

Secunda pars L. secundæ.

C. de rescin. vend.

CAPVT SECVNDVM.



I **I**S que proxime tractata sunt, congruè annexendum videbatur id qd glo. in præcedem. q. dixit, & DD. controuertunt: an in casu huius l. sola res sit in obligatione, supplementum autem precij in facultate soluendi: an vtrumq; æqualiter alternatiue in obligatione sit? Sed quia eius inspectionis effectus ad proximè principaliter referuntur, congruentius in 3. parte id tractabitur, ubi multa utilissima & non vulgaria explicabuntur. Interim verò non omitto vnum quod tradit Cagnol hic, nu. 211. q. 46. si creditor ex pacto vendat pignus, idq; faciat viliori præcio infra dimidiam iusti: in quibus terminis inquit, debitorem læsum agere non posse remedio huius l. aduersus bona fide ementem. Addit & alia hinc pendentia: sed huius particularis articuli rationem esse dicit, quia imputari debet debitori qui ea lege pignus tradidit, vt vendi posset: idq; intelligit etiã si creditor vendens soluendo non sit, & ad id citat l. C. si vendi. pign. ag. & l. si cessante, C. de distract. pign. & vtrobiq; Bal. & Salic. & Neguzan. de pignor. 6. par. 1. memb. nu. 26.

Ego verò aduerto, illa iura & DD. nõ exprimere hanc speciem læsionis ultra dimidiam, verba tamen generalia eandem

comprehendere possunt: ad quod considerandum erat an conditores earum constitutionum fuerint post Diocle. & Maxim. conditores huius l. nouum ius inducentis: antea enim non erat cognitum hoc remedium, vt probavi in 1. cap. 1. par.

Magis etiam in ea re aduertendum est, rationem Cagnol. indigam esse viro tam egregiè docto, excludit enim debitorem læsum, quasi fuerit in culpa permittendo creditori vt pignus venderet eo non solvente. Sed (ni fallor.) nunq; inter doctos vel prudentes id vitio vel culpæ dabitur, cum ex necessitate fiat: argu. glo. l. 4. ad fin. ff. de pign. actio. & regula l. fideicommissa, ii. §. si rem, ff. de lega. 3. Melior igitur ratio erit (quam idem Cagnol. inferius sentit) ex qualitate huius actionis, quæ personalis est, iuxta ea quæ in præceden. cap. cum glo. & DD. deduximus.

2 Sed tunc magis videretur dicendum, qd debitor læsus agere possit remedio huius l. contra ementem à creditore: quia creditor vendens pignus, rectè comparatur procuratori, per tex. i. l. si pignori, 30. in fin. ff. famil. hercisc. ibi, quod creditor egit, pro eo habendum est ac si debitor per procuratorem egisset. Et ita DD. per eum tex. quem extollit Iacobin. à S. Georg. in l. 1. nu. 7. C. si tut. vel cura. inte. & Socin. in l. 1. §. per procuratorem, nu. 5. ff. de acqui. poss. not. Fulgo. in l. 1. nu. 1. C. de dolo: Ange. in l. epistola, §. 1. & ibi Paul. Castr. ff. de M ij pact.

pact. Receptum autem & verum est hanc l. æquè procedere in venditione facta per procuratorem, vt deduximus in præceden. cap. Vigeret autem magis argu. quando creditor vendens exprimeret emptori, venditionem fieri ex pacto seu mandato debitoris: vt sic non obstaret argu. de quo sup. ex natura personalis actionis. Ita etiam non obstaret argu. ex Bal. hic, nu. 24. q. 20. recepto, vt per Tiraq. de retrac. ligna. §. 1. glo. 9. nu. 105. Cagnol. hic, nu. 155. Burg. in d. c. cum causa, nu. 55. de consentiente alteri vt rem suam vendat: quo casu non domino sed vendenti actionem huius l. competere dicit: id enim procedit quia emptor nihil cum domino gerebat, nec ei exprimebatur, mandato domini rem vendi: at hoc casu præsupponitur actum fieri nomine debitoris, cuius pignus ex pacto vel iure venditur. Nec obstant d. l. si cessante, C. de distr. pig. & l. 1. cum sequen. C. si vend. pig. ag. non enim debitori læso in emptorẽ tunc negant actionẽ quæ creditori vel alij vendenti læso daretur: loquunturq; magis vbi emptor securus esset à creditore, qui ob dolum suum in vendendo non audiretur agēs. At hoc casu nemo negaret creditorem vel alium vendentem læsum vltra dimidiam audiendũ fore remedio huius l. si aliud non impediatur: ideoq; nulla emptori fit iniuria si contra eum admittatur debitor grauitè læsus in venditione pignoris, pro vt admittendus esset creditor vel alius vëditor. Ad tollendam verò dubitationem tutius esset vt tunc creditor vendens cederet actionẽ debitori aduersus emptorem: ne obijci posset illud de actione personali non dan-

da nisi inter contrahentes: ex traditis à Cremens. hic, nu. 67. versi. sed aduertendũ.

3 Subdit bene Cagnol. d. nu. 211. aliud (memorable quidem) ex d. l. 1. & 2. C. si vend. pig. ag. q. debitor non posset agere aduersus emptorẽ etiam fraudis participem, nisi in subsidium creditore non existente soluendo: & ita debet intelligi l. 4. eod. titu. secundum glo. ibi: quod vt receptum tradit Neguzã. vbi sup. & inde notabiliter ampliabitur d. l. si cessante, C. de distr. pign. Sed cum illa iura loquantur de dolo creditoris vel emptoris in debitorem, nõ videntur rectè applicari ad decisionem huius l. loquentis tantũ de læsiõẽ in precio, citra aliã fraudẽ: secũdũ receptas verasq; traditiones scrib. quod statim nu. 11. magis explicabitur.

4 In eo tamẽ articulo creditoris pignus vëdētis notabilis est l. 4. ff. de pign. actio. dum in fine habet, q. si inter debitorẽ & creditorẽ conuenerit ne pignus distrahatur, poterit tamen creditor vendere, si ter debitori denunciauerit, nec ipse soluerit: in quo textum illũ dicit singul. Bal. ibi: & Ias. in l. cum procurator, §. si dominus, nu. 4. ff. de nou. oper. nunc. glo. celebris in d. l. 4. intelligit trinam illam denunciationem non debere simul fieri, sed cum interuallo trium dierum: de quo agit Ias. in l. si certis annis, col. 2. C. de pact. Felin. in c. si cautio, nu. 44. de fid. instrum. Dec. in l. si familia, n. 19. ff. de iurisd. om. iud. cũ declaratione quã tradit Tiraq. in l. si vnq; verb. reuertatur, nu. 43.

5 Memorabilius est quod omnes hucusq; notãt ex illo tex. intelligentes I. C. ibi aperte respondisse, non valere pactũ quo conueniatur vt creditor nullo modo

pignus vendere possit, quin saltem cum trina denunciatione vendere queat: ita intelligit glo. Bar. Alberi. Paul. Salic. et alij ibi, Ias. in d. §. si dominus: Neguzan. de pignor. 6. par. 1. memb. nu. 3. & DD. cōmunter. Vnde glo. & DD. opponunt & torquentur ex reg. vulg. l. penul. C. de pact. posse quēlibet favori suo renunciare: quapropter nihil impedire videbatur, quin tale pactum valeret, creditoriq; facultatem vendendi adimeret. Cui difficultati gl. ibi respōdet, esse speciale eo casu ob publicam utilitatem, quia si creditores non possent pignus vēdere nolent homines mutuare, nec aliorū necessitatibus succurrere: & ita Bar. Salic. Paul. & Costal. ibi in annota. & Ange. in §. fin. nu. 1. Instit. quib. mod. re cōrah. obl. Neguzan. d. loco: Dec. in l. fructus, ff. de regu. iur. Curtius in l. penul. nu. 34. C. de pact.

6 Sed eam communem rationem bene impugnat Alberi. in d. l. 4. & melius cum eo Fulgo. quorum alij non meminerunt: ultra quos apertius tollitur ea ratio, quia tale pactum pendet à voluntate creditoris, & sic nihil contra P. V. resultat, si aliquis reperiat, qui non solū velit mutuare, sed etiam adstringere se ad non vendendum pignus debitoris: nec id onerabit alios mutuare volentes: Debitorum autem necessitate pressi, magis se submitunt creditoribus, ut dicit glo. in l. fideicommissa, ii. §. si rem, ff. de lega. 3. Et sic patet q̄ licet pactum valeret & servari omnino deberet, non ideo aliquid resultaret contra P. V. ut etiā bene advertit Riminald. iunior in §. 1. nu. 153. Instit. quib. alien. lic. ubi impugnat aliam

rationem Odofred. (quæ multis fortasse occurreret) ne valeret illud pactū, quia inducere videtur debitorem ad delinquendum seu ad illicitè recusandum solvere. Sed secundum strictum ius ea ratio nō subsistit, cum tale pactum directè non inducat delictum, nec in eo militet reg. l. cōvenire, ff. de pact. dota. Minus procedit alia ratio eiusdem Riminal. dicentis q̄ pignus datur ad securitatem, tale autem pactum repugnat naturæ & effectui pignoris: quod nihil valet, cum id pactum non sit contra substantiam pignoris, licet videatur contra naturam eius, iuxta distinctionem gl. & Bar. in l. pacta cōuenta, ff. de contrah. em. p. Pacto autem licet mutare naturalia contractus, & cōventioni standum est, iuxta vulgarem §. si conuenerit, l. 1. ff. de positi. Et ita corrumpit alia ratio Fulgo. non relati in d. l. 4. qui arguebat ex l. cum precario, ff. de precar. dicens illud pactum non valere, quia esset contra substantiam pignoris: quod falsum videtur, ut proxime dixi. Nec bene applicatur d. l. cum precario, cum hoc casu ex d. l. 4. requiratur trina denuntiatio, nec pactum irritum sit.

7 Aliam rationem assignat Alberi. in d. l. 4. ff. de pigno. act. ut pactum illud non valeat, quia inest tacita cōditio, si debitor soluerit, argu. l. quæro, §. inter locatorem, ff. loca. quam rationem, ut nouam tradit Alcia. in d. l. penul. nu. 41. C. de pact. cui recentiores eam tribuunt: Fulgos. autem vacillans in d. l. 4. refert aliquando sibi placuisse eam rationem à qua magis recedere videtur. Ego aduerto q̄ Alberi. & Alcia. in ea ratione sibi ipsis videntur repugnare, aper-

M iij tius

tius verò cōmuni conclusioni: glo. enim Bar. & alij intelligunt pactum speciale ne creditor vendere possit, non valere: & ita limitant reg. d. l. penul. C. de pact. & ita etiam ipsi Alberi. & Alcia. secundum quam traditionem non est agendum de ratione vel interpretatione voluntatis, sed de potestate: at ea ratio ex d. §. inter locatore, respicit solam voluntatis interpretationem, quæ non tollit potestatem conueniendi contrarium, vt subtilius sentire videtur Fulgo. in d. l. 4.

- 8 Cum autem rationes à DD. traditæ nullatenus concludant: cum etiam iuris regulæ cōmuni opinioni nimis aduersentur, (vt glo. & DD. agnoscunt) cogitabam, idq; verius contra omnes arbitror, non probari in d. l. 4. id quod Bar. & reliqui hucusq; colligunt: inepteq; à glo. & omnibus opponi de reg. d. l. penul. C. de pact. Nō enim dixit I. C. id pactū non valere, imò ei grandem effectum tribuit, vt debitore non solvente adhuc creditor vendere nequeat, sed trina denunciatio spectetur: cum tamem videretur pactum illud intelligendum, nisi debitor culpa sua non soluendo venditioni causam daret: argu. tex. notab. in l. cum proponas C. de nauti. fœno. & d. §. inter locatorem. In illo igitur pacto, ne pignus venderetur, prudentissimo temperamento intelligit I. C. aliquid dandum verbis contrahentiū: aliquid etiam creditori, ne ob beneficium nimis grauetur. Verbis pactiōnis datur is effectus, ne ante trinam denunciationem vendere liceat: rationi verò & utilitati creditoris, vt saltim post tot denunciations, euidentemq; cessationē debitoris vendere possit: & sic in ea specie agitur

tantum de quæstione & interpretatione voluntatis, non de potestate. Vnde sequitur nihil obstare d. l. 4. si teneamus contra glo. Bar. & omnes supra citatos, valere pactum, ne pignus vendatur: valet enim & interpretatur eo modo de quo in d. l.

- 9 Sed iam contra glo. & DD. sequitur aliud notabilius, vt valeat pactum ne creditor pignus vendere possit, etiā post trinam denunciationem, vel etiam post multo plures denunciations: ea enim l. nō tollit potestatem conueniendi, sed tantū interpretatur conuentionem. Interpretatio autem cessat in ijs quæ specialiter contrahuntur: iuris verò regulæ satis probant validitatem talis pactiōnis: nec vlla ratio ex tot à DD. excogitatis contrarium euincit, vt sup. ostēdimus: imò eadē l. 4. iubet pactum circa id seruari: & ita l. fi. C. de iur. domi. impe. Sicut in emphyteusi inquit l. 1. C. de iur. emphyt. & ita cessat oppositio & difficultas glo. & DD. ex d. l. penul. C. de pact. varietasq; rationum inefficacium quas cōmiscabantur: Et ita resoluo posse per pactum adimi eam facultatem creditori, specialiter & indiuiduè paciscendo: idq; magis probari in d. l. 4. cum I. C. potestatem contrahendi asserit, pactum verò non ex toto clarum cum temperamento interpretatur: sic enim Imperator in l. 1. C. de pact. pign. pactum interpretatur: potestatem verò non negat, vt verè contra DD. probauimus sup. in 2. par. rub. cap. 1. col. penul.

- 10 Nec huic interpretationi obstat l. 5. ff. de pign. act. dixerat Vlpian. in d. l. 4. creditorem vendendo dominium transf-

transferre etiā si non cōuenerit de distra-
hendo, si contrarium conuentum non sit,
sub lens, vbi verò conuenit, ne distra-
heretur, creditor si distraxerit, fur-
ti obligatur: nisi eiter fuerit denū-
ciatum vt soluat, & cessauerit. Ita
Vlpian. in d. l. 4. subdit Pompon. in l. 5.
Idem iuris est siue omninò pacti
fuerint, ne veneat, siue in summa
aut conditione aut loco contra-
pactionē factū sit. Glo. & DD. vari-
ant, nec satis explicāt, nonnulli autē for-
tasē put. ibūt ex ea l. probari cōmunem
opin. quam proximè impugnamus: ex-
pen. lentq; verba IC. quatenus sonare vi-
dentur contra pactionem fieri posse, &
sic, q. pactum non valeat.

Ego autem (omissis alijs) breuiter
ad contextum intelligo IC. ibi id tantum
continuari quod dictum fuit in l. praece-
te, si modo non cōuenerit ne liceat:
vbi dictum erat, standum esse pacto ne-
gatiuo seu minuenti facultatem creditori
circa vendendum pignus: quod modo ex-
plicat Pompon. in d. l. vt scilicet seruetur
pactum non vendendi, v. l. de vendendo cer-
to modo, respectu precij vel loci vel condi-
tionis, seu qualitatū venditionis: est enim
in ijs seruanda pactio, vt in d. l. fin. C. de
iur. dom. impe. & l. si cessāte C. de distr.
pign. ibi, non reluctante lege contra-
ctus, Nec aliud vult d. l. s. et ita maxime
comprobat quod contra DD. dixi, cir-
ca d. l. 4.

II Inciderunt haec (memorabilia quidē)
circa articulum illum, quādo creditor do-
lose vendit pignus, vel emptor fraudis
particeps est: quo casu cum aduersus em-
ptorem debitori actio datur, inquit glo.

notab. et recepta in d. l. penult. C. si vēd.
pig. aga. non audiri emptorem volentem
supplere iustum precium, sed precise rem
à debitore auocari posse: sequitur Ca-
gnol. hic, d. nu. 211. quam glo. citat Paul.
hic nu. 1. dicens eam singul. ad limitandā
electionem, quam haec l. tribuit emptori
conuento. Verba autē Paul. vt iacēt, res-
piciunt tantum dolum dantem causam ven-
ditioni: & ita ea accepit Cagnol. hic nu.
17. in quibus terminis mirum videri debet,
in signem Paul. Castr. extollere & sim-
gulare dicere, quod secundum receptissi-
mas traditiones vulgatissimum & neces-
sarium erat. Nam si dolus causam vē-
ditioni dedisset, ipse Paul. vbiq; cum glo.
Bar. & alijs, tradit contractum ipso iu-
re nullum manere, pl. eleganter, ff. de do-
lo, & alibi saepē: glo. & omnes in d. c. cū
dilecti: nemo igitur dubitare poterat em-
ptorem tunc volentem supplere precium,
audiendum non fore, cum venditio nulla
esset.

Vnde Panthal. Cremen. nu. 14. &
nu. 151. verba Paul. accepit, quasi Paul.
loqueretur de dolo incidente in venditionē
cū læsione in precio, non de dolo dante
causam venditioni: & ita colligit ex Paul.
egregiam declarationem ad decisionem
huius l. dum tribuit emptori electionem
restituendi rem, vel supplendi precium:
& e contra secundum communem tra-
ditionem læso emptore, cum datur electio
venditori accipiendi rem, & restituendi
precium acceptum, vel restituendi quod
ultra iustum accepit: vt procedat quando
nulla fraus interuenit: sed tantū læsio re
ipsa cōtingit: q. si preter læsionē in precio
dolus inciderit, vel ex dolo læsio ipsa pro-
uenerit, tunc cesset electio quæ datur con-

M iij uento,

uento, præcisèq; obtineat læsus deceptus: quod etiam ex Luc. de Pen. (quem solū refert) probare videtur Math. Affli. lib. 3. feud. fol. 141. nu. 99. tit. de phibi. feud. alien. per Federi. in 13. notab.

