur, praescriptio ordinaria sufficit: sicut in nullo ipse Romanus Pont. in dict. cap. ad audientiam ibi, principis iur. quod in loco gloss. sentit, quod possit quis tempore ordinario prescribere ius vite rei aduersus obtinentem illud & Romana ecclesia, que directum habet, cuique in ipso directo non praedictatur. Eandem opinionem sequuntur Card. Imo. Abb. & Felin. col. penult. in dict. cap. ad audientiam. Roma. consil. 169. colum. pen. Balb. de script. 5. art. prius. col. 6. vers. sequendo limitat. & esse communem opinionem fatetur Soci. consil. 266. lib. 2. col. 19. tamen si Hostien. l. 10. And. & And. in d. ead. audientiam. exiit tunc adhuc in hac specie requiri centum annorum praescriptionem ipso domine directo ignorante, nam eo sciente, ipse Hostien. sentit sufficere triginta annorum praescriptionem. l. ex. c. 1. §. si quis per triginta fidei fidei fuer. contra. quod & Panorm. atque Imo. concedunt, Hostien. distinctionem sequuti, in quo aduertendum est, quia si dominus directus receperit & feudatario seruata aliq. directi domini iura per triginta annos, nullam poterit allegare ignorantiam, & ideo quo ad vile dominum praescriptio triginta annorum sufficit, iuxta gloss. & Communem, quam etiam sequuntur l. in l. 1. col. pen. C. de seru. fugit. idem l. in l. vlt. C. de sacro sac. eccles. col. 6. Ang. & Imo. in l. vsu capient. ff. de vsu cap. Abb. consil. 188. col. 2. col. vlt. & Aymon. Saul. in tract. de antiquemp. 4. part. 5. ad solut. num. 27. & 28. Quod si contingeret vera ignorantia domini directi, non sufficeret hec praescriptio: quia ipse valeat contradicere, & hunc praescribentem vult dominum priuare: cum non cogatur dominus directus novum feudatarium in ius admittere, quodammodo Hostien. Ioan. And. Antonius. Abb. & Imo. in d. ead. audientiam, & Socin. in d. consil. 266. significare & asserere videntur.

Eadem ratione res ecclesiarum, quae exemptae est, & immunitate subiecta Romanae ecclesiae, possunt praescribi tempore ordinario: nec est necessaria centum annorum praescriptio, gloss. singularis in cap. volumus. 61. quest. 4. Abb. num. 12. & Fel. colum. pen. in dict. cap. ad audientiam. vbi Imola scribit, hanc Opinionem Communem esse, idem tenent Panorm. in cap. cum dilecti est. l. de confirm. vlt. vel in iud. Bart. in l. cum sponsus. §. in redig. lib. ff. de pub. Franc. Balb. in d. 5. part. princ. colum. 6. ver. 2. limitat. quia ius expendit, & examinat regulam illam, qua definitum est, aduersus Ecclesiam Romanam necessariam esse centum annorum praescriptionem. Quodvis Imperator Iustinianus eidem tribuerat, Nouella constitutione decima: qua & idem concessum est alijs ecclesijs quibuscumque. Eam vero legem idem Iustinianus simpliciter reuocauit constitutione 171. quae inter ceterum Iustiniani edicta quintum locum obtinet: ita quidem, vt mihi minime videatur, ius quod Romanae Ecclesiae tribuerat abrogasse: cum eiusdem Romanae ecclesiae non meminere. Quamobrem non temere exceptionem illam centenariae praescriptionis aduersus ecclesiam Romanam addiderit is, qui *antiquas actiones. C. de iur. adiecit.* Etiam si Bald. in prolegomenis, id vitio verat ac tribuat. Cui adeo lab. Cuius & Graecum auctorem de praescript. post Suidam in *dictis. glos. Eundem Cuiacium. lib. 5. obs. c. 5.*

Hac vero in parte oportune queritur, quod tempus sit necessarium ad praescribendas res principis secularis. Cuius questionis examini praemittendum est. Res principis possit multifariam considerari. Aut enim sunt res fisco principis delatae, vel acquiritae: aut res ad principem in recognitionem supremae potestatis pertinentes: aut in signum dignitatis principis esse de principi praerogative: aut sunt eiusdem principis, vt principis propriae: sunt item alia, quae principis sunt, non tamen vt principis, sed vt priuati: nempe ipsius principis praerogatiuum: quod legregatum est, & distinctum ab his rebus, quae sunt propriae principatus & regni, vel imperij. His denique quique modis distinctione praemia adnotatis, erit facilissima huius controuersia resolutio.

Res quidem fisco principis delatae, vel iam ex delatione acquiritae praescribuntur eo modo, quae ipse adnotauit in Epist. 4. de decretalibus, 2. part. cap. 6. §. 8. n. 16. quod in loco probati quo tempore praescribantur res delatae fisco ex crimine haereticis, vel ex commissa causa ab non solum vtegalis. Item quo tempore res iam ex quacunque causa fisco acquiritae,

bona vel mala fide vsuapiantur. Etenim inibi probauimus, res delatas fisco seculari ex causa haereticis, vel ex causa commissa ab non solum vtegalis, vsuapi etiam mala fide per quinquennium: idem in bonis fisco delatis ob crimine maleficiae humanas l. 1. C. de rebus, & communis. Bart. in l. 2. C. de apostat. gloss. in l. Manichaei. C. de haereticis. tamen si in Hispaniarum regnis adhuc in praescribendis rebus fisco seculari delatis ob crimen haereticis, seruanda sit constitutio ex. in c. 2. de praescript. in 6. quae latius explicuit nusi d. §. 8. n. 6. Quod si res ex his causis fisco non fuerit delata, sed ex alijs vsuapiatur nondum facta denunciatione, per viginti annos bona tamen hidae, in omnib. ff. de duer. & temp. praescript. sed si addit titulus aliquis, decem anni sufficient. l. quantum ff. de vsu cap. Facta tamen denunciatione sufficit quadriennium. l. 1. C. de quadrienn. praescript. quae modum Bart. de vsu cap. in d. l. in omnibus. Imo, in d. l. quantum. Ang. in §. res fidei. in solut. vlt. Abb. in c. cum nobis colum. penult. de praescript. & l. in c. 2. q. 6. n. 20. & seq. explicat Dynus in hac nobis reg. possessor. num. 16. Balb. item de praescript. 2. part. 5. part. principis, quorum distinctio magis communis est. Ea vero bona, quae fisco ob quodcumque crimen fuere non tantum delata, sed & per sententiam tradita: non minori quadraginta annorum spacio & bona fide praescribuntur. l. item. C. de praescript. 30. vel. 40. annis. Bart. Imol. & Ange. Aret. in locis paulo ante citatis.

Secunda rerum species eam legem & conditionem habet, vt in eis locus non sit vlli praescriptioni: quidem est, quae principi debetur insignum, & recognitionem supremae potestatis, subiectionis praescribi non possunt: vnde tributaria, & census, qui principibus solui debent, non possunt praescribi: nec vlla praescriptio ab eo cum solutione quae exulari poterit. l. competit, iuxta Baldi adnotationem. C. de praescript. 30. vel. 40. annis. notat Abb. in c. cum nobis, & ead. adnotat de praescript. Balb. in tract. de praescript. 2. part. 4. Regia. l. in d. 1. §. 3. ordinet. vnde potest & illa quae sitio examinari, an subditi, & alicui principi possunt praescribere immunitatem ad soluendis non quidem tributis, & censibus, sed indictionibus, & super indictionibus: quae non solum in recognitionem potestatis supremae, & subiectionis, sed pro exactionis alicuius bellimminentis, aut pro alius ipsius principis subueniendis necessitatibus sunt tamen in hac re adnotanda duobus primis hic non esse tradendum de praescribenda nobilitate, ex qua iure regio competit immunitas ab his oneribus soluendis, sicut & competunt alia privilegia sed tantum agendum esse, an possit quis etiam in aeternis plebicis praescribere libertatem ad solutionem harum indictionum, & oneris. Secundo aduertendum est, quod iustionem illam examinari fuisse per Aym. Saullia, consil. 11. quae constat, hanc libertatem praescribi posse aduersus ciuitates, & vniuersitates, quae habent ius hac onera indicendi censibus sententiae aduersus sunt Panormitan. consil. 9. lib. 1. & consil. 26. col. 2. lib. 2. Paul. de Cast. consil. 31. §. 1. Corne. consil. 43. colum. 1. lib. 2. & consil. 20. col. m. 5. lib. 3. & consil. 152. ead. lib. colum. penult. quibus in locis Corn. exiimat, sufficere tempus quadraginta annorum, quod quidem tempore ad praescribentem non fuerint soluta onera publica ipsius ciuitatis, quae ab alijs soluta sint, idem teneantur Bal. consil. 112. col. vlt. ead. 2. idem consil. 257. ead. lib. Curt. lumen consil. 42. col. pen. & consil. 177. ead. lib. quod ipse Aymon sequitur in dict. consil. 11. n. 2. quod in 21. & seq. contendit in praescriptione huius libertatis non esse necessarium probare, quod praescribens fuerit interpellatus ad horum munus praesolationem, & eam negauerit, & ac deinde tempus legitimum ab hac negotiatione transierit: contra Alexand. in consil. 136. num. 19. lib. 2. vbi expressim contendit, ad praescriptionem huius libertatis, & immunitatis esse necessario praemittendum interpellationem, & eius contradictionem adduxit Alex. l. cum sumus, & ibi Bart. C. de agrie. & consil. lib. 11. Bart. in l. in pign. C. de acquir. iur. lib. 1. c. de eadem opinionem Alex. sequuntur Iur. Curtius Iunior. consil. 60. colum. penult. Ant. Ruben. consil. 21. colum. 2. a quibus & ab Alex. rursus discedit idem Aymon. Saullia in tract. de antiqu. temp. 4. part. circa praemia. numer. 36. & 38. respondendo in d. consil. 11. n. 2. numer. 2. ad l. cum sumus decessit innotatum requiri, ad praescribendam libertatem seruicium ex non vni, quod eueniret, quod potuit ex seruicium in vni deduci, & non fuerit deducta. l. Anticium ff. de iur. iur. praedictum. l. ipse par. §. per factum ff. quem admodum seruauit. ant. Imo & Alexand. Imolen. in consil. 30. lib. 3. numer. 12. scribit, satis esse ad praescribendam immunitatem itam ad solutionem onerum & indictionum, quod quadraginta anni transierint, quibus onera ista

non

non funt à præfcriptione foluta: cum tamen eodem tempore fuerint publice ciuibus indita: quod quidem Alex. refponfum Iafon fequitur in conf. 10. l. 2. col. ult. & conf. 25. lib. 3. col. 5. & conf. 101. l. 4. vnde apparet, aduerfus ciuitates poffe præfcriptionib. hæc immunitatem à folutione munerum, & indictionum per quadraginta annos.

Quid igitur dicendum de hac præfcriptione immunitate aduerfus Regem & Principem: pro quo adest iuxta huius regni pragmaticas functiones in hifce muneribus & indictionibus ab omnibus in vniuerfum foluendis præfcriptio, &que refultit volenti ab his oneribus eximere? Huius fane que fionis diffolutio conflabit ex his, quæ ftatim dicetur. Nam Regia l. 6. tit. 2. p. 2. in fpecie refpõdet in his, & aliis, quæ iure redditus Regi præftantur, non effe ad munitatem præfcriptionem.

Et his vero, quæ in hac fecunda fpecie diximus, conflant, non poffe per fubditum aduerfus Principem præfcripti funtionem illam, & fupremam iurisdictionem, quæ in eo veftitur, quod ab omnibus inferioribus iudicibus ad Principem impelletur. Hæc enim Principi competit in fignum fupremæ iurisdictionis, potestatis, & fubiectionis recognitionem, fecundum Bald. in *Authent. quas adiones, C. de facrof. ecclef. num. 14*. Quod re extat apud nos pulchra Regia l. 6. tit. 1. §. 3. ord. quæ expreffim vetat huius fupremæ iurisdictionis præfcriptionem: quæ videtur, vt nullus Dux, Comes, aut Marchio poffit præfcriptione acquirere, nec ab eo ad Regem appellatur. Non me late frequentiori Doctorem calculo probari poffe, fubditum alicuius principis feculari exemptionem præfcribere, eo quidem fenfu, vt nulli fubiectus fit, neminemque, nec Imperatorempifum, cuiusve potestatem recognoscit: quod ipfe tradit in *reg. præcatum de regul. iur. in 6. part. 2. §. 8. num. 2*. Et tamen obicit, quia hic gerit libertatis & exemptionis negotium, nec fe cuiusquam fubditum effe præfcribitur. At fi quæ profeffus fit, denique non inficietur fe alteri Principi fubditum effe, hinc nullo modo poffit præfcriptione aliquæ acquirere, quod ad eum ad fupremum Principem non appellatur: nec poffit funtionem illam, quam verere agnoscit, iurisdictionem effugere, effe etenim hoc abfurdum, quem admodum docet Oldrad. *conf. 173. col. 1. & idem 214. col. 2. & conf. 54. col. 1.*

Tertia fpecies conflatur ex his, quæ non debentur Principi in fignum fupremæ potestatis, & fubiectionis recognitionem: fed tamen Principi ratione dignitatis præferuntur & competunt ita, vt nullus ea præter principem expedit poffit, vt Tabellionum inftrumentis, Veftigialium inductionibus, illegitimorum legitimatio, & his fimilia, quorum mentio fit in *cap. fuper quibusdam §. præterea de verb. fignific. & per Doct. in l. 2. & in cap. 1. quæ funt regula. lib. feudorum*. Hæc quidem acquiruntur per inferiorem ad Principem præfcriptioni tanti temporis, cuius initium memoriam hominum excedat. *tex. in 6. fuper quibusdam §. præterea*. ex quo id paffim Doctores adnotant, præferim Panormitan. in *eum veluti colu. 1. de præfcript. Bart. in l. fup publicanum §. vlt. ff. de public. Abb. in cap. cum contum. 24. colu. 5. de foro compet. Alexand. in l. iure ff. de acquend. heredit. colu. 2. Aretin. *conf. 30. do. §. Dec. conf. 341. colu. penult. & conf. 496. colu. 1. latiffime Bald. in trail. de præfcript. 2. part. princip. §. 3.* Ex quibus tandem conflant, hæc Opponium Communem effe, atque ita fatetur præter aliquæ falon in *l. iurifperum. num. 55. ff. de iurif. iud. ann. iudic. vbi meriti perij*, quod Principi tantum competit, mentionem agens, feribit, poffit acquiri per præfcriptionem eius temporis, cuius initium memoria humana non eft. Nec minoris temporis, præfcriptio fufficit ad hæc acquirenda: cum in his præfumptio fit pro ipfo Principe, & contra præfcribentem, vehemens quidem, & reftitens horum iurium abfque Principis mandato exercitationis: ideoque vel eft necelfaria præfcriptio eius temporis, quod memoriam hominum excedat: vel quadraginta annorum cum titulo, iuxta decifionem *tex. in cap. 1. de præfcript. in 6. cuius ipfe mentionem fecit*, & intellexit examinabile. l. 1. *variar. refo. cap. 17*. Sed dubitatur à plerique, fime ad hæc præfcriptionem immemorabilem necelfaria ipfius Principis fcientia, & patientia: quæ de re oportet memoria repetere, quæ diximus in §. præfcripti & præfcripti in *principi. huius 2. part. num. 8. & fequentib.* Nam iuxta opinionem eorum, qui iurisdictionem immemorabilem admittunt in iuribus corporaliſ abſque fcientia & patientia, iudem dicendum erit in hac quæſtione, quæ modo tractamus, non effe necelfariam fcientiam Principis, nec patientiam. At fi diuerſio contra-*

riâ opinionē recipiamus, & patientia Sic fane, vt l. no. 8. ad fin. adnotamus, in his erit necelfaria præter tempus immemorabile fcientia & patientia principis: quæ præmittit Abb. in *l. cum nobis. colu. 2. verſ. circa hæc patientiam. & col. penultim. verſ. quædam funt iura. de præfcript. quæ fequitur Aymon. in *trac. de antiqui. temp. 4. part. c. abſolutio. m. 18*. Ex quo faltem effe videtur, quod adnotauit Bald. *conf. 242. lib. 2. & fenfit Alexand. conf. 24. lib. 5. colu. 5. verſ. bene faci. quibus in locis vterque tenet*, in his quæ Principis dignitatis referuatæ funt, quæqualis præter Principem agere nequit, fufficere præfcriptionem quadraginta annorum, modo acceſſerit huius præfcriptioni fcientia & patientia Principis. Etenim hoc faltem eſt. Nam fi fcientia eſt necelfaria ad acquirendam quafi poſſeſſionem, fine qua præfcriptio non procedit, hæc omnino exigitur, ſive fit tempus, cuius initium memoriam hominum excedat, ſive minus. At fi præfcriptio conſingatur in his, in quibus contra præfcribentem eſt vehemens & conflata iura præſumptio, non fufficit nec quafi poſſeſſio, nec minus tempus, quâ fit illud, quod hominum excedit memoriam, niſi titulus præfcriptioni cautam dederit, vt probatur in *cap. 1. de præfcript. in 6*. Multo magis hæc in re non eſt admittenda falon ſententia in *l. iurifperum. ff. de iurif. iud. ann. iudic. m. 2*, quæ cenſet fufficere triginta annorum præfcriptionem ad acquirendum merum imperium, vbi acceſſerit præſumptio fcientia patientiaque ipſius Principis. Merum enim imperium plura continet, quæ communem Doctorem interpretationem, quæ Principis dignitatis referuntur, ideoque non erit fufficiens præfcriptio, triginta annorum ad eius acquisitionem. Præſertim tempus illud minime fufficiens erit, fi præmittamus in his rebus acquirendis dari quafi poſſeſſionem diſcontinuan, quæ requirit regulariter repus, cuius memoria penes homines non fit. *l. hoc iure. §. diſtus aqua. ff. de aqua quæ. & de finia. tam eſſi hæc ratio poſſet tolli ex his, quæ ipſe tradidit in lib. 1. *variar. refo. l. 17. m. 17. m. 10* & 19. eum ex inibi adnotas apparet, pleraque ex his, quæ dignitatis Principis cõpetunt, non habere cauſam diſcontinuan, ſed potius cõmuan, & præterea non omnino verum eſſe, quod in præfcribendis ſeruitutibus haberiſ cauſam vel poſſeſſionem diſcontinuan, ſit necelfarium tempus illud, cuius initium memoria hominum excedit.**

Quarta fpecies ea comprehendit bona, quæ Principis, vt 4 Principis lunt, vt pote, quæ Regis corone cõpetunt, & eius propria lunt, tamè poſſent eſſe iure cõmuni alicuius privati: qualiſ lunt præſcriptio, falſus ferarum, viuaria, prædialia ratiſca & vrbana: quæ quide non fuere Principis falſo propter aliquod crimen delata, nec tradita: horum bonorum & eorum quæ ſub quibus ſpecie traditur, videtur meminiffe Regia l. 1. tit. 17. part. 2. In his quide rebus ſub hæc quartæ ſpecie contentis quide cenſent, non effe admittenda præſcriptioneſ minore cõtenuariaribus opinionis auctores lunt. *l. i. in *Authent. de non alienand. aut permotand. §. vltimum. tex. in verb. nec multum. Angel. & Bald. in l. 3. C. communis de viciis. Bald. in l. 1. co. 2. C. de annali except. idem Bald. ſicut de præſcript. 30. annotum colu. vltim. Alexand. conf. 24. lib. 5. numer. 14. Felin. in cap. ad audiendum. num. 22. de præſcript. Alexand. conf. 83. num. 2. lib. 1. Matt. Afflicti. in *conf. Neapolitan. l. 3. vlt. 3. conſtitutione. Quædam generalium. num. 3. & 5. Hæren in *tab. de prohib. fed alienat. per Freder. §. præterea. num. 17.****

Verum Nicol. Boer. q. 26. a. 35. expreffim aſſeuerat, cõtenuariam ſententiam cõmunem & viciorem eſſe, adiciens, præſcriptionem illam, cuius meminit *l. h. C. de facrof. ecclef.* ad quadragenariam omnino iure nouo redactam fuiſſe: idque ſcribit cõmuni cõmuni conſenſu receptum eſſe. In hoc tamen vltimo improbat Boer. ſententiam Aymon. & ſuallan. in *trac. de antiqui. temp. 4. part. c. abſolutio. m. 37*. Quamobrem in huius quæſtionis examine aliquot diſcrimina nominatim, & diſtinde adnotanda lunt.

Primum, quod Alex. l. 3. *C. de facrof. ecclef.* ſtatuens nullam præſcriptionem centenariam minorem admittendam eſſe aduerfus ciuitates, Eccleſias, hoſpitalia, cauſasque piaſ in his rebus, quæ vel teſtamento reliqæ, vel videtur: vel donatæ fuerint tantum fit correctio quoad Eccleſias, monaſteria, hoſpitalia, & ſimilia: non tamen quoad ciuitates: quæ quidem ſententia probatur in *Authent. quas adiones. per quem correctio inducitur*, & tamen ea conſtitutio ſolum de Eccleſiis, non de ciuitatibus tractat: atque illhæc interpretatio cõmuniſ eſt ſicut teſtatur *l. 1. in d. *Authent. quas adiones. num. 22.**

Aymon in d. num. 37. idem latius in prin. 4. part. num. 99. & seq. Quod fit, ut manifeste fuerit lapsus Boerij hac in re, dum contrariam sententiam existimant communem esse.

Secundo illud, ni fallor, certissimi iuris est in illis casibus specialibus, quos Imperator in d. l. vlt. tradidit aduersus principem necessariam esse centenariam prescriptionem, nec minorem sufficere: quo in sensu accipienda est gl. in d. §. vi. autem lex. cum his auctoribus, quorum paulo ante post eam meminimus: etenim si ciuitati in illis casibus hoc datum est, maiori aut saltem eadem ratione, idem principi datum esse censendum erit. Et præter Ang. & alios modo citatos, hanc sententiam tenuerunt Bar. in l. omnibus. ff. de iur. & temp. præscript. Alber. & Imol. in l. quomodo ff. de vscap. Abb. in c. cum nobis. colum. 2. de præscript. Ang. in §. res sibi. Institut. de vscap. Socin. in conf. 86. colum. 2. vlt. vers. Quæ hæc conclusio. lib. 1. Aym. in d. l. 4. part. v. absolut. numer. 30.

Tercio in his rebus & bonis, quæ sisco principis, vel ratione criminis, aut ob veltigal non solum, similis causa deferuntur, opinor non esse necessariam centenariam prescriptionem: sed eam sufficere, quæ in prima specie à nobis superius tradita fuit. Quod ex Bartol. in d. l. omnibus. & his, quorum modo meminimus, palam deducitur. Qui denique in hoc tractatu de prescriptionibus expressim distinguunt casus in d. l. vlt. nominatos, ab his rebus, quæ principis sisco ex lege deferuntur.

Quarto, ex præmissis deducitur, extra casus in d. l. vlt. ab Imperatore nominatos, principis eiusque sifcum minime gaudere centenaria prescriptione: sed tempus quadraginta annorum regulariter ad prescribendum aduersus principem sufficere, l. omnes. C. de præscript. 30. & l. 8. an. numer. nisi aliud lege Regia, aliæ constitutione speciatim cautum fuerit. Quod colligitur ab his, quæ in hac vitula quatuor assertionibus distincta resolutione adnotabimus: & probat optime Aymon in d. cap. absolut. n. 40. & sequentibus, quem legito ad interpretationem d. l. vlt. Sic extra casus in d. l. vlt. nominatos aduersus ciuitates quadrageneria prescriptio sufficit, & necessaria est, d. l. omnes. idque adnotant Alex. consil. 16. nu. 24. lib. 5. Aretin. consil. 154. colum. 1. Balb. de præscript. 3. part. 5. partu principis. gl. 1. Regia. l. 7. tit. 2. part. 3. adde l. 4. & 5. tit. 28. ead. part. atque omnino legito Roderic. Zúarez allegat. 15. Quamvis glo. Angel. Bald. & alij in vniuersum responderint, aduersus principem fœdalem non esse attendendam prescriptionem minorem centenaria: sicuti nec contra Romanâ Ecclesiam quam opin. reprobat Henric. in cap. §. diligenti. de præscript. & Guid. Pap. quæst. 416. qui post Henric. volum. vlt. extra casus d. l. vlt. quæ quadrageneriam prescriptionem aduersus principem regulariter exigit.

16. Vltima species de his rebus agit, quæ principis propriæ sunt: non tamen ea princeps habet iure principatus: sed ut priuatus: quippe qui ea habuerit, priusquam princeps esset: vel ea iure priuato acquisierit. Et certe in his rebus aduersus principem admittitur prescriptio ea, quæ aduersus priuatum iure est attendenda, secundum Bald. in l. 2. in prin. C. communis de vscap. cuius opinionem pluribus comprobat Aymon in d. 4. part. de antiquis tempor. ca. absolut. n. 33. & 34. præsertim ex gl. in cap. possibiles. 16. §. 4. quæ voluit, res patrimoniales clericorum prescribi eo tempore, quæ res laicorum præscribantur: cum non gaudeant privilegio rerum Ecclesiasticarum: cuius gl. opinionem frequentissimè interpretum suffragia probatam sequitur Rom. sing. 451. Salic. & l. ab in d. authent. quæ actiones. ad fin. eiusque de nos meminimus lib. 1. variet. resolut. ca. 4. n. 3. tametsi Guid. Pap. in d. 4. q. 16. in his rebus præscribendis, quæ princeps ut priuatus obtinet, necessariam esse afferat quadraginta annorum prescriptionem, post Henric. in d. §. diligenti. colum. vltim. ex d. l. omnes. Horum vero sententia omnino referenda est ad ea bona, quæ per principem iure & titulo principatus possidentur: licet ea non sit principis propria iure suprema dignitas: cum possent & à quolibet priuato possideri, & acquiri: sicuti superius distincti penultima specie.

