

- codem proprio casu accipere, quia relatum debet aptari referenti, vt ex alijs notat Matienz. in l. 2. gloss. 9. n. 11. tit. 4. lib. 5. Recop. Narbon. in l. 20. gloss. 15. n. 9. tit. 1. lib. 4. Rec. Barbosa de Axiomat. iur. verb. relatum 201.
- 35 † Et de eis casibus loqui Bullam, indicat verbum *secundum*, quod est demonstratiuum, vt docet Bart. per text. *ibi in l. eum qui. §. Iulianus. D. de const. pecun.* Matienz. *supr. n. 13.* Barbof. *de dictionib. in verbo secundum* 358 & ita ex relatione quam facit vox illa, sensus Bullæ erit, vt omnes illi, qui secundum Canonum tenorem quomodolibet impiedierint iurisdictionem, incurrant supradictas cēsuras. Nam quantumcumque sint generalia verba legis, debent intelligi secundum subiectam materiam. *l. stipulatio ista, de V. O.* vbi notant DD. & Morla *tit. de legibus. quest. 1. num. 14.* † Et præcipue cum leges pœnales non sint extendendæ, *cap. in pœnis, de reg. iur. in 6 cap. odia. eod. tit. l. cum quidam, de liber. & posth.* hæc excommunicatio non potest habere locum hoc in casu, quando Prælati habent cum iurisdictione Ecclesiastica iurisdictionem quoque sæcularem, qualem habet scholasticus Salmanticensis, vt docet Marius Alter. *supr. cap. 1. vers. cum autem.* quia canon ille solum loquitur de iurisdictione tantum Ecclesiastica. † Et facit etiam, quia Regij Auditores, qui per viam violentiæ extraordinarie cognoscunt an vim faciant iudices Ecclesiastici, non ex hoc incurrunt excommunicationem, vt tenent Ceuallos *tom. 4. in discurs. ad Regem à n. 60. cum seq. & q. 897. ex n. 131. & seq. & tom. 5. de cognit. per viam viol. in proœm. cap. 1. n. 3. & capp. sequentib.* Sesse *in discursu ad Regem 2. tom. decis. in princ. & de inhibition. c. 8. §. 3. n. 66. & 92.* Fontanel. *de pact. nupt. claus. 4. gloss. 13. part. 3. num. 8.* Salgado *de Regia protect. in proœm.* Carras. *ad ll Recop. cap. 6. §. 4. n. 18.* Pereyra *de manu regia tot. & maxime c. 4. num. 9. & cap. 6. n. 13.* D. Fran. de Leon. *decis. 2. Valent. tot.* Narbon. *in l. 80. tit. 5. lib. 2. Recop. Cenedo quest. can. q. 45. ex num. 6.* Bonacin. *de censur. cap. 14. disp. 75. n. 9. & seq.* quia non cognoscunt de iurisdictione quantum ad iustitiam causæ, sed de mero facto, an vim faciat iudex procedendo.
- 38 Neque in contrarium est *d. l. 4 §. item quia. D. ad l. Iul. maiest.* quia, vt *ibi* Gothofr. animaduertit, eius verba sunt immutata, & ita legenda, & *quæ confessum in hoc iudicio reum, & propter hoc in vincula coniectum emisit.* ita vt non loquatur I C. de quolibet confesso & conuicto, sed de reo confesso & conuicto in crimine maiestatis, vt ante Gothofred. recte intellexerunt Ac-

curf. *ibi verb. reum, vers. vel dic.* Greg. *in l. 14. tit. 29. p. 7. A. Gom. 3. tom. var. c. 2. n. 7. vers. quoad primum.* Farinac. *1. tom. crim. q. 30. ex n. 102.* Neque destituitur ratione hæc lectio, quia si à carcere aliquem educere crimen esset maiestatis, non erat necessarium vt de crimine aliquo accusaretur reus, sed sufficeret esse in carcere. Neque minus erat necessarium vt esset confessus, siquidem si propter debitum aliquod incarceraretur, carcerem effringere crimen esset maiestatis. Quapropter existimantur relati à Bobadill. *lib. 3. polit. §. 15. n. 132.* debere esse conuictum & confessum de aliquo graui crimine. Sed verius est *d. §. item qui,* referendum esse ad titulum sub quo iacet, nempe criminis maiestatis, iuxta vulgare nostrorum qui leges secundum rubricas accipiendas pronuntiant.

Alterum fundamentum pro parte eorum qui carcerem violarunt, & vinctum eduxerunt, ex nostra doctrina & iis quæ pro legis huius exornatione congeimus, elicitur. Nam cum de notoria iniustitia & iniquitate sententiæ constat, tunc licitum est non solum vt ipse carcerem infringat, incarceratus, vt diximus, sed cognati, vicini, amici & extranei poterunt; cum enim alicui se defendere licitum est, tertio quoque idem licebit. *l. 3. in princ. l. si quis in seruitute 7. §. fin. D. de furtis.* *ibi, paruique referre putat dominus an vicinus, an quilibet transiens adprehendat.* *cap. non in inferenda 23. quest. 3. ibi, qui enim non repellit à socio iniuriam si potest, tam est in vitio, quam ille, qui facit,* docet gloss. *per text. ibi, in cap. ult. 23. quest. 3.* Lucas *hic num. 12.* Farin. *d. q. 32. n. 30. & 66. cum seq.* Bobadill. *lib. 2. polit. c. 17. n. 176.* & alios referens Narbon. *d. gloss. 18. n. 57. & seq.* Quare etiam si Bulla tales comprehendisset, cum intelligenda sit quando iustitiæ ordo seruaretur, & cum cognitione causæ procedatur, cum ea omnia defecerint, in supradicto casu eā effractionem non esse punibilem arbitratus sum, in quam quoque sententiam conspirarunt multi ex nostræ Academiae clarissimis Antecessoribus. † Quorū aliqui defensionem variis allegationibus susceperunt, præcipue noster amicus, & Collegij nostri alumnus, doctissimus Dom. Ioānes Baptista Larea, tunc temporis Vespertinæ Iuris ciuilibus Cathedræ perpetuæ moderator, dein ad Granatensem Curiam euectus, & nunc rei dominicæ consilij fisci regij facundissimus Patronus, qui & equitatus S. Iacobi purpurea cruce insignitus, qui eam allegationem disertissimo Hispano sermone elegantissimè disposuit, dein suis decisionibus Grana

Granatensibus iterum typis mandauit,
diff. 1. ex num. 41. cum seqq.

41 Denique circa nostræ legis explicationem notandum est, qualis resistentia interuenire debeat vt satis fiat permissioni in præsentī concessæ, & Bart. n. 3. & 4. Platea n. 4. Lucas n. 14. quos sequitur Cuiac. *hic, & in d. l. contra. infr. de executor.* eam esse definiunt, quæ viribus & armis fieri possit, etiā

42 conuocatis vicinis. † Sed cum Paride de Puteo *in tract. de syndicat. verb. resistentia, cap. 1. n. 3.* quem sequitur Farinac. *d. q. 32. n. 112* opinabar eam resistentiam non debere esse ita effrenatam, sed legitimam, *d. l. contra.* ibi, *licebit Prouinciali si probetur obnoxius executor, temeritatem legitimè repellere.* cui coniunge *cap. ad hoc 63. 16. q. 1.* Farinac. *ubi proximè*, Narbona alios referens *d. gloss. 18. n. 66. & seq.* Cuaucan. *de brachio regio 1. p. num. 226.* legitima verò resistentia erit si priùs licito modo & sine armis iudici admonetur, vel executori ne illud faciat, & cum è contra faciat, & nullum aliud remedium iuridicum inueniatur contra motum iudicis, vel mandatum, aut nimietatem ministri, qui iustitiæ & iuris ordines & limites notoriè excedit, ita vt ex eo dānum, aut grauamen parti inferatur, tunc

43 eo in casu licita erit resistentia. † Quemadmodum enim dicitur iusta defensio quæ fit cum moderamine inculpatæ tutelæ, quando aliter mors vitari nequit, *cap. 1. de homicid. Clem. si furiosus, eod. cum adductis à Pichard. in §. iniuria el. 1. toto, & maxime n. 41. Inst. de iniur. Sayro lib. 6. Thesaur. c. 17. n. 7.* & alij suprà relati. ita etiam legitima erit resistentia quando aliter iudicis iniquitas vitari non valet, adhibita, vt dixi, moderatione supradicta. ita vno verbo docuit Platea *in d. l. contra, in fin.* Ad idque videtur respexisse Paul. *lib. 5. sentent. tit. 12. vers. quoties*, in illis verbis. *Quoties sine auctoritate iudicati officiales alicuius bona occupant, adito Procuratore iniuria submouetur.* Nam si officiales formam & mandatum non adducant, tunc non est ad resistentiam confugiendum, sed coram iudice querelam proponant qui eos puniat, qui contra formam legis sine mandato aliquid exequebantur.

44 Sed antequam hinc abeamus, necessarium tantisper discutere quæ forma fuerit hæc, cuius mentio fit ab Imperatoribus. & sciendum est eam pertinuisse ad eam partem quando vacantia bona, vel alia quælibet fisco deferebantur. Nam si quis pro qualitate delicti proscribatur, bonorum eius indagatio fiebat, siue inquisitio duplex ne quid fisco per gratiam, aut collu-

dium subduceretur. Prima per officium iudicis, qui capitis sententiam dixit. Secunda per Procuratorem Cæsaris. *l. si quis intra 7. C. de bonis proscript. iuncta l. 4. D. de censib. in princ.* Post publicationem verò horum bonorum, vel si erant vacantia & caduca, vel commissa patrimonio Principis addicebantur, datis ad id officialibus, qui talia bona caperent iussu Principis, qui litteras ad id dirigebat, vt constat ex nostra lege, iuncta *l. fin. infr. de bon. vacan.* ibi, *iussu nostro.* quæ dispositio dicebatur *forma*, seu epistola formalis, vt ego explicui *lib. 1. obser. cap. 1. num. 108 & seq.* itaque vacantia bona ita incorporabantur in Prouinciis quæ Cæsaris Procuratorem non habebant. † Nam mittebantur ad Præsides executores, seu officiales à comite rerum priuatarum, ad quem pertinebat huiusmodi munus. *l. 3. infr. de bon. vacan. l. 2. infr. de canon. largit. tit. l. 1. & fin. C. Th. de incorporat. tradit Cuiac. in d. l. 3. & Gothofred. in d. l. si de bon. vacan.* qui officiales inquirebant præsentē fisci patrono de bonis vacantibus, & si nullus esset repertus possessor, Principi intimabatur locum ærario factum esse, & iussu eius, seu forma data talia bona occupabantur. *d. l. fin. vbi dicam, Deo fauente.*

LEX VI.

Imp. CONSTANTINVS A. ad Prouinciales.

Iustas etiam, & quæ locum habent, fisci actiones præcipimus concremari, ob hoc solum, quòd suis temporibus prolatae non sunt: vt iam calumniæ priuatorum eo saltem arceantur, exemplo, quòd iustas fisci lites filere præcipimus.

S V M M A R I V M.

1. Varietas DD. circa intelligentiam nostræ legis, an de fisco post tēpus, vel ante tēpus petēte, Constantinus sit accipiendus.
2. Ante tempus petens rem amittit, etiam si sit fiscus, cum in hoc non habeat priuilegium, & n. 3. & 4.
5. Agitur de interpretatione diff. l. 1. C. de condiēt. ex lege.
6. Traditur & reijcitur opinamentum D. Pichardi.
7. Probatur fiscum ante diem agere, nec petere posse.
8. Assignatur communis interpretatio, vt lex illa loquatur in causa primipilari, & num. 9.
10. Vera adducitur interpretatio ad d. l. 1.
11. Nostra legis vera species loquitur in fisco agente post prescriptionem iam impletam, & num. 12.

E 2

13. Iure

13. Iure Digestorum qui ante tempus petebat poterat rursus agere.
14. Ratio dubitandi ad nostram legem, & itidem ratio decidendi, & n. 15.
16. Differentia inter res & actiones fiscales quoad prescriptionem, & de eius ratione, & num. 17.
18. Ut pradium seruiens à servitute liberetur, non est necessarium aliquod factum eius, qui pradij est dominus, sed sufficit negligentia alterius.
19. Explicatur l. 4. §. si viā. D. de vsucapion.
20. Quomodo procedat lex Regni fin. tit. 1 §. lib. 4. Recop. quæ de salarijs famulorū prescribendis tractat, & n. 24. 26.
21. Leges civiles non possunt inducere prescriptionem cum peccato.
22. Actiones quæ contra nos sunt, sola negligentia aduersariorum prescribuntur. & traditur ratio, & num. 23.
25. Lex ex iusta causa potest terminum constituere intra quem quis agat, aut excludatur, ut in iure exequendi.
27. De ratione nostræ legis differitur, & ostenditur Impp. multoties instrumenta quæ contra priuatos habebant, publice concremasse.
28. In publicis remissionibus Impp. solebant chartas concremare.
29. Quantum temporis sit necessarium in prescriptione contra fiscum.
30. Auctores laudantur qui iura de hoc loquentia explicarunt.
31. Quemadmodum dictam difficultatem componant, & n. 32.
33. Cōcordia inter dicta iura quæ de prescriptione cōtra fiscū agūt, sit difficilis ex §. res fiscali, Inst. de vsucap. & n. 3 §. 5.
34. Vsucapionis & prescriptionis diuersa natura, & qui eam explicent, remissiue.
35. Ant. Fabri ad d. §. res fiscali responsio refertur, & refellitur, & n. 36. agitur de l. super. C. de prescript. long. temp.
37. Plausibilior interpretatio adducitur.

1 **D** Vbij sunt maximè Interpretes, an hæc Constantini sanctio de fisco ante tempus petente, an post tempus, sit accipienda. † Accurs. qui semper familiam ducit, verb. ut iam, existimauit fiscum cum deberetur sibi in diem, ante tempus egisse, & eo casu tamquam quilibet priuatus rem amittere, utpote plus petens. §. si quis agens 33. Inst. de action. l. si mandauero 22. in princ. D. mandati. l. eum qui 41. D. de verb. obl. c. 1. de plus pet. exornant Farinac. 1. p. fragm. verb. creditor n. 7 §. & seq. Capiblan. sing. 64 Pichar. in d. §. 33. Nam cum fiscus non reperiatur specialiter priuilegiatus quoad hunc

casum, debet vti iure priuati, ut notauimus in l. 1. supr. h. tit. & Valenz. in rubr. eod. n. 53. l. de contractu. C. de rescind. & probatur hic illis verbis, ut iam calumnia priuatorum, quibus fisci & priuati adæquata videtur conditio. Quia apud bonos Principes fisci causa peior est, ut diximus in rub. † Pro qua parte expendi possunt verba illa, & quæ locum habent, quæ de actione non extincta accipi debent, & cum postea adiiciatur priuationis causa. seu cremationis, supponitur habitus, id est, actionis subsistentia. Planè enim actiones, quæ ante tempus proponuntur, si exceptione non elidantur, procedunt. argum. l. 1. D. quando dies leg. ced. † Et iuxta hanc interpretationem probat Constantinus actionem perimi, & extinguere, si fiscus agat ante tempus, quemadmodum perimeretur, si ageret priuatus. d. §. si quis agens. quod innouatum esse ex §. sed hodie, Inst. de except. autumant Accurs. Bart. Bald. Platea, Pyrrhus & Valenz. hic n. 3. & Nouar. n. 2. & seq. quo non pœnam amissionis actionis, sed duplicatas inducias spectare debere constitutum est, cui consonat l. 4 §. p. 3. tit. 2. quasi idem & in specie nostra sit admittendum, & ante tempus petentes non puniantur in amissione causæ, sed in spectandis duplicatis inducijs, & quemadmodum creditor ante tempus petere non potest, an possit ei debitor ante diem soluere. D. Larrea decis. Granatensi 15 per totam.

Verum & si ita apud omnes receptus sit hic intellectus, ut constat ex Bart. Platea n. 1. Luca, Rebuff. & Nouario n. 5. præcipue Valenz. qui suo more diffusè totum commentarium huius legis circa eam inspectionem consumsit. & in rubr. h. t. n. 54. Pichar. in d. §. si quis agens, n. 52. contra eos videtur esse difficile rescriptum Imp. in l. 1. C. de condict. ex lege. quo loci etsi ante tempus debita exigere non possint, speciali tamè fauore fiscus à debitoribus sui debitoris poterit petere, atque ita dicendum videtur multo magis posse debitorem suum ante diem conuenire. & ita ex ea lege ibidem docuerunt post Acc. Bald. Alberic. Alex. & Ias. in l. pecuniā n. 9. D. si cert. pet. Lucan. de fisco in princ. n. 7. Martin. Lauden. de fisco q. 2 §. Costa lib. 2. select. c. 15. Valenz. in rub. h. t. n. 55. Peregrin. de iure fisci lib. 6. tit. 7. num. 21 Alfaro de officio fisci gloss. 16. num. 36 † Nec quidquam difficultatis tollit quod tradit Pichar. supr. num. 59. fiscum in d. l. 1. non exigere debitum ante diem, quia præsens erat eius debitor, & purus, & cum esset effectus non soluendo, rectè potuisse recurrere contra debitorem sui debitoris, neque debuisse spectare diem solutionis, cum debitor

tor fisci non possit sua bona vendere, neque pecuniam in solutum alteri tradere, vel aliter à se abdicare, cum omnia bona sua sint tacite hypothecata. *l. 1. C. de priuil. fisci.* & ideo potuit fiscus suo iure uti, volens à debitore exigere. † quæ interpretatio partim conficta videtur. Nam etsi verum sit posse fiscum à debitore sui debitoris auferre debitum, *l. 1. C. quando fiscus, vel priu.* Nego tamen posse petere ante diem, ut probatur expresse in *d. l. 1. ibi, licet ante tempus debita exigi non possint* quasi dicatur, illasam manere regulam, quæ etiam in fisco locum habet, ut ante diem suum debitorem non possit exigere. † Et quamuis in contrarium videantur nos inclinare verba sequentia *d. l. 1. illa, Commonebit tamen debitorem tuum, ut ante definitum tempus debita representet, ut fisco pecunia exsoluatur.* quæ coniuncta cum eiusdem legis principio satis indicant, dubitatum fuisse, an si debitor fisci haberet debitorem in diem, posset ante tempus petere, & Impp. constituisse petere posse, quia ob necessitates publicas fisci causa potior debet esse. Id regulariter procedere existimant Barbof. in *l. 1. p. 7. ex n. 1. D. sol. mat.* Greg. in *l. 45. tit. 2. p. 5.* relatiue à Farinac. *1. p. frag. verb. fiscus n. 104.* & Roder. Suarez in *l. post rem iudicatam, in declar. legis Reg. limit. 7. n. 7.* ob causam necessitatis publicæ. Vel quando debitores principales fisci idonei reperti non sunt. *l. 4. C. quando fiscus, vel priu.* vel in causa primipilari. † Itaque necesse erit ut prius debitores sint excussi, antequam ad debitorum debitores perueniatur. *l. 1. §. multa. D. de iure fisci.* Verum id ante diem fieri non poterit. quia *d. l. 1.* loquitur in casu speciali, quando ob debitum primipilare exhausta sunt bona debitoris, tunc enim quia necessitas publica vertitur, ut explicabo in *l. 1. infr. de primipilo.* iure singulari in eo tantum casu receptum est, non verò in aliis, in quibus etiam in fisco remanet ius commune intactum, ut in nostra lege.

10 Hæc comminiscuntur DD. ut *d. l. 1.* difficultatem eludant; sed mihi non probantur, quia versus ille, *licet ante tempus debita exigi non possint*, expressus est contra eos. & alius in vltima parte positus, ibi, *debita pecunia exsoluatur*, nō potest intelligi, nisi de debitore puro. Quare cum Valenzuela nostro in *rub. h. tit. ex n. 56.* accipiendā esse autumo *d. l. 1.* in extraordinario remedio conditionis ex lege, ut scilicet dicamus fiscum ibi non intēdere, nec proponere actionem ante diem, sed potius pecuniam, quam debitor fiscalis mutuam dedit, auferre, & auocare à debitore sui debito-

De Amaya in tres libb. post. Cod. Tom. I.

ris, nulla habita consideratione dilationis, quam debitor fiscalis dederat suo debitori, ex pacto ut in diē solueret, idque constat, quia cum in *d. l. 1. in princ.* regula generalis proponatur etiā in fisco agente ex hac lege nostra, subiicitur postea casus qui sub ea regula non comprehendatur, in vers. tamen, *si se ex primipilo.* id est, debitorem fuisse debito tempore à fisco conuentum, & ita iustē actionem proposuisse, & cum constaret exhaustum esse patrimoniū Vlpj debitoris, potuit fiscus in subsidium extraordinario iure agere conditione ex ea lege aduersus debitorem sui debitoris, ut ante debitum & præfinitum tempus sibi ab Vlpio creditore debitam pecuniam repræsenteret. & ita reuocat fiscus pecuniam alienatam à suo debitore conditione ex lege, nulla expectata dilatione eidem debitori ad Vlpio præstita, & agit actione illa personali contra tertium possessorem, quia ad instar hypothecæ res magis exigitur, quam persona, & res ipsa, hoc est, pecunia euincitur. *l. de ferrre 18 §. fin. cum ll. seq. D. hoc tit. l. pecunia §. C. de priuil. fisci.* iuxta quæ iura procedere *d. l. 1.* satis ex eorum speciebus animaduertes. ita præsensit qui omnia præsensit, Accurs. in *d. l. pecunia, verb. extraordinario iure.* & scholio antecedenti, & conferunt tradita à Gutierrez lib. 3. p. q. 100. & Schifordegh. ad Ant. Fab. lib. 1. tract. 8. q. 8. vbi alios refert circa alias practicas quæstiones, quas hīc repetere locus non finit, quemadmodum & quæ DD. hīc inculcant de eo, qui ante tempus petit.

Ut tamen ad veram speciem nostræ legis descendamus, verius arbitror eam non esse accipiendā de fisco ante tempus agente, sed de fisco qui post præscriptionem impletam agebat: ut eo casu excludatur si suo tempore actionem non proposuit, id est, intra tempus legitimum quo debuit agere, atque ita quemadmodum priuatorum actiones præscriptione excluduntur, ita & fiscales. quam interpretationem agnouerūt Accurs. verb. ut iam. vers. vel potest. Bart. n. 3. Platea n. 2. vers. post actionem. Gothofred. & Cuiac. hīc. idem Cuiac. de præscript. & termin. c. 28. & 31. Pichard. sup. n. 54. Farinac. d. verb. fiscus, n. 147. & probant *l. 2. & 3. D. de requiren. reis, vel absent. damn. l. 1. §. diuus. D. h. t. l. 1. C. de quadrien. præscript. l. omnes 4. vers. nullum. l. competit, in fin. C. de præscript. trigint. l. in omnibus 13. D. de diuer. & temp. præscript.* † Item etiam hæc eadem interpretatio adiuuatur illis verbis, *præcipimus concremari*, & ibi, *silere* quibus denotatur totaliter actiones fiscales esse extinctas, nec debere suscitari, tamquam

- tamquam mortuas & finitas. At qui plus complexus est sua petitione, & ante tempus petebat, etsi rem amittebat, poterat tamen restitui, etiam maior. §. si quis agens 33. *Instit. de actio.* ergo etiam & fiscus, ut dicam in *l. unic. inf. de sentent. aduers. fiscum.* cum tamen illud remedium prætores introduxerint aduersus iniquissimam legem 12. *Tab. qua constitutum erat, ut plus petentes litem perderent, ut notauit ex aliis Pichar. in d. §. si quis agens. num. 11. & 12.* non potest in concrematis actionibus prætoris remedium habere locum. Rursus expendo verba illa, *ut iam calumnie priuatorum.* Nam quomodo censendæ essent calumniæ in eo, qui potuit iusto errore ductus
- 13 ex iustissima causa plus petere. † Cum tamen adhuc ius suum non amittebat iure Digestorum ille, qui ante tempus peteret, cum adueniente tempore poterat nihilominus rursus agere. *l. grege 13. §. si sub conditione. D. de pign. l. bouem 43. §. si sub conditione. D. de adilit. edict.* notant relati à Pichar. *supr. num. 45.*
- 14 Ratio dubitandi nostræ legis fuit, quod aduersus fiscum nulla vfucapio competere poterat. *l. quamuis 18. l. ubi lex 24. in fin. D. de vfucap. l. 1. C. commun. de vfucap. l. 1. & 2. C. ne rei dominicæ §. res fiscali. Inst. de vfucap.* cum adductis à Connan. *lib. 3. com. c. 15. n. 5. Donell. lib. 1. com. cap. 24.* sed ea non obstante Constantinus constituit quod si fiscus actiones suo tempore non protulit, tunc
- 15 præscriptione temporis excludatur. † Neque obstabit ratio dubitandi. cui non satis facit Pichar. *in d. §. res fiscali.* constituens differentiam inter vfucapionem & præscriptionem, ut videlicet hanc admittant res fiscales, non alteram. Nam non potest talis distinctio conuenire nostræ decisioni, cum indistinctè scriptum sit in præsentī, *ob hoc solum quod suis temporibus prolata non sunt.* quæ verba tam comprehendunt vfucapionem, quam præscriptionem. Rursus, quia cum Iustin. *in d. §. res fiscali.* asserat non habere locum vfucapionem, videbatur corrigere nostram legem, cum præscriptio atque vfucapio iam vnā sortiantur. *l. vn. C. de vfucapion. transform.* † Quare rectius dicendum existimo cum Connan. *d. c. 15. n. 5. Osval. ad Donell. d. c. 24. lit. B.* constituendā esse differentiam inter res, & inter actiones fiscales præscriptione acquirendas, ut dicta iura de rebus fiscalibus intelligantur, in quibus locum non habet vfucapio, quia iniquum videbatur aduersus fiscum competere vfucapionem, cuius vnus copis rei publicæ adiumenta comparantur, & in quo conseruando publica vertitur utilitas. *l. 3.*

infr. de primipilo. d. l. 1. C. de condit. ex lege. At contradicendum est in actionibus quæ fisco competunt, in quibus habet locum præscriptio, iuxta dispositionem nostram, & *d. l. in omnibus, & d. l. quamuis, de vfucap.*

17 † Ratio verò ea prior videtur, quoniam res fisci sunt iam in patrimonio fisci, easque habet in suo dominio. At non habet actiones, nec possunt dici res esse fiscales, & ob id meritò si suo tempore prolata non sunt, concremantur, seu inutiles pronuntiantur, (& quamuis videretur in contrarium esse *l. rem in bonis 52. de acquir. rer. dom.* ea intelligenda est ut loquatur improprie, ut indicat vox *intelligimur*, denotatiua improprietatis. *l. intelligendus 153. D. de V. S. l. pen. D. de statu hom.*) Quemadmodum in *d. l. 1. §. diuus, & §. præscriptio, & in l. intra 10 §. fin. D. de diuers. & temp. præscript. iuncta d. §. res fisci* bona vacantia nondum acquisita, vel, ut vulgò vocant, non incorporata, præscribuntur. quoniam ea res nondum fisci possunt intelligi, argum. *l. fin. C. ne rei dominicæ.* Quapropter in præsentī non immeritò statuitur ut si negligens fuerit fiscus in petendo, ita ut tempus legitimum transactum sit, postea à mouenda actione excludatur. Eo enim casu minimè præscribitur directò contra fiscum, sed ex sola eius negligentia nullo debitoris facto interueniente debitor sibi parat libertatem à fisci petitione. † Exemplum

18 præstat I. C. in *l. si partem 19. §. fin. D. quemadm. seruitut. amit.* ubi ad hoc ut ego libertatem prædij mei à seruitute adquiram, sufficiet alterius negligentia in vtendo. † Quomodo explicari debet traditio *l. 4. §. si viam D. de vfucapion.* quo in loco I. C. ait quod si à te expulsus fuero de via quam debebat tuus fundus, & ea vfus non semper tempus constitutum, non vtendo amittam viam. Idque difficile videbatur. nam sine bona fide vfucapio non procedit seruitutis. Sed ita ea res est explicanda, ut *d. §. si viam* loquatur in amissione seruitutis, quæ cum ex solo non vfus eius cui debetur descendat, nulla bona fides, in præscribente requiritur. quemadmodum neque vlla scientia, vel patientia eius contra quem præscribitur, ut obseruat Forcatul. in *l. seruitutes 14. num. 21. & seq. D. de seruitut.* & in his terminis existimo procedere Constantinum *hic*, ubi ex sola negligentia fiscus excluditur, ut constat, ibi, *quod suis temporibus prolata non sunt.* † Aliud

20 exemplum potest adduci ex *l. fin. tit. 15. l. b. 4. Recop.* qua constituitur ut famulorum salaria pro seruitio petendo triennio præscribantur. quod ea ratione procedit, quod iam

iam negligentia famulorum salarium non petentium præsumptionem præstat, ut intelligatur salarium solutum, atque ita sola sua negligentia famulum excludit à petitione, & eo casu præscribitur sine facto domini, qui etsi habeat malam fidem, nihilominus tutus erit. Nam etsi res quæ propriè præscribi vſucapive dicuntur, si possideantur à præscribente cum scientia rei alienæ retineri non possint sine peccato,

21 *cap. fin. vbi omnes, de præscript.* † Cum non possint leges ciuiles præscriptionem inducere cum mala fide, etiam in foro ciuili, quia in materia peccati, prout est ea præscriptio, standum est iuri Canonico, ut docent Decius *num. 25 in cap. quæ in Ecclesiæ, de constit.* Fortun. *de ultimo fine iur. illat. 1. in princ.* Couar. *in reg. possessor 2. p. §. 11. num. 3. & 5.* Padill. *in l. 2. num. 78. C. de seruitut.* Did. *Perez ad rub. tit. 14. lib. 3. ordin.* Gilchen *de præscript. 2. part. membr. 2. cap. 3. num. 3.* Molin. *de iust. & iur. tom. 1. disp. 66.* Turamin. *lib. singul. de legib. 1. part. cap. 3. num. 28.* Mynsing. *lib. 4. obser. 6.* Gail *lib. 2. obseru. 18. num. 7.* (quidquid in contrarium velit impiissimè & ignorantissimè hæreticus Osvald. *lib. 5. Donell. etiam damnati cap. 17. l. 1. C. cuius notatum meritissimè fuit à libro expunctum, & cum aliis eius memoriæ hominibus exfulare iussu ab Ecclesia Romana & Catholica*

22 *Matre nostra.*) † Tamen actiones quas habent alij aduersus nos, & iura quæ etiam in nostris prædiis habent, cum à nobis non possideantur, & ita scientia nostra, qua sciimus eos illa iura habere, non tollit quominus per hoc si tempore ad præscriptionem necessario non vtantur, eisdem actionibus nos aduersus eos ea præscribemus, cum sine nostro peccato id esse possit. ius enim quod improbat præscriptionem cum mala fide, intelligi debet de ea, quæ procedit à possessione & facto præscribentis, non verò de ea, quæ prouenit ex sola negligentia

23 illius, contra quem præscribitur. † Nam *d. cap. fin. de præscript.* fundatur in eo quòd sit contra iustitiam retinere rem quam possessor scit esse alienam. debitor autem, qui personali actione tenetur, licet sciat se debere, si non soluat id quod neque expressè, neque tacitè petitur, non peccat, quia non tenetur offerre, & potest probabiliter credere creditorem consentire in dilatione solutionis, & ideo ante interpellationem expressam, vel tacitam debitor non dicitur morosus, nec tenetur de interitu rei debitæ. *l. quod te mihi 5. D. si cert. pet. l. si ex legati 23. D. de verb. obl.* Accedit etiam, actiones temporales præscribi & ex-

tingui per lapsum temporis, non considerata bona, vel mala fide debitorum, & contra quos dabantur, ut patet in actionibus prætoriis in actione quanto minoris, redhibitoria, de dolo, restitutione in integrum, & similibus. *princ. Instit. de perpet. & temp. act. l. sciendum 19. §. fin. D. de edil. edict. l. fin. C. de dolo. l. fin. C. de tempor. in integr. restit. cap. 1. de in integr. restit. lib. 6.* docent post Bar. & Castrenf. *in d. l. 4. §. si viam, de vſuc. Panormit. n. 13.* Felin. & alios *in d. cap. fin. Ferretum in l. 3. de vſucap. num. 86. & seq. & alios relatos à Gilchen sup. d. 2. p. membr. 2. cap. 3.* Couarr. *supr. num. 5. & in 4. decret. 2. p. cap. 6. §. 8. num. 16.* Menoch. *de recuper. rem. 15. num. 187. & seqq.* Molin. *d. disp. 66. in princ.* † Vnde succedit quòd stante lege 24 Regni poterit dominus etiam cum mala fide famulum excludere à petendo salario post triennium, quia non tam ipse dominus dicitur præscribere, quam ipse famulus à petitione excludi. Neque mala fides domini in consideratione est, sed negligentia famuli non petentis punitur. † & 25 certum est quòd lex & iudex minister legis ex iusta causa potest terminum præfinire, intra quem teneatur quis agere, & eo elapso excludatur, non considerata bona, vel mala fide eius, contra quem actio competit, ex iuribus allegatis ab Acc. *verb. decreto, in l. sed etsi 26. §. ait prætor. D. ex quib. caus. maior.* & valet conuentio inter partes, ut nisi creditor intra certum tempus debitum petat, excludatur. *l. si quis postquam 37. D. de fideiuss.* obseruat Bar. per text. *ibi in l. fin. D. rem ratam.* quod iure nostro statutum est ex *l. 63. Taur.* ut decennio præscribatur ius exequendi. nam etiam cum mala fide præscribitur, ut agnoscunt *ibi Gom. num. 1.* Gutier. *lib. 1. pp. 9. 96.* vbi alios refert. † & ita procedit *d. l. fin. Recop* dum ait, 26 *Dentro de tres años que fueren despedidos de los tales Señores y que pasados aquellos no los puedan mas pedir.* & infra, *los quales pasados tres años no puedan pedir.* ita tenent Parlador. *in sexquicent. different. 12. §. 2. num. 3.* & 4 Sanchez *lib. 7. de matrim. disp. 37. n. 17.* Gutier. *in l. nemo potest, num. 202. & seq. & 487. de legat. 1. & de iuram. confir. 3. part. cap. 1. num. 21.* Aceued. *in l. 6. Valasc. consult. 125. tota. tit. 15. lib. 4. Rec. num. 65.* Gilchen *de præscript. 2. part. princip. membr. 2. cap. 3. tot. & cap. 4. num. 13.* Flores de Mena *lib. 1. var. quæst. 8. §. 2. num. 38 & seq.* Giurb. *decis. 13.* Barbof. *ad ll. Portugal. lib. 4. tit. 32. ex num. 1.* Quorum primi rectè tenent in foro conscientie teneri dominum ad soluendum salarium, ad cuius solutionem iure exteriori non poterat compelli. Verum

his etiam adiciere, non posse procedere quod ait Couarr. d. 9. l. 11. num. 3. & Molin. d. 10. l. 1. disp. 67. vers. his ita, cum Gamma decis. 334 qui existimarunt dominum non posse præscribere contra famulum cum mala fide, quando scilicet scit non soluiffe. quia in specie legis nostræ Recop. dominus non præscribit, sed tantum excluditur famulus ut agere non possit, & ita non attenditur an habeat, vel non, malam fidem: ut accidit in præfenti. Nam fiscus tantum exclusus est eo quod suo tempore actionem non proposuit, & ita si fuerit negligens in petendo, excludetur sicut quilibet priuatus.

- 27 De ratione nostræ legis ut differamus, nulla alia congruentior reddi potest meo videri, nisi ut sic priuati à calumniis arceantur. exemplo Principis qui nec proprio fisco non pepercit, cum actiones quas contra alios habebat, & quæ iuste moueri poterant, nec debebant excludi, siquidem fisco competeant, etiā post lapsum temporis (hoc significant illa verba, & quæ locum habent. & illa, iustas fisci lites) ardere Imperator constituit. Quod benignissimè multi fecere debita subditis condonantes, & instrumenta & chartas concremari iubentes. Ita de Caligula refert Sueton. in eo cap. 15. in fin. Spartian. de Hadriano ita refert. *Ad colligendam autem gratiam nihil pratermittens infinitam pecuniam quæ fisco debebatur priuatis debitoribus in urbe atque Italia, in prouincijs verò etiam ex reliquo ingentes summas remisit syngraphis in foro Diui Traiani quo magis securitas omnibus roboretur incensis* De Gratiano refert Aufon. in gratiarum actione pro Consulatu idem factum. cuius verba, quia cum nostris conuenire videntur, non grauabor adscribere. *Neque verò unum aliquod bonum uno die præstas, sed indulgentias seculares per singula horarum momenta multiplicas. Vel illud unum, cuiusmodi est de condonatis residuis tributorum? Quis umquam Imperatorum hoc prouincijs suis aut vberiore te indulgentia dedit, aut certiore securitate prospexit, aut prudentia consultiore muniuit? Tu argumenta omnia flagitandi publicitus ardere iussisti. Videre in suis quaque foris omnes ciuitates conflagrationem salubris incendijs. Ardebant stirpes fraudum veterum, ardebant seminaria futurarum. Iam se cum puluere fauilla miscuerat, iam nubibus fumus inuoluerat, & adhuc obnoxij in paginis concrematis ductus apicum & sesterriorum notas cum iuuantia de ratione cernebant, quod meminerant legi posse & veteres.* † Morisque videtur fuisse in huiusce remissionibus ab Im-
- 28

peratoribus factis chartas publicè concremari, ut animaduertimus in l. 2. C. Theod. de indulgent. debitor. ibi, & chartas superflue descriptionis cremari censemus, l. 3. cod. tit. ibi, *Atque ut ipsa memoria reliquorum intercidat chartas omnes, quibus & debitorum nomina & debita continentur, undique in medium congregatis palam flammis iubemus aboleri* Quin etiam eundem morem adhibitum & in solutione facta à Iustino Imperatore narrat Corippus lib. 2. num. 8.

*Hinc rutili lucent chartis ardētibz ignes,
Hinc radiat fuluum concertans ignibus aurum,*

Hinc chartas flammis subigunt.

Ad idque & noster Constantinus respexit, admonens priuatos ut à calumniis abstineant, sequentes Principis exemplum, ut quemadmodum ipse fecit, ita & ipsi faciant. Equiparatur ergo fiscus & priuatus, & iure communi parificantur, ut præscriptione tam vnus, quàm alter excludatur. Vritur ergo Imperator argumento de maiori ad minus, ita, si enim fiscus excluditur præscriptione, cur & priuatus queretur si ea etiam excludatur, ut Rebuff. animaduertit hinc, quasi cum Euangelio dicamus, si hæc fiunt in viridi, quid erit in arido.

Sed cum lex nostra fisco tempore excludi statuerit, nunc quantum temporis ad hoc necessarium sit, opportunè quæri debet, ut fiscus actiones deperdat. nam hoc diuersimodè in iure scribitur. Cum viginti annis perimi actiones doceamur in l. in omnibus. l. 3. de diuers. & tem. præscr. & in l. 4. §. 1. D. de requir. reis. Quinquennio in l. 2. C. de vectigal. Quadriennio in l. 1. C. de quadrienn. præscript. l. intra 10. §. 1. D. de diuers. & temp. l. quia autem 6. §. certè 6. D. si quis omiff. caus. & ita rescriptisse D. Pium tradit Callistrat. in l. 1. §. Diuus 2. D. de iure fisci. in l. quamuis 18 D. de usucap. designatur diutina possessio, quæ decennio comprehenditur. l. si cum fideicommissa 16. §. Aristo. D. qui & à quib. l. 3. §. si seruus. D. de adquir. poss. iuncta glossa utrobique, & auctoribus, qui de verbis iuris scripserunt. verb. diu. † Hanc iurium & rei perplexitatem explicare conantur Bar. in d. l. in omnibus. Platea hic num. 3. vers. quaro. Peregrin. de iure fisci. lib. 6. tit. 8 tot Connan. lib. 3. comm. cap. 15. num. 5. Pichar. in §. res fisci Inst. de usucap. Cuiac. lib. 13. Resp. Papin. in d. l. intra, & in d. l. 1. §. Diuus. & §. præscriptio. D. h. tit. & de præscript. cap. 22. & 24. Ant. Fab. lib. 7. coniect. cap. 10. Gilchen in auth. quas actiones. cap. 13. C. de sac. Eccles. Borrell. de præstant. Regis Cathol. cap. 14. num. 61. & seqq.

ex

- ex quorum traditionibus ita res erit explicanda, † scilicet ut res quæ in patrimonio sunt, fisci & incorporatæ dicuntur, minime vsucapi nequeant. *d. §. res fisci, Inst. de vsuc. l. 2. C. commun. de vsucap.* cum aliis ibi adductis à Gothofr. & nobis supra. præscribuntur tamen triginta annis, ex *l. cum notissimi 7. C. de præscript. triginta.* notant plures, quos refert Gilchen in *d. auth. quas actiones. c. 8. num. 1. & seq. & c. 11. num. 17.* At si fortè bona fuerint vacantia (quia defunctus sine successore decesserit) quæ ex lege Iulia fisco deferuntur. *l. quidam 96. §. quoties. de legat. 1. Vlpian. in frag. tit. 28. §. 1. in fine.* & dixi in *l. infr. de bon. vacant* tunc si quadriennium præterierit, non est ius fisco bonorum vacantium vindicandorum. nam excluditur qui post quadriennium nuntiat fisco ea bona, & ita fiscus ea non vindicat. *d. l. 1. §. Diuus. d. l. 1. C. de quadrien. præscrip* † Si verò bona cadant in commissum, quia id quod vehabatur, ob aliquam causam publicatur, præscriptione quinquennij, excluditur fiscus ab eo vectigali commissio vindicando. *d. l. 2. C. de vectigal. l. 6. in fin. tit. 6. part. 7.* notat Aceued. in *l. 7. num. 12. tit. 11. lib. 6. Recop.* licet nimis nudè rem pertractet. In aliis autem denuntiationibus quæ solent fisco fieri, præscriptio vicennij eum excludit, quæ est sententia *d. l. 1. §. præscriptio. D. h. t. & d. l. in omnibus*, dum ait, *exceptis causis in quibus minora tempora seruari constitutum est*, (scilicet causa commissi, & bonorum vacantium) *viginti annorum præscriptio custoditur.* explicant supra adducti.
- 33 Quæ resolutio etsi vera sit, & dictis iuribus conueniat, adhuc res in tuto non est, propter difficultatem quam obiicit Iustin. in *d. §. res fisci.* vbi ex Papiniani sententia docet bonæ fidei emptorem rerum vacantium, quæ nondum fisco nuntiata sunt, posse vsucapere, hoc est, eorum bonorum dominium, biennio. (quod erat vsucapionis tempus, ex *lib. 12. Tab. princ. Inst. de vsucap.*) Atque ita indicat quadriennij præscriptionem quæ contra fiscum bona vacantia vindicantem dabatur, eo in casu necessariam non esse, siquidem qui rem vsuceperat biennio, & dominus iam erat vsucapione factus, ad quid quadriennij præscriptionem, seu exceptionem opponere necesse habebat? Cum etiam iuris ratio olim non patiebatur ut vsucapio cum præscriptione concurreret, ex earum rerum diuersa natura, † quam explicarunt
- 34 Donel. *lib. 5. comment. cap. 4.* vbi Osval. alios congeffit *lit. B. & seq. Reuar. in Tribonian.* Ant. Fab. *lib. 19. coniect. cap. 10,*

Schifordegh. *lib. 1. tract. 5. quest. 6.* Fachin. *lib. 1. controuer. cap. 70.* Cuiac. *ad tit. C. de præscript. longi temp.* Gilchen *de præscript. 1. part. cap. 2. & 3.* Parlador. *lib. 1. quotid. cap. 1. toto.* † Huic ergo difficultati satis facere conatur Ant. Fab. *lib. 7. coniect. cap. 10.* differentiam constituens quoad hanc partem inter eum, qui emtionis causa capit, vel ex donatione, aut alia lucratiua causa, ut minus fauorabilis sit donatarius, quam emptor, qui possit biennio vacantia bona vsucapere, donatarius verò non nisi quadriennij spatio. quod & in aliis articulis fuisse obseruatum, conicitur ex *l. super longi 11. C. de longi temp. præscript.* vbi verba illa, *perspicuo iure sancimus*, non obscure significant latam eam legem dubitationis tollendæ causa, ne quis fortè hac in re lucratiuam causam ab onerosa secerneret potius, quàm quòd ita ius antea esset ut fecerni deberet. † Quæ tamen sententia mihi non probatur. nam nullibi traditum est donatarium quoad vsucapiendum separari ab emptore, imò semper huiusmodi causæ vsucapiendi pari passu ambulant. *§. si quis à non domino Inst. de rer. diuis.* ibi, *bona fide fundum emerit, vel ex donatione. l. si quis diuturno 10. D. si seruitus vind. l. locus 26. D. de adquir. possess. facit l. quod autem 6. §. simili modo 11. D. que in fraud. cred.* Neque inuenire possum differentie talis rationem cur quoad bona vacantia vsucapienda, separanda sit causa emtionis à causa donationis, & merum commentum erit talem rationem assignare. Neque *d. l. super longi*, ad rem facit. quæ auctorem habet Iustinianum, qui voluit declarare *l. vnic. vers. licet ex titulo lucratiuo. C. de vsucap. transfor.* ut procederet etiam in adiectionibus possessionis, in quibus continuatur possessio anterioris possessoris, etiam si ex titulo cœpta sit lucratiuo. Nam in questione accessionis differentia fuit inter causam lucratiuam, vel non lucratiuam: ut ei qui rem habet ex causa lucratiua, ut donatarius, noceat vitium auctoris, emptori verò non nocebat, qui habet ex causa onerosa, & hoc Iustin. emendauit dictis legibus.