- 12 Ego verò non dubito hos DD. non satis huius articuli veritatem explicare. Si enim dolus incidit in venditione, licet ex dolo læsio in precio resultauerit, nunquam læsus præcisè ager ad repetendā rem quam præstiti, sed tantum ad resarciendum in pecunia id quod eius intererit: id enim iure constitutum est, cum venditor vel emptor dolo alterius læditur in precio, ut notant omnes per tex. in l. Iulianus, §. si venditor, ff. de actio. emp. glo. & omnes in d. c. cum dilecti, & l. dolus, infr. hoc titu. Purgatur ergo vel resarcitur damnum ex tali dolo, emptore supplente quod iusto precio deest, vel veditore restituente quod plus iusto accepit: nõ autem datum præcisè repetitur. Et ita aperte Hostien. in summa, nu. 7. & Ioã. Imol. in d. c. cum dilecti, nu. 14. de emp. & vend. Nec aliud vult Bal. hic, col. 1. in 3. oppos. dum distinguit inter læsionem ex industria deceptiva, & læsionem ex industria negociativa, ut ipse loquitur: eūq; sequitur Anto. Burgen. in c. cum causa, nu. 61. de emp. & vend. notat Paul. in l. item si precio, §. fin. ff. loca. Verè enim resoluunt hi & alij communiter, sufficere quamlibet læsionem etiam modicam, quando ea per dolum alterius processit, nec tunc requiri læsionem ultra dimidiā de qua agit hæc l. loquens tantū ubi dolus non interuenit: sed nūq; DD. dixerunt, nec verè dicere potuissent, cōtingente tanta læsione per dolum incidente in vendi-

tionem, dari actionem præcisè ad rē: esset enim contra dicta iura & receptas sententias, quæ tantū succurrunt ad interesse seu ad resarciendum damnum illatum: quæ iura incorrecta & immutata sunt in tali læsione ex dolo incidente in contractu: idq; satis probatur ex d. l. dolus, infr. hoc titu. & l. 17. partit. 5. titu. 5. iuncta ibi l. præcedē.

- 13 Nec obstat glo. d. l. 4. C. si vend. pig. aga. non enim loquitur de dolo incidente in venditione, quæ utrinq; fieri intendebatur: sed de emptore & creditore simul in perniciem debitoris fraude vtriusq; in distractione pignoris: quo casu in subsidium, cum creditor soluendo non est, agit debitor contra emptorē, restituito ei precio & recuperata re cum fructibus, l. 1. C. illo titu. ideoq; ibi non applicatur decisio huius l. nec datur electio conuento.

Et ita resoluo ex receptissima traditione in læsione ex dolo dante causam contractui, inane esse traditionem Paul. hic, d. nu. 1. In læsione autem per dolum incidentem in contractu non esse tractandum de obligatione vel petitione alternatiua, actionemq; tunc præcisè competere, non ad rem datam repetendam, sed ad damnum emendandum, ut venditori læso suppleatur iustum precium, cum ipse minus accepit ob dolum emptoris: & contra emptori læso restituatur quod plus iusto dedit ob dolum venditoris. Vtriusq; autem consultius est agere ratione talis doli si probari potest, quam remedio huius l. quia in hoc requiritur exacta probatio læsionis ultra dimidiam, cum suis requisitis, de quibus infra 3. par. In læsione verò per dolum quilibet læsio emendatur

secun-

secundum omnes in materia, in d. l. eleganter. & d. c. cum dilecti, Bal. hic, 3. oppos.

14 Ex praedictis iuribus & receptis traditionibus iam constat non tantum in personis ecclesiasticis, nec solum in foro ecclesiastico emendam fore laesionem contingentem dolo etiam incidente in contractum: & ita cessat dubitatio Panor. (non satis rem hanc assequuti) in c. in civitate, nu. 6. de usur. Sic etiam ex eisdem iuribus & receptis sententijs patet, in laesione ex dolo incidenti, propriam actionem ex contractu dari ad precium, & non ad aliud: ut sic resolvas quod non satis explicat D. Covarru. lib. 2. resolut. cap. 4. nu. 11. vers. quoties. Inde utiliter explicabis Ordina. Lusita. lib. 4. titu. 30. post princ. in illis verbis, ainda que o engano na procedesse do comprador, mas famente se causasse da simpreza do vendedor. Quae verba non videntur satis apte prolata, nec ex illis sumendum est argumentum, quasi in hac materia idem sit in laesione contingente ex dolo: Sed debent intelligi secundum ius commune & receptas traditiones, de quibus supra: cum ea Ordinatio non intendat ius commune abrogare, nec per subauditos intellectus id dicendum est, iuxta glo. celebrem in c. cupientes, §. q. si p. viginti, verb. petere: de electio. lib. 6. quam singul. dicit Ias. in l. 1. nu. 37. ff. de offic. eius cui mand. est iuris d. cum alijs in simili traditis à Cepol. in rubr. ff. de verb. sign. ex nu. 119.

15 Nec omittendum fuit quod dixit Crem. hic, d. nu. 151. ut actio ob laesionem ex dolo incidente in venditionem non detur, nisi quantitas laesionis duos aureos excedat,

iuxta reg. l. 9. secundum libr. Floren. vel l. si oleum, §. fin. ff. de dolo. Sed lapsus videtur doctus ille vir: cum ea reg. solum procedat in actione illa exorbitanti de dolo: in proposito autem datur actio ex ipso contractu tam emptori quam venditori, secundum receptas sententias, probaturque ex l. 1. §. 1. & l. Iulianus, in princ. & in §. si venditor, & in l. ex empto, §. si quis virginem, ff. de acti. emp. glo. in l. dolus, in ult. schol. infr. hoc tit. Unde contra Crem. retorquetur allegatio, d. l. si oleum, §. fi. Maxime ex doctrina glo. ibi tradentis, pro minori quantitate dari actionem in factum cessante actione de dolo: quod plures sequuntur: & cum eis Alex. in l. si superstite, C. de dolo. Nec apte loquitur idem Crem. ubi supra dum tradit, quod laesio minor duobus aureis non sufficit ad rescindendam conventionem, quasi maior sufficeret, quod falsum esset: nam & maior in venditionem incidens eam non irritat, sed actionem praestat ad precium quod supra iustum datum est, vel minus iusto acceptum, iuxta iura supra citata, & receptas sententias, & glo. Panor. & Imol. in d. c. cum dilecti.

16 Sic etiam labi videtur idem Crem. nu. 168. dum inquit, posse debitorem agere ob minorem laesionem in venditione pignoris facta per creditorem, vel per iudicem ad instantiam creditoris, quod regulariter iure non probatur, magisque repugnare videtur regulae huius l. & receptis traditionibus circa alienationem factam per procuratorem. Obstat etiam l. 1. & sequen. C. si vend. pign. agi. ubi clarè habetur, non audiri debitorem contra emptorem, nisi in subsidium: nec contra ipsum creditorem,

tores, nisi dolose alienantē. Nec contra faciunt iura, quæ impertinenter Crem. adduxit, nec Bar. (quem male citat) in l. fin. ad fin. ff. de appel. recip. Diversa enim inspectio est, si creditor distrabat non denunciando debitori, vel non servatis alijs solemnibus, iuxta l. 4. C. de distract. pig. l. fin. C. de iure domin. impetr. In quibus terminis aliquo modo salvari posset dictum Cremensis, iuncta l. si quos. infra hoc tit.

17

Ante quæ alia circa hanc l. aggrediamur, explicandum est unum, in quo aliqui dubitarunt: an decisio huius l. procedat in rebus mobilibus. Quod quidem indubitabile mihi videtur ex generalitate huius l. & ex æquitate in qua fundatur, & ex vi dictionis, res: quæ omnia non minus ad mobilia, quæ ad immobilia referuntur. Et ita clarè sentit glo. hic, ad fi. Bar. & omnes hic, & in l. precia rerum, ff. ad l. falcid. agentes in proposito de æstimatione mobilium, & ita expressim Cagnol. hic, q. 39. nu. 198. Quod etiam colligitur ex d. Ordin. et l. parti. indistincte de omni re distracta loquentibus: Id verò prætermittendum non duxi, ut caueas à Rebuf. in d. 2. tom. ad constit. gallic. titu. de Rescis. contrac. glo. 15. nu. 34. pag. 185. ubi male in contrarium citat glo. & DD. hic, non contentus asserere contrarium de consuetudine servari: quam consuetudinem etiam circa alienationem mobilium contra ius commune refert nouissimus Pedemontanus in consue. A luer. tit. 16. artic. 9.

18

Alius est articulus scitu dignus ab omnibus in hac materia minus explicitè tractatus, de vèdicatione facta cum decreto vel authoritate iudicis. In quo DD.

variant: Bar. & cum eo Ang. in l. 1. C. de præd. Curial. per tex. ibi tradunt, non esse tunc locum remedio huius l. & ita Bal. in l. 1. nu. 2. C. de præscr. 30. vel 40. anno. Pau. Cas. hic, nu. 5. versi. alia limitatio, qui Bar. citat quasi eius opinio receptissima esset, & eandem sequitur Corn. conf. 16. lib. 3. Dec. conf. 210. nu. 8. versi. tertio, dicens hanc Bar. opinionem magis communem esse, sed lapsus fuit Dec. Contraria enim opinio receptior est ex Ioā. Imol. in l. precia rerum, & ibi Alex. ff. ad l. falcid. Imol. in d. l. si quis cum aliter, & in fine, & ibi Alex. n. 15. & ibidem Claudius, & Panor. in c. cum causa, nu. 6. de emp. & vend. & ibi Anton. Burg. nu. 27. et Ang. Aret. in §. si quis agens, nu. 3. Inst. de act. Cremen. hic, nu. 108. Cagnol. nu. 158. q. 23. dicens hanc esse veram & communem opin. & Anton. Gome. d. lib. de contrac. cap. 2. fol. 12. col. 1. in princi. & Rebuf. in d. 2. tomo ad constit. Gallic. pag. 186. nu. 40. In quo articulo cauebis ab allegatione Alex. pro Bar. citantis Abb. in c. cum dilecti. Cauebis item à Dec. in d. conf. male citante Alex. deterius verò Rebuf. in d. loco pro opin. Bar. citat Alex. & aliquos eam maxime impugnantes. Imol. etiam Alex. & aliqui contra Bar. ubi supra citant eundem Bar. in l. 1. C. de præscr. 30. vel 40. anno. qui non loquitur de alienatione cum decreto, sed in subhastatione, quæ duo à multis supra citatis confunduntur: cum separari debeant: ut inferius hoc cap. de iucetur. Eundem articulum magis inuoluit quæ explicet Fabian. in d. trac. de emp. q. 8. nu. 22. sic nouissimus nec allegans nec resoluens in cõpèd. subhasta, cap. 5. n. 6.

Ioan.

19 Ioan. Imol. & qui eum sequuntur pro sua opinione adducunt l. i. & 2. C. de fide instru. & iur. hast. fisc. lib. x. ubi alienatio facta cum autoritate iudicis in distractione bonorum debitoris fiscali, rescinditur probata læsione debitoris, & ita Cagnol. hic, Burgen. in d. c. commendās d. l. 2. Sed ego aduerto q̄ d. l. i. loquitur de alienatione facta non seruatis solemnibus. Sic etiam d. l. 2. loquitur de alienatione minis solemnibus, vel minori precio ex dolo officialis & aduersarij illius debitoris fiscali: in quo iam patet nō solum debitori, sed etiam fisco fraudem fieri. Unde non probate a l. simpliciter ex læsione in precio, nec cuiuslibet personæ dari recursum ad rescindendam venditionem factā in subhastatione, quod DD. non aduertunt. Sic etiam responderi potest ad tex. (quem citat Imol.) in l. si quos, infra hoc tit. quē adduxit Bar. in l. i. C. de præscr. 30. anno. Vbi etiam presupponitur fraus non solum debitori, sed & fisco damnosa: quod colligi potest ex Alex. in d. l. preciorum rerum, nu. 8. & ab eodē in d. l. si quis cum aliter, nu. 16. post alios quos refert. Item ibi non interuenit proprie decretum de quo hæc questio accipi potest, ut infra: Pro eadem opin. cōtra Bar. recte Panor. Imol. Alex. adducunt id quod in iure videmus, minorem vel ecclesiā ob læsionem in precio audiri aduersus alienationem rei immobilis maxima solemnitate factam, d. c. cum dilecti, & l. si quidem C. de præd. min. quod urget à vi & similitudine rationis.

20 Tenendo autem contra Bar. q̄ non obstante decreto agi possit remedio huius l. ad d. l. i. C. de præd. curial. respon-

det Imol. ubi supra dicens, in ea l. principaliter agi de excludenda alia obiectiōe, non de læsione in æstimatione rei. Verè enim Imperator ibi agit de Decuriōibus quibus interdicebatur facultas alienandi sua immobilia: quod ibi limitatur ex causa magnæ necessitatis. Ea autem solemniter probata coram præside vel iudice competente, subdit tex. non audiendum fore alienantem qui postea contrarium intenderet, quasi is sibi ipsi repugnare, suamq̄ turpitudinē allegare videretur: quo sensu accipi etiā debēt alia verba d. l. ibi, nec immoderatus venditor, nec emptor iniustus: ut sentire videtur gl. ibi. Licet enī ea generalia verba ad quantitatem & æstimationem referri possint, tutius tamen est quoad solemnitatem negocij ea accipere, attento eo quod in eadē l. principaliter agitur. Aliter respondebat Panor. in d. c. cum causam: & sequuntur plures ex supra citatis, ut decretum in d. l. i. magnam inducat presumptionem pro iustificanda venditione, non verò tollat probationem, quæ in contrarium afferatur: & ita Aug. Aret. in d. s. si quis agens. Cagnol hic, nu. 159. tandemq̄ id fatetur Roma. in d. l. si quis cum aliter nu. 10. aliquantulum vacillās circa d. l. i. Idq̄ fulcitur ex ead. l. in versi. q̄ si quis contra: ubi Imperator agnoscit, nec negari poterat, non obstante solemnitate de qua ibi, posse fraudem cōmitti, qua probata poenam irrogat. Nec enim pro iudice plus est q̄ præsumptio, quæ semper veritati cedere debet: & ita procedūt tradita ab Alcia. reg. 3. præsump. 9.

21 Constat igitur ex proximè deductis, nimis variasse scriben. circa hunc articulum

lum alienationis factæ cum decreto, receptius tamen esse, adhuc competere remedium huius l. Ego autem aduertebam hunc articulū aliter accipi posse q̄ DD. explicauerint. Aut enim auctoritas vel decretum simpliciter interuenit, vel tantū quoad causas alienandi, & tunc non dubitarem veriore esse magis communem sententiam, ut venditor vel emptor læsus ultra dimidiam iusti precij, audiri debeat remedio huius l. Si verò decretum interuenit circa æstimationem ipsius rei causa cognita inter maiores, tandemq̄ iudicatum fuit super æstimatione & precio, tunc videretur amplectenda opinio Bar. & sequacium ob auctoritatem rei iudicatæ, quæ inter partes ius facit, iuxta l. 1. ff. quæ sent. sine appellat. c. cum inter, de re iud. l. cum putarem 37. ff. famil. hercis. l. si fideiussor. 29 §. in omnibus, ff. mand. cum traditis à Dec. in l. res iudicata, & ibi Cagnol. ff. de reg. iur. In quibus terminis fortasse iudicatum fuit pro Bar. in casu relato à Rebus. in d. 2. tom. pag. 186. nu. 40. Vel potuit alia iusta causa moueri grauisimus Senatus Parisiensis, cuius sententiã Rebuffus adducit vbi sup.

22 Non est igitur dubitandum, quin verior sit receptior opinio in hoc articulo: vbi simpliciter notitia, vel licentia iudicis interuenit, vel cognitio quoad aliud, non quoad rei æstimationem. Nec enim iudicis auctoritas operari debet extra ea, in quibus interuenit: nec præiudicium facit, nisi vbi nomen & effectus rei iudicatæ resultat. Ex quo sequitur magis pro cōmuni contra Bar. in d. l. 1. C. de præd. decur. non cessare remedium huius l. etiã si pro altero ex cōtrahētibus consanguini-

nei interueniant: id enim adimere non potest querelam parti læsæ. Nec contradicit gl. celebris in l. Polla. C. de ijs quib. ut in d. idq̄ probatur ex d. l. si quidē C. de præd. minor. magis verò in terminis probatur ex tex. notab. (agente de filio læso in actu, in quo interuenit auctoritas patris eiusdemq̄ tutoris) in l. etiam si patre. 30. ff. de minor. Quæ iura citare debuit Panor. in d. cap. cum causa, cum Bar. opinionem impugnat.

23 Ex quibus consecutiue infertur ad id in quo Cagnol. hic nu. 160. reprehendit Cremensem hic nu. 120. limit. 21. Cremensis enim cum Vital. quem refert, limitat hanc l. ne procedat in conuentione, quam partes fecerunt confirmari à iudice, & assumere nomen sententiæ, iuxta id qd sæpe in praxi contingit, & tradiderunt Bar. & Plat. in l. si quos, C. de decur. ad quam praxim confirmandi conuentiones per sententiam, pondero Bar. in l. stipulationes non diuiduntur. nu. 40. vers. præterea ff. de verb. oblig. probat etiam tex. in l. si conuenerit. 26. & ibi notant scriben. ff. de re iud. tex. etiam in l. tale pactum, vers. qui prouocauit, ff. de pact. Cagnolus autem in eisdem terminis contrarium tenet: ampliatis hanc l. aptè & fortiter arguens ex receptiori opinione proximè tradita circa alienationem cum decreto: & ita tenendum videtur, etiam si aliqua causæ cognitio interuenit quoad aliud, nō principaliter super æstimatione rei: magis verò quando absq̄ causæ cognitione simpliciter (ut sæpe fit) per iudicem confirmatur partium conuentio, ut magis colligi potest ex Plat. in d. l. si quos: & in simili ex Alci. in l. filiusfam. §. diui. n. 32. in fine

fine, ff. de leg. 1. & in decreto Dec. cons. 311. nu. 7. ut sic obiectio quæ obstatet conventioni, admittatur aduersus nudam illam confirmationem, imaginariumque sententiæ nomen: ad quod conducit tex. notab. in l. ex stipulatione, C. de senten. & interloc. ibi, non omnis vox: & ibi, si non causa cognita. In quo etiam eleganter induci potest notabil. tex. in l. 1. §. si quis sub conditione, ff. ut legat. seu fideic. nom. caue. ibi, eadem causas & conditiones inesse: & ibi, eandem quoque opponendam. Et tex. in l. Titius. 14. in fin. ff. ad Trebel. Oldr. cons. 238. quod in proposito probare videtur Greg. Lup. in l. 16. tit. 5. par. 5. verbo, menos, in fine.