§. TERTIVS.

De iurisdictionis prescriptione.

S Y M M A R I A.

1. Iurisdic. et mixtum imperium prescriptione possunt acquiri.

2. Consuetudo et prescriptio differunt.

3. Iurisdic. merum et mixtum imperium in principibus principum acquiritur minori tempore, quam eo, cuius iurisdic. merum et mixtum imperium excedit.
4. Regia constitutio vltima, tit. 13. lib. 3. ord. de prescriptione iurisdic. exanimatur.
5. Iurisdic. in principibus inferiori ad principem prescribitur tempore vltimo. Iurisdic. differens autem iurisdic. in principibus inferiori ad principem.
6. Regia.
7. Quæ pater probatur immemoriali prescriptio.
8. Testes in probatione prescriptio immemoriali quales esse debeant, et in iudic. in l. 1. tamque constitutio.
9. Quomodo probetur centenaria prescriptio.
10. An sit satis ad probationem centenarie, quod immemoriali legimus probetur.

DE iurisdictione autem, an ea possit requiri prescriptio, ne frequentissime controuertitur: ac tandem omnium consensu receptum est, merum, mixtum imperium, iurisdictionem criminalem & ciuilem prescriptione acquiri posse. Hanc opinionem probauerunt Bartol. in §. de acqui. ff. de aqua quodam & apud, atque inibi Imol. & Rom. Bald. in l. 1. C. de emancipat. libet. Panorm. col. 4. & ibi omnes, in cap. cum contragat de foro compet. Bart. Alberic. & alij, in l. imperium. ff. de iurisdic. vlt. iudic. vbi talon præ ceteris nam. 20. fatetur, hanc opinionem communem effecisse adfuerat Balb. de præscript. 3. part. princ. 2. part. quæst. 3. Nam in ciuitas huiusce partis authoribus minime in memorabor: quippe qui videam ab aliis negotium diligenter expeditum esse: deinde, quia debio probat certissimum esse opinor, hanc opinionem communem esse cuius item meminit Lup. in cap. res vlt. 2. nota §. 1. cum. 27. ex antiquioribus. Oldr. consil. 254. fac. ab illo visu in auth. de deservib. ciuit. §. nullam.

Pro huius opinionis probatione adducitur textus in c. b. refragabili. §. exceptio. de offic. ord. in c. cum contragat de foro compet. & in l. viros. C. de iurisdic. vlt. lib. 1. ibi tamè de consuetudine metio fit, nō de prescriptione. Etenim consuetudo iurisdictionis nō dare potest gl. in cap. quanto de offic. ord. l. vlt. C. de emancipat. libet. gloss. in cap. quæstio. 9. §. 3. gloss. Bartol. & Doct. minime tal. n. 43. in l. morem. ff. de iurisdic. omn. iudic. idem tal. in l. 3. nu. 34. ff. de acquiend. poss. text. & inibi late Felin. in cap. audit. de præscript. Balb. in trad. de præscript. 2. part. col. 7. Rochus Curt. in cap. vlt. de consuet. folio 17. col. 4. non ex hoc necessario deducitur, idem dicendum esse de prescriptione: cum multis rationibus consuetudo & prescriptio differant, quemadmodum tradidit gl. Panorm. & alij communiter, præsertim Rochus fol. 44. in d. cap. vlt. de consuetud. Francisc. Balb. de præscript. 3. part. §. 10. Abb. & Doct. in cap. cum ecclesia. de acqui. poss. & propriat. omnium latissime Aymon Saül. de antiquis tempor. 4. part. in prin. Potissimum vero discernent est, quod consuetudo ex communi & promissio vlti ius constituit, & acquirit omnibus eius regionis aut populi ciuibus, nec alicui specialiter prodest, nec nocet: vnde nec certus est aliquis, qui prescribat, nec contra quem prescribitur. At prescriptio certum vlti habet illius, qui prescribit, & elique vltitatem & ius priuatum acquirit: deinde contra quemdam priuatum instituitur, & dirigatur ad eius priuatum incommodum: sicuti eleganter explicant Abbas & Cardin. quæst. 8. in d. vlt. cap. vltim. Corne. consil. 268. colum. 5. lib. 4. Aymon in d. 4. part. de antiquis tempor. 7. differens. n. 1. Dec. consil. 134. col. fin. vnde si quis priuatus aduersus aliquam vniuersitatem quicquam vlti temporis quæsierit, hæc erit vera prescriptio. Sic vbi vniuersitas est contrario quid per vlti inducitur contra priuatum: eadem ratione prescriptio dicitur. Item si vniuersitas aduersus aliam vniuersitatem ius pascendi intra illius limites acquirere tentaret: prescriptio propria. Quod si vlti promissio daturum vlti vlti vlti inducitur fuerit, ut abique vlti distinctio vlti vlti vlti oppidi agri sint compendii, & cum multis pascua vicinis & oppidanis hæc vere consuetudo dicitur. Hinc ipse iure, probari omnino iurisdictionem acquiri posse prescriptione in locis paulo ante citatis. Nam et si inibi talis mentio consuetudinis in pascendo illa consuetudo proprius & apud prescriptio dicitur. Sed præter hæc communis sententia Doctorum in d. l. imperium, plane deducitur ex ea resolutione, quam tradidi proximo §. vltima. Enim vlti vlti iurisdictione, merum & mixtum imperium ad principem pertineant, ea prescriptione acquiri posse, satis manifestum fecimus: omnia illa suprema recognitione, quæ per subditum prescribi non potest. Igitur constitutissimum sit, iurisdictionem ciuilem & criminalem, merum ac mixtum imperium, sicut & alia, quæ principis propria sunt, & ad principem pertinet, prescriptione acquiri.

ri posse. An vero sit necessaria Principis scientia, id constat ex his, quæ notauimus in hac 2. pars. in princip. num. 8. & sequen. Et hæc vera sunt, tamen 1. 6. tit. 2. 9. part. 3. expressim voluit, iurisdictionem præscriptione acquiri non posse. Ea etenim constitutio erit interpretanda iuxta eam resolutionem, quæ paulo post tradetur.

De tempore autem ad iurisdictionis præscriptionem, vel ad meri & mixti imperij acquisitionem satis controuertitur inter vtriusque iuris interpretes. Ego vero id conabor efficere, vt huius questionis & nodi expedita sit dissolutio. Et imprimis illud obseruandum, quod iam semel in proximo §. adnotauimus, iurisdictionis meri & mixti imperij, similitudine iurium quasi possessione potius habere causam continuam, quam discontinuam, iuxta Bartol. sententiam, in l. info. §. non mutat. si de viciis, quæ communiter recepta est. Quia hæc iura personis ipsius competentia retinentur continuo animo: ideoque hæc in parte tractandum non est de tempore, cuius initium memoriam hominum excedat ea ratione, quod quasi possessio discontinua sit & tempus hoc requiratur, secundum glo. & communem, in l. seruimus, in 4. §. de seru. cum hic detur quasi possessio continua sicuti in specie adnotatur Bald. in l. 1. C. de emancip. liber. num. 20. & in d. l. imperium, in rep. num. 13. & in conf. 439. lib. 3. Anchar. consil. 143. num. 21. & alij plerique frequentissimè. His denique prænotatis sit prima conclusio.

Merum imperium, aut iurisdictionis, cum aduersus Principem præscribere dicitur, inique præiudicium Principis, cui iure cõpetit, non minori tempore acquiritur, quam eo, cuius initium memoriam hominum excedat, vel quadragenario, titulo tamen præmissio. Hæc assertio duos habet partes, quarum prius probatur ex eo, quod merum imperium plura continet, quæ ad supremam Principis dignitatem speciali quodam iure pertinent. Quorum acquisitio necessaria exigit tempus illud, cuius initium memoriam hominum excedit. C. de iur. quædam, §. per actum de verbor. signific. vel quadraginta annorum, 1. præmissio titulo sicuti tradimus §. præcedenti num. 8. ver. tertia. postea, reliqua vero, quæ ad iurisdictionem causam criminalium, & ciuilem attingunt, ita propria Principis sunt, vt nemini conueniant, nec competere. Præter quæ ipsi Principi valeant in quibus præsumptio Principi suffragatur, ac cæteris adferri oportet. Na iurisdictionis tota ipsius Principis est, nec fine ipsius mandato per aliquem exerceri potest, l. 1. §. de conf. princip. notant Doct. in l. 1. ad fin. §. de iurisdic. num. iudic. And. de l. in propositio consuetudinum Neapolitan. & ibi Math. de Afflic. 4. 3. Reg. 1. 2. tit. 1. 3. ord. vnde iure ordinario, & iuris maxima præsumptione intra totius regni limites iurisdictionis Regis effusa quidem, vt ciuitatibus, ac populis, nobilibusque quæcunque dignitate præditis obicit hæc iuris præsumptio, quæ Regi patrociniatur atque ideo in præscribenda iurisdictione, eaq. acquirenda obseruanda est constitutio text. in c. 1. de præscript. lib. 6. cuius lib. 3. variat. resp. l. 6. 17. num. 7. mentionem fecimus. Ex quibus & posterior conclusionis pars satis est confirmata, ac denique sententia coram probata, quæ existimant, merum imperium aduersus Principem non posse præscribi aliter, quam per tempus, cuius initium memoriam hominum excedat. Quod Paul. Cast. adnotauit in d. l. imperium. col. vlt. & alij passim item obseruauerunt. Qui tamen hoc intelligunt circa ea, quæ Principi reueruata sunt in priuilegium dignitatis, quod nemini dubium esse, potest, per super quodam de verb. signific. cuius nos sæpissime meminimus. Sed ipse latiorum constituti assertionem, ex qua opinor ad præscribendam, quam cumq. iurisdictionem aduersus Principem, cuius quali possessorum, necessaria fore tempora, quæ continentur expressim in c. 1. de præscript. in 6. ea quidem ratione, quod iure communi & regio præsumptio sit maxima, quæ dicitur, iurisdictionem Principis esse, nec ad alium abq. Principis permissione posse pertinere. vnde præsumptio, quod iam satis admonui, Principi suffragatur, cæteris vero contraria est idemq. sentit Ioan. Lup. in c. per vestras de donat. 2. notab. §. 3. num. 43. est & pulchra l. 4. tit. 1. 1. 2. [hodie l. 2. tit. 1. 4. §. 1. 8. tit. 14. 2. ord. quæ expressim asserit, quod iurisdictionem ciuilem & criminalem iuris communis præsumptionem regi patrociniari, cæteris autem contrariam esse.

Hinc deniq. examinanda est regia constitutio ab Alfonso Rege Complutensi condita, & R. Carolis 13. 6. tit. 27. d. 2. quæ refertur lib. 3. ord. 13. l. 1. [hodie lib. 3. tit. 15. lib. 4.] cuius tres ipse constituit partes. Prima etenim satis euidenter probat

iurisdictionem ciuilem criminalem posse acquiri per nobiles, aliosque cum proprio nomine exercites per tempus, cuius initium hominum memoriam excedat, etiam si titulus aliquis huius iurisdictionis & vltus minime probatus fuerit: quia in parte Regia lex dicitur, quod non modo asseruauimus, iurisdictionem ciuilem vel criminalem non posse acquiri minori tempore, quam sit illud, cuius initium memoriam hominum excedit. Igitur stat ex ea lege constat, id statum fuisse propter præsumptionem iuris communis, quæ regipropia est, alius vero quidem constitutioni, theopulatur hæc prima conclusio: quæ habet, non posse minori tempore, quam eo, cuius initium memoriam hominum excedit, præscribere, quæ absque Principis concessione exerceri non possunt. l. hoc iure. §. ductum aqua, ff. de aqua quod. & anima. Sic & Bald. in d. l. imperium, in rep. num. 13. asserit, merum vel mixtum imperium non posse acquiri contra Principem in eius præiudicium, aliter quam per tempus, quod appellatur immemorabile. Idem post Guil. de Conco tenet ibi Alber. in 4. 9. atque ita hanc opinionem, quæ eadem est cum prima conclusione, asserit communem esse Gaspar. Lusitan. in arch. quæ aduersus col. 38. Imo in specie Cur. iun. conf. 147. num. 26. ostendit, communem esse opinionem, quod nec mixtum imperium, nec simplex iurisdictionis præscribitur minori tempore, quam eo, cuius initium memoriam hominum excedit. Eadem tamen ratione in specie constitutionis Regiæ sufficeret loco immemoralis præscriptionis quadragenarius annus. vltus cum titulo eius, qui concedere eum vltum poterat text. in d. c. 1. de præscript. in 6. Secunda pars Regiæ legis probat iurisdictionem criminalem posse præscribi etiam contra Principem, & in eius præiudicium centenaria præscriptione, non minori. Hæc vero decisio deduci potuit à Nouella lustiniani in arch. quæ aduersus C. de sac. eccles. quæ sanctum est, non esse admettendam contra Romanæ ecclesiæ præscriptionem minorem centenariæ, quam & ad præscriptionem iurisdictionis Bal. inducit in l. 1. C. de seru. & aqua, §. 6. num. 25. Idemque priuilegium habere Principem feudalem adnotatur quidam: quorum opinio fuit examinata in §. precedenti. n. 9. Tertia legis Regiæ pars statuit, præscribi posse iurisdictionem ciuilem aduersus regem quadragenarius annorum vltus: hoc quidem forsitan deducit est à l. omnes. C. de præscript. 10. vel. 40. num. superest tunc explicare, quænam sit differentia inter primam & vltimas legis regie partes: siquidem prima ad præscriptionem iurisdictionis ciuilem & criminalis simul exigit tempus, cuius initium memoriam hominum excedat. Sed vero, ne ego fallor, prima pars tractat de iurisdictione ante illius legis constitutionem per nobiles aliosque priuatos obtenta in aliquo ciuitatibus & villis, atque oppidis, quæ possederant. Vltima vero pars, quæ decetenaria & quadragenaria præscriptionibus agit, tantum loquitur de iurisdictione post eam legem acquirenda, statumens, quoniam tempore in posterum iurisdictionis acquiratur, quæ hic sensus constare videtur ex verbis d. l. vlt. & euidentius ex d. l. 2. tit. 27. apud veteres Alfonsi leges. Quod si discernimus istud non placuerit lectori, oportebit profecto inquirere, an in præscriptionibus illis centenaria & quadragenaria sit necessaria titulus, saltè vt in aliegator sicuti Ioan. Lup. sentit in d. §. 1. n. 43. Quæ si est postissima differentia, quod in priori leges partem sufficit in immemoralis præscriptio, in posteriori vero loco huius in immemoralis sit necessaria censu vel quadraginta annorum præscriptio, titulo saltè allegato: qui aliquo probatus est in quadragenaria præscriptione, quæ iure communi in immemoralis defectum supplet, iuxta c. 1. de præscript. in 6. sed hæc expeditur inferius, cum materia tituli, & differentias inter centenariam atque immemoraliam præscriptiones tractabimus. Quibus adde omnino 1. tit. 9. lib. 5. ordinar. [hodie l. 3. tit. 10. lib. 5.] ver. secunda conclusio. Iurisdictionis in præiudicium alicuius priuati, ac contrapriuatum, non contra Principem tempore ordinario, quæ alia iura præscribuntur, acquiritur. Hæc vero conclusio satis manifesta est, cum nulla detur ratio, quæ maius tempus exigit in præscribenda iurisdictione aduersus priuatum, quam quod exigitur in præscribendis cæteris iuribus incorporalibus. sic sane video fere apud omnes præsertim iuniores, hanc assertionem certam esse, in d. l. imperium. Eandemque sequuntur, & probant Bald. consil. 439. lib. 3. idem in l. 1. num. 18. C. de emancip. liber. Anch. consil. 142. num. 12. Alex. consil. 16. n. 27. lib. 5. qui hanc opinionem faretur communem esse, idem

idem asseruerat eam secutus Balb. *de scriptis*, 5. par. prin. 2. par. *vers. circaprimam* g. quibus item accedit Aret. *in cons.* 1. 54. col. vii.

Ex his primum infero, falsum esse, quod Ias. d. l. *impetrium* scribit, num. 22. existimans, metum, mixtum impetrium, & iurisdictionem aduersus principem præscribi tempore ordinario decem annorum, data scientia ipsius principis: eo vero ignorante, esse necessarium tempus, cuius initium memoriam hominum excedit: addique Ias. hanc sententiam magis communem esse: & Ias. sequitur Balb. *in d. vers. circa primam*. Etenim eam scientie principis ad præscribendam iurisdictionem ei competentem, necessarium est tempus immemorabile, vel 40. ann. cum titulo, sicut paulo ante ostendimus: unde Iasonis ex pressum caput Curt. iun. *conf.* 2. 74. m. 38.

Secundo hinc apparet Iasonem errasse, dum opinatur, quasi possessionem iurisdictionis esse discontinuam. Nam vere causam continuam habet, vt superius probatum est.

Tertio dum Iason fatetur, ex gl. in *inferiuitas* ff. de *seruit.* ad præscriptionem seruitutis discontinuam sufficere 30. annum, adhuc fallitur: siquidem ex glo. supradicta *communis* omnium suffragio recepta, constat, requiri tempus, cuius initium memoriam hominum excedat. De quo alibi ipse disputauit, & in specie Ias. sententiam in hoc improbat. Luita. *in d. l. i. in colum.* 38. & Curt. iun. *in d. conf.* 147. m. 8.

Superest modo expendere, quod discrimen sit inter præscriptionem centum annorum, & eam, que vulgo immemoralis appellatur, ac constat ex eo tempore, cuius initium memoriam hominum excedit. Cardin. etenim in *cap. si diligenti*, ad fin. de *prescript.* eam esse sententia, vt censet, præscriptionem immemoralis maiorem esse centenaria. Huic subscribere Felin. *in fin. idem Felin.* in *cap. ad audientiam*, *in colum.* vlt. & in *cap. cum nobis*, *in colum.* 2. *et d. tit.* & Gaspar. Luita. *in d. l. impetrium*, *in colum.* 39. Quorum ratio est, quod præscriptio immemoralis titulum non requirit: centenaria vero absque titulo non procedat: textus optimus in *d. si diligenti*, ad fin. quo in loco ex pressum hoc probatur. Contrariam conclusionem tenet glo. in *d. cap. cum & nobis*, que censet, non esse satis ad probationem centenarie præscriptionis, quod probetur immemoralis præscriptio: cuius glo. auctoritate, & aliis propositis rationibus aduersus Cardin. omnino tenet contraria sententiam Aymon *in tract. de antiquis tempor.* 4. par. c. *absolutus*, *in primis*. Ego vero aliter existimo: rem hanc definiendam fore: siquidem illud certissimum est, immemorialem præscriptionem a centenaria differre: & ideo quandoque maior censetur altera, vt ob manus priuilegium, vel ob aliam causam: quandoque minor ob facilitatem in eius probatione. Vnde discrimina triuicque proponam: non quidem omnia, sed ea, que huius negotio aptius seruire possint, vt huius questionis solutio facilius colligatur.

Prima quidem differentia ea est secundum Card. & Fel. ac Luitan. quod præscriptio centenaria contra Romanam Ecclesiam titulum requirit præter tempus, & bonam fidem. Idem Aymon concedit in *d. c. absolutus*, m. 8. dicens, idem esse in præscriptione quadraginta annorum, contra quamlibet Ecclesiam: sicut not. Bellamera *in consil.* 3. col. 3. *ex cap. diligenti*, de *prescript.* idem & Bellamera in *cap. cum nobis*, de *prescript.* num. 7. in quadragena contra Ecclesias inferiores, & in centenaria contra Ecclesiam Romanam, titulum esse necessarium, probare conatur. Sed illæ tituli ratione minime existit in ea præscriptione, que constat tempore, cuius initium memoriam hominum excedit, quod receptissimum est. Et sane mihi hæc differentia omnino non placet: nam nec iure canonico, nec ciuili titulus requiritur in præscriptione quadraginta annorum contra Ecclesias inferiores, nec in præscriptione centum annorum aduersus Ecclesiam Romanam: nulla etenim in materia tituli requisiti ad præscribendam esse differentia inter ius canonicum & ciuile: quæ modum diximus 1. *in var. resolut.* cap. 17. m. 7. & resolut. Bald. *de prescript.* 2. par. 3. *primopar. 6. & idem* 1. par. 3. *part. primæ* 4. 2. col. 3. vnde utroque iure in præscriptione decem vel viginti annorum necessarium est, quod titulus alligetur, & probetur: at in præscriptione triginta vel quadraginta annorum, vel centenaria, etiam contra Ecclesiam Romanam titulus necessarius non est: nisi presumptio iuris communis sit contra præscribentem. text. in *c. de prescript.* in 6. Dyn. *in reg. possessor. de regul. iur.* in 6. num. 27. Doct. communiter ita intelligentes text. ibi, in *d. si diligenti*, præsertim Aggidius a Bellam. c. 28. & *in colum.* vlt. qui postulat, dum Roman. Pontif. in eiusdem Decretalis reiponso aduersus ecclesias inferiores, &

Romanam ipsam requirit titulum ad præscriptionem, eam decisionem interpretatur, vbi sit iuris communis presumptio contra præscribentem: quasi aliqui titulus necessarius non sit, nec in centenaria, nec quadragena præscriptione. Quam opinionem ipse arbitror frequenter calculo receptam esse, ex his, que Balb. adducit. Quo fit, vt ratione huius primæ differentie immerito Card. Fel. & Luitanus existimauerint, potius esse præscriptionem eius temporalem, quod memoriam hominum excedit, ea que centenaria est, cum nec in hac titulus sit necessarius. Fortassis discrimen hoc inter has duas præscriptiones optime procedit iuxta hunc sensum, vt plane consiliatur in eo casu, quo presumptio iuris communis est contra præscribentem: tunc in quadragena & centenaria titulus requiritur: non tamē in immemoriali. Nam & in hunc sensum decisionem Cardinalis accepit Fel. in *d. cap. ad audientiam*, & Matth. Afflic. *in consil.* Neapol. *in rub.* 7. in *cap. vlt.* tametii Bellamer. & alij subobicure loquantur. Secunda, & postillam differentia in probatione versatur: atque ideo hic agendum erit de probatione præscriptionis immemoralis, qua 7 de retracta gl. in 6. *1. de prescript.* in 6. quam Doctores inibi sequuntur, & in *cap. quid per nouel.* præsertim Anton. de verb. significat. Specular. *in tit. de probat. vers. vltima* quæritur Aret. *in cap. licet* ex quadam *re. i. de testib.* Oldrad. *in consil.* 172. *in colum.* 34. Alexand. *in consil.* 16. col. 3. lib. 5. Corn. *in consil.* 268. col. 8. lib. 4. & est *communis opinio*, secundum Balb. de *prescript.* 2. par. 3. *part. princip.* *quasi* 6. *et d. tit.* 7. ex quibus apparet, immemorialem præscriptionem probari per testes asserentes, le vidisse semper ita fieri, & nunquam vidisse contrarium actum fuisse: & a senioribus ac maioribus audiuisse id ita factum fuisse, nec vnquam audisse contrarium actum esse: que huiusce rei publicam esse famam & opinionem apud eos, qui rei cognitionem habent. Hæc enim est sufficiens testium responsio, vt tandem ipsi testes ex pressum testificentur de eorum visu, & de auditu: ac item de publica voce & fama apud eos, quibus res cognita est, vel esse potuit: ac deinde quod nullum nec viderunt, nec audierunt contrarium.

Testes 8 vero, qui hæc de re testificantur sunt, eius ætatis esse debent, vt possint memores esse, & exponere, quod actū fuerit quadraginta annis: sicut eleganter scribit Lapsus in 1. de *prescript.* in 6. & ibi Dominac. Francus, Paulinus et Parisius *in consil.* 27. num. 98. Aymon. Sasil. *in tract. de antiquis tempor.* 4. *absolutus* num. 3. Chalfan. *in consil.* Burgund. *in rub.* 1. §. 2. *vers. aduerte*, num. 8. idem in *rub.* 1. §. 2. *ad fin.* Regia vero Turin. 1. 4. tit. 7. lib. 5. *Receptat.* Tandem opinioem Lapi probat, ac legis auctoritate confirmat, & præterea lex ipsa requirit, quod testes hi non tantum testificentur de auditu, asserentes, se ita factū esse audisse a maioribus & senioribus: sed oportere, quod asserant, audisse ab illis maioribus, eos ita eorum ætate vidisse, & audisse, factum fuisse, nec vnquam vidisse, nec audisse contrarium idem probat *l. i. in l. 1. tit. 13. lib. 3. ordin.* Hoc autem vltimum, est i. ad glo. in *d. cap. 1.* ex pressum non fuerit requisitum: ratum ab eius mente & sensu deducitur, sicut Doct. aliquet ex his, qui glossi sequuntur, idem explicare videntur. facit ad hoc pulcher text. in *l. si aliter* ff. de *probat.* In praxi tamen, non obstantibus regis constitutionibus, adhuc admittitur sepiissime opinio glossi communiter receptæ, quod *l. cum* in interpretatione Lapi, & sequacium.