Quare in supradicta difficultate arbitrator Papin. sententiam fuisse ut prohibitio vsucapionis rerum fiscalium non haberet locum in iis, quæ ad fiscum pertinere potuissent, non verò erant incorporatæ, sed taliter, ut eæ res rectè possent vsucapi. quam sententiam admiserunt D. Pius Seuerusque & Antoninus, qui addiderunt ut possent vsucapi bona vacantia quæ ad fiscum pertinebant. Verùm quia huiusmodi

modi res fisci quodammodo erant, non ita facile admiserunt vsucapionem, vt biennium, quod erat iure ciuili assignatum vsucapioni, quarumlibet rerum, procederet quoque in rebus fiscalibus. & ita tempus duplicatum est, & pro biennio quadriennium assignatum, vt colligitur ex *d.l.intra § 1. de diuer. & temp.d.l.1. § diuus. h.t.* Quod tempus cum excederet vsucapionis naturam, præscriptionem dixerunt, & hoc voluit Modestinus in *d.l. quamuis*, dum ait, *Quamuis aduersus fiscum vsucapio non procedat*, (intellige regulariter, *l.vbi lex 24. in fin. D. de vsucap. l.2. C. comm. de vsucap.*) tamen in bonis vacantibus quæ aliàs si nuntiata essent, fisco competeabant, præscriptio diutina admittitur. Diutinam vocauit quadriennium, quod diutinum tempus est respectu biennij illius iure communi in vsucapionibus dati, sicut longum tempus dicitur biennium respectu anni, in *l.si finita 15. §. Iulianus. D. de dam. infecto.* exceptis verò his causis, in quibus minora tempora custodire specialiter statutum est, viginti annorum præscriptio custoditur. *l. in omnibus 13. D. de diuer. & temp. d. l.2. de requir. reis.* quæ minimè tollitur, ex *l.omnes. C. de præscript. triginta.* imò potius confirmatur omnis præscriptio quæ legibus & constitutionibus definita est. Quomodo ergo hodie procedat contra fiscum præscriptio, erit consulendus pro eo articulo post Peregrinum Alfaro *de officio fiscal. glos. 16. ex num. 165.* post Plateam *hic num. 3.* Angel. & alios in *d. §. res fisci.*

LEX VII.

Idem A. ad Volusianum P.V.

Defensionis facultas danda est his, quibus aliquam inquietudinem fisco infert: cum facultates eorundem adhuc controuersia pendente inquietari describique fas non sit. Vbi ergo controuersia extiterit fisco alicuius patrimonium vindicante, apud eum omnibus facultatibus constitutis cognitio ventiletur, vt cum rei exitus debere eas vindicari probauerit, tunc demum res persequi liceat, & super modo facultatem ac rerum interrogationem haberi, quæ per conditionales seruos inuestiganda est: vt si quid subtractum fuerit, exigatur.

SUMMARIUM.

1. De defensione remissiue.
2. De defensione iudiciali danda reis.
3. Facultates eorum cum quibus fisco agit, non sunt describenda.
4. Qui sint in presenti conditionales serui.
5. Explicatur obscurus locus Tertulliani.

6. Fisco pro rebus confiscatis potest petere qualibet instrumenta.

7. Remissiue exornatur hac lex.

TRactant hinc generaliter DD. plura de defensione cuiuslibet concedenda, & nemini deneganda. de quo aliqua diximus in *l.5. supra h.t.* videndi DD. in *l. vt vim. D. de iustit. & iur.* & alij plures, quos refert Præceptor noster in hac Curia Vallesoletana olim regius Senator, & Salmanticensis Primarius Antecessor, D. Antonius Pichardo in *§. iniuria, à num. 3. Inst. de lege Aquilia.* adde quæ de defensione iudiciali notauit Dom. Larrea *1. tom. decis. Granatensi 4. num. 10. & decis. 20. num. 43.* † Sed hoc nimis generale cum sit, hinc tractatur de defensione iudiciali, de qua est elegans locus Pauli in *l. vnus 18. §. cogniturum. D. de quæstion. Clem. Pastoralis, de sent. & re iud.* Hæc semper est concedenda reis, etsi conueniantur à persona priuilegiata, qualis est fisco. *l. quod placuit 37. D. h.t.* Neque enim illicitam defensionis dandæ denegationem, potest licitam facere priuilegium personæ. *l. si à milite 30. vers. edictum. D. de mil. testam.* † Hinc infertur facultates eorum quibus aliquam controuersiam fisco infert, non posse ea pendente describi. quod intellige de descriptione occupatoria bonorum quæ continet incorporationem in fiscum, de qua nos agemus in *l.3. infr. de bonis vacant.* Non verò de nuda & simplici descriptione bonorum, quæ fit ad effectum ne res dilabatur, seu occulteretur. quæ lite pendente fieri non est prohibita *l. fin. infr. de bon. vac.* & ita agnoscit Accurs. *hic*, & Bar: *num. 4.* Valenzuel *num. 30.* post Plateam, Rebuff. & Pyrrhum. Molin. *de Hisp. primog. lib. 1. cap. 15. num. 32.*

Ait lex, *per conditionales seruos.* Qui sint huiusmodi conditionales serui, nondum est in comperto, vt constat ex Prateo & aliis *de verbis iur. verb. conditionales.* Cuiac. *hic*, Gothofred. Schifordegh. *lib. 3. ad Ant. Fab. tract. 26. quæst. 7.* Rectius ergo doctissimus vir, & merito ante alios excellens, Iacob. Cuiac. sub hoc nomine Tabularios intelligit, ex *l. scripturas 11. C. qui potiores.* vbi eius perpetuus suffurator Gothofredus cum scholium transcripsisset, tacito nomine, vt solet, eam sententiam sequitur. Sed ambo maiori egent luce. Vocat ergo seruos Imperator eo sensu quo tabularij, seu tabelliones vocantur, vt dixi in *l. vnuerfos 15. infr. de decurion.* Conditionales verò, ea ratione, quia tali officio, seu ministerio ita erant adstricti, vt ad aliud adspirare

spirare per quinquennium nequirent. quod ea ratione factum tradit Imper. Iulianus in *l. iubemus* 8. C. Th. de Numerarijs. quia iniquum videtur pro alienis fraudibus rudes & nuper adscriptos compelli ratiocinia prestare. & ita in *l. 3. & in l. actuarij* s. l. quamquam 7. illo tit. sollicitè iubentur actuarij conditionales esse, id est, ita adstricti muneri suo, vt inde ad aliam dignitatem non ascendant. † Quomodo explicanda sunt verba illa, aliàs obscura, Tertulliani de idololatr. cap. 12. *Opera conditionalis eram.* quæ ineptè intelligit Pamelius rectè reprehensus à Iunio & Cerda ibi, qui explicant de eo qui certis conditionibus operas suas locat, sed nullo sensu Tertulliano digno. Ego ita illum accipio. ita operas meas locabam, ita eram operarius, vt numquam inde dimouerer, adhærebam semper operi inchoato. quæ interpretatio suadet ex verbis antecedentibus, vbi adducit illud Euangelij neminem ad aratrum manum imponentem, & retro respicientem aptum esse. item ex verbis subsequentibus, neminem posse duobus dominis seruire. & ita mens Tertulliani est aperta de eo, qui operi & muneri suo ita est mancipatus & adscriptus, vt inde ad alia non attendat. *Opera* dixit, figurato modo, pro operario. id est, exercitium pro exercitatore, sicut Virgilius ecl. 7. vers. 16.

Et certamen erat, Corydon cum Thyrside, magnum.

id est, Corydon erat magnus certator, vt exemplis Poëticis ibi demonstrat Cerda num. 10. † Hinc occasione horum verborum solent DD. maximè Bar. num. 10. Platea num. 3. & Valenz. num. 38. docere quòd quoties bona in fiscum deferuntur, cogi posse omnes Notarios ad exhibenda instrumenta ad ea bona spectantia pro inquisitione contractuum. quod utile esse pro *l. 3. tit. 26. lib. 8. Recop.* existimat noster Valenzuela.

7 Alias quæstiones & inspectiones ad hanc legem spectantes videas apud Farinac. 1. p. fragm. lit. A. num. 37. Sixtin. de Regal lib. 2. cap. 9. ex num. 39. Mastrill. de Magistrat. lib. 6. cap. 10. ex num. 10. Giurb. consil. 67. num. 15.

LEX IX.

Impp. HONOR. & THEODOS. AA.
Patricio comiti rerum priuatarum.

Super creandis susceptoribus periculo Procuratorum rei Dominicæ dispositionem tuæ sublimitatis firmam esse præcipimus, &c.

Hanc legem illustrauit commentariis suis eruditus D. Don Lorenc. Ramirez de Prado in sua tessera legum. Vide Ioann. Gutier. lib. 4. p. 1. quæst. 54. n. fin. & cons. 31. num. 23. Barbof. ad ll. Portugall. lib. 1. tit. 76. §. 3. & nos de huius explicatione agimus in *l. 2. infr. de decurion.*

LEX X.

Idem A. A. Palladio P. P. Orientis.

Eorum patrimonia mortuorum, qui vitæ suæ tempore diuersis conscientiam suam dicuntur polluisse criminibus, fisci rationibus nequaquam competere, vel ab eo alienari censemus, nisi post publicam accusationem eos constiterit fuisse conuictos.

SUMMARIUM.

1. *Varia ad hanc literam DD. lectura.*
2. *Heredes ex crimine defuncti non tenentur, nisi condemnatio secuta sit viuo eo.*
3. *Iura & DD. quæ de hac materia egerunt, & num. 4.*
5. *Contra defunctos sententia pronuntiari non potest.*
6. *Delicta morte quare extinguantur, & num. seq. & 9.*
7. *Expenditur Paul. in l. si pœna 20. D. de pœnis, ostenditurque pœnas inductas vt homines non solum puniantur, sed etiam emendentur, & non quia peccatum, sed ne peccetur, & num. 8.*
10. *Vt heredes delinquentis teneantur, necesse est vt lis sit contestata cum eo, & num. 11.*
12. *Lis quando in criminalibus dicatur contestari, & num. 13.*
14. *Explicatur l. qui iniuriarum 28. D. de iniuriis, & quomodo iniuriarum actio post litis contestationem in bonis computetur.*
15. *Agitur de explicatione l. defuncto, de publ. iud. & l. ex iudiciorum, de accusat. & an sit necessaria litis contestatio, & condemnatio, vt contra heredes actio competat, & num. 29.*
16. *Alia sunt publica, alia priuata crimina, seu iudicia.*
17. *Illustratio l. 3. D. de publ. iudiciis. & de verbo, remitto, & permitto, vsu promiscuo, & num. 18. & 19.*
20. *De crimine repetundarum quoad hunc tractatum.*
21. *Cohecho Hispanum verbum vnde originem traxerit, reprehenduntur illi, qui linguam nostram ab exteris vocibus deducunt.*

22. De

22. De crimine Barataria, & quomodo pœna horum criminum transeat ad heredes, & num. 23. & 24.
25. Condemnari solet etiam ille, qui ex redditibus regalibus aliquid subtrahit, etsi moriatur ante accusationem; & num. 26.
27. Regulariter contra heredes pœna pecuniaria locum non habent, nisi lis sit contestata, & condemnatio secuta cum ipsis reis in delictis publicis, & de ratione, & num. 28.
29. Græci interpretes reprehenduntur in explicatione d.l. ex iudiciorū, de accus.
30. An sit sufficiens condemnatio in publicis iudicijs ut contra heredes actio detur, etiam si defunctus appellauit, & num. 31. & 32.
33. Quid dicendum quando non erat condemnatio præscripta, sed tantum conclusum in causa, & an pari passu ambulet esse conclusum, vel latam sententiam, & num. 34.
35. Et an quando reus est confessus & conuictus, si moriatur, teneantur heredes.
36. Confessus in iure habetur pro condemnato, etiam si fictè confiteatur, & n. 37. & 38.
39. Quando imponitur pœna ipso iure, an ex delicto sine litis contestatione ab heredibus possit repeti pœna, & num. 40. & an necessaria sit sententia declaratoria delicti, & num. 41. & 42. ubi tractatur quando heredes tenentur exonerare conscientiam defuncti in his quæ debet ex delicto.
43. Secretarij regij si munera accipiunt ipso facto sine sententia declaratoria, remanent condemnati.
44. An si fideiussores iudicum temporalium moriantur ante sententiam condemnatoriam, teneantur heredes eorum, & num. 45.
46. Quatenus teneantur heredes si lis non sit contestata, & quomodo detur actio quatenus ad eos ex delicto peruenierit, & num. 47.
48. Hoc in casu, an heredes teneantur in solidum, an tantum in id quod ad eos peruenierit, agiturque de explicatione l. in conditione 9. D. de condict. furtiu. num. 49.
50. Condictio furtiua ex maleficio descendit.
51. Condictio furtiua in solitum competit contra heredes, & num. 52. 54.
53. In obligationibus indiuiduis singuli in solidum tenentur, & quando plures rem subtrahunt, pro parte non restitunt, sed totam rem.
54. Cuiacij opinio adstruitur, asserentis conditionem furtiuam non dari contra heredes in solidum, sed quatenus ad eos peruenit. & idem ius obtinere in actione rerum amotarum, & num. 55. & 56. & 57. ubi reijcitur interpretatio A. Fabri, & Donelli, ad l. fin. C. rer. amot.
58. Vera interpretatio ad l. fin. C. rer. amot. & num. 59.
60. L. 3. §. fin. D. rer. amot. illustratur.
61. Quomodo agatur contra heredes in his articulis, an instantia veteri, an noua, & 62. & quomodo sententia formanda, & num. 63.
64. Si aliquis postuletur reus quod virginem corruperit, & pendente lite mulier quæ honoris restitutionem postulat, decedat, an adhuc teneatur reus post mortem mulieris, & num. 66.
65. Controuersia circa cap. 1. & 2. de adult. an copulatiuè, vel alternatiuè sit accipienda, & 68.
67. Dos sine matrimonio esse non potest, quomodo id intelligatur, & num. 69.
70. Obligatio stupratoris etsi sit alternatiua, non habet effectus electionis.
71. Pœnam stupri transfert mulier ad suos heredes, vel tamquam interesse, vel tamquam pœnam delicti.
72. Secunda lectura nostra legis de eo, qui mortem sibi intulit.
73. De eo qui se occidit vel tadio vite, vel ob aliam causam quomodocunque, contra eius heredem agere potest fiscus, & num. 74.
75. Bona se occidentis quomodo capiat fiscus iure Regio l. 8. tit. 23. lib. 8. Recop. & quomodo explicetur, & num. 76.

TRipliciter hanc legem accipit Accur. 1
quem & reliqui sequuntur, & ut vocant, tres lecturas constituunt. Sed congruentius in vno tantum casu accipiendam autumo hanc decisionem. † In eo 2
nempe, qui crimen commisit, quod ad heredes non transit, nisi viuo delinquente condemnatio intercesserit, ita ut necesse sit ad hoc ut heredes teneantur quod viuus prædecessor sit conuictus, & condemnatus. Quam interpretationem videntur indicare illa verba, nisi post publicam accusationem eos constiterit fuisse conuictos. Nam cum omnia crimina morte extinguantur, & pœnas corporales & pecuniaras cessare dicemus. † Ita probatur in l. 3. 3
l. defuncto. 6 D. de publ. iudic. l. ex iudiciorum 20. D. de accusat. l. si pœna 20. D. de pœnis. l. 1. D. de priuat. delict. l. constitutionibus 33. D. de

- de oblig. & act. l. sicuti 38. l. pupillum 111. D. de reg. iur. l. pœnales 32. D. ad l. Falcid. l. 1. & 2. C. si reus, vel accusator. §. non autem, Inst. de perpet. & temp. actio. cap. admonere, 32. quest. 2. cap. quorundam, 23. dist. cap. causam qua el 2. qui filij sint legit. cap. à nobis el 2. de sent. excom. l. 7. vers. et si por auentura, tit. 8. part. 3. l. 7. & 23. tit. 1. part. 7.
- 4 † explicant post Bart. Plat. Valenzuel. & alios hic, & in dict. iurib. Caballus resol. crim. cas. 298. num. 3. Peregrin. de iure fisci. lib. 4. tit. 5. Farinac. tract. crim. quest. 10. num. 36. Medices in tract. Mors omnia soluit, 2. part. concl. 32. Barbos. in l. filius 15. D. de iudicijs. Gail lib. 1. de pace publ. c. 20. Tiber. Decian. lib. 5. crim. c. 57. ex n. 1. Schar. Donell. & Cuiac. in l. unic. C. ex delict. defunct. vbi etiam Caldas Perey. 1. p. ex n. 1. Menoch. conf. 99. lib. 1. Phœbus decis. 131. tom. 2. Bertazol. conf. crim. 33. lib. 7. Ant. Gom. 3. tom. var. cap. 1 n. 78. & seq. & n. 85. Robert. lib. 1. rer. iudic. c. 10. Griuell. decis. 6. tot. Pichar. in §. non autem, ex num. 1. de perp. & tem. act. Schifordegh. lib. 1. ad Ant. Fab. tract. 10. toto, & lib. 2. tract. 1. quest. 9. & 10.
- 5 † Idque adeò verum est, vt contra defunctos non possit pronuntiari in quolibet negotio, siue criminali, siue ciuili, ita vt si feratur, sit nullius momenti. l. de qua re 74. §. cum absentem. D. de iudic. l. in summa 49. §. fin. D. de re iudic. l. pen. D. qua sentent. sine appell. l. 15. tit. 22. p. 3. cum adductis à Roman. sing. 5. 2. Medices sup. conclus. 101. D. Ioan. Fran. del Castillo decis. 60. n. 6. Sicilia. Franchis decis. 241. Mastrill. decis. 137. Surd. conf. 99. ex n. 1. vol. 1. Cabed. decis. 196. p. 1. Reusner. decis. 22. num. 18. lib. 1. Græueus lib. 1. pp. concl. 109. consider. 1.
- 6 Ratio verò huius rei multiplex solet assignari, præcipuè à Menoch. d. conf. 99. num. 150. M. Ant. Eugenio conf. 21. num. 2. & seq. Caldas in d. l. unic. §. p. ex num. 1. Valenzuel hic n. 4. ideo delicta morte extingui, quia qui moriuntur, videntur quasi ad superius tribunal adduci, iuxta glos. in cap. 1. 26. quest. 7. & sic in iudicio diuino qui adstarent iudicio humano, debuerunt subtrahi. cap. quorundam, cap. epistola 23. dist. tum etiam, quia inter mortuos & viuos nullum est commercium, & ab animabus à corporibus separatis omnino aliena est conuersatio, vt docet Abulens. in Matth. c. 25. q. 295. & ex sacris Patribus Augustino, Athanasio, & aliis, cuius Mendocça in quodlibet. qq. q. 5. pag. 351. M. Ant. Del Rio disquisit. Magic. lib. 2. quest. 26. sect. 1.
- 7 † Veriorem rationem proposuit Iul. Paul. in l. si pœna 20. D. de pœnis. Quia, inquit, pœna constituitur in emendationem hominum, De Amaya in tres libb. post Cod. Tom. I.

qua mortuo eo, in quem constitui videtur, desinit. Cum enim scopus & finis pœnarum sit vt reus puniatur, & pœna attentior fiat & correctior, & cæteri deterreantur, vt scripsit Plato in Gorgia, & D. Augustin. & alij relati à Tiraq. in l. 9. connub. num. 224. & probauit Vlp. in l. 1. D. de iust. & iur. cap. de his, 33. quest. 2. cum notatis à doctissimis nostris Præceptoribus Ioan. de Solorzan. lib. 1. de parricid. c. 1. & 2. Ant. Pichard. in rub. Inst. de publ. iudicijs, ex num. 1. & à me lib. 2. obser. cap. 4. num. 1. † Et ita pœna introducta sit non tam, quia peccatum est, sed ne peccetur in posterum, & morte eius, qui delictum commisit, cesset spes illa, ob quam pœnæ delinquentibus infliguntur, expediens visum est morte extingui delicta. ita obseruat Hottoman. in d. §. non autem. † Cui etiam congruit alia ratio Donelli in d. l. unic. C. ex delict. defun. n. 10. quòd cum omnis pœna sit delicti coërtio, l. aliud est 131. de P. S. conueniens est vt ibi sit pœna, vbi noxa est, & vt ea suos sequatur auctores, neque vltèrius progrediatur metus, quàm reperiatur delictum, ne alioqui si mortui delinquentis heredes tenerentur, innocentes pro nocentibus pœnas luerent, quod esset iniquissimum. l. crimen 26. D. de pœnis. l. fin. D. de bon. dam. l. 1. D. de priuat. delict. l. sancimus 22. C. de pœnis.

Nunc videamus vt heredes delinquentis teneantur, quid erit necessarium? & dicendum est necessariam non esse condemnationem delinquentis, sed sufficere vt contra eius heredes agatur ad pœnam pecuniariam, vt lis sit cum eo contestata, d. l. unic. C. ex delict. defun. l. nemo 87. l. pœnalia 124. l. omnes 139. D. de reg. iur. l. omnis 26. l. constitutionibus 33. l. sciendum 57. D. de oblig. & act. l. ex iudiciorum 20. D. de accusat. d. §. non autem l. 25. tit. 5. part. 7. l. 67. stili. explicant Farinac. d. quest. 10. n. 50. & seq. Gomez d. 3. tom. cap. 1. num. 84. Suarez alleg. 26. Gail d. cap. 20. num. 13. Caldas in d. l. unic. 3. part. num. 1. Guacin. de defension. reor. tit. 2. defens. 23. n. 2. Osafcus decis. Pedem. 149. num. 3. & 4. Caballus d. cas. 298. n. 10. & seq. Auendan. resp. 3. n. 1. Couar. lib. 3. var. c. 3. n. 7. vers. quærendum. Greg. in d. l. 25. verb. a si como. Donell. in d. l. unic. n. 48. & 58. Barbos. in d. l. filius n. 153. † Ratio est, teste Hottoman. & aliis in d. l. vn. Greg. vbi proximè, Schifordeghero d. tract. 10. quest. 1. quia cum per litis contestationem noua oriatur obligatio, l. 3 §. idem scribit D. de peculio. l. nulla 23. C. de procurat. notant Duaren. in tit. D. cod. cap. fin. vers. tertio procurator. & videtur quasi contractus celebrari de re in iudicium deducta, ideo meritò in

F solidum

- solidum actio aduersus heredes competit, cum obligationes ex contractu ad eos transeant, & aduersus eos possint in solidum exerceri. *l. ex contractibus* 49. *D. de oblig. l. hoc iure* 152. *in fin. l. ad ea* 157. *§. fin. de reg. iur.* explicant A. Fab. *lib. 1. coniectur. cap. 12.* Hottoman. *lib. 4. obser. cap. 5.* Ob idque dixit I C. *in d. l. omnes.* has actiones semel inclusas in iudicio saluas permanere. † Quando verò dicatur lis contestata in causa criminali, dubitari potest ex iis, quæ tradunt Caball. *d. cas. 298. num. 26.* Farinac. *suprà Bucharroni different. 14* & Ant. Fab. *lib. 7. coniect. cap. 20. ver. sicque igitur in hac parte.* In quo dubio dicendum est quòd si reus compareat in iudicio, & examinetur, tunc responsio, seu confessio quam facit ad interrogationem iudicis, inducit litis contestationem, etiamsi pars contraria non sit præfens, & siue procedatur ad instantiam partis, vel ex officio, doceat ex Bar. *in l. is qui reus, num. 4 D. de publ. iud.* Farinac. *ubi proximè* † Idem erit etiam si lis non fuerit ita contestata, ex eo quòd per reum steterit quominus contestaretur, quia videlicet latitauerit, vel aufugerit, vel non compareat, vel sit contumax, vt docent Sichar. *in d. l. vnica. n. 16. & 17.* Donnell. *num. 59.* Caball. *num. 32.* Quia contumacia operatur omnes effectus veræ contestationis. *l. properandum. §. siquidem. C. de iudicijs auth. qui semel. C. quomodo & quando iudex.* Greg. *in l. 9. tit. 22. part. 3. glos. 3.* Scaccia *de iudicijs lib. 1. cap. 9. num. 27. l. 1. & 2. tit. 11. lib. 4. Recop. ubi Aceued. & habetur contumax pro confesso.* Farinac. *num. 58.*
- 14 Ex qua vera doctrina infero interpretationem *ad l. qui iniuriarum* 28. *D. de iniurijs.* vbi iniuriarum actio post litis contestationem in bonis computatur. quod difficile est, ex *l. item apud 5. §. iniuriarum* 14. *D. de iniur.* vbi iniuriarum actio in heredes neque heredi competit. *l. pænales* 32. *D. ad l. falcid. ibi, sed ne in actoris quidem bonis defuncto eo iniuriarum actio poterit computari. l. si cum* 10. *§. qui iniuriarum. D. si quis cautio.* Sed respondendum est iniuriarum actionem heredi non competere, quia magis habet vindictam, quam rei persecutionem. *l. 2. §. emancipatus. D. de collat. l. his solis 7. vers. actionem. C. de reuocan. donat.* cum notatis à Cuiac. *lib. 4. obser. c. 19* & Gothofr. *in d. l. 7.* Pichar. *in d. §. non autem, n. 10.* Post litis verò contestationem etiam heredi & in heredem datur *l. iniuriarum* 13. *in princ. D. de iniurijs* quia per eam videatur quasi contrahi noua obligatio de his rebus, quæ in

iudicium deducuntur. *d. l. 3. §. idem scribit. D. de peculso.* aduertit Hottoman *in d. l. vnica.*

Sed aduersus superiora obstat *l. 3. & l. defuncto* 6. *D. de publ. iud.* vbi docemur, actiones ex delicto competentes posse exerceri etiamsi lis cum defuncto delinquente contestata non sit. Quod idem constitui videtur *in l. fin. D. ad l. iul. pecul. l. fin. ad l. iul. maiest. l. 2. C. de apostat.* Rursus accedit *l. ex iudiciorum* 20. *de accusat.* quæ requirit non solum quòd lis contestata sit, sed etiam & quòd condemnatio sequatur. Quas difficultates vt explicemus, animaduertendum est, alia esse publica crimina, seu iudicia, & alia priuata. *toto tit. de publicis iudicijs. D. & Inst. de priuatis delictis.* † Publica iudicia sunt in quibus crimina illata censentur illata reipublicæ: at priuata quando homini priuato inferuntur, *d. princ. Inst. de publ. iud.* & publica dicuntur, quia accusatio cuilibet de populo competit, vel quia quilibet de populo latus est. ita Gothofr. *in rub. D. de publicis iud.* Hottoman. & Caluïn. & alij *verb. iudicia priuata.* Pichard. *in princ. Inst. de publ. iud. num. 3 & seq.* vbi alios retulit. Inter ea tamen crimina plures sunt differentie quas cumulant suprà adducti. Quod verò attinet ad nostrum propositum in priuatis delictis sufficit contestatio vt ad heredes transeant actiones pænales, vt *in d. l. vnica.* cum similibus. In publicis tamen criminibus non solum necessaria est litis contestatio, verum & condemnatio debet præcedere, ita vt si antè decedat reus, lis extinguetur, *d. l. 3. †* quæ de publico iudicio, aut crimine accipienda est, iuxta inscriptionem tituli, sub quo iacet, & vox publica id quoque denotat. Neque impedit verbum illud *permittitur* nam variè lectio illius circumferitur. Ant. Augustinus *lib. 1. emend. cap. 1.* & Gothofr. *ibi* legunt *permittitur*, quo cessat difficultas. Cuiac. *lib. 2. 1. obser. c. 29.* quem sequitur Lipsius *ad Tacit. lib. 1.* vulgarem lectionem retinent, & vocem *permittitur* iuterpretantur, id est, *remittitur.* nam promiscuus vsus eorum verborum, vt vnum pro altero accipiat apud auctores. Ouid. *lib. 11. Metamorph. vers. 377.*

Sed mora damnoſa eſt, nec res dubitare remittit.

vbi *remittit*, est *permittit.* ita *ibi* quoque notauit Pontanus satis ieiunè. Tacit. *lib. 1. annal. Remisit Caesar adroganti moderatione.* licet de ea lectione dubitet Dorleans *ibi*, sed Cuiacio assensit Lipsius. Idque melius probatur *in l. adigere* 6. *§. fin.*

D.

- D. de iure patron. l. Imperatores 37. de pactis.*
- 18 † Sed quamuis hæc ab aliquibus recipiantur, & reminiscor in Salmanticensi Academia quemdam magnum Doctorem eam interpretationem tamquam de cœlo lapsam in quadam oppositionis (vt vocant) lectione tradidisse: mihi tamen non arrident, quia cùm loquatur Vlp. *in d. l. 3. de accusatione publici criminis*, non potuit remitti quod iure iam erat remissum, & extinctum, argum. *l. 5. vers. post de factum D. de iniust. rupt.* Ad quid enim precibus impetrari debuit quod iure communi conceditur. *l. unic. infr. de thesau.* atque ita cùm accusatio non potuisset proponi reo defuncto, remitti minimè necessarium erat. †
- 19 Quare ponenda est species dictæ *l. 3. iuxta d. l. ex iudiciorum*, in aliquibus criminibus publicis, in quibus singulari ratione etsi mortuus iam fuerit reus, adhuc permittitur accusatio, vt sunt crimen maiestatis, non omne, sed illud quando aliquis hostili animo aduersus Principem, vel rempublicam animatus sit. *l. fin. D. ad l. Iul. maiest.* Item etiam in criminibus similibus, in quibus principaliter attenditur confiscatio, vt sunt crimen desertionis militiæ. *l. 4. infr. de re milit.* & hæresis, *l. apostatarum. C. de apostat.* cum aliis assignatis ab Accur. *in d. l. ex iudiciorum.* Greg. *per tex ibi in l. 7. tit. 1. part. 7.* Farinac. *d. quæst. 10. num. 37. cum seq. & num. 42.* Donell. *in d. l. unic. num. 67.* Caldas *2. part. num. 12. & 13.* Auendan. *resp. num. 2.* Sed an idem in crimine horrendo sodomix, rectè tenet Farinac. *sup. num. 44.* non debere contineri ex iis quæ dispuo *in l. unic. infr. panis fiscal.* item in crimine assassini, idem Farinac. *num. 76.* Decian. *lib. 9. crimin. c. 30. num. 35.* Auendan. *sup. num. 2.* alia crimina adiicit Ant. Fab. *lib. 7. coniect. cap. 20. ver. ex quo magis.*

- 20 His annectendus est casus præcipuus repetundarum, id est, quando iudices turpiter iustitiam vendunt, munera recipiendo vt aliquid contra illam faciant, vt docet Accur. *in l. 1. verb. capit. D. ad l. Iul. repetun.* Bobadill. *lib. 5. polit. cap. 1. num. 228.* Dicitur *repetundarum*, si suppleas *pecuniarum*, vt dicam *in l. 2. infr. de excusat. mun.* quia repetebantur pecuniæ datæ iudicibus, vt obseruant qui de verbis iuris scripserunt, *verb. Repetundæ*, & Petr. Herodius *lib. 9. rer. iudicat. tit. 3.* † Apud nos vocatur *Cobecho*, nomine inde deducto, vt vult Parlador. *lib. 2. quotid. cap. fin. §. 1. num. 16.* à voce Latina *coëmtio*. quæ significat emere in mala parte. quæ significatio mihi numquam in mentem venit, ex iis, quæ
- De Amaya in tres libb. post. Cod. Tom. I.*

dicam *infr. in tit. vt in coëmtione specierum nemini liceat, &c.* Tum, quia multo magis ex verbo Hispano *conhecho*, quasi factum inter duos, potest deduci, sicut dicimus *correos*, qui simul sunt rei, *congouernador, coheredero, complice, coligados*, & similes voces. Miserius profectò se gessit Don Sebastianus Couarr. *in thesauro Hispanic. vocum*, illam à Gallico verbo *confir* deducens, id est, corruptela. Sed has origines semper odi, quasi sermo Hispanus numquam nisi à vocibus extraneis deduci possit. Cùm tamen ille suas proprias & genuinas habeat non à corrupta latinitate, neque ab aliis linguis emendicatas etymologias. Nam lingua Hispana, seu Castellana, qua vtimur, propria est nostra à Tubale nostro conditore per manus accepta, vt eruditè tradit Dom. Gregor. Lopez Madera *in libro del Monte santo*, & nos dicemus *infr. in l. 2. de excus. mun. num. 22.* non à Græcis, neque Romanis, neque Barbaris Mauris, vt aliqui barbari & impij contra patriam crediderunt. Ita ergo videmus in verbo *cohecho*, quod merè est Hispanum, metaphoricum & genuinum à voce *cohechar*, quæ significat cùm agricola terram parat & disponit vt seminari possit, & inde metaphoricòs *cohechar* dictum cùm aliquis animum iudicis muneribus datis placat, demulcet, disponit vt sententiam in sui fauorem accipiat. † Huic finitimum est aliud crimen *22* *Barataria* nuncupatum, quod cum repetundarum crimine solet confundi, sed re vera diuersum est, vt animaduertit Paz *in praxi. 1. tom. 8. part. cap. unic. num. 36.* Bobadill. *sup.* Quia hoc committitur quando aliquid recipitur directè contra iustitiam. *Barataria* verò cum prætextu officij aliquid recipitur vt iudex iustam *24* sententiam ferat, vel negotium aliquod citius & maturius quàm speratur fiat, vel quando fiunt pactiones ante sententiam super pœnis imponendis, vel si pœnam à lege impositam temperauit, vt condemnatus sententiæ acquiesceret, vel si à subditis vilius aliquid emeret, vel carius venderet, & in aliis casibus comprehensis *in l. 1. & tot. C. & D. ad leg. Iul. repetun.* cum adductis à Mascarr. *de probat. concl. 164. tot.* Greg. *in l. 25. tit. 22. part. 3. verb. quasi.* Decian. *lib. 8. crim. c. 32.* Matienz. *in dial. Relat. 3. part. cap. 24.* Bobadill. *d. cap. 1. num. 228.* Berart. *de visitat. toto cap. 17.* † In his ergo criminibus *23* dicendum est pœnam transire ad heredes iudicis corrupti, vel baratarij, non solum ad interessè partium in malè recepto,

verum etiam & ad pœnas pecuniarias, quas ob crimen illud contraxerit, quamvis lis cum defuncto non sit contestata, neque accusatio proposita. *l. 2. D. ad l. Iul. repetun. l. 2. C. eod. l. ex iudiciorum, vers. exceptio repetundarum l. 8. tit. 1. p. 7.* docent DD. in dictis iuribus, præcipue Puteus *de syndicat. verb. heres, & verb. multa.* Aui-les in *cap. 4. 1. p. verb. integrare, num. 12.* & in *cap. 1. syndicat glos. 1. num. 16.* Matienz. *d. dial. Rel. 3. part. cap. 25. num. 11.* Gom. *d. cap. 1. num. 80. vers. tertius casus.* Iul. Clar. *quæst. 51.* Caldas in *d. l. vnic. 4. p. n. 32.* & *5. part. num. 2.* & *16.* Farinac. *d. quæst. 10. n. 75.* Auendan. *d. resp. 3. n. 1.* Herod. *lib. 9. rer. iud. tit. 3. c. 10.* Menoch. *de arbitr. q. 86. num. 24.* Bobadill. *d. lib. 5. cap. 1. num. 83.* & eo non relato Berart. *de visitat. c. 1. num. 21.* † vbi meminerunt elegantis Plinij loci *lib. 3. ep. 9.* qui refert quemdam Cecilium Classicum nostræ Beticæ Proconsulem, qui prouin-
24 tiam grauib. rapinis & nundinationibus spoliauerat, etsi mortuus fuerit ante ac-
cusationem, nihilominus, bona quæ sustu-
lerat, restituere fuisse condemnatum. Item
& illius dicti Optati Mileuitani *lib. 6. vt
terreatis viuos, malè tractetis & mortuos.*
Confert quoque Quintil. *declam. 274.* Non
satis putauerunt maiores eas pœnas consti-
tuere, quas possit aliquis excipere in vita,
multo magis tangit sepultura ad cogita-
tionem post se futurorum plarique grauius
mouentur ita elegantissimè rem pertra-
ctauit, vt solet, Dom. Ioannes de Solor-
zano Pereira in quadam de huius rei
argumento allegatione, quam pro fisco
scripsit dum Regium fiscalem in Con-
silio Indiarum supremo ageret, cuius scri-
ptis nunc hæc nostra ditamus, vt quotidie
edocemur.

25 Similiter agitur contra eum, qui cum
in publica esset administratione, vel offi-
cio, aliquid ceperit, vel vsurpauerit ex re-
galibus redditibus, vel publicis, aut sa-
cris rebus, qui etsi iam sit mortuus pro-
pter eius grauitatem criminis, conue-
niuntur heredes non solum propter in-
teresse, sed propter pœnas. *l. fin. D. ad l.
Iul. peculat. l. 2. C. eod. l. 7. tit. 1. part. 7.* do-
cent suprà laudati Gom. *d. cap. 80. ver.
quartus casus.* Cald. *sup. d. 2. part. num. 33.*
& *5. part. num. 43.* Auend. *d. resp. 3. num. 2.*
ver. secunda concl. Farinac. *num. 74.* Boba-
dill. *d. cap. 1. num. 88.* Berart. *cap. 1. num. 21.*
26 Decian. *lib. 8. crim. c. 29. & 30.* † Idem erit
quando iudex, vel alius regius administer,
qui potest syndicari, defraudauit vectiga-
lia, vel commissa, vel vt sibi retineret, vel
vt alij raperent, dissimulauerit manifestari

cum potuisset apprehendere. *l. fraudati 8.
l. commissi 14. D. de publican. l. 2. tit. 4.
l. 5. tit. 7. part. 5.* ita post Bar. & Castren.
in *d. ll. & in d. l. ex iudiciorum*, notant Ber-
tachin. *de gabell. 4. part. num. 31.* Gom. *sup.
vers. sextus casus.* Farinac. *n. 76.* Tuschus
lit. P. concl. 256. n. 5. & 39. Roland. *conf. 42.
num. 3. lib. 3.* Colerus *de process. execut. 1.
part. cap. 3. num. 84.* Borcholten in *cap.
vnic. de regal. num. 48.* Rosenthal *de feudis
cap. 5. concl. 36. num. 2. & 3.*

27 Cœpimus dicere suprà aliqua esse cri-
mina in quibus etiam ante accusationem
mortuis reis intenditur, regulariter verò in
cæteris criminibus publicis non exceptis
necessarium est vt contra heredes pœnæ
pecuniariæ locū habeant, non solum quod
lis sit cum ipsis reis contestata, sed etiam
quod condemnatio sequuta sit. *d. l. ex iu-
diciorum, de accusation.* iuncta lege nostra
ibi, fuisse conuictos, quod de condemna-
tis accipiendum esse rectè existimarunt
Cuiac. & Gothofr. in *presenti*, hanc tradi-
tionem securè obseruarunt Bar. in *d. l. ex
iudiciorum.* Alber. & alij in *d. l. defuncto.*
*D. de publ. iud. Medices sup. 2. part. concl. 2.
num. 82.* Gomez *sup. num. 82.* Peregrin. *de
iure fisc. lib. 4. tit. 5. num. 38.* Farinac. *d. quæst.
10. num. 45.* Barbof. in *d. l. filius. num. 155.*
Griuell. *decis. 6. num. 8.* & alij relati à Her-
mosill. in *d. glos. 1. ex num. 14. in l. 5. tit. 3.
part. 5.* † Ratio verò differentię cur in pri-
uatis delictis sufficiat contestatio, in pu-
28 blicis verò requiratur & condemnatio,
eam reddunt relati auctores, & Cuiac.
in *tit. C. ex delict. defunctor.* Ant. Fab. *lib. 7.
coniect. cap. 20. vers. sanè priuatorum.* quod
publica iudicia sint grauiora, & irrogent
pœnam corporalem quando principaliter
de illis agitur, & in consequentiam
agitur de bonis. *l. 3. C. si pendens. appell. l. fin.
C. si reus, vel accusat.* & ideo licet non agatur
nisi de pœnis pecuniariis, cum iam
per mortem extincta sit pœna corpora-
lis, censetur quoque extincta causa bo-
norum quæ non principaliter veniebat,
sed in consequentiam. *l. 3. §. fin. D. de ser-
uit. rust. l. cum principalis, de R. I.* & ideo
ad heredes quoad bona non transeunt
pœnæ illæ, nisi iam fuerit lata sententia
contra defunctum. nam tunc in bonis sit
executio ratione isententiæ condem-
natoriæ. † Vnde rectè P. Fab. in *l. nemo* 29
enim 88. de R. I. Græcos Interpretes re-
prehendit quod in *d. l. ex iudiciorum*,
existimassent litis contestatione omnia
publica iudicia perpetuari, & in here-
des transire, perperam verba illa cor-
rumpentes, *quàm si lis contestata, & con-*
demna

demnatio fuerit sequuta, & ita legentes, quàm si *lis contestata*, aut *condemnatio fuerit sequuta*. quæ lectio longè abest à mente Modestini, qui cùm in principio dixisset ex iudiciorum publicorum admissis actiones pœnales in heredes transire, non aliter, quàm si & contestatio & condemnatio mortem rei præcesserit. Deinde in vers. *excepto*, à superiori regula crimen repetundarum & maiestatis exceperit, in quibus etsi nec litis contestatio, nec condemnatio facta fuerit, heredes coguntur actiones pœnales subire. Postremò in versu ultimo ad priuata delicta sese conuertens, adiicit pœnam ab herede peti posse, si viuo reo accusatio mota sit, licet condemnatio sequuta non sit. Ergo necessariò præsupponi debet in principio de litis contestatione & condemnatione simul egisse. Idque confirmatur, quia si disiunctim legendum esset, *lis contestata*, aut *condemnatio*, non deberet incipere à litis contestatione, sed ita deberet scribere, *quam condemnatio fuerit secuta*, aut *lis contestata*. nam condemnatio litis contestationem præsupponit. In cuius confirmationem potest adduci quod adduximus ad explicationem *l. post contractum* 15. *D. de donat. in l. 1. sup. h. t. num. 52.* & verba illa nostræ legis, *nisi post publicam accusationem eos constituerit fuisse conuictos*.