24 Tandem in eodem articulo dicebant nonnulli, decretum iudicis, uel eius auctoritatem (si quando operari potest,) intelligi debere de maiori iudice, non de pedaneo uel infimo: ut ex Cardin. Paris. refert Cagnol. hic nu. 158. & ex Bal. tradit Rebus. ubi supra: & ultra eos generaliter ad limitandam præsumptionem iuris pro iudice, tradit Ias. in Rub. C. qui admitt. col. 2. & in tit. qui feud. dar. pos. nu. 10. & Hippol. sing. 438. Gerard. notab. 57. in fi. facit quod ex Aret. de iudice indiscreto tradit Alci. Reg. 3. præsump. 10. nu. 10. Quibus addo tex. ad id notabilem in l. 3. vers. si quis ad pedaneum. ff. ne quis eum: licet contradicere tentet Dec. in l. pacta nouissima. nu. 6. C. de pact.

○ Num uero nullibi animaduersum in eo articulo non omitto: DD. enim quæ proponunt quod alienatio fuit cum decreto: & quaerunt an ea non obstante, agi possit remedio huius l. Quæ inuestigatio principaliter respicit venditorem læsum, sed

cum præmittitur alienationem fuisse cum decreto, agnosci debet regulariter alienatam fuisse rem minoris uel fisci, uel ecclesiæ: quibus proprie decreti solennitas congruit: regulariter enim in alijs non requiritur. Unde secundum iuris principia, & receptas traditiones, necessario sequi uidetur, non obstante decreto, illis personis uel causis ob læsionem succurrendum fore etiam non spectata læsione ultra dimidiam: quod DD. non aduertunt.

25 A præcedenti articulo pendet alius similis de venditione in publica subhastatione, quem plures DD. à præcedenti non distinguunt, utrumque pro uno accipientes. In quo Ang. perusi. ex d. l. 1. C. de præd. decur. non semel tenuit, remedium huius l. locum non habere, quando res distrahitur in publica auctione: idque non nulli sequuntur. Sed contrarium uerius & receptius est, ut sic decisio huius l. procedat etiam re distracta in publica subhastatione: quod cum Imol. & melius sentientibus tradit Alex. in d. l. si quis cum aliter, nu. 16. & ibi Roma. nu. 8. Alex. in d. l. precia rerum: Aret. in d. §. si quis agens, in st. de action. Anton. Gome. ubi supra Corn. cons. 56. lib. 3. Burge. in d. c. cum causam, nu. 27. Rebus. in d. 2. Tomo. pag. 186. nu. 38. & pag. 452. tit. de præconi. in fin. dicens hanc esse ueram & communem sententiam, & ita in praxi seruari. Eandem probat Cremen. hic nu. 102. communemque & ueriores dicit Cagnol. nu. 161. eandem sensit Bar. in l. 1. C. de præscr. 30. uel. 40. an. Hæc autem receptior opinio fortissime probatur ex proximè deductis circa alienationem cum decreto,

nota re
mediu
2. locu
habere et
in vendit
sub hasta
publica

creto, quo interueniente verius & receptius esse probauimus non cessare remediū huius l. Regulariter autem, vbi in alienatione decretum requiritur, subhastatio etiam præsupponitur, vt notant plures ex supra citatis, & Bar. in l. licitatio, nu. 3. ff. de publicā. & vectig. tex. & Alber. in l. & si sine, §. 1. ff. de minor. Bal. in l. ordo, nu. 4. C. de execu. rei iud. Ioan. Plat. in l. si tempora, col. 1. C. de fide instru. lib. 10. Et Math. Afflic. lib. 2. constitu. Neap. Rub. 38. in fin.

26 In eodem articulo ultra scriben. considerandum videtur duplex subhastationis genus: alterum necessarium, alterum voluntarium. Necessarium censebitur in distrabēdis rebus fisci, minorum, Ecclesiæ, vel Reipub. secundū receptiores traditiones ex DD. proximè citatis, & Soci. conf. 95. nu. 5. lib. 3. Dec. conf. 556. nu. 4. Iacobin. à S. Georg. in l. Titia, ff. de iure dot. Dicitur etiam necessaria subhastatio in rebus condemnati pro executione rei iudicatæ, iuxta tex. in l. ordo: & in l. à diuo Pio, §. in venditione, cum sequen. ff. de re iudi. Voluntaria autē subhastatio dicitur, quando extra has causas quis voluerit res suas in publico loco ad vocem præconis distrabere: vt ex licitatorum calore carius res vendantur, vel saltim ex hominum concursu citius distrabantur, vt sæpè fit in magnis ciuitatibus. In subhastatione autem necessaria notabilior erit communis opinio, cum in illis terminis iudicis autoritas, magnaq; solemnitas interueniat: non ita in auctione voluntaria. Vnde de priori loquuntur iura, quæ subhastationi magnum effectum tribuunt, l. fin. C. si propt. pu-

bli. pensita. l. si hypothecas, C. de remis. pign. quam in sua decisione extollit Pau. in l. 2. C. si aduer. fis. & tradit Afflic. decis. 340. Quæ iura vtiliter limitantur ex hac receptiori opinioe, iunctal. si quos, infra hoc tit. quam bene adduxit Bar. in l. 1. C. de præscrip. 30. vel 40. anno. Eandemq; communem sententiam notabilior rem reddit id quod in rerum æstimatione nimium attendi solet, locus scilicet publicus, seu mercatum, vt loquitur tex. in c. 1. de empt. & vend. Bar. in l. si seruus, ff. de condic. furti. Sed consideratio loci publici, & communis licitationis solā præsumptionem inducit, contra quam concludens probatio negari non debet: ex quibus hæc recepta opinio magis amplectēda est, eāq; sequitur Iacob. Curti. Bruggen. lib. 2. coniectur. ad fra. cap. 10.

27 Tutior etiam redditur cōmunis opinio attento eo, quod experientia docet, in ijs quoq; publicis distractionibus fraudē aliquando committi, d. l. si quos, infra eod. l. 2. C. de fide instru. l. 3. C. de execu. rei iud. l. fin. C. si in caus. iudi. Sic Cicero lib. 3. offic. tollendum ex cōtrahendis rebus omne mendacium tradit: subdens, non licitatore[m] venditor, nec cui cōtra se liceatur, emptor apponet. Deniq; in hoc articulo subhastatiōis repetendū est, quod nouè animaduertimus in præcedenti articulo decreti: cum frequētius subhastatio præsupponat distractionem fieri nomine fisci, vel alterius personæ vel causæ: in qua etiam ob minorem læsionem restitutio concedi debet, nõ obstante solemnitate interposita, iuxta d. l. si quidem, C. de præd. minor. & d. l. 8. §. 1. vers. 1. ff. de minor. A fortiori igitur

ex subhastatione negari non debet remedium huius l. præsupponentis maiorem læsionem, nempe ultra dimidiam iusti precij: quod DD. advertere debuerunt.

28 Apud Lusitanos verò circa quæstionem rei venditæ in publica subhastatione, & iudicis authoritate, locum adhuc esse remedio huius l. decisum est lib. 4. tit. 30. §. fin. ubi unum egregie additur, quod apud scriben. non ita reperitur: nempe q. si post solenes licitationes & præconia debito tēpore peracta, debitori cuius bona distrahuntur, denūciatur ut soluat, nec ipse satis fecerit, transactis octo diebus: tūc nec venditor, nec emptor læsus audietur ob eam maximam solemnitatem, & geminam denunciationem, argu. gl. in §. penul. verbo, maior, Inst: de iure person. ibi, tāta solemnitas. Ex qua Ang. Aretii, in ibi notabilem doctrinam elicit ad sustinendum actum, in quo non tantum ordinaria solemnitas, sed & alia exactior interponitur: quam ad propositum nostrū notat & ornat Burgen. in d. c. cum causam, nu. 28. licet absq. fundamento contradicat Cagnol. hic nu. 159. in fine. Nec decipiariis cum aliquibus, qui contra communem opinionem in hoc articulo subhastationis adducunt Baldum in d. l. ordo, n. 6. C. de execut. rei iud. qui (si bene attendas) tantū loquitur de creditore pro debito accipiente pignus, in quo fit executio iuxta terminos l. a. diuo Pio. §. si pignora. ff. de re iudi. De quo tex. & articulo, (qui diuersus est) superius diximus, maxime in. 4. cap. 1. par. huius l.

29 In prædicta materia subhastationis (quæ frequentissima est) unum addo, in quo sæpe dubitari contingit, nec DD.

in eo satis sibi constant: si in publica auctione unus licitator certū precium offert, alter verò maius precium promittit, an et quo modo liberetur primus ex licitatione secundi? In quo Bar. in l. licitatio. nu. 1. q. 1. ff. de publican. & vectig. indistinctè inquit, non liberari primum licitatore, si postea secundus domino, vel vectigal locanti displiceat, idq. sequitur Alex. ibi ad Bar. Et secure tradit nouissimus Iodoc. Brugen. in compend. subhastat. cap. 4. nu. 8. neminem pro, nec contra citans: & cum Bar. est Salic. in l. penes C. de vectig. Firmian. de gabel. 2. par. nu. 20. Bar. autem ad suam opinionem citat tex. quasi expressum in l. Sabinus ff. de in diem addict. ubi & Costal. in annotation. secutus Bar. idem pntat. Contrariū verò aliquando consuluit Bal. quem refert Paul. in d. l. licitatio: refert etiam & sequitur Cremen. notab. 40. & ibi additio: & Chass. in consue. Burg. Rub. s. §. 1. nu. 23. char. 207. In ea varietate concordiam adhibet Paul. Cast. in d. l. licitatio, ut opinio Bar. procedat, quādo vectigal secundo licitatori adiudicatum fuit, vel tempus licitandi lapsus est: contraria autem opinio locum habeat, quando adhuc tempus durat, adiudicatioq. facta non fuit: eodem modo in alio consilio distinguere Baldum tradit Alex. ad Bar. in ibi: & Boer. decis. 208. ubi magis probare videtur distinctionem Pauli: et eo non relato, ita distinguere videtur Rebusius in d. 2. tomo. pag. 451. nu. 21. tit. de præcon. artic. 7. Varietatem autem opinionū nudè refert Hippol. in l. 1. §. si serui, nu. 21. ff. de quæstion. Et secundum opinionem Bal. ut primus licetator liberetur,

retur, magis concludit Alber. in l. si vē
ditor. ff. de in diem addict: dicens ita se in
praxi consuluisse. Contrarium verò, &
sic secundum opinionem Bar. consuluit
Ang. cons. 324, quē non percepit Boer.
in d. decis.

30 Ego in ea varietate aduerto cōcordiā
illam Paul. Castr. totam fere esse pro
opinione Bar. qui verosimiliter non ne-
garet, quin post adiudicationem secundo
factam, primus liberetur: nec Bal. in alio
consilio eam distinctionem probavit, si
cum iudicio expendas relationem Alex.
& Boer. secundum quam nec Bal. in eo
sibi contrarius dici debet, sed id voluisse,
qd statim probabo. Ang. autem in d.
cons. nu. 3. aperte concludit non liberari
primum licitatore[m] etiam ex acceptati-
one secundi, nisi acceptatio plena sit: secū-
dum traditionem glo. in l. qd autem ff. de
in diem addict. quam citat, aperte senti-
ens distinctionem Pauli Castr. ut pri-
mus non liberetur, nisi post additionē
secundo factam. Bal. autem in d. cons.
melius voluit priorem liberari, quum do-
minus vel locans secundum licitatore[m]
statim non repellit, sed magis licitationē
eius admittit. Et ita aperte Alber. in d.
l. si venditor: & his non relatis ita resol-
vit Curt. Brugen. lib. 2. coniect. ad frat.
cap. 10. ad finem. Et ita videtur intelligē-
dus Rebus, ubi supra: & Ioā. Plat. in l.
si tēpora, nu. 2. ad fin. vers. & intellige,
C. de fide instrum. & iure hast. fiscal.
Quæ resolutio tutior videtur: nec enim
iustum esset, ut dominus vel locans possit
non admittere primum licitatorē ob se-
cundum plus offerentem: postea verò se-
cundo aufugiente, vel non idoneo reper-

to, primū obligare. Et sic cum vtriusq[ue]
contrahentis æquale ius esse debeat, id
longè iniquum esset, & consequenter nō
admittendum.

31 Nec obstat tex. in d. l. Sabinus: nec
glo. in d. l. quod autem, ff. de in diem ad-
dict. quibus Bar. Ang. & alij fundan-
tur, dum tex. & glo. priorem non libe-
rāt ex oblatiōe secūdi perfectē nō acce-
ptati: & ita d. l. si venditor, eod. tit. Ad-
uerto enim ea iura agere de venditione
perfectē cum priori contracta, quæ sus-
pēdebatur ex oblatione melioris condi-
tionis, iuxta l. 2. cum alijs, eod. tit. Et sic
pactio illa adijciebatur prorsus in fauo-
rem & utilitatem venditoris, ut oblata
meliori conditione alteri vendere possit:
ac proinde id negotium eius voluntati
commissum censetur, per tex. notab. in l.
2. ff. de leg. cōmis. ibi, ita accipitur, si
vendedor inemptū esse velit, quia
id venditoris causa cauetur. iuncta
vulg. reg. l. quod favore, cum ibi notatis,
C. de legib. Et in id poterunt ingeniosi
inducere tex. in d. l. Sabinus, vers. quid ta-
men, ubi si pactum illud adijcitur æquali-
ter pro emptore, liberatur omnino ex obla-
tione secundi, etiam invito vēditore. At
in nostra q. & licitatione vectigaliū nihil
magis cum primo, q̄ cum alijs actū cen-
setur: imo ex qualitate rei, & consuetudi-
ne semper magis acceptari videtur qui
plus offert: quod etiam iuris est, ut in l.
penes, C. de vectigal. & commis. Et sic
primus licitator rectē obijcere potest, li-
beratum se cēsendum, cum alterius plus
offerētis licitatio recipitur. Nec obstat
argumentum Alex. ad Bar. in d. l. lici-
tatio, arguentis ex eo q̄ primus licita-

tor fraudulose poterit submittere alium non idoneum, ut se liberet: respondeo enim, quod dominus vel officialis locans vectigal pōt non admittere nō idoneū licitatorē: eiusq; cōditionē inuestigare debet, iuxta l. qui cū alio, ff. de reg. iur. quod si fraus primi probetur, actio contra eū ad totū id quod interest, dabitur, iuxta d. l. si venditor, ff. de i. diē addict. Et ita apud Lusitanos habet Ordin. da fazenda, cap. 161. Procederet aut opin. Bar. quādo locās statim repelleret secundum licitatorē: vel quando vectigal locandum proponeretur ea forma, ut post tempus et examen licitationum dominus eligat: tandēq; in ea re consuetudo provinciae maxime observabitur, ut generaliter habet tex in l. 4. §. fin. ff. de publican. et vectigal. Et ita resoluōtilem articulum a DD. male explicatum.

32 In materia huius l. negantis remediū in laesione non excedente dimidiam iusti precij adducunt nonnulli pro limitatione tex. in l. Medico, ff. de varijs et extraord. cognit. ne valeat venditio, quā ager medico facit durante aegritudine. Et ita eam l. generaliter ibi notat Alber. et Bar. dicens eam singul. Et ita indistinctē intelligit et extollit Anton. Burgen. in d. c. cum cā, nu. 12. et Panor. in c. quia pleriq; nu. 34. de immun. eccles. et Rebus. d. 2. tomo, pag. 187. nu. 44. Et ita generaliter citant eam l. Bar. Ang. Plat. in l. Archiatri. C. de profess. et medic. Sed contrarium regulariter aperte sentit Bal. in l. interpositas, nu. 5. ad fi. C. de transact. ex verbis eiusdē l. Medicus, quae ita habent, Medicus, cui curandos suos oculos, qui eis labora-

bat, cōmiserat, periculum amittēdorum eorum per aduersa medicamina inferendo, compulit, ut ei possessiones suas contra bonam fidem ager venderet, inciuile factū praeses provinciae coerceat, remq; restitui iubeat: Quae verba I. C. verē non praestant generalem conclusionem, quam DD. colligunt: sed magis onerare videntur improbum medicum, qui maligne curationem differt, malis utens medicamentis: ut maiorem impressionē aegro faciat. Et ita cum Bal. sentit Alcia. ibi. nu. 20. et nemine relato Ias. in §. quadrupli, nu. 57. Inst. de action. Et ita Cagnol. hic nu. 192. magis contendens, tex. illū regulariter admittere pactionem medicum aegroto: ut etiam iudicauit cons. Neapol. secundū Math. Afflic. decis. 123. ubi nec Bal. nec aliū pro aut cōtra citat.