Hinc falsum esse apparet, quod Guido Papæ scripserit, *questionum* 573. quo in loco existimam, in probationem huius præscriptionis immemoralis esse necessariam probationem centum annorum, idem eo non errato tenuit. Curt. iun. *in consil.* 90. col. vlt. Nam hæc probatio necessaria non est, secundum opinionem frequentiori suffragio receptam, dum testes de auditu & communis ac publicæ famæ testificentur. Forſan nec sufficere ad probationem immemoralis probationem centum annorum vtique legitima: imo necesse est, quod probetur possessio, vel quasi possessio eius temporis, cuius initium memoriam hominum excedit, cuiusque initij certi & constanti nulla detur hominum memoria, quemadmodum Alexand. *in consil.* 16. num. 16. lib. 5. opinatur. Quamuis secundum Anton. *in d. cap. quid per nouel.* num. 15. post Innoc. 13. qui aduersus immemorialem probare velit, debet omnino & euidenter ostendere saltem per famam, similemve probationis speciem, contrarium actum fuisse circa centum annos ante litis motu contestationem. Etenim, vt Alexad. opinatur, hoc pacto probatur memoriam hominum

num extare, non tamen per centum annorum quasi possessionem probatur præscriptio temporis, cuius initium memoriam hominum excedat. vnde, si fallor, centenaria quasi possessio sufficiens non erit ad probationem huius præscriptionis, quam immemorabile appellamus. Alioquin necessarium dicendum esset, parum fore centenariam præscriptionem huius immemorialis, quod falsum est, & constat ex his, que protinusimus præfiximus ex cap. 1. de præscript. in 6. à quo deducitur, immemorabilem præscriptionem procedere, & obtinere abique titulo, modo cum tituli vim habere, ita quidem, ut nec allegatio tituli sit necessaria, secundum communem, in d. cap. 1. gloss. & Doct. in verb. non extat, in cap. super quibusdam, de verborum significat. Frederic. consil. Lafon. in l. scietur annu. solum vir. C. de pact. quorum apud communem est, & vera, quoties præscriptio iure tempus hoc in iudicio deducitur, quemadmodum explicit potest alios Aymon in 4. part. de antiquitat. tempor. cap. absolutissimum. ap. idemque ipse adnotat in l. 1. variat. resolut. cap. 17. num. 5. At præscriptio centenaria titulum requirit, ubi præsumptio iuris communis est contra præscriptentem in qua quidem specie immemorialis præscriptio sola abique tituli allegatione sufficiens est, sicuti in d. cap. 1. probatur. Quo fit, ut si aduersus probationem huius immemorialis præscriptionis probetur centum quasi possessio initium, idque vitiosum, etiam vltra centum annos à die mortis, exclusa fit præscriptio immemorialis vis, quod sensit Ioan. Andr. in cap. 1. ad fin. de præscript. in 6. Et hæc quidem vera esse censio, etiam Cynus in l. 2. C. de feriat. Et aqua. quaestione. 10. & Bald. ibi. Cap. de feriat. ver. ubi. cap. 19. Bald. de præscript. 2. par. 3. par. princip. quæstione. 6. column 6. & Carol. in consuetud. Paris. §. 5. numer. 63. teneant, tempus immemorabile est idem, quod centum annorum, quod in loco addit Card. hanc sententiam communem esse, contra Card. & Felin.

Præscriptio autem centenaria probatur variis modis, etiam si difficillima sit eius probatio. Et enim probari poterit per instrumenta, ut Abb. in d. cap. cum nobis de præscript. 2. col. scribit, siquidem possessio per instrumentum, quandoque probatur nempe si de traditione rei sit confecta scriptura, l. 2. & ibi gloss. C. de acquir. poss. nonant Alexan. & alii in prædict. ff. end. tit. gloss. de confititio constat per scripturam, sicuti adnotatur ab omnibus in l. quod mea. ff. de acquir. poss. item potest probatio possessionis ad perpetuum rei memoriam fieri, & in scripta redigi, & quamvis frequenter, ut sit non censet.

Imo & testibus probari poterit centum annorum quasi possessio, atque ita præscriptio, cum testibus testiumque valent de his, que ante pubertatem videri. Et enim valet eius testimonium, cum eo tempore, quo testificatur, iam pubes sit, licet actus, cuius testimonium perhibet, ante pubertatem eius contigerit, quod gloss. in cap. relatum. §. 37. dist. 1. gloss. in l. 3. §. lege Iulia. ff. de testam. & in l. ad testam. §. 1. ff. de testam. aliam §. testis. Instit. de testam. Quæ in hunc sensum, communis omnium Doctorum sententia, & iudicio accipiuntur in d. §. 1. ubi Aretin. Felin. in cap. vir. de sentent. excommunicat. Dec. in l. 2. §. vir. ff. de reg. iur. hanc opinionem fatentur communem esse. Quæ licet à Decio improbat, habet maximam auctoritatem, & probationem à textu in Luminem. §. iustitiamuram. ff. de verborum significat. ubi seruus factus liber, testimonium perhibet de his, que cum esset seruus, vidit. lex item Regia §. 16. par. 3. expressim hanc communem opinionem veram esse probat, cui accedit, quod cum dicto & testimonio solius Romani Pontificis credendum sit, cap. cum à nobis. de testib. id verum est etiam in his, que Romanus Pontifex vidit ante summum Pontificatum. gloss. in cap. 1. de renuntiatis. & in cap. ad Apostolicam. in verb. promissum. de iure iudi. 6. Roman. singul. 126. Felin. in cap. sicut. de sentent. excommunicat. Aretin. in d. cap. cum à nobis. 2. col. & inibi Fel. quibus suffragatur textus in d. querelam de elect. cap. cum olim. in prim. de priuilegiis. & in clem. 1. de reuocatis. & videri. Sancti. Cardin. in clem. 1. de probat.

Non obstat textus in §. testis. Instit. de testam. quo probatur, in testamentis non admitti testes impuberes tempore testamenti, tamen si testimonium perhibeant tempore, quo post testamentum puberes facti sunt. Et enim id procedit in casibus specialibus, in quibus ob specialem rationem, & actus qualitatem iure requiritur, quod testes puberes sint tempore actus, de quo testificari sunt.

Quæritur tamen, an centenaria præscriptio probata sit ex eo, quod quasi possessio eius temporis, cuius initium memoriam hominum excedit, probata in iudicio fuerit?

Et satis gloss. in d. cum à nobis. in specie centenarium sufficiens ad centenariam præscriptionem, quod probatur in memoriali præscriptio. Quare iure necessario exstat centenaria annorum possessio, etiam que manifeste probatur, sicuti modo, quo melius iure probari potest, ubi notum Bernardi accessit Hostiensis. Bellanensis. mon. 3. Abbatis. & Carol. Imol. & Anton. in d. cap. cum à nobis. & Aymon. Summum in tract. de antiquitat. tempor. 4. part. cap. absolutissimum. 2. col. materia ista. num. 43. quorum opinio communis est, ab eadem tamen ipse omnino dissentendum esse opinor, seguentibus rationibus.

Primum quidem seculis facilliori vel difficiliori probatione utriusque præscriptionis illud apud me constat, moles priuilegiu iure concedi præscriptioni immemorali: quam centenarie ex eo, quod centenaria, ubi præsumptio sit contra præscriptentem, titulum requirat, non sic immemorialis, que vim habet tituli, & eius defectum supplet, quod paulo anteprobaturus. Igitur quoties præscriptio centenarie cum titulo statuitur, fortiori ratione standi erit præscriptioni immemorali.

Secundo satis est certum ex Ant. in d. cap. quid per modale. num. 15. Alex. consil. 16. lib. 5. numer. 16. in memorabilem præscriptionem saltem excludi, si ex aduersus probatum sit, contrarium actum esse circa centum annos ante litem contestationem, vel litem motam, item memo doctus negabit. Ergo præsumptione quadam apparet, præscriptionem istam immemorabilem saltem præmittere quasi possessionem continuam centum annis ante litem motam. Quæ quid præsumptio cum sufficiens sit ad obtinendum iure præscriptionis immemorialis, que requirit, contrarium actum non fuisse circa centum annos, sufficere profecto ob difficillimam probationem in antiquis, ad obtinendum iure centenarie præscriptionis, argum. tex. in l. si seruus seruus. §. argum. tex. ff. ad leg. Aquil. c. iusno. & monumenta. ff. de probat. cap. cum olim. de censu. cap. cum caniam. de probationibus.

Tertio, fortius verget in huius partis fauorem communis omnium Doctorum sententia, in cap. cum Apostolica. de his que sunt à Prelat. cuius ipse mentionem feci in lib. 1. variarum resolutionum. cap. 17. numer. 3. que dicit, quasi possessionem immemorabilem sufficientem esse probationem, quod is, qui decimas possidet, eas habuerit ante Concilium Lateranensem. Igitur quasi possessio constat ex probatione immemorialis præscriptionis multo maior, quam sit ea, que per centum annos obtenta fuerit.

Quarto, si tractatus iste præscriptionis immemorialis ad amulum examinetur, illud certo certius ex eo apparebit, quod ubi præscriptio locus sit, etque possit per præscriptionem acquiri, siue aduersus priuatos, siue contra ecclesias inferiores, vel Principum, aut denique ipsam Ecclesiam Romanam, nec aliqua ordinaria præscriptio sufficiens censetur, nec ipsa quidem centenaria sine titulo propter iuris communis præsumptionem, que præscribenti refragatur, tunc sane in memoriali præscriptio sufficiens iure censetur, quod probatur in cap. 1. iam sepius citato, de præscript. in 6. & in cap. super quibusdam, de verborum significat. Et enim nemo incipiat iura ea iura, quorum mentio sit inibi, minime posse præscribi etiam per centum annos abique titulo, & tamen præscribuntur per tempus, cuius initium memoriam hominum excedit, sicuti in §. præscripta. eiusdem cap. decimum est. Figitur, ut maiorem vim obtineat immemorialis præscriptio, quam centenaria, tamen si quandoque difficillime probari possit immemorialis, ex his, que superius fuere prænotata.

Hinc deducitur, præscriptionem immemorabilem à centenaria potissimum distinguam, cum in modo probationis, tum in eius effectibus, atque ideo Cardin. opinionem in d. §. distinguam. viorem esse.

Secundo inferitur ex præmissis interpretatio L. ult. tit. 1. lib. 3. ordin. cuius examen hoc §. subiectum. Nam secunda illius constitutionis pars à prima distinguitur in eo, quod præscriptio immemorialis sufficiens est ad iurisdictionis acquisitionem abique aliquo titulo, ut in prima parte statum est. At si hæc immemorialis præscriptio de se, necessaria erit centum annorum quasi possessio cum titulo. Et hoc secundum ipsius legis pars palam statuit quoad iurisdictionem criminalem, quoad civilem vero quadraginta annorum tantum vltim cum titulo requirit, quemadmodum paulo ante explicabam.

Tertio

Tertio deducitur, Aymonem Saullianum in d. ca. *absolutis*. num. 6. grauer error, dum in argumentatione quadam ostendere conatur, admissa Cardin. opinione inausu privilegium Ecclesijs inferioribus iure concedi, quam Romanæ, argue ideo ne hoc sequatur, existimari opinionem Cardin. falsam esse. Et enim censet, quoties præscriptio iuris est contra præscribentem, necessariam esse immemorialem præscriptionem etiam aduersus inferiorem Ecclesiam, etiam contra priuatum, hæc vero immemorialis secundum Cardin. est maior centenaria, quæ contra Romanam Ecclesiam sufficiens est: igitur maior præscriptio requiritur contra Ecclesiam inferiorem, & denique contra priuatum, ubi præscriptio iuris communis est contra præscribentem, quam aduersus Romanam Ecclesiam. Hæc sane est argumentatio, quæ doctissimus ille vir vitur ad improbandam Cardin. sententiam. Ego sane vel non percipio hæc argumentationem, vel ipsa minus congrue colligitur. Fateor quidem, etiam aduersus inferiorem Ecclesiam necessariam esse immemorialem præscriptionem, vel præscriptio iuris communis sit contra præscribentem & eandem præscriptionem admitti in eadē specie aduersus Romanam Ecclesiam. Ex hoc tamen tantū potuisset colligi, parem esse conditionem Romanæ Ecclesie, & inferioris, non autem esse maius privilegium Ecclesie inferioris, quam sit Romanæ Ecclesie, aduersus quam itidē necessaria est præscriptio immemorialis, quoties titulus præscribenti deficit, & iuris communis præscriptio ei aduersatur. Ostendit adhuc maius esse privilegium Romanæ Ecclesie, quam inferioris, idque luce clarius apparet, si animaduerterimus, aduersus Ecclesiam inferiorem sufficere quadraginta annorum præscriptionem, etiam ubi iuris communis præscriptio contraria sit præscribenti, modo si titulum habeat contra Ecclesiam vero Romanam hoc tempus non sufficere, sed in hac specie necessariam fore ceterariam præscriptionem cum titulo, quod satis probatur in d. c. 1. de præscript. in 6. & in c. diligenti. eod. iur. unde apertissimi iuris est, non tantum ius Ecclesie inferioris non esse maius, quā sit in hoc tractatu ius Ecclesie Romanæ, sed nec par, licet Cardin. opinionem admittamus.

Quarto ex his deducitur eiusdem Aymonis error, qui in d. ca. *absolutis*. num. 8. censet, in præscriptione immemoriali non exigere tempus centum annorum, quod ad præscriptionem centenariam requiritur, sed sufficere immemoriale probari eo modo, quo communis omnium iudicio & sententia traditur in c. 1. de præscript. in 6. Et enim fallitur Aymon in huius cōmuni sententie interpretatione, siquidem licet in modis ille probandi sufficiens sit, nec expressim cōtineat centum annorum probationem, certe dubio procul præsumptione quadam saltem centum annorum quali possessionem præmittit, eius quæ probationem includit iuxta omnium intellectum, & sensum, quom paulo ante explicuimus.

Hæc diximus de differentia præscriptionis immemorialis centenarie, ad eam cognitionem, quæ præscriptioni iurisdictionis admodum seruit. De viribus autem immemorialis sequenti §. aliqua trademus, præter ea, quæ in præcedentibus explicata fuere.

§. Q V A R T V S.

De annua præstatione, & aliis impositionibus.

S Y M M A R I A.

1. Examinatur Regia constitutio de vasallorum oneribus, quæ impossibiles applicantur, & num. 5.
2. Annua præstation, & uniformis, an longo tempore inducat ritum, & causæ præscriptio.
3. Annua præstation, uniformis, iure annui redditus triginta annis soluta, inducit acquisitionem redditus perpetui.
4. Annua præstation contraria tempore immemoriali obsequium causæ allegatorum, inducit annui redditus acquisitionem.
5. Annua præstation facta a vasallo domini, non acquirit ipsi in redditum titulum exigentem.
6. Dominus qualiter possit acquirere in cognendis subditis, & ad eum molestiam deferant triticum molendinum.
7. An possit servitutum, & subditi pro molendo tritico ad alia quā stipium Republica molestiam accedere non valeant.
8. Statutum quid sit, & quid sit, an molendinum Ecclesiarum præiudicet.

DE præscriptione eius temporis, cuius initium memoria hominum excedit, plura tradidit Iuris viri, quodam passim, quorū & nos quondam; meminimus l. 1.

variar. resol. c. 10. & c. 17. ac denique in hac ipsa relectione, §. 2. & 3. Nunc tamen obiter (nam & tractatu de præscriptionibus conuenit) examinauius, quā vim habeat hæc præscriptio circa onera, uti Duces, Marchiones, Comites, & nobiles quotidie a clientibus, quos vasallos appellamus, exigunt, & percipiunt, eaque impositiones vulgariter nomen dicuntur. Et enim regia constitutio a Carolo I. Hispanorum Rege quintoque Romanorum Cæsare statuta in Madritio Conuentu, Anno 1518. & 20. distinguit ius possessionis in reproprietatis. Na quo ad possessionem ne ea præiuret nobiles, utque in ea defendatur, sufficit, & necessaria est quasi possessio continua quadi agita an norū, ac quoad proprietatem, & verum titulum huius iuris sufficiens censetur, & omnino exigitur in immemoriali præscriptio de possessione hoc in loco agendum non est. Sed quantum ad proprietatem, satis cognita omnibus est sententia Ioan. Andrie. Hostiens. Henric. Panormit. Doctum reg. quod latentes, de regul. iur. quæ definitum est, sufficere ad hæc onera vasallis imposita percipienda, atque acquirenda, & necessariam esse immemorialem præscriptionem, modo probatum sit ab ipsis dominis, quod subditi sponte, & non per vim ea onera exhibuerint, & soluerint: cum aliqui eis suffragetur præscriptio iuris distans, potius in his præstationibus vim & coactionem præsumimus quam subditorum liberalitatem, titulum vel spontaneū acustum, l. 1. c. ne licet potest. l. 1. & c. 3. ff. de alien. iudic. l. principibus. & l. sequenti. ff. si cert. per. not. Alexand. consil. 1. num. 12. lib. 4. ideoque licet probetur immemorialis præscriptio vasalli erga dominum præter ea iura, quæ lege domino debentur vasallis, præsumitur coacta vasallorum voluntas, eorumque oppressio potius, quam libera cum ipso domino pactio, quæ iustum titulum exhibere, atque ita colligitur ex communi omnium resolutione, in d. cap. quod latentes. cui Regia constitutio refragatur, dum in specie laxius, sufficere hanc immemorialem præscriptionem, & eamque iustum effectum ad hæc iura acquirenda contra vasallos, & præiuriter ea præscriptio iustum titulum potius, quam vim & oppressionem præsumit. Quamobrem ad huius questionis perfectā examinationem ego prænotandum esse cenleo, posse a nobilibus aduersus vasallos plura præscriptioe acquiri. Et enim aut agitur de acquirendis his, quæ iure communi Principis propria sunt, eique speciali quodam summi principatus privilegio competunt, & in hac specie necessaria est immemorialis præscriptio, aut quadragenaria cum titulo, vel centenaria, iuxta distinctionem nobis traditam §. 1. huius 2. partis. cum ex hac præscriptio fiat præiudicium Principi summo. Quæ ratione quoties dominus erga vasallos vsu temporis vult acquirere ea, quæ ad Principem pertinent, tunc sane præscriptio ita tendit in damnum Principis, & ideo in ea obseruanda sunt, quæ de præscriptioe aduersus Principem in proximo, §. 5. adnotauimus. Nec locus erit in hoc calu Regie constitutionis, quoad secundam eius partem, quod deducitur ex his, quæ ipse tradidit l. 1. variar. resol. c. 17. num. 6.

Aut domini contendunt aduersus vasallos de iure alienius annuæ præstationis, quæ Seruituti dicimus, ad alio simili iure, quo vasalli tenentur domino quolibet anno solvere certam quantitatem ratione officij, vel artificij: varie etenim hæc impositiones, hæc eiura solent per dominos a vasallis exigi. In his quidem præstationibus, & similibus oneribus vere Regia constitutio veritatur, cuius interpretationi præmittenda est interpretatio communis Iuris consulti in l. cum de in rem verso, si de iuris ab ea quidem colligitur cōclusio prima, Annua, & uniformis præstatio cuiuslibet redditus facta ex causa expressa decem annis continuis inducit presumptionem veræ causæ, & tituli scilicetque Iuris consulti responsum intellexere Barro. ad fin. Salic. col. 3. & col. 5. quest. 3. in d. l. cum de in rem verso. Bald. col. 2. Salic. col. ult. Alex. col. 3. in l. si certis annis. C. de præscript. Anton. in cap. peruenit. col. 9. de censu. Francisc. Balb. in præscript. 3. part. princip. part. 1. quest. 1. o. Alexand. consil. 113. col. 2. consil. 108. lib. 2. & consil. 75. lib. 4. Carol. Molin. optime intra d. cent. lib. 26. text. optime in leg. iudic. C. de agricol. & censu. lib. 11. quorum optime communis est.

Ex qua inferitur, quod si appareat quolibet anno, etiam per decennium præstatione facta fuisse Sempronio, non tamen cōstet ex eisdē præstationibus, quæ Ratio & causa fuerint factæ, nō ex hoc præsumitur obligatio ad finē agendi pro tempore futuro, quamvis eritor certā causam & titulum allega-

allegaverit, quod deductur ex mente Bartol. & aliorum, quos modo citavi. Præsertim id in specie tenent post Salic. Balb. in d. 4. 10. vers. secundo limita. & Carol. Molin. in d. 3. 20.

Secundo ab eadem conclusione deductur, admittendam esse probationem in contrarium, nempe aduersus hanc præsumptionem iuris, vt tandem confert, nullum titulum ab initio his præstationibus accessisse, secundum Cyn. in d. l. si certis annis d. 10. & ibi latet vbi. Alex. consil. 113. col. fin. lib. 1. Fran. c. Balb. in d. 4. 10. col. 9. vers. tertio limita. idem tenet Paul. Cast. in d. l. si certis annis.

Tertio probatur ex his, eandem conclusionem veram esse etiam in rusticis, nam præstatio annua vniuersim & rusticis facta est causa & titulo, inducit præsumptionem, quod illa causa sit vera cuius opinionis auctor est Bartol. in d. l. si certis annis, & idem in d. l. in rem vers. col. 3. Balb. eadem. penultim. & ibi la. numer. 14. in d. l. si certis annis. Paul. Cast. in cons. 51. column. vltim. lib. 4. Alex. consil. 124. column. 1. lib. 4. lafon. in §. præstatio. de actibus numer. 56. Carol. Molinus, in consuetud. Paris. §. 7. numer. 17. Balb. in dict. quest. 10. column. 11. vers. & auilares. cum de in rem vers. quo in loco asseuerat, hanc opinionem communem esse contra Cynum in dict. l. si certis, quest. 5. & Alex. consil. 90. lib. 5. ad fin. qui aduersus rusticos triginta annorum præstationes requirit.

3. Secunda conclusio: Annua præstatio iure & ratione redditus perpetui continuis triginta annis facta, non tantum inducit tituli præsumptionem, sed veram redditus perpetui acquisitionem per præscriptionem. Hec probatur, quia hoc tempore absque tituli probatione procedit præscriptio, etiam in rebus maximi præiudicii. Balb. in l. male agitur. C. de præscript. 30. vel 40. annor. Bart. in l. solui. §. 1. ad fin. ff. de offi. pro consil. tradit Balb. de præscript. 4. part. 4. partim prim. quest. 9. notat in specie hanc conclusionem Carol. in dict. quest. 20. column. 2. idem in consuet. Paris. tituli. 1. §. 7. numer. 21. text. optimus in l. si quis, & in l. cum in iustis. C. de præscript. 30. vel 40. annor. §. post. 16. quest. 2. cap. sancto. et ratione qua constat ad præscriptionem triginta annorum non esse necessariam titulum, nec eius probationem, quia de re statim acturi sumus, vnde mihi hæc assertio secunda iure probabilis videtur, nec deficit præscribens ius, licet ex aduerso probetur de defectu principii, sicuti Carol. docet dict. quest. 20.

4. Tertia conclusio: Annua præstatio vniuersim, & contingens per tempus, cuius initium memoriam hominū excedit, titulum iustum & sufficientem inducit, etiam si præstationes non fuerint factæ ex causa illa, quia præscribens allegat, immo nullius causæ specialis allegatio est necessaria. Hec enim est vis in memoriali præscriptione, vt in his, quæ absque titulo acquiruntur tempore non possunt immemoriali præscriptione querantur, cap. 1. de præscript. in d. l. vltim. c. de dotibus aqua. ff. de aqua. quodammodo & alius, hanc denique conclusionem ipse colligo à Cyn. quest. penult. Angelo, Paulo, & lafon. c. vltim. lib. 1. d. l. si certis annis. Bartol. in d. l. cum de in rem vers. col. 2. Panormitan. consil. 94. lib. 1. cap. 1. in cap. vlt. column. 2. de caus. possess. & propriet. Felin. in cap. causam que volum. 9. de præscript. vers. sed aduers. Balb. in d. 4. 10. col. 9. limiti. 2.