30 Sed statim sese offert dubium, an sit sufficiens condemnatio in his iudiciis ad hoc, vt instantia ad heredes transeat, etsi defunctus appellauit à sententia condemnationis, vel ipsi heredes existunt intra tempora appellationis, vel condemnatio iam transierit in rem iudicatam, ita vt appellatio censeatur extincta. & quidem Acc. in *d. l. ex iudiciorum*, verb. *aduersus*, quem sequuntur Farin. *d. g. 10. n. 46.* Cald. in *d. l. vnic. 3. p. n. 5. & 5. p. n. 44.* & Donell. *ibi n. 65.* Griuell. *d. decis. 6. n. 9.* & Hermosill. *d. glos. 1. n. 19.* existimant necessarium esse vt sententia transeat in rem iudicatam, extincta iam appellandi facultate. quia appellatio operatur vt iudicatum extinguatur, reuocenturque omnia ad terminos contestationis. *l. furti 6. §. 1. D. de furt. l. 1. §. fin. D. ad Turpill. l. sciendum 15. §. si fundum. D. qui satis dare cog. cum traditis à me lib. 2. obser. cap. 15. ex num. 12.* Rursus facit *l. fin. C. si reus, vel accus.* ibi, *si quis capitali pœna, vel deportatione damnatus appellatione interposita, & in suspensio constituta, fati diem functus est, crimen morte finitum est.* † Contrariam verò sententiam, quam credo veriore, tenuit Bar. in *De Amaya in tres libb. post. Cod. Tom. I.*

d. l. ex iudiciorum, & in *l. si qua pœna D. de V. S.* & alij, quos refert & sequitur Peregrin. *d. tit. 5. num. 38.* eamque probat *d. l. ex iudiciorum*, quæ cùm dicat, & *condemnatio fuerit secuta*, verificatur in prima vice, *l. mortuo boue 89. §. hoc sermone, de V. S.* præcipuè cùm generaliter loquatur sine distinctione aliqua, an sit appellatum, vel intra tempus appellandi, & ita generaliter debet intelligi *l. de pretio. D. de Publician.* Deinde expendo *l. fin. C. si reus, vel accus.* ex qua constat quòd aut in delicto capitali condemnatio corporalis fuit imposita solùm, aut cum condemnatione corporali, sententia etiam & ad bona se extendit, vt plerumque fit cùm rei ob delicta solent corporali pœna affici, & in tantum in bonis condemnari applicata aliqua parte eorum accusatori, vel Camerae regie. Primo casu delictum morte extinguitur. Secundo verò quoad bona adhuc remanet examen post mortem rei. quod eleganter docuit *l. 3. C. si penden. appell. & l. vnic. D. eod. l. 23. tit. 1. part. 7.* & agnoscunt antiquiores in dictis iuribus. Farin. *sup. num. 47. & 57.* Tuschus *lit. M. concl. 396. n. 16. & 38. & lit. S. concl. 577. num. 5.* Peregrin. *sup. num. 38.* Donell. *n. 65.* Greg. in *d. l. 23. verb. dicho.* Cald. *d. 3. p. num. 4. & 5. p. num. 44.* Caballus *cas. 298.* Barbof. *sup. n. 107.* qui latè tractant quando pœna pecuniaria venit in consequentiam delicti, vel principaliter. † Quibus 32 addi potest quòd quamuis nulla pœna pecuniaria inflicta fuerit, sed tantum corporalis, & sic extingueretur iudicium morte rei, adhuc tamen accusator mortuo reo potuisset petere vt lis finiretur ad effectum expensarum & interesse quod à defuncto posset obtinere, vt definitum est apud Ant. Fab. *lib. 4. Cod. tit. 12. definit. 1.* † Idemque pari ratione erit 33 dicendum vt morte rei non impediat prosecutio causæ, etiam in delictis publicis, quando non interuenit condemnatio, sed erat conclusum in causâ, & delicta erant iam certa, & liquidè de eis constabat, ita Farinac. *sup. num. 52.* referens Mandell. *conf. 99. n. 2. vol. 1.* Iul. Clar. *g. 51. vers. scias etiam.* Sichar. in *d. l. vn. n. 20.* Griuell. *sup. num. 11.* Greg. in *l. 23. tit. 1. p. 7. verb. el acusado.* qui reddunt eam rationem quòd paria sint esse conclusum in causâ, vel latam esse sententiam. *l. qui pœna 8. §. diuus D. de manumiss.* cum adductis à Tiraq. *post ll. connub. glos. 2. num. 6. & 9.* Gail *lib. 1. de pace, cap. 20. num. 25.* † Verum 34 de hac sententia semper dubitavi, quia cùm in *d. l. ex iudiciorum*, aperte desideretur

- condemnatio, frustra dicemus conclusio-
nem causæ idem efficere. nam etsi paria
videantur conclusio & lata sententia, id
erit verum in eo casu, quando idem ef-
fectus resultat ex vno ac ex alio, & non
requiritur sententia pro forma. At verò
cùm in nostro casu pro solemnitate & for-
ma requiratur quòd lata sit sententia con-
demnatoria, conclusio in causa non ha-
bebit eandem vim & effectum, quem
habet condemnatio. & sic non poterit pa-
rificari, quia diuersus effectus resultat
ex causæ conclusione, ac ex condemna-
tione. Nam si conclusa causa moriatur,
heredes non tenebuntur; si verò con-
demnatio sit lata, tenentur, vt dictum est.
- 35 † Hinc etiam dissoluitur illud dubium
si reus moriatur, qui aliàs erat iam con-
fessus & conuictus, vel ita notorium erat
reum deliquisse. Nam dicunt relati à
Farinac. *sup. num. 56. & 57.* Cald. *d. 3. part.*
num. 3. Don. *num. 58. in d. l. unic.* heredes
teneri ex eo quòd paria sint sententiam
esse latam, vel reum esse confesum & con-
uictum.
- 36 † Nam confessus in iure pro con-
demnato habetur. *l. unic. C. de confess. l. per*
inde 25. in fin. D. ad leg. Aquil. vel si crimen
sit notorium, *l. qui sententiam 16. C. de pœ-*
nis. l. tētus fustium. D. de his qui not. infam.
cum aliis adductis à M. Ant. Eugenio *conf.*
21. num. 8. & 24. Ofasc. decis. Pedem. 149.
n. 9. Confessio quippe superat omnem pro-
bationem, & est regina earum, vt probat
Riminal. *iun. conf. 503. num. 3. lib. 5.* Surd.
conf. 60. num. 1. vol. 1. & conf. 540. n. 24. vol. 4.
- 37 Ludouisius *decis. 357. n. 3.* † His etiam ad-
dunt sufficere confessionem fictam, id est,
illam quæ resultat ex contumacia rei, præ-
cipuè cùm sententia iudicis iam contumax
fuit declaratus, & in pœnis legalibus in-
currisset, vt arbitratur Farin. *d. q. 10 n. 58.*
- 38 An. Rober. *lib. 1. ver. iudic. cap. 10.* † Sed eo-
dem modo quo superior sententia, hæc ex-
ploditur, quoniam etsi confessus & con-
uictus pro iudicato habeatur, ex latissi-
mè adductis à Farinac. *quæst. 81. ex n. 1.* non
tamen habet per omnia eundem effectum
quem habet res iudicata, cùm etiam he-
res possit reuocare confessionem defun-
cti tamquam erroneam, vt tradit idem Fa-
rinac. *ubi proximè num. 19.* quòd post sen-
tentiam non admitteretur, & item possit
appellare. Farinac. *q. 101. ex n. 131. & seqq.*
- 39 Altera quæstio est, quid erit dicendum
quando pœna à lege ipso iure imponitur
delicto, an sufficiat quem illud commi-
sisse, vt quamuis moriatur ante litis con-
testationem, vel sententiam, ab heredi-
bus pœna, vel si esset iudex, ab eius fide-
iussoribus repetatur. & quidem prima sen-
tentia habet quòd si lex delictum prohi-
bit pœna imposita ipso iure, ipso facto,
& vt leges nostræ loquuntur, *por el mismo*
caso ayan perdido y pierdan des de luego.
iuxta doctrinam Acc. *in l. 3. §. quod autem.*
D. quod quisque iuris. Bar. *in l. commissa. D.*
de publicanis. & in l. Imperator. D. h. t. & in
d. l. ex iudiciorum. Bal. *in l. 1. D. de priu. de-*
lict. Felin. *in cap. Rodolphus, de rescript.*
num. 48. & seq. Tiraq. in l. si unquam, verb.
reuertatur, num. 298. Menoch. *conf. 99.*
num. 158. vol. 1. Peregrin. *d. lib. 4. tit. 5. n. 7.*
Possunt peti pœnæ ab heredibus, vel fide-
iussoribus, quamuis viuo reo non fuisset
accusatio proposita, nec lis contestata, nec
condemnatio secuta. † Quod probatur 40
primò ex *l. Caius 22. D. de SC. Syllan.* vbi
pœna heredis indigni qui neglexit vindi-
care necem defuncti, quia est imposita
ipso iure, ab herede recuperatur. Secundò
facit *l. 3. §. quod autem. D. quod quisque iuris,*
vbi pœna illius edicti, quia est imposita
ipso iure, vt ibi aduertit Acc. transit ad he-
redes. *Auth. de incestis nupt. in princ. c. 1. de*
homicid. in 6. c. accusatus 8. §. in eo verò, cap.
cùm secundum 19. de heretic. eod. lib. Deni-
que facit *d. l. ex iudiciorum, vers. adeò.* ibi,
adeò vt ex quo quis aliquod ex his causis cri-
men contraxit, nihil ex bonis suis alienare,
aut manumittere eum posse. & conducunt
quæ cumulauimus *in l. 1. sup. h. t.* ad inter-
pretationem *l. post contractum. D. de donat.*
videndi sunt Bar. & alij antiquiores *in d.*
l. 3. §. quod autem Bald. in l. quæ sub condi-
tione. §. fin. de cond. institut. & in l. data opera.
C. de his qui accus. poss. & in rubr. C. si pen-
dent. appell. Barbatia conf. fin. vol. 1. Dueñas
reg. 13. limit. 2. Gom. *d. cap. 1. num. 80.*
vers. sextus casus. Tiraq. *in l. si unquam.*
verb. reuertatur, num. 241. Farinac. *d. q. 10.*
num. 68. & q. 19. n. 45. & seq. Giurb. conf. 65.
n. 46. Couarr. *in 4 p. 2. cap. 6. §. 2. n. 6.* Th.
Sanchez *lib. 2. moral. toto cap. 22.* Greg. *in*
l. 25. tit. 1. p. 7. verb. a si como. Ceuall. *qq. com.*
q. 113. n. 2. & q. 687. Nicol. Garcia *de be-*
neficijs 2. tom. p. 11. cap. 1. n. 11. & Hermosill.
d. glos. 1. num. 20.
- Altera sententia mihi magis placuit, 41
vt in his delictis, in quibus ipso iure impo-
nitur pœna, si sint publica, necesse sit vt
feratur sententia saltem quæ declararet de-
lictum commissum esse. etsi enim non re-
quiratur sententia condemnatoria, nihi-
lominus declaratoria necessaria est, ar-
gum. *cap. cùm secundum, de heret. lib. 6. &*
l. eius qui delatorem 29. D. h. tit. tradunt
Alexand. *in l. si quis maior, num. 13. C. de*
transactio. Curt. senior consil. 59. num. 7.
Menoch.

Menoch. *de arbitr. cas.* 220. num. 6. & *de recuper. rem.* 5. n. 58. Mynsing. *cent.* 1. *obser.* 43. Peregr. *d. tit.* 5. num. 8. Caball. *res. crim. cas.* 298. num. 6. Beccius *cons.* 57. n. 15. vol. 1. Nicol. Garcia *d. 11. part. cap.* 10. n. 5. Scaccia *de iudicijs lib.* 2. *cap.* 9. num. 243. & diximus
 42 *in d. l. 1. supr. hoc tit. ad fin.* † Quam doctrinam limitabis in delictis repetundarum, & barataria, & similibus, in quibus hæredes tenentur exonerare conscientiam defuncti in his quæ ipse debet ex suo delicto. *cap. fin. de sepulturis. cap. in literis, de raptor. cap. tua nos, de vsuris.* cum iis, quæ coniungunt A. Gom. *d. cap.* 1. num. 85. *in fin.* Couar. *lib.* 1. *var. c.* 3. num. 7. Dueñ. *reg.* 13. num. 12. Ofascus *decis.* Pedem. 152. n. 5. Gail *d. lib.* 1. *de pace publ. cap.* 20. num. 12. & 22. Barbof. *in d. l. si filius, de iudic. ex num.* 138. Caldas *in d. l. vnic. C. ex delict. defun.* 4. p. num. 2. & *seq.* Fachin. *lib.* 9. *contr. cap.* 5. & cum hoc pertineat ad animæ salutem, ius Canonicum debet obseruari in quocumque loco & foro, iuxta communem resolutionem, quam tradunt Rolan. *cons.* 99. n. 23. vol. 3. Barbof. *in l. Iulianus* 16. num. 138 *D. de iudicijs.* Couarr. *supr.* Farin. num. 64. Bertazol. *cons.* 362. *lib.* 2. Seraphin. *de priuil. iur. priu.*
 43 48. num. 10. & *priuil.* 66. n. 2. & 3. † Rurfus limitarem supradictam sententiam in casu *legis fin. tit.* 3. *l. 2. tit.* 9. *lib.* 2. *ordin.* & *l. 1. tit.* 18. *lib.* 2. *Recopil.* vbi cum tractatur de secretariis regiis & aliis ministris Regiarum Cancellariarum, qui munera accipiunt, & de tabellionibus, aut secretariis, qui plus quam per leges est taxatum, à partibus acceperint, adiicitur, *en las quales penas les condenamos des de agora por manera que sean obligados alas pagar in foro conscientia sin que mas sean in esperen ser condenados en ellas.* Quod idem disponitur *l. 4. tit. fin. lib.* 2. *ordinam.* & *l. 4. tit.* 16. *lib.* 6. *Rec.* in Gallinariis Regiis. his enim casibus non videtur esse necessaria sententia declaratoria ad hoc vt hæredes teneantur, quia, vt inquit Tuschus *verb. declaratio, concl.* 98. num. 57. ex quo condemnatio non requiritur, debet intelligi absque aliqua declaratione, & ita quamuis Did. Perez *in d. l. 4. tit. fin. lib.* 2. *ordin.* dubitet de eius legis praxi, adhuc tamen rectè procedit etiam in vtroque foro cum requiratur iuramentum, & sunt illæ conditiones quasi leges contractuum, cum quibus acceptantur talia officia.

44 Alia quæstio est ad hunc tractatum spectans, an cum iudices & alij ministri temporales legibus nostris teneantur fideiussores præstare, quid erit dicendum si fideiussores dati mortui fuissent ante senten-

tiam condemnatoriam, heredes eorum fideiussorum an conueniendi sint, vel liberi remaneant? Hanc dubitationem tetigit Accurs. *in §. fideiussor el. 1. verb. relinquit, Inst. de fideiuss.* & ibi Ioan. Fab. Plat. & Angel. Medices *in tract. Mors omnia soluit.* 2 p. *conclus.* 45. num. 124. Menchac. *lib.* 3. *contr. illust. cap.* 96. num. 23. Caldas *supr.* 4. num. 17. Decian. *cons.* 72. num. 7. *lib.* 2. Mantie. *de ambig. conu.* 2. *part. lib.* 16. *tit.* 20. num. 5. & relati à Farin. *tract. de carcerib. quæst.* 34. n. 12. Pyrrhus Maur. *de fideiuss.* *cap.* 17. Griuell. *decis.* 6. num. 12. qui aiunt quod etsi fideiussores teneantur ratione delicti per alium commissi, heredes eorum non debent remanere obligati mortuis eis, argum. *l. si cum §. qui iniuriarum. D. si quis cautio.* † Contrarium verò tenent Imol. *in l. potest accipi. D. de fideiuss.* quem sequitur vbi prox. Caldas num. 17. Heringius *de fideiuss.* *cap.* 20. §. 10. num. 21. Roland. *cons.* 58. num. 1. & *seq.* vol. 1. Quoniam etsi talis fideiussio fiat pro delinquentibus, tamen qui fideiusserunt non tenentur ex delicto, sed ex contractu, & ita heredes tenebuntur non extincta, neque alterata obligatione morte fideiussoris. *d. §. fideiussor. l. 1. §. fideiussor. D. de fideiussor. l. ex contractibus, D. de obligat. l. 2. §. ex his, de V. O.* Rurfus, quia si viuit reus pro quo fideiussio facta est, & adhuc viuit causa fideiussionis, dicendum erat cessare obligationem, quia sit mortuus fideiussor, vt rectè notauit Imol. *supr.* adiiciens eo casu quo practicanda esset supradicta traditio, esset sanè quando fideiussor mortuo iam reo principali decessisset, quia tunc cum liberarentur heredes quantum ad pœnas pecuniarias quæ ad eos non transeunt, eodem modo liberarentur heredes fideiussoris. *cap. cum principalis, cap. accessorium, de reg. iur. in 6.* Non verò quando reo adhuc viuo mortuus fuit fideiussor, quia eo in casu eius heredes tenentur. quia fideiussores siue interuenerint pro contractu, siue pro delicto, semper relinquunt heredes suos obligatos. *l. si seruum 91. §. nunc. D. de V. O. l. 3. §. 1. l. 4. cum alijs, de fideiussor. l. fideiussoris. C. eodem* docet Hering. *supr.* num. 23. & *seq.* Farin. *q.* 34. n. 12. Pyrrh. Maur. *d. c.* 17. num. 3 & alij relati.

Cum verò suprà dixerimus ex delictis actiones contra heredes competere si lis fuerit cum defuncto contestata, vel condemnatione sequuta. Nunc verò quatenus teneantur si lis non sit contestata, operæpretium erit explicare. & dicendum est quod si lis non sit contestata aduersus heredes, actio ex delicto descendens non datur, nisi tantum in id, quod ad eos ex
 F 4 delicto

delicto peruenerit. *l. inde Neratius 23. §. hanc actionem. D. ad l. Aquil. l. sicuti 38. l. cum prator 127. de reg. iur. d. l. unie. C. ex delict. defunct. l. quod diximus 16. §. in heredem, cum seqq. D. de eo quod metus cau. l. in heredem 26. D. de dolo. l. 3. §. fin. D. rerum amot. cum infinitis quæ recenset Cuiac. P. Fab. & alij in d. l. sicuti. de reg. iur. Schifordegh. d. lib. 1. tract. 10. quest. 1. & lib. 2. tract. 1. toto. idem Cuiac. lib. 7. obser. cap. 37. & lib. 13. cap. 37. & in d. l. unie. C. ex delict. defun. A. Pichar. in d. §. non autem, num. 35. & seqq. Inst. de perp. & temp. act. Fachin. lib. 9. contr. cap. 5. A. Fab. lib. 4. coniect. cap. 1. & in Ration. ad l. 5. de calumniat & in d. l. quod diximus. Donell. in d. l. unie. num. 30. Farinac. d. quest. 10. n. 64. & Hermosill. d. gloss. 1. n. 22.*

47 in d. l. 5. tit. 3. part. 5. † Ratio æquissima est, quoniam quod turpiter & scelere quæsitum est, ad compendium heredis non debet pertinere, & ita turpia lucra heredibus quoque sunt extorquenda, licet crimina extinguantur, ne alieno delicto ditentur, ut considerarunt Pompon. in d. l. sicuti & Vlpian. in l. in heredem 5. D. de calumniat. & in d. l. quod diximus, & Imp. in d. l. unie. estque ad eum verum, heredem in id quod ad eum peruenerit, vel factus est locupletior, teneri ut sufficiat exiguo temporis spatio, & ut dicam, instanti, seu atomo temporis apud heredem fuisse, ut possit conueniri. *l. cum prator 127. de R. I.* Peruenire quippe dicitur cum effectu, & continet id quod durat. *l. utrum 23. D. de petit. hered.*

48 Sed an in heredes detur actio ex delicto descendens cum non poenæ, sed meram rei persecutionem contineat, ita ut in solidum teneantur; an verò tantum in id quod ad eos peruenerit, dubium est à polioris notæ interpretibus satis agitatum, Cuiacio nempe, & Antonio Fabro, & aliis, quos retulit Fachin. d. cap. 5. & similia Fabriana Schifordegh. *supr.* & Hermosill. in l. 5. tit. 3. part. 5. gloss. 1. ex num. 9. & seqq. & num. 11. & communi calculo admissum est regulariter actiones non transire in heredes in solidum, licet rei persecutionem contineat, ut probatur in l. fin. C. rerum amot. l. 3. §. fin. D. eod. l. si hominem 7. §. 1. l. de eo 18. D. depositi. d. l. unie. C. ex delict. defun. l. ait prator 9 §. fin. cum ll. seqq. D. de reb. auct. ind. cum aliis. quibus aperte docemur heredem solum ex his actionibus conueniendum, quatenus ad eum aliquid peruenerit. † Neque huic veræ traditioni obstat *l. in conditione 9. D. de condict. furti*. vbi Vlp. conditionem furtiuam aduersus heredem in solidum competere scribit. Cui difficultati non satisfaciet qui cum Accurs. in d. l. unie. gloss.

magna, & Bart. cum reliquis antiquioribus dixerit, conditionem furtiuam non ex maleficio oriri, sed ex variis causarum figuris, ut in l. 1. D. de oblig. & act. † Quoniam verius est conditionem furtiuam ex maleficio descendere, cum furtum maleficio sit, & ex furto conditio furtiua nascatur. §. sic itaque, Inst. de actio. Alioquin enim si ea conditio ex maleficio non descenderet, noxalis non esset, cum ea tantum actio noxalis sit, quæ ex maleficio competit. *l. 1. D. de noxal. act.* & conditio furtiua aduersus dominum serui qui furtum commisit, noxalis est. *l. 4. D. de condict. furti.* Idque magis aperte probatur ex *l. si ambo 10. §. 1. D. de compensat.* vbi expresse dicitur conditionem furtiuam ex maleficio oriri. † Quare verius est dicendum conditionem furtiuam in solidum aduersus heredes competere, ut expresse docet Consultus in d. l. in conditione, quia ea sit rei persecutoria. *l. si pro fure 7. §. 1. cum l. seq. D. de condict. furti.* & ita aduersus heredem furis cæterosque successores locum habet §. fin. Inst. de oblig. quæ ex delicto. Quia odium furis id extorsit. §. planè odio. Inst. de actio. ob quam causam introducta est ea conditio, ut notant Cuiac. & relati ab Schifordegh. d. lib. 2. tract. 1. quest. 4. in princ. facitque d. l. si pro fure. §. fin. vbi probatur conditionem furtiuam ad heredem transire, quia rei persecutionem continet. At constat actiones quæ rei persecutionem continent in heredem in solidum competere. *l. in honorarijs 35. D. de oblig.* ergo aperte ostendit conditionem furtiuam in solidum dari contra heredem. Quia ratio adducta ab Vlp. inepta esset. quoniam actiones quæ rei persecutionem non continent, aduersus heredes solum locum habent, quatenus locupletiores sunt facti, ex ratione supra adducta, ne alieno scelere ditentur. quod ego præter alios probo ex *l. si hominem 7. §. 1. D. depositi.* vbi actio depositi ex dolo defuncti in heredem competit in solidum, ea ratione adiecta, quia dolus ex contractu rei que persecutione descendit, ideoque in solidum competit. *l. si duo 22. D. depositi.* † Rurfus, quia cum in d. §. fin. dixisset Vlp. conditionem furtiua furis heredem teneri, adiecit id non solum esse verum si adhuc res furtiua extat, verum etiam, si perierit, veluti si seruus furtiuus decesserit, viuo scilicet fure, ut rectè Accurs. ibi, & A. Fab. d. lib. 4. cap. 1. interpretantur. Aliàs enim in vers. sed etsi ineptè quæreret de seruo mortuo apud furis heredem, vel apud alium. nam sæpius idem repeteret. Hæc & alia argumenta

53 gumenta sunt A. Fabri *d. cap.* quæ ego non transcribo. † Illis ex meo Marte addendum esse existimaui, quod in obligationibus indiuiduis singuli in solidum tenentur, præcipuè in obligationibus restituendi aliquam rem, qualis est hæc, de qua agimus, quia dici non possit quando plures rem subtraxerint singulos pro parte furtum fecisse, sed totam rem vniuersos fuisse. *l. vulgaris 2. §. si duo. D. de furt.* ita eodem modo cum heredes furis teneantur rem restituere, & tradere, hoc pro parte effici non potest. *d. l. si duo, vers. quod si lancem. D. deposit.* docet Bart. in *l. stipulationes non diuid. opposit. 8. num. 10. D. de V.O. vbi Ias. num. 18. Donell. num. 14. Fachin. lib. 10. contr. cap. 63.* Ratio est, quia vnum fuit furtum, & non potest diuidi, quia censeretur factum pro parte, si pro parte esset soluendum. *d. l. vulgaris. §. si duo. de fur. l. in depositi 9. D. depositi. l. si plures. D. arbor furtim cas. litem Mela 1. §. sed si plures. l. ita vulneratus 52. §. fin. D. ad l. Aquiliam. l. si cum exceptione 14. §. fin. D. de eo quod metus cau. l. tres 55 §. 1. vers. nam cum alijs. D. de administ. tut.* Quibus iuribus docemur quod si à pluribus res fuerit subtracta, in solidum singuli tenentur. Ergo eodem modo & heredes furis in solidum tenebuntur, cum ipsi succedant in ius omne defuncti. *l. hereditas. D. de R.I.* ius verò dicimus non solum quod defunctus habuit, sed quod alijs tenebatur. *§. fin. Inst. de locat. l. 1. & seq. D. de bon. poss. l. 1. & fin. C. de hered. actio* Schifordegh. *d. tract. 10. quest. 1.* Indeque qualitas actionis non debuit mutari ex persona heredum. *l. 2. §. ex his. D. de verb. obl. & ita* quamuis heredes non delinquant, in solidum tamen debent conueniri, quia non debuit fieri deterior conditio rei quoad restitutionem, ex eo quod defunctus fuerit fur. *d. l. si duo. §. quod si lancem* hanc sententiam probat A. Fab. *supr.* & relati à Fachin. *d. lib. 9. cap. 1.* Pichar. in *§. pænam manifesti num. 15. & seq. Inst. de oblig. quæ ex delict.* & in *d. §. non autem 36. Inst. de perp. & temp.* Schifordegh. *d. lib. 1. tract. 10. quest. 1. & seq. & lib. 2. tract. 1. tot. maximè quest. 9. & Hermosill. in d. gloss. 1. num. 10. in d. l. 5. tit. 3. part. 5.*

54 Ab hac tamen sententia discessit Cuiac. *d. lib. 7. cap. 37.* (quem sequitur Vultei-
ius in *§. planè odio. num. 11. Inst. de actio. & Gothofred. in l. fin. C. rer. amot*) contendens
condictionem furtiuam non dari in solidum contra heredes, sed in id tantum quod ad heredes peruenit. Cui non defunt multa argumenta quibus suam adstruat opinionem. & in primis adducit

l. fin. C. rer. amot. vbi actio rerum amotarum non datur in solidum contra heredem, & tamen ea actio æquo iure procedit cum condictione furtiuæ. *l. contra 6. §. item heres. D. rer. amot* atque ideo eodem modo & in ea condictione non in solidum tenebuntur. id etiam probatur *ex l. 3. §. fin. D. rer. amot.* † Neque satisfaciunt A. Fab. 55
d. cap. 1. & Schifordegh. d. lib. 1. tract. 10. q. 3. dicentes multum differre si quis dicat heredem non teneri actione rerum amotarum in solidum, quod falsum est; aliud verò heredes non teneri in solidum, sed in quantum ad eos peruenit. Nam hoc casu significamus cum plures sunt heredes eius qui res amouit, singulos in solidum non teneri, sed vnumquemque pro ea parte tantum, quæ ad eum peruenit, cum tamen omnes in solidum teneantur, quamuis nihil ad eos peruenerit, quemadmodum loquitur Vlp. in *d. l. in condictione*, vt ostendat cum plures sunt heredes, eos in solidum teneri. nam non est exigendum ab omnibus simul in solidum id quod subtractum est, si ad eos nihil peruenerit, non quia plurium heredum melior debuit esse conditio, quam vnius; sed quia si omne id quod subtractum est, ad aliquos ex coheredibus peruenerit solidum, ab iis petendum sit, non ab alijs, ad quos nihil peruenerit, aut si plus ad illos, quam ad hos peruenerit, plus ab illis, quam ab his peti debeat. † Hæc enim in- 56
interpretatio adaptari nequit *d. l. fin.* in qua ea distinctio inter heredem, vel heredes minimè aduertitur. Tum etiam, quia falsum est dicere heredes eius, qui rem amouit, vel subtraxit, singulos in solidum non teneri, sed vnumquemque pro ea parte tantum, quæ ad eum peruenerit. *d. l. si duo 22. §. quod si lancem. D. depositi.* ibi, *si integra rei restitutione eum*, (scilicet heredem) *num. quo actum fuerit, liberari non posse, condemnandum tamen pro qua parte heres extitit* de cuius explicatione ultra Accurs. Castren. & Fulgos. ibi videndus erit Eguinar. Baro de diuiduis *lib. 2. cap. fin.* Interpp. in *l. 4. §. Cato. de V.O.* præcipuè Socin. *num. 51. Pinell. in l. 1. 3. p. num. 10. C. de bon. mat. Ioan. Robert. sent. cap. 8. & noster D. Melchior de Valencia tract. illust. lib. 2. tract. 4. cap. 4. ex num. 12. & Hermosill. d. gloss. 1. num. 12.* † Minus bene se gessit Do- 57
nell. in *d. l. vnic. num. 35.* qui ea verba *d. l. fin. quatenus ad eos peruenit*, ambigua esse cenfer, & significare posse quatenus ad eos peruenit ex hereditate, idest, ex rebus amotis. quæ interpretatio sicut alia eiusdem auctoris similes interpretatio

- pretationes, reiici debet, cum violentiam irroget litteræ illius legis. In quam etiam videtur recidere alia Schifordegh. *supr. d.*
- 58 *quæst.* 3. † Ego tamen, nisi me fallit animus, facile ita remouendam esse difficultatem *d. l. fin. C. rer. amot.* existimo, si dicamus speciali iure admissum esse ut eius qui rem amouit heredes non teneantur nisi quatenus ad eos peruenit, quia in eo casu non committitur furtum, ut Nerua & Cassius existimarunt. *l. 1. D. rer. amot.* item etiam, quia cum vxor, aut filius ita sint viro, aut patri coniuncti, ut minimè in eos furti actio competat, non debuerunt heredes in plus teneri, quam ipse qui rem amouit, & cum leniùs agatur in ea actione, *l. pen. D. rer. amot.* cum ea quæ rem amouit, eodem modo & leniùs erit agendum cum eius heredibus, ut in solidum non teneantur. *l. 3.*
- 59 *S. pen. D. de peculio.* † Neque obstat quod actio rerum amotarum & condictio furtiua parificentur *in d. l. contra. §. item heres l. si mulier 2. §. hac actio. D. rer. amot.* Quia ea æquiparatio non procedit quo ad omnia, sed quoad ea, quæ iure exprimentur. At quantum ad hanc partem non constat eas actiones esse æquiparatas, cum condictio in solidum, actio verò rerum amotarum in quantum ad heredem peruenerit, com-
- 60 petant. † Minus obstat *l. 3. §. fin. D. rer. amot.* quia pater ibi non fuit conuentus actione rerum amotarum quasi heres filia, sed cum pater agat de dote, adiuncta filia non aliter agere potest nisi satisfaciat se in solidum soluturum quod filia amouerit, & quod iudicatum fuerit, quia ex persona filia agit, & sic in solidum defendit, ut notauit *ibi Accurs. verb. in solidum* quod etiam cum filia mortua est tenetur pater in quantum est locupletior. Hæc addere libuit iis, quæ circa hunc articulum fusè & confusè admodum scripsere, A. Fab. & Schifordegh. *supradictis locis*, quos ad longiorem huius rei tractatum consulere poteris.
- 61 Ut verò huic tractatui vltimum complementum accedat, restat videre quomodo huiusmodi causæ sint cum heredibus prosequendæ. & quidem si uiuentibus reis contestata est lis, certum est in heredem instantiam transire. *l. heres absens 19. l. si petitor 31. l. si is qui 34. D. de iudicijs*, ubi notat Barbof. & *in l. si constante. §. fin. D. sol. mat. Sichar. num. 20. in d. l. vnic. C. ex delict.* ubi Caldas 4. par. num. 25. & 5. part. num. 5. Gregor. *in l. 25. tit. 1. part. 7.* qui dicunt esse agendum eadem instantia veteri, non noua, & ita heredes tenebuntur in eo statu litem suscipere, iuxta ea quæ in simili tra-
- dit Couar. *in 1. p. cap. 13. & seq. Ioseph. Ludouic. decis. 26. Perus. Gail lib. 1. obser. 69. & 70.* & ita contra Procuratorem nominatum à defuncto absque citatione heredum ferri debet sententia, & præiudicium iis causabit. *Gail supr. obser. 109. num. 7. Franch. decis. 241. Surdus cons. 99. num. 72. & decis. 89. num. 17.* sed si Procurator non erat nominatus, citari debent heredes vel officio iudicis, vel ad petitionem partis, & si reus mortuus esset, cum ignoraretur eius mors à iudice, & ferret sententiam diffinitiuam, alteram interloquutoriam ferre tenetur, qua transferat in heredem causam illam, & iubere ut de statu certiorerentur, & de sententia ut eis præiudicet, & contra ipsos possit executioni mandari, quia iam contra defunctum reddita est inefficax. *l. 2. D. qua sent. sine appell. l. si cum 33. D. de fideiuss. docet ibi Castren. & in l. in summa. D. de re iudic. Bar. in l. postulante. D. ad Trebell. Panormit. & Decius in cap. quia, de iudicijs, Gama decis. 324 Mastrill. decis. 137. num. 13. Gail d. obser. 109 ex num. 4. vbi Græueus in additio. consider. 2. Cabed. decis. 167. num. 6. part. 1. Caldas supr. 4. p. n. 24. Valasc. consult. 38. † Si verò lis cum de-*
- 62 functo non fuerit contestata, nec cœpta controuersia, verum contra sua bona, vel heredes, aut fideiussores fiscus, aut alij pro suo interesse agere intenderent, ex eo quod delicta aliqua commiserit quæ morte non extinguuntur, tunc heredes, aut fideiussores citandi sunt, ut cum illis causa agatur, & defuncti memoriam, & bona & innocentiam defendant. Quod & in crimine hæresis, aut maiestatis obseruandum est. ita Farinac. *d. quæst. 10. num. 83. Caldas supr. 5. p. num. 5. Caballus cas. 398. num. 29. & seq. Cabedo supr. n. 6. Ofascus decis. 148. in princ. & 106. num. 3.* etsi heredes non comparerent, vel quia ignoraretur ubi essent, vel in longinquis partibus agerent, tunc sufficeret bonis constituere defensorem cum quo lis possit peragi, ut docet idem Cabedo *supr. num. 8. & 9. Greg. in l. 10. tit. 5. part. 5. gloss. pen. Garcia de expens. cap. 20. num. 3.* cui defensori non debet dari terminus, aut consultandos heredes, vel fideiussores, quia ita fieret lis immortalis. Panormit. *in cap. expositum n. 9. de dilatio.* Aceued. *in l. 3. tit. 8. lib. 4. Recop. num. 24.* † Forma autem sententiæ in huiusmodi casibus erit ut nec defunctus, nec eius memoria condemnetur, (quia hoc tantum habet locum in criminibus læsæ maiestatis, aut hæresis) sed declarare defunctum pro tali excessu poenâ à lege impositam incurrisse, & ita bona sua, aut he-
- 63 redes

redes obligatos manere ad soluendum, & quòd ad id compellantur. ita post alios Mandell. *conf.* 90. num. 5. *vers.* puto tamen. Follerius *in praxi crim.* 6. part. princip. n. 12. Caball. *cas.* 298. num. 37. Peregrin. *de iure fisci.* lib. 4. tit. 5. num. 34. Farinac. *d. quest.* 10. num. 83. licet Griuell. *decis.* Dolan. 6. n. 8. & seqq. contrarium teneat.

- 64 Huc usque dictum est de reo defuncto quando ante, vel post litis contestationem moriatur. Nunc etiam & videre necesse est, quid dicendum si actor moriatur; cuius ius extinctum videtur morte sua, veluti si aliquis reus fuerit postulatus quòd virginem corruperit, quæ ab eo expostulat, ut honorem amissum resarciat, & pendente lite mulier decesserit. Quæritur an vir adhuc teneatur ad dotem persolvendam, vel instantia sit perempta morte ipsius mulieris. Hanc questionem mouent post Calualcan. *decis.* 10. part. 3. n. 38. & Claud. *in addit. ad Bertazol. conf.* 96. Ioan. Baptist. Lupus *de illegitimis, comment.* §. 5. num. 25 Baiar. *ad Iul. Clar. verb. stuprum.* num. 24. Cancer 3. par. var. cap. 11. num. 132. & seq. Fontanell. 2. tom. de pact. nupt. claus. 5. gloss. 5. part. 1. num. 86. & seq. Nauarra *de restitutio.* lib. 2. cap. 3. num. 435. Bonacina tom. 1. tract. de matrim. quest. 4. punct. 17. propos. 3. num. 10. In qua re assentior Baiar. Cancer. & Fontan. qui volunt stupratorem teneri ad dotis constitutionem, etiamsi mulier stuprata fuerit mortua pendente lite. Nam eo ipso quòd mulier de stupro queritur, videtur se conformare cum legis dispositione, quæ est, quòd aut cum ea nubat vir, vel dotem præstet.
- 65 c. 1. & 2. de adulterijs. † Circa quæ iura licet controuersia fuerit an obligatio stupratoris sit copulatiua, ita ut teneretur ducere & dotare, vel alternatiua, ita ut vel vnum, aut aliud debeat adimplere, generali consuetudine hoc vltimum receptum est, ut vltra DD. in d. iur. tenent relati à Fontanel. d. gloss. 5. num. 8. Gutier. lib. 1. can. cap. 37. num. 7. Molin. *de iust. & iur.* tom. 4. disp. 104. num. 9. Farinac. *quest.* 147. ex num. 97. & *decis.* 74. A. Fab. *in Cod.* lib. 9. tit. ad l. Iul. de adult. diffin. 5. Tusch. tom. 7. lit. S. concl. 709.
- 66 num. 27. & seq. † Et ita cum reum postulauerit, videtur agnoscere dotis constitutionem, quam ad suos heredes transmittit. l. si penum 24. l. cum sine 19. D. quando dies leg. ced. quæ constitutio dotis pœnæ nomine applicatur, & sic in libello stupratæ semper adiicitur ut nomine interesse condemnatur in tantum. A. Gom. *in l.* 80. Taur. num. 8. Vnde eneruatur illud argumentum quo vsi sunt partis contrariæ

assertores, nempe Borgnin. Cauall. d. *decis.* 10. & in repertorio *decisio.* verb. *matrimonium sine denuntiatione*, num. 7 & Claud. *in addit. ad consil.* 96. Bertazol. lit. B. † Quod 67 lex compellit stupratorem ad dotandum, & cum dotis nomen non sit sine matrimonio. l. fin. C. de donat. ante nupt. l. 3. D. de iure dot. cum not. ab A. Fab. *in Ratio.* ad l. nec vllam 13. §. 1. *vers.* item pro dote, per text. ibi, de pet. her. non potest aliquid peti sine matrimonio, & si moriatur antè, nihil transmittit ad heredes. † Quo argumento ita 68 insultat Calualcan. ut reprehendens quandam declarationem iudicis, qui mortua muliere corrupta stupratorem ad dotandum condemnauerat, ait hoc fuisse ex capite proprio, & iudicatum contra omnes leges & Prophetas. O maximum Borgnini argumentum! qui iudicem illum, qui rectissime iudicauerat, ipse contra leges & Prophetas condemnat. & id non sine ratione dicemus. † Nam aliàs sequeretur 69 quòd si non posset nubere stuprator, vel quia esset Sacerdos, aut aliàs vxoratus, vel quia est illi valde dispar coniugium, vel alia ratione, tunc non teneretur dotem dare cum matrimonium non esset. Quod tamen falsum est, ut omnes post Panorm. & alios *in d. cap. 1. de adult.* obseruant. & Molina d. *disp.* 104. num. 9. Gut. d. *cap.* 37. num. 3. Dotem ergo vocant lucra respectu matrimonij quod contrahere potest, ut mediante dotatione contrahat, quæ aliàs non ita congruè ob violatam virginitatem nubere non potest. & hoc sensu dos dicitur esse etiam sine matrimonio. l. *quæsitum* 17. §. fin. D. de rebus auct. iud. possid. l. si sponsa 74. D. de iure dot. & ita obligatio dotis in hoc casu est verum interesse partis, ut post Panorm. Butrium & Annaniam tenet Gregor. *in l. 2. tit.* 19. p. 7. † Et quamuis obliga- 70 tio stupratoris sit alternatiua, ut diximus, & ita vtrumque sit in obligatione dotare, vel nubere, & secundum iuris regulas in alternatiuis debitoris sit electio. *reg. in alternatiuis*, de R. I. in 6. cum vulgaris. in hoc tamen casu electio non est, neque potest esse stupratoris, nec stupratæ, neque iudicis qui in pœnis solet habere electionem. Siquidem potest mulier renuere & nolle contrahere cum stupratore, etiamsi ipse velit cum ea inire matrimonium ad effugiendam pœnam, quo casu pœnas pecuniarias reportabit tanquam verum interesse. d. *cap. 1. de adult. ver. si verò*, aduertit Couar. *in 4. part.* 2. cap. 6. §. 8. num. 15. quia nullus potest ad contrahendum inuitus compelli, & ita nec iudex poterit imponere præceptum præcisum contrahendi, vnde

vnde est vt stuprator cū nequeat petere electionem, præcisè procedit eo in casu pœna pecuniaria, quæ habet locum quoties est impedimentum iuris inter partes ne possint nubere, vt voluit Anania *in c. 2. de adult. n. 2. vers. ex prædictis.* veluti si mulier iam cum alio contraxerat, & peteret contra stupratorem, vt tenet A. Gom. *in l. 80. Taur. num. 11.* vel esset consanguinea, 71 vel vir vxoratus. † Hancque pœnam transfert mulier in suos heredes, qui ex eius capite capiunt, tum propter interesse, tum & propter stupri delictum, & ob iniuriam factam non solum ipsi virgini, sed etiam eius patribus, aut cognationi. *d. c. 2. de adult.* notat Molin. *d. disp. 104 n. 9. in fin. & n. 11.* Cancer. *sup. n. 144.* Fontanel. *n. 88.* & alij relati à Farinac. *d. q. 147. n. 108. & 119.*

72 Vt iam nostræ legis tractatui finem imponamus, secundo modo eam accepit Accurs. post antiquos interpretes Pileum & Ioannem, in eo qui cū crimen commisisset, mortem sibi consciuit, sic enim explicant illa verba, *qui vitam suam tempore conscientiam suam polluisse criminibus.* quasi velit lex in tali casu non aliter ad fiscum bona esse deferenda, quàm si constet ipsum mortē sibi intulisse propter crimen, non verò tædio vitæ, quod crimen debet probari post mortem ipsius. *l. in fraudem*

73 *§. eius D. h. tit. l. 1. C. de bon. dam.* † Quæ traditio ita obscurè à DD. proponitur, vt vix sine labore intelligas quid in hoc casu tenendum sit. Ego itaque rem sic se habere opinor, quod si aliquis reus postulatus de aliquo crimine mortem sibi consciuerit, quærat quomodo contra heredem debeat procedi? & dicendum est, quod si tædio vitæ, vel dolore, vel ob aliam causam, aut morbum sibi manus intulerit, tunc heredem habere poterit. *l. si quis filio*

74 *6. §. eius qui 7. D. de iniust. rupt. l. fin. §. si quis 4. D. de bonis eorum qui ante sent. l. 1. C. qui testam. facer. poss.* & tunc vt cum eis controuersia super bonis fiat, necessariò admittendum erit quod de criminibus publicis, aut priuatis dictum est. † Si verò conscientia criminis & occasione pœnæ quam subiturus erat, se occidit, si crimen de quo accusabatur, erat publicum, quod memoriam eius damnat, tunc heredem habere non poterit, & sic in fiscum bona transferuntur, quia pro censesso habetur. *§. per contrarium 1. de hered. quæ ab intest. l. fin. in princ. D. de bon. eor. qui ante sent.* At si delictum erat tale quod bona non adimeret, vt furtum, & similia, ea distinctio adhibenda est, quæ de crimine priuato agit supra, vt scilicet morte extinguatur crimen.

verum accusabitur de crimine secundo, id est, de morte sibi illata. & tunc heres poterit innocentiam rei defendere. ita docet Bald. *in d. l. 2. C. qui test. facer.* de qua si non constat, tunc sententia non erit condemnatoria, sed declaratoria, illum nempe se occidisse, ut ait Platea *hic n. 3.* Farin. *q. 128. ex n. 47* & docent relati ab Aceued *in l. 8. tit. 23. lib. 8. Rec. n. 3.* & diximus supra *n. 40. & seqq.* † De iure vero nostro hac distinctio necessaria non est. nam *d. l. 8.* bona eius, qui se occiderit, fisco applicantur, si non habeat heredes descendentes, neque attenditur an tædio vitæ, vel dolore, aut morbo, vel conscientia sceleris se occidat, sed indistinctè quomodocūque se occidat, amissio bonorum inducitur. & id rectissime. Nam desperatio quacumque ratione accidat gravissimum crimen est, & odiosissimum peccatum, utpote quod auferat Deo quod pulchrius, & tanto Domino piissimo dignius est, id est, misericordiam, & eius pietatis confidentiam denegat non minus casus tædij, quàm doloris, vel conscientia. & ob id iure Canonico talibus denegatur Ecclesiastica sepultura, & pro cis orare prohibetur *c. placuit 23. quest. 5. c. ex parte et 2. de sepult. l. 1. & 2. tit. 27. p. 7. l. 24. tit. 1. ead. p.* videndi Plaza *de delict. c. 23.* Tiraq. *de nobil. cap. 31. num. 359.* Farinac. *quest. 128. tot* † Quòd verò *d. l. 8. Rec.* vult ad fiscum bona se occidentis non pertinere, si heredes relinquat descendentes, cum effectu accipi debet, ut notavit Valenzuel *hic num. 12.* & Aceued. *ibi num. 22.* Nam si ex capite impotentia, vel voluntatis excludantur ab hereditate, fiet locus fisco, qui non excludetur eo prætextu quòd talis descendens ex potentia sanguinis, vel iuris deliberandi, transmiserit hereditatem ad quoscumque heredes. quia *d. l. 8.* tantum descendentes voluit admitti; non ascendentes, aut collaterales, & illi si sint heredes, atque ita denegandum erit ius transmissionis, quia non est heres ille, in quem facta est transmissio, quia potest non esse heres cum possit repudiare.