33 Ego priorem sententiam receptiorē, veriorēq; arbitror, quam ultra DD. aperte colligo ex gl. in l. 1. §. si cui, verb. suspensa, ff. de varijs et extraord. cognit. ex gl. clariori in l. quis quis, §. praeterea, verb. cōtractū, C. de postul. quae generaliter intelligit d. l. Medico, ne vlla cōuentio valeat inter medicum et Infirmum durante aegritudine: ad exemplum clientuli et aduocati, inter quos durante lite cōuentio non admittitur, iuxta tex. notab. in d. §. praeterea: quasi valeat argumentū de aduocato ad medicum, argu. c. ceterū, de iuram. calum. ubi Panor. notat. Imo maior prohibendi ratio videtur in medico cum aegro, quā in aduocato cum clientulo, ut cōstat ad sensum: et ita ex vi rationis d. l. Medico, extēdi debet, licet eius verba restrictiora sint. Aduerto etiam,

q̄ d. l. loquitur in venditione, & sic in causa onerosa: unde multo magis procedet in promissione lucratiua. Et ita intelligi debet d. l. Archiatri, quæ male ab Afflic. & alijs restringitur ad medicum habentem salarium publicum: cum verba eius l. generalem sensum magis exprimant ibi, quos etiam patimur accipere, quæ sani offerunt, non quæ periclitantes pro salute promittunt. Et sic ea l. manifestè ex verbis & ratione omnem medicum comprehendit: aliter enim tempus non distingueret. Et ita suadet ratio publicæ utilitatis, ne aliàs fiant iniquæ extorsiones, quod lex abhorret, ut in l. si per impressionem, C. qd met. caus. Non negamus hic, posse medicum ab ægro donata licet accipere, nec eum astringimus, ut gratis curet, iuxta tradita per Anan. & Felin. in c. tua nos, de homicid. Rip. de peste, ad fin. cum supra citatis. Ex gl. autè in dicto loco, ex professio irrit. inter conventionem inter medicum & ægrum, nouè aduertes contra eandem gl. & DD. in l. Martius, ff. locat: in questione promissionis medico factæ ad curationem ægri, qui sanatus ad infirmitatem redijt. Præsupponere enim videtur gl. indistinctè inter eos valere conventionem, & ita specul. in tit. de salar. medic. nu. 1. in fine primi tomi quorum auctoritate excusari posset senatus Neapolitanus in decis. de qua supra.

34

In minori etiam læsione seu non ultra dimidiam vulgare est illud, qd pro cautela aliquicum Anania tradunt, ut conuentus interrogetur, an sit vir bonus: qd ipse verosimiliter nõ negabit. Unde eo asserto, colligebant posse conuentum damnari

ad resarciendam læsionem, etiam quæ dimidiam iusti precij non excedat: arguentes ex gl. celebri in l. semper in contractibus, 158. vel secundum alios, 197. ff. de reg. iur: quæ limitando §. idem Pomponius, l. in causæ, ff. de minor. dixit, non licere bono viro etiam in minori quãtitate alium decipere: quam cautelã ibi refert Dec. nec improbat, concludens tantum non teneri conuentum tali interrogationi respondere, & ita Feli. in c. fi. nu. 13. de presump. Ias. in l. pen. n. 5. C. de pact. Ferrar. caut. 4. Cremen. hic nu. 169. Rebus. in Auth. habita. Omphal. de usurpat. leg. lib. 2. cap. 9. Sed ne mo doctus foriq; diggestionem habens eam puerilem captionem probabit, ut melius aduertit Burgen. in c. cum dillecti. nu. 15. Dec. in d. l. penul. nu. 11. Cagnol. hic nu. 20. Rebus. in 2. tomo. pag. 178. Idq; necessario euincitur ex eo, qd hæc l. tam bonos, q̄ iniquos comprehendit, ut bene aduertisse videtur pract. Papien. in form. libel. in cã venditionis, versi. pro precio: idemq; colligi potest à D. Thom. relato à Cæpol. de simulatio. contract. nu. 23. Unde licet interrogatus respondeat se virum bonum, deficit ius quo minor læsio tunc in iudicio emendari debeat, cum à cõstituto iure recedi nequeat, iuxta vulg. l. p̄spexit, ff. qui & à quib. Unde etiam necessario cõsequitur, inep̄tam esse differentiam, quam plures cõstituunt inter ecclesiasticos & laicos, quasi in ecclesiasticis minor læsio emendanda sit, cum gl. in c. hoc ius porrectum, 10. q. 2. verb. ut plus. & Cremen. hic nu. 161. & Zanetin. dr. a. 13. & alij quos citat Tiracq. in 9. l. cõrub. n. 11 sed in foro cõtētioso id nullatenus sustineri p̄t iuxta d. c. cū dillecti, ubi Burg. notat, et Dec. in l. pen.

nu. 8. & sequen. & ibi Curti. nu. 8. C. de pact. & melius Cagnol. hic, nu. 10. licet in ea re multa ad salutem & securitatem animarum ample & neruose tradat insignis Nauar. in rep. c. nouit, ad finem, 6. notab.

35 In eod. proposito, ut aliquando succurratur laeso etiam ob minorem quantitatem, memorabilis est traditio Anchar. in c. peccatū, nu. 21. de reg. iur. lib. 6. ubi inquit, hanc l. & c. cum dilecti, quatenus non succurrunt, nisi in laesione ultra dimidiam, procedere quando voluntarie contrahitur: diuersum autem fore in eo, qui ob necessitatem vilius vendit, vel carius emit, ut tunc ob minorem laesionem ei succurratur, duobus exempla speciatim proponit, ex quibus multa alia deduci possent. Exempla Ancharrani sunt in eo, qui ne familia fame periret, vel ut se ab hostibus redimeret, vel ad vitandam comunionem aut vicinitatem socij vel vicini rixosi carius emeret, aut vilius venderet: subditque Anchar. etiam in foro exteriori & civili succurrendum fore. Idque ad forum canonicum refert & multis comprobat insignis Nauar. in c. nouit. 6. notab. nu. 92. de iudic. Similiter ad forum contentiosum eandem traditionem refert & extollit Lauren. Calcan. conf. 27. ad fin. cuius consilio subscripserunt viri doctissimi, ut patet ex conf. ibi sequenti & eius fine. Et ita in exemplo redimentis vexationem socij vel vicini rixosi, doctrinam Anchar. sequitur & extollit Ias. in §. sed istae quidem, nu. 107. Inst. de act. & Alex. ad Bar. in litem si precio, §. fin. ff. loca. Ioan. Constan. ad constit. gallic. pag. 209. Petr. Gerar. sing. 22. ad finem, & genericè Ancharranum ubi su-

pra referendo, sequi videtur Felin. in c. cum causam, ad fin. de testib.

36 Ego autem in priori exemplo de emente vel vendente ob necessitatem, scio in iudicijs opinionem Anchar. nullatenus admitti, nec magis succurri laeso ob necessitatem contrahenti: atque ideo etiam in eo seruari decisionem huius l. & c. cum dilecti. Nec ista iura admittere possunt restrictionem Anchar. quae amplior esset, latiusque in vendente pateret, quam ipsa regula. Saepissime enim contingit homines (saltem immobilia) non nisi necessitate pressos vendere. Item necessitas vendentis non inducitur ex culpa vel facto ementis, non debet emptorem ipsum onerare quoad forum exterius. Et ideo tantum ad sanitatem conscientiae traditio Anchar. procedet. ex Salic. ita cautius intelligente in auth. ad hęc, q. 21. C. de usur. & ita colligitur ex Cremen. hic, nu. 162. probaturque in terminis per tex. ubi notant Pau. & alij in l. non idcirco, infra hoc tit. ubi respondetur non magis succurrendum fore vendenti ex urgente necessitate: idemque probatur ex l. 4. C. de pignor. Ex quibus iuribus periclitatur etiam, quod aliqui referunt consuluisse Pau. Cast. ut tradit Calcā. cōs. 28. nu. 4.

37 Quoad secundum exemplum ementis vel vendentis ob socium vel vicinum rixosum, credo plures ex supra citatis non satis rem expendisse, dum generaliter loquuntur. Si enim quis vilius vendit alicui tertio, ut vitet socium vel vicinum rixosum, nemo sanus probare debet, venditorem tunc ex minori laesione admittendum fore: tum quia obstat generalis regula huius l. & c. cum dilecti, tum & magis, quia emptor subit tunc eandem vexationem socij

N ij vel

vel vicini rixosi: et ita p̄ eptore retorquetur argumētū DD. ex onere & incōmodo mali vicini. Sic etiam si quis emat partē socij vel vicini rixosi, nō videtur audiēdus, si alleget aliquantō carius emisse. Adhuc enim in iudicijs nō licebit ex ea cā lēsum admittere, nisi lēsiō sit ultra dimidiam, iuxta decisionem horum iurium, iuncta reg. l. prospexi, ff. qui & à quib. Maxime q̄ emptor, etsi aliquid plus iusto precio tunc det, minus lēdi videtur tollendo seu vitando malum sociū vel rixosum vicinum. Et ita retorquetur fundamentum DD. ex glo. l. quod sæpe, §. fin. ff. de contrah. empt. Urget etiam contra DD. q̄ in eisdem terminis aliquid lucratur, qui emit partem socij vel vicini: ita enim auget valorem rei suæ: ut probat tex. notab. in l. si cui fundus, 16. ff. de leg. 2. ibi, confines fundos etiam supra iustā æstimationem interest acquirere: quem tex. ornabis & ad multa vilia applicabis in materia diuisionum ex notabiliter traditis ab Anton. Capi. decis. 42.

38 Aduerte tamen, q̄ I.C. in d. l. si cui fundus, respicit actus voluntarios: nec illa consideratio onerabit emptorem læ-

sum ultra dimidiam communis & iusti precij. Adhuc enim ei succurretur ex remedio huius l. respicientis iustum, & commune, non singulare precium, vel interesse: ut colligitur ex generalibus verbis huius l. & l. precia rerum, cum ibi notatis, ff. ad l. falcid. cum ijs quæ infra dicemus, & DD. tractant de modo æstimationum rerum, in hac materia facit bonus tex. in l. 1. versi. sed si rē, ff. si quid in fraud. patron. ibi, opportunitatis vel vicinitatis: & ibi, nullo pacto erit audiendus. Qua ratione idē ecōtrario dicendum est, si venditor se lēsum queratur, lēsiōnēq̄ augeat simili de causa, q̄ rē suam diuiserit, vel q̄ emptor plus precij dare deberet, eo q̄ aliam partem vel rem vicinam habebat. Non enim dicitur damnum, nisi ex precio communi, iuxta proximē dicta: & tex. in d. §. si rē, ibi, Fraus enim in damno pecuniaro accipitur. Et ita cessat argumentatio ex l. si in emptionem, ff. de minor. quæ loquitur specialiter in minore, & in eo singul. est. secundum Burgen. in c. 1. col. 4. nu. 23. de emp. & vendit. Ornabis autem ex multis per Tiraq. in præfat. lib. de retract. ex nu. 44. cum sequen.


95.

Secunda pars L. secundæ.

C. de rescin. vend.

CAPVT TERTIVM.

SVMMARIA.

- I**  *N materia huius l. tractatur notabilis q. de impensis, & melioramentis ab emptore factis in re, quam venditor postea auocat remedio huius l.*
- 2** *Ad eam q. agitur de inductione tex. in l. intra utile, §. fin. ff. de minor. & nu. 3.*
- 4** *Adducitur notabilis conclusio in materia de ducendi expensas, eademq. limitatur nu. 5.*
- 6** *Agitur de intellectu l. penul. ff. loca. circa impensas coloni vel conductoris: & explicatur glo. ibi aliter quam scriben. fecerint.*
- 7** *Resoluitur q. frequentissima de impensis factis ab emphiteuta, an ei vel heredi solui debeant.*
- 8** *Tractatur vtiliter ad eundem effectum an idem ius sit in conductore ad longum tempus, qd est in emphiteuta: nouaq. distinctio traditur ad Ias. & Beroum variantes.*
- 9.** *Adducitur in eo proposito noua declaratio Molin. & Baldui.*
- 10** *In eadem materia traditur alia declaratio vtilissima circa expensas factas ex conuentione.*
- 11** *Tractatur exactissime celebris q. in qua variant Bar. & Bal. an per remedium huius l. resoluatur hypotheca interim ab emptore contracta: expendunturq. DD. argumenta, & probatur opin. Bal. vsq. ad nu. 15.*
- 16** *Ad opinionem Bal. noua & egregia declaratio traditur, vt emptori succurratur bonam fidem agnoscere, & nu. 17.*
- 18** *Agitur de intellectu l. nouissima, ff. quod fals. tuto. auho. quam Cagnol. hic adduxit.*
- 19** *Ex resolutione precedentis q. infertur notabiliter contra Molin.*
- 20** *Latissime & vtilissime confutatur vnum magni momenti, quod Cagnol. & Gozad. secure tradunt circa pactum reuendendi: ostenditurq. ex eo resultare obligationem rem precise tradendi: emendanturq. multa à DD. scripta, & explicantur alia ab eis confuse tradita ad materiam l. 2. infra de pact. int. emp. & vend. vsq. ad nu. 29.*
- 30** *Agitur de donatione vel pacto donandi pro glo. & Bar. contra plures.*
- 31** *Tractatur ad precedentes questiones de emptore leso agente ex remedio huius l. vsq. ad nu. 33.*
- 34** *Tractatur econuerso de deterioratione rei penes emptorem contingente.*
- 35** *Agitur de gabella & laudemijis, alijsq. oneribus pecuniarijs ab emptore vel venditore solutis, an deduci vel repeti possint, rescissa venditione per remedium huius l. vsq. in fin.*

Secunda pars L. secundæ.

C. de rescin. vend.

CAPVT TERTIVM.



Evigore et effectu actionis huius l. non pauca ex superioribus traditis colligi possunt quibus alia non minus utilia addenda sunt. Inter quæ se se offert illud, de quo agit Bal. nu. 23 q. 19. si emptor fecit expensas & melioramenta in re: inquit enim, quæ tunc venditor agens ex læsione ultra dimidiã repelli poterit, nisi soluat expensas & melioramenta: quod probat per tex. quem dicit sing. in l. intra utile, 40. §. fin. ff. de minor. ubi id deciditur in minore per restitutionem rem auocante ab emptore. Quem tex. notat idem Bal. in l. fin. §. fin. nu. 5. C. communia de lega. Contrariũ autem probabat Salic. hic q. 17. quos refert dubitans Cremen. hic in repet. nu. 95. 4. limit. Sed opinio Bal. verior & receptior est, quam sequitur Alex. ad Bar. in d. §. fin. & Cagnol. hic nu. 153. q. 20. Burgen. in c. cū causa, nu. 56. de emp. & vend. Iacobi. à S. Georg. in l. si res, §. 1. nu. 5. ff. de iure dot. Fabian. de empt. & ven. l. 8. q. nu. 4. Boer. videndus decis. 47. nu. 8. Et ultra eos in minore rem vendicante est tex. in l. si prædium, in fin. C. de præd. minor. facit l. in fundo, ff. de rei ven. l. Nec id ius reputandi expensas negatur, nisi ob dolum, d. l. fin. §. fin. C. communia de lega. imò & non obstante mala fide ius competit ad impensas ne-

cessarias, secundum Paul. & Ias. in d. §. fin. per l. domum, C. de rei uend. notat Boer. decis. 44. nu. 7.

Licet igitur tex. à Bal. adductus non probaret eius sententiam (ut Salic. contendit) iam patet non deesse alia iura & fundamenta, quibus opinio Bal. iuuetur: Salic. autem respondebat ad d. §. fin. l. intravtile, rem ibi præcise auferri invito emptore ex vi restitutionis, hic autem voluntariè emptore non supplente iustū precium. Sed pro Bald. contra Salic. replicabis ex eod. Salic. in sequen. q. ubi cum Bald. concludit, in casu huius l. restitutionem non voluntariam, sed necessariam appellari, quod tutius est & fortasse receptius, ut paulò inferius deducemus. Inducit etiam nouè potest tex. ille loquens de restitutione minoris, quæ læsionē præsupponit, favorabilior quæ est remedio huius l. ut ex multis deprehenditur. Ergo cum minor ibi astringatur ad impensas, multò magis teneri debet venditor utens remedio huius l. Aliter etiam & nouè induci potest tex. in d. §. fin. dum indistinctè loquitur de minore restitutionem petente adversus emptorem. Potuit enim læsio contingere, non quia vendiderit, sed in precio tantum. Quo casu receptius est, restitutionem minori non dari ad rescindendum contractum, vel rem repetendam, sed ad supplementum precij: ut colligitur ex gl. Bar. & alijs in l. si quidem, C. de præd. minor. tradit Gozadin. cons. 44. nu. 14. quod fortasse latius infra discutiemus in q. minoris.

Sed

Sed iam in his terminis tollebat respō
sio Salic. non enim tunc stare posset qd
inquit, in d. §. rem præcisè repeti.

3 Ex nostra autem inductione melius
sustinetur opinio & allegatio Bal. ex d.
§. fin. non verò ex eo, qd Bal. sensit in hac
q. & iam expresserat nu. 16. male putās
generaliter valere argumentum de restitu
tione minoris ad remedium huius l. quod
falsum est, vt diximus in 1. cap. huius par.
nu. 33. & latius in sequen. cap. probabi
mus: quod alij in hac q. non aduertunt.

Ex sententia autē Bal. & cōmuni cōtra
Salic. satis colligitur DD. indistinctè
loqui in quacumq; læsione etiam enor
missima, seu longè ultra dimidiā iusti pre
cij, vt & tunc venditor ita læsus teneatur
emptori expensas & melioramenta sol
uere, quicquid absq; fundamento contra
dixerit Cagnol. hic nu. 153. in fin.