His tandem præmissis, vt ad institutum redeamus, apparet, quod annuas præstationes, quas vasalli & subditi dominis consueverunt annuatim exhibere, immemorialem præscriptionem solum necessariam in eo casu, quo titulus aliquis non allegatur, nec apparet, quia ratione quolibet anno facta fuerit præstatio, id est, vbi præstationes factæ fuerint nulla causa expressa, aliqui qui summa præstatio à vasallis domino facta fuerit causa ipsius expressa, nempe iure constituti in recognitionem subiectionis, aliæ iusta ratione, etiam per decennium tantum, poterunt cogi, & cogendi sunt vasalli pro futuro tempore eadē domino præstare, modo si causam allegauerint annue præstationis, & ex ea potius, quæ ex cōtinuis præstationibus, iure propriū in iudicio dederunt, nec vasalli aduersus tituli præsumptum defectū institui probauerint, quod inferunt ex præmissa resolutione, idque expressim respondit Alex. consil. 124. lib. 4. Imo annua hæc præstatio iure perpetui redditus per triginta contingens annos, absque tituli probatione sufficeret ad veram annui redditus acquisitionem, cui non obesset probatio deficientis ab initio tituli, sicuti paulo ante subnotabam. Quæ quidem resolutio quoad dominos contra vasallos maximam dubitationem habet, cum propter communem omnium adnotationem in d. regul. quod latenter, cum ob legem Regiam, ex quibus immemorialis præscriptio necessaria est. Ego iustitiam

esse opinor legē Regiam, eamque à receptissimā Doctorum sententia deduci. Nam quoties aduersus præscribentem aduersarius communis non quidem levis, sed vehemens præscriptio, et plurius resistent, necessaria est præscriptio immemorialis, vel saltem quadraginta annorum, probato, & allegato titulo. c. 1. de præscript. in d. At in hoc casu, quod tractamus de præscribendis à domino contra vasallos annuis præstationibus, & aliis quidem iuribus, quæ iure communī à vasallis domino minime debentur, non tantum est præscriptio aduersus dominum simplex pro subditorum libertate, sed vehemens valde, quod eas præstationes extorserunt, violentiam, & tyrannidem à subditis dominus extorsit, vbi. §. si iusto. ff. quod met. causa. idque expressim adnotat Innocent. in cap. bone. in secundo de postula. prelat. idē & ibi Doct. in cap. si diligens de præscript. vbi Aegidius Ballamer. column. vltim. Ioan. Faber. in §. aque si agat. de alimentis. 3. quest. prime. ad fin. Balb. in cap. 1. §. pactioes de pace Constantie. Artic. consil. 14. column. 11. Guido Papae consil. 1. num. 7. & consil. 65. num. 2. vnde palam deductur, necessariam esse immemorialem præscriptionem, quemadmodum lege Regia statutum est, & frequentissima omnium sententia probatum, in d. regul. quod latenter. Quibus duo addere decreui, quæ forsitan vera sunt, & iure admitteri possunt. Primum quidem. Quadragenariam præscriptionem titulo probato, & allegato, sufficere loco immemorialis præscriptionis in hac causa, quæ examinamus, atque ita interpretandum fore Regiam constitutionem, vt vel in memoriali sufficiat etiam quoad proprietatem, vel quadragenaria cum titulo, eiusque probatione & allegatione, text. singularis in d. cap. 4. de præscript. in d. 6. Secundo est considerandum, probata immemoriali præscriptione aduersus fidei iuribus & vasallos, non esse præsumendum vim, nec extorcionem. Etenim tanti temporis vis præscriptio præsumptionem violentiæ & oppressionis excludit, sicuti probatur ex Regia constitutione, & ex his authoribus, quorum modo meminimus, præsertim ex Guidone, consil. 65. in princip. & consil. 1. in l. 10. & l. Regia 2. in l. 1. lib. 4. ordinat. l. 1. 2. §. 3. lib. 6. Re. capitul.] Fit tandem ex his, vt si tractetur lis inter dominū & vasallos super exactionibus & iuribus, quæ iure communī domino à vasallis minime debentur, semper necessaria sit, & sufficiens præscriptio eius temporis, cuius initium memoriam hominum excedit. Vnde hic poterit responso assumi & exhiberi pluribus questionibus, quæ solent in iudicio deduci circa hæc exactiones, & iura, quæ domini à vasallis exigere consuevit. Sed de operis à vasallis domino prestandis ad domus & castri custodiam, tradit late Boerius de decisione 12. num. 9. & de exactionibus prestandis lafon. in l. dicitur. §. impendi ff. solut. in matrim. Angel. in l. iurces. C. de operibus publicis. Lucas de Penna. in l. cum scimus. col. 2. C. de agric. & censu. lib. 11. Alberic. in l. si visus in iuribus. vers. licet si ex prædict. ff. quibus modis vsufruct. amitt. Iacobin. in tract. de reddit. 2. solom. Malueris in ritual. de talis & col. lib. 1. ab excubito.

Pre ceteris frequentissime ad suprema huius regni tribunalia deferunt querela vasallorum, qui cogitur 1. per dominos ad eorum propriam molendina & furni. triticum molendum, & panes eoquod ducere, soluta ordinaria mercede & prohibentur alios furnos & molendina habere, ad alia ve huius officii causa omnino accedere. Etenim nisi legitime probata fuerit hac in re præscriptio immemorialis, absoluitur ab his oneribus subditi, damnanturque domini, vt subditis libere per mittant priuata propriam molendina, ac furnos habere, ad eam accedere huius muneris causa, prout ipsius subditi liberum fuerit, quod expresse fit.

Quibusdam forsitan videbitur adhuc nec immemorialem præscriptionem sufficere in hac specie ob eam regulam, quæ dicitur, minime posse præscriptione acquirere, quæ à mera voluntate procedere solent: cum ex actibus mere voluntariis quasi possessio acquiri non possit, l. procul. §. de damn. infest. l. 1. §. denique. Marcell. & l. si in meo fundo ff. de aquis public. ascend. l. 2. ff. de via public. Etenim si, qui amicū longissimo etiā tempore hospitio acceperit, non poterit inuitus cogi idem hospitium amico exhibere, quod speciatim respondetur Innocent. in cap. cum Ecclesia de causam. possess. & propriet. Cyn. in lib. 1. & 2. C. de ferri. & aquis. Panorm. in cap. si quis. de appella. Dec. consil. 8. column. 3. & consil. 175. column. 6. quorum opinio communis est: textus optimus in l. qui iure familiaritatis, vbi Bartol. Paulus, Imola, & Alexander. ff. de acquirend. possess. l. & habet. §. hospites. ff. de precar. lib. 6. mulier. ff. quibus modis vsufruct. amitt. Panormitan. in d. cap. cum Ecclesia. idem in cap. Abbate sancti

Sylani. de verber. signific. Paul. Castr. in consil. 179. colum. 3. lib. 2. quo in loco ex hac regula inferunt quatuor publicos, quivnus Ecclesia, aut Sancti nomine in aliqua ciuitate vel provincia elemosynas exegerunt, etiam longissimo tempore, non possit prohibere alios quatuor elemosynarum exactores. Atque ideo vasalli, quoungulissimo tempore panem & triticum cogendum, & molendum in furnis, & molendina domini detulerunt, non poterunt cogi & non ad eadem molendina, & furnos huius officii causa omnino ire, & idem prohiberi, ne ad alia molendina aut furnos accedant, quod in hoc casu respondit Signorolus inter consil. Bald. consil. 7. lib. 1. tex. insignis in l. 18. tit. 32. par. 3. Quamobrem ambiguum est, an & tempore immemoriali hoc ius possit per dominum contra vasallos acquiri.

Huius obiectioni duplex responsio aptari poterit. Primum quidem, ut ius istud, de quo modo tractauimus, tempore requiritur domino aduersus vasallos, quoniam vasalli volentes ad alios furnos, vel alia molendina accedere, prohiberi fuerint, & huius prohibitionis consentientes ad domini molendina accesserint. Sic sane hanc præscriptio non aliter procedit, quod gladius in l. qui luminibus ff. de seru. verb. præd. Erim l. 1. c. de seru. & aqua. Bart. Ang. Flor. in d. l. qui luminibus. Panor. per tex. ibi, in c. signific. ante de appell. & in d. c. Abbat. sancti Sylani. l. infini. quoniam ff. de flum. n. 27. & ibi Ripa n. 132. Guid. Pap. q. 298. idem Ripa in d. c. cum Ecclesia. num. 50. Dec. in consil. 8. & consil. 165. col. 2. Cynus & Bal. in d. c. de seru. & aqua. l. assilime Balb. de prescript. in 4. part. 5. principal. q. 5. & 6. l. infini. §. equæ. si agat. de alio. numer. 41. Post Fabr. ibi, & Aymon consil. 111. num. 22. idem in tract. de antiqui. temp. 4. part. c. materia §. l. m. 99. Carol. Molin. in consil. Paris §. gl. a. numer. 11. & Jacob. in tract. de feudis in verb. c. cum molendinis. u. 4. Boer. q. 125. col. 2. quorum opinio dubio procul communis est, probatur in l. h. a. ant. §. de seru. verb. præd. vnde fit, ut si probatum sit a domino aduersus vasallos, quod fuerint vasalli volentes ad alia molendina accedere triticum molendum, hoc facere prohiberi, & accesserint huic prohibitioni consentientes ad furnos & molendina domini, & ex hoc probata sit quasi possessio huius iuris: & ea ratione præscriptio, quæ à die prohibitionis incipit, procedit.

Posterior responsio ab ea ratione deducitur, quæ quibusdam placuit probata præscriptione immemoriali, & sic probato vsu tanti temporis, cuius initium memoriam hominum excedit, non esse necessariam probari, quod vasalli prohibiti ad alia molendina accedere, huicque prohibitioni consentientes ad domini furnos, & molendina triticum molendum, & panes coquendos detulerint, quod colligitur ex Dec. consil. 7. lib. 1. 4. & 15. Aymo in d. c. de appell. pen. Hæc veritas est accipiendum, ut ex hoc tempore presumatur, quasi possessio acquisita eo modo & forma, quæ iure necessaria est, iuxta opinionem, cuius modo meminimus. Alioquin immemorialis vsus in vin præscriptionis parum proderet, quia nisi quasi possessionem legitimè obtineam præsumamus, præscriptio etiam huius temporis deficit. reg. sine possessione de reg. iur. in 6. Sic denique quod ita præsumptio adsumenda sit ex tanti temporis vsu, sentit Salic. in l. authoritatem. C. unde vs. cui & alij si fragrantur: sicut in h. a. h. ius relictum parte obiter tetigimus in prin. in 8. ad fin. Hæc ipsa conclusio, quod immemorialis præscriptio, aut immemorialis vsus sit sufficiens in his, quæ iure familiaritatis solent exhiberi, & voluntaria sunt, placuit Felin. in cap. cum M. Ferrar. consil. 107. de consil. & probatur ex his, quæ diximus superius, vers. Secunda conclusio. Ego sane hanc præsumptionem prohibitionis adquirendam quasi possessionem tunc præsumere, quando immemorialis temporis vsus probatur simul cum aliquot prohibitionibus in ipsis temporis tractu contingentibus, licet non prohibetur prohibitio ita antiqua, ut ipsa immemorialis quasi possessio ab ea processerit, sed sufficit probatio prohibitionum aliquotque motam licet triginta, quadraginta, aut quinquaginta annis præcesserint: etenim præsumam ex hoc, immemorialem quasi possessionem à prohibitionis processisse: Alioquin nulla probata prohibitionis, minime admitterem, quod ex Dec. Aym. & aliis modo adnotati.

Poterit etiam immemorialis hic vsus allegari, & in iudicio deduci, non in vin præscriptionis, sed ad probationem tituli, quem actor assenerat scilicet habere ad huius percipiendum: probatur etenim titulus ex hoc immemorialis temporis vsu, qui vin habet consuetudinem, & priuilegium hoc iure,

§. dicitur. aquæ ff. de aquæ quod. & affina. cap. super quibusdam de verber. tam significat. cap. 1. de præscript. in 6. cum his, quæ nos adnotauimus lib. 1. variis. resol. cap. 17. n. 5. atque ita videtur respondendum fore in hac specie, tamen Petrus Iacobus in præd. schella. de furt. Barthol. Capoli. de seru. verb. præd. cap. 50. Ripa in d. c. cum Ecclesia. Summa num. 68. Aymon in d. tract. de antiq. temp. 4. part. cap. materia §. l. m. 68. & Boer. quæ. 125. col. 2. expresse assentient, non sufficere quo ad hæc iura molendinorum & furnorum, quæ modo examinamus, vsu tanti temporis, cuius initium memoriam hominum excedat, nisi à die prohibitionis legitima præscriptio processerit, quæ quidem cõtrouersia rem dubiam satis efficit. Et ideo etiam si prior opinio admittenda sit, posterior tamen, ni fallor, obtinebit, quoniam actum fit de acquirendo iure merè & simpliciter negatio, tunc enim nisi probetur prohibitio, acquiri non potest ius negotium etiam tempore immemoriali, cuius rei exemplum fit in d. l. qui luminibus. vbi Accurs. Nam si meus vicinus domum habens, aut aream propriam per cētum annos, aut denique mille, altius eam non ædificauerit, minime ego possum asserere, mihi acquiritur esse ius seruicatus altius non tollendi contra vicinum, imo ipse poterit libere altius tollere. Quæ de re oportet exactè cogitare, quoniam questio in proximi incidit, legende iuri diligenter præciti auctores, maxime Capolla, & Ripa in dicta, quo minus. u. 131. qui aliquot quæstiones aliis nominatim auctoribus addidit tractauerunt. Et in specie, quando certus vsus implicet contrarium vsu, tradit diligenter Carolus Molin. in dicta §. 1. gl. 4. num. 12.

Illud o mittendū non est, dominos habentes iurisdictionem, Principem tamen superiore recognoscens, nequam posse subditos cogere iure communis, quod ad domini molendina triticum molendū deferant, & non ad alia: is enim actus merè voluntatis est, ut patet, & ideo permittenda non est, nec iure permittitur domino hæc violentia, adeo quidem, ut nec per statum ipsius domini aut populi id fieri possit, cum id tendat in graue subditorum præiudicium, præsertim eorum, qui alia in eadē vrbe, eiusque territorio molendina construxerint, & ædificauerint, aut construere velint, huius sententia auctores sunt Barthol. Soci. consil. 272. lib. 2. Io. Baptista de Sancto Suerino in repetit. c. omnes populi ff. de iust. & iur. colum. 36. Signorolus inter consilia Baldi, consil. 56. lib. 3. & inibi Bald. consil. 57. Anchar. in cap. canonum statuta, de consil. q. 1. Ripa lib. 1. resposum. cap. 11. Nicol. Boer. decis. 125. idque maxime obinet, quando statum illud fit ad priuata ipsius domini vtilitatem, quod statenter Bald. in consil. 410. lib. 5. & Iacob. in tract. de feudis, verbi c. cum molendinis. q. 1. Aymo in 4. part. de antiq. temp. c. c. præmissa. num. 4. Quali tunc hi posteriores auctores velint, & probare conentur, hoc statum fieri posse ad ipsius vniuersitatis vtilitatem, quoniam lucrum inde acquirendum, in totius communis vtilitatem expendendum est. Ego vero priorem sententiam, quæ communis est, sequor absque ulla distinctione, idque video sentire Dd. quod ad eius comprobationem citauimus, non enim satis est, quod lucrum ex molendis ipsius Reipublicæ statum sit, ut à populo superiore habente statum istud fiat in præiudicium ita graue subditorum, & in damnum libertatis illius, quæ iure communis cuique concessa est. Quamobrem veluti iniquum est rescindendum, nam & ab appellari potest, l. 1. §. soler. ff. quid appell. sit. l. qui grauatur. C. de con. Non inforti potest contingere alia quædam communis vtilitatem, cui statum istud inordinatur, ex qua iustificari valeat. Quod ex tempore, loco, & aliis iudex discretus arbitratibus tantum enim illud hic admonemus, aduersus Bald. & Iacob. non esse rationem iustam huius statuti, quod lucrum acquirendū ipsius communis necessitas distributivum sit in publicam vtilitatem, siquidem hæc non est sufficiens causa, ut iniqua lex fiat, cum possit aliunde publicis oneribus & expensis subueniri. Hinc plane deducitur, huiusmodi statum minime ratione fortiori admittendum esse in præiudicium furnorum, & molendinorum Ecclesiarum. Nam est præsumitur hoc statum validum esse, quod modo negauimus, id tamen aduersus Ecclesias quoad eorum furnos, & molendina, non obtinebit, secundum Calderin. inter Anchar. consil. 12. & Anchar. consil. 13. quo in loco refertur hæc de collegij Bononiensis responsio, idem Anchar. consil. 155. Boer. decis. q. 125. Ripa lib. 1. resposum. c. 11. Socin. in d. consil. 172. lib. 2. colum. 3. la Can. lib. 1. c. iust. c. 11. §. si ceteri. per Baptista. in d. lib. 1. numer. 20. l. 36. ff. de iust. & iur. Anchar. in c. canonum statuta. q. 11. de consil. Alexan.

Alexan. conf. 217. lib. 2. nu. 10. la optime in d. l. ego minus ff. de statu. m. 2. §. vbi. m. 1. §. 6. scribit, hanc opinionem communem esse, quâ item sequuntur Panorm. in re. m. cap. Ecclesia S. Maria. de constit. m. 31. Quibus suffragatur tex. in c. vlt. de immu. eccl. in 6. quo excommunicantur laici statuentes & prohibentes contra-
 ctus emptionis & venditionis inter subditos eorum iurisdic-
 tionis, & personas ecclesiasticas. Ex qua constitutione pro-
 bat, statutum illud dici contrariū libertati ecclesiasticæ,
 quo auferunt & tollunt ab ecclesiis, vel clericis, id, quod iure
 communi omnibus est libere concessum, quem admodum
 adnotatur Anton. Imol. & alij, præsertim Fel. numer. 29. &
 Dec. c. 2. in c. Ecclesia. de constit. Rochus in cap. vlt. de consuet. solus
 parno. 27. col. 2. vnde constat, Aynonem Saull. in d. tract. de anti-
 quis. tempor. 4. part. cap. circapromissa. num. 17. non recte aduersus
 se, quod in hac specie in d. cap. vlt. statutum fuerit. Nam proba-
 re conatus, & statum itud de molendinis non esse contra
 libertatem ecclesiasticam, respondit idem verum id esse, quia
 iure communi non habet Ecclesia privilegium cogendi
 quemquam ad eius molendina triticum molendum addu-
 cere. sed liberum esse cuique eum accessum, & ea ratione
 potius secundum eum tollitur statuto libertas laicis, quam
 Ecclesiæ. Etenim quantum valeat responso, palam ostendit
 ipsa Romani Pontificis constitutio, que censet, libertatem
 ecclesiasticam tolli ac diminui, si laici prohibeantur cum
 clericis contrahere, commercia, & permutationes intrare,
 & tamen liberum erat laicis hac commercia cum clericis tra-
 dere, qua ratione non satis est responsum decisioni prædi-
 ctæ constitutionis vlt. de immu. eccl. in 6. His etiam accedit præ-
 ter alia, quæ in d. c. Ecclesia. per Felin. & Dec. traduntur, elegas
 Thomæ Grammatici testimonium in decis. 60. refert enim
 is, & iustitiam factam esse contendit, apud regem Nea-
 politanum prætorium definitum esse, mota controverfia
 inter Salerni civitatem, & Abbatem sancti Benedicti, statum
 illius civitatis, quo prohibuitur Extat, in eam urbem addu-
 ci vinum extra ipsius fines & territorium collectum minime
 comprehendere vina, quæ ex Ecclesiis vinis colligun-
 tur, atque addit ipse, non obstante hoc statuto, clericos
 posse vinum aliunde, quam ex territorio collectum in ciuitate
 adducere. Quo quidem in loco Thomas hanc decisi-
 onem communem de molendis Ecclesiarum probat &
 sequitur, num. 14. oportet tamen in hac, & similibus contem-
 pationibus advertere ad in memoriam præscriptionem, &
 consuetudinem promissam laicorum & clericorum consen-
 su probatam saltem tacito, item ad Regias constitutiones,
 quæ generaliter in villatate Reipublicæ, solent & clericos
 & Ecclesiarum res completè de quo alibi opportunius
 disputabitur.

Ceterum in hac specie, quam tractamus, Calder. Anch. &
 aliorum responsis, ex aduerso refragatur idem Cald. in d. conf. 217.
 conf. 21. ex pressis contrarium respondens, Balatem conf. 11.
 inter consilia Anch. & Aymon Saull. in d. c. circa promissa. nu. 8.
 qui aliquot rationes adducit, parum huic negotio conueni-
 entes, idcirco ipse opinor, & duo vel tria esse hac in parte
 adnotanda ad huius difficultatis resolutionem.

Primum, non statuto domini aut populi, subditos prohi-
 beri, quod non deferat triticum molendum ad alia, quam
 publica molendina, siue id fiat ad villatatem domini, siue vt
 lucrum inde communitati ex molendini reddito maius ac-
 cedat, atque hanc esse communem sententiam, ex prænotatis
 constat.

Secundo, hinc manifestè est, tale statuto, & similia maiori-
 ratione nequaquam molendinis Ecclesiarum obesse, ne-
 que hanc statuti prohibitionem ad ea extendi, sicuti frequen-
 tissimo omnium consensu definitum extat.

Tertium est, quod maximam contentiorem habet. Nam
 siuxta temporis & publici status conditionem regimini
 publico, & ipsi communitati, cuius pars est ipse clerus. maxi-
 me conveniat hoc statum, siquæ & omnibus laicis quidè
 & clericis vtile, non propter redditus maiores ipsius com-
 munitatis, sed aliam ob causam, quæ vniuersis hominum
 illius societatis consuetudinem spectat, fortassis hoc statum
 admitterendum erit, etiam in præiudicium Ecclesiarum ha-
 bentium molendina. Cum convenit ita fieri, ne illa ciuitas
 graue detrimentum omnibus in vniuersum nocens, parla-
 tur, quod probari poterit ex decisione Bart. in l. cunctis. popu-
 lar. §. 4. C. de summa trinis, & quæ licet communiter improba-
 sit, in hoc tamen casu ob promissam, & totius Reipub-

lice villatatem defendi commodè potest, tradit lre Felin.
 in d. cap. Ecclesia. num. 81. Hoc ipsum fulticitur ex eo, quod licet
 statutum prohibens bona in eum, qui subditus non sit, alie-
 nari, minime comprehendat Ecclesiam, secundum Barol.
 in l. filiusfamilias. §. diuis. vel. l. c. cuius opinione late expe-
 diunt inibi Doctores, præsertim Iafon. qui num. 7. in prima le-
 sione statetur, eam communem esse, tamen si hoc statum Reipub-
 licæ communitati conueniat, maxime ad eius vel tute-
 lam, vel regimen, quod res quædam in Ecclesiis, aut cleri-
 cis minime transierat, tunc statum id validum erit, &
 aduersus Ecclesias obtinebit, secundum Card. in consil. 144.
 Ioan. Crót. in d. §. diuis. vel. l. c. & ibi Ferdinand. Loazes nu. 42.
 Idemque sentit Fred. consil. 35. in cap. statuto ciuitatis.

Hinc denique infero, non omnino falsum esse, quod inter
 consilia Anch. Bald. respondit, & Cald. in d. conf. 21. titu-
 tal. de consuet. licet idem Calderinus, cui ceteri Doctores in
 specie accesserunt, contrarium scripserit: in his etenim
 Calderin. & Bal. responsis nõ agitur de statuto directè prohi-
 bente, ne quis triticum differat molendum ad alia, quam
 ipsius communitatis, & Reipub. molendina: nam hoc inua-
 lidum esse, maxime in præiudicium Ecclesiarum, ipse fateor.
 Sed actum est de municipalis lege, qua tempore publicæ ino-
 pinie, cum Reipublica grauari annonæ penuria, ne triticum
 ipsius ciuitatis ad exteros deferatur, vetitum fuerit, ne quis
 triticum molendum extra urbem deferat, nisi duodecima
 pars tritici, quæ molendini ratione dari solet, in ipsius ciuita-
 tis exitu portarum tuitioibus soluantur nomine communi-
 tatis recipientibus id pro molendinis, quæ extra urbem
 Reipublica habeat, ad quæ deferendum est triticum, vt inibi
 molatur. Nam est ex hoc statuto sequatur damnum Eccle-
 siis, quo ad earum redditus, quæ ex molendinis Ecclesiarum
 extra urbem existentibus percipiuntur, tamen ne
 Reipublica tota grauissimum detrimentum patiatur, cui quid-
 em damno aliter obuiari non potest, admitterendum est
 statum, quod non sit ob augendis redditus ipsius vniuersita-
 tis. Hoc vero diximus obiter ad perfectiorem eius
 questionis, quam examinauimus, cognitionem. Quibus
 addere libet in ea dubitatione, an laici possint editio aut
 statuto ad tempus vel perpetuo prohibere clericos vt pas-
 cum communibus ipsi Reipublicæ, omnibusque ciuitibus,
 legendos esse, Oldrad. consil. 32. Anton. in cap. nouerit. de sen-
 tent. excommunic. Abb. consil. 6. lib. 1. Felin. in c. Ecclesia. de consuet.
 numer. 104. & Luc. de Penna in laudemum, C. de nunciariis. non ex-
 tendendo. lib. 11.

Hactenus de tempore ad præscribendum requisito tra-
 ctatum, deque in memoriali præscriptione, de centenaria, ac de earum differentiis, atque de possessione nunc
 breuiter de titulo agemus, cum & is sit necessarius ad vscu-
 pationem & præscriptionem.

§. QUINTVS.

De titulo præscriptionis.

SUMMARIA.

1. Titulus in hac materia præscriptionis quid sit.
2. Titulus quando in præscriptione sit necessarius, quinq; concilios habu-
 expeditur.
3. Titulus sum heres præscribere non potest titulo per herede, scilicet iure Ne-
 uellatius, & in his decis. Imol. C. de vscup. pro & arad.
4. Si ex emancipati differant, an in totum subiciat.
5. Titulus sum heres veniens ex capite, vnde agatur, præscribit in pro hered.
6. Titulus sum heres repudiatus hereditatem simpliciter, an post in postea eam
 accipere ex capite, vnde agatur.

Titulus ad præscriptionem iure requiri, satis probatur in
 c. diligens. de prescript. m. Celsus ff. de vscup. & alibi passim
 apud Ius Canonicum & Civile, sicuti in d. l. Celsus. Bartol.
 Franc. Balb. & alij tradiderunt post Dyn. in regul. iussus. de regu-
 lar. ex quorum Commentariis nos hoc in loco aliquot
 assertiones exponemus pro huius materie compendio.
 Illud vero est præmittendum, quod titulus in hunc sen-
 sum habilitat ad translationem domini: etenim in hunc sen-
 sum ad præscriptum iure, præsertim in hoc tra. de vscup. m. & præ-
 scrip. secundum Cynum in l. ego. C. de pign. hered. Paul. Castren.
 in l. Celsus. proxime citata: Balb. in tract. de prescript. 1. part. 3. part.
 principal. quæst. 3. tametsi frequentissime ex titulo isto suffi-
 cienti ad translationem domini non transferatur domi-
 nium ipsum, sed tantum vscupacienti conditio: idque variis

ex causis contingit, maxime ex eo, quod is, à quo titulus habetur, dominum non habebat, nec poterat illud transferre in alterum, cui titulum concessit.