TIT. II. De conveniendis
fisci debitoribus.

A D l. i. h. t vide quæ latè diximus
in l. i. *infr.* de decurion. Osval.
ad Donell. lib. 1 s. cap. 48. lit. L. &
seq. Trentacing. lib. 3. var. tit.
de solutio. resol. 16. n. 3. Surd. *cons.* 4. vol. 1 Pe-
reg. de iure fisc. lib. 6. tit. 6. n. 25. Mastrill. ad
Capyc. dec. 54. Tusch.

TIT.

- centumuii hastam centumuirolem non videantur coëgisse, sic testatur Sueton. in *August. cap. 36.* Qua difficultate motus adiicit aliud esse hastæ præesse, aliud centumuirolem hastam cogere, aut certe vehementer lapsum Pomponium in d. *l. 2. §. deinde.* † Budæus existimat decemuiros illos ex centumuiiris fuisse, qui cum opus esset, centumuiros cogere ad hastam, id est, ad locum, ad quem hasta fixa conuenire solebant. id videtur sequi P. Gregor. *supr. d. num. 5.* & A. August. *de legib. cap. de lege æbutia de centumuiiris, pag. mihi 33.* Nam slitibus (ut antiqui dicebant) iudicandis centumuiiri cum designati essent, his decemuiiri præerant. quod videtur confirmare auctor Poëmatij ad Pisonem, siue is sit Ouidius, siue Lucanus.

Seu trepidos ad iura decem citat hasta virorum,

Et firmare iubet centeno iudice causam.

- 8 † Quæ si tibi non arrideant, & retinere rectius iudicarem antiquam lectionem Pomponij, qui ita verè scripsit. *Deinde cum esset necessarius magistratus qui hasta præessent, centumuiiri slitibus iudicandis sunt constituti.* quæ lectio confirmatur ex d. *l. 2. §. post aliquod 28.* ubi dicitur quod cum prætores litibus finiendis impares essent, tum quod multæ essent, tum quod bel- lis detinerentur, necessariò inuentus est magistratus centumuirolem, & prius eorum creatio facta, quàm decemuirolem, quibus ab Augusto postea data est facultas ut centumuiiris præessent, & eos ad hastam cogere. quo in sensu accipiendus est Suetonius *supr.* & Poëmatij locus. vide Polletum *lib. 3. hist. fori Rom. c. 14.*
- 9 Vnde cum iudicia sub hasta veluti popularia essent Romanorum, quorum præcipuum tribunal erat hasta, & tale insigne populum iudicij & causarum locum admoneret, videtur de hasta capiendus Vlp. in d. *l. 1. §. casum. D. de postulan. ex Reuardi sententia d. c. 19.* ubi cæcus vtrisque luminibus orbatus à postulando repellitur, ea ratione, quoniam *insignia magistratus videre & reuereri non possit.* id est, non potest videre hastam magistratus sedentis pro tribunali. quæ interpretatio aliena est ab sensu & mente Vlpiani, quia hasta non fuit insigne magistratus, sed loci iudicialis & tribunalis. Insignia autem magistratus, quorum meminit Vlp. in d. *§. casum,* erant gestamina, aut ornamenta, quibus à cæteris hominibus separabatur, ut augustinior spectabiliórque appareret, ut notant Briffon, *lib. 3. antiq. cap. 14. & 15.* Pancirol.

lib. 1. var. cap. 9. in princ. qualia erant tra-bea, prætexta purpurea, fasces, sceptrum, sella curulis. Senec. *de beneficijs lib. 1. cap. ...* *Quid habet corona pretiosum? quid prætextæ, quid fasces, quid tribunal & currus? Nihil horum honor est, sed honoris insigne.* & Prudent. in *Rom.*

— *Nonne cursim transeunt*

*Fasces, secures, sella, prætexta toga,
Licitor, tribunal, & trecenta insignia
Quibus tumetis?*

De his insignibus est videndus Briffon. *d. lib. 3. cap. 13.* & post eum Pancir. *d. cap. 9. cum seq. Gothofr. in d. §. casum.* Bulenger. *de Imper. Rom. lib. 2. cap. 14.* & nos, Deo volente, dicemus in tit. *infr. de decurion. in l. fin. & in tit. infr. publicæ latitiæ nunt.* fuit etenim apud omnes nationes commune, iudices vestibibus ab aliis separari, quemadmodum apud nos Regionum Auditorum insigne est vestis talaris, sinuosa quam *Garnacha* vocamus, cæterorum iudicum est virga quæ ab hasta illa antiqua videtur originem desumere.

Hinc quoque factum est, ut semper 10 hastæ usus in omnibus negotiis publicis frequens fuerit apud Romanos, & ideo cum publica venditio, ad quam qui voluisset admittebatur, exercenda esset auctionibus & licitationibus, sub hasta fiebat. Sic captiui vendebantur sub hasta, ut ex auctoribus probat Simon Schard. *de verb. iur. verbo hasta ab hasto.* & in qualibet auctione, præcipue facta à fisco de bonis proscriptorum, vel damnatorum, vel aliorum debitorum hasta fixa peragebatur, præcone proclamante & inuitante ad plus licitandum, vel denuntiante rem esse venalem. ita obseruauit Acron in *Horat. lib. 1. Satyr. 6.* Cælius Rodigin. *lib. 21. lect. cap. 17.* P. Gregor. *d. cap. 24. num. 9.* Pancirol. *d. lib. 1. cap. 93.* Dorleans ad *Tacit. lib. 6. annal. pag. 542.* Quibus adiici potest elegans Claudiani locus in *4. consulatu Honorij, vers. 495.* ubi inter alia quæ in Honorij benignitatis commendationem recenset, ait,

Impia continui cessant augmenta tributi

Non infelices tabulae, non hasta reflexas

Vendit opes auidas, emtor non voce citatur.

Cui congruit Tertullian. in *Apolog. c. 13.* agens de gentium idolis quæ sub hasta venibant. *Si Capitolium, si solitorium forum petitur, sub eadem voce præconis, sub eadem hasta, sub eadem annotatione quæstoris diuinitas addicta conducitur.* † Hinc hasta pro au- 11 ctione publica apud auctores. Tacit. *lib. 3. annal.* agens de mæcipibus, seu redemptoribus, qui eo ipso quod conductas operas nō præstite

præstiterant, aut vias non muni erant, insectabantur pignoribus captis. *Quod haud perinde publicè vsui habitum, quàm exitiosum multis quorum in pecuniam atque famam damnationibus hasta seuebat.* Senec. lib. 1. de ira cap. 2. *V. debis cades, ac venena, urbium clades, & totarum exitia gentium, & Principum sub civili hasta capita venalia.* l. 1. l. 4. cum aliis *toto hoc tit.* & sub hasta dicuntur bona comparari quæ licitando emuntur. *l. fin. C. si propter publ. pensit.* & contractus ipse dicitur *hasta & subhastatio.* testantur P. Greg. d. cap. 24. num. 9. Gothofred. *hi*, & Pancirol. d. c. 93.

12 † Inde ab Iuuenal. hasta *domina* appellatur, sat. 3. vers. 33

Et præbere caput domina venale subhasta.

Per hypallagem ab effectu, quòd ea mediante serui venditi efficerentur dominorum, vt explicat *ibi* Grangeus. Sicut Cicero vocauit eam *Cruentam*, 2. Philip. quòd bona Pompei hastæ à Cæsare fuerint subiecta. & Propertius *tristem perticam*, lib. 4. eleg. 1. ex sententia Beroal. *ibi*, & Lipsij lib. 3. var. lect. cap. 23.

Abstulit excultas pertica tristis opes.

13 † Vita hasta fuit titulus quasi iure gentium tutissimus, quo emtores consequerentur dominium rei licitatæ, quasi omnium consensu accedente. Sed forma illa & solemnitate mutata, res mansit, & hastæ verbo intelligimus publicum locum, vbi publicè res venduntur per licitationes emtorum, quæ venditio dicitur *auctio*, qua res plus licitanti addicuntur.

14 apud nos dicitur *Almoneda*. † Vnde in hoc titulo solùm agitur de illa subhastatione fiscali, quæ ad petitionem fisci creditoris, aut eius Procuratoris solemniter fit, vt pro debito sibi exsoluendo bona debitorum suorum distrahantur, vel si alicuius bona publicarentur, eodem modo vendantur. Ostenditurque quanta sit fides talis venditionis, quàmque firma sit & secura, vt nequaquam possit quocumque prætextu rescindi. *d. l. si hypothecas. C. de remiss. pign. iuncta l. quacumque 5. infr. h. t.* ita vt si instrumenta emtionis à fisco factæ non extent, si tamen legitimis probationibus doceatur, emtionem fisco auctionante celebratam nullatenus conuellatur. *l. 3. h. t.*

15 † Adeò publicæ auctionis non modò iure Romano, verùm etiam omnium gentium instituti tanta est auctoritas & vis, vt nullus neque certior, neque firmior dominij adquirendi modus esse censeatur. *d. l. quacumque. h. t.* Idcirco

De Amaya in tres libb. post. Cod. Tom. I.

que hastâ in foro propositâ auctiones fiebant, vt diximus. quasi populus data fide publica earum venditionum euctionem belli & armorum periculo in se reciperet, ob eamque causam quarum rerum venditiones vulgari & vsitato modo factæ non valerent, pleræque solemnitate subhastationis adhibita quasi fide publica data firmitatem obtinerent, vt considerauit Hottoman. *conf. 24. in princ.*

Secunda pars nostri tituli inscribitur, 16 *de adiectionibus.* quæ sunt licitationes, seu promissiones offerentium maius pretium in auctionibus fiscalibus, apud nos dicuntur *Pujas*. l. 1. *infr. de vend. reb. ciuit. l. 2. infr. de locat. præd. ciuil. l. pen. infr. de omni agro deser. iuncta l. si tempora. infr. h. t. l. Lucius 21 § fin. D. ad municip. obseruant* Gothofred. *in d. l. 1. de vend. reb. ciu. A. Augustin. lib. 2. emen. c. 3. Parlador. lib. 2. quot. cap. fin. 5. part. §. 13. toto, maximè n. 14. Gutier. de gabell. rub. de las posturas y pujas. quest. 141. & seq.* qui multa ad has auctiones necessaria adducunt. † Differt autem 17 *adiectio* ab *additione*. quoniam ea est collatio rerum subiectarum voci præconis facta eis qui in auctione plus licitatus est (nos dicimus *el remate*) rectè dicit Cuiac. *hic*. id est, adiudicatio rei venalis facta emtori qui meliorem attulerit conditionem, *toto tit. D. de in diem addict.* cum iis quæ tradunt Parlador. *d. 5. part. §. 13. num. 1. Gutier. de gabell. quest. 152. Aceued. in rub. tit. 13. lib. 9. Rec Osval. ad Donell. lib. 16. cap. 18. lit. A* eamque differentiam comprobarunt IC. *in l. 4. §. 1. aliàs est l. si res 5. l. licet 7. l. sed si proponatur 10. cum seq. D. de in diem addict.* quæ verò fusissimè, vt solet, adducit Valenzuela *in hac rubrica* de fide instrumentorum, cum minimè ad tractatum nostrum pertineant, delenda sunt. Nam extra chorum & propositum loqui etiam si pulcherrimum sit, in se frigescit.

LEX I.

Imp. ANTONINVS A. Curtia.

Quod in libellum contulisti, Procuratori meo, ad cuius officium desiderium tuum pertinet, allega, cui si probaueris, non auctore Procuratore, vel eo, cui vendendi fuit facultas, neque habitis hastis, neque omni ordine peracto, venditas res esse, & id quod ex causa iudicati debes, exsolueris, rescissa venditione mala fide facta, easdem res recipies cum fructibus, quos ad emptorem mala fide peruenisse, vel peruenire debere, constiterit.

G 2 LEX

LEX II.

Imp. GORDIANVS A. Heracleoni.

Duplex ratio desiderium tuum iuuat : & quod prætermiffa haftarum folemnnitate poffeffiones tuas ex officio diftractas fuggertis : & quod pretij vtilitate ob exiguum debitum gratiofam emtionem in fraudem tuam inutilitatemque rationum mearum aduerfarium commentum fuiſſe dicis. Quapropter illicita iſta redargue, tam indemnitati fisci conſulturus, quam tuæ ſecuritati operam laturus.

LEX IV.

Imp. DIOCLETIAN. & MAXIM.
A A. & CC. Marcellina.

Si tempora, quæ in ficalibus auctiõibus, vel haſtis ſtatuta ſunt, patiuntur : cùm etiam augmentum te facturam eſſe profitearis, adi rationalem noſtrum, vt iuſtam vberioris pretij oblationem admittat.

SUMMARIUM.

1. *Vt venditio rerum ficalium nullo modo poſſit infirmari, ſolemnnitas huius tit. admiſſa eſt.*
2. *Quæ requirantur ad hanc ſolemnnitatem ſubhaſtationis.*
3. *Quando dicatur ceſſare in ſolutione debitor, & an neceſſarium ſit vt per biennium ceſſet, ſicut colonus dicitur ceſſare, ſi per biennium nõ ſoluat, & n. 4.*
3. *De iure Regio ſi dies ſolutioni appoſita nõ eſt, decem dies dantur ad ſoluendum.*
6. *An ſi ceſſetur in locatione, poſſit expelli conductor, ſeu colonus, remiſſiue.*
7. *Requiritur ad venditionem rerum, vt vendantur in publica ſubhaſtatione, cum alijs requiſitis, & n. 8.*
9. *Aliud requiſitum eſt, vt res æſtinetur, & iuſto pretio vendatur.*
10. *Pretium debet ſtatim ſolui, & non eſt habenda fides de pretio.*
11. *Præſentia Procuratoris Caſaris requiſita in ſubhaſtatione. explicantur aliqua iura qua hoc Præſidi attribunt, & quæ fuerit differentia inter hos magiſtratus quoad fisci cauſam.*
12. *Requiritur etiam in hoc actu vt citetur debitor.*
13. *Solemnnitas de qua hic pro forma, cùm requiratur, ea deficiente cenſetur actus geſtus cum mala fide.*
14. *Et hac præſumptio mala fidei eſt iuris, & de iure.*
15. *Quos fructus teneatur reſtituere mala fidei emtor in caſu horum iurium.*
16. *Præſentia iudicis omnem dolum & fallaciam excludit, & n. 56. & ſeq.*

17. *An fiscus rei ſubhaſtata dominium tranſferat in emtorem.*
18. *Quomodo debitor oneretur ad probandum ſolemnnitates iuris in haſta nõ interueniſſe, cùm ſit probatio negatiua.*
19. *Examinatur quaſtio Alberici de plus offerente poſt adiectionem, & n. 20.*
21. *De ſubhaſtatione rei minoris, vel Eccleſia, aut fisci, & quomodo equiparentur, n. 22. & an commoda ciuitatum eo iure cenſeantur, & n. 23. 24. 25. & 59.*
26. *Si addictio prius facta reſcindatur, an antiquior licitator poſſit pro eodem pretio quod offert ſecundus re retinere por el tato, & n. 27. & 28. cū ſequenti, & n. 33. & 35 ubi reſertur ius regiũ.*
30. *Interpretatio l. congruit 4. infr. de locatio. prædior. ciuil. quis ſit ibidem perpetuarius colonus, & de locatione ad longum tempus, & n. 31. & 32.*
34. *De gratificatione inter duos facienda, remiſſiue.*
36. *Quando duo ſimul licitauerint, an ſit gratificationi locus.*
37. *Vt plus offerens admittatur, debet plus offerre in quarto pretij oblato.*
38. *An per oblationem maioris quantitatis factam à ſecundo licitatore liberetur primus, & n. 39. 40. 41.*
42. *Quoties viget aliqua conſuetudo in ſubhaſtatione, ſeruanda eſt.*
43. *Eccleſia an in ſubhaſtatione teneatur eam dare plus offerenti, vel ei, qui iuſtum pretium obtulerit.*
44. *Iure regio quid tenendum quoad liberationem primi offerentis, & 45.*
46. *Reſciſſa addictione y abierdo el remate dominium reuertitur ad venditorem, & fructus ad eum pertinebunt, qui percepti ſunt medio tempore, & n. 47. 48. 50. 54. & 55.*
49. *De reſtitutione gratioſa quæ ſit debitori pretiũ additionis reſundens, remiſſiue.*
51. *Explicatur l. fin. D. de iure fisci, & n. 52. & 53.*
56. *An in re ſubhaſtata habeat locum remedium l. 2. C. de reſcin. & n. 57.*
58. *Quantum fuerit tempus intra quod res ſit licitanda, & de priuilegio quod in hac re habuit fiscus ad intellectum l. Lucius 21. §. fin. D. ad municip. & n. 59. & 60. & quid apud nos receptum ſit ex lege Regni, n. 61.*
62. *An tempus auctiõibus datum poſſit minui, vel extendi, remiſſiue.*
63. *Explicatio l. 2. h. t. & collatio cum l. 1. h. t. & num. 65.*
64. *Actiõnum cumulatio admitti poteſt, remiſſiue.*

66. *Expli*

66. *Explicantur verba d. l. 2. illa, vtilitatemque rationum, & defenditur lectio vulgaris contra Cuiacium.*

- ¹ **C**um ob cessationem solutionis possit fiscus bona debitoris non soluentis vendere. *l. 1. & tot. C. si propter publ. pensit. l. Titius 2. cum l. seq. in princ. & §. 1. D. de iure fisci. l. unic. infr. de vend. rer. fiscal. ut hæc venditio firmitatem habeat, & conuelli nullatenus possit, necessariò in ea debet interuenire solemnitas subhastationis, sine qua emtor tamquam malæ fidei possessor rem cum fructibus restituet. d. l. 1. & seq. C. si propter publ. pens. l. edito C. si aduers. fiscum. l. si quos 16. C. de rescin. vendit. l. 1. & 2. C. Th. h. t. docet Apon-te de potest. Proreg. tit. 4. §. 5. num. 31. & seq. & Nouar. hinc ex num. 1. alios referens, & Hermosill. in l. 52. tit. 5. part. 5. gloss. 7. n. 1.*
- ² **†** Solemnitas verò ea est, ut debitum subsit in quo cessatum sit facta debitori interpellatione. *l. 2. C. si propter publ.* Deinde, ut bona capta vendantur in publica auctione, ut hinc, & plus offerenti addicantur, *Auth. hoc ius porrectum. C. de sacr. Eccles. l. penes 4. C. de vetigal. Auendan. in cap. 12. 1. part. num. 7. part. 2. cui auctioni præsit Procurator Cæsaris, qui fisci iudex erat, ut dixi in l. 2. supr. de iure fisci. num. 3. Deinde ut res iusto pretio vendantur. l. 3. vbi dixi, supr. de iure fisci. l. 2. infr. l. 3. §. Diui. D. de iure fisci. d. l. si quos. l. 1. C. de præscript. triginta. Explicant præter Accurs. verb. omni ordine, cæteri ordinarij, Auendan. in dictionar. verb. Almoneda. Pereg. de iure fisci. lib. 6. tit. 4. tot. DD. in d. l. si quos. Sichar. in l. 1. C. si propter publ. Parlador. lib. 2. quot. cap. fin. §. p. §. 13. n. 14. Hottoman. cons. 24. num. 4. & seq. & in redditibus regalibus locandis tradit Aceued. in l. 2. per text. ibi tit. 11. lib. 6. Recop. & Nouar. hinc ex num. 3.*

- ³ **C**essare in solutione dicitur debitor quando diu cessasset, quod interpretantur Hugo & Azo, quando per biennium cessauit. nam vbi aliquid non est in lege decum, solemus simile aliud amplecti. *l. neque 10. l. non possunt 12. l. de quibus 32. D. de legibus.* At in colono statutum est, ut si cesset in solutione per biennium, possit ei rectè adimi res locata. *l. quaro 54. §. inter. D. locat. Auth. qui rem. C. de sacros. Eccles. Auth. de non alienand. reb. Eccles. §. scire, & §. verum, & Auth. de alienat. & emphyt. cap. 8. & facit l. cum domino 50. D. locat. ita Sichardus in l. 1. C. si propter publ. num. 2. & 3. transcribens Accurs. glossam verb. cessationem, & nihil addens. **†** Quæ sententia mihi non probatur. Nam cessare dicitur*
- De Amaya in tres libb. post. Cod. Tom. I.*

debitor quando interpellatus vbicumque & quomodocumque non soluit. *l. mora 32. D. de usuris. iuncta l. si ex legati 23. D. de ver. oblig. vbi hoc iudicis arbitrio relinquit Martianus, ita disertè, ut mirer in re tam aperta hæsitasse Interpretes. videnti Donell. in d. l. 2. C. si propter publ. num. 6. & Pichard. in tract. de mora, num. 66. & seq. **†** Nostro verò iure si dies apposita non est solutioni, decem dies ad soluendum indulgentur. *l. 2. tit. 1. part. 5. l. 6. tit. 17. lib. 4. Recop. **†** Neque quod de locatione adducebatur indistinctè verum est, ut constat ex traditis à Gomez 2. tom. cap. 3. num. 6. Greg. in l. 5. & 6. tit. 8. part. 5. Gutier. de iur. confir. 1. part. 37. num. 11. Trentacinq. lib. 3. var. tit. de locat. resol. 4. num. 11. Molin. de iust. tom. 2. disp. 499. Giphon. in l. 2. C. de iur. emph. Pich. in §. actionum, quest. 17. num. 4. & seqq. Inst. de action. qui de hoc articulo locationis latè tractarunt. Vide quæ tradunt DD. per text. ibi in cap. fin. de locato. cum traditis à Gutier. supr. cap. 31. Barbosa in l. si de vi, n. 287. de iudicijs, Gomez & alij in l. 68. Taur. Auendan. de censib. cap. 90. Surd. decis. 300. Molin. d. tom. 2. disp. 453. Fachin. lib. 1. controu. cap. 93. & seq.**

Rursus requiritur ut res distrahantur sub hasta & in publica auctione, iuxta ea, quæ diximus in rubrica libellis propositis, aut programmatibus, aut per præconem publicum denuntiata. *l. 4. C. de distract. pign.* Quia cum plus licitanti debeat res addici, collusio quæ interuenire poterat, ita euitabitur, cum posset pretio viliori vendi, vel per gratiam emtoris. *l. 3. de iure fisci. l. 2. infr. h. t. l. 1. C. de præscript. triginta. vel ambitione, vel pacto non vendi. l. 3. C. de execut. rei iud. vel etiam aliæ fraudes committi, vel in damnum fisci, aut debitoris. d. l. si quos. C. de rescin. l. fin. C. si aduers. fiscum. veluti si scientibus & colludentibus officialibus fisci bona addicerentur emtoribus minimum pretium offerentibus. **†** Has excludit publica subhastatio solemniter facta, id est, voce præconis, & sub annotatione Procuratoris Cæsaris, & per tempus constitutum (de quo dicemus,) & in populi conspectu per apparitores magistratus. *l. si pignora 50. D. de enictio. l. qui erat 49. D. fam. ercisc. & hoc est quod dicitur in l. 2. C. si propt. publicas. ut res vendatur sincerè, & bona fide, & in h. l. 1. ut omni ordine peracto, docet Peregrin. d. tit. 4. num. 6. **†** Requiritur etiam ut res iusto pretio vendatur. nam officiales debent diligenter considerare iustum rei pretium. *d. l. 2. cum adductis***

G 3 iuribus

iuribus *supr. num. 1.* & ita quamvis plus offerenti debeat res addici, ita addictio facienda est, dum tamen non excedat iustum pretium, vt rectè aduertit Iodoc. Damhaud. *de subhastat. c. 5. num. 21.* Accued. *in d. l. 2. num. 4.* Peregr. *d. tit. 4. n. 8.* Donell. *in d. l. 2. C. si propter publ.* Hottoman. *d. conf. 24. ex n. 2.* Vnde necesse erit vt res æstimetur, & taxetur, & ea æstimatio debet præcedere vt fraudes euitentur quæ possent interuenire in præiudicium debitoris circa iustum pretium rei, aliàs erit nulla subhastatio, docent Paul. Castren. *in l. si quos. C. de rescind. & alij relati à Gratian. discept. foren. 4. tom. c. 686. n. 3. & 4.* Surd. *conf. 256. lib. 2. & à*
 10 Nouar. *hic n. 8.* † Pretium autem debet statim solui pecunia præsentē & numerata. non enim sufficit haberi fides de pretio. *l. à Diuo Pio 5. §. sed si emtor. D. de re iudicat.* vt obseruant Accurs. *in præsentī, verb. facultas.* Bar. *n. 8.* Valenzuel *num. 8. & 9.* Giurb. *decis. 53.* Farinac. *decis. Rot. in nouiss. 464.* Aponte *de potest. Proreg. tit. 4. § 6. tot.* Fontanel. *de pa. Et. claus. 7. gloss. 3. p. 6. n. 20. tom. 2.* Gratian. *discept. tom. 1. c. 7. num. 4. & 5.* Hermosill. *in d. l. 52. gloss. 7. num. 2. & seq. & ego in l. unic. infr. ne fiscus rem quam vend.*
 11 † Præterea in subhastatione necessaria est Procuratoris Cæsaris præsentia (qui, vt diximus *in l. 2. supr. de iure fisci.* iudex solus erat fisci) quam apertè iura nostra desiderant, & *l. 2. l. fiscum 5. C. ubi causæ fiscal. l. fin. C. velt. gal. noua.* Neque obstat *l. 2. C. si propter publ. & l. 1. C. de præscript. triginta.* vbi Præsidis iussus requiritur, non Procuratoris. Nam respondendum est, omisso Bar. & aliis, Præsidem omnium rerum cognitionem, de quibus cæteri solebant iudicare, magistratus habuisse. *l. ne quidquam 9. in princ. D. de offic. proconsul. Menoch. de præsumt. lib. 2. præsumt. 18. num. 28.* atque ita multoties adhibebatur vnà cum Procuratore Cæsaris ad causæ cognitionem. *l. cum aliquid 8. C. ubi causæ fiscales.* ita vt nihil interesset an Præses, vel Procurator cognosceret, vt dicitur *in l. fin. C. si propter publicas.* vnde aliquando curabant fiscale commodum alij præter Procuratores, vt docemur ex *l. patris 28. C. Theod. de appellat. ibi, vt si à Rationali, vel alio, qui curam fiscalis commodi gerit.* quod non nisi à Præside, aut Proconsule fieri potuit. *d. l. 2. C. si propter pub.* Idque indicat Dionis testimonium *lib. 53.* etsi reclamante Lipsio *lib. 11. annal. Tacit. pag. 308. in paru.* Nam certum est multoties Procuratores Cæsaris in aliquas Prouincias non missos, & tunc Præsides quoties de fiscali causa agebatur, cognoscebant, vt

aduertit Gothofred. per text. *ibi, in l. penult. de rescin. vend. †* Sed & aliud requisitum omittere nolui quod proponitur *in l. 4. C. de distract. pign. l. 41. & seq. tit. 13. part. 5,* scilicet, vt necessarium sit citare debitorem, cuius bona venduntur. aliter enim adiectio, seu *el Remate*, nullius erit momenti, & consequenter venditio, quia in vnoquoque actu præiudiciali debent citari ij, de quorum præiudicio tractatur. *nam ita Diuus 39. D. de adoptio. l. de vnoquoque 47. D. de re iud. vbi DD. Parlador. lib. 2. quotid. cap. fin. 5. part. §. 9. num. 20.* & nullus alius actus potest esse maioris præiudicii debitori, quàm suorum bonorum venditio. Quare citatio facienda est non solum in principio subhastationis, verùm & in adiectione, seu *Remate*. Ita tradunt Bal. Alber. & alij *in d. l. 4. Guid. Pap. decis. 329. Rebuff. de subhastat. art. 7. gloss. unic. num. 15. Rota decis. 385. num. 3. & Vrfill. in addit. n. 3. Gama decis. 203. num. 3. Auendan. in diction. verb. Almoneda, vers. in ista materia. Couar. 2. var. cap. 11. n. 3. Accued. in l. 19. tit. 21. lib. 4. Rec. num. 96. Parlad. sup. Gratian. 2. tom. discept. cap. 375 & tom. 4. c. 739. n. 22. & seq. Rodig. de ann. redditib. lib. 2. quæst. 17. num. 18. Amat. Rodriquez de executio. cap. 5. num. 82. Caldas de emtion. cap. 11. num. 14. & videndus omnino D. Francisc. de Leon. lib. 2. post decis. 73. in resp. iuris pro Ant. Tallada ex num. 135. & ita vidi practicari Granatæ in regia Curia, vbi adiectio facta eam ob causam rescissa est, quòd debitor citatus non fuisset *para el remate*.*

Ratio verò quare nostra iura sine hac solemnitate emtionem rescindendam esse, & consequenter mala fide factam censendam statuant, ea videtur, quam præsentit Accurs. *hic verb. omni, vers. sed si aliquid.* quòd talis solemnitas pro forma requiritur, qua deficiente corruiť actus. *l. cum hi 7. §. si prator. D. de transact. diximus in l. 2. supr. de iure fisci.* ex quo sequitur venditionem quæ non iure facta fuit, rescindendam esse. *d. l. 2. C. si propter publ. & consequenter malæ fidei debitorem censendum, qui contra iuris dispositionem emit, non seruatis debitis solemnitatibus, & iuris ordine. l. quemadmodum 7. infr. de agricol. & cens. cap. qui contra. de R. I. lib. 6. iuncta hac l. 1. ibi, rescissa venditione mala fide facta. l. 1. C. de præscript. triginta.* docet Accurs. *in præsentī, verb. mala fide.* Platea *num. 4.* Iason *in §. item si quis in fraudem. n. 45. Inst. de action.* Nam ex omissione solemnitatis requisitæ in aliquo actu

actu præsumitur mala fides. Dueñas *regul.* 255. & post Accur. *hic* notarunt Bart. Platea & cæteri. Roman. *conf.* 54. num. 5. Iaf. *sup. d.* num. 45. Boher. *decis.* 1. num. 34. Menoch. *de recup. remed.* 15. num. 179. & alij relati à Valenzuel. *hic* num. 28. & seqq. à Hermosill. *in l. 4. tit. 5. part. 5. glos.* 12. n. 44.

14 † Quæ præsumtio inducitur ab ipsa lege absque ullis aliis probationibus in medium deducendis, vt docet Bar. *in l. quod Nerua num.* 14. *D. de depositi.* Alex. *conf.* 103. num. 13. lib. 1. nam est præsumtio iuris, & de iure, quæ in contrarium probationem non admittit, vt docet Parisius *in cap. si diligenti num.* 26. *de præscript.* idque probatur *in h. l. 1.* dum constanter ait malam fidem interuenisse in venditione, eo ipso quòd sine debitis solemnitatibus celebrata sit. Hæc enim est vis legis præsumptis malam fidem, eo ipso quòd in actu debite solemnitates non interuenerint. *d. l. quemadmodum.* docet Valenzuel *hic* num. 30. † Quapropter tenebitur restituere fructus perceptos, vel percipiendos, ad quos semper malæ fidei possessor obligatus remanet. § *si quis à non domino.* *Inst. de R. D.* cum vulgatis, quos adduximus lib. 2. obser. cap. 16. tot. & in specie probat *l. 1. C. si vend. pign. l. 1. in fin. infr. de præd. decur.* & quamuis ad perceptos tantum constringatur emtor malæ fidei, *in l. si fundum* 17. *C. de rei vin.* illud debet intelligi, quando emit ex titulo à iure approbato, non verò quando non habet titulum, vel talem, qui sit reprobatus à iure, vtpote quia defecit iuris solemnitas, vt post Bar. *hic* num. 2. notat Platea num. 3. & Pyrrhus. & probatur *in l. 40. tit. 28. p. 3. vers. altercero.* etsi non ignorem aliter interpretari *d. l. 17.* vt constat ex traditis à Pichar. *in §. etsi in rem.* num. 66. *Inst. de offic. iudicis.* & Donell. lib. 20. com. cap. 5. supradictam doctrinam damnans; sed eam nunc retinemus, quia in praxi magis est admissa, & ita non solum de perceptis fructibus tenetur, sed etiam de iis, quos debuit percipere, & sua culpa non percepit, cum tamè percipere posset. § *etsi hereditas.* *Inst. de offic. iud. l. 2. C. de fruct. & lit. expen.* *l. ait prætor* 10. § *& fructus* 20. *D. quæ in fraud. cred.* docent Beroi. *in cap. grauis, de rest. spol. n.* 34. Tiraquell. lib. 1. *de retract.* §. 15. glos. 1. n. 28. Choppus lib. 2. *de fruct. tit. 4. cap. 2.* Natta *conf.* 536. num. 17. lib. 3. Loriott. *in l. fructus, col. antepenul. D. de R. I.* Pichard. alios referens *in d. §. etsi in rem,* num. 66. & seqq. Valenzuel *hic* num. 40. qui num. 48. reprehendit Acc. *hic in schol. fin.* qui difficultate *d. l. si fundum,* superatus, excusabat malæ fidei possessorem à fructuum percipiendorum

restitutione, & vt nostræ legis litteram effugeret, varias adducebat interpretationes, quæ à vero longè absunt, ita vt in iis refellendis tempus consumere necessarium non sit. † Contrà autem erit, quando debite solemnitates admittæ sunt, quia tunc contractus ita validus & firmus permanet, vt minimè conuelli possit. *l. pen. & fin. infr. d. l. 1. C. si propter publ. l. si hypothecas* 8. *C. de remiss. pign.* Nam præsentia iudicis omnem excludit dolum & fallaciam, & qui ad emtionem accedit, quasi suæ emtionis authorè habet. *d. l. 2. C. si propter publ.* ac tunc edicitur verissimè bonæ fidei possessor, qui auctore iudice comparauit. *l. qui auctore* 137. *D. de reg. iur. l. inste* 11. *D. de adquir. poss.* cum notatis *infr.* & *in tit. de præd. decurio.* & ritè & secundum ius omnia præsumuntur peracta si iudicis auctoritate sunt celebrata, & sic tamquam iuridicè facta venditio non retractabitur. *l. 3. si dolo* 5. *in fin. l. ratas* 7. *C. de rescind. vend.*

† Neque obstat quòd fiscus cum dominus non sit rei subhastata, in emtorem dominium eo in casu transferre non poterit. *l. clauibus* 74. *de contr. emtio. iuncta l. traditio* 20. *D. de adquir. rer. dom. l. nemo plus* 54. & 120. *D. de reg. iur.* siquidem debitor est dominus, & quod meum est, sine facto meo à me non potest auferri. *l. id quod nostrum* 11. *D. de reg. iur.* Nam respondeo non solum eum, qui sit dominus rei venditæ, dominium transferre posse, verum etiam & creditorem qui rem sibi obligatam vendit cessante debitore, vt ostendimus *in l. 3. sup. de iure fisc.* At nemo ignorat fiscum bona debitorum suorum omnia iure pignoris obligata habere pro debito. *l. 1. in fin. D. in quibus cas. pign. l. aufertur* 46. §. *si fiscus.* *D. de iure fisc.* Quare si fiscus has res vendiderit solemniter, & secundum iuris formam, rectè venditæ & traditæ non poterunt emtori auocari, notat Donell. *in d. l. 1. in princ. C. si propter publ.*

Sed difficilis videtur nostra constitutio dum à debitore exposcit probationem, qua probet has solemnitates in subhastatione non interuenisse. Nam videtur constringi ad probandam negatiuam, cuius probatio est impossibilis. *l. actor* 23. *C. de probat. cap. super hoc, de renunt. cap. quoniam contra* 11. *de prob. cap. bona* 33. *de elect. cum alijs vulgatis,* quæ cumulat Alvarez de Axiomat. lit. N. num. 23. *l. 1. & 2. tit. 14. p. 3.* quam difficultatem agnouit Acc. glos. magna *hic.* Bald. num. 7. & Valenzuel *ex num. 9. cum seqq.* ex quorum mente responderi potest negatiuæ probationem incumbere debitori neganti solemnitates defuisse,

fe, quia cū ea probatio sit fundamentum suæ intentionis, incumbit eidem. *l. si per alium* 5. §. *docere*. D. *ne quis eum, qui in ius voc. est*. vbi notant DD. Ratio est, quia vbi actor fundat intentionem in negatiua, tenetur omnino eam probare quomodo possit, vt docet post Bar. Iason in *l. in illa stipulatione*, num. 14. de *verb. obl.* & plures referens Valenzuel num. 18. Neque negatiuæ probatio impossibilis est, quia multiplices & concludentes habet probationes, teste Paulo Castren in *d. l. actor*. Ripa in *cap. cū Ecclesia Sutrina, de caus. poss.* num. 83. & 84. Felin. in *cap. tertio loco, de probat.* num. 6. Decius in *d. cap. quoniam contra*, n. 6. & 18. Ant. Gab. lib. 1. *commun. tit. de probatio. concl.* 6. Decian. *respons.* 4. num. 24. lib. 3. & Platea hīc, num. 2. Lucas num. 19. Valenzuel num. 17. & seq. in *presenti*, qui latē de ea re agit, quem consulat. Vnde et si probationis onus incumberet emtori contractum solemniter fuisse celebratum, *l. quacumque* 13. §. *fin.* D. *de Publician.* tamen solemnitas extrinseca semper præsumitur, & pro actu gesto præsumtio transfert onus probationis in aduersarium. *l. cum precibus* 18. C. *de probat.* *l. generaliter* 24. §. *si petitum. vers. sed cū.* D. *de fideicom. libertat.* notant relati à Menoch. lib. 2. *de presunt. pres.* 75. num. 12. & seq. & lib. 3. *presunt.* 13. 2. num. 4. Mascard. *de probat. concl.* 1321. n. 10. & 21. Aceued. in *l. 4. tit. 5. lib. 7. Rec.* num. 36. & ita notarunt in *presenti* Bar. Bal. num. 16. *vers. quaro, an in dubio.* Rebuff. *post princ.* Plat. num. 2. & faciunt quæ dixi in *l. 1. supr. de iure fisc.* num. 36. & seq.

19 Ex quibus omnibus, & ex iis, quæ circa firmitatem subhastationis dicta sunt, primò venit examinanda traditio Alberici in *l. 2. C. si in causa iudicat.* quam etiam notauit Gregor. in *l. 5. tit. 19. p. 6. verb. mas por ella*, & Bobadilla lib. 3. *polit. cap. 4. num. 20.* & 21. qui eam proponit quæstionem. Potestas Bergomi licitabat vectigalia, & in licitationis calore, iuxta *l. 9. D. de publican.* negotiator communis proiecit in terra baculum, dicens quòd quicumque veller pro mille libris, reciperet baculum, & haberet vectigal, seu, vt ipse ait, datium. Accepit quidam baculum, postea alius plus offert, quæsitum est, an sit admittendus.