4 Ex ijs verò ad multa similia inferri
posset circarepetitionem expensarum, vel
retentionem rei pro expensis & meliora
mentis, de quo agunt plures citati à Ca
gnol. hic nu. 154. maxime. Neguz. de pi
gnor. s. par. 4. memb. & Afflic. in c. 1.
§. si vassallus, tit. hic finitur lex. Pau. et
Ias. in l. si in area, ff. de condict. in d. de
cuius intellectu agit Molin. in consue.
Paris. §. 1. glo. s. nu. 89. & sequē. et Bal
duin. in §. cerie, Inst. de rer. diuis. Omis
sis autem multis illud menti commenda
q; deducturus vel compensaturus expē
sas, non solum deducere vel compensare
potesť precium, quod dedit pro operis
alterius, sed etiam quando per seipsum
laborauit. Deducet enim precium ope
rarum sui ipsius iuxta quantitatem, quæ
alteri pro eisdē operis daretur, vt notat

Panor. in c. ad nostram, nu. 8. in fin. de
reb. eccles. non alien. sed prius Bal. cuius
ipse non meminit in l. si quis, C. de rei
uend. Quod extollit Paul. in l. diuortio,
§. fin. nu. 4. ff. solu. matr. & ibi Arcti.
videndus, & alij quos citat Boer. decis.
44. nu. 24. & præced. & alibi Aug.
quē solum refert Molin. in consue. Pa
ris. §. 1. glo. s. nu. 86.

5 Potesť tamen restringi hæc commu
nis conclusio, ne procedat in expēsis ex
cessiuis malignè ab emptore factis, for
tasse quia sciebat venditorem læsum æge
re posse remedio huius l. vt sic eum deter
reat ob magnitudinem expensarum, ar
gu. tex. notab. in l. si seruos, ff. de pignor.
action. quem in proposito notat. Alber.
in d. §. fin. l. intra vtile, ff. de minor. Boer.
decis. 47. ad fi. extollit Tiraq. de retrac.
conuent. §. 7. nu. 5. Cū autem emptor in
proposito dominus sit, non obstante læ
sione vēditoris, iuxta l. dolus, infra eod.
consequitur posse eum expensas deduce
re, nec eas cum fructibus compensare te
neri, iuxta doctrinam glo. celebris in l.
emptor, ff. de rei vend. quā extollunt plu
res citati à Tiraq. vbi supra nu. 4. & la
tius dicemus infra in q. fructuum.

6 Nec omittendus fuit in hoc articulo
expēsarum, tex. notab. in l. penul. ff. loca.
vbi Sceuola in colono cieto respondet
eū consecuturū expensas. Aduertendū
autē est, tex. ibi loqui de colono vineas in
fundo instituēte, qđ opus rei formā mu
tuare videbatur, & tamen colonus expē
sas cōsequitur: quod expendit & cōmē
dat Tiraq. de retrac. cōuēti. ante finē, §.
7. nu. 16. Sic etiā Bar. & alij eundē tex.
cōmendant, dū id ius præstat colono, vel

N iij inqui-

inquilino etiam ob culpam non soluendi eiecto: & ita eum extollit Ias. in §. actionum nu. 183. in fin. inst. de action. et singul. dixit Paul. in auth. qui rem n. 6. C. de sacros. eccles. Ex quo infertur ad vtilem q. quid scilicet, dicendum sit in emphyteuta, in quo DD. variant, nec ullus eorum satis assequitur mentem gl. in d. l. penul. verb. consecuturum, quæ iudicio meo id voluit, vt regulariter idem iuris sit in emphyteuta eiecto ex eadē culpa. Idq; vult etiam gl. in emphyteuta ecclesiæ regulariter, quod DD. non aduertunt. Excipit enim tantum emphyteutam ecclesiæ qui rem contra legem vel canones acceperit: & sic nō excipit simpliciter emphyteutam ecclesiæ, vt DD. ex gl. colligunt. Et cum gl. malè intellecta, est Salic. ibidem, dicens speciale esse in emphyteuta ecclesiæ, aperte volens d. l. loquentem in colono, procedere etiā in emphyteuta priuati.

7 Sed contra gl. & Salic. communis opinio est, vt tex. in d. l. penul. ad colonū, de quo loquitur, restringatur: nec ad emphyteutam etiam priuati trahatur, vt notant Bar. Bal. Paul. Costal. ibi, Paul. & Ias. in d. auth. qui rem, & ibi Dec. n. 14. & Ias. in l. 2. nu. 27. C. de iure emphit. Cagnol. in l. si quis maior nu. 53. C. de transac. Dec. cons. 518. qui resoluunt cōmunem esse sententiam, vt distinguatur, an emphyteusis finiatur tempore: & tūc impensæ seu melioramenta solui debeant in quo cauēdū est à Bal. in l. 1. nu. 5. C. de iur. emph. & à Costal. in d. l. pen. ff. loca. aut emphyteuta ob culpā nō soluendi eijciatur, & tūc melioramenta amittat, & ita Molin. in consue. Paris. §. 1. glo. 5. nu.

69. Alex. in l. senatus, §. i. in fine, ff. de leg. 1. Augustinus Berous in c. potuit, nu. 146. de loca. Qua in re vt emphyteuta sui culpa eiectus melioramenta omnino amittat, fortissimè pro communi vrget tex. à glo. & DD. adductus in Auten. de aliena: & emph. §. si quis verò, nō tantum secundum vulgarem literam, sed etiam secundum translationem Haloandri. Nec parū vrget tex. in d. l. 2. C. de iure emph. dum emphyteutam non soluentem eijci permittit: nec cum audiendum inquit respectu expensarum vel meliorationum. Et ita in praxi iudicatum tradit Guid. decis. 169. & decis. 438. Rationem uerò differentie inter colonum & emphyteutam assignat Bar. & clariùs Paul. Cast. in d. l. penul. ff. loca.

8 In eodem articulo egregiè dixit Ias. in d. Auten. qui rem, nu. 9. d. l. penul. loquentem de colono, seu cōductore ampliandam fore ad conductorem longi temporis: vt sic expensas repetat etiam si ob culpam suam eijciatur, & in hoc conductor longi tēporis ab emphyteuta separetur. Contrarium uerò magis probat Bero. in d. c. potuit, nu. 166. cui suffragatur Dec. cons. 142. nu. 3. cum alijs sepe æquantibus conductorem longi temporis & emphyteutam: idq; colligi potest ex latè traditis à Boer. decis. 234. & latissime Tirq. in lib. de retrac. lignag. §. 1. glo. 14. ex nu. 79. Ego autem in eo articulo ratione & æquitate rei satis pensata, distinguendum putarem inter locationem ad vitas (vt vocant, vtq; fit in rebus ecclesiasticis) & inter locationem ad decennium, vel ad longius tēpus, non tamen ultravitam conducentis. Et priori ca-

su,

su, cum locatio in personas extenditur, etsi omnino perpetua non sit, iure tamen emphyteusis in totum censetur, ut in ea locum habeat communis opinio supra tradita de emphyteuta amittente melioramēta, quando ob sui culpam eijcitur. Nam & hæc locatio in vitas iure & consuetudine emphyteusis appellatur, in eaq; militantrationes Bar. & Paul. in d. l. penul. ff. loca. Diuersum autem sit in locatiōe ad longum tempus, non ultra vitam primi conducentis: tunc enim (si cum iudicio attendas) non ita vigent rationes Bar. & Paul. ubi supra, nec qualitas cōventionis ita tunc inuitat conducentem ad expendēdum in re aliena, quam videt ad successores suos non transituram. Nec tanta ratio est, ut minori tempore fruens magnos sumptus facere & amittere debeat. Et sic ex æquitate res hæc temperanda videtur iuxta doctrinam I. C. in l. in ambiguis, 86. versi. fin. ff. de reg. iur. ibi, iustis decretis res temperanda. Nec enim perpetuo verum, nec prorsus tutum est argumentum illud Beroi de emphyteusi ad locationem longi temporis, ut ego multis probo in commentar. l. 1. 3. par. ex nu. 66. C. de bon. mat.

9 Comprobatur nostra hæc distinctio ex alia, quam in eodem articulo nouè tradit, & constanter probat Molin. in cōsue. Paris. §. 1. glo. 5. nu. 73. contendens ex vi verbi, emponemata, vel melioramēta: (quibus vocibus utitur Imper. in d. l. 2. C. de iur. emphi. & in d. §. si quis verò, in Auten. de alie. & emphi. dū punit emphyteutam culpa sua eiectum) emphyteutam ibi tantū non audiri ob impensas ordinarias vel modici sumptus, non

verò excludendū fore à satisfactione meliorationum magni sumptus, & quæ rei acceptæ formam excederent, prout ædificia vel molendinum: ne dominus cū iactura emphyteutæ immodicè locupletetur. Quam declarationem ex eadem vi verbi in proposito tradit Balduin. in §. adeo, Inst. de loca. Quod verius puto cōtra mentem DD. indistinctè loquētium, & expressè cōtra Guydon. d. decis. 438.

10 Sic etiā (ut utiliter articulus hic cōcludatur) receptum est, ut impensæ resarciendæ colono in d. l. penul. ff. loca. & hæredi emphyteutæ finita tempore emphyteusi, intelligantur illæ, quæ citra necessitatē cōventionis fiunt, ut tradit Molin. in d. §. nu. 96. ex Ias. quem ibi citat, & colligitur ex Afflic. in c. 1. §. si vassalus, n. 12. hic finitur lex Feder. Idq; in colono sentiunt Bar. & Paul. nu. 4. in d. l. penul. & apertius exprimit Bal. ibi, quos prædicti nouiores nō referunt. Impensæ enim, quæ fierent ex cōventionē, pars precij & pensionis censentur, ex l. fundi partem, ff. de contrab. empt. Non tamen omitto, qd Afflic. ubi supra indistinctè dicere videtur nunquam emphyteutam vel hæredem eius audiendum fore circa impensas, quādo res expressim cōcessa est cum clausula meliorandi, ut sæpe contingit. Ego autem ob generalia verba vel ob clausulam consuetam, qd emphyteuta rem meliorem faciat, non recederem ab æquiori & recepta sententia, ut emphyteutæ solui debeant viles impensæ non modicæ, nec culturam respiciētes, sed ædificia sic & alia, de quibus suprā. Illa enim generalia verba de re melioranda, non debent mutare iuris dispositionē, quum

quum non aliud exprimant, q̄ quod iure continetur, vt cum iudicio colligi potest ex Paul. in d. l. penult. nu. 4. iuncta reg. l. nō recte, C. de fideius. l. qui mutuā, ff. mād. tex. notab. in l. si conuenerit, ff. pro socio. Imo clausula ex stilo parum momēti habere debet, iuxta notabilem doctrin. Bar. in l. 1. nu. 10. in fine, ff. de iure codicil. Resoluo igitur, vt necessitas cōventionis excludat emphiteutam ab ijs impensis, quæ speciatim in conuentione exprimuntur: ita enim res tam notabilis specialiter exprimi debet, iuxta doctrinam I. C. ad multa memorabilem, in l. item apud labeonem, §. ait prætor, ff. de iniur.

11 *Alia q. est in materia huius l. ob varietatem DD. & rationum cōsuetum regia dēcisione digna, quādo emptor medio tempore rem obligauit, an postea venditore læso agente, & emptore rem restituyente, resoluat hypotheca? Bar. cōstantissimē tenuit, hypothecam tunc non rescindi, sed rem ita affectam ad venditorem redire: ita Bar. in l. si res, ff. quib. mod. pign. vel hypoth. solu. idem Bar. in l. vbi autē, §. sed Marcellus, ff. de in diem addict. Bar. in l. in diem, ff. de aqua plu. arcen. & ibi Cuma. & Roma. Fulgo. in d. l. si res, Alex. cons. 45. nu. 4. lib. 5. Boer. decis. 181. nu. 10. vbi eam opinionem communem dicit, male citans consilium Dec. 339. ad fin. vbi de alio articulo agit. Et opinionem Bar. tenuit prius Ioan. And. quem referunt Roma. & Alex. Et eādē tenuit Anchar. vt refert Boer. Eādē videtur sequi Alber. hic, nu. 18. eādē nemine citato, vt receptam tradit Corras. in l. 3. pag. 149. ff. de seruit. Contrariam opinionem probat Bal. hic, nu.*

17. 13. q. Imo q̄ tunc resolutio iure emptoris, extinguatur hypotheca, aliudue onus rei impositum: & ita Salic. hic, q. 15. & Paul. nu. 11. & ita Cremen. hic, nu. 189. Alex. ad Bar. in d. l. si res. Alcia. in l. debitorum, nu. 2. C. de pact. Neguz. de pign. s. par. 1. memb. nu. 43. Cagnol. in l. 2. nu. 199. C. de pact. inter emp. & vend. idem Cagnol. hic, nu. 120. Molin. in consue. Paris. §. 22. nu. 45. Tiraq. de retrac. conuent. §. 3. glo. 1. nu. 10. & in l. si vnq̄, verb. reuertatur, nu. 271. Soci. Nep. cons. 119. nu. 15. lib. 2. dicēs opinionem Baldi veniorem & magis communem.

12 *In ea DD. varietate præcipuum fundamentum Bar. & sequacium est, q̄ tunc emptor videtur voluntariē rē restituere, cum eam retinere posset supplendo iustum precium: & ita inducunt aliqua iura loquentia de resolutione voluntaria. Bal. autem econtrariō hanc resolutionem iuris emptoris, non voluntariam sed necessariam censet, arguens principaliter ex reg. l. lex vectigali, ff. de pignor. Bene etiam respondent Bal. & Salic. ad iura, quæ Bar. adducit: nec Bar. incolerate respondet ad d. l. lex vectigali, q̄ ibi precisē res auocatur absq̄ vllō consensu eius, qui rem obligauit: hoc autem casu nō auocatur, nisi emptore nolēte supplere precium. Nec enim placere debet replicatio Baldi arguentis ex facto debitoris non soluentis canonem domino directo, quem soluendo vitaret commissum: & tamen in eisdem terminis rescinditur hypotheca, & res ad dominum libera reddit: Quod à remotis est, nec respicit tēpus auocationis: si autem ad præcedentia respiciendum esset, omnis rescissio vel*
reso-

resolutio diceretur includi sub actu voluntario, cum semper originem habeat à contractu: qui voluntarius est in sui initio.

- 13 Mibi autem opinio Bal. magis placet ex æquitate huius l. quæ sæpissime eluderetur ex opinione Bartoli, maxime quæ frequentissimum sit homines contrahentes bona sua obligare. Nec obstat, si quis replicet, posse emptorem magis nocere vendendo rem alteri: respondetur enim quod emptore vendente datur actio adversus eum ad precium, ut supra vidimus. Et ita non auocatur res, nec extinguitur ius emptoris, et cessat argumentum d. l. lex vectigali. Si autem emptor possidet, et res ab eo auocatur, tunc consequenter hypotheca resolvitur: et inducitur argumentum d. l. Quicquid enim Bar. et sequaces dixerint, non debet in terminis huius l. restitutio appellari voluntaria: fit enim restitutio ex actione, iudicio et sententia, quæ omnia in unum dantur: nec dicitur actus voluntarius, in quo datur necessitas, etiam si ex duobus alternativè debitis electio conuento detur: ut eleganter probat Tiraq. de retrac. lignag. §. 32. nu. 67. adducens bonum tex. in l. illud, §. 1. ff. de constit. pecun. Ad idem facit etiam tex. in l. quæ sub conditione, §. si quis, ff. de codit. instit. ibi, ne alia eum urgeat. Et satis in terminis idem colligitur ex Alex. in l. diuortio, nu. 36. in fin. ff. solu. matr:

- 14 Magis contra Bar. retorquentur iura, quæ loquuntur de venditione cum pacto additionis in diem, quæ habent, hypothecam interim ab emptore contractam resolui, venditore postea rem auocante, eo quod melior conditio allata sit. Non enim tunc procedit ratio Bar. quod ibi fiat resti-

tutio præcise: namque et eo casu primus emptor rem retinere potest, afferendo etiam meliorem conditionem, dan. loue maius precium, quam alius offert, ut habet tex. in l. licet, et in l. necesse, ff. de in diem addict. Et sic si verum esset, quod Bar. inquit de restitutione voluntaria ad casum huius l. idem dicendum foret in casu pacti additionis in diem: quod est contra I. C. in l. 4. §. sed Marcellus, ff. de in diem addict. et in l. 3. ff. quib. mod. pign. vel hypoth. sol. Et ita contra Bar. maxime retorquetur eius argumentum.

- 15 In eodem articulo contra Bal. arguebat Cuma. in d. l. in diem, Fulgo. in d. l. si res, ex eo quod hoc casu emptor tenetur actione personali: hypotheca autem realis potentior videtur, concludentes opinionem Bal. i. eo procedere non posse, sed eorum argumentationi sufficienter respondetur, quod licet realis obligatio soleat esse maioris efficaciam, subest tamen periculo resolutionis ex dispositione iuris, finito scilicet iure obligantis ob causam anteriorem, etiam si in fauorem primi non extet realis obligatio, ut satis probatur ex generalitate tex. in d. l. lex vectigali, in qua non agitur de prælatiōe vnius hypothecæ ad alteram, sed de priori obligatione personali ratione rei, qua rescinditur ius debitoris in eadem re, et consequenter hypotheca interim contracta: ut deducitur ex d. l. lex vectigali, quæ nos multis ornauimus in commentar. l. 1. in 3. par. nu. 72. C. de bon. mater.

- 16 In eodem articulo subdunt Bal. et Salic. hinc suam opinionem intelligendam fore, quando emptor ex necessitate iudicij rem restituit, secus si extra iudicialiter, et omnino

omnino voluntarie: quo casu admittunt opinionem Bar. Et ita Cagnol. nu. 111. qui tamen contra arguit ex regula, ad quam sepius citatur tex. in l. nouissime, ff. quod falso tut. auto. paria esse aliquid ex necessitate facere, vel timore necessitatis: cui argumēto Cagno. nō respōdet.

⊙ Ego respondendum arbitror id argu. non ob stare, sed potius concedendum fore: nam & hoc casu in effectu idem ius erit, si emptor absq; fraude ante sententiam vel iudicium rem venditori læso restituat: quod Cagnol. non percepit, ostenditur verò statim nu. sequen. Loquuntur autem DD. de restitutiōe necessaria per sententiam, ne tertio fraus fiat: vt in simili diximus supra in 2. par. Rub. cap. 2. nu. 3. & in simillima specie notat Molin. in cōsue. Paris. §. 22. nu. 81. ad finem: facit iuris decisio in materia euictionis, iuxta l. emptor, C. de euictio.