2. Prima igitur conclusio fit: In prescriptione decem vel viginti annorum, quæ ordinaria est, tituli allegatio & probatio iure exiguntur, id est in vocatione triennali, *l. d. Celsus, nulla. C. de rei vend. vbi Bart.* & Doct. hoc ipsum adnotarunt. Et procedit hæc conclusio iure Canonico & Civili: nam in materia tituli nullum est inter ius Cæsareum & Pontificiū differentiam, optimus text. *in cap. placuit. §. post. 16. q. 3.* siquidem Balbus late 2. part. 3. part. prim. q. 9. & 2. part. 4. part. prim. q. 2. col. 3. ex aliis resoluendo materiam tituli, nullam esse differentiam inter ius Canonicum & Civile, quod & nos obiter probauimus lib. 1. variat. resolut. cap. 17. num. 7.

Hinc colligitur secundum Gratianum in d. §. post. Dynum in d. regul. possessor. num. 25. & seq. grauer error, dum existimat, iure Pontifici in prescribendis his rebus, quæ possunt possideri, & prescriptione acquiri & in quibus nos est præsumptio contra prescribentem, non requiri titulum, sed sufficere bonam fidem, etiam in prescriptionibus decem vel viginti annorum. Etenim hoc falsum est. Nam in longi temporis prescriptionibus adhuc iure Pontifici præter bonam fidem, titulus est necessarius.

Secunda conclusio: In prescriptione triginta vel quadraginta annorum, nec iure Pontifici, nec Cæsareo titulus requiritur, sed sufficit bona fides. *Lumen. C. de script. 30. annor. cap. placuit. §. post. 16. q. 5. & est communis opinio in d. c. si diligenti. & in d. cap. sanctarum. de prescript. vnde si prius prescribit contra Ecclesiam aliquam rem, etiam si requiritur tempus quadraginta annorum, titulus tamen non est necessarius, nec fuit inquam iure veteri, secundum Panorm. in d. c. de quarta. num. 14. & 16. & Balb. in d. q. 2. 4. part. col. 3.*

Tertia conclusio: Prescriptio immemorialis, etiam vbi aduersus prescribentem adit iuris communis prescriptio titulum, nec eius allegationem, nec probationem exigit. Si cui probatur in d. cap. de prescript. in 6. & nos tradimus §. 3. huius 2. part. num. 7.

Quarta conclusio: Centenaria prescriptio, quæ regulariter aduersus Romanam Ecclesiam necessaria est, iure ordinario titulum non requirit, nec eius probationem, nec allegationem. Hanc conclusionem hic repetimus, eam etenim probauimus in d. §. 3. num. 6.

3. Quinta conclusio: Quoties præsumptio iuris communis est contra prescribentem, siue in prescriptione aduersus Ecclesiam Romanam, quæ centenaria est, siue quadragenaria contra inferiorem Ecclesiam, semper tituli allegatio & eius probatio necessaria est, vel oportet loco harum prescriptionum immemorialis temporis quali prescriptionem probare, text. insignis in d. capit. 1. de prescript. in 6. Dynus num. 27. in hac reg. gloss. communiter recepta. in d. cap. si diligenti. Quam quidem conclusionem & nos examinauimus lib. 1. variat. resolut. cap. 17. num. 7. quo in loco attingimus, & explicuimus, quæ præsumptio iuris sit illa.

Verum in hac materia tituli, extat Celsus pulchra constitutio. *C. de viciat. pro herede in hac quidem verba: Nihil? pro herede posse viciat. siui hereditas existens, obtinuit.* Ex qua Bald. Salic. & alij communi omnium consensu adnotarunt, titulum pro herede aliqui in extraneis satis sufficientem ad prescribendum, minime sufficere ad hoc, vt sui heredes, & uicarij prescribant, text. optimus in d. §. vbi. ff. pro herede. Huius decisionis casu raro, quod in suis nulla datur pro pria hereditas, sed tantum domini continuatio, neque enim videtur filij sui heredes, & necessarij post parentis mortem patris hereditatem percipere, nouo iuramento titulo, *l. in suis. ff. de liber. & postum. vbi Bart. Alexand. & alij opinantur, esse veram rationem dictæ constitutionis Imperatoris, in d. nihil. Quæ procedit iure iure nouo, quoniam successioni-bus censetur sublata? differentia emancipationis, & patris*

4. potestatis, quantum ad suauitatem, *l. in minimis. C. de suis & legiti. heredit. & in authent. de hered. qui ab intest. des. §. nullam.* Nam hæc differentia non est in vniuersum sublata, sed tantum quoad succedendum, siquidem succedere emancipatus pariter cum suo, & æqualiter vt successisset, si suus foret, nec tamen sublata est differentia emancipationis & suauitatis, quantum ad modum succedendi. Etenim siuus succedit vt suus, emancipatus vt emancipatus, quem ad modum notat Aretin. in l. cum quidam. §. suum. ff. de acquir. heredit. idem Aretin. in l. ventre. p. §. ff. de acquir. heredit. qui ex hoc scribit, e-

mancipatum etiam iure nouo ex potentia suauitatis non transmittit hereditatem non agnitam, & addit, hæc esse communem opinionem, idem asseruit eam secutus Alexand. in lib. fratru. *C. de iure de liber. & p. si emancipati. C. de collat. eorum. in lib. optime Fortun. in l. Galus. §. & quid si tantum. l. 1. 107. ff. de lib. & postum. Sic & hodie adhuc extat differentia emancipationis, & patris potestatis, quoties agitur de infringendis patrum testamentis: nam siuus habet ius dicendi nullum patris testamentum, in quo prateritus fuerit, emancipatus vero habet tantum bonorum possessionem contra tabulas, præteritum contra præterito congerit causa incerta & expressa in ipso testamento. gloss. in authent. de hered. & Falcid. §. exheredat. in gloss. in l. si emancipati. C. de collat. & in authent. ex causa. C. de lib. præterit. & exheredat. quarum resolutionem explicauimus in cap. Raymundi. de testam. in princip. num. 3. & 4. Quibus addenda sunt quæ de hac continuatione domini parentis in filium tradit Andr. Tiraquell. in l. in quum. C. de reuocand. donat. in primi. num. 19. vnde comprobata est responsio Celsarum in d. l. lib. Cuius interpretationem aduersus communem aliter explicat Stephanus in Necessaria iura dialogo. 36. eum legitimo Viglium in §. sui. Instit. de hereditat. qual. & different. qui Celsarum constitutionem in hunc finem accipit, vt extranei non possint viciare titulo pro herede, quamdiu superfluitas sunt sui heredes, quia ratione communis sensus admodum abhorret sententia legis. Bald. tamen in rubr. de prescript. existit, hæc decisionem veram esse, vbi filius allegat, sed viciat, & possit, aut prescriptio filio filij heredis, ex capite filiationis & suauitatis, habentis hereditatem, quasi secum dum alius sit, quoties filius allegauerit, se possidere & habuisse hereditatem titulo agnationis, ex capite, inquam, agnatorum, omisso capite suauitatis & filiationis: tunc etenim procedit, prescriptio titulo heredis ex hoc agnationis iure. Eam conclusionem censet mirabilem esse Alexan. in l. in suis. col. 3. ff. de liber. & postum. quem sequitur Balb. in repet. d. Celsus. ff. de viciat. 1. part. prim. col. penult.*

Huius vero sententiæ examinationi præmittendum est, an filius in potestate, tempore vel repudiatione priuatus, & exclusus à capite, vnde liberi, admittatur ex capite, vnde agnati? Quæ de re adit text. optimus in l. 1. §. si filius videndum. ff. de success. edict. quo responsum est, filium? in potestate, tempore aut repudiatione, exclusum à capite vnde liberi, admitti ex capite, vnde agnati: cui decisioni non obstat, quod Accursius ibi notauit, scribens, simplicem repudiationem ab omni capite repudiante excludere, quam quidem conclusionem dicit singulari probat Alexand. in l. si creditore. ff. de legat. 1. Paul. Castr. aut. vnde. C. quando non potest. part. 1. Paul. & Ias. in l. 3. C. de iur. & fact. ignorat. id enim intelligendum est, vbi plura capita & iura iure eodem tempore competunt repudianti. Næ eo casu simpliciter repudians renunciare videtur cuiusque iuri, & capiti, ex quo bona, & hereditas, quibus simpliciter renunciat, eidem competat. At in hac specie, quam modo examinamus, capite, vnde agnati, non competit, priusquam caput, vnde liberi, exclusum fuerit. Ergo si filius, cui hereditas primo loco defertur, ex capite tantum, vnde liberi, hereditatem repudiauerit, solum ceterum repudiante eam ex capite, vnde liberi, non ex capite, vnde agnati: & ideo adhuc post simplicem repudiationem habet caput, vnde agnati, cui non renunciat, cum nondum tempore renunciationis competet, nec esset ei delatum, l. 1. §. post. ff. de acquir. heredit. 2. quandoque ff. eod. tit. l. si filius. §. si filius conditionis. ff. de legat. 2. atque ita esse intelligendum opinionem gloss. in d. §. sed videndum. not. Dec. in l. quousque duplici iure. ff. de reg. iur. quo in loco priorem conclusionem gloss. in dict. §. sed videndum intelligit, vbi renunciat simpliciter hereditati, tunc enim omnis iuribus, ex quibus hereditas delata fuerit, renunciatum esse censetur. Bart. in l. nec in §. 1. ff. de acquir. heredit. per l. si duo. §. idem Iulian. & si qui in auriis. ff. de iur. & c. est communis opinio, secundum Ias. in d. l. nec in §. 1. col. 3. tamet si ibi disputet aduersus Ias. & alios, qui hæc communem secuti sunt.

His denique prænotatis, satis explicata est sententia Balb. in d. rubric. de prescript. quam & Alex. sequitur in l. qui per patris. C. vnde liberi. §. col. idem in l. filius qui patris. ff. de vulg. & pupill. col. ult. vbi Socin. num. 16. & Curtius. in l. si emancipati. C. de collat. num. 30. censere, maximè esse Bald. autoritatem, & ex ea plurimum tribui huius opinionem, eam tamen dubiam esse, vtique existinat. Idem Bald. in l. in suis. col. 3. ff. de liber. & postum. reprobat sententiam Ias. & alios, quæ allegat contra ipsum

Ex quibus deductum, ius strictum id dici, quod prædictum sit & alperum, à quo non liceat. neclatam vnguem diffedere, cuique nihil addi, nec detrahi possit, nisi quod scriptura loquitur *L. si alij ff. de vso fructu. l. lega. l. vniuersa. C. de pñ. m. s. n.* hocque ius æquitate opponitur, idemque appellatur ius subtile. *L. si non scriptum princip. ff. de iur. & pñ. l. in bello. §. vbi ceteri. ff. de*

3. *Spereit tunc de bona fide, quæ ad præscriptionem nec
 scellari est; quædam examinare; non equidem à nobis
 intacta, sed quæ non ita, ut patet, esse, per eos, difficilis. Il-
 lud enimvero sciendum est, illis virtutis conditores, bonam
 fidem plerumque exigere in eum quidem sensum, ut
 æquus fiat & tradatur * citra vultum figmentum & dolus,
 1. simpliciter quidem, *h. s. f. æquus communi, s. quæ si ierit: f. de fur., l. æmptor, ff. de pad. lib. 3. c. de periti vendit. explicat Budæus in l. æmptor, c. ff. de alio. empti, sic apud Plautum in Aulularia, Encho
 senex Liconi quædam adolescentem allocutus, ætæ, s. f. æ. 6. inquit:
 Tu bona fide, ut id æquum non sperisquit; apud Terentium in
 Heaut. act. 3. f. æ. 5. Chremes Syrum interrogans, inquit, *Bona
 fides fuit.* In summa dicere bonam fidem ipse interpretor
 iudiciū illud priuatum, quo quique de rebus propriis diu-
 dicat: secum * particulariter quidem de omnibus propriis
 actibus moralibus. Nam & fides iudicium quoddam est, quod
 credimus aliquid item & illud, quod proprios nostros actus
 morales iudicamus, quæmorbem in hac parte fides pro con-
 scientia adsumitur, & conscientia credulitas quædam est,
 & præterea iudicium examinans actiones nostras. Ideoque
 à Paulo ad Roman. cap. 1. & fides appellatur, dum inquit: *Omne,
 quod non est, esse, prædicatum est: et fide, inueniunt, id est, con-
 scientia, auctore Ambrosio in Commentariis Epistol. ad Roman. cap.
 12. de præscrip. cap. quartæ aliquid de pæsonis, distinet. 3. quæ ratione
 quocumq; actus æquæ agit contra conscientiam, & ædusius
 illud, quod priuatum esse iudicium dicitur, dolo quidem, non
 bonæ fidei vitium: vnde ad discernendū alicuius bonam vel
 malam fidem, respicienda est vniuersitatis quæ propria, non
 alterius conscientia vel opinio. l. 3. *Intuitus, ff. de iur. alie-
 natione priua. Quo fit, ut si dicitur bona fide possidere, bona fi-
 de contrahere, qui credit, se id iuste facere, & ut, dicitur,
 nullum habens in corde figmentum, nec dolum, leg. qui Aquis
 libris ff. de contrah. empti, leg. bona fide emptor, ff. de verb. signific. l. vero
 qui corde aliud credit, quod quod dicitur, si inquam, mala
 fide possidet, & contrahit, l. res bona. ff. de contrah. empti, l. bonam fidem, c. de actio. Etenim secundum Cicer. lib. 1. de Officiis
 fides idem dicitur est, quod fiasit, quod dicitur, & iustitie
 est fundamentum. Idcirco in omnibus negotiis ratio bonæ
 fidei habenda est, cum et aduersus mala fides & dolus,
 quin Republica minime est tolerandus, imò à quocunque****

cap. I. *significat scriptis*. §. I. ff. de manumissio. testamen. l. i. ubi ff. de donatio. l. i. ubi praeceptum ff. de iust. i. v. p. per. fundum. ff. de servit. rustic. pradi. quibus Iuriscōsultorum responsis ius strictum, quod nullam admittit interpretationem subtile appellatur, & benignum achumanze interpretationi acqui: aique opponitur. ad idē I. generatim: §. si qui seruo. ff. de fidei. omni. lib. v. Hæc ratione ius istud strictum, quod nullam interpretationem admittit, sed præduras leges & constitutiones iuxta litteram intelligit, à veteribus authoribus censetur, eò nimis severe & dure abique summa iniuria censetur, eò nimis accipiatur, alioqui in maximam Reipublicæ utilitatem ex variis causis interpretandæ ac moderandæ. Et enim summum ius appellatur, quoties de verbis tantum legis contenditur, nec spectatur, quid senserit, qui scripsit, aut quilocutus est, quo in genere plerumque, sub auctoritate iuris perniciosis erratur, l. i. servum. §. sequitur ff. de verbis. oblig. et. Hinc Terentius in *Heaut.* dixit, *Summum ius sapientia innoxia*, Cicero item lib. 5. *Offic.* exultat, inquit, etiā lex iniuria calumniam quidam, & nimis callida iuris interpretatione, ex quo illud, summi ius summa iniuria, factū est iam tritum sermone procerbum. Hactenus Cicero, qui & in *Orat.* pro *Cæcina* eleganter scribit: Cæterum ad istam hortationem decurrunt, cum scin casu patitur: habere æquum & bonum, quod defendant, si contra verbis & literis, &, vt dici solet, summo iure contenditur, solent eiusmodi iniquitati & boni & equi nominis dignitatemque opponere. Meminere & huius procerbi Columella lib. 1. *re rust.* cap. 7. & Valerius Maximus lib. 8. cap. 2.

Igitur ex his apparere ratio, quare contra ius quidam bonæ fidei dicantur, reliqui vero stricti iuris. Nam bonæ fidei contractus ideo quidam censentur, quod in his alter alteri arbitrio & officio æquissimo iudicis teneatur de eo, quod ex bono & æquo præstari oportet, etiam in conventionem id dictum non ita. habet etenim iudex potestatem in his actionibus iudicandi, quod sibi bonū æquumque visum fuerit, quanquam nihil à contrahentibus dictum sit, quod censere ius utriusque interpretis, præsertim in §. *actio*, de *actio*. gloss. & Panorm. *num. 2.* o. *tu cap. cum venerabilis* de *exceptis*. ubi contractus stricti iuris ideo dici arbitrantur, quod in his nihil veniat, nec quidquam possit iudex, nisi quatenus nominatim à partibus conventum sit, cum omnium censetur, quod palam verbis expressum non sit, l. quidam *offringenda* l. i. §. ita stipulatus. §. *Chrysgomus*, ff. de verb. oblig. atque ita hæc esse huius discriminis rationem, nostrates existimantur, & his suffragatur, quod modo late deduximus, nempe bonam fidem quandam æquitatem esse, benignamque ex bono & æquo interpretationem. His accedit Tribon Iuriscōsultus *in l. bona fides* ff. de *posui*. Bona fides, inquit, quæ in contractibus existit, summam æquitatem desiderat. Sic Caius in *Lex multisque* ff. de *act. et oblig.* His actionibus, ait, invicem experiri possunt de eo, quod alteri alteri ex bona fide præstare oportet ad idē text. insignis *in l. quæro*, in *prin.* ff. de *act.* Nam & tantum in stipulatione nominatim eius rei facta interrogatio, l. item *fi* in *sum. l. seq.* ff. de *negot. gest.* *l. i.* *in l. bona fidei*, ff. de *usur.* l. *Lucius*, ad *fin.* ff. de *posui*. Cicero. lib. 3. de *offic.* Quintum Sæculum refert, existimantem, in his iudiciis & actionibus bonæ fidei, summam vim esse quoad iudicis arbitrium, & fidei bonæ nomen manare latissime, idque versari in tutelis, societatibus, pignoriis, depositis, mandato, emptione, venditione, conductione, & locatione: fidequid, eo auctore, in his magni est iudicis statuere, præsertim cum in plerisque sint iudicia contraria, quid quemque cuique præstare oporteat.

Sed adhuc controuertitur, vnde hi contractus & actiones denominationem istam acceptent, cum sint in iure Cæsareo alia multa, in quibus benigna & æqua est adsumenda interpretatio: & in quibus iudicis arbitrium plurimum possit, nec adhaerendum mordicus sit verbis & scripto: sicut passim apparet. Huic profecto quaestioni, tametsi sufficiens responsum detur ex paulo ante prænotatis, ob exuberantem æquitatem, quæ in his iudiciis examinandis versatur, adhuc pro huius rei perfectæ cognitione adnotandum est, quod olim prætores Romæ multis impeditis negotiis priuatas causas non iudicabant, sed litigatoribus tantum petentibus iudices dare solebant, optimus text. *in l. placet*, C. de *pedane. iudicib.* Prætor vero statuta die vocatus ad se litigatoris, eisque summam auditis, formulam quandam ex

proposita causa concipiebat, quam ad pedaneum iudicē deferrent litigatores, quamque formulam in quibusdam iudiciis stricte in ea fere verba, quibus contrahentes vti fuissent, aut in alia ex natura rei ita includebat, vt iudici fas non esset ab eis præsertim deducere, etiam forte id æquū esse censeret. Ita enim cum concipiebat formulam: *Silpici Titus se in centum mutas dare oportere, Cato condemnatus, extra quam si passum conuentum, per se pecunia mutas petebat, saluam fuit*. Cuius quidem visus, & prætorij instituti meminerunt passim veteres, præsertim Cicero lib. 2. de *tuenti*. Theophil. in *prin.* *instit.* de *interdict.* l. 1. in *prin.* ff. de *plurimib.* l. 1. ff. de *act. exceptis*. & hæc formula stricti iuris ideo dicta est, quod iudici privato recedere non liceret à prætoris præscripto, sed omnis eius potestas intra formulæ terminos, & fines concluderebat; quod & Seneca lib. 6. de *benefic.* cap. 5. & 6. significat. In quibusdam vero contrahibus, his videlicet, qui à Iuriscōsultis bonæ fidei iudicantur, prætor cum iudices dabat, addere solebat illa verba, *ex bona fide*. Ex quo prætoris formula liberam iudicandam facultatem Iudex habebat, iuxta id, quod sibi æquum visum fuisset, nec tenebatur ad strictam prætoris delegationem, nec ad contrahens præduram verborum conceptionem, quod probatur auctoritate Pauli Iuriscōsulti, in *d. l. quæro* ff. *in act.* Vbi, inquit, in bonæ fidei iudiciis non tam ex obligatione proficiuntur, quam ex officio iudicis applicantur, & rursus inibi fidei iustitiam formula ad hoc contractus ita concipitur: In quantum illum condemnari ex bona fide oportebit, tantum dare tua esse lubes? Cicero item hoc ipsum palam testatur ita enim lib. 3. de *offic.* inquit: Atque iste dolus malus etiam legibus erat vindicatus, vt tutela duodecim tabulis, circumscriptio adolecentium, lege *Lætoris*, & sine lege, iudiciis, in quibus, *ex bona fide*, additur. Idem Cicero statim: Quidem Sæculum Pontifex Maximus, ait, summam vim esse dicebat in omnibus lib. arbitris, in quibus adderetur, *ex fide bona*, quo in loco meminit omnium fere actionum bonæ fidei. Idē paulo ante scripsit: Itaque Calpurnius cum demolitus esset ardes, cognoscit Claudium ædes postea præcipisse, quam esset ab ædificiis demoliri iussus, arbitrum illum adempt, quiddid sibi dare, facere oportere, *ex fide bona*. M. Cato sententiam dixit, & pronunciauit, emporium damnum præstari oportere. Hæc Cicero, qui elegantius rem istam explicat lib. 6. *Topic.* ad *Trebatium*, dum inquit: In his omnibus igitur iudiciis, in quibus ex fide bona est additum, plurimum earum visus est. Quo in loco Boetius eius interpretis ait: In his igitur iudiciis in quibus additur, *ex fide bona* fide iudicetur id est, ubi iudices dantur, vt non strictis inter litigantes stipulationes, sed bonam fidem querant, plurimum cautelarum visus est. Hactenus doctissimus ille Ciceronis interpret. Sed & ipse Cicero lib. 3. de *Natura Deorum*, inquit: Indetor iudicia de fide mala, tutela, mandati, pro socio, fiducia, reliqua, quæ ex empto, aut vendito, aut conducto, aut locato contra neminem sunt. Inde iudicij publicum rei priuæ lege *Lætoris*. Inde euerictium militarium omnium, iudicium de dolo malo, quod C. Aquilius familiaris noster protulit, quem dolum idem Aquilius cum teneri putat, quam alius lit simulatum, aliud actum. Hæc Tullius. Ex quibus conitat, quæ sit vera & propriatio, ob quam contractus quidam, actiones quædam dicte sint stricti iuris, quædam bonæ fidei. Et enim lege duodecim Tabularum sancitum fuerat his quidē verbis: In contractibus esse præstantiora, quæ lingua nuncupata sunt, sicuti meminit Cicero lib. 3. de *offic.* Hanc vero legem prætor obseruandam esse censuit in contractibus stricti iuris, ideoque secundum eam formulam concipiebat: non ita in contractibus bonæ fidei, in quorum iudicio exhibebat liberam formulam, addens, vt Iudex condemnaret iuxta iudicij, quod ex bona fide præstari oportet.

Quæram sine adhuc libenter, cur prætor potius his iudiciis & actionibus addere solebat verba illa: *Ex bona fide*, quam alijs. Et profecto id in causa fuit, quod hi contractus, qui nominatim à Iuriscōsultis bonæ fidei censentur, maius quædam alij essent ad humanum consuetudinem & societatem necessarij, sine quibus humana societas consistere neguit, cuius quidem rationis tellis integerrimus est ipsemet Cicero lib. 3. de *offic.* Fideique bonæ nomen, inquit Sæculum, existimabat manare latissime: idque versari in tutelis, societatibus, fiduciis, mandatis, rebus emptis, venditis, conductis, locatis, quibus vite societatis continetur, faciat

factat ad hæc text in l. ex hoc iure ff. de iustit. & iure. & l. iuris gentium in primo fidei pado.

Ex præmissis primo inferitur, manifestam esse rationem discriminis inter contractus bonæ fidei, & contractus stricti iuris: & quomobrem eam appellationem habuerint: & in summa in contractibus, & actionibus bonæ fidei officium iudicis plurimum potest non sic in contractibus stricti iuris: sicuti probatur in §. bonæ fidei ad alios. *quæ in primo fidei pado bona fides fidei pado cum multis aliis, quæ modo præcitata fuerunt, & statim expresse addnotantur. Etenim hæc rationem veteres utriusque iuris professores in d. c. non venet ad illud. & d. c. ad iudicem de adu. non omnino ignorarunt, tamen originis cognitionem minime nacti fuerunt.*

Secundo, ex his ipse potissimum abigo, sitne verum quod hac in re Zafius vir doctissimus scripsit in l. qui autem, colum. 3. ff. qua in frau. credit. & in rub. ff. de leg. i. vbi existimat, contractus illos quos bonæ fidei nomen habere debemus, ideo sic nuncupatos, quod olim apud Romanos hi contractus iuris gentium celebrarentur in templo fidei, nemine presente, nisi ipsa dea Fides: citat huius antiquitatis auctorem Dionysium Halicarnasum, qui tamen hæc in re ipse opinor minime credendum esse. etenim præterquam quod reliqui Latini auctores hoc subterfugunt, minime subterfugendum, non est verosimile in republica ita beneivolentia, contractus illos, quibus humanum commercium innititur, adeo secrete celebrari, ut nullus testis esse conventionis, si ea, contempta illa religione, quod frequenter illi cōtingit, negaretur: ideoque hanc Zafii rationem rejiciendam esse cenleo: potissimum, quia ex variis auctorum locis apparet, apud Romanos contractus illis testibus & arbitris celebrari solere. Et eo præsertim, quod non meminimus apud Dionysium halicarnasum me legisse quod Zafius ex eod. auctore retulit. Nam locus est Dionysii lib. 2. de antiquis, qui forsitan Zafium felicit, nihil ad hæc rem pertinet. Etiam si de ea fide, atque de contrahentium conventionibus tractaretur illic auctor ille celebratissimus.