20 † Quæstionem ad vtramque partem exagitant. Ego verò existimarem plus offerentem admittendum esse ad adiectionem. quia argumentum deductum ex *l. 1. & 2. infr. ne fiscus rem quam vend.* & *l. ratas* 7. *l. si quos* 16. C. *de rescin. ven. d. l. si hypothecas* C. *de rem. pign.* quod probat firmam manere debere subhastationem, pro-

cedit quoties in tali subhastatione adhibita fuit iuris solemnitas & ordo. Quo in casu adiectio non debet admitti, iuxta id quod diximus num. 13. & seq. Quoties verò subhastatio debita solemnitate caruit, rectè admittetur licitator qui plus obtulit, *Auth. hoc ius porrectum. C. de sacros. Eccles.* & facit *l. 3. supr. de iure fisc.* cum relatis à Bobadill. *supr. num. 20. lit. A.* & cū in supradicta specie iuris ordo in subhastatione adhibendus seruatus non sit, rectè potuit addictio infirmari, & plus offerens admitti. † Idem erit dicendum quando 21 res erat minoris, fisci, vel Ecclesiæ, quæ in subhastatione vendebatur, cū in earum rerum venditione adhibenda sit, ex traditis ab Accurs. & reliquis hīc, Bart. in *l. alio*, num. 21. D. *de alim. leg.* Luca penult. col. Afflict. *decis.* 340. Valenz. hīc num. 7. & in *l. 4. ex num. 20. infr.* Couar. 1. *var. c. 5.* Nam venditio valebit facta in subhastatione publica, nisi de forde, gratia, aut dolo doceatur, aut magna sit minoris vtilitas, vel non opportuno tempore, aut intempestiuè adiectio sit, quia tunc restitutio conceditur. *l. ait prator* 7. *aliàs est l. etsi sine* 8. §. *quæsitum* D. *de minor. l. 5. vers. ea vn decimos. tit. 19. part. 6.* docet eleganter Valenz. num. 20. & seqq. post Bar. num. 7. Plat. & alios in *h. l. 4. h. t.* & dicam infrà num. 59. & 60. vide latè scribentem has quæstiones cum multis relatis Hermosilla in *l. 52. tit. 5. part. 5. glos. 7.* num. 40. & seqq. † Nam ratio quæ in minore militat, ea etiam militat in Ecclesia, fisco & republica, vt notant Interpretes in *l. fin. C. de sacros. Eccles.* & ita in specie tenuerunt Greg. in *d. l. 5.* & Valenzuela in *l. 4. h. t. num. 20. & sequentibus.* & à Gutier. lib. 1. *pp. quæst.* 38. tot. Bobadill. *dict. lib. 3. pol. cap. 4. num. 20.* Ceuallos 1. *tom. comm.* 9. 756. num. 63. Cuiac. in *l. fin. de iure fisc.* † Qui 23 id vtiliter extendunt ad commoda, vel annonam ciuitatum, vt sunt *elabasto de carnes y otros mantenimientos*. Nam si post adiectionem harum rerum *hecho ya el remate, otro hiciere baja*, vel meliorem aliam conditionem obtulerit, ita vt inde sequatur maior vtilitas, supradicta distinctio admitti debet, vt si addictio celebrata sit sine auctoritate iudicis, & deputatorum priuatim, & sine præconiis, & iuris solemnitate ommissa, rectè admittetur secundus meliorem conditionem offerens, id est, *la baja que hace. d. Auth. hoc ius porrectum. d. l. 3. supr. de iure fisc. l. 2. h. t. l. 1. & 2. infr. de venden. reb. ciuit. l. nominationum* 45. *infr. de decurion.* quoniam certum est eo in casu nullius momenti fuisse omnia gesta, vt pote ommissa forma legis. † At verò si solem- 24 niter

niter & ritè omnia fuerunt peracta, iuxta
l. 4. tit. 3. lib. 7. ordin. & tradita ab Auendan.
de exequen. 2. part. cap. 12. num. 12. additio
post venditionem perfectam conuelli non
debet, neque est diminutio, seu labaja
admittenda. l. quod semel. D. de decret. ab
ord. fac. l. 1. & 2. infr. ne fiscus rem quam
vend. cum aliis adductis ab Aceuedo in
l. 2. tit. 1. lib. 2. Recop. ex num. 13. Bobadill.
sup. Gutier. d. lib. 1. pp. quest. 38. num. 2. & 3.

25 † Qui rectè id limitant, nisi de fraude, aut
collusione doceatur, vel magna esset uti-
litas, quæ versaretur si additio rescindi-
tur, & magnum commodum afferret ciuita-
ti, tunc enim, vt de minore diximus, ita
etiam & ciuitas restituenda esset, ita te-
nent Auendan. d. cap. 12. num. 12. & Ace-
ued. sup. Aliter autem non facile est danda
restitutio contra contractus ritè celebra-
tos. l. verum 11. §. sciendum 3. l. quod si mi-
nor 24. §. non semper. D. de minoribus. & ita
intelligo l. 4. infr. h. t. ibi, si tempora patian-
tur, iuncta l. Lucius 21. §. fin. D. ad municipa-
lem. Gutierrez sup. & videndus Hermo-
silla d. glos. 7. num. 43. & seq.

26 Quod si de magna ciuitatis utilitate
constet, & ita scabre el remate, seu addi-
tio rescinditur, quæ prius fuerat facta.
Quæri solet apud nostros, an si ille, in
quem additio facta erat, paratus sit idem
pretium offerre quod secundus licitator
obtulerat, sit præferendus por el tanto. In
hac re diuersi sunt DD. vt videre est apud
Gutier. d. quest. 38. num. 6. & de gabel. lib. 7.
quest. 140. num. 10. & seq. Ceuallos d. q. 756.
num. 65. qui asserunt præferendum pri-
mum, ex l. congruit 4. infr. de locat. prædio.
ciuil. vbi ita scriptum est, congruit equitati,
vt veteres possessores fundorum publicorum
nouis conductoribus præferantur, si facta per
alios augmenta suscipiant. idem probatur
in l. fin. §. si verò, illo tit. vbi eadem ferme
decisio inuenitur. † Contrarium tenet Bo-
badilla d. cap. 4. num. 21. asserens non posse
primum licitatore idem pretium offe-
rentem præferri secundo, nisi plus licita-
tus sit. Cuius opinio etsi reiiciatur à Ce-
uallos sup. num. 66. mihi tamen verissima
videtur, ex eo quod per in integrum resti-
tutionem rescissa additione venditio, seu
locatio prius facta ita remanet, tamquam
si facta non esset, cum recedatur à prima,
& ad secundam perueniatur. l. 4. §. si ex duo-
bus, aliàs est l. si ex duobus l. si venditor 14.
§. 1. ibi, cum alia venditio. & §. 2. ibi, abutum
est à priori emtione. l. cum in diem 18. & seq.
D. de in diem addit. iunctis traditis ab Of-
vval. lib. 16. Don. cap. 18. lit. E. Ergo nullum
ius relinquatur primo licitatori ex quo

possit tantum offerens, rem retinere. Nam
quod nullum est, nullum potest producere
effectum, & semel additione rescissa
cum debita solemnitas necessaria sit, &
ita præconizanda sit res, certum est non
nisi plus licitanti danda. † Secundò ex- 28
pendo iura quæ pro hac parte videntur
expressa in l. item quod 6. §. fin. cum ll. seqq.
D. de in diem addit. vbi dicitur posse ven-
ditorem meliori allata conditione rem
addicere posteriori, nisi prior paratus sit
plus adicere. ergo ad hoc vt prior admit-
tatur, necesse est vt plus adiciat, non verò
eamdem quantitatem soluens præferri de-
bet. Cui adiungas l. si in emtione 35. D.
de minoribus, vbi minor qui post additio-
nem rem retiner, si postea adiectio fiat,
poterit per in integrum restitutionem pe-
tere ut res ab eo non auferatur, si ipse quo-
que offerat quod ex licitatione accessit;
ergo regulariter non est præferendus pri-
mus licitator, si id ex causâ minori conce-
ditur, scilicet quod res addicta maiorem
eius fuerit. Quia si prior præferendus esset,
non ita homines inuitarentur ad plus li-
citandum, cum scirent primos licitatores
illud ius habere, & sic respublica, aut ci-
uitates damnificarentur, cum de talibus
contractibus semper dubitaretur, vt con-
siderat Gutier. d. lib. 7. quest. 140. num. 13.
† Tertio, quia ex l. 20. tit. 11. lib. 5. Rec. spe- 29
cialiter introductum est, vt populorum
prouisores, & qui dicuntur obligati ob fa-
uorem reipublicæ pro tanto pretio capere
piscaria ab eumentibus, ita vt eis præferan-
tur por el tanto quod in aliis rebus non ha-
bet locum, vt ibi Matien. aduertit glos. 1.
& Bobadill. d. cap. 4. num. 26. quia res pro
eodem pretio habere, & aliis præferri
odiosum est. l. dudum 14. C. de contrah. emt.
l. 8. d. tit. 11. & sic non est extendendum,
ex vulgatis, ita etiam in nostro casu non
debet extendi quod à iure nō reperitur ex-
tensum. † Neque in contrarium facit d. l. 30
congruit. infr. de locat. præd. ciuil. Nam re-
sponderi solet eam esse accipiendam de
locatione, quæ fit à colonis perpetuariis de
rebus fiscalibus, seu patrimonij Principis,
vt patet ex l. 1. & fin. illo tit. iuncta l. viam 10.
C. de locato. & d. l. congruit. illic, veteres pos-
sessores. Perpetuarius autem ille est, qui ad
longum tempus conduxit, quod decen-
nium interpretamur, argum. l. fin. C. de lon-
gi temp. præscript. & eorum quæ tradit Va-
lasc. de iure emph. quest. 29. num. 5. Pinell.
in l. 1. 3. part. num. 63. C. de bon. mater. Ca-
roc. de locat. tit. de locat. ad longum tempus.
Menoch. de arbitrar. casu 5. & 31. & alij
plena manu congesti à Barbof. in remiss.
ad

31 *ad ordin. Lusitan. lib. 4. tit. 23. num. 2.* † Quæ locatio videtur quoddam ius tribuere conductoribus, quod utile dominium appellant, cuius utilitatis causa actio competit. *l. 1. & fin. D. si ager vectig. l. superficario 74.* aliàs incipit, id est. *D. de rei vend. l. tutor 16. § fin. D. de pignor. act. l. grege 13. §. & in superficarijs. D. de pignor. l. 1. §. quod ait 3. iuncta l. fin. D. de superficiebus. l. possessores 12. in fin. infr. de fund. patrimon. obseruant Duar. lib. 1. disp. cap. 17. Molin. de primog. lib. 1. cap. 21. num. 16. cum seq. Valascus sup. quest. 20. num. 19. & quest. 29. num. 13. Barbosa. in l. si filiosam 26. §. fin. num. 38. D. solut. matr. Gutier. lib. 2. can. qq. cap. 8. ex num. 22. Castillo lib. 5. controu. cap. 65. num. 36. & seq. Fufar. de substit. quest. 525. à n. 2. Schifordegh. lib. 1. ad Ant. Fab. tract. 18. in princ. Mastrill. decis. 4 num. 2. Riccius collect. 694. Sanchez in sum. tom. 3. lib. 7. cap. 13. Peregrin. de fideicom. art. 4. num. 106. Trentacinq. lib. 2. var. tit. de minoribus, resol. 9 n. 38. licet ea sententia displicuerit ante omnes Cumano in l. codicillus 91. §. instituto, num. 3. de legat. 3. Greg. in l. 19. tit. 8. part. 5. verb. furida Connan. lib. 7. com. cap. 12. num. 3. Schiford. & Barbosa sup. Ceual. d. q. 756. num. 74. Ant. Fab. lib. 20. com. cap. 11. Mouenturque ex generalitate *l. non solet 29. D. locati. l. 2. C. de prescript. triginta.* & quod in iure talis differentia non reperiatur, & notauit Accur. in d. l. codicillus §. instituto, verbo non extitisse. Greg. sup. VVesemb. in paratitl. ad tit. D. locat. Pinel. d. 2 p. num. 66. & seq. Sed eam in praxi defendit Valascus d. quest. 29. num. 18. ita accipiens num. 24. d. l. congruit, & in Vallisoletana Curia aliquoties secundum eam doctrinam communem vidi varias lites dirimere, & locationem ad longum tempus pro alienatione æstimare, & videnda sunt quæ scribo *l. unic. infr. de vendit rer. fiscal. ex num. 45.**

32 *cum seq.* † Et secundum hanc accipienda est *d. l. congruit*, de locatione nempe perpetuaria, de qua loquuntur leges illius tituli *C. de locat. pred. ciuil.* Perpetuarij verò sunt, vt rectè docuerunt Alciat. lib. 1. parerg. cap. 37. Connan. d. lib. 7. cap. 12. n. 2. Tiraq. de retract. lign. §. 1. glos. 14. num. 84. Valasc. sup. quest. 36 qui fundum à republica, vel Principe certo canone in vitam suam habent, vel etiam ea lege, vt ad alios transferre possint. *l. fin. illo tit. l. 1. C. de officio comit. sacri palat.* Quod in eis aliquod ius esse satis indicat, siquidem si id non haberent, qui possent donare, vendere, vel quolibet alio titulo rem transferre, vt expressè videmus in *d. l. fin. §. iure igitur.* & ob eam rationem in *d. l. congruit*, dicuntur pos-

sessores coloni, quia eis videtur tradita possessio, & sic præferri debent, cum ius retentionis eis permittatur. Quapropter cum in *d. l. fin.* aperte statuatur, vt conductor perpetuarius si ab altero offeratur augmentum, possit pro eo pretio rem habere, & sic præferri. & *d. l. congruit*, de veteribus possessoribus loquatur, aperte erit dicendum specialiter de eis colonis perpetuariis, seu veteribus tantum esse accipiendam, neque ad alios casus esse porrigendam, ex iis quæ obseruat Peregrin. *de iure fisc. lib. 6 tit. 5. num. 5.*

Supradicta verò sententia ita temperari potest, vt primus licitator præferatur quando de eius administratione confiditur magis, quàm de secundo, quia vel male suo muneri satisfacit, vel idoneos non præstat fideiussores, aut sit homo malæ mentis, & ad rixas & lites paratus, & ita plus expediet ciuitati primum licitatore habere, quàm secundum. *l. 4. in fin. l. Sabinius 9. cum l. seq. D. de in diem addict.* ita Bar. in *l. 4. infr. h. t. num. 5. vers. item hoc.* quem sequitur Auiles in cap. 32. pp. verb. de pujar. num. 6. Boërius decis. 248. & Bobadill. sup. num. 22. † Quo in casu locus erit gratificationi, argum. *l. fin. D. de Religios.* & aliorum iurium, quæ ibi adducit Accur. verb. Gratificationi, & Tiraq. de iure primog. q. 2. num. 1. & seq. Peralt. in *l. si quis seruum 8. §. si inter duos, per text. ibi de legat. 2.* Ceual. quest. 248. num. 27. & seq. & in præfatione ad comm. quest. num. 101. & seq. † Et ratio est, quia, vt dicatur, plus offerri requiritur quod ille qui offert sit idoneus ad soluendum, vnde primus, qui maiorem idoneitatem habet, rectè tamquam plus offerens præferretur, vt ait Auiles *ubi proximè.* Qui hodie apud nos id aliter procedere docet. nam locatores gabellarum, vel rerum ciuitatum, si non præstent fideiussores idoneos, redditur res conducta ad primum locatorem, & illud quod plus obtulit, posterior licitator debet à primo persolui, ex *l. 11. cum seqq. tit. 11. lib. 9. Rec.* vbi docuit Aceued. & Gutier. lib. 7. de gabell. q. 155. non enim per maiorem licitationem etiam acceptatam liberantur præcedentes licitatores, sed tenentur si redditus locatus reducatur ad turnum (vt aiunt) ex *l. 2. tit. 11. lib. 9.* vbi notant supradicti auctores, & dicam infra num. 44. † Quod mihi videtur tantum esse admittendum circa non præstitos idoneos fideiussores; in aliis verò causis iam assignatis dicerem gratificationi esse locum, sicut illa etiam admittitur quando duo eodem tempore licitauerint, ita vt non constet quis eorum prior fuerit. ita

- ita tenuit Bald. in *l. fin. C. de testam. manum.* Firmian. de *gabellis* 2. p. *quæst.* 9. quos cum aliis rationibus sequitur Ceuallos *com. quæst.* 248. ex *num.* 27. licet Peregr. de *iure fisc.* lib. 6. tit. 5. *num.* 7. veterem conductorem præferendum esse arbitretur, & Accued. in *l. 1. tit. 13. num. 2. lib. 9. Recop.* asserat moris esse ut denuo res subhastetur, in
- 37 quod procliuior sum. † Rursus quod de restitutione diximus ut rescissa additione secundus licitator admittatur, ita procedet quando adiicitur quartum eius pretij quod præstitum erat, ut cautum est *l. 5. & 6. tit. 13. lib. 9. Rec.* & obseruant Gutier. de *gabellis* lib. 7. *quæst.* 142. n. 2. & *seq.* Accued. in *d. ll. & in l. 12. illius tit.* Lafarte de *decim. vend. cap.* 18. *num.* 21. Hermosill. in *d. l. 52. tit. 5. p. 5. glos.* 7. n. 43.
- 38 Secundò ex decidendi ratione suprà allata, & iis quæ circa eam collegi, infero ad illam difficilem quæstionem, an per oblationem maioris quantitatis, vel melioris conditionis factam in publica subhastatione à secundo licitatore liberetur primus. hanc quæstionem examinarunt Bar. in *l. licitatio. num. 1. D. de publican.* vbi Castren. & alij. Platea in *h. l. 4. infr. num. 2. in fin.* post Bar. vbi etiam Valenzuel *num.* 16. Cremen. *singul.* 41. Cassaneus in *consuet.* Burg. rub. 5. §. 1. *num.* 23. Angel. *cons.* 324. Stracha de *decoctor.* 5. part. *num.* 8. Boher. *decis.* 248. & alij relati à Pinell. in *l. 2. C. de rescin. 2. part. cap. 2. num. 29.* Auiles d. *verb. pujar num.* 8. Gutier. d. lib. 7. *quæst.* 134. & *quæst.* 155. *num.* 29. Accued. in *l. 4. tit. 5. lib. 7. Recop. num. 26.* Hermosill. in *d. l. 52. d. glos.* 7. *num.* 31. & *seq.* † Et primum licitatore non liberari, si postea secundus domino, vel vectigalis locatori displiceat, imò posse venditorem spreto secundo licitatore acceptare primum, tenuit Bar. quem sequitur Alex. in *addit. ad eundem Firmian.* & alij laudati à Pinell. *sup.* quibus fauet *l. Sabinus 9. cum l. seq. D. de in diem addict.* facit *l. si seruus plurium 50. §. si quis ante. D. de legat. 1.* Contrarium consuluisse Baldum refert Castren. in *d. l. licitatio n. 3.* ut per oblationem secundi licitatoris censeatur recessum ab oblatione primi, ita ut liber remaneat, argum. *l. stipulatus 44. D. de fideiussor. l. si praeses, pen. aliàs incipiebat Valerianus. D. de pratorijs stipul. l. cum in plures 60. §. lege dicta. D. locati.* hanc partem tenuit quoque Alber. in *l. si venditor. D. de in diem addict.* & Curtius lib. 2. *coniect. ad fratr. cap. 10. ad fin.* Sichar. in rub. *C. de vectigal. num. 5.*
- 40 Hanc ergo Doctorum varietatem plures voluerunt componere, præcipuè Rinnell. *num.* 30. Auiles *num.* 8. *vers. quod ego intelligo.* quorum concordia non per omnia sedat difficultates. Res melius explicabitur si dicas quòd si in venditione facta in publica subhastatione interuenerit pactum inter venditorem & emtorem, ut oblata meliori conditione primus emtor remaneat liberatus, si alius plus obtulerit, remanebit liber primus, ex *d. l. Sabinus, secundo responso.* si verò nullum pactum tale interueniat, sed tantum generaliter proclamatum est à præcone quòd res plus offerenti adiudicabitur, & secundus emtor maiorem quantitatem offerat, & sit æquè soluendo, quemadmodum primus licitator liberatur, ita tenetur venditor stare secundo licitatori, quo in casu procedit opinio Baldi, & iura pro eo adducta. Quòd si secundus licitator, qui maiorem quantitatem obrulit, soluendo non sit, vel non sit æquè idoneus sicut primus, non liberatur primus, sed potest venditor spreto secundo eligere primum, & sic procedit *d. l. Sabinus, cum l. seq.* & opinio Bar. cuius rei ea est ratio. nam etsi oblata fuerit maior quantitas à secundo, ex quo tamen ipse non est æquè idoneus sicut primus, non dicetur offerri melior conditio. *l. 4. §. fin. D. de in diem addict.* Sed si venditor acceptet & approbet secundam licitationem, primus licitator liberatur, ita ut venditor non possit habere recursum contra ipsum. *l. si venditor 14. §. sed si emtor. D. de in diem addict.* † Id tamen limitandum erit, ut
- 41 non procedat in venditione facta à priuato in publica subhastatione, quia talis res non potest adiudicari secundo licitatori plus offerenti, nisi facta prius denuntiatione primo qui licitauit. *l. necesse 8. D. de in diem addict. l. 40. tit. 5. part. 5.* † Rursus
- 42 limitanda erunt supradicta, si de ea re vigeat consuetudo in eo loco quo fit subhastatio. nam si more receptum est primum licitatore manere liberatum per oblationem secundi plus offerentis, talis consuetudo seruanda erit. *l. si publicanus 4. §. si. l. locatio 9. §. earum 6. D. de publicanis.* docet Guid. Pap. *decis.* 536. & Boher. d. *decis.* 248. post Bal. in *l. fin. in princ. C. de iure domini.* Auendan. in *diction. verb. Almoneda,* & Valenzuel in *d. l. 4. num. 16. vers. quoad primum igitur.* Nam iuxta talem consuetudinem censentur contrahentes voluisse contrahere. *l. quòd si nolit 31. §. qui assidua D. de edil. edict.* † Terriò limitatur supradicta
- 43 resolutio, ut non procedat in rebus Ecclesiæ, quæ licet vendi debeant in publica hasta, *Auth. hoc ius porrectum. C. de sacr. Eccles.* adiudicandæ non sunt plus offerenti, sed illi, qui

- qui offert iustam æstimationem tantum propter bonam fidem, quæ magis in Ecclesia exigitur, quàm in cæteris hominibus, ut notauit glos. in cap. ea enim. vers. hoc ius, verb. ut plus 10. quest. 2. quam sequitur Roman. sing. 55. & 762. Boher. d. decis. 248. num. 2. Damhaud. de subhastat. cap. 5. num. 21. cum seq. Accued. in l. 2. n. 4. tit. 11. lib. 9. Rec. & relati à Valenzuel. in d. l. 4. inf. h. t. num. 15. Verùm huiusmodi glosæ doctrina in praxi non seruatur, ut testatur Rebuff. 2. tom. ad ll. Gallie. tit. de præconijs & subhast. num. 21. & Valenzuel. d. num. 15. ad fin. Quoniam ea præsumitur esse iusta quantitas rei, quæ pro ea offertur, & tanti præsumitur res valere, quanti emitur. Pinell. in d. l. 2. C. de rescin. 3. p. cap. fin. Imò qui hastæ fiscali, aut Ecclesiæ præsidet, tenebitur plus offerenti dare, ut notauit Bar. in h. l. 4. inf. vbi etiam Platea, & ita constat ex d. l. 32. tit. 11. lib. 9. Rec. ibi, y que sean otorgadas alque mas diere por ellas vbi notarunt plures relati ab Accued. ibi num. 3. & 4.
- 44 † Quarta limitatio supradictæ resolutionis procedit, attento iure hodierno, ex l. 12. d. tit. 11. lib. 9. Recop. & l. 10. & seq. tit. 12. eod. lib. Quibus cauetur minimè esse liberatum primum licitatore in subhastatione reddituum regaliū, vel vectigaliū Principis. nam si appareat quòd is, in quem facta est additio, non satis dat idoneè, debet fieri regressus ad præcedentes priores licitatores, ita ut gradatim deueniendum sit ad eum, qui idoneos præstet fideiussores, ut dixi supr. num. 35. ex Gutier. de gabell. d. quest. 155. num. 29. & quest. 134. Accued. in l. 4. tit. 5. lib. 7. Rec. num. 26. & Valenzuel. in d. l. 4. h. t. num. 16.
- 45 ad fin. † Qui limitat supradictas leges regias, ut non procedant quando officiales Principis iubeant subhastationis præconium ita concipi, ut per oblationem secundi licitatoris liberetur primus, vel tale pactum interueniat inter officiales & licitatore. nam seruabitur talis pactio ex d. l. Sabinus, de in diem addict. & ius saluum manebit fisco aduersus ipsos officiales, à quibus consequetur damna & interesse, si ex pacto, vel præconio arguatur dolus, seu culpa aliqua, arg. l. periculum 35. D. si cert. pet. l. cum queritur 16. D. de aminist. tut. obseruat Bald. conf. 191. in fin. lib. 3.
- 46 Tertio ex suprà adducta ratione nostrorum iurium deduco, quòd si additio, vel adiudicatio rescindatur prætextu alicuius rationis, y seabrio el remate, & iterum res proclamata est, dominium reuertitur ad debitorem, vel ad fiscum vendentem, ita ut fructus medij temporis ad de-

bitorem, vel ad fiscum spectent, non verò ad illum, in cuius persona additio prima fuit facta, etiamsi in eius persona remansit ex secunda licitatione res subhastata. l. 4. §. fundo. l. item quòd 6. in princ. & §. si quis extiterit. D. de in diem addict. tradit Accur. in l. 4. h. t. verb. admittat, quem sequitur Platea ibi num. 3. in fin. Auiles in cap. 32. pp. verb. de pujar, num. 15. Barbof. in l. diuortio. in princ. num. 89. D. sol. matr. Ratiòque est, nam cum prior additio sit rescissa y abierto el remate, ille in cuius persona remansit res licitata, non remanet dominus eius rei, & sic reuertere debet ad debitorem, ne dominium sit in pendenti dum iterum proclamatur, arg. l. 1. D. de usucap. ibi, ne rerum dominia in incerto essent. l. 1. §. si quis proximior. D. unde cognati. l. fin. in fin. D. com. prædio. & quamuis prima licitatio esset in pendenti donec maiori licitatori fieret additio: nihilominus aperta additione non sunt iam illa bona primi licitatoris, licet sola pretij quantitas quam obtulit dureret, sed illius, cuius antea fuerant, & sic non poterit facere fructus suos, quia remanent rescissa additione in eodem statu, in quo antea fuerant ante venditionem. Quia titulus qui sua natura est resolubilis, facta resolutione efficit ut res cum fructibus interim perceptis restituatur. d. l. 4. in princip. cum alijs §§. l. item quòd 6. l. Imperator 16. D. de in diem addict. l. is qui 11. §. si fundus 10. D. quod ut, aut clam. l. fin. D. de iure fisci l. cum autem 23. §. cum redhibetur, D. de edil. edict. l. videamus 38. §. item si 2. D. de usuris. l. 1. C. de his quib. ut indig. vbi notant Bal. Castrensis, Alex. & alij. Panorm. Tiraq. & plures relati à Salgado de Regia protect. 4. part. cap. 14. num. 140. Reuocata enim sententia, cuius causa quis possidebat res cum fructibus, est restituenda. l. filio 16. §. fin. D. de inoffic. testam. cuius argumento ita tenent relati à Salgado vbi proxime, num. 145. & seqq.

Sed obstat, quòd post additionem & applicationem bonorum, dominium translatum est in emptorem, quia venditio iudicialis facta in publica subhastatione dominium transfert ac si ab ipso domino facta fuisset. l. si ob causam 13. C. de euictio. l. si plus 74. §. 1. D. eod. l. non est nouum 46. D. de acquir. rer. dom. & quamuis solemnitas subhastationis non fuerit obseruata, nihilominus tamen ille, qui emit, videtur esse bonæ fidei possessor, quia iuste possidet qui auctore iudice possidet. l. iulle D. de acquir. poss. & sic debuit lucrari fructus. §. si quis à non domino, de rer. diuis. cum vulg. quia

quia mala fides cessat ubi adest error iuris dubius, & concurrat auctoritas iudicialis. *cap. cum delectus, vers. ceterum, de consuet.* Giurb. *decis.* 89. *num.* 11. Salgad. *d. c.* 14. *n.* 138. & 139. † Cui difficultati respondendum est, adhibita distinctione, quam in aliis casibus supra tradidimus cum Gutier. *lib.* 1. *pp. q.* 38. *num.* 2. & 3. Nam aut solemnitates omnes subhastationis fuerunt obseruatæ, aut non. Primo casu, si rescindatur venditio facta in publica subhastatione, vel propter restitutionem in integrum, quæ competere solet minori fisco & Ecclesiæ, vel aliis personis priuilegiatis. *l. 4. h. t. l. 1. infr. de venden. reb. ciuit. l.*

49 *Lucius* 21. §. *fin. D. ad municip.* † Vel propter restitutionem gratiosam, quam vocant, quæ solet ex æquitate concedi debitoribus, qui additionis pretium & expensarum soluere volunt, de qua agit Pinell. *in l. 2. C. de rescind. 2. p. num.* 27. Co-
uar. 2. *var. cap.* 11. *num.* 3. Molin. *de iust. & iur. disp.* 575. Perez *in l. 3. tit. 8. lib. 3. ordin. vers. dubitari præterea solet.* Ceuall. *q.* 633. *tot.* Gutier. *lib. 2. præf. q.* 161. *n.* 1. & *lib. 4. quest.* 69. *num.* 16. Felician. 1. *tom. de censib. cap.* 3. *num.* 10. Giurb. *decis.* 105. *n.* 14. Escobar *de ratiocin. comput.* 14. Beltramin. *ad decis.* 297. Ludouisi *num.* 10. Fontanel. *de pact. nupt. tom. 2. claus.* 7. *glos.* 3. *p. 2. n.* 13.

50 † Vel ob enormem læsionem, de qua dicemus. His enim casibus rescissa venditione & additione y remate, fructus perceptos ab emtore minimè esse restituendos arbitror, quia dominus verè fuerit ex venditione. *l. 1. infr. de vend. reb. ciuit. ibi, auferri tibi dominium possit, iuncta l. 3. §. 1. l. Iulianus* 12. §. *si fructibus* 10. *D. de action. emti. l. pen. C. eod.* cum adductis à Mastrill. *decis.* 33. *num.* 4. † Sed huic resolutioni obstat *l. fin. D. de iure fisci*, in cuius specie fisco distrahente, & additione rescissa, fructus qui percepti fuerint inter primam & secundam licitationem, ad eum pertinent, non ad emtorem. Quod ex eo patet. nam Valerij Patroini fisci Procuratoris sententia, qui ad fiscum pertinere dicebat, non fuit admissa, non quia contra ius esset, sed quia aliter casus eueniret, scilicet quòd licitatio & additio intra tempus vindemiarum eueniret, id est, pendente vindemia nondum erant lectæ, aut perceptæ vix, & sic nullus fructus collegerat emtor ante secundam additionem. Sed, vt faciliùs explicetur mens I C. ita ponenda est species. † Valerius fisci Procurator addixit certa prædia cuidam Staltitio, *remato el predio*, verum quoniam in fiscalibus auctionibus ex

De Amaya in tres libb. post. Cod. Tom. I.

priuilegio fisci nondum post primam additionem sit secura venditio, sed alia spectatur, & maius pretium intra certa tempora, offerente alio, posset rescindi venditio, & ei addici. *d. l. 4. h. t.* ubi docet Gothofr. *lit. F.* & Cuiac. *in d. l. fin. l. 1. infr. de vend. reb. ciu.* Euenit vt quodam plus licitante idem Staltitius prædia addicta eodem pretio recepit, & retinuit. Quæstio inde orta fuit de fructibus. Patroinus ad fiscum pertinere affirmabat, si modò percepti fuissent inter primam & secundam licitationem, id est, *después de abierto el primer remate.* Quemadmodum si in diem additio facta sit, & postea melior conditio offertur. quo casu certum est fructus ad venditorem pertinere, qui medio tempore sunt percepti. *l. item quod 6. §. fin. cum alyis. D. de in diem addict.* Quam doctrinam non infirmat, si dicat Consultus recessum fuisse in ea specie ab hoc tractatu, quoniam, inquit, erat tempus vindemiarum, & pendente vindemia vtraque licitatio interuenerat, & sic nulli fructus fuerunt coacti. Quasi diceret, cum nullos fructus collegerit emtor, de hac difficultate non fuit actum. Atque ita constat ad fiscum venditorem pertinere fructus, vt intellexit Accur. *in d. l. fin. verb. vniuersos*, & Barbosa *in l. diuortio, in princ. num.* 89. & 90.

† Huic difficultati rectè satis fieri potest cum Bar. & Cuiac. *in d. l. fin.* vt post venditionem & additionem factam à fisco sub hasta alius possit admitti, si licitari velit, & pretium augere additione rescissa. *d. l. 4. h. t. l. Lucius §. fin. D. ad municip. d. l. 1. de vend. reb. ciu.* & hoc ex priuilegio speciali fisci, quod ex dictis iuribus competit, ex quo rescinditur venditio, & habetur pro non facta, vnde emtor non potuit fructus prætere, vt docet cum Bar. & Plat. Barbosa. *d. n.* 89. Quod priuilegium debet accipi in re quæ sit ipsius fisci, non verò debitorum eius, & vt in hasta læsio interueniat, vel alia iusta causa, vt considerat Gutier. *d. lib. 1. pp. q.* 38. *n.* 2. † At extra hunc casum venditor minimè fructus iam perceptos poterit acquirere, quia sinceriter facta subhastatione, & cum debitis solemnitatibus dominium translatum rectè, etsi postea reuocatio introducatur, fructuum acquisitionem causabit. † Secundo verò casu quando subhastatio sine debitis solemnitatibus celebrata est, & sic nulla fuit, cum dominium non fuerit translatum ex venditione nulla, emtor censetur mala fidei possessor, & fructus non poterit acquirere, vt diximus *supr. num.* 13. & seq. &

H sic

fic pertinebunt rescissa additione ad venditorem. *l. 1. C. si vendito pignore. l. 2. C. si antiquior creditor.*

56 Quartò & principaliter ex nostrorum iurium ratione deduco, quòd quamuis subhastationis fides & auctoritas magna sit, vt diximus *in rub. in fin. ex l. quæ specialiter 9. C. de distr. pign. l. si hypothecas 8. C. de remiss. pign. l. quacumque 5. h. t.* ita vt rerum quarundam, quæ sub hasta venduntur, euictio non præstetur, quasi magistratus ipse, cuius auctoritate atque præsentia auctio fit, auctor sit talis venditionis idoneus. *l. et si is 10. D. de distr. pign. l. 1. C. creditorem euict. pign.* eaque adstante purgari videatur fraudis & exceptionis periculum, quia semper præsumitur pro iudicis decreto. *l. ab ea 5. in fin. de probat. l. ingenuum 25. de stat. hom. l. 1. vbi dicam, infr. de prad. decur.* ita videbatur dicendum in venditione, quæ in publica subhastatione fit, nullam posse fraudem, aut dolum committi, neque item læsionem inde aliquam posse prouenire quæ inducat remedium. *l. 2. C. de rescin. vend.* si fortè quis fuerit ultra dimidiam iusti pretij damnificatus, cum subhastatio probet iustum pretium, & res tantum valeat, quantum vendi possit. *l. mortis 18. §. fin. D. de donat. caus. mort. & iustum pretium dicatur quod quis licitando consequi potest. Auth. hoc ius porrectum. C. de sacr. Eccles. l. fin. §. fin. C. de administ. tut. iuncta l. 2. §. tutor 8. D. pro emtore.* Ita sentiunt Peregrin. *de iure fisci lib. 6. tit. 4. num. 8. in fin. & relati à Morl. in emp. tit. 9. quest. 23. num. 3. Osval. lib. 23. Don. cap. 13. lit. G. Matienz. in l. 1. glos. 9. num. 1. tit. 11. post Angel. Fulgos. & alios,* quos retulit Fachin. *lib. 2. controu. cap. 20. vers. ceterum. Ceuallos com. quest. 536. Mastrill. decis. 33. num. 8. Valenzuel in l. 5. num. 8. infr. & in l. 3. num. 14. supr. de*

57 *iure fisc.* † Contrariam sententiam, scilicet iudicis decretum, neque publicam subhastationem, non excludere remedium *l. 2. C. de rescind.* tenet Pinell. Gomez & alij relati à Morla *vbi prox. num. 2. & Osval. d. lit. G. Fachin. d. cap. 20. vers. altera est. Mastrill. d. decis. 33. num. 10. Giurb. decis. 105. Aceued. in d. l. 1. tit. 11. num. 31. lib. 5. Rec. & in l. 19. tit. 21. num. 125. cum seq. lib. 4. Rec. Lafarte de decim. ven. cap. 18. num. 82. Gutier. lib. 1. pp. quest. 161. num. 5. & de gabell. lib. 7. quest. 147. Ant. Fab. de error. decad. 10. err. 7. & suprà tetigimus in l. 3. de iure fisc. num. ...* quibus ego calculum præbeo, quoniam in publica subhastatione potest interuenire

fraus & dolus, vt probatur *in l. edito. C. si aduers. fiscum. & in l. si quos 16. C. de rescin. vend. l. ordo 3. C. de execut. rei iud. l. 1. infr. de pradys decur. in fin. l. 1. C. si vendito pign. & expressum videtur in h. l. 2. h. t. iuncta d. l. 3. supr. de iure fisc. & facit l. siquidem 11. C. de pradys minor.* vbi minor restituitur aduersus venditionem si fuerit læsus in pretio, etsi cum decreto facta sit venditio. Deinde facit, quia non ex eo quòd subhastatio ritè & solemniter facta, aut pro rei iudicata auctoritate pro ritè facta habenda impedit ne rescindi possit, siquidem non rescinditur interpositio decreti, sed venditio, cuius causa diuersa est à decreto. Certumque est iudicis præsentiam excludere metum & dolum. *l. non est verosimile 23. D. de eo quod metus cau. l. nuptura 57. ad fin. D. de iure dotium.* Sed cum præter dolum possit quis decipi in pretio, remedium quod datur læsis ultra dimidiam non excluditur per subhastationem, aliud quippe est de læsione in pretio agi, aut de iusta causa vendendi cum iudiciali decreto & solemnitate iuris, vt *in d. l. 1. infr. de prad. decur.* vbi prætextu nullitatis non infirmabitur contractus, non tamen negat posse infirmari prætextu læsionis, vt ratiocinatur Ant. Faber *d. error. 7. & Morl. supr. num. 4. & conducunt tradita ab Aceued. in l. 4. num. 2. & 3. tit. 5. lib. 7. Rec.* Hodie verò apud nos sine difficultate procedit hæc opinio, ex *l. 1. tit. 11. lib. 5. Recop.* quæ iubet competere dictum remedium intra quadriennium à tempore venditionis computandum, quam explicat Valenzuela *in l. 5. h. t. ex n. 8.* vbi multa conducibilia ad eius exornationem adducit.

Quintò infertur interpretationem *ad h. l. 4. h. t.* vbi si aliquis velit plus offerre, vel adiectionem facere, debet eam proponere intra tempora quæ fiscalibus auctionibus data sunt. *l. Lucius 21. §. fin. D. ad municip. l. 4. C. de vectigal. & com. l. 1. infr. de vend. reb. ciuit. facit l. fin. D. de iure fisc.* Quantum autem tempus hoc fuerit, intra quod res licitanda sit vsque ad additionem. Credo de iure Digestorum Procuratoris Cæsaris arbitrio datum fuisse, vt videre licet ex dictis iuribus, à quibus certus terminus non est assignatus. Obtinuit tamen, vt in rebus fiscalibus vendendis viginti dies subhastationibus dentur, iuxta *Auth. hoc ius porrectum. C. de sacr. Eccles.* vbi notauit Acc. & in præsentī *verb. omni ordine,* quem sequuntur plures relati ab Aceued. *in l. 3. tit. 11. lib. 9. Recop. Molin. lib. 4. de primog.*

primog. cap. 3. num. 46. post Bar. Plat. Valenzuel. num. 18. in d. l. 4. h. t. Roland. à Valle conf. 33. n. 13. vol. 1. † In qua re fiscus priuilegium habuit, vt post addictionem factam intra certum tempus adiectionem posset admittere. quod priuilegium aliis personis, neque ciuitatibus concessum non fuit, nisi specialiter eis indulgeretur, & sic fiscus meliori conditione vsus fuit. docuit Accur. Platea & Pyrrhus in d. l. 4. ita accipientes d. l. Lucius §. fin. D. ad munic. vbi Cuiac. lib. 2. obs. cap. 24. loco illorum verborum, idem respondit, reponit, ydem rescripserunt. vt de Se-uero & Antonino intelligantur, quorum rescriptum in antecedenti §. retulerat Iulius Paullus. quæ emendatio mihi non arridet, quia falsum est dicere Paulum vti rescripti verbis, quæ si referret, non adiceret, non posse recedi à locatio-ne, sed assertiuè scriberetur, non potest recedi. vt sic Imperatores loquerentur, non verò Paullus. Tum etiam, quia cum tor-ries in eiusdem legis contextu apponan-tur illa verba, idem respondit, leuissima coniectura est, ex eo quòd Imperatorum vnicum rescriptum apponeret I.C. aliud
60 voluisse interfere. † Sed difficilis est ea traditio Paulli, quam non agnouerunt Bar. num. 2. vers. quæro. & Valenzuel num. 18. dum priuilegium illud fisci ad ciui-tates extendunt, cum tamen eis repu-gnet d. l. Lucius. §. fin. & l. 4. h. t. l. Antio-chensium 37. D. de reb. auct. iud. poss. Qua-propter varias explicationes ad d. l. Lu-cius §. fin. adferunt relati à Morla in emp. tit. de rest. in integ. quest. 1. ex num. 46. qui rectè ait multum referre, an ciuitas pos-sit restitui, vel an vtatur fisci priuilegio, quod attinet ad adiectiones admitten-das. Nam fiscus habuit proprium priui-legium de adiectionibus admittendis, etiam post perfectam venditionem, vt in d. §. fin. & d. l. 4. & hoc sine restitutio-nis auxilio, sed iure proprio. At ciuita-tes si nullam de ea re prærogatiuam, aut priuilegium habent, venditionem perfe-ctam non poterunt infirmare, nisi extra-ordinario remedio restitutionis causa co-gnita, vt explicui in alio simili in l. vnic. infr. de sent. aduers. fiscum. & ita dicemus ciuitates rectè admitti ad tale priuile-gium, vt notauimus supr. num. 21. & seqq.
61 & explicat Morla vbi proximè. † Iure ta-men nostro ex d. l. 3. tit. 11. lib. 9. Recop. quadraginta dies assignantur in auctio-nibus gabellarum, intra quos addictio fa-cienda est: in aliis autem auctionibus fi-scalibus triginta dies constituuntur. l. 13.
De Amaya in tres libb. post. Cod. Tom. I.

tit. 4. lib. 6. ordin. in bonis ciuitatum locan-dis tenenda est forma l. 4. tit. 5. lib. 7. Rec. vbi vtrobique notat Aceued. Auendan. 2. part. pp. cap. 12. num. 4. vers. tertium requi-situm. Gutierrez de gabellis lib. 7. quest. 153. tot. † qui latè agit de illa quæstione, an
62 terminus huiusmodi legalis possit mi-nui, vel extendi, de quo erit quoque con-sulendus Aceued. in d. l. 4. tit. 5. lib. 7. Rec. num. 15. & in l. 5. tit. 11. lib. 9. num. 1. & seq. post Bar. Plat. Rebuff. & alios in d. l. 4. vbi Valenzuel num. 2. qui resoluit of-ficiale posse augere tempus præfixum à iure in subhastatione, non verò minue-re, ex recepta traditione Accursij in l. fin. D. de ferijs, & ex traditis à Felin. in cap. licet causam, num. 17. de probat. Iaso. in l. 2. D. de re iudic. & expendit in eam rem l. 2. tit. 13. lib. 9. Rec.