17 Ex qua similitudine actionis de euictione, eleganter deduci potest tutius esse, q̄ restitutiō in nostra q̄ fiat post probationes & sententiam, vt si rescindatur hypotheca interim contracta. Si tamen ante iudicium vel sententiam emptor agnouerit bonam fidem, & rem venditori læso restituerit, adhuc venditor se tueri poterit ab eo cui res obligata fuerat, probando lesionem ipsam, vt probanda fuisset in iudicio ex remedio huius l. quia eodem modo, & cum eodē onere probandi, ad repetendū precium à venditore admittatur emptor à quo res euicta fuit, eo incaute non denunciante litem venditori, vt colligitur ex relatis à Tiraq. de retrac. lignag. §. 1. glo. 18. nu. 63. & preceden. vbi in simili agit in terminis nostræ l. & q.

clarius verò in emptore ad repetendum precium tradit Molin. in consue. Paris. §. 44. ad finem nu. 25. idem ad Alex. cons. 63. lib. 6. & Afflic. lib. 3. feud. tit. de controu. int. vassal. & alium, nu. 24. fol. 86. quæ opinio vt receptior traditur à D. Couarru. lib. 3. resol. cap. 17. nu. 6. & Ias. in l. si domus, §. de euictione, nu. 14. ff. de leg. 1.

18 Dum verò Cagnol. ad propositum adducit reg. d. l. nouissime, ibi, aut metu, ne compelleretur: iam vides eam regulam aliquater hic conducere, emptore timore iudicij rem restitente, cum onere tamen probandi postea veram ipsam lesionem, quod onus vitaretur spectata sententia ex remedio huius l. Non omitto, q̄ d. l. nouissime, vt notab. cōmendat Bal. ibi, ad prædictam regul. & Ias. in l. 2. nu. 4. C. de transact. notat Xuar. alleg. 23. pagi. 2. ornat notabiliter Dec. in c. cum M. nu. 34. de cōstit. Hippol. in l. 1. ex nu. 42. ff. de quæst. extollitq; Alex. cōs. 99. nu. 6. lib. 3. Aduerto tamen contra plures ex proximè citatis, & cōtra alios alibi, ad verum intellectum d. l. I. C. ibi non agere de materia metus, seu edicti, quod metus cā: in quibus terminis DD. eam l. citant. Tunc enim non quilibet metus excusat, sed magni periculi, quod timendum sit à constanti viro. At in d. l. nouissime, nō punitur tutor, nisi qui dolo facit, & ideo I. C. excusat eum, qui cōpulsus fecit vel metu ne compelleretur: vt sic vitetur dolus, ad quem vitandum minor causa sufficit, q̄ ad iustificandum metū, quum dolus ex causa etiam minus colorata cesset, vt in l. sed etsi lege, §. scire, ff. de petit. hered. & in l. igitur, §. potest, ff. de liber.

ad em
tand
q̄ luy
vjanot
causa
sufficit

liber. caus. Ias. in l. qui iurasse, nu. 5. ff. de iureiur. Dec. cons. 37. col. 4. cū alijs, quæ omitto. Et ita utiliter resoluitur prædicta q. varietas q̄ scribentium.

- 19 Ex deductis in præcedenti q. liquet, aliquando venditionem vel similem alienationem totius rei factam ab emptore, non irritari a venditore agente & obtinente ex remedio huius l. nec enim rem alienatam auocare potest à tertio in quem alienata fuit: vt supra de duximus in 1. cap. huius par. hypothecam verò vel pignus eiusdem rei ab emptore interim obligatæ rescind. li. venditore ex eodem remedio huius l. rem auocante ab emptore: & ita eleganter ex diuersitate rationis limitatur vulgaris regula de toto ad partem l. quæ de tota: ff. de rei vend. cum notatis à Ias. in l. qui sine, ff. de cond. ob cau. Inde magis infertur lapsus in tali argumentatione in hac re fuisse doctum & ingeniosum Molin. in consue. paris. §. 22. nu. 57. char. 213. col. 3. & §. 30. n. 85. char. 269. dum reprehendit Ripam in l. fin. q. 42. C. de reuo. dona. vbi sustinendo opinionem Alber. in l. his solis, eod. tit. dixit, q̄ si donator rem auocauerit ob ingratitude, rescindetur hypotheca interim à donatario contracta: & ita Tiraq. in l. si vnquam, verbo, reuertatur, nu. 172. Quod Molin. improbat ex d. l. his solis, vbi alienatio antea facta à donatario ingrato non rescinditur. Sed Alber. & Ripa. ad eam l. respõderunt separantes in hoc hypothecam à totali alienatione: nec male, si aduertas ad l. in quorū: & l. lex vectigali, ff. de pignor. iuncta l. fin. & communi resolutione C. de iure emph. cum egregie traditis à Neguzau. de pign. 2.

par. 2. memb. nu. 28. & sequen. Nec valet argu. Molin. de toto ad partem, seu de totali alienatione ad hypothecam, constat enim ex proximè deductis secundum receptiorem & veriore sententiam in nostra q. simillima, irritari hypothecam rei inuentæ penes emptorem, non verò alienationem ab eo factam: quod mirum est nō aduertisse Molin. cū ipse sequutus sit opinionem Bal. in hac q. vt supra diximus.

- 20 Nec omitto aliud magni momēti quod secure scribit Cagnol. hic, n. 110. & in repe. l. 2. infra de pact. inter emp. & vend. nu. 129. q. 29. qui arguens p̄ opinionem Bal. in eadem q. inquit, eum qui emit cum pacto reuendēdi suo venditori restituto precio, non teneri precise reuendere seu rem restituere, etiam si habeat facultatem rei tradendæ: sed tantum ad interesse obligari: idq̄ multipliciter probare conatur Goza li. in rep. d. l. 2. col. 2. & sequen. citantq̄ Alex. Corn. Dec. in multis consilijs, et primò Cagnol. hic d. nu. 110. adducit Alex. cōsil. 10. lib. 1. Sed Alex. agit ibi de re interī prorsus alienata et apud tertium existente: non quando adhuc est penes primum emptorem: & sic patet esse casum longè diuersum, maxime si repetas proximè dicta, nu. preceden. imò & tunc contra Alex. est æquior opinio Paul. Castr. in l. si cum vēderet, ff. de pign. act. in qua DD. nimis variant: vt post Tiraq. Couarru. & alios latè id tractantes non super fluo labore nec aliorum dicta transcribendo, copiose trado in relectione seu cōmētari. l. quoties, C. de rei vend. eodem modo nihil ad rem facit cons. Dec. 239. quod etiam adducebat Cagn. hic, ci-

tant

tant etiam *Cagnol.* & *Gozad.* in d.l. 2. consil. *Corn.* 256. lib. 4. ubi *Corn.* col. 2. hoc sentire videtur: sed facti qualitas seu species non satis ibi exprimitur, ut agnoscat qui consilium illud attentè legerit: dicit etiam *Cagnol.* ibi hoc tradi ab *Areti.* cons. 6. sed *Areti.* ibi loquitur in diversis terminis: ut inferius ostendemus: imò si diligenter inspiciatur, videtur contrarium probare in terminis supra propositis. Citat etiam *Cagnol.* *Alex.* cons. 232. ad finem lib. 6. Sed *Alex.* loquitur aperte quando res alienata est: nec apud primum emptorem reperitur, ut supra dixi. Citat ibidem *Curium* (intellige seniore) cons. 12. sed hic agit in terminis *Alex.* d. consil. 10. & præceden. ubi res non est iam apud emptorem. Citat etiam *Soci.* cons. 253. q. 3. col. 4. lib. 2. qui magis contradicit, ut inferius explicabo cum cons. *Areti.* Citat etiam *Ias.* qui aliu. l. probat, ut infra resoluam. Eodè modo *Cagnol.* & *Gozad.* in cautè pro sua opin. citant eos qui sequuntur opin. *Alex.* d. cons. 10. lib. 1. contra *Pau. Cast.* in d. l. si cum venderet, qui omnes magis contradicere videntur: quia loquuntur, ubi res iam erat alienata, & ita non obscure sentiunt emptorem præcisè teneri ex eo pacto, quando rem penes se habet: & ita colligi videtur ex *Dec.* cons. 88. nu. 3.

21 Possent *Cagnol.* & *Gozadi.* colorare suam opinionem ex *Paul.* post glo. in l. in bonæ fidei, ff. de eo quod cer. loc. distinguendo pactum de vendendo à venditione: & quod plurimi *DD.* per eam differentiam tradunt, ut licet venditor habens facultatem rei tradendæ teneatur præcisè tradere: nec liberetur præstado interes-

se secundum glo. receptam in §. precium, inst. de emp. & vend. glo. & *Bar.* in l. 1. ff. de act. emp. cum multis alijs ut late probant, aliqua iura novè inducendo in commentar. l. 1. in 3. par. nu. 25. C. de bon. mater. diversum traditur in pacto de vendendo, ut tunc non teneatur promittens præcisè tradere. secundum *Dec.* cons. 502. nu. 8. & alios citat *Tiraq.* de retrac. conven. in fine, nu. 55. & noviss. *Riminal.* in §. 1. nu. 60. *Insti.* de dona. inuoluntè *Gome.* in principi. *Insti.* de actio. col. 2. & non explicitè *Boer.* decis. 48. *Purpur.* in l. 1. col. 6. ff. de iurisd. omn. iud. Sed latius quàm alibi ad differentiã contractus & promissionis de contrahendo agit *Tiraq.* ubi supra ex nu. 41. Sic igitur videretur dici posse in hoc pacto, ne præcisè obliget.

22 Ex his generalibus, & speciatim ex auctoritate *Gozadi.* & *Cagnol.* repentium d. l. 2. non pauci decipi poterunt: receptum quæ & verum putabunt, ut ex eo pacto reuendendi nõ resulet præcisè obligatio, etiam data facultate rei tradendæ: ut prædicti *DD.* asserunt. Ego autè ab hinc multis annis hos & plures alios inprovidè lapsos, eorumque opinionem veritati & publicæ utilitati contrariam arbitror: assero quæ non solum verius esse, sed & longè receptius videri, ut ex pacto d. l. 2. C. de pact. inter emp. & vend. emptor rem possidens seu habens facultatè rei tradendæ, præcisè teneatur tradere, vel restituere dato sibi precio, nec liberetur præstado interesse, quod in terminis d. l. 2. & in pacto illo frequen. issimo reuendendi (quod concipi solet per eadem vel æquipollentiã verba) manifestè probat d. l. & ibi sentiunt communiter scribè: quicquid cavillentur *Gozad.*

Gozad. nu. 26. & Cagnol. comminiscētes perplexitatē eius quod interest: cum lex perspicuē probet, rem ipsam tradendam fore. Idem fatetur in his terminis Aret. d. cons. 6. quem illi male referunt: hoc etiam non obscure volunt Alex. & plures, quos illi incautē citant: dū scribunt emptorem ex pacto reuendendi teneri ad interesse, si alteri vendiderit: quasi non tantū ad interesse, sed præcisē ad rem tradendam teneatur, quando habet facultatem rei tradendæ, Aymo cons. 201. Soci. cons. 80. lib. 3. Ias. cons. 128. lib. 4. Ruben cōs. 159. Boer. decis. 182. Curt. senior cons. 12. Ias. in l. ab emptione, ff. de pact. hispanus Xuar. in l. post rem iudicatam, fol. 129. Hanc sententiam satis probat Bar. (si cū iudicio legatur) ipse enim semper retinuit, restitutionem quæ fit ex eo pacto reuendendi, necessariam seu præcisam dici debere. Ita Bar. in d. l. in diem, ff. de aqua pluui. arc. Bar. in l. si res, ff. quib. mod. pign. vel hypoth. solu. Bar. in l. ubi autem, §. sed Marcellus, ff. de in diem addic. maximē cum inquit tūc esse magis præcisam restitutionem ex eo pacto, quàm ex remedio huius l. Eadē opinio receptissima videtur ex Bal. Sali. Paul. & omnibus scriben. supra citatis ad quæstionē nostræ l. ex nu. 10. Discordant enim tantū in auocatione rei ex capite læsionis, concordant verò omnes in restitutione ex vi illius pacti: quasi absq; dubio asserentes tunc dici restitutionē ex necessitate præcisā, vt supra deduximus, in quo miserē hallucinatur Gozad. in d. l. 2. nu. 37. vers. non obstat: quod Cagno. aduertere debuisset. Et ultra citatos id tanq; receptissimum tradit Molin. in cō-

sue. Paris. §. 22. nu. 18. & nu. 40. & §. 13. glo. 5. nu. 39. & sequen. Hoc in terminis vult Alex. (quem illi male citant) cons. 232. nu. 1. lib. 6. ubi præcisē obligatum inquit emptorem ex hoc pacto: tantūq; in fine excipit casū, in quo res fuerit alienata: hoc voluit Dec. si bene inspiciatur, in cōsilijs citatis ab eodem Cagno. Idem apertissimē tradit Soci. (quem deterius referunt) cons. 253. col. 4. nu. 7. lib. 2. ubi asserit tanq; sine dubio, tunc præcisē teneri emptorem ad tradendum.

23 Idem nouē colligo ex Paul. (quem Cagno. & Tiraq. ubi sup. & alij in cōtrarium male adducūt) in l. in bonæ fidei, ff. de eo quod cer. loc. Paul. enim non loquitur de pacto reuendendi: & sic non potest obstare, cum in hoc pacto res sit fere in dubitabilis, vt infra ostēdam: sed etiam in promissione vendendi, loquitur Pau. quando verba concepta sunt tantū in fauorem emere volentis: tunc enim dicit, cum nō arctari ad emendum, quia negotium volūtatī suæ cōmissum fuit: quod pulchrē confirmabis ex doctrina l. 2. ff. de leg. cōmis. Et ita cum Pau. est Boer. decis. 48. & Anto. Ruben cons. 29. Sed & tunc Ias. ibi & aliqui contradicunt, vt per eos & Galiau. in repe. rub. ff. de verb. oblig. nu. 114. Hæc opinio Reipub. vtilior est, vt qui non aliter res suas distraherent: non fraudētur iure illo recuperandi. Eandem opin. vsus ubiq; recepit: & ita securē, quasi sine cōtrouersia notat Chas. in cōsue. Burgun. Rub. s. §. 1. nu. 38. vers. dixi etiam. Et ita in fortioribus terminis, in pacto nō formato nec tanti vigoris æquissimē iudicauit senatus Parisien. vt (post multa vtrinq; adducta,

adducta, nec satis explicata) tradit Tiraq. in d. lib. de retrac. in fine, nu. 60. iuncto themate proposito, nu. 25. Quod etiā suadetur, quia hoc pactum declaratur ex venditione principali, in qua concurrunt omnia requisita veræ venditionis: & ideo pactum reuendendi tunc adiectum restituito precio nihil differt à pacto de quo loquitur d. l. 2. c. ad nostram, de emp. & vend.

24 Ex quo infertur non satis rem hanc pcepisse Tiraq. in copioso tractatu eiusdem retractus conuentionalis, §. 1. glo. 7. in fine: ubi q. proponit, nec eam resoluit, citans DD. in alijs terminis loquentes non in pacto reuendendi pro eodem precio: quod idem censi debet ac pactum restituendi de quo agit d. l. 2. putantq; Tiraq. in his terminis esse articulum ambiguum, cum verè ex regulis iuris & æquitate non possit recedi à conuentione licita, nec dubitari debeat emptorem precisè restituere debere, si facultatē habeat rei tradendæ. Graues autē DD. dubitantes & distinguētes loquūtur in diuersis terminis vt mox explicabo. Vnde etiam peritus lector deprehendet, huius rei veritatem non percepisse Ias. in l. si vir, ff. de præsc. verb. Cum enim I. C. ibi agat de pacto rei pro eodem precio restituendæ, non erat indecisum relinquendum, quasi nimis controuersum, an eo casu emptor precisè teneatur, an soluendo interesse liberetur: occurrit enī tex. clarus in d. l. 2. C. de pact. inter ep. & vñd. cum supra notatis: nec de eo dubitauit Areti. inibi à Ias. adductus.

25 Ex eadem resolutione infertur notabilis differentia (ad quam DD. nō ad-

uertunt) inter pactum vel promissionem vendendi, & pactū hoc reuendēdi vel restituendū rem restituito precio. Nā in priori specie cum alia venditio non præcedit, dubitari potest, an promissio æquetur venditioni: & an maioris sit efficaciæ venditio q̄ promissio de vendendo, ex gl. & traditis à Ias. in d. l. in bonæ fidei, ff. de eo quod cer. lo. latius Tiraq. vbi supra & Boer. d. decis. 48. Sed vbi præcedit perfecta venditio, ad quam fit relatio in eo pacto reuendendi, non est ea dubitatio, sed potius id pactū censendū pars prioris venditionis, vt Aret. egregiè aduertit d. cons. 6. per vulgarem l. fundi partē, ff. de contrah. emp. & l. qui fundū, 75. eod. tit. & l. tenetur, 6. §. 1. ff. de act. emp.