Tertio, hinc apparet, adhuc iure Romanorum, & novellarum constitutionum acta lustrantia, & hæc quidē temporibus manere discrimen maximum inter actiones bonæ fidei & stricti iuris: tamen fore tantis illa prætoris, qua formulas & cōcipiebant, & dabat, sublatā sit d. c. de formulis, & ibi D. d. tradit l. in p. ac de adu. in 2. 7. ac notatur in l. edita, c. de edicto, & explicat Aciac. lib. 3. dispensat. c. vi.

Quarto sequitur, ex præcedentibus, falsam esse opinionem Baldi, qui in l. de plus p. cap. 1. in fine, scribit iuse canonico contractus omnes bonæ fidei censi etiam eos, qui iure civili stricti iuris nominantur: atque idcirco iure Pontificio sublatam distinctionem contractuum stricti iuris à contractibus bonæ fidei huic sententia Baldi sequutus subscripsit l. in §. actionum, numer. 4. & in §. quadripl. ad fin. de adu. item Lancel. Galian. in l. 4. §. Caco col. 18 ff. de verb. oblig. etenim hæc cōclusio falsa est, nec iure Pontificio alicubi hæc actionum distinctio reprobata fuit. vnde cum iure civili admissa sit, exilimandum est in dubio tacite à iure Pontificio admitti. c. 1. de noui oper. nunciat. in eo expressim isthec iuris Cesarei distinctio probari videtur in l. cum venerabilis, de excepti. qua ratione à Bal. dissentient l. ad in l. cum p. venerabilis, de excepti. qua ratione à Bal. dissentient l. ad in l. cum p. venerabilis, de excepti. item in l. quod te mihi, numer. 34 ff. de test. perat. Ant. Burgens. in l. cum dilecti de empt. & vend. numer. 5. & Ludovic. Gomez. in d. §. actionum, numer. 4. possit fortassis Baldi addnoto procedere, vbi veritas causa pia, vel quid simile ex mente ipsorum sanatur.

Quinto hinc explicari poterit discrimen illud, quod cōmuni omnino consensu constitutum est inter contractus bonæ fidei & contractus stricti iuris. Nam licet dolus in dans contractu stricti bonæ fidei, efficiat contractum illum nullum ipso iure, & eleganter vbi glof. & Bart. ff. de dolo l. 1. §. 1. ubi ff. pro socio l. in causa §. de morte, glof. in l. 1. c. de re iudic. ven. l. 57. ut §. pars. 3. tamen dolus etiam dans causam contractui stricti iuris, non reddit contractum nullum ipso iure, sed rescindendus contractus est, l. dolo vel metu, c. de inutilibus stipulat. d. c. eleganter, §. non solum. Et quædam differentia traditur per glof. in l. cum dilecti de empt. & vendit. Bart. in d. l. c. eleganter. Communique Doctores, iustitiam recipiunt. secundum Imo. colum. 3. Anton. Burgens. mem. 45 in l. cum dilecti, l. ad in d. §. actionum, numer. 28. vbi glof. eandem distinctionem probat. Fatetur item eam esse communem Nicellus de concordia glossarum, cap. 3. aduersus quam communem posit

Perrum à Bellapertica, & Fabrum in d. §. actionum, disputat latissime Io. Igneus in l. contractus ff. de reg. iur. in 1. 50. contendens contractus bonæ fidei etiam ipso iure nullos non esse, imo validos censi, licet dolus eisdem causam dederit: sicuti & validi iure ipso sunt contractus stricti iuris, quibus dolus causam dedit.

Quid autem referat, contractum esse nullum ipso iure, aut rescindendum, tradidit multi, fed præsertim Andr. Tirac. in l. 1. §. vbi quædam, c. de veni. in dona. in verbo. reuertatur. nu. 179. & sequen. hoc tamē in loco non omittam referre, quæ legibus Duarenus in l. ad alios, ubi ff. de in litem iur. an, num. 15. scribit de his contractibus bonæ fidei, & stricti iuris, quibus dolus causam dedit. Nam præmittit, apud veteres, priorum, qui iuris ciuili cultos dicebantur, ius non habuisse tollendi aut abrogandi ius ciuile, & populi Romani leges: sed ei tantum permixtum fuisse emendationem, & ac interpretationem iuris quæ ex bono & equo fit, l. 1. §. ff. de feru. l. ius autem, ff. de iustit. & iure. Quod igitur Prætor ad emendationem, & interpretationem iuris ciuili statuerat, licet ius diceretur, attamen quia ius ciuile primarium erat, & superius, non ita simpliciter nomen iuris obtinuit, ideoque ius illud ciuile quæ exprimeret volentes Iurisconsulti per excellentiam, & moderatam prætorium ius ad illius interpretationem, & moderatam statueratur, ipsum ius appellauerunt, tellis est Vlpia. in l. 1. §. vlt. ff. de superi. Seruientes, inquit, prætorio quoque iure constituntur, & ipse ad exemplum earum, quæ ipso iure constitutæ sunt, vtilibus actionibus petuntur, idem in l. 1. §. quæd. sal. tu tuore. ait: si prætor decreuerit ratum se habaturum id quod his auctoribus gestum est, tunc valebit per prætoris tuitionem, non ipso iure. Ad hæc singularis est text. in l. 1. §. vlt. mod. vbi scribit. amir. Parui, inquit Iurisconsultus, refert, quom ius sit constitutus vltus fructus, an tuitione prætoris. Hoc ipsum probatur in l. vbi fructus, ff. de iustit. quemadmodum caue. Illud, ait, sciendum fuisse ipso iure quæ vltus fructum habear, siue per tuitionem prætoris: nihilominus cogendum esse fructuarium cauere, aut actiones suscipere. Hanc sane pactum iure ciuili, per pactum non tollitur: sed per tuitionem prætoris, l. 1. §. vlt. §. pactum, ff. de pact. Nam et si legibus Romanis cautum sit stipulationem per stipulationem tolli, & elidi, non ipe eodem iure ciuili de pactis statutum est: & ideo qui iure ipso, id est, iure ciuili, obligatur, per prætoris tuitionem defenditur ab obligatione. Prætor enim æquitat motus pacta quadam tueri temperans rigorem iuris ciuili, & ex quo vim nullam obtinebant. His Cicero adimplatur lib. 2. de iure in l. 1. c. de heremum ita scribens: Sont enim pacta, quæ legibus seruanda sunt: Sont item pacta, quæ sine legibus obseruantur ex consuetudine, quæ iuri præstare dicuntur. Iuri vero dicuntur præstare: quia cum prætor exceptione data eum, qui iure ciuili obligatus est, tæatur, constat actionem iure ciuili competentem in efficacem remanere. §. 1. Institutio. de excepti. l. ubi intereff. ff. de legal. iur. 1. quid si meretur, ff. de constitut. pecun. Prætoris siquidem formula hæc erat: Si pater Titium Sempronio stipulanti centum promississe. Matium index esse extra quam si dolo inducitur, aut metu coactus promississe. Vel ita concipiebatur exceptio pacti de non petendo, Extra quam si pactum conuenitum, nec ea pecunia petetur pactum si pactum conuenitum, l. exceptio, ff. de excepti. Atque hæc ideo prænotata fuit, vt hinc conset apud veteres Iurisconsultos verba isthæc, ipso iure idem significare quod illa, iure ciuili: ad differentiam iuris prætorii, cuius æquitatis, ac moderationis. Quæ ratio potest iure Pontificio, & constitutionibus nouellis hæc verba in eum sensum accipiuntur, vt significant ab initio statim vel actum nullum esse, vel valere iure Pontificio, Casaræo, quocunque vel alio de quo tractetur, ad exemplum quod iudicem habebatur, nisi in bonæ fidei iudiciis, aut nisi minor dolo esset circumscriptus: donec prætores ius ciuile moderantes vel doli actionem, vel exceptionem litigatorum concedebant, sequunt, & in iudiciis confitendens admittenda formulas quasdam quas Aquilius Iurisconsultus aduersus dolosos ediderat. Cuius rei testimonio sunt apud ipsum Ciceronem libro tertio de Officiis, in inquam ait: Atque ille dolo malus, etiam

legibus erat vindicatus, ut tutela duodecim tabulis, & circumscriptio adolescentium lege, Lectoria, & sine lege iudiciis, in quibus, *Ex bona fide*, additur. Idem Cicero *est lib. 3. Sto machari inquit, Cannius*. Sed quid faceret: nondum enim Aquilius collega, & familiaris meus prolesterat de dolo malo formula. Item & ipse Tullius *lib. 3. de Natura Deorum*. Inde tot iudicia de fide mala, tradita, mandata pro socio, fiducia: reliqua quæ exemptio aut vendito, aut conducto, aut locato contra fidem sunt. Inde iudicium publicum rei private lege Lectoria, inde euercticulum malitiarum omnium, iudicium, de dolo malo, quod Caius Aquilius familiaris noſter protulit. Idem *lib. 2. de offiſi*. Iam illis promissis non ſtandum eſſe, quis non videt, quæ coactus metu, ut dolo deceptus quis promiſerit, qui quidem pleraque iure prætorio liberantur, nonnulla legibus. Hadenus Cicero. Ex quibus apparet, dolum iure ipſo, id eſt, ciuili in bonæ fidei iudiciis videri: in cæteris iure tantum prætorio per actionem aut exceptionem doli, quod item fit, ut iudicijs bonæ fidei nuſquam oportuerit à prætorè dante iudicem addi exceptionem doli: ea etenim ipſis iudicijs huiusmodi inſeſt. *h. huiusmodi. §. qui ſeruum. ff. de lega. 1. l. ſed eſt. ff. ſolu. matrim. l. 3. C. de reſciſ. vendit.*

Sexto ab huius quæſtionis definitione inferitur plurima cellula, quæ per Petrum Cynum, & alios adducitur aduersus communem ſententiam, qua definitum eſt, contractus bonæ fidei quibus dolum cauſam dederit, nullos eſſe ipſo iure non ſit contractus ſtricti iuris. Nam ius ciuile irritū eſſe cenſet contractum bonæ fidei ab ipſo quidem initio: & nullum omnino ratione doli, qui cauſam contractui, dederat: atq; idem ipſum ius ciuile actionem danti, & exceptionem ad illum dolum vindictam, ex quibus contractus reſciſſio ad expeditorem effectū peti vbi obicit poterit, eaque actio de dolo ipſi contractui videtur inſeſe, ſicut & exceptio doli, quemadmodum ſuperius probatum: quidquid aliter hac de re Doctores noſtri ſcripſerint.

Septimo hinc & illud contrarium, non faſtis Petrum à Bella peritica rem iſtam intellexiſſe, dum aduerſus rationem, cõmunioris opinio, argumetur contractus ſtricti iuris, cui dolum cauſam dederit, nullum eſſe ipſo iure, eſſe contractus bonæ fidei ex hoc nullus fit. Nam ipſe ſcribit ita in contractibus ſtricti iuris, ut in bonæ fidei ex dolo dante cauſam contractui deſicere conſenſum, quem dolum omnino impedit, & ſic ſubſtantiam obligationis & contractus: ideoque ſi contractus bonæ fidei nullus cenſetur ipſo iure ex eo, quod ſubſtantia, quæ à conſenſu pendet, deſiciat, eadem ratione & contractus ſtricti iuris cenſeri debet ipſo iure nullus, ratione doli dantis cauſam contractui. Etenim vt conq; ſit, etiam ſi conſenſus deſit in contractibus ſtricti iuris, quia dolum dat contractui cauſam. *l. qui cum tutoribus. §. quæper fallaciam. ff. de tranſact. l. ſi per errorem. ff. de iur. iur. und. l. ſi qui cum aliter. ff. de verb. obligat.* tamen lex ciuilis Roma quæ à iure prætorio diſtinguitur, noluit dari actionem ad vindictam litem dolum, nec eum vindicare in contractibus ſtricti iuris, tametsi in contractibus bonæ fidei dolum iſtum non tantum improbet, ſed & legibus vindicandum eſſe cenſeat. vnde Conrad. in ſummaria totius operis de contractibus ad quæſt. 57. diſtinct. 3. poſt. 14. diſtinct. Petrum in hac argumentatione reprehendit, ex eo quod ius ciuile voluerit contractum bonæ fidei, cui dolum cauſam dederit, nullum eſſe: nec tamen idem voluerit de contractibus ſtricti iuris, etiam quod ad conſenſus defectum omnino pari, nempe quia dolum contractui cauſam dederit, vnde ſecundum eum etiam ius ex natura rei ob deſicientem conſenſum hi contractus bonæ fidei ſtricti iuris pares ſunt: nam in quod iuris ciuilibus remedia, & diſpoſitionem liberam impares cenſentur, & cenſendi ſunt. Cum liberum legi fuerit hoc vni concedere, & alteri negare variis ex cauſis. Non tamen omnino eſt admittenda ratio ſuſpreſcripta, qua diſtinxit dolum dantem cauſam contractui conſenſum impedire, quatenus conſenſus ſubſtantia contractus eſt. *l. conſenſu. ff. de actio. & oblig. nam ſi hæc fuiſſet principalis ratio, ex qua ius ciuile voluit, & ſtatuit nullum eſſe contractum bonæ fidei: proſecto eadem ratione idem foret in contractibus ſtricti iuris dicendum: cum & in eis ſubſtantia, id eſt, conſenſus deſiceret. quod faſtetur Bart. in d. l. & eleganter col. 3. Sed quæuiſ dolum dat cauſam contractui bonæ fidei, vel ſtricti iuris: non ex hoc ſequitur conſenſum ſubſtantialem contractus deſicere: etenim vere contrahens conſenſit. Quod ſi dixeris, hic non conſenſiſſet niſi*

dolo inductus foret ad conſentiendum: fateor quidem: tamen illud conſtat, quod nihilominus vere conſenſit contractui, licet in cauſa inducente ad conſenſum errauerit, & deceptus fuerit: ſicuti Barto. in d. l. & eleganter, adnotauit, idemque probatur efficacie exemplo. Ad contractum enim matrimonij conſenſus? & eſt liber omnino pro eius ſubſtantia neceſſarius eſt. *cum locum de poſſibili. & tamen ſi quis dolo inductus fuerit falſis perſuaſionibus & cauſis, ve Mariam vxorem accipiat, in eamque vxorem accipiendam conſentiat, aliqui dubio procul non conſentire, licet tunc eſſet cauſa ſibi expreſſim ſignificatas falſas eſſe, proſecto hic matrimonij conſenſus, validus eſt non alia ratione quam quod ſubſtantialem conſenſum habeat, quod ad coniugium neceſſarius eſt: quemadmodum in hac ſpecie ipſe probauit in Epitome ad 4. lib. Decret. 2. part. caput. 3. §. 7. numer. 3. quo in loco, & de matrimonio per errorem contractus tractauit.*

Oſtauo inferitur, non eſſe propriam nec veram rationem quam tradit Curt. lun. in l. actio. ff. de in lit. iur. numer. 4. huius quidem diſtinctionis contractum bonæ fidei à contractibus ſtricti iuris. Iniquum exiſtimat, bonæ fidei actiones ideo diſtas eſſe, quod licet dolum ab omni contractu abeſſe ac bonæ fidei vbique deſicere debeant: in his contractibus, qui bonæ fidei ſunt, magis neceſſaria ſit, & ad eorum ſubſtantiam pertineat: contra contractus bonæ fidei nullus ſit ipſo iure, ſi dolum dederit cauſam: quod modo explicauimus. Etenim iuxta præmiſſam à nobis traditionem, non ideo contractus bonæ fidei ex dolo dante cauſam contractui nullus eſt ipſo iure, quod bona fides ad eius ſubſtantiam requiritur. Et præterea libenter queram à Curtio cur magis in his contractibus bona fides ad eorum ſubſtantiam pertineat quam in alijs, qui ſtricti iuris nominantur? vnde ſufficiens non eſt ratio Curtij, præſertim quod priuilegia & iura, quæ his contractibus bonæ fidei legantur, ac competunt, etiam ad eos pertinent, in quibus contrahentium dolum minime contigerit. *l. bona fidei. ff. de poſſi. l. 1. §. actionem. ff. de eodem tit. & conſtat ex differentiis, quas inter contractus bonæ fidei, & ſtricti iuris explicat gloſſ. in diſt. cap. cum venerabilis. & Panor. mit. de except. Doctor in diſt. 3. actionem. vbi Ludo. Gomez. tradit num. 24. ſex differentiast inter contractus bonæ fidei, & ſtricti iuris: aliam ponit gloſſ. in cap. cum dilecti de empt. & vend. Deinde ratio Curtij ex eo deſicit, quod bonæ fidei vocabulum in hoc tractatu non tantum pertinet ad id, quod à dolo, fraude, & calliditate alienum eſt, ſed & ad illud quod bonum, & æquum cenſetur, iuxta d. l. bona fides: & ea, quæ ex Cicerone paulo ante commemorauimus.*

Nono deducitur ab his, quæ in animæ iudicio minime conſiderandam eſſe danti differentiam contractus bonæ fidei, & ſtricti iuris, quatenus dolum dederit cauſam contractui, Nam ſue contractus, cui dolum cauſam dederit, licet bonæ fidei, ſiue ſtricti iuris, omnino nullus erit, nec doloſus eo vti poterit etiam nulla reſciſſione præmiſſa, nec dolum paſſus ex eo tenetur aut reſciſſionem: ſiquidem in eo foro non tractatur de ſubſtitutionibus his, & diſtinctionibus iuris ciuilibus à prætorio tunc tantum agitur de natura reſecundum quam non diſſert contractus ſtricti iuris quantum ad hoc contractus bonæ fidei: cum etſi lex ciuilis omiſerit actionem dare aduerſus doloſum, non ex hoc eum liberat ab eo iure naturali, quod tenetur ſi dolo abſtinere, proximique non decipere: atque ita viſum eſt Conrado in tractatu de contractibus, in ſummario totius operis ad quæſt. 57. diſtinct. poſt decimum quartum dictum. idemque poteſt colligi ex his, quæ nos explicuimus in reg. peccatum. de reg. iur. 2. par. §. 3. numer. 7. Hæc ſane de bona fide quantum atinet ad contractus, qui à Iuriſconſultis bonæ fidei dicuntur.

§. SEPTIMVS.

De errante & dubitante in preſcriptione.

SVMARIA.

1. Bonæ fidei poſſeſſor qui dicatur.
2. Inter bonam ac malam fidem, an poſſit dari medium, & ibi qualiter contrarium eadem ſi diſtinctionem.
3. Dubitans reſſi ſua vel alieni, an habeat bonam fidem, & an poſſit eam rem ſuſcipere.
4. Intellectus eſt verba 2. §. 2.
5. Preſcriptione bona fide capta non interrumpitur dubitatione poſſeſſoris, quod ibi in ſeruantur partem diſputatur.

6. Errans in iure nec efficitur, nec resistitur an habeat malam fidem: & ibi de iuris errore numerus loq.
7. Examinatur sententia Bartolaei l. sed si lege, §. scire ff. de petitione hereditatis.
8. Ignorantia iuris humani, an habeat effectum. Credit.
9. Cuius accipitur alter apud Theologos, alter apud Iuristas.
10. Confusio in alioquin adhibere semper periculi vbi libereur a culpa ignorantis.
11. Error iuris an in animo iudicis praescriptionem impedit.
12. Error iuris maxime dubius, & perperus, non impedit praescriptionem.
13. Error iuris finalis cum errore facti contingens, an impedit praescriptionem.

Superest nunc examinare bonae fidei significationem quod ad vscupationis tractatum: cum in eo sepiissime requiritur exacta huius dictionis elucidatio, maxime agendum erit quis dicatur habere bonam fidem: item quis dicatur bonae fidei possessor. Et sane bonae fidei possessor is est, qui iuste credit, rem quam possidet, ad se pertinere, & bonae fidei, ff. de verborum significat. vbi bonae fidei emptor dicitur, qui credit venditorem tradentem esse dominum: ac subinde credit rem venditam titulo emptoris in eius dominum transiisse. Sic & quis scit rem venditam non esse venditoris, potest habere bonam fidem, si eam emerit, exultans venditorem habuisse a vero domino vendendi licentiam: quod probat Dynus in hac regula, in princ. ad haec facit textus optimus in cap. §. virgo, 24. questio 1. Etenim si mala fides est credulitas rei alienae, a contrario bona fides erit iusta credulitas rei propriae text. ad idem in l. si exstimaui ff. pro soluto §. si fundum ff. de acquir. poss. l. vltim. Cod. unde viri, tractate de Bart. in l. sursum §. fundi ff. de vscup. Balb. de praescript. 2. part. 3. per princip. in princ. Doct. in c. vltim. de praescript. & in hac reg. §. virgo.

Primo hinc deducitur quod non inlegans, qua controuertitur: possit dare medium inter bonam & malam fidem, ita quidem vt quis in eo sit statu constitutus, quod in re per eum possedit, nec habeat bonam nec malam fidem. Et Dynus in huius reg. commentariis in principio, exultans, bona & malam fidem contraria esse: atque ideo si quis sit male fidei possessor latius appareat, eum non esse bonae fidei possiderem: praeterea inquit, quod habita cognitio bonae fidei, cognoscitur a mala fide: quia si contrarius eius quod possidet ad bonam fidem, constituitur, id pertinet ad malam fidem. Sic denique contrarios eadem est disciplina: id est, eadem est ratio cognoscendi contraria: cum per intelligentiam vnus contrarius, & alterius vis cognoscitur. Etenim vt Aristoteles ait, libro 2. Ethicorum, contrarius eadem est disciplina, id est, contraaria vis, idem eadem est disciplina, in Topicis. Idcirco quidem contrarius contra: cum altero eorum cognitio, vtriusque proprietatis cognita sit, tamen contraria vis est contrarius: non contrarius eius, quod in vno constituitur. In altero est Ratendum quod de re latius Alexand. & Zasius, & alij in rubrica ff. de acquir. poss. Euerard. in locis legalibus c. 75. Tilmannus in d. d. c. 22. lib. 5. & alij pleneque, quoru exempla modo nulla facimus: hoc tantum ad intellectum Dyni, qui dedit vtriusque argumentatione addnotantes. Ex quibus & illa procedit argumentatione ad remotionem vnus contrarius, sequitur positio alterius: illa, ad positionem vnus contrarius sequitur alterius remotio, secundum Aristoteli lib. 2. Topicis. Iam verba ista ff. de verborum significat. l. sed si lege §. in iusticia ff. de iusticia l. 1. Cod. de iustia cap. non remanet, 33. questio 1. & quoniam, ubi ex ordine de parat. dist. 2. igitur qui bonam fidem non habet, necesse est in mala fide esse: qui malam fidem non habet, eadem ratione bonam fidem habere dicitur: vnde concluditur, non esse dare medium inter bonam & malam fidem.

Verum argumentationem istam oportet planius intelligere. Nam vbi inter duo contraria nullum constituit potest medium, valet praedicta argumentatio affirmatiue, & negatiue in hunc modum: Est contrarius bona fidei, ergo non est contrarius stricti iuris item, non est contrarius bona fidei: ergo non est contrarius stricti iuris. Quod si duo sint contraria mediate, qua inter ea medium constituitur, valida est argumentatio affirmatiue, non negatiue: est hac res alba, ergo non est nigra: non tamen recte sequitur, hac res est alba, igitur est nigra. Sunt etenim & alij colores medij inter album & nigrum, atque ideo ad negationem vnus coloris non sequitur positio alterius contrarii textus optimus in l. si merce & re, vbi paulus de Castro. ff. de except. rei indic. glo. in l. 1. §. si sentiam, §. de rebus, cui & alia est in hoc similis in l. sed si lege, §. scire, ff. de petita, hered. & ibi Paulus

de Castro notant in specie Euerardus in dist. cap. 75. ad finem, Andreas Grammarus libro 2. Topic. cap. de loca a contrarietate. Claudius Canticula in loco a contrariis, & Hegendorphius lib. 4. vbi de loco a contrariis agit. Ad propositum ergo quaestione manifeste deducitur, non posse argumentatione negatiue procedere hic non est bonae fidei possessor, igitur mala fide possidet. Sic nec illud sequitur, hic non est male fidei possessor, ergo bona fide possidet, tamen optime sequatur, hic est bonae fidei possessor, ergo non possidet mala fide. Item hic possidet mala fide, igitur non est bonae fidei possessor. Est equidem medium inter bonam & malam fidem, l. 1. §. si sentiam, vbi sententia allegata. Hoc autem medium confluuit in eo, qui dubium habet, & dubitat, an res per eum possedit sit sua, vel aliena. hic sane non habet bonam fidem, nec item malam: non enim habet bonam, quia non credit rem ab eo possidem esse suam, non habet malam, quia non scit rem ipsam alienam esse: quoniam dubitans non habere, nec malam fidem, adnotatur gloss. in l. r. c. de acquir. poss. gloss. in l. 2. §. pro soluto, gloss. in l. 3. generaliter ff. de acquir. poss. Communitur inibi recepta secundum Alexand. & Liso, & hinc distinctio singularis exponitur quoad praescriptionem, vt dubitans non possit incipere vscupationem, nec praescriptionem, & dubitatio impedit initium praescriptionis, non tamen eius cursum, si ab initio praescribens bonam fidem habuit, licet postea priusquam praescriptio fuerit perfecta, superueniat dubitatio, quemadmodum explicant Bart. in l. naturalis, de eorum fide vscupat. Pan. in c. vlt. de praescript. numer. 39. Imo. in verb. bona fidei, Felin. ibi numer. 9. Syluest. in verb. praescript. l. 1. & §. 3. Francisc. Balb. de praescript. 1. part. 3. part. princip. questio 2. & haec est Communis res solutio, vt facit Panor. Felin. & Balb. in d. l. loci, idem asserat Ioann. Hinnib. in repetitio. d. l. naturalis, num. 117. quo in loco lausimede hac distinctione disputat, & plerique adducit in comprobationem & improbationem huius communis sententiae.