Ex his iam manent explicata hæc iu-
63 ra. nam lex prima concors est cum lege secunda, eamque habet velut exemplum, vt Bar. & reliqui rectè sentiunt. Nam quod in prioribus verbis Antoninus Imp. ait preces libellum continere, id ipsum asserit Gordian. in l. 2. illa voce, desi-derium, qua etiam vtitur d. l. 1. Rursus quod ait l. 2. res venditas esse non per-acto omni ordine, d. l. 2. explicuit præ-termiffa hastarum solemnitate. Quasi dicat quòd si debitor egerit eo prætex-tu quòd possessiones suas sine solemnitate subhastationis fuerint distractæ, & quòd iusto pretio venditio non fuerit facta, tunc rescindatur, vtpote deficien-te forma, cuius omiffio annullari facit actum, cum mala fide censeatur facta, cum iusto pretio non sit venditum, vt dixi in l. 3. supr. de iure fisci & facit l. 1. C. si vend. pign. debet enim fiscus vendere iuxta æstimationem rei. l. 3. §. Diui 5. D. de iure fisci. & sic duplici ex capite agitur in d. l. 2. tum ex defectu solemnitatis, tum ex pretij vilitate, quæ inducit ma-lam fidem. d. l. 3. de iure fisci. † Vnde so-
64 lent Bar. Bal. Platea, Rebuff. & Pyrrh. de-ducere admitti posse cumulationem actio-num plurium in eamdem rem compe-tentium, quarum quælibet sufficiat ad obtinendam victoriam, vt declarant DD. in l. edita, C. de edend. vbi Gilchen ex num. 152. post Dylum in cap. nullus plu-ribus. de reg. iur. in 6. Bar. in l. Diuus. D. de re iudic. & conf. 140. Pyrrh. in d. l. 2. vbi etiam Valenzuel n. 5. & multi laudati ab Ofvvald. lib. 21. com. Donell. cap. 3. lit. D. & seqq. † Rursus quod ait hæc l. 1. totum
65 debitum persoluendum esse fisco, d. l. 2. subiicit consulendum esse fisci indemnitati,

& quòd lex nostra rescissa venditione res esse cum fructibus restituendas debitori, expressit *d. l. 2. debitori alloquens, tua securitati operam laturus.* & quod vna de probatione à debitore facienda dixit altera, *illicita ista redargue.* † Sed antequam hinc abeamus, explicanda sunt illa verba *d. l. 2. tit. in fraudem tuam utilitatēque rationum mearum.* quæ congruum sensum non videntur habere, quia significant emtionem illam gratiosam fuisse factam ad utilitatem fisci, & sic menti Gordiani repugnat, qui innuit in perniciem fisci factam. Qua difficultate oppressus Accur. in *d. l. 2. verb. utilitatem*, nihil non tentat. & Lucas de Penna peius eam explicuit, & Valenzuel *num. 9.* satis obscurè loquitur. Aliam viam ingressus est Cuiac. censens vnicum nomen esse *inutilitatem*, & vnam dictionem, quæ restituenda est quoque *legi fin. C. de seruit. & l. 1. §. hac autem 4. D. depositi*, quod cum notaret in *d. l. 2.* iterum repetit *lib. 16. obser. cap. 29.* affirmans hac voce vsum Ciceronem *lib. 2. de inuentione*, & Cassiod. in *Rhetorica cap. de genere causarum.* Sed eum reprehendit Ioan. Robert. *lib. recept. lect. cap. 31. & lib. 2. animad. cap. 26.* licet ipse sese defendat *lib. 2. notat. cap. 26.* sub nomine Antonij Mercatoris. Verum si inter duos hos infensissimos viros iudicium meum interponere possum, à Cuiacio recedo. Nam quamuis admittam vocem *inutilitas* in linguæ Latinæ auctoribus reperiri, negotamen necessariam esse in *d. l. 2.* cuius sensus satis constat, etsi dicamus nullum damnum fisco obueneri ex eo quòd res per gratiam vilius sit vendita, cum fisci debitum esset exiguum, & officiales fraudem commiserunt non contra fiscum, cui ex illa vili venditione satisfactum est, sed contra debitorem, cuius res plus valebat. Allegabant itaque hoc in utilitatem fisci celsisse, quod merum commentum erat. Rursus si emendationem Cuiacij admitteremus, non rectè poterant aduersarij Heracleonis, qui rem venditam repetebat, dicere in rationum Dominicarum inutilitatem, seu damnum venditionem factam, imò potius contractum defendebant, quod in fisci utilitatem celsierat, quod commentum, seu falsum esse Heracleon affirmabat. Cæteras huius tituli leges speciali commentario non explicamus, cum satis ex iis, quæ adduximus, exornatæ sint.

XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX

TIT. IV. De venditione rerum fiscalium cum priuatis communium.

LEX VNICA.

Imp. ALEXANDER A Epicteto.

Forma est, quoties ad fiscum vel minima portio rei pertinet, vt vniuersa à Procuratoribus meis distrahatur, sed pretium partis tantum in fiscum redigatur, reliquum dominis partium restituatur. Emptorem igitur prædiorum, de quibus libellum dedisti, apud suum iudicem conueni, vsutum defensionibus, si quæ sibi competunt.

SUMMARIUM.

1. Socius sine consensu socij in re communi nihil potest, & plura de re communi, & num. 2. & 3.
4. Fiscus potest rem communem ex speciali priuilegio vendere inuito socio.
5. Referuntur alia priuilegia fisci circa res cum alijs communes.
6. Qua in ratione fundetur huiusmodi priuilegium fisci, & de controuersia Bulgari & Martini circa potestatem Principis in rebus subditorum, & n. 7.
8. Ob utilitatē publicā introductū probatur vt fiscus re cōmunē vèdere possit, & in quo cōsistat talis ratio, & n. 10. 13. & 14.
9. Debitor nō potest efficere vt creditor accipiat inuitis particularem solutionem.
11. Communio solet excitare discordias.
12. Expenditur l. si res 22. §. 1. D. de iure fisci, & num. 36.
15. Hoc priuilegium fisci procedit, siue res habeat commodam diuisionem, siue nō, contra Martini opinionem, & n. 18.
16. Diuisio rei potest fieri non solum per partes naturaliter separatas, verum & per confusas, & qua per intellectum conspiciantur magis quàm materialiter, & num. 17.
19. Explicatur l ad certam 6. D. de seruit. cum l. 2. eod.
20. Quomodo intelligatur illud quod dicitur, quod commune est, meum est.
21. An necessaria sit utilitatis causa vt procedat hoc priuilegium.
22. An fiscus si sit vsufructuarius partis rei, possit rem distrahere ad vtramque partem. discutitur, & probatur negatiua num. seq. & num. 29.
23. Vsusfructus in multis pars dominij censetur, & quomodo hoc intelligatur, & num. 24. & 31. cum seqq.
25. Vsufructuarius non potest ratione partis retrahere rem cōmunem ex iure regio. Vsufructua

26. *V usufructuarius in re tantum habet ius incorporale.*
27. *V usufructuarius non potest sine proprietario seruitutem imponere, ad l. sed et si 19. §. fin. D. de usufruct. & de eius intellectu agitur, & num. 28.*
30. *Ex venditione facta à fisco dominium verè transfertur.*
31. *Explicatur l. 4. cum aliis, D. de usufr.*
32. *Socius non potest inuito altero socio imponere seruitutem in re communi.*
33. *Fiscus potest remittere seruitutem, vel usufructum communem.*
34. *Fiscus an possit hypothecare rem communem sicut potest vendere, & an si eam rem habeat obligatam cum alio, possit liberare, & num. 35.*
37. *An pignoris datio comprehendatur venditionis nomine, & num. 38. & 40.*
39. *Prohibitum emere non est prohibitum accipere in pignus, nec prohibitum vendere non est prohibitum in pignus dare, ad l. in quorum 24. de pignoribus, cum l. 1. §. eam rem. D. quæ res pig.*
41. *Illustratur l. statuliberi. §. Quintus. D. de statulib.*
42. *De autoritate Quinti Mutij Scauola, & de l. c. interpretationibus.*
43. *Intellectus ad l. si usufructum §. in summa, de liber. caus.*
44. *Discutitur quæstio, an fiscus rem communem possit locare, vel dare in emphyteusim, & num. 46.*
45. *Locatio ad longum tempus, & emphyteusis comprehenditur alienationis nomine, & transfertur ex eis contractibus possessio & dominium utile.*
47. *Locatio ad longum tempus, & emphyteusis consistat, etiam si nihil præstetur statim, & ex eis non transfertur dominium, & non differunt in substantia, & num. 48. & 49.*
50. *An transferatur dominium saltem utile ex emphyteusi & locazione ad longum tempus, & de distinctione dominij utilis & directi, & 52.*
51. *Veteres in quinquenniū consueverunt locare.*
52. *Expenditur l. fin. D. si ager vectig. & reprobantur Donell. & Cuiac.*
53. *In emphyteusi concessa à Principe possessorum domini sunt.*
54. *Explicatur l. 1. §. qui in perpetuum. D. si ager vectig. & de actione in rem utili, & num. 55.*
56. *Clem. de reb. Eccl. & cap. 2. de locat. explicantur, & quare ibidem sub nomine alienationis comprehendatur locatio ad longum tempus.*
57. *Quid in praxi tenendum est in eo articulo. De Amaya in tres libb. post. Cod. Tom. I.*

58. *Quando fiscus ad breue tempus locat, remissuè.*
59. *An rem communem possit fiscus donare, & quid de iure regio, & de ratione tractatur, & num. 60. 61. & 63.*
62. *An quoque possit fiscus rem permutare.*
64. *Quæ solemnitates debent intervenire in venditione à fisco facienda hac in specie, & an fides de pretio habenda sit, & cui dandum pretium, & num. 65.*
66. *Qua actione agat socius contra fiscum pro partis sua pretio.*
67. *Socius si velit rem emere, erit praferendus alijs emtoribus.*
68. *An debeatur gabella de parte socij quam vendit fiscus, & num. 69.*
70. *An hoc privilegium fiscale competat Ecclesie.*



TSI socius inuito altero socio in re cōmuni nihil possit, cum non sit solidus dominus. l. parietem 8. l. in re communi 26. D. de seruit. urb. iuncta l. 2. D. de seruit. l. unus ex socijs 34. D. de seru. rust. l. proprium 5. in fi. D. com. pradio. l. Sabinus 28. D. comm. diuid. Quia non debet alteri per alterum iniqua conditio inferri. l. non debet 75. D. de R. I. cum notatis à Felin. in cap. cum omnes, n. 15. & seq. de constitut. Fran. Marco decis. 498. P. de Vbaldis in tract. de societ. quæst. 12. Boher. cons. 6. Burfat. cons. 57. & seq. & cons. 111. lib. 1. Dueñas reg. 295. Vital. lib. 2. var. cap. 5. † Ita vt si socius vendiderit rem communem, alteri socio qui non vendidit, datur rei vindicatio partis suæ in emtorem, etiam non oblato pretio. l. 3. C. de rei vind. tot. tit. C. de com. rer. alien. vbi ita post alios notauit Cuiac. & omnes in presenti. cum inuitus rei dominus vendere cogi non debeat. l. nec emere. C. de iure deliber. l. inuitus C. de contrah. em. iunctis quæ adducemus infra in tit. vt nemini liceat in emtione spec. † Neque possit quis plus iuris in alium transferre, quam ipse habet. l. nemo 54. D. de R. I. l. traditio 20. de acquir. rer. dom. Neque cum alio commune habeo meum, non dicatur nisi quoad partis meæ dispositionem. l. serui 5. §. Laeo. de leg. 1. l. nemo ex socijs 68. D. pro socio. l. si socius 16. D. si cert. pet. vbi notat Ias. n. 3. & Panorm. in c. ratio n. 2. de rescript. † Hæ omnes regulæ in fisco locum non habent, cui priuilegium hac lege conceditur vt rem communem cum priuato possit alienare inuito socio, etiam si in ea quantumcumque minimam habeat portionem, & ex tali venditione dominium rei in emtorem transibit, parte tamen pretij socio conseruata, quod

H 3 etiam

etiam ante Alexandrum in presenti constituerat Antoninus in l. 2. C. de commun. rer. alien. & sequutus est Rex noster Alphonsus in l. 53. tit. 5. part. 5. ubi glos. 1. multa congerit Hermosilla num. 1. & seqq.

5 † Neque est insolens in iure circa res communes fisci & priuatorum simile priuilegium. nam instrumenta communia fiscus habet. l. procurator 7. C. de edendo. l. fin. C. de fide instrum. l. 4. in fin. D. fam. ercisc. obseruant Gothofred. & alij in d. l. 7. Item etiam fiscus eligit portionem quam ex rebus eorum, qui se detulerunt, reportat, nisi sit vxor defuncti. l. unic. infr. de his qui se defecerunt. notant Valenzuel hic, & Fuluius Constant. num. 8. & seqq. post Peregrin. quem non refert, lib. 6. de iure fisci. tit. 4. num. 25. & 26. Alfar. de officio fiscal. glos. 34. §. 1. num. 23. & seqq. Castillo lib. 3. quotid. cap. 6. ex num. 13. Dueñas reg. 375. Deci. in l. id quod nostrum. de R. I. Baiard. ad Clar. q. 95. num. 24. Potest etiam & fiscus rem sibi & alij communem alteri in totum hypothecare, & alia facere, quæ ex infrà dicendis cognoscentur.

6 De ratione huius priuilegij disquirunt Interpretes, & in primis Accur. in proæm. Digest. in princip. verb. sanctiorem, vult hoc inductum ex plenitudine potestatis quam in rebus priuatorum multi concedunt Principi. Qui agens de illa controuersia quæ inter Bulgarum & Martinum circa potestatem Principis in rebus subditorum interfuit (cuius memini ego lib. 1. obser. c. 1. n. 51.) ait ipse Accur. illud intelligendum esse circa partem, & sic sentit in parte liberam esse Principis potestatem, cum asserat Martini sententiam probari ex hac nostra lege, quatenus concedit Principi liberam facultatem disponendi de re subditi etiam contra eius voluntatem. Nam Martinus voluit subditorum bona esse in libera Principis dispositione, contrarium tenente Bulgaro, vt refert quoque ipse Accur. in l. 3. C. de quadrien. præscript. quem sequuntur plures à nobis relati d. lib. 1. obs. cap. 1. num. 50. & seqq. licet quoad hanc sententiam Martino adhæreant Bar. hic, & Bald. num. 7. Salycet. in d. l. 2. C. de commun. rer. alien. † Verum iam olim probauimus falsam esse Martini sententiam, & à Christiano Principe alienam esse, d. cap. 1. n. 51. & præter ibi adductos videndi Præceptor noster D. Solorzan. lib. 2. de iure Indiar. cap. 21. num. 43. & seqq. & maximè num. 62. Castillo lib. 3. controuer. cap. 6. toto. Giurb. conf. 57. num. 6. & nouissimus Guzman de euiction. cap. 52. tot. & in nostra specie ante omnes tenuit Alber. in proæm. Digest. col. 6.

Cagnol. num. 111. vers. ad legem. Valenzuel hic num. 2. Fuluius Const. num. 33. qui rectissime notat legem nostram non fundari in aliqua ratione dominij, aut proprietatis, quam Princeps, vel fiscus habeat in rebus subditorum, sed consistere in mero priuilegio & singulari iure, & ita falsò adduci pro opinione Martini quæ iure nostro regio reprobatur in l. 2. tit. 1. part. 2. cum aliis quæ adduxi d. lib. 1. cap. 1. & Castill. d. cap. 6. num. 13. & lex nostra ad rem non facit. Nam si Princeps disponere potuisset de re priuatorum, ad quid exigeret, vt in tali re partem haberet, vt vendere posset. ergo non ratione facultatis liberæ, sed ratione partis id facit, vt præsensit Bal. in d. l. 2. C. de commun. rer. alien.

Verius igitur dicendum est grande hic 8 priuilegium fisco concessum, vt denotat vox forma, quæ significat priuilegium. d. l. 2. C. de commun. rer. al. ibi, iuxta propriū priuilegium vendit. vt firmat Valenzuel hic n. 1. & si sciam eam voculam variè accipi solere, vt obseruant Accurs. & reliqui antiqui hic, & Gothofred. & Fuluius num. 4. & ego d. lib. 1. cap. 1. num. 108. Ratio eius priuilegij fuit (testantibus hic Rebuffo, Valenzuel. num. 3. in fin. & num. 6. Fuluius n. 5. Cuiac. in l. res 22. §. 1. D. de iure fisci.) utilitas fisci quæ cum sit publica, priuatæ debuit præferri. l. 3. infr. de primipil. vbi dicam. Quæ in eo consistit præcipuè, quia res integra commodius vendatur, quam particularim, arg. l. in commodato 17. §. duobus. D. commod. ibi, nam eum qui carrucham, vel lecticam commodauit, non rectè acturum de singulis partibus. l. non est nouum 10. D. de actio. emt. l. 3. §. ubi duo. D. de duobus reis. l. ita tamen §. si tamen. D. iudicat. solui. ibi, ne defensio per plures scissa incommodo aliquo afficiat actorem. l. & ancillarum 27. §. fin. D. de peculio, ibi, est enim iniquum in plures aduersarios distringi eum, qui cum vno contraxerit. Quorum iurium similitudine tenent plures, † non esse admittendum de- 9 bitorem, qui velit vt creditor inuitus cogatur accipere particularem solutionem, quia plurima incommoda habet partium solutio & exactio, vt ait I. C. in l. 3. D. fam. ercisc. docet post Bar. in d. §. duobus. Alex. in l. cum quadam puella. §. fin. in fin. D. de iurisdic. Decius, Donell. & alij in l. quidam existimauerunt. D. si cerr. pet. Mathefilan. & eius additio. sing. 115. Fachin. lib. 10. controu. cap. 59. Morl. tit. 8. quest. 8. Duar. Cuiac. & Donell. in l. 2. §. & harum. D. de V. O. Sarmien. lib. 2. select. cap. 16. A. Gomez 2. var. cap. 3. num. 13. Couar. 3. var. cap. 18. num. 4. vers. & tamen. & in censibus tractant

stant Gutier. lib. 2. p. 1. quest. 174. Accued. & Matienz. in l. 1. tit. 15. lib. 5. Recop. Felician. de censib. lib. 1. c. 8. num. 16. Rodriq. de annuis redd. lib. 1. quest. 18. num. 35. & seq. † Quod nulla alia ratione procedit, nisi ex incommodo quod affert si res diuidatur per partes. l. Mauius 52. in fin. D. fam. ercisc. & cum possit tota integra vendi, grauaretur fiscus si partem tantum venderet, cuius non inueniret facile emtorem, tum cum nihil se habere arbitraretur, si totam rem non emeret. l. 2. infr. quando & quibus quarta pars. tum, quia ad venditionem partis non ita accederet propter communionem, † quæ plerumque solet excitare discordias. l. cum pater 77. §. dulcissimis 20. D. de legat. 2. l. in re communi 26. D. de seruit. urb. l. sancimus 34. §. ne autem 2. C. de donat. iunctis quæ tradit ad eius rei illustrationem Tiraquel. de primog. quest. 4. num. 27. Noster Collega Ioan. Rojas in epitom. succession. cap. 5. num. 27. cum seq. eleganter Ioan. Sauaro in notis ad Sidon. Apoll. lib. 4. ep. 1. Ofvval. ad Donell. lib. 9. cap. 11. lit. B. Valenzuel hic num. 6. & ita in communione nemo compellitur stare. l. 1. & seq. C. com. diuid. Fontanell. 1. tom. de pact. nupt. claus. 4. gloss. 9. part. 2. num. 31. † In quam rem expendi potest l. res 22. §. 1. D. de iure fisci. vbi fiscus vt facilius inueniat emtorem si in bonis fisco vindicatis sint res aliis obligatæ (ita ponendum est) non ob id impeditur fiscus vendere, quia etsi aliis sint pignoratæ, venduntur cum sua causa, id est, saluo iure pignoris. & quia pauci emerent res obligatas, fiscus vt facilius inueniat emtorem, poterit eas vendere, ea lege vt præcedentibus creditoribus prius satis fiat ex pretio, & superfluum fisco inferatur, vel si nihil sit superfluum, id est, si quantum est in pretio, tantum debeatur creditoribus pignoratitiis, fiscus totum pretium soluet eis. Vel aliquando fiscus integrum pretium accipit, recepto onere in se soluendi creditoribus, & liberandi pignoris, & id fit ob illam rationem, vt facilius inueniat emtorem, iuxta nostram speciem. † Nec solum propter utilitatem fisci hoc introductum priuilegium censeretur debet, sed etiam & propter dignitatem & maioritatem, argum. l. sancimus 34. §. ne autem. C. de donatio. firmat Bal. in cap. 1. de fratrib. de nouo benefic. inuest. & Boher. decis. 5. num. 5. & notat Fuluius hic num. 7. Atque ideo magis dignum trahit ad se quod est minus, & superat xincitque illud. l. qua religiosus 43. D. de rer. diuis. l. si communem 10. D. quemadmod. seruit. amitt. cum adductis ab Alvarez in locis

comm. lit. D. & in specie docet Lucas hic num. 17. † Quod vtique admittendum 14 fuit, cum hoc priuilegium non tendat in aliquod incommodum socij, cui suæ partis pretium conseruatur, & addicitur, & sic quod ei non fuit damnosum, non debet recusare in alterius commodum, argum. l. in creditore 38. D. de euiction. ibi, cui enim non aquum videbitur vel hoc saltem consequi emtorem, quod sine dispendio creditoris futurum est? l. cum in fundo 78. §. ipsius. D. de iure dotium, iuncta l. in summa. §. item Varus. D. de aqua pluuiæ. & quamuis hæc societas fisci similis videatur leoninæ, vt ait Hippolyt. sing. 655. nihilominus pro hoc incommodo alia habet commoda socius, quæ nisi cum fisco societatem haberet, non consequeretur, vt in d. l. si communem. D. quemadmod. seruit. l. 1. & 2. C. si vnus ex plurib. & habens rem communem cum fisco, non excluditur nisi ex eadem præscriptione, qua fiscus, docet Fuluius hic num. 14. & 15.

Hoc autem priuilegium fiscale primò 15 procedit siue res habeat commodam diuisionem, siue non, vt contra Martinum (cuius supra meminimus, qui hanc decisionem accipiebat tantum quoties res communis diuidi commodè non poterat) tenent Accurs. verb. distrahatur. Odofred. Bar. & reliqui antiquiores. Valenzuel n. 7. Fuluius num. 22. hic. Gregor. in l. 53. tit. 5. part. 5. verb. vender, in fin. Dueñas reg. 375. num. 5. Peregrin. d. lib. 6. tit. 4. num. 23. vers. amplia etiam. Qui aiunt quod etsi maior sit ratio in casu quo res diuidi nequeat, iuxta d. l. si communem, & cap. per tuas, vers. quod autem, de arbitris, & quæ cumulat Iason in l. 1. C. de transact. & in l. si emancipati. C. de collat. vbi Decius num. 5. Marsil. sing. 180. Corsetus singul. 71. & 288. Rebuff. in auth. Habita. C. ne filius pro patr. in priuileg. schol. 106. Maranta de ordin. iudic. 4. p. dist. 111. num. 22. & 24. Gregor. in l. 5. tit. 3. p. 3. verb. huerfano. tamen ea est vis generalitatis nostræ legis, vt omnem casum contineat, siue sit difficilioris, siue facilioris probationis, arg. l. 1. §. quod autem. D. de aleatorib. & eorum quæ notat Tiraq. de retract. lign. lib. 1. §. 1. gloss. 14. num. 101. & in l. si vmquam, in princ. num. 116. † Ultra 16 eos ego pro hac opinione considero malè à Martino & eius sectatoribus de diuisione tractasse, quia diuisio rei fieri non solum potest per partes discretas, & naturaliter separatas, verum & per partes confusas, & pro indiuiso, nõ realiter seiunctas, sed quæ intellectu magis consent, quàm corpore, vt fit diuisio in iudiciis diuisoriis, vbi fit

diuifio in partes discretas. *l. non possumus* 7. *D. si pars hered. pet. §. penul. Inst. de officio iudic. l. si stipulatus* 9. *§. qui decem. l. cum Stichus* 29. *D. de solutio. l. in stipulationibus* 54. *de V. O. & tunc non tam partes diuifio constituit, quàm totum aliquid in portione diuifa. l. rectè dicimus* 25. *§. Quintus, de V. S. l. si quis duas* 6. *§. si quis partem. D. commun. prad. †* Secundo modo fit diuifio inter focios in partes non discretas, & realiter separatas, sed mixtas & confusas, quæ oculis non videntur, sed mente & intellectu. ita docuit I C. *in l. seruus communis* 5. *D. de stipul. seru. l. Manius* 61. *§. 1. de leg. 2. quo in sensu quantumuis res connexa & cohærens dicitur diuidua, vt homo, equus, nauis, fundus, domus, & per partes præstari, d. l. stipulatus* 9. *§. qui decem, d. l. in stipulationibus. l. cum Stichus* 29. *cum similibus* quia licet realem, seu materialem diuisionem recipiant, *l. Caius* 86. *§. Titius, de legat. 2. l. quod in rerum* 24. *§. si quis post, in fin. l. planè* 34. *§. fin. de legat. 1. l. locus* 60. *de V. S. l. 4. §. fin. D. fin. regun. c. afferte, de præsumt. tamen cum vt in plurimum istarum rerum diuifio earum substantiam, vsum, aut effectum impediatur, melius & frequentius pro partibus indiuisis per intellectum distribuuntur. †* Vnde sequitur quod cum socius semper per intellectum & mentem in re communi partem habeat, nulla maior ratio euincere potuit vt dispositio legis nostræ magis de re indiuisibili acciperetur, quàm de ea, quæ commodè diuidi potuisset. Præcipuè, nam cum lex ait posse fiscum distrahere, quantumuis minimam portionem habeat, apertè videtur loqui de re quæ diuidi commodè poterat, vt expressè confirmatur *in d. l. 2. C. de comm. rer. alien.* quæ loquitur de fundo, seu possessione (nam possessio pro fundo solet in plerisque iuris locis accipi. *l. fin. C. de locat. cum aliis*) quæ tamen si communis esset fisci & focij, diuidi poterat regionibus & finibus, vt *in l. si partem* 25. *D. de seruit. urban. l. si quis duas* 6. *§. si quis partem. D. com. prad. l. 3. §. fin. D. qui potiores in pign. d. l. Caius* 86. *§. Titius, de leg. 2. l. rectè* 25. *§. fin. de V. S. notat eleganter Gothofred. in d. §. si quis partem. & Matienz. in l. 13. tit. 11. gloss. 3. n. 5. lib. 5. Rec. &*

19 *infra referendi. †* Quo modo procedit *l. ad certam* 6. *D. de seruit. vbi ad certam partem fundi seruitutem tam remitti, quàm constitui posse, docet Paullus. Cuius traditio videtur esse contra l. 2. eiusdem tit. l. vnus ex focijs* 34. *D. de seruit. rust.* quæ aiunt vnum ex focijs non posse imponere seruitutem sine socio. Quæ leges ita procc-

dent si dicas ideo seruitutem ad partem constitui, vel remitti posse, quia pars illa non erat indiuisa, vt *in d. l. 2.* sed certa, & diuisa, & fundus inter focios certis finibus & regionibus distributus, iuxta *d. l. Caius. §. Titius.* quo casu focij vnus factum nullum damnum alterius parti afferre potest, quia pars diuisa & discreta prædium magis, quàm pars prædij esse censetur. *d. l. si quis duas. §. si quis partem.* cum aliis. Neque intellectu conspicitur, sed sensu corporeo, id est, oculis. & sic dicitur certa à cernendo, & pars indiuisa incerta appellatur, *in l. placet* 25. *D. quibus modis vsusfr. l. 1. §. hoc interdictum. D. vbi possidetis.* tradunt Cuiac. *lib. 21. Paul. ad edict. in d. l. ad certam* & antea obseruauerant Accurs. Bar. Fulgos. Eguinar Baro, & Forcatul. *ibi* & sequuntur Connan. *lib. 4. com. cap. 9. num. 5. Donell. lib. 11. com. c. 9. Vacon. declarat. iur. declarat. 63. num. 7. Mudæus ad tit. D. pro socio, pag. 64. †* Vnde consequimur 20 quod quamuis quod commune est meum sit, *l. illud* 46. *de ritu nupt. l. merito* 51. *D. pro socio, iuncto Decio in l. id quod nostrum. D. de R. I. num. 4. Alciat. per text. ibi. in l. pappillus* 239. *§. fin. D. de V. S. Forcatul. in d. l. 2. num. 4. de seruit.* Hoc tamen est intelligendum non simpliciter, sed ratione partis, ita vt si non possit exerceri ius dominij pro parte indiuisa, absque eo quod contingatur pars altera quæ est alterius focij, id ne in sua parte licebit ei, qui rem communem cum alio habet, docet Sichard. *ad tit. C. de comm. rer. alienat. num. 21.* At verò si in sua sola parte possit aliquid facere vt de alieno nihil attingat, hoc utique facere poterit, vt *in d. l. ad certam. l. nemo ex focijs* 68. *D. pro socio. l. si socius. §. 6. D. si cert. pet. l. vnic. C. si communis res pign.* in quibus hac de causâ rei communis venditio & pignoriatio valet. Quod tamen in fisco, vt dictum est, non attenditur, cum quomodolibet res attingatur vendi & distrahi possit, vt in præfenti deciditur. *ibi*

21 Secundo supradictum priuilegium procedet etiam si nulla subsistat utilitatis causa. Nam cum fisco concedatur priuilegium vt possit distrahere tamquam si res tota sua esset, de causâ quæri non debet, siquidem nullum esset priuilegium, cum iusta subsistente causâ Principi licita sit venditio, etiam in re aliena, vt probatur *in l. Lucius* 11. *D. de euitio.* (ad cuius interpretationem ita docuimus *lib. 1. obser. c. 1. n. 58. & seq. & in l. 2. tit. 1. p. 2. l. 3. tit. 18. p. 3. cum aliis.* Quare cum generaliter lex nostra priuilegium illud concedat, non est cur cum Accurs. & Salycet. *in d. l. 2.*

Bar.

Bar. Bal. num. 7. Platea num. 1. hic, requiramus causam, neque euidentem utilitatem, ut contra ipsos rectè tenuit Valenzuela hic, num. 5. & 8. præcipuè, quia cum secundum veriore sententiam, de qua infra agam, non solum rem communem fiscus possit distrahere, verum & donare, ut nostro iure regio constitutum est, ex l. 53. tit. 5. p. 5. sequitur nullam causam necessariam esse, cum donatio propter nullam causam fiat. l. 1. D. de donat. l. donari 83. de R. I. & cum in d. l. 53. partita tam donatio, quam venditio pari iure procedant quantum ad hanc facultatem fisco concessam, sequitur ut si in vna dispositione, qualis est donatio, non requiritur causa, eodem modo neque in venditione, ex reg. l. 4. D. de vulgari. docet Valenzuel d. n. 8. hic.

22. Sed quæsitum est, cum fisco hoc ius vendendi datum sit quoties ad ipsum vel minima rei portio pertineat, an si fiscus habeat in re, vel in parte vsumfructum, possit eo priuilegio uti, & inuito proprietario rem integram distrahere. Hanc quæstionem pertractarunt post Bal. in d. l. 2. C. de com. rer. al. Peregrin. d. tit. 4. num. 23. vers. & secundum. Castillo d. lib. 3. cap. 6. num. 27. Alfaro de officio fiscal. gloss. 34. num. 25. & Valenzuel num. 12. & Fuluius num. 42. in præsentia, & alij relati ab Hermosill. in d. l. 53. tit. 5. p. 5. gloss. 7. num. 8. & pro parte affirmatiua in fauorem fisci faciunt sequentia fundamenta. † Primò, vsumfructum in multis casibus dici partem dominij. l. 4. D. de vusufr. & domini appellatione vsumfructuarium contineri. l. in venditione 8. D. de rebus auct. ind. poss. l. liber homo 118. in princ. de V. O. & portionis instar obtinere. l. cum filius 76. §. dominus, de legat. 2. ita ut qui vsumfructum stipulatur, videatur partem fundi stipulari. l. qui vsumfructum 58. D. de V. O. & emolumentum rei continet. l. Manius 66. §. fundo legato 6. de legat. 2. cum non minus caueatur vsumfructuario damni infecti nomine, quam domino proprietatis. l. pratoris 5. §. fin. l. qui bona fide 13. §. & superficiarium. D. de dam. infect. Quibus & aliis argumentis Fuluius in præsentia tenet in stricta disputatione fisci priuilegium etiam, & quando habet vsumfructum, esse admittendum, sicut quando habet partem. conferunt quæ tradit Castillo de vusufruct. cap. 54. ex num. 2. cum seq. † Sed his non obstantibus tam in praxi, quam in stricta disputatione scholastica assero veriore contrariam sententiam & in iudicando, & cōsulendo sequendam, cum vsumfructuarius verè nec propriè dominus sit. l. rectè dicimus 25. de V. S.

l. si Titio 33. §. vsumfructum. D. de vusufr. quia cum sit seruitus, l. 1. D. de seruit. l. 1. de vusufr. leg. & seruitus sit quædam qualitas, seu accidens, sitque prædij, seu rei pars qualificatiua, non substantialis, ut docuit Bar. in d. l. 1. de seruit. Costan. quæst. iur. cap. 18. num. 2. & probat l. qui fundum. 12. D. quemadmodum. seruit. l. via 23. §. si fundus. D. de seruit. rust. l. cum fundus 12. D. com. prad. l. quid aliud 86. de ver. sign. non potest res sua nemini seruire. l. uti frui 5. D. si vusufr. petat. l. in re communi 26. D. de seruit. urb. Neque etiam proprietas quæ est substantia, princ. Instit. de vusufr. debuit ab accidente attrahi & absorberi. † Qua ratione cum socius 25 ex l. 73. Taur. quæ est l. 13. tit. 11. lib. 5. Rec. possit retrahere rem ratione communionis, non permittitur id vsumfructuario ratione partis, ut rectè docuit Matienzo in d. l. 13. gloss. 3. n. 11. † Rursus, quia cum hoc 26 priuilegium detur fisco, quando habet rem communem cum aliquo, non potest dici communem rem cum aliquo habere quando vsumfructum habeat. d. l. rectè dicimus. vbi I. C. scribit totum fundum meum dici etsi alienus sit vsumfructus, siquidem fiscus tantum habet ius incorporale, & alter priuatus corporale quid tenet, in quo non potest habere communionem, cuius intuitu valeat venditio. † Tertiò, quia vsumfructuarius sine pro- 27 prietario non potest seruitutem imponere, nec acquirere, neque è contra proprietarius imponere per quam deterior fiat vsumfructus. l. sed etsi 19. §. fin. cum l. seq. D. de vusufr. Cuius decisionem mirabilem appellant & illustrare contendunt præter Fulgos. & alios ibi, Castren. in d. l. 2. de seruit. num. fin. Cæpolla de seruit. urban. cap. 14. num. 8. Salicet. & Castren. in l. fin. §. filius autem, in fin. C. de bon. quæ lib. & alij relati à Mendez de Castro in l. cum oportet num. 128. C. de bon. quæ liber. Alciat. n. 53. & Curtius iun. num. 37. in l. pen. C. de pactis. Pinell. in l. 1. C. de bon. mat. 2. part. num. 74. Menchac. lib. 1. de success. creat. §. 7. n. 40. ad fin. Osval. ad Donell. lib. 10. c. 11. lit. A. qui variis interpretamentis eam legem explicarunt. † Sed ea interpretatio ad 28 nostrum propositum magis facit, quam scripsit Cuiac. in §. religiosum, Inst. de rer. diuis. & in l. 2. de seruitut. & audientibus nobis Salmanticæ dictauit dominus D. Ioan. de Solorzano in commentarijs doctissimis ad l. 2. D. de seruitut. proprietarium nempe nec consentiente vsumfructuario seruitutem imponere posse, per quam deterior fiat conditio vsumfructus, quoniam ex persona vtriusque non possit ea vires capere. Proprietarius

prietarius non potest, quoniam ius vtendi & fruendi, in quo omnes seruitutes consistunt, alienum est, neque item fructuarius, quia prædij non habet dominium, sine quo seruitus imponi nequit. *l. 1. D. com. prædio.* Neque alteri altero consensum præstando aliquid agunt, quoniam se inuicem obstant, neque sibi possunt hoc inuicem dare, cum impedimentum seruitutis imponendæ non remoueat, argum. *l. cum quis 165. de R. I.* † Ergo eodem modo sicut usufructuarius non potest imponere seruitutem, ita nec fiscus usufructuarius poterit vendere (cum seruitutis impositio sit species alienationis. *l. fin. C. de rebus alien. non alien.*) præcipue in damnum proprietatis, à qua ita diuisus est, & alienus. *l. si postulauerit 27. §. iubet lex 11. D. ad leg. Iul. de adulter.* vt nec in minima quidem portione cum proprietate aliquid habeat commune, ex dictis iuribus. & tamen hoc priuilegium non alia ratione, nisi ob communionem concessum esse, nos doceat *l. 2. C. de comm. rer. alien.* & lex nostra cum inscriptione tituli. † Quod ea ratione fulcitur. nam cum ex venditione facta à fisco dominium transferatur in specie nostra, iuncta *d. l. 2. C. de com. rer.* ibi, *cum partis dominus esset. & l. 53. tit. 5. part. 5.* vbi expresse dicitur dominium transferri, & ita omnes agnoscunt, teste Fuluius *hic num. 50.* & Castillo *d. lib. 3. cap. 6. num. 26. in medio,* & infra dicemus. Minimè quando fiscus usufructuarius est, transferri dominium potest, cum apud ipsum non fuerit, quia nemo dat quod non habet, nec res dicatur ad illum pertinere, qui vsumfructum habet tantum.

31 Nec huic resolutioni quidquam repugnat *d. l. 4. D. de usufruct.* cum supra adductis, de quorum interpretatione consulendi erunt Pinell. *in l. 1. 3. p. C. de bon. mat. à n. 1.* Viglius *in §. alienus, Instit. de hered. inst.* Tiraquell. *de retra. lig. §. 1. gloss. 7. n. 55.* Robert. *lib. 3. sentent. cap. 18.* Connan. *lib. 4. comm. cap. 3.* Cuiac. *lib. 17. quest. Papin. in l. 33. §. vsumfructum. D. de usufr.* Ant. Fab. *lib. 19. coniect. cap. 18.* Ant. Pichar. *in princ. Inst. de usufr. num. 17.* Castillo *de usufr. cap. 32.* Osval. *ad Donell. lib. 9. cap. 9. lit. C.* Morl. *in emp. tit. de seruit. quest. 1. num. 10.* Matienz. *in d. l. 13. gloss. 3. num. 12.* Qui verius censent vsumfructum dici partem dominij esse, non quia vsumfructus sit dominium, sed dominij effectum habeat, & instar dominij sit, & similis sit parti dominij. quia omne emolumentum rei continet, & usufructuarius illud percipit, quemadmodum perciperet dominus, &

multa conceduntur usufructuario, quæ domino conueniunt, & sic improprie & abusiue dicitur dominus, quia non est pars dominij integralis, siue substantialis, sed pars subiectiua, vt docet Couar. *lib. 1. var. cap. 17. n. 8.* & hoc non semper, neque regulariter, sed in aliquibus casibus, de quibus Cuiac. *dict. lib. 17. quest. Papin. in d. §. vsumfructum.* & Donell. *d. lib. 9. cap. 9.*

Hæc omnia limitanda esse crediderim, 32 quando fiscus vsumfructum haberet cum aliquo communem, vel aliquam seruitutem prædialem, iuxta speciem *l. 2. D. de seruit. l. vnus ex socijs 34. de seruit. rust. l. proprium 5. in fin. l. si quis duas, 6 §. si tamen. l. fin. D. com. præd. l. 4. §. si fundus. D. si seruit. vind. l. 10. tit. 31. p. 3.* in quibus non potest socius nec acquirere, nec imponere seruitutem in re communi, ex ratione quam adferunt Bar. Paul. Alber. & Fulgos. *in d. l. 2.* Iason, Alciat. Duar. & Donell. *in l. stipulationes non diuiduntur, de V. O.* idem Duar. *lib. 1. disp. cap. pen. Donell. lib. 11. com. cap. 9.* Connan. *lib. 4. comm. cap. 9. num. 5.* Vitalis *lib. 2. var. cap. 3.* Baldui. *in §. ideo. Inst. de seruitut.* Goucan. *in l. 1. §. si vsumfructus. D. ad leg. falcid.* Parlador. *lib. 1. quotidian. cap. 6. num. 5.* Vacon. *lib. 5. declar. 73. num. 6.* Eguinar. *lib. 1. de diuid. & indiuid. cap. 5. & lib. 2. c. 2.* † Nam in specie nostra fiscus rectè poterit vendere & cedere tale ius 33 quod commune cum alio habebat, quia non minus rei appellatio comprehendit res corporales, quàm incorporales. *l. 5. D. de V. S.* Tunc enim si in gratiam domini fundi seruiantis velit vendere, aut remittere seruitutem, vel si sit usufructuarius, in gratiam proprietarij remittat, aut vendat vsumfructum, iuxta priuilegium huius legis valida erit supradicta cessio. Dixi *in gratiam proprietarij*, quia vsumfructus non ita valeat alienari, cum si extraneo ceditur, nihil agatur. *§. finitur. inst. de usufr.* & ita in proposito docuit Valenzuel *in præfenti num. 13.*

His finitima est illa inspectio, an priuilegium, de quo *in præfenti*, habeat etiam 34 locum quando fiscus debeat hypothecam pro parte. Sed quia hic articulus confuse à Doctoribus traditur, præcipue Bar. *n. 4.* Plat. *num. ...* Valenzuel. *n. 15.* Fuluius *n. 52.* & 62. *hic.* Peregrin. *d. tit. 4. num. 23. vers. & secundum regulam* Castillo *d. lib. 3. c. 6. n. 24.* & 26. ideo separandas putavi duas quaestiones. Prima est, An si fisco & Titio res sit hypothecata, fiscus possit liberare eam inuito creditore correo. Altera est, An rem, quam communem habet cum Titio, possit hypothecæ subiicere & obligare, sicut potest

35 potest vendere. † Quantum ad primam arbitror fiscum non posse remittere ius hypothecæ communis. Ratio est, quia, ut suprà dictum extat, necessario requirit priuilegium fisci, ut in eo adsit dominium. *d. l. 2. C. de com. rer. alien. iuncta hac lege nostra, & d. l. 53. partita.* quod in hypothecæ iure non inuenitur. *l. neque pignus 45. D. de R. I. & cum ius hypothecæ afficiat totam rem, etiam si pro parte indiuisa socius hypothecæ eam dederit, l. 3. §. fin. D. qui potiores in pign. l. si consensit 7. §. fin. D. quibus mod. pignus. si fiscum liberauerit, hypotheca nihil socio poterit præiudicare in sua parte, quia ei remanet saluum ius illud. l. si quis putans 6. §. si fundus 8. D. comm. diuidend. ibi, sed ius pignoris creditori manebit, etiam si adiudicatus fuerit. nam etsi pars socio tradita fuisset, integrum maneret.* & sic nulla utilitas ex supradicta remissione consequetur, neque aliquid poterit operari huiusmodi priuilegium. † Neque obstat *l. res 22. §. 1. D. de iure fisci.* cuius decisionem notabilem ad hanc materiam vocauit Bar. *hic num. 4.* quia, ut dixi suprà *num. 12.* I. C. ibi non agit de re fisco obligata, sed de re quæ cum obligata esset alij, fisco vindicata est, quod diuersum est à nostra quæstione, ut notauit ibi Cuiacius.