26 Adde etiam vltra Aret. & omnes q̄ in hoc pacto adiecto venditioni satis videtur eius rescissio vel rei restitutio arbitrio & facto venditoris relinqui, si precium emptori restituat. Quæ conuētio simul cum principali venditione contracta precisè seruari debet: nec est cur ab ea recedi valeat, iuxta l. 1. & seq. C. quādo lic. ab ep. disce. siue etiā diceretur cum aliquibus, agi tunc de noua venditione: adhuc secure dicendum est, emptorē precisè teneri rem venditori restituere quia precium expressum est, nempe quod datum est ab eodem emptore. Concurrunt igitur requisita emptionis, res & precium et cōsensus, solaq; ibi videtur adiecta conditio, si venditor precium restituat, quæ prorsus in eius fauorem adijcitur: & ita cum effectu accipi debet ex d. l. 2. ff. de leg. commis. Cum igitur venditor postea precium restituit, purificatur conuētio illa retractiua, quasi à principio

cipio purè fuisset eidem res vendita, iuxta doctrinam tex. in l. potior, ff. qui pot. in pig. hab. ibi, Cùm enim semel conditio extitit, perinde habetur, ac si illo tēpore quo stipulatio facta ē, si ne conditione facta esset. Ac proinde consequitur ex hoc pacto resultare præcisam obligationem rei tradendæ, si facultas suppetat, prout in veditiōe habet communis opinio cum glo. & Bar. ubi supra.

27 Inde notabiliter deducitur in his terminis parum referre quoad rei effectū, an pactum appellatur reuendendi seu de retro uendendo (ut vulgo vocatur) an pactum restituendi: ut aliqui præpostera subtilitate ad sonum verborum non ad effectum attendentes, distinguere solent, ut Corn. cons. 4. lib. 1. & in alijs consilijs post Aret. d. cons. 6. & cons. 28. & alij citati à Tiraq. in d. lib. de retrac. conuen. §. 1. glo. 7. in fine: & maiori verborum fastu Cagnol. in d. l. 2. nu. 13. in 3. not. C. de pac. inter emp. & vèd. & ibi Gozad. Aprudentibus enī & peritis substantiæ & effectus ratio præcipuè habenda est, l. mulier, ff. ad Trebel. l. 3. C. de insti. & substi. l. si vno, ff. loca. magis etiam mēs disponentis, quàm verba, ut in l. quis quis, i. 6. ff. de verb. sig. l. fin. C. quæ res pign. oblig. pos. & ita cessat eadem differentia verbalis, quam ut nouè à se animaduersam tradit Corrasius lib. 3. miscel. cap. 9. in principio.

28 Non tamen negauerim apud peritos magis propriè distinguendum videri inter ea verba: ut pactum restituendi dicatur, quod communiter vocatur de retro

vendendo: est enim idem de quo loquitur d. l. 2. C. de pac. inter emp. Proprius autem dici videretur pactum reuendendi, quando non pro eodem precio, sed nouo, vel alijs conditionibus res veniret restituenda venditori: quasi tunc nouatio illa diuersam venditionem inducat, ut nomen reuendendi magis congruat: iuxta supra tradita, & in l. ab emptione, ff. de pact. facit tex. in l. duo, 72. ff. pro soc.

29 Ex his deducitur contra Cagnol. & Gozadi. ubi supra, & contra plures ex supra citatis, hoc pactum reuendendi nō differre à venditione sub ea conditione restituendi precium, quæ purificatur precio restituto, ut supra probaui: non debet ergo tale pactum simplex de vendendo appellari, nec in eo verificatur glo. d. l. in bonæ fidei, ff. de eo quod cert. loc. contra eosdem Cagnol. & Gozadi. contra Tiraq. in d. lib. de retrac. §. 1. glo. 7. in fine, & in fine eiusdem trac. ex nu. 41. Ex quibus rectius intelliges Alex. in multis consilijs, & Aret. d. cons. 6. & cons. 28. & Dec. in multis consilijs, & Mathes. notab. 46. dum loquuntur de simplici pacto de vendendo, illud à venditione distinguentes: sentiunt enim & agunt de simplici promissione, quæ non sit pars alterius perfectæ venditionis: vel quando pactum non est perfectè explicatum pro eodem precio, sed spectat nouam explanationem: tunc enim deficiunt substantialia emptiōis, quæ sine precio certo non consistit l. pacta conuenta, ff. de contrah. emp. cum latè supra in Rubr. adductis. Quæ resolutionē & differentiā colliges ex Soci. d. cons. 253. nu. 7. lib. 2. ex Aret. etiam & ijs quos citat in dictis cons.

6. & 28. & ex alijs in hac re citantibus dicta Bar. & aliorum in l. si fideiussor, §. meminisse, ff. de leg. 1. satis colligitur ex Rubeo d. cons. 29. & in hoc satis induci potest glo. recepta in l. in euentis, C. de contrab. emp.

30 Hinc cessant argumenta quæ Tiraq. & alij adducunt circa differentiam contractus, & pacti de contrahendo: & Galiau. in Rub. ff. de verb. obli. ex nu. 115. vbi mirè vacillat. Hinc etiam inferitur ad glo. notab. in §. alia, verbo, manifestauerit, Instit. de donatio. circa quã nimis variat scriben. Glo. dixit donationem esse, non tantum si per verba presentis temporis donetur, puta, dono tibi centum, sed etiam per verba futuri temporis, vt, donabo tibi centum.

⊙ DD. nimis variant: pluresq; contendunt, non esse tunc donationem, sed promissionem de donando: inferentes in ea promissione non procedere decisionem l. si quis argentum, §. fin. C. de dona. vt sic promittens tunc citra stipulationem tradere non teneatur, quam opin. maxime asserit Salic. quem sequitur Alex. in l. iurisdictionum, nu. 11. ff. de pact. vbi ad id refert Ioan. Imol. & speciatim improbat d. glo. & ita cum Salic. & Alex. sentit Dec. in l. si pacto quo poenam, col. 3. C. de pac. & ibi Alcia. Alios etiã in id refert Tiraq. de retrac. conuen. in fine, nu. 47. & ita non citata d. glo. tradit Exea lib. de pactis, nu. 392. & Galiaula in Rub. ff. de verb. obli. nu. 11. & nu. 120. vbi alios refert, & ita Alcia. in l. 1. nu. 21. secundum vnã impressionem, vel, 15. secundum aliam, ff. de verb. oblig. & non citata d. glo. ita tenuisse Francis. Rampon. refert Imol. in l. in ædibus, §. 1. col. 2.

ff. de dona. et Baptista Cazialu. de pac. q. 6. nu. 44. Qua in re cauendum est à Galiau. et Alcia. vbi supra, qui pro hac opin. citant d. glo. contrarium apertissime dicentem, nec sensum d. glo. perceperunt Fab. & Ang. ibi. In quo variavit Ang. Aret. qui in d. §. 1. contra glo. concludit, pro ea verò in §. in personam, col. 5. versi. sed tamen ego, Insti. de act. Est igitur contra predictos opinio d. gl. vt per verba illa de futuro inducatur donatio: & tunc locus sit d. §. fin. l. si quis argentum, & cum glo. est Ioan. Fab. in §. alia, nu. 2. Inst. de dona. Bar. in d. l. iurisdictionum, ff. de pact. hoc secure tradens, & Ang. quem Alex. refert, & prius Azo in summa, C. de dona. & hanc partem constanter probat Fortu. in d. l. iurisdictionum, & ita Gome. (licet inuoluat) in §. in personam, nu. 41. Insti. de actio. et ibi Ias. nu. 57. tradens hoc vt receptissimum tantumq; dubitari de nomine actionis, & non citata glo. ita secure tradit Afflic. decis. 61. nu. 1. & Hieronim. Verius in Rub. ff. de verb. oblig. nu. 241. & opinionem glo. dicit veriore & magis communem Ripa lib. 3. de donat. respons. 12. Mihi verior & omnino tenenda videtur opinio glo. quia vbi donatio statim re seu traditione nõ perficitur, satis videtur tunc verè donatio esse in pmissione, nec ob verbũ de futuro minus desinit esse donatio: nec plura mēbra, seu plures diuisiones constituerẽ inter donationem incipientẽ à traditione, & donationem incipientem à promissione. Aduerto enim partes tunc verbo futuri temporis vt, eo tantum quod res statim non traditur, quicquid contra sonent verba Fulgo. in l. fin. nu. 12. ff. de cond. ob cau.

31 Duas qq. præcedentes ample tracta-
uimus in terminis huius l. cum venditor
læsus ultra dimidiam, rem auocat empto-
re non supplente iustum præcium. Nunc
videndum quid e. uerso, si emptor læsus
agat, venditor recusans restituere quod
accepit supra iustum præciũ, totum præ-
cium acceptum restituat, & rem accipiat
iuxta electionem sibi competentem; tunc
aut ad quæstionem impensarum, & me-
liorationum, puto idem omnino dicendũ,
quod supra traditum est, quando vendi-
tor læsus agit. Viget enim eadem æqui-
tas, eademq; ratio, vt emptori necessarię,
vtilisq; impensæ resarciantur, vt ex men-
te DD. colligitur. Imò tunc magis fa-
uendũ videtur emptori tam grauitè læ-
so: argumento tex. in l. debet, ff. de ædil.
edic. Quia verò superius aliqua diximus
circa impensas in re factas, non omitto
q; impensa ad custodiam rei non dicitur
ad culturam tantum, vel ad fructuũ col-
lectionẽ pertinere, per tex. (quẽ summẽ
cõmẽdat Bar.) in l. cum quereretur, s. 8.
vel secundum Florenti. 60. §. prædijs, ff.
de leg. 3. extollit Dec. cons. 420. nu. 4.

32 In iisdem terminis si emptor læsus
agat, quoad proximam, q. an hypo-
theca ab eodem emptore contracta re-
soluatur venditore rem accipiente? Col-
ligi potest ex verbis, & mente scriben.
hypotheam tunc non resolui, sed rem
cum onere ad venditorem redire. Id
enim omnino, & indistinctè volunt
Bar. & sequaces, vt supra retuli. Bal.
autẽ & alij eum sequentes, cum à Bar.
recedunt, loquuntur tantum quando em-
ptor non agit, sed conuenitur remedio hu-
ius l. Tunc enim dicunt eũ nõ voluntariẽ,

sed ex necessitate iudicij rem restituere:
non obscure sentientes contrarium fore,
quando idem emptor ageret: idq; magis
colligitur ex Bal. nu. 17. Salic. q. 15. dum
respondent ad l. si debitor, in principio,
ff. quib. mod. pig. vel hypo. sol. Vbi si em-
ptor rem obligauit, & postea redhibito-
ria agit, non resoluitur pignus, vel hypo-
theca: Respondent enim Bal. Salic.
& qui eos sequuntur, hypotheam tunc
non resolui, quia idem emptor rem obli-
gans eam redhibet, & agendo videtur
voluntariẽ titulum rescindere: atq; ideo
ex facto voluntario eiusdem qui rem obli-
gauit, non auferatur ius creditori quæsi-
tum: quod quidem summo iure procede-
re videtur ex d. l. si debitor, & tex. simili
in l. bouem, §. pignus, ff. de ædil. edic. Vbi
glo. ita notat, & hanc rationem assignat.

33 Sed quamuis id ex scripto iure: &
DD. autoritate negandum non vide-
atur, poterat fortasse ratione & æqui-
tate contraria sententia magis probari.
Aduerto enim ex ea opinione conser-
uante hypotheam maximum grauamen
venditori inferri, ad quem res cum onere
obligationis redit: vnde sicut ex opin.
Bal. quẽ verior, & receptior videtur, vẽ-
ditore ipso agente rescinditur hypothea
ab emptore imposta, non minus videbatur
idẽ dicendũ, si emptor agat: vt vtroq; casu,
vnditor præcium acceptum restituens, rẽ
suam liberè consequatur. Sed quia iu-
stitiæ præcepta non ferunt, vt ex obliga-
tione alterius venditor aliquando rem
amittat, emptor necessariò in talem euen-
tum ad interesse obligatur: nec venditor
tenetur à principio rem accipere, nisi li-
bera, & omni onere soluta restituatur:

poteritque repellere emptorem aliter facientem: ut colligitur ex d. §. pignus, l. bouem: et notat glo. in l. quod si nolit, §. si mancipium, verb. prestaretur, ff. de ædil. edic. facit reg. tex. in l. Iulianus, §. offerri, ff. de act. emp.

34 Vidimus superius quid iuris sit ubi emptor impensas facit, et rem meliorem reddit, ut scilicet venditor rem auocans impensas resarcire teneatur. Non tamen DD. satis explicant quid dicendum, si emptor interim rem deteriore reddat? in quo videtur contra emptorem respondendum, quando eius culpa deterioratio contigerit, ut contrariorum eadem sit disciplina: item quia id habetur in actione redhibitoria, in qua emptor tenetur de damno eius culpa contingente, l. q. si nolit, §. si mancipium, vers. culpam: et in l. cum autem, §. cum redhibetur, ff. de ædil. edic. ubi glo. et Alberic. notant, non excusari emptorem, licet eo tempore integre dominus rei sit, ut sic rejicias fundamentum cuiusdam Bago. contradicentis in emptore obligato restituere ex pacto vel statuto, aut consuetudine retractus: quem merito reprehendit Tiraq. de retrac. ligna in fine, nu. 68. et nu. 70. ubi recte ad nostram questionem expedit ita sentire DD. dum cum glo. tractat de re perempta absque culpa emptoris, in quo non parum variant, pluresque adhuc contendunt emptorem non liberari, ut supra deduximus in t. c. huius 2. par. Hoc autem contra emptorem magis procedet, ubi ipse sciat vel suspicetur venditorem læsum prope acturum: tunc enim malignè rem deteriore fecisse censebitur: argumento tex. in l. et hæc di-

stinctio, 38. §. cum fundum, ff. loca. et in emptore obligato reuēdere ex pacto non dubitandum fore, quin teneatur ex deterioratione culpa sua contingente, recte tradit Tiraq. d. nu. 70. in fin. probatque Cagnol. in l. 2. nu. 239. q. 84. C. de pact. inter emp. ubi excusat emptorem utentē re ad usum destinatum, licet per usum minuatur. In idque debuit adducere doctrinam tex. in l. non utique, §. 1. ff. de rei vēdic.

35 Ad effectum etiam actionis competentis ratione læsionis ultra dimidiū utilis inuestigatio à DD. omissa est, circa onera vel tributa pecuniaria à venditore vel emptore soluta, an et à quo repeti possint resciso contractu? Qua in re considero alia esse onera, quæ privatis personis solvuntur, ut laudimium in emphiteusi domino directo, vel releuium patrono in feudo: alia quæ fisco solvuntur, ut vectigalia, vel similia onera publica. Considero item duplicem in hoc articulo cadere inspectionem: primam, an condici vel repeti possit ab eo cui solutum est, quasi post rescisum contractum restituere teneatur is cui tributum solutum est: alteram, an agens à conuēto vel cōuentus ab agente repetere, vel imputare debeat. Quoad laudimium, vel simile onus expressim notat Molin. in consue. Paris. §. 22. nu. 18. in fin. char. 206. col. 3. et nu. 42. et 43. eod. §. dicens quod resciso contractu ex remedio huius l. restituere debeat dominus laudimium vel remediū sibi solutum: idemque probat in rescisioe per beneficium restitutionis, nu. 35. et 39. idque confirmatur ex Alber. post antiquiores in l. ab emptione, col. 3. nu. 8. ff. de pact. dum citat l. 1. ff. de condic. ob cau.

Diner-

Diuersum autem erit in vectigali, vel onere fiscali, quia tunc etiam post rescissionem contractus manebit penes fiscum tributum illud ei solutum, nec ab eo repeti poterit: ut in maiori rescissione per actionem redhibitoriam notat Bal. in l. si praedium, nu. 6. vers. sed nunquid, C. de aedilic. act. quae refert, & sequitur Molin. in d. §. 22. nu. 40. cum iudicio aduertens hanc differentiam inter vectigal fiscali, & ius domini directi: quod raro alibi animaduersum videbis: & in vectigali vel gabella cum Bal. id probat Firmian. in tractatu de gabel. 8. par. 3. mem. nu. 33. Ex Molin. autem rationem differentiae inter ea onera videbis: in quo separata est causa nullitatis, ex contractu enim nullo non debetur gabella: & soluta restitui debet secundum DD. & ita in sententia declarante contractum nullum, loquitur & intelligi debet constitutio apud Lusitanos, dos artigos das sisas, non vero in alienatione rescissa per remedium huius l. vel actionis redhibitoriae, cum Bal. & alijs.

36 Longè diuersum etiam ius erit in rescissione ex pacto reuendendi, in qua non solum non repetitur tributum publicum, vel priuatum ex primo contractu solutum, sed etiam contendunt plures scriben. nouum tributum ex reuenditione soluendum fore, adhibitis quibusdam distinctionibus, quas ipsi obscure tradunt in d. l. ab emptione, ff. de pac. ubi Alber. nu. 5. & nu. 8. variare videtur: nec Paul. Cast. satis explicat nu. 9. & sequen. idem in l. iuris gentium, §. adeo, nu. 2. in fin. & ibi Alex. nu. 6. eod. tit. tractat etiam Paul. in l. 1. nu. 8. C. quando lic. ab emp. disce. late Molin. in d. §. 22. q. 3. ex nu. 11. cum sequen. &

§. 13. glo. 5. q. 2. & sequen. Firmian. de gabel. 8. par. 3. mem. q. 14. & late Tiraq. de retra. couen. §. 6. glo. 2. ex nu. 3. ubi post copiosam opinionum relationem, tandem nu. 19. eleganter resoluit, tributum illud ex contractu solutum non restitui a fisco vel domino, re postea ex pacto venditori restituta, non tamen nouum tributum soluendum fore ex restitutione rei, ut pacti in primo contractu a principio vel re non omnino perfecta interpositi: licet non pauci putent nouum tributum soluendum ex restitutione, quasi ex noua venditione. Sed praecedens resolutio tutior & receptior est in restitutione ex eo pacto: & ita colligitur ex Pau. in dictis locis, & Molin. d. §. 22. nu. 18. & nu. 20. & 22. cum sequen. Et secundum hanc resolutionem accipies constitutionem Lusitanorum in d. libro. dos artigos das sisas, fol. 31. verso. quae ita sentit, secus in resolutione voluntarie facta a contrahentibus post rem utrinque perfectam: quia tunc noua alienatio est, nouumque tributum debebitur, ne fisco, vel domino fraus fiat: quod recte colligitur ab iisdem DD. & Cagnol. in l. 2. nu. 237. vers. aliud, C. de pac. int. emp. & ex Bal. in l. si constante, col. 2. C. de donat. ante nup. ubi tradit ex rescissione voluntaria non tolli gabellam, vel simile ius alteri delatum: sequitur: & comendat Aretti. cons. 74. nu. 10. Dec. cons. 107. col. 2. ante nu. 2. quod memoro, ut caueas ab Hiero. Paul. incaute contradicente, nec DD. quos citat percipiente, in prac. cācel. pag. 127. secundum impressionem Lugdunensem anni 1546. apud Mathiam Bonhomme: & ita fere in terminis bene tradit Tiraq. de retrac. ligna. §. 1. glo. 2. nu. 32.