Ceterum Panor. in d. cap. vlt. num. 39. in hac quaestione, rationem quandam cum in iusticia, quam & ipse commendat scribens, quod is, dicitur habere bonam fidem, qui ignorat rem, quam possidet esse alienam: vel qui non habet scientiam rei alienae, §. virgo, 34. q. 2. is autem qui dubitat non habet scientiam rei alienae: igitur secundum eum dubitans bonam fidem habet: quod iam adnotauit glo. in c. si diligenter de praescript. Hec vero Panor. ratio satis fallax est, non potest vlla ratione defendi. Primum etenim si ea vera esset, posset praescriptio a dubitante incipere, & deinde dubitans bonam fidem haberet, vt rursus quidem Communitur sententia, quam & ipse Abb. sequitur, omnino negat, nec oblat text. in d. c. si vero, dum dicit: in eo bona fidei possessor, quandoque se possideret ignorat alienum. Nam verbum illud, ignorat, accipitur de illa ignorantia positio, qua quis errat credens rem, quam possidet propriam esse, cum sit aliena, nec intelligitur de ignorantia negatiua, qua quis dubitat, rem quam possidet esse suam, hic enim intellectus parit ex similitudine, qua vitur ille textus prioris casus ad sequentem, de illo, qui rem carnalem habuit cum ea, quam ignorat ante cum alio matrimonium contraxisse. Nam si posterior hic casus de dubitante esset intelligens, procul dubio mortale adulterium crimen esset hac fornicatio, quod ille text. negat: vnde vterque casus non de dubitante accipendus est: sed ignorante vera quidem & positio ignorantia: quoniam rem parit text. vrgit pro Panor. mian. sicut aduertit Hadrian. quondam, 2. versio ad secundum, idem in 4. sentent. cap. de praescript. & Ioan. de Medina, de reit. q. 10 & 17. locus autem alter ad gloss. ex Iuriconsulitis adducitur in l. qui sent. §. bona fidei, ff. de iuris. Cuius authoritate gloss. exultans dubitantes habere bonam fidem. Enimvero Iuriconsulitis inibi loquitur de eo, qui postquam semel rem habuit bona fide, ante completam vscupationem, habuit scientiam rei alienae: sic non agit ille text. de dubitante, atque ita si locus ille probaret, dubitantes bonam fidem habere idem profecto expressim probasset, scientem rem alienam esse fidem habere: quod falsum est. Porro illi locus ille Iuriconsulitis huic proposito minime conuenit: quia tractat de fructibus perceptis ab eo, qui rem bona fide acquisiuit, postea tamen in quam habuit scientiam rei alienae, & bona fides cessauit, malage accessit: idque peculiaribus quibusdam rationibus obtrinit: de quibus ipse disputauit l. 1. variis, vbi solus cap. 3. num. 7. vbi diligenter Iuriconsulitis locum examinauit.

Anto.

quibus in locis explicatur quando iuris ignorantia damno & pena afficiatur.

Secundo ab his deducitur, errorem iuris resistētis actui, vel contractui, quo ad factum vere non inducere malam fidem quatenus ea est scientia realitatis. Attamen quo ad iurisdictionem error huius resistētis, ob grauissimam culpā, qua errans afficitur, minime bonam fidem producit, actor talis quandoque potius mala quam bona fides hoc errore praesumitur, & constituenda erit ea parte, qua censetur mala fides peccatrix illud quod ab errante committitur, dum non ahibet eam diligentiam, quam adhiberet nemo in inquirendis legibus, quae ad illius actus, quem gerit, iustitiam pertinent.

Tertio hinc patet, errorem iuris resistētis non inducere bonam fidem sufficientem ad praescriptionem, etiam longissimam temporis, quae titulum non requirit. Et etenim semper necessaria bona fides, ad initium saltem cuiuscunque praescriptionis. Hae vero non adit, ubi error fit iuris resistētis, quamvis possit dici, quod ab initio mala fides, quod non sufficit ad praescriptionem. Imo non tantum abest bona fides, sed ratione suaderi potest, hunc errorem iuris resistētis malam fidem aliquā ex parte habere propter satis culpā negligentiam, unde fit, latius veram esse interpretationem illā, quā secunde conclusionis Bar. & alij adscripsimus.

Quarto inferitur, errorem iuris nec afflētis nec resistētis bonam fidem inducere hoc probatur non tantum ex ea parte, qua bona fides est crudelitas, quod res est propria, & habere tenetur non obstante hoc iuris errore. Sed & probatur hoc corollarium ex eo quod nullam culpā, nec mortalem, nec venialem, errans in hoc iure contraxerit, quippe qui non tenebatur scire, tangam ius minime pertinens ad iustitiam actus, cum actus nec reproberetur iure nec fomentum actionis a iure recipiat, sed maneat in ea iustitia quam ex iure naturali, cuius ignorantia non datur, nec iuste dari potest, actus ipse consequitur, ideoque agens actum iure humano minime reprobatum, nullam negligentiam commisit, quamvis non indagauerit, an actus fomentum a iure postiuo recipiat, siquidem nemini ex hac ignorantia damnum intulerit ignorans, praeterquam sibi ipsi, qui nullo iudicabitur auxilio legis humanae ad illius actus exquisitionē tandem in summa iuris esse, quod ius actui non resistat, ut iustus censi debeat, etiam iuris ignorantia gestus, saltem ea iustitia, quae naturali iure actui conuenit, tamen si iustitiam approbationem, aut fomentum non habet. Quamobrem Bar. opin. and. l. sed si lege. §. si iure. dum ex existimat, errantem in iure, nec afflētis, nec resistētis non habere bonam fidem, nec item malam, vel est falsa vel nō ita simpliciter intelligenda, nam hic bonam fidem habet reipsā, & quantum ad factum: atque item quo ad iuris effectū, id est, praescriptionem, quae tantum exigit bonam fidem. At ubi praescriptio non tantum requirit bonam fidem, sed & titulum iure, legeque humana probatum, & cui lex ipsa adfuit, tunc sufficiens non est bona fides procedens a iuris nec afflētis, nec resistētis, errore: cum lex humana ad viciationem requirens titulum iustum de eo titulo sit intelligenda qui per eandem legem humanam iuris censetur, & ex ea fomentum, ac probationem habet. Ex quibus potissime manifestum est, etiam si praemittamus, errantem in iure quantum ad factum bonam fidem habere, potuisse legē cuius hunc bonae fidei effectum viciationis & praescriptionis negare, sicuti & ipsa lex posset viciationem, & praescriptionem iure humano inducere tollere.

Hinc expendendum erit, quod Ioan. à Medina vir doctissimus in tract. de contr. lib. 4. §. 17. adnotauit scribens, eam conclusionem qua iuris viciatione professoris comunitate affueuerant, bonam fidem inducunt iuris errore non sufficere ad praescriptionem quae titulum requirit, procedere in foro iudiciali propter praesumptionem male fidei ad in scientiam iudicio existimat errorem iuris bonam fidem vere producentem, si errore ipse inuincibilis sit, sufficere ad praescriptionem quamcumque etiam si ea titulum requirat, cum in eo foro de veritate, non de praesumptione agendum sit.

Ego sane, iuxta ea quae modo praenotaui, illud certissimum esse opinor, legē humanam, quae praescriptionē induxit, posse bonae fidei vtqueque probabilissimā, etia quae ab errore iuris inuincibilis producat, negare, viciationis & praescriptionis effectū, nec in hoc quidquam dubito. Deinde video

quod error iuris nec ad afflētis, nec resistētis, qui abique vlla culpa contingit, non sufficit ad praescriptionem, quae titulum requirit, sicuti modo tradidimus, unde fit, vt maxime dubia sit Ioan. Medina opinio. Etenim cum trademus de re aliena acquirenda per legis humanae constitutiones, non aliter eius acquisitioni datur, quam seruat his quae per ipsam humanam legem requiruntur, & praeterea non a fortiori iuris error ab viciatione repellere, propter malā fidei praesumptionem. Nam et si de bona fide constet in foro exteriori, vel interiori, si tamen possessor iure errauerit, adhuc praescribere non poterit rem possessionem iuriscundum conclusionem supra scriptas: licet non negauerim iura humana quandoque ex iuris errore praesumere bonam fidem, nempe quo ad fructus acquisitionem, aut saltem non praesumere ad illum effectum malam fidem, vel iuris errori hunc effectum acquiritur fructus tribuissē, eo quod non sit omnino manifesta mala fides, quae iuris quādam ignorantia occulta videtur. Sed quantum ad praescriptionem, iuris error excluditur, nec ex eo praescriptio procedit: quia illa culpa & negligentia in iuris errore, & in non inquirendo diligenter, quid leges humanae de illo actu ad eius iustitiam statuerint, efficit, vt ad effectū praescribendi iuris error vel mala fides inducitur, vel eius vicem habet, ex reg. qui contr. iura de reg. iur. quo fit, vt si contingat errorem iuris etiam resistētis inuincibilem esse, tunc praescriptionem in animae iudicio obtinebit, atque ita defendi poterit iura. Medina opinio: Imo & ea sic intellecta apud iudicem exteriorem admittenda est: sicuti aperissime probatur in tertia conclusione, quā statim exponemus. Sed hic error iuris inuincibilis sit, culpamque praescribat, etiam si quo ad factum in animae iudicio possessor bonam fidem habuerit, quippe qui existimauerit rem a se possessionem propriam esse, tunc humanae leges seruandae sunt, nec locus erit praescriptioni. Quid igitur dicemus ad obiectionem, quae scripserit? Nam iuris nec afflētis, nec resistētis error nullam culpam habet, & tamen non prodest ad praescriptionem, quae titulum requirit, ideoque videtur quibuldam non excludi iuris errorem quo ad praescriptionem, ea ratione, quod is culpam grauem praemittat, cum in hac specie exclusus sit error iuris abique vlla culpa contingens a causa iusta praescribendi. Et quid obuiandum est, errorem iuris non resistētis, nec afflētis simpliciter inculpationem esse, quoties illius iuris scientia necessaria non est, & sic quoties agitur de praescriptione, quod solum bonam fidem requirit, nec exigit, quod praescribens iusto titulo possideat, at ubi praescriptio titulum iustum requirit, oportet ad hunc viciationis actum, quod possessor titulo iusto possideat, & idcirco teneatur ad hunc effectum scire, an leges humanae titulum illum probauerint, & fomentum, ac vim illi contractui praestiterint: hoc etenim necessarium est ad iustitiam illius actus quo ad viciationem & praescriptionem, quae iure humano in iustitiam non aliter admittuntur quam iusto ex titulo, qui quidem abest dum possessor iuris errore in hoc decipitur. Cum oporteat praescriptionem saltem in initio bonam fidem habere procedentem a iusto titulo, quā ratione ad praescriptionem requirentem titulum non sufficit iuris error. nec afflētis, nec resistētis: quia praescribens quo ad hunc effectum culpam contraxit, non requiringdo, an ille titulus iustus esset, id est a iure probatus, quod ratione actus scire tenebatur.

Verum quod diximus a iure distinguere iuris errorem quo ad fructus acquirendos, & quo ad praescribendum, si opiniones communi Doctorū consensu receptas admittamus, plane constabit discerni istud non omnino procedere. Siquidem error iuris resistētis, quia ad praescribendum longo, aut longissimo tempore non prodest, is nec ad fructus acquirendos sufficit: cum ex quadam communi sententia retulimus lib. 1. Varior. resolut. c. 3. num. 8.

Tertia conclusio: error iuris si maxime dubij, atque ratione probabilis, iustam praebet praescriptioni causam, etia ubi titulus requiritur. Huic conclusioni suffragatur quod hic error sit inuincibilis, quem homo faciendo quod potest, vincere non valet, ob perplexas iuris decisiones, variasque interpretum sententias. Ideoque de re ita dubia qui consulit viros iuris peritissimos, eorumque responsum habuit, fecit id quod agere tenebatur, ad expellendum errorem iuris, eiusque scientiam acquirendam. Is igitur iuxta responsum Iurisperitorum errans inuincibilis habet ignorantiam quae iusta est, atque idcirco iustam praebet praescriptionem.

De bona & mala fide in præscriptione.

SVMARIA.

- 1 Bona fides etiam abque titulo descript.
- 2 Ignorantia facti propriæ esse potest ex temporis antiquitate.
- 3 Bona fides in dubio præsumitur etiam si nullus titulus probetur.
- 4 Præsumptio male fides an tunc ipsa triginta annorum, & quando mala fides præsumatur.
- 5 Immemorabilia præscriptio mala fide non procedit immo requirit bonam fidem.
- 6 In præscriptis non desinitur nisi titulo, si nullo bona fides.
- 7 Mala fides respicit non tantum amissionem præscriptionis respicit alterum.
- 8 In præscriptis si possideatur bona fide, & per scriptum mala fide, vel contrarium modo huius iuris præscribitur, prolixè diffinitur.

scriptiõni causam: cum ius civile ideo repellat ab viciu-
sione iuris errore: quia cum iniustum esse censet ob negli-
gentiam & culpam ignorantis, fieri errantis, qui non fecit
quod agere tenebatur ad eum errorem effugendum: sicut
paulo ante dicebam. Eadem conclusio probatur auctoritate
text. in cap. d. d. de consuetudine, quem ita interpretatur Abbas
& Imola ibidem Abbas in cap. de quarta de præscriptiõib. col. 3.
& Felius ibidem Felinus in principiis. Decretorum. col. 2. Fracus in cap.
specul. 3. de appellatõib. Bald. in dist. l. Celsus. notab. 4. Curt. In iur.
con. 3. num. 22. eorum penult. in fine. Item Curt. cons. 38. col. 3. post
Ant. in dist. cap. de iur. iudic. quibus adtulpatur quod Bart. & alij
scripserunt in l. ambiguis ff. de rebus dubijs.

13 Quarta conclusio: Error facti simul contingens cum
errore iuris, bonam fidem inducit sufficientem ad præscrip-
tionem, etiam si ea titulum exigat. text. apud Iuriconsultum
in l. si vir. ff. de viciu. pro dona. Si vir, inquit, Põponius, vxor
ei, vel vxor viro donauerit, si aliena res donata fuerit, verum
est quod Trebatius putabat si pauperis is, qui donasset, nõ
fieret, viciu. rationem possidentis procedere. Ex quo responso
hanc conclusionem addiderunt glo. Barto. & Doctores in
dist. l. si vir. Dynus in hac regula. possessor. nu. 40. Bald. in l. 4. C. pro em-
pta. nu. 4. Fel. in dist. cap. de quarta. nu. 3. limitatione 3. Bald. in dist.
4. notab. vers. sexto limitatur. Nam quidquid fit de iuris errore, facit
error plane bonam fidem induxit, contingente abque
vlla culpa errantis in iure: qui et ius omnino cogniti ha-
buisset, nihilominus ob ignorantiam facti bonam fidem ha-
beret: & hæc ad præscriptionem sufficiens esse videtur. Huic
tamen conclusioni obstat text. in l. nunquam. prin. ff. de viciu. ap-
pud Iuriconsultum Paul. Caster. & aliorum probat, emen-
tem rem alienam a pupillo non adhibita solennitate, que
iure necessaria est, minime præscribere eam rem aduersus
eius verum dominum, propter iuris errorem, tamen si habeat
errorem facti, eximimus, rem emptam a pupillo venditoris
esse igitur hic error facti, iuris error, admissus nequaquam
bonam fidem producit ad præscriptionem sufficientem. Præ-
terea quid obsecro prodit, ob ignorantiam facti bonam
fidem habere, id est, eximiam rem emptam ipsius venditoris
fuisse, & esse tempore contractus, si contractus is fiat iure
resistente? Nonne idem esset, quod ad bonam fidem, quod ve-
re res emptam ipsius foret venditoris? profecto iurior esset
necientis conscientia, quippe rem propriam venditoris, non
alienam emere: & tamen ob errorem iuris resistentem con-
tractus non posset emptor hic viciu. capere nec præscribere se-
cundum apertissimam & plenam omnium iuris vtriusque
traditionem, fortiori ratione igitur non viciu. capiet emptor
res que venditoris non est, si venditio iure resistente facta
fuerit. Cum maiori iure præscribat aduersus eum, a quo
posset sortitum qualemcunque habuit, quam contra eum a
quo nullum titulum habet. Hinc denique Paul. Caster. in
l. 1. nu. 4. C. de iur. iudic. ff. de rebus dubijs. ibidem, quod
ea specie contingit error iuris in causis: tamen in valore
contractus, quia donatarius credebat valore donationis ge-
neraliter, & tamen errabat in iure, ex quo donatio inter vi-
rum & vxorem regulariter valida non est, tamen in casu d.
l. si vir. donatio valida erit, ex eo quod donator non effice-
batur pauper: & sic non aderat error iuris circa illum
contractus, qui vere in specie valebat. Quod si contractus
in specie nullus est, aut inualidus iure resistente, etiam si
posseffor eximiam bonam fidem rem acquirit ex eo contra-
ctu, tradentis fuisse, error tamen iuris præscriptionem im-
pediet secundum Iuriconsultum in dist. leg. nunquam. in hoc
etenim casu datur ea mala fides, quam ius civile ob culpam
errantis, & ignorantis constituendam esse censuit hunc de-
nique intellectum ad dist. leg. si vir. ipse colligo ex Azone in
Summa. Cels. de iur. & fact. ignor. solu. 2. quem nemo ex præcitatis
retulit: sentit tamen idem Felinus in dist. cap. de quarta. numer. 36.
hoc ipsum sentiat gl. in dist. l. si vir. optime Bellamier in cap.
vigilans de præscriptiõib. numer. 47.

Ex his apparet Accursum in l. Pomponius. §. si ius. ff. de acquir.
posse. perperam intellexisse text. in dist. leg. si vir. d. scripti. regu-
lallam iuris que dicitur, dominum trans ferre, per traditi-
onem domini, quoties non dominus transfert viciu. capi-
endi conditionem, fallere in donatione inter virum & vxorem,
per dist. leg. si vir. quam prave intellexit: nã in eius specie tra-
dens vero alienam, transfert viciu. capiendi conditionem, tra-
dens vero propriam, dominum transmittit: quia donatio
iure valida est.

Hæcenus probatum est non semper ad præscriptionem
titulum requiri: tamen semper necessaria esse bon-
nam fidem: nunc vero illud queritur, quo pacto possit dari
bona fides? abque titulo: siquidem vana credulitas esse
videtur cum quis eximiam rem ab eo possidemus esse pro-
prium, nec scit qua ex causa, aut quo titulo rem habuerit.
Nam Innocent. & Bald. in cap. per tuos. de testib. in ea sunt
opinione, vt eximiam, non posse præsumi bonam fidem
vbi desit. Sed de præsumenda bona fide statim agetur:
modo illud erit adnotandum, posse dari bonam fidem ab-
que titulo, & posse præscribere bonam fidem habere si-
ne titulo, quod probatur in l. si quis captiuus. §. 1. in d. l. si quis.
Codi. de præscripti. 30. arto. annorum ad eam rationem constat quia si præ-
scriptio quandoque abque titulo procedit illa quidem bon-
na fide, vt est iure latius manifestum, & apparet etiam a speciali
argumento in cap. l. de præscripti. in 6. glo. & omnibus in ca-
pitul. si diligens. eodem titulo, consequitur necessario posse ab-
que titulo bonam fidem præscribere habere: cum alio-
qui nulla daretur præscriptio, quæ sola tantum bona fide
abque titulo procederet: quod iure canonico, & civilis fal-
sum est.

Primum autem huius conclusionis exemplum fit in eo,
qui aliquam rem possidet triginta, & quadraginta annis, &
vere eximiam suam esse, immemor tamen est tituli, & causæ,
ex quibus ad eum perueniret proprio longum tempus, &
facillime quidem etiam in facto proprio contingit obliuio
extemporis antiquitate. l. peregre. ff. de acquir. posse. Bartol. in
l. si quis deleg. ff. de iur. iudic. Vnde in hoc casu titulus probari non
potest, sed tantum bona fides, que sufficiens est ad præscrip-
tionem.

Secundo, bona fides abque titulo habetur ab eo, qui rem
aliquam habuit titulo inualido, id est, cuius non addidit,
nec fomentum præbet, nec tandem resistit. hincquam,
non præscribit ex prædicto titulo, vbi ad præscribendum ti-
tulus est necessarius, quia is titulus non est sufficiens, sed
præscribit hic possessor ratione bona fidei, quam habet ex
errore iuris assilientis, nec resistentis secundum ea que in
proximo §. explicata fuere: & quæ deducuntur a Bartol. in
l. sed si §. iure. ff. de petitiõib. hæreditatis. qua in re ad exempla
oportet potissimum aduertere, quæ diligenter omnino sunt
examinandi.

Tertio, exemplum huius conclusionis proponitur in eo
qui rem aliquam habuit ab eo, qui bona fide inceptat illam
præscribere. Et quamus nouissimè possessor titulum
habeat, eaque ex causa bonam fidem, non tamen præscribit
ex proprio titulo, sed præscriptionem ab alio ceptam pro-
sequitur. De titulo etiam præscriptionis hic non apparet,
licet bona fides modo possidentis, & eius qui prius præscri-
bere inceptat, constat saltem per præsumptionem. Vnde
hoc in casu datur bona fides in præscribente abque ti-
tulo.

Quartum huic rei facillime applicatur exemplum, vbi
quis rem aliquam possidet credens eam sibi à vero domi-
no legatam, vel donatam, que tamen nusquam donata, vel
legata fuerit possidenti: etenim in hac specie nullus titulus
probari poterit, quippe qui nusquam contingerit, præscri-
bitur tamen ipsa res sola bona fide, & præscriptione, quæ
titulum non requirit: cum bona fides manifeste esse hæ-
reditatem deducatur, si eximiam rem, pro iure. His ergo casibus
optime procedit præscriptio abque titulo cum sola bona
fide.

Quinto, bona fides abque titulo haberi potest, si quis
rem aliquam possideat, & eximiam fuisse propriam paren-
tum

3 Ceterum bona fide, & quæ omnino ad præscriptionem
requiruntur, præsumitur in dubio, nisi contrarium pro-
betur. gl. & communis in cap. si diligenti, & in cap. sanctiorum, item, &
in cap. ult. de præscriptum. & in l. præsumit, C. de emtio. Bartol. &
alii in diti. l. Celsus præscriptum habet inibi 3 part. Curt. Sen. in com-
7. 7. col. 4. Idem in com. 82. col. 2. Alex. com. 100. col. 1. lib. 5. &
7. lib. 4. col. penult. Iafon in §. si filius num. 99. de actumtor. Curt. Lu-
nior. in com. 182. col. 4. And. Alciat. de præsumpt. reg. 3. præsum-
ptio 5. quorum omnino communis est, quæ modum præ-
scriptiōis farentur, & constat ex his, qui ab eis nuncupati in-
citantur. Et procedit etiam si possessor lucratum causam
habeat, & defolā longi temporis possessione agatur. text. gl.
in com. in l. fort. loci, & de præscript. diti. temporis.