37 Quoad secundam quæstionem Accurs. in *l. 1. C. si communis res pignor. verb. præiudicium*, tradit quòd cum fiscus possit rem sibi & priuato communem vendere, possit etiam obligare. cui sententiæ adhæret Platea *hic post princip.* cum venditionis verbo comprehendatur etiam pignoris datio, *l. statuliberi 29. §. Quintus Mutius. D. de statulib. ibi, Quoniam lex 12. Tabul. emtionis verbo omnem alienationem complexa videtur. l. si vsumfructum 23. §. in summa. D. de liber. caus. ibi, Quæ de venditis seruis dicta sunt, etiam ad donatos referri posse, & ad eos, qui pignori se dare passi sunt.* & alienatione prohibita non minus emtio, quàm hypothecæ, aut pignoris datio prohibita est. *l. fin. C. de rebus alien. non alien. docent Accurs. in l. 2. C. de vscap. pro emto.* vbi reliqui DD. & plures relati à Barbof. *de appellat. verb. verbo alienatio 14. num. 9.*

38 † Nihilominus tamen dicendum est legem nostram non posse extendi ultra terminos venditionis, in quibus loquitur, & sic non comprehendere hypothecam, nec pignoris dationem, ut rectè notauit Ripa in *l. 1. de pignor. num. 16.* & Valenzuel *hic num. 15. vers. obdura tamen est.* Nec item certum est venditionis appellatione contineri pignoris dationem, ut docuerunt Beroius & alij *num. 14. in cap. nulli, de reb.*

Eccles. Couarruu. lib. 2. var. cap. 16. num. 7. Pinell. in l. 1. 3. part. nam. 18. C. de bon. mat. Molin. de primog. lib. 4. cap. 5. num. 10. Cum venditio sit specialis contractus à cæteris separatus, quemadmodum à pignoris datione, ex traditis à pluribus infra referendis. † Rursus, quia prohibitus emere, non propterea censetur prohibitus accipere in pignus, nec prohibitus vendere, non est prohibitus in pignus dare. *l. in quorum 24. D. de pignor. iuncta l. codicillis. pen. §. instituto. D. de legat. 2. cui non obstat l. 1. §. eam rem. D. quæ res pignor.* Nam satisfacies ex iis, quæ Gothofred. *ibidem* adducit, & Pinell. in *l. 2. C. de rescin. 2. part. cap. 1. num. 14.* ut in re cuius commercium non fit, non valeat pignoratio, sicut neque emtio, quia vbi nullum est commercium rei, minimè potest in contractum adduci. *l. sed & quod 9. in fin. D. de pignor.* vbi notat Gothofred. & Morl. *d. tit. 9. in præmiss. num. 31.* facit quoque *l. si pupillorum 7. §. si prator. D. de reb. eor.* vbi tutor, qui habet facultatem vendendi, non habet facultatem pignorandi, ut ex ea deduxerunt *ibidem* Bal. Roman. Alex. *num. 2. Iason num. 13. in l. in actionibus. D. de in litem iur. Decius num. 7. Cagnol. num. 14. in l. non debet cui. D. de reg. iur. Gregor. in l. 6. tit. 11. p. 6. verb. quæ la impidiese. vers. & si data.* Molin. *d. lib. 4. cap. 5. num. 20.* † Vltimò, quia priuilegium hoc est strictè interpretandum cum sit generale, *l. in fraudem 15. in fin. D. de milit. testam. iuncto c. cui de non, de præbendis lib. 6. cap. susceptum, de rescript. lib. 6.* Neque debet in socij iniuriam extendi *l. 2. §. si quis à Principe. D. ne quid in loco pub. obseruat Lucas hic num. 8.* & cum fiscus non habeat priuilegium nisi specialiter reperiatur priuilegiatus, ut docui *lib. 3. obj. cap. 2. n. 24.* sequitur quòd cum loquatur Imperator solum in venditione, non potuit extendi ad pignus, in quo non militat eadem ratio, illa scilicet, quæ in venditione, ut res vendatur in plus, quando tota venditur, & non pro parte. & datio pretij quæ facienda est socio, in casu pignorationis non procedit, quia emtionis verbo veniunt tantum ea, quæ pretio adquiruntur. *l. sciendum 19. §. emtorem. D. de adilit. edict.* Vnde nihil socius consequetur nisi damnum, coactus stare dationi pignoris, cuius ratione posset postea propria re priuari, si debitor non solueret. & sic priuilegium fisci, quod nulli socio damnosum esse potest, cum ei pretium soluatur, contra mentem legis fieret odiosum, ut animaduertit Fuluius in *presenti num. 65. in fin.* licet ipse distinctione quadam inter has sententias vtatur

vtatur, quæ ex supradictis apertè refellitur.

- 41 Neque contra hanc quam tuemur sententiam negotium faciet *d. l. statuliberi. §. Quintus. D. de statulib.* quia ei satisfacere solent plures, quos referunt Pinell. *in l. 2. C. de rescind. 2. part. cap. 1. num. 10.* Sarmient. *lib. 3. select. cap. 1.* Cuiac. *lib. 2. obser. cap. 7.* Robert. *lib. 1. animaduer. cap. 7. & 8.* Connan. *lib. 7. com. cap. 6.* Rebuff. *in l. alienationis 28. vers. sed an venditiones. de V.S. Castillo d. lib. 3. cap. 6. num. 21.* Pichar. *in rub. de emtione. Morl. in emp. tit. de contrah. emt. in premiss. n. 8. & 28.* Lafarte *de decim. vendit. c. 1. n. 30.* Qui scribunt emtionis nomine contineri ibidem omnem alienationem, non ex natura & proprietate sermonis, sed ex idemnitatem rationis, & ex mente legis, quæ ex eo colligitur quod lex attendebat rationem dominij, vt patet ibi, *Neque interesse quo genere quisque dominus fieret.* & ita respicit translationem dominij, & non modum alienandi. Nam cum secundum legem 12. Tabul. de qua *VI. pian. in fragm. tit. 2. statuliber alienari posset*, & parendo conditioni in persona emtoris liber fieret, videtur complexa emtionis verbo quamcumque alienationem, vt sicut in persona emtoris si conditioni pareatur liber fieret, ita dando cuicumque, qui ex quacumque causa dominus esset. *l. a. §. si sub conditione 6. D. de fideicom. liber.* Vnde siue det ei qui dominus factus est ex testamento, vel emtione, aut alio quouis
- 42 titulo, liber erit ex mente legis. † Solebant Iureconfulti de legum 12. Tab. mente & verbis disputare, vt docuimus ad interpretationem *l. 3. D. de tutel. lib. 1. obser. cap. 8. & lib. 3. cap. 1. §. 1. in princ.* in quo præcipuus videtur fuisse, & supradictæ quæstionis primus auctor Quintus Mutius Scauola, cuius auctoritas plerumque in variis iuris locis laudatur, vt præter dicta iura animaduertitur *in l. vetus 68. D. de vsuf. l. 2. §. post hos 41. D. de orig. iur. l. si vsufructum. D. de liber. caus. † Rursus minime nostræ resolutioni refragatur d. l. si vsufructum. §. in summa. de lib. caus.* Nam respondendum est edicto Prætoris occursum esse caliditati eorum, qui cum se liberos esse scirent, dolo malo passi sunt proferuis se venundari. *l. si rectissime 14. D. de liber. caus.* Huius edicti rationem extendit *I. C. in d. §. in summa* vt locum habeat non solum in venditione, verum etiam & in pignoris datione, si aliquis dolo malo proferuo se pignori dederit. Hoc autem, non quia pignoris datio comprehendatur appellatione venditionis, sed ex paritate ra-

tionis, quia non minus decipitur emtor, quam qui pignus accipit, vt non tam proprietas verbi, sed mens prætoris attendatur. Quemadmodum pignoratio solet contineri sub nomine alienationis, quæ cum sit nomen generale, comprehendens omnes alienandi species, *Novell. 7. seu Auth. de non alienand. rebus Eccles. §. alienationis*, docet Pinell. *in l. 2. C. de rescind. 2. part. cap. 1. num. 14.* continet quoque & pignorationem. *cap. nulli. de reb. Eccles. cap. Abbatibus 12. quæst. 2. Auth. hoc ius porrectum. C. de sacros. Eccles. Auth. de alienat. & emphyt. §. & hoc siquidem super his.* Non ex proprietate verbi, sed ex mente legis, scilicet, quia est actus proximus, per quem facile deuenitur ad alienationem, vt notant DD. *in d. cap. nulli. Bar. in d. l. in quorum. de pignor.*

Alia quoque quæstio non est omittenda, An possit fiscus rem communem locare, vel in emphyteusim dare. In qua partem affirmatiuam tenuit Bald. *conf. 332. & 336. vol. 5.* Bossius *in praxi tit. de fisco & eius priuileg. num. 39.* & alij relati à Fulvio *hic num. 58.* Castillo *d. lib. 3. cap. 6. num. 18.* qui nulla alia ratione mouentur, nisi illa, quam sapius tetigimus, quod venditionis nomine veniat omnis contractus, & alienatio, ex quo dominium transfertur, vel perpetua vtilitas, *ex d. §. Quintus. † Et* 44
45 quamuis ea vnica ratione moueatur Bald. adhuc tamen pro eo non inutiliter considero locationem ad longum tempus, seu emphyteusim (nam nulla constituitur inter eos contractus differentia, ex *Molin. de iust. & iur. tom. 2. disp. 445. vers. hinc oritur.*) comprehendi appellatione alienationis *cap. 2. de locato. Clem. 1. de reb. Eccles. vbi* notant Interpretes. Item quod per locationem ad longum tempus transfertur possessio & dominium vtile. *l. 1. & 2. D. si ager vectig. l. 1. §. quod autem. & l. fin. D. de superficies. l. superficiario 74.* aliàs incipit, id est, *de rei vin. cum pluribus adductis supra in l. 1. de fide & iure hasta fiscal. n. 31. † Ve-* 46
rùm quoad nostram quæstionem attinet verior est contraria sententia, quæ contra Bal. ait fiscum non posse communem rem locare ad longum tempus, neque item in emphyteusim concedere. hanc tenuit *Peregrin. de fideicom. art. 4. num. 23. vers. amplia item.* Calicius *in Margarita fisci dub. 3.* Castillo *d. lib. 3. cap. 6. num. 18. & seq.* Fuluius *num. 59. & 60. hic.* licet ipse Italorum more distinctionem velit quandam introducere, quæ mihi non placet. Mouentur supradicti, quia priuilegium fisci est vt possit vendere rem communem, sed cum illa

illa qualitate, ut socius accipiat suæ partis pretium & æstimationem. At per locationem ad longum tempus, vel emphyteusim non consequitur partis suæ integrum pretium, contra verba nostræ legis, ibi, *sed & pretium partis tantum in fiscum redigatur, reliquum dominis partium restituitur.* & d. l. 2. C. de com. rer. alien. ibi, *partem pretij, quæ transcripsit d. l. 53. p. 5. tit. 5. ibi, mas con todo eso debedar la estimacion segun la parte que auien en aquella cosa.* Ergo minimè satisfiet formæ legis, & sic non valebit contractus. l. 1. infr. de prædijs decur. cum ibi adductis. nam pretij nomen ad alios contractus non pertinet, nisi ad venditionem, ut discurret l. fin. infr. de prædijs decur. ibi, *quoniam sacra cōstitutiones de pretio locutæ sunt,*

47 *ut ibi animaduertā. †* At certum est locationem, vel emphyteusim celebrari posse sine eo quodd aliquid domino præstetur pro introitu, aut ingressu, quod vocant, ut docet Ceuallus q. 571. & Molin. d. tom. 2. disp. 450. & quamuis à principio aliquid præstaretur, non tamen potest esse integrum pretium, ut patet, & ita sine pretio cogere-
48 tur socius inuitus cōductorem perpetuum ferre, & re sua carere. † Rursus pro hac parte expēdo verbum *distrabatur*, quo vitur lex nostra, quod significat vendere, diuidere. l. 1. & tot. C. & D. de distr. pign. l. cum hi 7. §. si uni, de transact. & clariùs verbum *vendidit* adduxit d. l. 2. C. de com. rer. al. quasi solum priuilegium hoc sit de venditione. Quomodo ergo trahi poterit ea decisio ad locationem, vel emphyteusim? præfertim cū ex vēditione dominium transferatur. l. clauibus 74. l. cum manu sata 80. §. fin. de contra. emtione §. vendita. (inst. de rer. diuis. ex locatione verò non transfertur. l. conuenit 65. D. de contr. emt. l. non solet 39. D. locati. Neque itē ex emphyteusi, ut infra dicam, cū eius sit naturæ, ut possit auocari & auferri res, si pensio nō soluitur, ut obseruant relati à Pichar. in §. adeò n. 1. Inst. de locat. quoad substantiā non differt emphyteusis à locatione ad modicū tempus facta, ut firman relati à Morl. tit. de locato, in præmiss. n. 32. Vnde malè poterit nostra decisio ad eos contractus extendi, vide quæ tradit Schifordegh. lib. 1. ad A. Fab. tr. 18. q. 2.

49 Hac ergo opinione retenta nihil contra eā vrgent suprà adducta fundamenta. nam iam responsum est ad d. §. Quintus Mutius. Nec Baldi ratio aliquid euincit, cū locatio non sit actus ex quo transferatur dominium, nec perpetua vtilitas, aut fruitio. Neque emphyteusis, cū ille qui concessit, verus dominus maneat, ut docet Pichar. in §. adeò. Inst. de locat. n. 33. & seq. † Neque
50 *De Amaya in tres libb. post. Cod. Tom. I.*

in contrarium est communis ferè omnium Interpretum traditio, volentium transferri saltem vtile dominiū ex locatione ad longum tempus. nam incerta est ea distinctio dominiorum vtilis & directi, ut rectè animaduertit idem Pichar. suprà. & Osval. lib. 9. Don. c. 14. lit. 2. Cuiacius lib. 21. Paul. ad edict. in l. 74. de rei vind. & falsum est ex locatione lōga transferri dominium vtile, ut ante omnes notauit Cuman. in l. codicillis, pen. §. instituto. num. 3. de leg. 2. Connan. lib. 7. comm. cap. 12. num. 3. & Pinell. in d. l. 1. de bon. mater. 3. p. num. 66. contra Pragmaticos, qui eam doctrinam contra iurisperudentiam veram inuexerunt, cū nulla differentia sit inter locationem ad longum tempus, vel ad breue, cū in multis iuris locis reperiatur locatio in plures annos facta. l. si in lege 24. §. fin. l. qui fundum 32. l. cum in plures 60. D. locati. † Quod non
51 de duobus, aut tribus annis intelligendum est, sed ad minus de quinquennio, in quod veteres consueuerunt locare. d. l. sed si lege §. si domus, cum alijs. idque lustrum vocarunt, ut notat Gothofred. in §. si domus, & in d. l. qui fundum, & tacito eius nomine Schifordegh. d. quast. 2. & ante eos Cuiac. in d. l. 24. §. fin. lib. 34. Paul. ad edict. & in l. 74. de rei vin. lib. 21. Paul. ad edict. & ego pluribus probaui in commentariis ad Quindium in *Ibim*, quæ adhuc imberbis conscripsi, & nunc scrinio continentur nostro, ad illum versum,

Tempus ad hoc lustris mihi iam bis quinque peractis.

Et ex d. l. qui fundum ferè constat in plures, quàm quinque annos locationem factam, si coniungas l. fundi partem 79. D. de contrah. emt. vbi locatio ad decem annos fit, quod tēpus in opinione supradictorum DD. longum tempus reputatur. † Rursus
52 expenditur l. fin. D. si ager vectigal. vbi in rem actio quæ competit, si ad longum tempus, vel in perpetuum fundus conducatur l. 1. §. 1. D. illo tit. in d. l. fin. habet locum si ad tempus conductus sit. quod non potest intelligi cum Donello lib. 9. com. c. 13. circa fin. Cuiac. in not. ad tit. Inst. de locat. & lib. 21. Paul. ad edict. in d. l. 74. de rei vindic. in fin. (& ante eos dixerūt antiqui) dum tempus non sit modicum. Nam, ut rectè docuit Schifordegh. suprà. post alios quos retulit, & A. Fab. in Ratio. ad d. l. fin. ea lex minimè de modico, aut longo tempore aliquid significat, sed adiicit, *ad tempus*, quod non magis modicum, quàm longum continet, imò potius modicum magis, quàm longum comprehendit, ut constat ex l. 1. §. quod ait. D. de superficieb. † Minus obstant
53
I confi

considerationes pro contraria opinione assignata. Nam ex locatione ad longum tempus, nullum transfertur dominium. Neque leges quæ pro ea sententia adduci solent, *l. possessores 12. in fin. infr. de fund. patrimonial. cum aliis, quas signavi supr. in l. 1. n. 31. & seqq. de fide & iure hasta fisc.* quidquam faciunt, quia procedunt in emphyteusi à Principe concessa, quæ pro perfecta alienatione habetur, & ex liberalitate Principis domini constituuntur. *Novell. 7. seu Auth. de non alienand. §. alienationis. ibi, & in perpetuum extensam emphyteusim, quæ non procul ab alienatione consistit. l. 4. ibi, iure dominij. d. l. possessores 12. infr. de fund. patrimon. ibi, cum fundorum sint domini. l. si qui §. infr. de divers. prædij urban. ibi, cum sufficiat possessoribus quod apud eos dominium in perpetuum ex nostra liberalitate permaneat. l. 1. infr. de fund. rei priuat. docet cum Valasc. Sarmien. & aliis Pichar. in d. §. adeo num. 31. & 35.* Quare cum tales emphyteutæ domini verè sint, non est ille casus specialis ad alios porrigendus. † Neque quidquam in contrarium dices, si adducas *d. l. 1. §. qui in perpetuum. D. si ager vectigal.* cui congruum responsum dari posse negat Molin. *lib. 1. de primog. cap. 21. num. 17.* Nam respondendum est nihil ibi de dominio tradi, sed tantum de in rem actione, quæ iis, qui in perpetuum agrum vectigalem conduxerunt, conceditur. Sed non inde deduces conductores esse dominos, cum ea actio in rem soleat competere iis, qui domini non sunt, ut usufructuario, creditori, & ei, qui locum publicum conductum habet. *l. ei qui 16. D. de servit. l. 1. §. item Iuliano. D. de remission. l. nec creditores 10. C. de pign. act. §. æquè, Inst. de actio. l. 1. iuncta gloss. verb. conduxe-*

54 rit. *D. de loco publ. fruen.* † Quæ actio non est directa vindicatio, quæ domino competere solet. *l. in re 23. de rei vin.* sed actio, aut vindicatio utilis. *l. ei qui, de servit. ibi, fundi utilis petitio dabitur, idem servari evenit & in eo, ad quem vectigalis fundus pertinet.* ita sentit Acc. *in d. l. 1. §. qui in perpetuum.* Hæc eadem actio solet quoque concedi superficiario. *l. 3. §. pen. D. de novi oper. nunt. l. idest 74. & l. seq. D. de rei vin. l. 1. §. quod ait. §. fin. D. de superficieb.* Quæ æquitate suadente solet dari, observat Pich. *supr. n. 36. & diximus lib. 1. obser. cap. 11. n. 29. & seq.* quia datur iis, qui non sunt domini, sed accommodatur quasi dominis. ita Ant. Fab. *lib. 20. coniect. c. 11. & ita datur superficiario in dictis iuribus, qui vindicat quasi sua esset superficies, cum eius sit dominus, qui est soli eodem modo emphyteutica-*

rius, qui fundum in perpetuum conduxit, vel ad longum tempus, sub annuo vectigali si amittat possessionem, quamvis dominus non sit, experitur utili in rem actione vindicandi gratia, nec quia habeat eam actionem, deducetur habere utile dominium, ut doctè explicat Cuiac. *in d. l. 74. de rei vin. lib. 21. Paul. ad edict. & A. Fab. in Rat. ad d. §. qui in perpetuum.* licet nescio quo errore ductus, *de error. prag. decis. 63. error. 9. in princ.* asserat directam esse eam actionem, quæ datur vectigalis prædij possessori. Item & Morla *in tit. de locat. in præmiss. num. 33.* cum veriori sententiæ adhæsisset, asserit dominium transferri in emphyteutam, & locatorem perpetuum, per plenissimam detentionem. in quo tamen fallitur, ut constat ex iis quæ diximus. Videtis Ant. Fab. *lib. 20. coniect. c. 11. & d. err. 9. Donell. lib. 9. com. cap. 13. & 14.* ubi etiam Osval. qui simul cum Cuiac. Schifordegh. & aliis explicant qui sint vectigales fundi, qui superficiarij, & alia quæ propria sunt eius articuli. † Non denique obstat *lem. 1. de reb. Eccles. & c. 2. de locat.* ubi sub nomine alienationis continetur locatio ad longum tempus. Nam ibi non comprehenditur proprio nomine, sed ex extensione legis, quæ voluit ut prohibita alienatione comprehenderetur ea locatio & emphyteusis. Quæ verò fuerit ratio, non explicarunt Interpretes, cum in eo errore persistant, ut per locationem dominiū trāfferri existiment. Ea tamen mihi prior videtur, quia videretur res Ecclesiæ alienata perpetuò, semper ab cedente utilitate rei locatæ ad longum tēpus, sicut de usufructu relicto ciuitati, dixit I. C. *in l. an usufructus § 6. D. de usufr. l. si usufructus 8. D. de usufr. leg. & posset evenire ut si ad longum tēpus non esset locata, utilior esset Ecclesiæ, & ita in effectu fraus fieret prohibitioni legis, si eo modo intentio eius eluderetur, cum siue per emtionē, siue per locationem, aut emphyteusim Ecclesia re illa careret, quam ob causam prohibito vno actu alienationis, prohibendus quoque fuit omnis actus ei similis, & qui eundem effectum habet. l. sicut 8. §. sed & si 13. D. quib. mod. pign. ubi notat Gothofr. *lit. Z.* † Apud nos verò supradicta distinctio dominiorum recepta est, ex *l. 73. Taur.* quæ est *l. 13. tit. 11. lib. 5. Recop.* ubi emphyteusis dominus, dicitur dominus directi dominij, & ita in praxi admitterem ego eam distinctionem nō solum in emphyteusi, verum & in longa locatione, ut alienatione prohibita, cēseantur quoque & locatio ad longum tempus prohibita, & emphyteusis. Quod tamen*

ad

58 ad nostram quæstionem fisci attinet, & si pro ea parte fundamentum haberet Baldi opinio, tamen ex iis, quæ ultra considera- uimus, minimè neque in puncto iuris, ne- que in praxi admittenda erit. † Si verò ad breue, seu modicum tempus fiscus vellet rem locare, tunc obseruandum quod circa duos socios scripsere A. Gom. 2. tom. cap. 3. n. 14. Menoch. de arbitrar. cas. 442.

59 Non potuimus breuiùs dictam quæstio- nem perstringere. Nunc de altera agen- dum est, an nostræ legis dispositio procedat in donatione, si videlicet fiscus rem communem donare possit. Et quidem sepa- randum est ius commune à iure nostro re- gio septempartito. Nam iure communi vi- detur dicendum non posse nostram legem in donatione procedere, vt volunt omnes in d. l. 2. C. de com. rer. alien. & hinc, & agno- scit Fuluius n. 66. & Greg per text. ibi in d. l. 53. tit. 5. p. 5. & Castillo d. lib. 3. c. 6. n. 14.

60 Quare autem id dicant, rationem nullam expresserunt. † Ego eam esse censeo, quia venditionis appellatione non continetur donatio. l. si quis fundum 37. iuncta l. seq. D. de contrah. emt. vbi si fiat veditio fundi quanti ab illo emtus est, & postea inueniatur do- natus, non valet venditio. l. sicut 8. §. sed si permisit 13. D. quibus mod. pignus. vbi si permisit creditor debitori pignus vèdere, & donauit, non videtur adimpleuisse id, ad quod consensum aptauit creditor. Facit quoque eleganter l. fin. infr. de prædijs decurio. vbi prohibita venditione prædio- rum, non est prohibita donatio, quòd Ze- no Imperator ex eo deducit, quod lex pre- tij meminerit. Ergo eodem modo & hinc donatio prohibita videtur fisco, cum pretij quoque meminerit lex nostra, vt suprà ani- maduersum est. † Deinde facit l. ad res 62.

61 D. de adilitio edict. vbi ædilitium edictum non comprehendit res donatas, quia, vt in- quit Modestin. nullum pretiū interuenit. ergo cum nullum pretium interueniat, mi- nimè poterit venditio comprehendere do- nationem, cum diuersa militet ratio. Nam etsi ex vèditione, sicut ex donatione, trans- feratur dominium, & ita videatur idem ef- fectus ex vtraque resultare. Differunt ta- men in hoc quòd ex donatione nullum est pretiū quod ex re consequatur socius. cum tamen id necessarium sit in forma à lege nostra introducta, ibi sed pretium partis tan- tum in fiscum redigatur, reliquum dominis partium restituatur. ex quo appellatione venditionis minimè venire donationem, tenent Osval. ad Donell. lib. 9. com. c. 14. lit. G. & A. Fab. lib. 14. coniect. c. 13. & nos dice- mus in d. l. fin. infr. de prædijs decurio. licet De Amaya in tres libb. post. Cod. Tom. I.

formidolosè hanc partem, vt solet, teneat Greg. in d. l. 53. verb. toda. & cum variis di- stinctionibus Fuluius hic n. 66. & seq. inter donationem remuneratoriā & simplicem, quas attulerat Carol. Tapia in rub. de const. Princ. c. 1. n. 73. † Vnde quoque eadem ra- 62 tione dices nō esse extendendam nostram decisionem ad permutationē. nam quam- uis similis sit emtioni quæ à permutationi- bus cœpit. l. 1. D. de contrah. emt. & multa ij contractus habeant affinia, quæ obseruant VVesembec. in paratitl. tit. de rer. perm. n. 2. Hottoman. lib. 19. epitom. in Pandect. tit. 4. n. 7. Gom. 2. var. c. 8. num. fin. Cuiac. lib. 5. q. Paul. in l. naturalis. §. & siquidem. D. de præ- scrip. verb. longè inter se differunt, vt no- tant DD. in l. fin. D. de condict. caus. dat. cum sit contractus innominatus, & aliud pro alio detur, non verò pretium, & sic socius rem pro re haberet inuitus, vt obseruat Fuluius n. 68. hic. † Hodie ex d. l. 53. partita 63 iure nostro inductum est, vt hoc fisci priui- legium habeat locum in donatione. quod videtur originem sumsisse ex l. 2. & l. benè à Zenone 3. C. de quadrien. præscr. vbi Prin- cipi licet rem donare, vel alienare in totū, atque ita multo magis debuit ei permitti, vt in parte habeat quod habet in toto. Quia etsi ratio suprà assignata nostræ legis non militet in donatione, decet tamē Prin- cipi exercere liberalitatem, ad quod non est necessaria causa aliqua, vt Greg. Lopez volebat, sed ob specialem fauorem fisci id permillum esse dicemus, vt rectè notat Castillo d. c. 6. n. 14. & 15. nam qui donat, id non facit nisi vt liberalitatem exerceat, nō ob causam vllam. l. 1. D. de donat. & d. lex partita. talem causam nō exigit, sed ita ait, Otro si decimos que si el Rey ouiese alguna cosa comunamente con otros que la pueda vender toda o dar por raçon de aquella parte que à en ella epasa el señorio de aquella cosa alque la vende o alque lada. quibus verbis cum & venditio & donatio contineatur, sicut in venditione non dicetur interuenire de- bere causam, ita nec in donatione, ex re- gula l. 4. D. de vulg. quæ ait vnam determi- nationem respicientem plura determina- bilia, pariformiter ea determinare. Hoc ita procedet secundum Gregor. & Castill. d. n. 15. vt æstimatio partis socio restituatur (quod dare bonum cambium vocat Gre- gorius) ex l. venditor 13. §. si constat. D. com. prædio. l. 31. tit. 18. part. 3. idque non omisit Rex noster Alphonsus, qui post dicta ver- ba ait, mas con todo eso debe dar la estimacion acada vno delos otros. vt refundatur scili- cet, & exsoluatur domino partis suæ pre- tium, & iustæ æstimationis quantitas.

I 2 Nunc

- 64 Nunc videndum est quæ requirantur ut valeat hæc venditio à fisco faciendæ? & dicendum est easdem solemnitates esse obseruandas, quæ in qualibet venditione rei fiscalis adhiberentur, si integra & solida res esset fisci. quod notabiliter dixisse Bar. *hic* ait Fuluius *num.* 69. sed id apud Bartolum non legi, nec de ea solemnitate aliquod verbum inuenies. Fateor tamen veram esse eam doctrinam ut illa solemnitas interueniat, de qua egi in *l. 1. sup. de fide & iure hæstæ*. Nam cum fiscus rem communem vendit, eam vendit tamquam suam. *l. bene à Zenone 3. C. de quadrienn. præscript.* & transfert dominium ea de causa etiam partis socij, ut diximus. Vnde est debere fieri venditionem præsentem pecunia. *d. l. 1. sup. de fide & iure hæstæ*. quia socius non est obligandus ut habeat fidem de pretio, cum statim sit fisco soluendum, & partem quoque socio dandam. ita Accurs. in *l. unic. verb. necessitatem. C. de com. seruo manum.* quem sequitur Tiraquell. *de retract. lig. §. 3. gloss. 3. num. 1.* post Bald. & alios in *d. l. unic.* Fuluius *hic n.* 69. qui pro hac parte adducunt *l. Iulianus 13. §. offerri*
- 65 8. *D. de actio. emt.* † Pretium verò dandum est fisco, à quo postea socius accipiet, iuxta illa verba nostræ legis, *redigatur, & restituatur.* quæ in id expendantur Accurs. *verb. redigatur.* & Fuluius *num.* 72. & ob hoc non minus in fisci, quam ipsius priuati fauorem inductum est. nam fiscus facilius pretium exiger, & ab eo socius accipiet sine labore, licet debitor possit socio soluere ad euitandum circuitum, præcipue si ipse instet. *l. res 22. §. 1. D. de iure fisci.*
- 66 † Qua verò actione ager socius contra fiscum pro partis suæ pretio recuperando. Omnes conueniunt competere actionem negotiorum gestorū, ratam habendo venditionem à fisco non suo nomine factam. *l. 3. C. de rei vind.* ubi si mater inuita filia rem vendidit, poterit venditionem ratam habere, & aduersus venditricem actione negotiorum gestorū agere. *l. ab uno 19. C. de negot. gest. iuncta l. Pomponius 9. D. eodem.* & si socio nō satisfat, & pars pretij non solvatur, dabitur rei vindicatio ad recuperandam partem suam, ut tenuit Bal. *conf. 336. vol. 5.* quem sequitur Fuluius *num.* 74. & ante eos notauit Azo in *summ. tit. C. de rebus alien. non alien.* & probatur in *l. 54. tit. 5. part. 5.* etsi de ratihabitione dubitem, quia ea solet adhiberi quando socius, vel alius vendit sine voluntate domini rei communis, ut sic videatur translatum dominium in emptorem. At in præsentem non est necessaria, cum reluctante, vel ignoran-

te socio efficaciter vendit fiscus, *l. qui potest inuitis 26. D. de R. l.* & sine eius voluntate totum transfert dominium, ut animaduertit Valenzuel *hic num.* 17. in fin.

Hinc deducitur fiscum requirere debere socium, an velit ipse rem emere, quo in casu aliis erit præferendus, ita Bald. in *d. l. 2. C. de com. rer. alienat.* & omnes ibi. Fuluius *num.* 69. *hic*, post Felin. in *cap. quæ in Ecclesiarum, num.* 18. *vers. sexto declaro, de constit.* Hippolyt. *sing.* 441. Imò si ipse socius velit retrahere, rectè id poterit, cum ratione communionis possit eodem pretio ab emptore redimere partem alienatam. Quod etsi iure communi non sit expressum, de iure tamen nostro id licebit socio, etiam venditione iam facta, dum tamen retrahat intra nouem dies post celebratum contractum, sicut potest consanguineus, ut prius constitutum erat, ex *l. 55. tit. 5. p. 5. & l. 73. Taur.* quæ est *l. 13. tit. 11. lib. 5. Rec.* ubi gloss. 3. potauit Matienz. & Aceb. A. Gom. in *l. 72. cum seq. Taur. n.* 27. post Greg. in *d. l. 55. partite.* Hermosill. *ibid. gloss. 7. num.* 10.

Non est alia prætermittenda quæstio, an de venditione partis socij debeat gabelle, cum eam fiscus de sua parte non soluat. *l. licitatio 9. §. fiscus. D. de publican.* & Gutier. *de gabell. lib. 7. q. 85. in princ.* & cum hæc venditio sit necessaria, videtur gabellam non deberi. nam ex tali venditione non soluitur, ut docent DD. in *l. Caesar. de publican.* & relati à Gutier. *d. lib. 7. q. 22. n. 5.* Parlad. *lib. 1. rer. quot. c. 3. §. 2. n. 17.* Auendan. *resp. 13. ex n. 6.* Fuluius *hic n.* 79. Quæ sententia etsi Lafarti non placuerit, *de decim. vendit. c. 19. num.* 100. & Gutier. *d. q. 22. num.* 7. ego in specie nostra existimo socium, cuius partem fiscus alienauit, minimè ad gabellam teneri, ut tenet, licet obscure, Peregrin. *d. lib. 6. tit. 4. num.* 27. & latè defendit Fuluius *n.* 84. † Quod etiam ex fundamento ipsius Lafarti & adstrui nostra sententia potest, qui ait, is qui cogitur vendere, verè dicitur vendere. *l. 1. in princ. vers. & si plures. C. de com. seruo manum.* ergo cum vèdat, cogetur gabellam soluere, quia verè venditio interuenit. Hoc etenim argumentum fallit in socio fisci, quia ipse non est venditor, sed fiscus, fiscus vendit quasi solidus esset rei dominus: socius nihil in contractu ponit, sed se habet tamquam extraneus, ita ut nec pretium ab emptore recipiat, sed à fisco; & quamuis ad consequendum pretium ratam habere debeat venditionem, ut diximus, & sic videatur ipse contraxisse, nihilominus talis ratihabitio non est vera, sed causatiua, ne

&

& re & pretio careat, imò non esse necessarium iam asseruimus. Rursus facit traditio ipsiusmet Lasart's suprà num. 107. de re à Principe priuato ablata, dato ei pretio, iuxta *l. item si verberatum. D. de rei vindic. & l. Lucius 11. D. de euictio.* in qua non debetur gabella.

70 Pro complemento non est omittendum, an alij præter fiscum competat hoc priuilegium. & Platea, Pyrrhus & alij *hîc*, & alij, quos refert Fuluius num. 25. & M. Ant. Genuen. *in prax. Eccles. quæst.* 251. num. 2. & relati à Barbosa *in locis comm. loco* 49. tenent omnia priuilegia fisci competere Ecclesiæ, ex *l. fin. C. de sacros. Eccles.* quæ si habeat rem communem cum alio, poterit sicut fiscus vendere. Sed de ea sententia apertè dubito, quia nullum ius competens fisco competet Ecclesiæ, nisi in casibus à iure expressim æquiparatis, vt docent Gregor. *in l. 19. tit. 8. part. 5. verb. dos casos. Fachin. lib. 8. controuers. cap. 3. & 38. Barbosa in l. si filio 26. §. fin. num. 40. D. sol. matr.* & alij relati à Fuluiio *hîc*, num. 26. Item, quia videmus multa competere fisco, quæ tamen sine controuersia non competunt Ecclesiæ, vt est ius tacitæ hypothecæ. *l. 2. C. de priuil. fisc.* & esset res magni præiudicij, cum ex dispositionibus pijs defunctorum soleant Ecclesiæ cum priuatis res habere communes. Deinde, quia fisci appellatione non venit Ecclesia, at *hîc* de venditione fisci agitur. Neque in contrarium est *d. l. fin. de sacros. Eccles.* quæ id non probat, teste Farinac. & alijs, & Ceuallos *quæst.* 49. sed hoc limitabis in re communi pro amplianda, vel ædificanda Ecclesia, ex doctrina Bal. & Ripæ *in l. serui electione. §. Labeo. de leg. 1.* sicut aliàs potest cogi ad vendendum solum suum, ex Couar. 3. *var. cap. 14. num. 2.* A. Gom. *in l. 46. Taur. num. 9.* & dicemus alibi. Fuluius num. 89. qui alias causas prosequitur, ex num. 86. in quibus secluso fisci priuilegio potest socius de re communi disponere, vt est quando medietatem bonorum donauit, de quo vide Guid. Pap. *decis. 602.* Vel quando seruus est communis, qui potest ab vno manumitti, ex *l. unic. C. de comm. seru. manum.* vel quando tractatur de conseruanda ipsa re. Cremenf. *sing. 98.* & alios, vide apud Fontanell. 1. *tom. claus. 4. gloss. 9. 2. part. num. 11. & seq.* & Plateam *in l. unic. num. 2. & 3. infr. non licere habitat. metrocom. & in l. fin. per text. ibi, infr. de agricol. & mancip.*

De Amaya in tres libb. post. Cod. Tom. I.

XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX

TIT. V. Ne fiscus rem, quam vendidit, euincat.

LEX I.

Imp. ALEXANDER A. ad Hermiam.

Grauiissimum verecundia mea duxit, vt cuius rei pretium cum bona fide esset addicta, semel fiscus acceperit, eius controuersiam referat. Non solum ergo emtorem ab eadem statione, sed ne ab alia quidem quæstionem pati debere, æquum est, cum etiam in his venditionibus emtore non inquietato officia inter se possint experiri.

LEX II.

*Imp. HONORIVS & THEODOS. AA.
Palladio P.P. Orientis.*

Retractare fiscum, quod semel vendidit, æquitatis honestatisque ratio non patitur.

SUMMARIUM.

1. *Fiscus plures stationes habebat, & quæ sint hæ, & vnde dicta, & num. 2. 3. 4. 6. & 7.*
5. *Stationum nomen quod hodie usurpatur in Ecclesia, vnde originem ducat.*
8. *Explicatur l. Fulcinus. §. illud. ex quibus caus. in poss. eat.*
9. *Conclusio quæ ex his legibus deducitur, & ratio quæ euictionem tollit.*
10. *Quem de euictione tenet actio, eundem agentem repelli certum est.*
11. *Princeps licet sit legibus solutus, nõ est solutus legibus æquitatis, & honestatis.*
12. *Non est honestum, neque verecundum Principi contractus à se gestos in contrahentium damnum retractare.*
13. *Princeps nõ est legibus contractuum solutus.*
14. *Omnes stationes fiscales etsi diuersa sint, vnum Principem representant.*
15. *Qua actione experiri poterit vna statio contra aliam, & refertur quæstio de facto.*
16. *Compensatio an habeat locum de vna statione in aliam, ad explicationem l. 1 C. de compens. & n. 7. & de eius rei ratione, & n. 18. & 19.*
20. *Declaratur l. inter tutores 36. de admin. tut. & de differentia inter diuisionem rerum pupilli & fisci quod ad administrationem attinet, & n. 21.*
22. *L. 2. C. si ex pluribus tutor. explicatur remissiue.*
23. *Interpretatur & emendatur l. 2. C. de solutionib. & 24. 25. & 26.*
27. *Reprobatur Cuiacij species ad d. l. 2. & Donelli defensio vulgata lectionis.*

28. Verba illa, si bona fide esset addicta, nostra legis, quomodo accipiantur
 29. Ut procedat lex nostra, requiritur quod fiscus ex venditione receperit pretium.
 30. Seruus actor si vendatur, retrahi potest ab altera statione fiscali, & qui sit seruus actor, n. 31.
 32. An fiscus in duplum, vel in simplum teneatur de euictione, remissione.

ISCVS plures stationes, seu mansiones, aut mensas habebat, in quibus officia fiscalia consistunt, ut hic, & in l. 1. C. de compensat. l. 2. C. de solutio. l. in singulis 19. C. Th. de susceptor. Nam cum ex diuersis causis res in fiscum solerent inferri, ut dicam infra ad tit. de canone largition. titul. & in diuersis locis & prouinciis essent fisci officiales, qui eius res curarent, scilicet tributa vectigalia quæ exiguntur, & res quæ confiscabantur. Quælibet curatio dicebatur statio, & diuersas stationes, diuersumque officium quæque regio habebat, argum. l. duos 13. infr. de susceptor. l. 2. iuncta inscriptione, & l. 7. C. Th. eodem. & in vnaquaque res fiscales quæ ad diuersos titulos, seu causas pertinebat, tractabantur. Pancirol. ad Not. Imp. Orien. c. 74. vers. Prefecti. † Ut si aliquis præpositus sit stationi gabellarum, vel collectarum, vel pœnarum fiscalium, ut videre est ex l. in prouincijs 4. infr. de numerar. & actuar. l. 2. infr. de executor. l. in fiscalibus 6. infr. de exactor. trib. & de his est accipienda l. vniuersi 5. C. de vectigal. & com. ut testatur Donell. lib. 16. com. cap. 15. & in l. 1. num. 1. C. de compensat. Cuiac. hic, & lib. 3. quest. Papin. in l. cum militi 16. D. de compens. † Dictæ sunt stationes, quia statatur & constituitur in administratione rerum fisci, sumpta vox à statione verbo castrensi, & in castrensi opera usurpato metaphoricòs. nam statio militaris dicta, quia militibus inde progredi non licuit, vox Tertulliano frequenter usurpata in Apolog. cap. 2. num. 26. & de oration. in fin. & de corona mil. vnde Papinio lib. 12. Theb. vers.

Immisso cessit statio horrida somno.

Docent Pamel. ad Tertull. d. locis. Cerda ad eundem d. lib. de oratio. cap. 14. ad illud, si statio de militari exemplo nomen accepit, num. 151. Dorleans ad Tacit. lib. 1. annal. pag. 93. † Et milites dicti stationarij, de quibus videas Pancir. in Not. Imp. Orient. cap. 9. lib. 2. var. cap. 266. Buleng. lib. 6. Imp. Rom. cap. 32. & lib. 4. cap. 38. vbi de stationibus custodum Principis. † Vnde ver-

bum stationum, olim frequentatum Christianis, quod nostra tempestate viget in Ecclesia Catholica, ut doctè docent Cerda, Pamel. & Dorleans. Nam illæ indicebantur ab Episcopis, quasi à Duce, & peragebantur à Christianis, quasi à militibus, & ita in cœmeteriis & Basilicis indictis stationibus ad memorias Martyrum excubabant, & peruigilia ducebant. † Dictæ quoque sunt stationes loca vbi conueniunt homines confabulandi, aut negotiandi causa. Iuuenal. sat. 11.

— omnis

Conuictus thermæ stationes, omne theatrum De Rutilo.

Tertullian. de præscript. cap. 10. vbi enim erit finis quarendi, vbi statio credendi. Plin. lib. 1. epist. 12. Agellius lib. 13. noct. Att. c. 13. docent Cuiac. lib. 2. obser. cap. fin. Schardus & Calvin. de verb. iur. verb. statio. Barthius lib. 2. aduers. cap. 22. † Denique statio est locus, in quo quis muneris sui causa sistit, & ab interuentoribus solet appellari. l. ne quis 6. infr. de dignit. litem apud Labeonem 15. §. conuiuium. D. de iniurijs. † Et de his est accipiendus locus difficilis I C. in l. Fulcinius 7. §. illud. D. ex quibus caus. in possess. eat. ibi, si circa columnas, aut stationes se occultet. quæ verba variè explicarunt Cuiac. lib. 1. obser. cap. 13. quem rectissimè notat Brisson. lib. 2. antiq. cap. 12. quod litteram inuertat, & loco stationes, reponat statuas. eas stationes interpretans tabernas, & mansiones, quæ in foro reponebantur, cui ego assentior, cum Osval. lib. 23. Donell. cap. 13. lit. C. vide quæ dico in l. 2. num. 26. infr. de exact. trib.

His positis Imperator Alex. hac in lege prima de stationibus fiscalibus, seu de officialibus variis fisci, qui in variis mansionibus militabant, apertè loquitur, qui grauissimum verecundiam suam duxisse testatur, ut cuius rei pretium semel fiscus accepit, referat eius controuersiam, & ne quod bona fide addixerit, vel venderit, vna statio alia retrahat, vel euincat, ex eo quod ad se pertinebat. l. 1. infr. de fundis rei priu. Ratio est posita in l. 2. h. t. quia retractare fiscum quod semel vendidit, æquitatis & honestatis ratio non patitur. Nam cum fiscus vnus & idem sit in hac, vel illa statione, qui rem distraxit, & idem sit qui nunc controuersiam mouet, & omnes officiales fiscum vniformiter representent. l. 1. C. de compensat. improbè facit qui rem à se distractam euincere procurat, contra proprium factum. l. post mortem 25. D. de adoptionib. & ideo repellendus est, sicut repellitur qui alienauit. l. vindicantem 17. D. de

D. de euietion. l. cum à matre 3. C. de rei vin.
 10 † Et perpetua est illa iuris regula, quem
 de euietione actio tenet, eundem agentem
 exceptione repelli. *l. exceptiones 11. l. si ob
 causam 13. & seq. C. de euietio. l. vindicantem
 21. l. Seia 73. D. eod. l. 1. D. de excep. rei ven-
 dit. cum adductis à Caballin. de euietio. §. 5.
 num. 2. Pinell. in l. 1. C. de bon. mat. 3. part.
 num. 72. & 83. Rod. Suarez in l. quoniam
 in prioribus. ampliatur. 7. num. 6. Fanucius de
 11 inuent. hered. 7. part. num. 150. † Quamuis
 enim Princeps legibus sit solutus, *l. prin-
 cept. D. de legib. cum latè à me traditis lib. 1.
 obser. c. 1. & nouissimè à Domino D. Ioan.
 del Castillo in erudito tractatu de Tertys
 cap. 18. num. 2. Aequitas & honestas quæ
 legum sunt pars, §. iuris præcepta, Inst. de
 iust. & iur. & ius sit ars boni & æqui, l. 1.
 D. illo tit. efficiunt vt inuerecundum sit
 Principi contra emtorem agere qui eius
 fidem in contrahendo securus est, arg. *l. ex
 imperfecto 23. D. de legat. 3. ibi, ex imperfe-
 cto testamento legata, vel fideicommissa Im-
 peratorem vindicare inuerecundum est. l. 3.
 C. de testam. l. si quis 6. cum l. seq. C. qui te-
 stam. facere poss. conducunt quæ adduxi
 d. lib. 1. cap. 1. num. 7. & maxime num. 97. &
 12 facit *l. cum amplius 84. §. fin. de reg. iur.* † Et
 hoc est quod Alexander optimus Prin-
 cept in præsentī Catholico magis, quàm
 pagano digna illa verba effundens, ait. *Gra-
 uissimum esse verecundia mea duxit. Cui
 conuenit quod Traianus noster ferè in si-
 mili specie dixit in l. 1. D. de interdict. &
 relegat. Scio relegatorum bona, auaritia supe-
 riorum temporum fisco vindicata; sed aliud
 clementia mea conuenit, qui inter cetera, qui-
 bus innocentiam rationum meorum temporum
 hoc quoque remisi exemplum. Quia non est
 honestum, & verecundia Principis di-
 gnū, vt in emtoris damnum displiceant
 quæ semel placuerunt, & firmam vendi-
 tionem retractare, quod in priuato iniquis-
 simum videretur, cap. quod semel. de reg. iur.
 in 6. l. fin. D. com. pradio. l. sicut 5. C. de obli-
 gat. Fides enim semper debet esse cara
 Principi, vtpote sanctissimum humani pe-
 ctoris bonum, vt doctissimè Lipsius docuit
 lib. 2. polit. cap. 14. & in monitis & exemp. po-
 lit. lib. 2. cap. 13. & post eum Carol. Scriban.
 lib. 1. polit. Christ. c. 15. & ante eos P. Greg.
 de Republ. lib. 8. cap. 8. toto, & idem quoque
 Ioan. Chokier lib. 2. politicor. cap. 12. & 13.
 13 & seq. † Præsumiturque Princeps iusti-
 tiæ plenus, & sic tenetur pacta seruare,
 quia etsi soluat legibus, non tamen sol-
 uitur legibus conuentionum & contra-
 ctuum, qui sunt de iure gentium, vt ele-
 ganter ait Bald. in l. 1. in princ. D. de const.****

*princip. & Ias. in l. 1. D. de pactis, num. 4. vbi
 ex aliorum placitis obseruat quòd quam-
 uis Deus subiecit leges Principi, non ta-
 men subiecit contractus, vel conuentio-
 nes, aliàs nemo cum eo contraheret, se-
 quitur Gothofr. in notis ad Nouell. 105. c. 2.
 in fin. quæ est Auth. de consulib. §. subiaceat.
 licet corruptè alleget Iasonem, & eleganter
 Castillo supr. de Tertys d. cap. 18. n. 34.
 & 5. & seqq. Indeque causæ & conuen-
 tiones quæ ad Principem spectant, dicun-
 tur bonæ fidei, arg. l. 2. §. merito. D. ne quid
 in loco publ. l. Cesar 15. D. de publican. l. ex
 facto 45. in princ. D. de vulg. notat Bald.
 in tit. de pace Constant. §. si qua verò. Ias. in
 §. actionum, in princ. Instit. de actio. creditur-
 que semper velle vt iure communi, præci-
 puè in contrahendo, vt ex aliis docet Ant.
 Pichard. in d. §. actionum. quæst. 3. n. 6. & 7.
 † Neque in fisco valet diuersa qualitas, 14
 aut discretio iurium, aut dissimilis aliqua
 repræsentatio considerari, iuxta *l. tutorem.
 D. de his quibus vt indig. & quæ notat Are-
 tin. in l. in plurium. D. de adquir. her. Decius
 in cap. ex litteris, num. 14. de probatio. cum
 vnus & idem sit in hac, vel in illa statio-
 ne, & in vtraque Princeps idem sit, vnus
 spiritus regit hæc omnia officia, in quam
 rem potest adduci illud D. Paul. 1. Corinth.
 cap. 12. Diuisiones gratiarum sunt. Alij qui-
 dem per spiritum datur sermo sapientia, alij
 sermo scientia, alij gratia sanitarum, alij
 operatio virtutum, alij prophetia, alij genera
 linguarum. Hæc autem omnia operatur vnus
 atque idem spiritus diuidens singulis prout
 vult. & quemadmodum plures heredes
 instituti, omnes repræsentant defunctum,
 ita & similiter omnes stationes fiscales
 vnum Principem repræsentant. † Et quam- 15
 uis diuersa sint officia, poterunt sanè inter
 se experiri non inquietato emtore, vt ait
 Platea hic in fin. actione, non quæ compe-
 tit fisco, sed quæ competit administratori,
 vt asserit Bald. in præf. num. 1. & hæc erit
 ex Accursij sententia negotiorum gesto-
 rum in subsidium. ex quo resolues illud
 dubium quod in facto contigisse scribit
 Lafarte de decim. vendit. cap. 7. num. 60.
 Nam cum gabellarius vnus membri, seu
 administrationis conuenisset venditorem
 pro gabella, & executio fieret auctoritate
 iudicis in bonis mobilibus, quæ sola ha-
 bebat, & vix sufficebant ad solutionem.
 Alter gabellarius, ad quem pertinebat re-
 rum mobilium gabella, petebat eam ex
 pretio venditionis, in quo præferendum
 esse dicebat suum ius contra alterum exe-
 quentem, etsi bona non sufficerent. In qua
 re etsi ipse dubius procedat, ego ex supra-
 dictis**

dictis existimo, gabellarium secundum excludendum, quia vtrumque debitum sit fiscale, neque quod vna statio vendit, alia debet retrahere, & prætendere aliud lucrum.

- 16 Sed contra suprà tradita obstare videtur l. 1. *C. de compensat.* vbi de vna statione in aliam compensatio in causa fiscali non datur. Quod tamen difficile iudicabitur, cum vnus & idem sit semper fiscus, vt diximus, & compensatio non minus æquitate naturali consistit, quàm ciuili, vt obseruant VVesemb. *ad tit. de compensat. num. 3.* & Pichar. alios referens in §. *in bone fidei 30. Instit. de actio. num. 28.* & probatur in l. *inter 36. D. de administ. tut.* Quæ æquitas non minor est, quando in vna eadèmq; statione debitum est, quàm quando in diuersa. Cum si inter tutores diuisa sit tutela, rectè compensatio opponitur, quia etsi plures tutores sint, vna sit eadèmq; tutela. d. l. *inter.* † Cui difficultati respondendum est, compensationem semper debere fieri inter ipsos contrahentes, & de eo quod ab vtraque parte debeat. l. *eius 9. C. de compens.* docet Donell. *lib. 16. com. cap. 15.* & Pichar. *supr. num. 23.* & quamuis fisco agenti rectè opponi possit compensatio, l. *fin. D. de compens. l. aufertur 46. §. qui compensationem. D. de iure fisci,* & fiscus semper vnus & idem sit, tamen compensatio locum non habet, quando quod ab vna statione mihi debetur, id alteri agenti opponere velim, docent relati ab Escobar *de ratiocin. cap. 36. num. 3.* Medices *de compens. 1. part. quest. 38. tota.* Peregrin. *de iure fisci. lib. 6. tit. 7. num. 15.* Trentacinq. *lib. 3.*
- 17 *var. tit. de compensat. resol. 1. num. 11.* † Ratio est, quia officia fiscalia aliter confunderentur, vt expresse demonstrat Antoninus in d. l. 1. id est, vt euitetur confusio, argum. l. *consulta diuaria 23. C. de testament.* ibi, *Absurdum est enim, si promiscuis actibus rerum turbentur officia, & alijs creditum alius subtrahat. facit quoque l. 1. infr. de apparitor. praefect. annon.* & illud Cassiodori *lib. 7. epist. 27. Vtile est vnum semper eligere, cui reliqui debeant obedire, quia si voluntas diuersorum vaga relinquitur, confusio culpæ amica generatur.* Quæ confusio non solum est contra officiales, sed & administrationem ipsam, vt considerat Donell. in d. l. 1. Nam si statio huius loci cogeretur admittere compensationem eorum, quæ alij stationi debentur, cogeretur inquirere quomodo altera statio ageret, & reuidere, an bene, vel malè rem gereret, aut administraret. Item & interueniret fisci præiudicium. nam cum altera statio igno-

ret in quantum debitor suus alterius stationis creditor est, implicarentur officia variis cognitionibus, & eueniret aliquando, vt compensato iam debito cum statione cui debebat, iterum debitum perat ab altera, cui erat debitor. Quod ferendum non fuit, & ideo Senatusconsultis & rescriptis principalibus ea compensatio interdicta est, nisi fiat in debito & credito eiusdem stationis. † In quam rem expendo l. *in prouincijs 4. infr. de numerar. & actuar. l. 2. infr. de executor. & exactor.* vbi in id cui vni commissum est, alter non debet se intromittere, ne, inquit ea lex, *dum hoc sibi inuicem mutui officij licentia partiuntur, agant cuncti quod singulis credebatur.* vbi notauit Accurs. & Lucas in d. l. 2. Platea in d. l. 4.

Neque his contrarius est Papin. in d. l. *inter tutores 36. D. de adm. tut.* vbi confusio officiorum admittitur, & compensatio. Si quidem si tutela diuisa sit inter duos tutores, vnus rerum ciuitatis, alter prouincialium, & agit mecum tutor ciuitatis, id sanè compensabo, quod debet mihi pupillus ex causa prouinciali. & tamen non minor est æquitas compensationis in hoc casu, quàm in alio, neque diuersa ratio, cum si vna est tutela, diuisa tamen, ita vnus est fiscus, sed diuisus in stationes. Erant, vt diximus, stationes fisci multæ, vnaquæque regio suam stationem habebat, etsi spectarent omnes vnum Principem, vt in *praesenti, & in l. 2. C. de solut.* Accedit l. 2. *C. si ex pluribus tutor.* vbi diuisa tutela inter tutores prouinciales, si lis pupillo inferatur, ille tutor, qui in ea prouincia administrat, liti assistere debet, non ille, qui in altera prouincia res alias administrat. † Huic difficultati respondent Donell. d. lib. 16. com. cap. 15. & in d. l. 1. *C. de compen. num. 5.* Cuiac. *lib. 3. quest. Papin. in l. cum militi, de compens. & in d. l. inter.* statim seq. relicta interpretatione Sichar. in d. l. 1. num. 3. multum quoad hanc speciem differre fiscum à tutela. Nam in tutela bona non sunt separata, vnum est tantum patrimonium, & quamuis diuisum sit, officio magistratus diuisum est, non iure. Iure ipso singuli in solidum sunt tutores, & ideo non potest hæc diuisio tutelæ impedire compensationem quæ fit ipso iure. Vnde si agat vnus tutor, is cum quo agit nomine pupilli, rectè compensat quod ei debetur ex alia causa. Neque obstat ea diuisio, quia cum non sit iuris, sed iurisdictionis, modum administrationi facit, id est, non diuidit tutelam, sed tantum administrationem, vt sciat quisque tutorum quid administrare debeat.

debeat. Contra autem est in fisci stationibus, in quibus à iure, non à iurisdictione fit diuisio illa administrationis, & sic, ne confundantur officia, vt diximus, compensatio non admittitur. Itaque separantur pupilli bona à iudice, quæ separatio inducit commodiorem tantum administrationem, & qui cum tutore agit, non tam cum ipso agit, quam cum pupillo, qui verè est debitor, non tutor. At administratio ficalis cum diuidatur à lege, diuersa corpora constituit, diuersam administrationem. neque stationarij plus capiunt, quam quod debetur in ea administratione, in eo territorio vbi præponuntur. & hoc est quod vno verbo Papinian. *in d. l. inter*, asseruit. Nam diuisio tutela, quæ non iuris, sed iurisdictionis est, modum administrationi facit. † Add. *l. 2. C. si ex plurib. tut.* Respondet Cuiac. *d. lib. 3. quest. Papin. in d. l. inter.*

22 Difficultatem faciebat *l. 2. C. de solutio.* vbi fideiussor liberatur, si ei debitori, pro quo intercesserat in vna statione, qui in altera creditor esset, fiscus successerit. Ita rectè legit Cuiac. & pro illa voce *rationibus*, quæ in vulgatis erat, reposuit *stationibus*, quod non vno in loco scriptum reliquit, vt solet, sed scripsit *hic*, & *in d. tit. C. de solutione. & lib. 3. quest. Papin. in d. l. cum militi.* Sequitur Contius & Gothofr. *ibi*, sed ante ipsos animaduertit Accur. *ibi*, vt Constat ex scholio *liberari*, dum iuxta terminos *d. l. 1. C. de compens.* speciem ponit, loquens de duabus stationibus. † Sed difficilis ea videtur ex iis, quæ suprà considerauimus, cum debitum in vna statione contractum, quemadmodum non inducit compensationem, ita etiam nec liberationem debuit inducere, cum compensatio sit solutio. *l. 4. C. de compens.* docet Donell. *d. lib. 16. cap. 15. in princ.* † Huic tamen difficultati satisfacies, si dixeris quod cum fiscus succedit debitori, & creditori, confunduntur actiones per aditionem. *l. debitor sub pignore 59. D. ad Trebell. l. Granius 71. D. de fideiuss. l. Stichum 95. §. aditio. D. de solutione. l. debitori. C. de pactis.* Quia aditio & successio habet vim solutionis. *l. si debitori 52. D. de solutio. l. heres à debitor 21. D. de fideiuss.* & ita videtur sibi ipsi satisfecisse fiscus, quo modo fideiussor, qui in vna statione intercesserat, non potest reconueniri à fisco, qui sui ipsius debitor est, & creditor, & non potest quis eodem pro eodem esse obligatus. *l. si quis pro eo 56. §. 1. D. de fideiussor.* cum aliis. & ita principali obligatione sublata, fideiussoria quoque dissoluitur. *l. in omnibus 43. D.*

de solutione. † Neque obest quod diuersæ sint stationes. Nam cum fiscus idem semper sit, & verum quoque sit, esse debitorem ex vna statione, æquitatis causa efficit vt contra fideiussorem creditor ex alia non agat. *l. si is qui 40. cum seq. D. de euictio.* iuncto nostro titulo. † Vnde non assentior Cuiacio in præfenti, qui speciem *d. l. 2.* ait contra Accur. ponendam, ita vt fiscus successerit duobus, scilicet creditori, & debitori, ex diuersis tamen stationibus. Rectius Donell. *in d. l. 2.* in vno eodemque debitore, & creditore casum confingit. & quamuis *num. 4.* contra Cuiac. velit vulgarem lectionem defendere, & non *stationibus*, sed *rationibus* legendum. Mihi non placet, quia nulla esset ratio dubitandi, quare fideiussor liberaretur. Cum enim fiscus successisset, nihil ad rem pertinet quod successerit ex hac, vel ex illa causa, dum tamen successerit in eadem obligatione debitoris & creditoris. Rursus & ipse Donellus damnandus est, dum *num. 3.* vult fiscum succedere ex damnatione, cum tamen, vt dicemus *infr. ad tit. de bonis vacant.* fiscus tunc non succedit, neque est heres.

Hinc satis patet iam minimè fiscum posse rem vni stationi addictam ab altera statione euincere, vt semper causa additionis maneat firma. Quod ita accipiendum est, si seruatis solemnitatibus fiat additio, de quo egimus *in l. 1. supr. de iure hystæ fisco.* vt ipse Alex. *in præfenti* docet illis verbis, *si bona fide esset addicta.* quæ bona fides ex Accursij sententia debet interuenire tam ex parte emtoris, quam ex parte venditoris, aliter enim ratione malæ fidei fiscus referet controuersiam, argum. *d. l. 1. supr. de iure & fide hystæ.* quod sensisse Martinum tradit Accur. *in præfenti schol. 1.* & sequitur Valenzuel *num. 9.* † Rursus vt procedat lex nostra, requiritur quod fiscus ex venditione receperit pretium, vt docemur *ibi*, vt cuius rei pretium semel fiscus acceperit. Nam Procurator Cæsaris non potest vendere habita fide de pretio, quoniam habet mandatum limitatum, vt eleganter ait Aponte *de potest. Proreg. tit. 4. §. 6. num. 10. & 11.* cum vendat ex causa necessaria ad satisfaciendum creditoribus, vel sibi, non potest hoc fieri nisi pretio soluto. *l. si curator 5. in fin. D. de iure fisci l. à diuo Pio 15. §. sed si emtor 7. D. de re iud.* vbi docent Interpretes, & *in l. 1. supr. de fide & iure hystæ num. 10.* vbi diximus pluribus laudatis. Alioquin enim si officialis fisci fuerit præfens venditioni per alium factæ, cui tacitè, vel expressè

pressè consensit, non recepto pretio, tunc fiscus non dicitur vendidisse. *l. aliud est vendere* 160. de R. l. & ideo neque tenetur de euictione, cessante dispositione nostrorum iurium, obseruat Bal. per tex. ibi, in *l. quidam ex parte* 12. D. de euiction. Ancharran. *conf.* 76. *dubit.* 4. Valenz. in *l. 2. h. t. num.* 2.

30 Hæc tamen decisio nostra limitari debet, si altera statio seruorum vendiderit actorem. nam eo in casu poterit fiscus, vel altera statio retrahere venditionem, vel euincere seruum. *l. bonorum* 8. *l. ne procuratoris* 30. *l. aufertur* 46. §. *actores*. D. de iure *fisc.* † Actores seruos vocabant Procuratores, & œconomos, vt dixi in *l. 4. infr. de exact. tribut.* quibus domus & rationum familiarium cura mandabatur, & qui negotia domini agerent, & qui res fiscales tractabant. Quapropter inconsulto Principe vendi non potuerunt, quia huiusmodi homines maximo vsui fisco esse possunt, cum sint periti rationum, & administrationum fiscalium, & damnum fisco eueniret ex illorum venditione. *l. fin.* D. de offic. *presid. iuncta l. interdum* 16. D. de *publican.* notat Cu ac. in *h. l. 2.*

32 Quod verò spectat ad tractatum de euictionibus hîc omisimus, cum solum perstringamus præcipuum huius tituli. Videbis alias quæstiones apud Aponte *de potest. Proreg. tit.* 4. §. 4. *tot.* Alfar. *de officio fisc. glos.* 18. *num.* 10. & *glos.* 34. *pruul.* 7. *num.* 48. Guzman *de euiction. quæst.* 8. *num.* 20. & *seq.* vbi de illa quæstione, an fiscus teneatur de euictione in simplum, vel in duplum, ad *l. si procurator* 5. D. de iure *fisci.* vide quoque Hermosill. in *l. 32. tit.* 5. *part.* 5. *glos.* 1.

XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX

TIT. VI. De his, qui ex publicis rationibus mutuam pecuniam acceperunt.

 D *l. 1.* vide Escobar *de ratiocin. cap.* 14. *num.* 31. Florez Men. *lib.* 2. *var. quæst.* 21. *num.* 162. Gratian. *discept. forens. tom.* 2. *cap.* 304. *num.* 11. & 20. Bobadilla *lib.* 5. *politic. cap.* 4. *num.* 81. Surd. *tom.* 3. *consil.* 391. *num.* 14. Mastrill. *de magistr. lib.* 6. *cap.* 8. *num.* 74.

Ad *l. 2.* vide Giurb. *conf.* 72. *num.* 32.

XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX

TIT. VII. Pœnis fiscalibus creditores præferri.

LEX VNICA.

Imp. ALEXANDER A. Marcello.

Rem suam persequentibus pœnæ exactio postponitur. Sicut itaque in fortis quantitate fisci persecutio potior est: ita in triplo, quod pœnæ nomine adiectum est, propria forma seruanda est, *vt ad illustrationem. Tuius legi. Salgado in labyr. tho. p. 1. cap. 7. ex n. 5.*

S V M M A R I V M.

1. Conclusio huius legis præcipua est, vt præferantur creditores priuati fisco in pœnis. quæ & multis iuribus & Doctorum traditionibus comprobatur & exornatur, & *num.* 2.
3. Fiscus agens ratione delicti agit de lucro captando contra debitorem, etsi habeat ius pralationis, regulariter postponitur.
4. Non est par causa lucri & damni, & qui agit de lucro, non ita priuilegiatus existit.
5. Publicatio bonorum habet tacitam conditionem. si es alienum deducatur.
6. L. non puto 10. D. de iure *fisc.* quomodo accipitur. explicatur eius mens, & *num.* 7. & 8.
9. Examinatur Alfari opinio de priuilegio fisci circa nostrum tractatum, & *n.* 11.
10. Fisco ita erit fauendum, vt nihil pro eius utilitate contra ius admittatur.
12. L. quod placuit. D. de iure *fisci.* explicatur contra Alfarum.
13. L. ait prætor 10. §. si debitorem. D. quæ in fraud. cred. expenditur, & illustratur.
14. An fiscus habeat in pœnalibus tacitam hypothecam, & *num.* 15. & 16.
17. Explicatur *l. aufertur* 46. §. *fiscus*. D. de iure *fisci.*
18. Iure regio an detur ius tacita hypotheca fisco ad intellectum *l. 9. tit.* 3. *part.* 5. & *num.* 19. 20. 21. & *seq.*
23. Reijciuntur auctores, qui ad hypothecam tacitam fisco competentem requirunt quòd sit pœna certa.
24. Illustratur *l. Statius Florus*. §. Cornelio Felici, de iure *fisci.* & *num.* 26.
25. Querela auctoris de sui temporis Doctoribus Salmanticensibus.
27. In d. §. Cornelio mater non fuit de portata, sed eius bona confiscata, & ita non præfertur filius.
28. Interpretatur *l. ex facto* 17. §. *ex facto* 5.

- cto 5. D. ad Trebellian. & num. 29.
& plura de deportatorum conditione
referuntur, & num. 30. 31. & 33.
32. Laudatur dominus Don Ioannes Chu-
macero.
34. Proponitur difficultas l. cum ratio, vers.
æquissimum. D. de bonis damnat.
& explicatur numeris seqq.
35. Votum commune omnium parentum ut
filios relinquunt heredes.
36. Filius viuo adhuc patre existimatur do-
minus suorum bonorum ad plures ef-
fectus.
37. Bona paterna filiis reseruantur hodie ex
Auth. bona damnatorum. C. de
bon. proscript. in omnibus criminibus
quæ iure Digestorum confiscationem
habebant, & num. 38. 39. & 41.
40. Dispositio l. quifquis. C. ad l. Iul. maieft.
contra omnem aequitatem esse vide-
tur.
42. Filius in bonis paternis, an verè sit cre-
ditor, an fictè, & num. 43.
44. Filij si confiscantur patris bona, non
amittunt suam legitimam, nisi ex-
pressè à lege priuentur, ad interp. l. 5.
tit. 31. part. 7. & num. 45.
46. Quæ delicta ipso iure habeant anne-
xam confiscationem, & latè discuti-
tur de crimine sodomie circa confisca-
tionem contra filios, & num. 47. 48.
49. 50. & negatiua omiſſa pars qua
facit pro filiis defenditur, & n. 52.
51. Delinquentes ex l. 4 Tau. non possunt te-
stari de bonis confiscatis.
53. Filij sodomita eximuntur infamia pa-
terna, & quid id operetur.
54. Crimen sodomie & maiestatis non in
omnibus equiparatur, licet quoad
probationem pari passu ambulet.
55. Fisco agenti contra bona sodomita ob-
stant filij quasi creditores ex decisio-
ne nostri tituli, & 56.
57. An viuo patre possint filij agere contra
dotem inofficiosam, & quando contra
fiscum ad recuperationem legitima,
& num. 58. & 59.
60. Refellitur A. Fabri sententia circa eam
questionem, an filij sint creditores in
legitima, & num. 61.
62. Iure nostro omnia bona patris sunt legi-
tima filiorum, præter quintum.
63. Explicatur l. 4. Tau. qua attentata, sodo-
mita potest testari.
64. Dictæ illud quod qua speciali nota
digna sint, nisi specialiter de eis fiat
mentio, neglecta censeantur, quomodo
adducatur quoad priuandum heredi-
tate paterna filium sodomita.
65. An sodomita possit post mortem accusari.
66. Sententia priuans filios sodomita here-
ditate paterna, est nulla.
67. L. 77. Tau. quatenus disponit vnum ex
coniugibus non puniri ob delictum al-
terius, habet locum in quocumque cri-
mine.
68. An præferatur fiscus creditori qui ex pœ-
na creditor est, vel è contra.
69. Expenditur l. 2. tit. 15. lib. 8. Recop. &
explicatur contra Acenedum, & alios,
& an præferatur fiscus quando agit
de lucro, & num. seq. & 72.
70. Explicantur illa verba nostra legum,
sicut itaque in fortis quantitate, ita
in triplo, &c. & num. 71.
73. De indulto generali, an pars legitima
censeatur, qui accusat tamquam vnus
de populo, vel denuntiat, vel detulit
de crimine, de cuius pœna sibi lucrum
querendum est.
74. Quis dicatur pars in prosecutione deli-
cti, an etiam & qui agit ad commo-
dum à lege applicatum accusatori, &
num. 75. 76. 77. & 78. & num. 84. &
an possit facere pacem, & num. 86.
79. Princeps nihil statuit cum damno tertij,
etiam in indulto generali. ostenditur
offensum & delatorem ante senten-
tiam nullum maius habere vnum ac
alterum.
80. An ante condemnationem ius quod ha-
bet ad pœnam delator, sit considera-
bile.
81. Ius reuocabile multoties in iure attendi-
tur & consideratur, & adducuntur
exempla.
82. Ius querendum & in spe competens, non
potest tollere Princeps, & num. 83.
& 87. & quando possit, num. 88.
89. An creditores si agant contra fiscum in
pralatione summarie agendum sit, &
num. 90.
91. Quomodo fiscus satisfacere debeat cre-
ditoribus, & de pœna del. desprez, &
num. 92.



RÆSTAT hic titulus & lex i
vnica sententiam sanè opti-
mam, vt si aliquis fuerit con-
demnatus à iudice certa pœna
fisco applicanda, quam postea fiscus ven-
dicare intendit, si condemnatus creditores
habuerit, pralationem non habebit fiscus,
sed priuatus. Idem etiam statuitur in l. non
possunt 11. l. in summa 17. l. res 22. §. 1. l.
quod placuit 37. l. Arrianus 42. D. de iure fisc.
facit l. si marito 32. & 38. D. sol. matr. l. 2. C.
in quib. cau. pign. l. 1. C. de petit. her. l. 105.
stili.

- stili. l. 9. tit. 3. part. 5. l. 2. tit. 15. lib. 8. Recop.*
- 2 † Explicant Cuiac. *in d. ll. de iure fisc. in re- citation. ad illum tit. & lib. 10. resp. Papin. in d. l. quod placuit, & lib. 11. resp. eiusdem, in l. 20. & lib. 6. in l. 18. §. fin. illo tit.* post Bar. *in l. 1. §. feruus. D. ad Sillan. & in l. Mauius 66. §. duorum, num. 24. D. de legat. 2. Greg. in d. l. 9. part. glos. 9. Couar. lib. 1. var. cap. 16. A. Gom. in l. 78. Tau. num. 5. & 6. Peregrin. de iure fisc. lib. 4. tit. 8. num. 12. Barbof. in l. si constante 25. §. fin. D. solut. matrim. & in l. 1. part. 2. num. 12. & seq. cod. tit. Sixtin. de regalib. lib. 2. cap. 8. num. 85. Ofvval. ad Donnell. lib. 23. cap. 15. lit. C. Auend. in capp. pp. cap. 18. num. 3. in fin. Accued. in d. l. Recop. & in l. 3. tit. 10. lib. 4. Rec. num. 62. Paz in d. l. 105. stili. schol. 2. Bobadill. lib. 5. pol. cap. 6. num. 7. & 8. Alfar. de offic. fiscal. glos. 16. priuil. 26. n. 117. & nos lib. 1. obser. cap. 11. & seq. & D. Ant. Cabrerros in eleganti tract. de pœna tripli. cap. 6. post hæc scripta visus*
- 3 ex n. 1. † Ratio est, nam etsi fiscus inter creditores habeat ius prælationis, *toto tit. C. de priuileg. fisc. l. auferitur 46. §. fiscus. D. de iure fisc. l. 2. C. in quib. cau. pign. cum not. à DD. in l. priuilegia. D. de priuileg. cred. Couar. supr. Barbof. in d. lege 1. 2. part. num. 13. Ant. Fab. in l. rescriptum 10. D. de pactis. Gutierrez lib. 5. pp. quest. 99. & 100. Tamen in pœnalibus actionibus admissum non est vt fiscus anterioribus creditoribus præferatur, & vt in pœna exigenda haberet priuilegium, quod aliàs haberet si rem suam ex contractu suo, vel eius, qui successit, ageret. Nam fiscus quando agit ad pœnæ persecutionem, ratione delicti agit vt lucrum capter, quo in casu priuatus potior esse debet, qui ita agit, vt dānum effugiet, & vt quod ei debetur ex contractu, & sic ex sua diligentia persequatur. *l. fin. §. licentia. C. de iure deliber. l. fin. C. de adquir. posses. l. apud Celsum 4. §. Auctoris 31. D. de doli excep. 4. cap. 1. §. si quis verò C. de codicillis.**
- 4 † Facit *l. fin. §. si quis verò C. de codicillis.* ibi, *non enim par eademque ratio videtur amittere debita, & lucra non captare.* Neque congruum est vt confiscatio quam fiscus facit, debet aliis esse damnosa, & pœna vnus alteri præiudicare. *l. sancimus 22. C. de pœnis. & ita I. C. in l. Proculus 26. D. de dam. infect. ait non esse parem causam lucri, & damni, & absens causa reipublicæ restituitur contra pariter absentem, qui agit de lucro captando. l. fin. D. ex quib. cau. maior. & Ecclesia contra Ecclesiam. cap. auditis, in fin. de in integ. rest. docent glos. in cap. dilecti, in fin. de except. Accur. in l. eleganter §. qui reprobos. D. de pign. act. Couar. in reg. possessor 2. par. §. 2. num. 4. & seq. Tiraq. de retract. lib. 1. §. 35. glos. 2. n. 7.*

Tusculus *lit. D. concl. 14. †* Quare cū pœnalia odiosa sint, *l. pen. de pœnis. c. odia, de R. I. in 6.* nil mirum si in eis contra fiscum respondeatur, vt publicatio bonorum ita accipiat, si æs alienum deducatur *l. non possunt 11. de iure fisc. l. mulier 72. cum vulg. de iure dotium.* ita tradiderunt Rebuff. num. 1. Platea num. 3. Valenzuel num. 3. Fuluius Constant. num. 55. in presenti. Gu-tier. de iuram. confir. 1. part. cap. 16. num. 68. Th. Sanch. de matrim. lib. 6. disp. 4. n. 9. & relati à Barbof. *supr. d. 2. part. num. 14. For- nér. lib. 3. selectio. cap. 19. Ofvval. d. lit. C. Farinac. 1. part. fragm. verb. fiscus, num. 189. & ego d. cap. 11. num. 16. & Cabrerros d. c. 6. num. 5. & 6. †* Ad quam tractationem re- 6
ferre solent DD. *l. non puto 10. D. de iure fisc.* quæ cū dicat in dubiis causis contra fiscum esse pronuntiandum, affirmant pro-
cedere, & accipiendam esse in pœnalibus, vt docuerunt plures relati à Barbof. *d. n. 14. Farinac. d. num. 189. Bobadill. supr. num. 8. in fi. & Alfaro infra referendo. & à me lau- dati in l. 1. supr. de iure fisc. num. ...* Fuluius hic 7
num. 57. † Quæ interpretatio prius displi-
cuit Alexand. & Alciat. *in d. l. 1. sol. matr.* nam præterquam quod restringit illius le-
gis generalitatem, non loquitur solum in bonis fisco ex delicto alicuius delatis, sed
etiam in contractibus, successionibus, vel aliis causarum figuris, ex quibus ius fisco
descendat. *l. 1. & 3. §. cū quinquennium l. 6. l. si is qui 28. de iure fisc. †* Neque admit- 8
tenda est Alberici lectio, qui ita eius legis
verba reponebat, *Non puto facile delinque- re*, contra omnium codicum fidem, vt ad-
uertit Ant. Aug. *lib. 1. emen. cap. 3.* Voluit itaque I. C. dicere in dubiis causis, si iudex
contra fiscum facile iudicauit, non ob id
committere delictum, etsi semper repe-
riatur fiscus priuilegiatus, arg. *l. 1. §. in cau- sa. de question.*

Vnde non est admittenda D. Francif. 9
de Alfaro opinio *de offic. fiscal. glos. 16. pri- uil. 26. num. 116. & seqq.* qui docet hoc in
casu contra fiscum non esse responden-
dum, & solum statui vult in hac lege vt
fiscus priuilegio careat, & ita si solutio fa-
cta sit fisco de causa pœnali, priuatus debi-
tum prætendens, non poterit reuocare. *l. ait prator §. si fugitiuum D. de priuileg. cred.*

† Quæ sententia falsa equidem est, & 10
quamuis ipse Alfaro vt regij fisci Aduo-
catus iura fiscalia solertissimè defendat,
ego etiam & eodem munere sum functus
in regia Curia Granatensi (ad quod Regis
nostri magnificentia post consuetos in
Collegio maiori Conchenfi decem, & in
Salmanticensi Academia in Cathedrarum
petitione

petitione octo annos fui euectus,) & ita ad
fisci defensionem non minus sum adstri-
ctus, verum ita, vt existimem taliter fisci
attendendam esse vtilitatem, vt contra iu-
ris regulas nihil admittatur. † Neque
enim nos fisco fauere debemus plus quam
ipsi Principes voluerunt, qui ita modera-
tè se gesserunt, vt in hac causa rectius esse
vinci fiscum non priuatum existimauerint.
Quod in Traiano Hispano nostro, laudat
Plinius, & in Marco Antonino Capitoli-
nus, de qua re est elegans Cassiod. locus
lib.1.var.ep.22.& Alciati emblemata 146.&
l.diui 6. §. fin. D.de iure codicill. l.3. §. si quis
palam, de iure fisc. l.unic. §. fin. C.de caducis,
cum aliis in confirmationem nostræ con-
clusionis adductis, præcipuè quæ in specie
l.in summa 17.D.de iure fisci. ibi, Sciendum
est omnium fiscalium pœnarum petitionem
creditoribus postponi. expressius in l.res 22.
§.1.eod.tit. ibi, permittitur Procuratori ven-
dere ea lege, vt in primis creditoribus præce-
dentibus satisfiat, & si quid superfluum est, fi-
sco inferatur, aut si acceperit totum fiscus, sol-
uat ipse, vel simpliciter si vendit Procurator,
inbebit pecuniam quam deberi creditori pri-
uato fuerit probatum, exsolui ei. Ecce ex-
pressiorem legem, quæ statuit contra do-
ctrinam Alfari, vt fisco exsoluat etiam si
debitum suum antè accepisset. & hoc ma-
xima cum ratione fieri videmus, nam aliter
facile eluderetur nostra decisio, & similes,
si priuatus non potuisset reuocare solutio-
nem pœnæ fisco factam. † Neque Alfaro
proficiet *d. l. quod placuit.* Nam illa verba,
non vt ius commune priuatorum fisco amit-
tat, nō probant fiscum hoc in casu priuatis
æquiparari, sed tantum significant quod
si fisco in actione pœnali sit antiquior pri-
uato creditore, non quia creditores fisco
præferantur in actione pœnali, hinc con-
sequatur eius causam esse debere dete-
riorem in eo casu, cum priuatus quilibet
præferretur, & æquum sit ius commune
fisco non denegari. Igitur sicut priuatus
agendo furti ex causa antiquiori præfer-
retur creditoribus posterioribus, ita etiam
fisco. & ita Papiniani mens *ibi* fuit quod
si pœnæ debitor sit antiquior credito, non
auferatur fisco ius commune priuatorum,
quamuis certet de lucro. Nam quod pla-
cuit post creditores esse pœnam fiscalem,
ita procedit si creditores fuerint ante-
riores, non verò posteriores. etsi enim sit
ius pœnale quod competit fisco, cum ta-
men ipse anterior sit, rectè erit præfere-
ndus. ita rectè explicuit Cuiac. *in dd. ll. Vn-*
de non rectè deduces pro Alfaro priua-
tum debitum suum prætendentem non
De Amaya in tres libb. post. Cod. Tom. I.

posse solutionem factam reuocare, cum
Papinian. diuersa in specie loquatur. † Ne-
que argumentum deductum ex *l. ait præ-*
tor. §. si fugituum. D. de priuil. cred. ad
rem pertinet. Nam talis lex numquam
in meis libris apparuit, etsi eam conqui-
sierim diligenter. Credo tamen voluif-
se allegare *l. ait prætor 10. §. si debitorem.*
D. quæ in fraud. cred. vbi I C. scribit quod
si debitorem meum & complurium fu-
gentem consequutus sim, & abstulero
ei quod mihi debebat, multum interesse
an hoc factum sit antequam mitteren-
tur creditores in possessionem bonorum,
an postea. Vt primo casu non detur actio
in factum, quæ competit contra solum
nudum factum alienationis; secundo ve-
rò detur. Quod ita procedit, quia pri-
mo illo casu nullam videtur fraudem fe-
cisse creditor, qui suum recuperat, quam-
uis sciat debitorem non omnibus esse sol-
uendum, sibi enim inuigilauit, recepit-
que suum ad quod soluendo auctorita-
te iudiciali potuit debitor cogi. *l. quod au-*
tem 6. §. apud Labeonem 6. D. quæ in fraud.
cred. At in nostro casu fisco contra leges
fraudem facit, si velit quod alij debitum
erat sibi vsurpare, siquidem post credito-
res tunc admittitur, non antea, ex nostra
lege, & similibus.

Sed contra videtur obstare quod fisco
habet tacitam hypothecam in omnibus
causis. *l. aufertur 46. §. fisco. D. de iure fisci.*
l.2. C. in quibus caus. pign. l.2. & 3. C. de pri-
uil. fisci. l.22. tit. 3. p.5. & dixi in l.1. supr. de
iure fisci. & sic etiam in pœnalibus idem
priuilegium fisco competere, vt habeat
hypothecam, dicendum est. Cuius diffi-
cultatis occasione quarunt Interpretes, an
fisco habeat in pœnalibus hypothecam
tacitā pro debito sibi soluendo, sicut habet
pro principali debito. Quæ inspectio ma-
ximè controuersa est apud omnes, vt con-
stat ex Accursio *schol. vlt. Bar. Platea n.2.*
Valenzuel. ex n. 14. Fulvio ex n. 106. in præ-
senti. Greg. in l.9. tit. 3. p.5. Tello Ferdin. in
l.4. Tau. n. 61. Donell. de pign. cap. 5. Cuiac.
in d. l. quod placuit. Alf. de offic. fisc. glos. 34.
n. 130. & seqq. Thom. Sanch. de matrim.
lib.1. disp. 4. n. 9. Gut. lib.2. can. q. 5. n. 56. &
nouissimè Hermosilla in l.9. tit. 3. p.5. gl. 8.
ex num. 2. & Gratian. discip. foren. 2. tom.
c. 304. n. 9. & seq. Fontanell. de pact. nup. 2.
tom. clausula 7. glos. 2. p. 9. num. 64. & alios
plures, referente Giurb. conf. crim. 75. n. 8.
† Sed in ea controuersa quæstione exi-
stimo cum Cuiac. Gratian. & Tello no-
stro Accursij auctoritatem sequentibus
dicendum esse, quod etsi fisco habeat
tacitam