Illud tamen non est prætermittendum, malam fidẽ præsumi, si quis à principio non aliquid etiam vacante proprii auctoritate apprehenderit. *tex. opt. in d. d. vltim. Cod. lnde vi. quo in loco Bartol. scribit hanc præsumptionem 7 male fidei totius, & purgari possessione triginta annorum. idem tenuerunt Decius *conf. 167. Alexan. *conf. 160. solus. l. h. 1. idem Alex. *conf. 15. l. 1. 2. num. 6. C. par. Senior. *conf. 82. col. 3. Matthæus Afflicti *decepto. 40. nu. 12. Iafon. in §. sed iſte. l. 10. de actio. nu. idem Iafon. in *conf. 97. col. vltim. Iafon. *conf. 72. col. 1. 2. l. 1. Dec. iterum in *conf. 558. in fi. *conf. 166. col. 1. vltim. C. par. Tuni. in *conf. 52. num. 12. Etiam Rabe *conf. 75. num. 3. actum fi apparet olim eiisdem rei alium fuisse antiquorem possessionem, & possidisse tempore quo scribensandem rem fuerit ingressus propria auctoritate, etenim in hac specie Bartol. & Doctores modico ita loquuntur, & sentit Salycet. in *dist. l. vlt. ar. ex premissis tradit Balb. in *d. l. Celfus. 3. part. col. 6. ex cuius examine constat, hanc Opinione Commune esse. Nam ipse Balbus ibi fatetur eam communem, idem asserit Claudius *id. eadem. l. Celfus. num. 37. quam & Panor. commendat in *dist. *opt. si diligenti. col. 3. & Dec. idem repetit. *conf. 5. §. 10. vlt. tractet. post aduersus hanc præsumptionem probari mala fides possidentis quod vifum est Philip. Cornco. *conf. 107. d. 3. de apo. in sequen. quod vi. tractabitur.*******************

Verum Imol. in dñt. l. Celus. colum. vltim. et in repetit. ca. vltim. de
prescript. colum. 5. aduersus Barro. & communem, probantur, et
censet praesumptionem male fidei, quae procedit ab
occupatione rei propria auctoritate apprehensae minime
tollipociore triginta annorum, quoties constat de antiquiori
alterius possessione. Idem late affertur a Hieronymus Tor-
tusius inter consil. Alexander. consilio. 192. lib. 2. c. 1. censit idem Cor-
neus in d. consilio. 2. 07. Cui accedit Ay mon. in consilio. 1. 46. colum.
vltim. His primum adimplatur dñt. l. vltima, quae probat ma-
lam fidem praesumi, si quis propria auctoritate rem ali-
quam occupauerit. Nec obstat eiusdem constitutionis pars
vltima quae de triginta annis loquitur: quia ea constitutio
procedit quoad effectum illius legistollendum: nempe, ut
antiquior possessor clapis triginta annis non possit agere
remedio illius legis: quemadmodum Imola, Corneus, &
alii opinantur. Secundo aduersus communem facit, quod
haeres non potest praescribere rem mala fide possessam a

defuncto etiam triginta annis, licet ipse vellet incipere præ-
teritionem, sicuti communis sententia definitum est: &
quidem ratione, quod heres sit in mala fide præsumpta.
Igitur mala fides præsumpta non tollit spacio trigin-
te annorum. Quæ argumentatione vitur Aymon in d. *constit.*
146. *column. vltim.* eadem sententiam contra Bartol. tenet
Romanus in d. 1. *Celsus*. Sed pro Bartol. opinione addit singula-
ris decisio Innocentii in cap. 2. *de in integr. restitut. num. 8. vers.*
item nota, cui Ioannes ab Imola, & alij inibi accesserunt. A
fite-ritenno Innocent. Bonam fidem præsumi vel ex iusto ti-
tulo, vel longi temporis possessione: & subd. hanc in re-
longum tempus definitum esse arbitrio iudicis. Et quia Bart.
Opinio communis est, eaque in praxi iusto esse videtur, oportet
retrahere de his, qui in contrarium adducta sunt. Nam
dicit *Leysius. C. vnde r.* parum refragat: quia de præsumpta
mala fide tractat ea constitutio, nec dicitur hanc præsum-
ptionem etiam post longum tempus validam esse: imo po-
tius, eam debilem videlicet post triginta annos expressim infir-
mat. Ratio vero, quam Aymon ex aliorum mente deducit,
mihi non placet, quidem heres non imeditur prescribere
rem mala fide possessam à defuncto ea tantum ratione,
quod ipse heres sit constitutus in præsumpta mala fide: sed
quia ipsius defuncti personam in eam omnino repreget
et quia paulo post tractabitur.

Quæritur præterea in hoc tractatu, quo examinatur bona fides ad vilationem requisita, quid dicendum sit de præscriptioe immemorialis temporis, an ea possit procedere cum mala fide? Et sane non defunt qui existiment, posse male fidei possessorum rem aliquam tempore immemoriali præscribere mala fide: quali tamen temporis vis mala fidei vitium remittat: quod ita verum esse censet Sylvestr. in l. 2. numer. 8. Cod. de heredit. et aqua, de consue. 496. numer. 5. idem consue. 638. column. a Nicol. Boerius decr. 39. numer. 7. Dec. in lib. traditionum. column. 3. Cod. de pacis. quibus fauere videtur sententiam Bartol. in dict. l. vitium. C. unde vi. cuius modo mentionem fecimus. Etenim si post triginta annos vitium male fidei excluditur, omninoque tollitur, fortius iure post tempore immemorabile mala fides remissa censenda est. Sed opinio hæc Sylvestri proflus est improbanda, quippe quæ falsa sit. Nam præscriptio mala fide nullo viquam tempore procedit, test. in cap. vitium de præscript. et in hoc reg. et in cap. vigilanti. ex. i. tit. nec vltra ratio, quæ vere rationis nomine digna sit, adduci poterit vniquam, vt ex ea permiffum cuiquam sit, rem alienam fibi tempore acquirere, si is malitiam, & culpam in eius possessione habuerit. Alioqui humana lex tyrannidi, & crimini fomentum daret, quod ab ea alienum ita oportet esse, vt potius mala fidei possessores puniat, quam defendat. Necne quicquam decitio Bartol. patrocinatur, quia et si vera sit, plane obtinebit in præsumpta mala fide, siquidem præsumptio male fidei tollitur possessione triginta annorum: at tamen si probatum sit, possessorem vere malam fidem habuisse, nunquam vitium ita redimetur præscriptione: nec locus erit in hoc casu Bartol. opinioni, quæ vere de præsumpta mala fide agit, non de vera, quod not. Arret. consue. 15. column. vltim. Aymon consue. 156. column. i. in idem optime in tracta. de antiqu. temp. q. part. vltim. materia ista numer. 20. & per eorundem, qui Bartol. sequuntur, potissimum Bartol. ipse. Sit igitur certa & constituissima conclusio, præscriptionem etiam temporis immemorialis nullam habere vim, nec iure procedere, si malam fidem possessor habuerit: cuius assertionis auctores sunt gloss. in cap. i. l. verbi modi de præscript. in 6. in ibi Fracus column. vltim. Angel. Arctin. in 3. summa. Insuper, de vicijs cap. in princip. Anton. Rubens in consue. 5. numer. 44. Aymon consue. 146. et in dicta materia ista. numer. 19. Franc. Balb. de præscript. 2. part. 3. par. princip. quæ l. 6. column. 5. Marth. Afflic. de vicijs. 368. numer. 10. Capicinus Neapol. decise. 4. column. 7. Quotum Opinio Communis est secundum Alexandr. in lib. cum aliquo. Cod. de iure delictorum, hoc ipsum tenet Dynusin hac regula. d. numer. 5. inquit, Primus dicit, quod ille, qui habuit malam fidem tempore, possessionis inchoatæ, & continuatæ, nullo temporis tractu, vel temporis continuatione præscribitur, etiam si centum annis, vel vltra possessionem continuauerit. Eandem sententiam probatur Panor. in cap. vitium. notat. l. de consue. Domin. in cap. sacrosancta. 22. diffinit. Reg. in cap. cum nobis column. 1. de præscript. qui bonam fidem exigunt ad præscribendam exceptionem à suprema iurisdictione Imperatoris, vel principis superioris, casu quo præscribere ea possit, & tamen in ea specie immemorabile tempus

necessarium est: ipsique Doctores absque bona fide nullius temporis quali possessione admittendam esse censent. Nec obstant verba Dyni in huius regulæ commentariis, dum numero 35 de præscriptione vsufructu tracta scribit: vsufructus præscribi poterit, etiam sine titulo, dum tamen bona fides accedat, vi in præleg. capit. 1. de præscript. in 6. vel transcursum temporis, à quo memoria non extet. Hadenus Dynus. Qui iuxta hanc literam videtur loco bonæ fidei exigere tempus immemorabile: quasi id sit absque bona fide sufficiens. Etenim hæc Dyni sententia in codicibus diligentius excusis aliter legitur sic sane: vsufructus præscribi poterit, etiam sine titulo, dum tamen bona fides accedat, vi in prælegat. cap. 1. de præscript. lib. 6. vel verius, transcursum temporis à quo memoria non extet. Vult equidem Dynus non sufficere bonam fidem absque titulo ad præscriptionem vsufructus, sed requirit tempus immemorabile, quod & glossæ asseruit, sicuti Bartol. ibi eam intellexit in l. iij. §. non mutat. ff. de vsuacap. in qua denique opinio etiam falsa sit, quod alibi explicuimus, à Dyno tamè probata insinuat, cum intellexisse præscriptionem immemorabilis temporis etià cum bona fide necessariam esse ad vsufructum tempore acquirendum, nec sufficere minoris temporis cursum absque titulo, quamvis & ei bona fides accesserit: vnde non poterit ex Dyno colligi, quod præscriptio immemorabilis procedat & obtineat etià cum mala fide. Ex quibus Aymon Saül. in dict. tractat. de antiquo temp. 4. part. capitul. vbi notat. §. 9. probare vult immemorabile tempus non inducere iuxta tituli probationem, si constat de titulo vitioso, & iniuncto, citat ad hoc Paulum Castrensem. consilium 423. lib. 2. columnæ secunda, per seculum, in materia ista numero tertio, ex hoc vitioso titulo & iniuncto mala fides apparet. atque ideo immemorabilis præscriptio, vim propriam amittit propter malæ fidei vitium. Ego equidem vbi de tempore immemorabili præscriptio existit inuictum, & inualidam esse præscriptionem: sicuti superius probatum est. Idem dicendum censet, quoties de initio, & primo titulo constat: nam eo casu non de præscriptione immemorabili, sed de titulo eiusque viribus, quas habuit, vel ex cursu tanti temporis habere iure potest, agendum est. Quod si tempus immemorabile nō in vim præscriptionis, sed in vim privilegii, & iusti tituli, ad cuius probationem allegatur, tunc si detitulo iniuncto appareat, de eius viribus tractandum est, & potissimum an extanti temporis vsu, & quasi possessione vitium tituli probari remissum censetur: & an titulus ille præsumatur iustus & solennis. Quod latius erit pro causæ & controuersie qualitatibus examinandum.

Alia deinde questio hæc in parte oportune ad materiam bonæ fidei examinanda erit: quæ solet controuerti, an mala fides respectu vnus impedit præscriptionem respectu alterius: Et Bartol. in l. naturaliter. au. 11. ff. de vsuacap. sententiam hoc tractare videtur. Nam ab eius decisione quidam adnotarunt, malam fidem 7 vnus causa non impedire præscriptionem quo ad alterum, in hunc quidem sententiam: vt si possidem fundum, quem opinor esse Titii, possim illum vsucape aduersus Sempronium, cuius vere fundus erat: cum ratione Sempronii, & quo ad ipsum ego bona fide possideam. Hoc ipsum probatur secundum eos in l. si quis fundum. vbi glossæ de acquirend. possessio. gloss. in l. si quis. Cod. de præscript. 30. vel 40. anno text. in l. qui Baluacum. in fin. §. qui potius in pte. habet. Sic enim ex Bartol. deducitur hanc sententiam Aegidius à Bellamera in capit. vigilanti. numer. 35. Imol. in cap. vlt. in numer. 25. de præscriptio. Anton. column. vltim. Felin. colu. 1. in capit. vlt. cod. titul. atque eandem opinionem fatentur esse Communem Bartol. Socin. consilium 47. column. vltim. lib. 2. Balb. de præscript. 3. part. 6. l. part. princ. quest. 3. & Ioan. Hannibal. in repetit. dict. l. naturaliter. numer. 156. Ipse vero non infior Bartol. conclusionem veram & communem esse in eo sentio, qui vere Bartol. tribensus est, absque aliqua tanti viri omniumque præceptoris iniuria: & tamen omnino nego supràscriptam conclusionem esse Bartol. deducit, etiam veram & communem esse. Nam etiam si pro opinione præmissa in eo sentio, quem significauimus, eitentur Imo in dict. l. si quis fundum. Ancharan. in capit. 1. de præscript. in 6. Salycet. in l. cum vltim. §. 1. mo. Cod. de præscript. 30. vel 40. anno. hi quidem si simpliciter Bart. verba referunt, ea minime mutantes nec ex eis præstatam falsam conclusionem colligentes. Et quamvis ipse Bartol. in dict. l. naturaliter. numer. 14. videatur sentire conclusionem, quam modo improbamus, dum scri-

bit, quod defectus bonæ fidei quo ad vnum non impedit præscriptionem quo ad alium: sed defectus possessionis impedit præscriptionem quo ad omnes: quia possessio vna est, & vniformiter omnes respicit: bona autem fides vel titulus possunt variari, respectu plurium: in his tamen prætuleris verbis Bartol. non probat, quod ei quidam adscribere conantur. Is enim qui non possidet, nec præscribit contra vsufructuarium, nec præscribit contra proprietarium. Is vero qui possidet, habet tamen bonam fidem respectu proprietarii, malam tamen respectu vsufructuarii, præscribit plane aduersus proprietarium, non tamen contra vsufructuarium: si & qui habet malam fidem ratione hypothecæ, bonam vero fidem quo ad rei proprietatem præscribet omnino proprietatem, non hypothecam. atque hic est verus, proprius, & germanus sensus Bartol. Ex quo & locis ab eo citatis id tantum deducitur, quod mala fides respectu vnus iuris, non impedit præscriptionem respectu alterius: vt potest mala fides quo ad vsufructuū rei non impedit præscriptionem quo ad proprietatem: quem sensum & Bartol. verbis deduxerunt Aretin. in dict. l. 1. §. item acquiritur. numer. 56. & inibi Vincenti de Heculanis. numero 24. Idem Aretin. in l. 3. §. Natus. colum. vltim. idem in l. Pampone. §. ex falso. ff. de acquirend. possessio. idem & Aretin. in consilio 17. column. 9. quomobrem ipse Aretin. vbi que aliter malam fidem circa idem ius, nempe circa dominium: etiam si ea contingeret respectu vnus, impedire præscriptionem respectu omnium: quod & Cumanus tenere videtur in dict. l. naturaliter. probatur autem hæc sententia ratione profecto euidenti. Nam hic possessor habet scientiam rei alienæ, vt constat in l. aut qui aliter. §. si quis domus putat. ff. quod vi act. clam. & ideo malæ fidei possessor est, qui nullo pacto preferere rem possessionem potest: tunc in capit. vltim. de præscript. & in hæc regul. poss. Quin & Panor. in dict. cap. vlt. illud. numer. 8. posterioriorem hanc sententiam probat, ab Antonio discendens. Idem sequuntur, & iure admittendum esse censent in effectu Francisc. Balb. in dict. quest. 3. Ioannes Hannibal. num. 160. Claud. in dict. l. naturaliter. column. 3. & Socin. in dict. §. item acquiritur. imo & Aegid. à Bellamera in dict. capit. vigilanti. numer. 35. licet ex Bartol. priorem opinionem deduxerit: hanc posterioriorem post alios probat: horum sententiam non tantum veriorem, sed & magis communem esse ipse opinor, cui adscriptor tex. insignis in l. 1. §. sed per eum. ff. de acquirend. possessio. quo in loco respondetur, huius verbi liber possessor non acquirit per ministerium huius, quæ existimabat bona fide feruere esse, sed tamen mala fide credebatur aliter esse feruere esse. Hic enim vides, possessoris hominis liberi bonam fidem habere: quia existimabat eum feruere esse, & ratione feruitus contingit bona fides habet tamen hic possessor malam fidem respectu alterius, quem censet dominum esse huius hominis: atque ita mala fides huius respectu possessionem totam vitio afficit, vt tandem totū dicatur malæ fidei possessor. quem tex. ad hæc præter alios Socin. perpendit in dict. §. item acquiritur in principio. Verum quicquid aut lex in hac controuersia consuevit casus, quibus prior opinio satis vel defendi, vel explicare poterit.

Primus quoties mala fides contingit ratione diuersorum iurium ciuilem rei, & bona fides eidem admittit sit: ea ex parte, quia bona fides obtinetur, procedit præscriptio: alia vero ex parte, quia mala fides viget, minime locus erit præscriptioni. Cuius rei exemplum sit in vsufructu & proprietate ciuilem rei. Nam potest possessor habere bonam fidem quo ad proprietatem, malā autē quo ad vsufructum: idcirco præscriptio locus erit quantum ad proprietatem, non quantum ad vsufructum: quod ex Bartol. recte intellecto colligitur. atque ite ex Aegidio in dict. num. 35. & ab his, qui recte verba Bartol. interpretantur.

Secundo, vbi mala fides adeit possessori ratione vnus iuris, quod potest distinctum esse numero, adhuc præscriptio admittenda erit contra eum, cuius respectu bona fides possessori adeit, etiam si eiudem iuris causa possessor malam fidem quo ad alium habuerit: Nempe si quis possideat rem aliquā absque dubio bona fide quo ad proprietatem, sed tamē mala fide quo ad vsufructuū respectu vnus, quia existimabat illū ad Sempronium pertinere, bona vero fide respectu alterius, Titii videlicet, ad quem vere vsufructus pertinebat, etenim hæc specie præscribit possessor vsufructuū aduersus Titium ex bona fide, quæ eius respectu habet. Hoc ratiō exemplum pendet ab ea questione, an possit plures esse

esse ususfructus eiusdem rei, qui quidem ususfructus numero distinguantur, & quia quibdam videbitur, vnius, & eiusdem rei vnicuique tantum vsumfructum constitui posse. sit exemplum aptius, & verius in pluribus hypothecis, quæ dubio procul possunt circa eandem rem constitui. Nam si aduersus habet bonam fidem quo ad vnam hypothecam, aduersus eam præscribit. si vero habet malam fidem respectu alterius hypothecæ, minime aduersus illam procedit prescriptio. quod in specie adnotatur Claudius in dict. liber. naturaliter. column. 3. & Balb. 2. part. 3. part. princip. quæst. 4. optimus text. in l. si balneum. ff. qui pos. in g. habean.

Tertio verissime constat, malam fidem respectu vnius partis fundi non impedire præscriptionem respectu alterius partis in qua possessor habet bonam fidem. Sicuti probatur in dict. l. siquis fundum ff. de acquir. poss. Et notari specie post alios Balb. in dict. quæst. 4.

Quarto, si quis malam fidem habet respectu eius à quo causam habuit, quia credit, illum dominum non habuisse, nec potuisse transferre dominium in possessorem. simul tamen opinatur, & existimat ex alia causa rem ad se pertinere, profecto hic possessor præscribere iuste poterit, quippe qui vere bonam fidem habet.

Quintus casus hac in questione constitui potest in eo, qui rem alienam possidens, in iudicium ab eo, qui nec dominum, nec ius habet, adducitur. Is etenim cum aliqui bona fide possideret, si lite contestata per eum aduersus iniquum auctorem non contraxit vitium malæ fidei, quia non obstat ea contestatione adhuc opinatur, rem ab eo possessam propriam esse, & vacationem continuabit, nec ea censetur interrupta per dictam litem contestationem. quemadmodum Socin. respondet in dict. consilio. 47. liber. 3. ad hoc inducens Bartol. opinionem in d. l. naturaliter. ff. de vscapion.

Sexto eiusdem Bartol. sententia vera est, & obtinet in alium sensum, hunc videlicet, vt possessor malæ fidei respectu Sempronii, qui verus dominus non est, bonæ fidei tamē quo ad Titium, qui verum rei dominum habet, si iustum habeat causam litigandi super eadem re cum Titio eius vero bonam ipsam vendicāte, nequaquam tenebitur ad eiusdem rei interitum, qui pendente lite contingerit absque possessoris culpa, eo quidem modo, quo res ipsa apud verum dominum esset peritura: quod Bartol. visum est in litem si verberatum. §. vitum ff. de rei vendicāte.

§. NONVS.

An mala fides successoris nocet in præscriptione.

SVMARIA.

- 1 Successor vniuersalis non potest præscribere rem à defuncto mala fide possitam.
- 2 Hæres tenetur ex persona defuncti ex question.
- 3 Præscriptio hæres, an recipere possit, & ibid. intellex. leg. meque natussum C. de vscapion.
- 4 Hæres eius, qui præscriptio possidet, an intelligatur domino possidere.
- 5 Mala fides defuncti non obstat heredi bona fide præscripti annum triginta.
- 6 Quid de herede conficente inuestituram.
- 7 Mala fides præsumpta vel pecta ipsius defuncti, non nocet heredi.
- 8 Successori singulari, an nocet mala fides auctoris.
- 9 Misit in possessionem ex causa non alii vel dominum in se, an præscribat mala fide. Et subo intellectus leg. & generalis ff. de vscapion.

His denique quo ad ipsius possessoris & præscriptoris bonam fidem prænotatis subinde queritur, vtrum mala fides auctoris nocet successoris? quam questionē breuiter absolue conabor: si quidem ea passim ab aliis non indiligenter tractatur: idcirco duas tantum exponam pro eius resolutione conclusiones.

- 1 Prima conclusio: Successor vniuersalis iure hereditario non potest rem à defuncto mala fide possitam etiam triginta annorum tempore præscribere, quamuis is bonam fidem habeat, veliteque à seipso initium præscriptionis adsumere, nulla temporis accessione vnius. Hæc constat: quia hæres personam defuncti representat, & ideo mala fides defuncti in heredem, & vniuersalem successorem transmittitur. text. opt. apud Iurificonsum in l. cum heres. ff. de iur. & temp. præscript. l. vitum. C. commun. de vscapion. Que quidem conclusio etiam iure Pontificio procedit secundum Abb.

Anton. & Felin. column. 8. in cap. si diligenti, de præscript. eundem Abb. in cap. 2. column. 2. eod. titul. & plures alios, quos Iuniores citant, hanc Opinionem Communem esse asserentes, præsertim Balb. de præscript. l. part. 3. part. principi. quæstio. 12. in 2. membris. Alex. and. Vincen. Hirculanum. column. pen. lason. numer. 22. & Ioan. Crot. fol. penult. in l. Pomponius. §. cum quis ff. de acquir. poss. tamet si Dynus in hac regul. numer. 42. ad fin. & Barto. in dict. l. cum heres. Aegidius à Bellamerin cap. viginti. numer. 32. de præscript. & quidam alii opinantur, iure canonico posse heredem præscribere rem mala fide à defuncto possitam, modo ipse hæres nolit vt accessione possessionis ipsius defuncti. Quorum opinio in eo, quod constituit vult differentiam inter ius canonicum & civile, prolixi est falsa, nec vlla congrua ratione defenditur. Etenim sicut iure civili hæres repræsentat defuncti personam (sicut à matre. C. de rei vend. l. 2. §. ex his ff. de verb. oblig. & in authent. de iureiur. a mort. præst. ita & iure Pontificio: nec hoc quisquam inficiabitur: vnde de iure civili hæres præscribere non potest rem à defuncto mala fide possitam: quia eius personam repræsentat idem iure canonico dicendum est, eadem inspecta ratione, illud profecto posset à Dyno Bartol. & aliiuistis confiderari, quod fortassis hæc prima conclusio, nec iure civili obtineat. Nam etsi verum sit, quod hæres possit præscribere rem à defuncto mala fide possitam, cum velit vt accessione possessionis obtineat ab ipso defuncto, d. l. Pomponius. §. cum quis. tamen si hæres velit incipere præscriptionem nulla vius accessione temporis, quod defunctus possessionem habuit, præscribat habens bonam fidem: nam dict. leg. cum heres non omnino hæc præscriptionem excludit: quod apertius apparebit, si Iurificonsum contextum referamus. Cum hæres, inquit Vlpianus, in ius omne defuncti succedit, ignoratione sua defuncti vitia non excludit: veluti cum sciens alienum ille vel præcio possidet. Quamvis enim precarium heredem ignorante non tenet, nec interdictio recte conueniatur: tamen vfucapere non poterit, quod defunctus non potuit. Idem iuris est, cum de longa possessione queritur: nec enim recte defendetur, cum exordium rei bonæ fidei ratio non teneatur. Hæc Iurificonsum, qui non tractat expressim de herede à seipso incipiente præscriptionem: imo in his vltimis verbis insinuat exordium præscriptionis adsumi à tempore defuncti, cum hoc exordium ad mala fidem referat: quæ tamen mala fides tunc, id est, à defuncto initium habuit, non ab herede, qui bona fide possidet. Ratio autem, qua tenentes communem sententiam vtuntur de representatione personæ defuncti, fortiter vtget in fauorem communis assertionis: nam & ea Iurificonsum ipse in dict. leg. cum heres. vtrius in eundem responsi principio: procedit tamen & quo ad actiones, & obligationes personales, ex quibus hæres tenetur ex persona defuncti, non tamen quo ad vitia personæ ipsius defuncti, quæ in heredem non transiunt, nec ei nocent in his, quæ hæres ipse agere velit ex sua persona: etenim in his quæ hæres expedit & peragere vult vñus defuncti possessione, vel contractu, necesse est, vt princeps sit vitiorum personalium ipsius defuncti, cuius personam repræsentat. Quamobrem etiam si hæres teneatur quandoque ex delicto vel mala fide, vitio & crimine defuncti: non hoc sequitur, quod ipsum vitium in heredem transeat vt personam heredem iniciat. Quod palam probabitur, si ostenderimus, malam fidem defuncti non transire in personam heredem, in eum sensum, vt eam vitio personali afficiat. Hoc vero constat argumēto sumpto ab absurdis euitandis. Nam si ratione representationis mala fides defuncti transiret in heredem, & eius personam afficeret saltem per fictionem quo ad effectum præscribendi: profecto sequeretur nullo vnquam tempore, nullo vnquam casu posse heredem præscribere rem mala fide possitam à defuncto, nec spacio longi, nec longissimi temporis, etiam vt vitulus ad præscriptionem necessarius non sit: quod perquam durum & asperum videtur his, quorum opiniones intente explicabimus: cum mala fides, etsi facta sit apud heredem, præscriptionem impedit ob representationem, & attenta generali communis assertionis ratione: nec enim fictio semel a iure inducta absque cōtraria iuris decisione per se potest a iure induci vt luti certas sit iure statuta. Deinde si verum est, quod Doctores pro communi adnotantur, malam fidem defuncti in heredem transire ob representationem, sequitur plane, quod si defunctus debitor sit alicuius quantitas, & ratione huius