37 Quoad aliam inspectionem ipsorum contrahentium inter se, raro apud scriben. explicatum reperies in terminis huius l. an venditor vel emptor lesus repetat à cōuento tributum, qđ fisco vel domino directo soluit ex contractu? Molin. namq; in d. §. 22. nu. 18. in fine, & nu. 40. ex Bal. supra relato in d. l. si prædium, bene exprimi, tex. rescisione per remedium huius l. repeti laudimium non gabellam: distinguens ea onera, quæ ab alijs in proposito cōfundi vidētur: ut deprehendes ex Pau. in d. l. ab emptione, ff. de pact. ex Tiraq. de retrac. ligna. §. 26. glo. 4. nu. 1. & sequen. Bal. in l. neq; per se, C. de hære. insti. Cagno in l. 2. n. 236. vers. prima, C. de pac. int. emp. & vend. Qui tamen DD. intelligi possunt, ut gabella, & laudimium, seu tributum publicum, & priuatū æquiparentur quoad contrahentes inter se, nō quoad repetendum à fisco, ut repetitur à priuato, qđ notabis. Non verò tractat Molin. nec a iure ex supra citatis, (quæ legisse meminero) an venditor vel emptor lesus repetat à cōuento ea tributa à se soluta. In actione aut redhibitoria iure cōstitutū est, ut utrinq; omnia restituantur, l. facta, 60. l. cū aut, 23. §. Iulianus, & §. cum redhibetur, ff. de ædil. edic. Speciatim verò Vlpia. in l. debet, 27. cod. tit. tradit, emptori redhibenti non solum restituendum fore precium, quod venditori dedit, sed etiam quod vectigalis nomine soluit, vel alterius oneris non voluntarij. Ex quo tex. receptum apud scriben. videtur, ut venditor retrahens ex pacto, vel consanguineus retrahens ex statuto, vel cōsuetudine, soluere debeat emptori, quicquid emptor fisco vel domino

directo soluerit, vel si quid aliud emptionis causa erogauerit: ut tradit Tiraq. de retrac. ligna. §. 26. glo. 4. nu. 1. cum sequen. & de retrac. conuen. §. 6. glo. 2. n. 1. cum sequen. & nu. 20. & 21. & Cagno. dicens ita fuisse iudicatum in, d. l. 2. q. 82. nu. 236. vers. retenta: bene ponderās Bal. post Cin. in d. l. neq;: C. de hære. insti.

38 Ex qua recepta sententia in pacto reuendendi argumentari licebit (ut sæpe DD. in alijs articulis faciunt) ad terminos huius l. ut scilicet agēs, rescindēsq; contractum ex læsione ultra dimidium, teneatur conuento ea onera resarcire: in idq; adduci potest Fabian. de emp. & vend. q. 8. nu. 5. ubi generaliter in omni rescisione contractus ita scribit, sic indistinctè intelligens Baldum in d. l. neq;. Sed in specie contrarium iudicatum fuisse, veriusq; esse tradit Iacob. Curt. Brugen. lib. 3. coniect. ad Viuid. colleg. cap. 9. resolvens conuentum non teneri restituere nisi quod accepit, nempe emptorem rem ipsam, venditorem precium acceptum: nō verò id quod alter eorum ratione contractus tertie persone soluit, vel aliter erogauit: quod raro alibi in specie reperies. In id autem principaliter arguit Curti. ex eo qđ cōuentus in casu huius l. potuit cōtractū cōseruare, restituēdo qđ plus iusto accepit, vel minus iusto dedit. Quod fundamentum parum tutum est, cum ex veriori receptiori q; opinione supra probatum sit, conuentum in casu huius l. non dici voluntariè, sed necessario à contractu recedere: non obstāte electione, quā à lege habet. Item contra eam sententiam non parum urgere videtur tex. in d.

l. debet, ubi læsus redhibens rescindit contractum, & repetit à venditore non solum precium, quod dedit, sed etiam quod gabellæ vel alterius oneris causa erogavit: maxime iuncta ampliacione Tiraq. in d. loco de retrac. conuen. §. 6. glo. 2. nu. 2. in fin. Sic etiam in casu huius l. conuentum onerare videtur culpa tantæ læsionis, quam DD. dolo æquare solent, per l. si quis cum aliter, ff. de verb. obli. & ita ex d. l. & Fabiano, cum supra traditis fortasse iudicabitur contra sententiam senatus Brugensis à nouissimo Curtio relatum in d. loco. Maxime attenda etiam communi opinione in casu retractus consanguinitatis & conuentionis, vt in fine nu. præcedentis.

39 Ex prædictis iam videbis differentiã inter tributum publicum, & priuatum: cognosces etiam diuersam esse inspectionem repetendi ab altero ex contrahentibus, & inspectionem repetendi à fisco vel à tertio. Consultius autem est, vt conuentus statim excipiat aduersus agentem, eiq; imputet prædictas erogationes, quando in id ius habet, nec expectet eas postea à tertio repetere, iuxta l. 3. ff. de compensa. Inter onera autem & erogationes tunc enumeratur quod soluitur notarijs, officialibusq; subhastationis, per tex. in d. l. debet, cum glo. notatq; Tiraq. in d. §. 26. glo. 4. nu. 8. agens de eo qd præstat pro xenetis, & de retrac. conuen. d. §. 6. glo. 2. nu. 21. & nu. 23. vbi de his omnibus agit: & speciatim Cagno. in d. l. 2. nu. 237.

40 Nec omitto quod DD. sæpissime cõmendare solent tex. in d. l. debet, 27. ff. de ædil. edic. vt in dubio emptor teneatur soluere gabellam, & onera ratione rei

eroganda. Et ita illum tex. notabilẽ dicit Bal. in l. si prædium, nu. 6. C. de ædific. act. commendat Ias. in l. fin. nu. 41. C. de iur. emphi. extollit Roman. sing. 582. Et ita per illũ tex. iudicauit capella Tholosana, vt habetur in eius decis. 451. & tradit Alex. cons. 51. nu. 4. lib. 3. & Ioan. de Ami. cons. 151. nu. 2. Firmian. de gabell. Cagnol. in d. l. 2. nu. 236. C. de pact. inter emp. & plures alibi, male ad illum tex. aduertentes. I. C. enim nõquam id sensit, nec iuris necessitatem, sed facti relationem tantum tradit: vt patet ex verbis tex. ibi, vectigalis nomine, qd emptorem fortè sequeretur, vt melius aduertisse videtur Cepol. ibi non solitus referri: vbi veriũs ostendit tex. ibi non probare eam cõmunem allegationem, quod etiam agnoscit Molin. in consue. paris. §. 23. nu. 7. Sed Cepol. ad lit. eandem conclusionem falsã esse: nec consuetudine vel praxi seruari: contenditq; onus soluendæ gabellæ pariter diuidendum fore inter vendentem & ementem: quod apud Lusitanos habetur in constitutione gabellarum, vulgo, artigos de sisas, fol. 1.

41 Prædictis autem nihil obstat quod Bar. & DD. sæpe notant, de oneribus erogationibusq; deducendis ex precio: loquuntur enim in diuersis terminis, quoad quantitatem soluendam nomine gabellæ vel laudimij alterius ve oneris: vt ex precio deducantur necessariæ impensæ vel erogationes Bar. & alij in l. sed si hoc §. 1. ff. de cond. & demons. Alex. et Ripa in l. vbi pure, ff. ad Trebellian. Ias. in l. cum quædam puella, §. 1. nu. 6. cum sequen. ff. de iuris d. omn. iud. & in l. nõ amplius, nu. 4. ff. de leg. 1. Tiraq. de retrac. ligna.

ligna. §. 15. glo. 1. nu. 4. & sequen. Est tamen tunc egregie aduertendum q̄ solutiones, seu erogationes ex causa gabellæ vel alterius oneris, non debent computari ad quantitatem precij, & læsionis quoad principalem effectum inducendi actionem huius l. In hoc enim attendi tantum debet quod alteruter contrahentium conuentus accepit, non verò quod læsus ex prædictis causis vel similibus erogauit: vt colligi potest ex verbis huius l. respicientis tantum datum & acceptum inter emptorem & venditorem. Et ita prudenter iudicatum à Senatu Parisiensi refert Rebus. in d. 2. tomo, ad constitu. gallic. tit. de rescis. contrac. gl. 15. nu. 17. pag. 182. Quæ omnia vtilissima sunt, nec alibi hucusq̄ ita enucleata.

42 Præcedentibus nõ incõgruè additur questio in hac materia, si emphyteuta domino consentiente emphyteusim alienauerit, posteaq̄ sentiens se læsum fuisse, agat, obtineatq̄ ex remedio huius l. an necessarius sit nouus domini consensus, quasi ad nouum titulum nouamq̄ possessionem? arguendo à conuentione ad iudicium: & ex regula l. si ob causam, C. de euictio. Sed contrarium dicendum est: quia ea acquisitio necessario fit, non voluntarie, vt supra cum Bal. probaui: atq̄ ita cessat decisio l. fin. C. de iur. emph. magisq̄ militat doctrina tex. & Alber. in l. alienationes, ff. famil. ercis. & quæ varijs in locis notari solent de alienatione necessaria, per l. 1. ff. de fund. dot. Idq̄ satis colligitur ex Molin. in cõsue. paris. §. 22. nu. 13. & nu. 16. vbi distinguit inter rescissionem vel resolutionem voluntariam, & necessariam: asserens in necessaria non re-

quiri amplius domini cõsensum, nec ei aliquid ex tali reacquisitione deberi. Idem in pacto reuendendi expressim notat Cagnol. in l. 2. q. 88. nu. 243. C. de pact. int. emp. & vend. potest & in hanc sententiam induci glo. notabilis in l. s. verb. creuisse, ff. de impen. in reb. dot. ibi, non videtur de nouo datum. Diuersum autem esset, quando post traditionem, & omnimodam perfectionem alienationis emptor & primus emphyteuta in pristinum statum omnia reducerent: tunc enim noua alienatio fit: ideoq̄ omnino procedet d. l. fin. cum supra traditis, maxime ex notatis in l. ab emptione, ff. de pact. & expressim notat Hiero. Paul. in practica cancellarie, pag. 127.

43 Effectus actionis ex hac l. competentis vtiliter ad fideiussorem extenditur, vt scilicet liberetur resciso contractu: quod aptius & frequentius applicabitur fideiussori venditoris pro eo de euictione se obliganti, vt sæpissime contingit: quod ex antiquioribus tradit Alberi. hic nu. 20. idem Alberi. Pau. Fulgos. & communiter DD. secundum Alex. & Iacobi. in l. 1. C. de fideiuss. minor. reiecta dubitatione Bar. ibi, cui dubium faciebat regula eiusdem l. & l. in causæ, in princi. ff. de minor. vbi restitutio minoris non prodest fideiussori, quod diuersam rationem habet ex reg. iuris in l. privilegia, 157. & l. in õmbus causis, 69. ff. de reg. iur. ideoq̄ receptum est, vt minor nõ possit in lite contra fideiussorem mota, auxilio ætatis vt ad tuendum fideiussorem, vt tradunt Pau. & Alex. in d. l. 1. C. de fideiuss. minor. Ang. in Rub. Instit. de excep. nu. 13. Dec. in l. Diuus Pius, nu. 6. ff. de reg. iur.

itur. Alex. in l. sed hoc ita, nu. 9. ff. de re in l. Quorū ratio sumitur ex eo q̄ tunc fideiussor non habet regressum contra minorem, qui & aduersus eum eodem auxilio vtitur: secus quādo fideiussor recursū haberet cōtra minorem, vt DD. agnoscent, nec aliud inquit Bar. quem illi malè reprehendūt, in l. Stichū, §. quod vulgō, nu. 2. ff. de solut.

44 Extra causam igitur minoris, nō erat cur liberatio ex remedio huius l. non liberet fideiussorem, vt DD. rectè aduertunt ex doctrina I. C. in l. 7. vers. rei autē ff. de excep. Aliter enim per obliquum eluderetur remediū huius l. cū læsus per se liberatus teneretur postea satisfacere fideiussori contra iuris regulas, & tex. in l. idemq̄, 10. §. generaliter, ff. māda. vbi probatur, principalem debitorem posse assistere liti motæ aduersus fideiussorem & propter suū interesse proponere exceptionem, quæ fideiussori non communicatur, vt ibi notat Bar. idem Bar. in l. minor, §. fin. ff. de procur. Bar. in l. verū, ff. pro soc. Bal. in l. mandatori, nu. 8. C. de non num. pecu. Fab. & Ang. in §. fi. Insti. de satisda. Ang. in §. 1. nu. 7. Insti. de fideiuss. & ad hoc illum tex. extollit Pau. Castr. in l. Marcellus, ad finē, ff. de fideiuss. Ias. in l. si cū procuratore, nu. 4. ff. de re iud.

45 Decisionem huius l. limitant q̄ plures cū Bal. in c. 1. nu. 6. quali. dom. prop. feu. pri. ne venditor læsus agere possit remedio huius l. quando vendit minori precio soluendo vsq̄ ad certum tempus, adiecto pacto, vt si intra id tempus emptor non soluerit, teneatur soluere iustum precium vel aliud statim expressum quod iustum

sit, aut non minus dimidia iusti. Fundamentum Bal. est ex illo vulgari axioma, quod prouisio cōtrahentium facit cessare prouisionem legis, l. si. C. de pac. conuen. quam Bal. inibi citauerat, nu. 4. eamq̄ declarationem sequitur ibi Math. Afflic. nu. 18. et ita Alex. in d. l. si quis cū aliter, nu. 19. post Roman. & ibi id extollit Arct. nu. 8. vers. & ad materiā, & Catel. Cot. in verbo, vēditor, et Anto. Burgen. in c. cū causa, nu. 46. de emp. & vend. Mantua lib. 1. locor. cap. 6. ad fin. Cremen. hic, nu. 100. in 7. limi. idem tenent alij, ex quibus patet eam opinionem receptissimam esse. Sed contrarium verius putauit Ias. in l. 2. nu. 143. C. de iur. emph. quē sequi videtur Cognol. hic, nu. 168. licet breuissimè tangat.

Ego in eo articulo video cōtra Bal. & sequaces rectè Ias. retorquere eorum argumentationē ex glo. in d. l. 2. dū egregiè limitat reg. d. l. fin. C. de pac. conuen. & doctrinam glo. ornat. Galiau. in rep. l. Cēurio, col. 26. ff. de vulga. Aduerto etiam ultra eos omnes q̄ minus periculose procedet opinio Bal. quando conuētio fit de supplendo iusto precio, quasi tunc significet vēditor, se scienter minoris vendere. Receptum autem est, scienti precium negari remedium huius l. Sed ex cōmuni praxi & de iure contrarium verius esse probauimus supra in 1. par. cap. 2. vt sic ex præsumpta scientia non debeat læso negari remediū huius l. Quibus præmissis, vt verissimum & fere indubitabile assero in terminis quæstionis Baldi contra eum, & contra DD. eum sequentes, non cessare tunc remedium huius l. maxime vbi non constiterit, læsum scienter voluisse

P quod

quod supererat donare, ut vitetur commu-
nis opinio tunc excludens læsum: quem
nos tunc etiam admittimus, & Ordina-
tio Lusitanorū, ut probavi in dicto loco.
• Moueor contra Bal. & communem ex
eo q̄ prima principalis q̄ pars illius con-
ventionis pura & præsens est pro mino-
ri precio expresso: statim ergo fit locus
remedio huius l. Nec obstat secunda pa-
ctio pœnalis maioris precij quando em-
ptor ad tempus non soluerit, nam ultra
Ias. melius retorquetur, attento q̄ id con-
uenitur in pœnam morosi & ideo nō de-
bet pro eo & in eius fauorem tam nota-
biliter intelligi adcoq̄ contra venditorem
ut DD. iniquè & incautè volebant, ne-
gando venditori remedium huius l. con-
tra iuris reg. & contra tex. in l. 2. ff. de
leg. commis. Item secunda pars con-
ventionis conditionem habens, in suo ca-
su & tempore effectum habebit: interim
verò ad priorem partem puram minoris
precij, negari non potest remedium huius
l. argu. reg. l. quod per manus, ff. de iur.
codic. nec dubitō ita semper iudicandum
contra Bal. & alios.

S V M M A R I A.



Propositur, & ple-
nissimè tractatur q̄
illa, an ex remedio
huius l. euincantur
fructus: agiturq̄ de
intellectu l. 1. C. si
maior fac. in 5. C. &

de explicatione multorum iurium, vsq; ad nu. 13.

14. In eadem q̄ adducitur tex. in c. ad nostrā
de reb. eccle. non alie. de cuius explicatione
copiosè agitur, vsq; ad nu. 27.
23. Traduntur duo casus, in quibus tutius dici
potest ex remedio huius l. fructus restituē-
dos fore, & nu. 29.
30. Adducitur tex. in l. 2. C. si quis ignor. re-
minor. & late tractatur de eius intellectu,
reijciunturq; plurima hucusq; perperā tra-
dita circa acquisitionem fructuum ex iuris
errore: & de intellectu §. scire, l. sed etsi le-
ge, ff. de peti. hered. cū multis scitu dignis,
vsq; ad nu. 44.
45. Proponitur grandis difficultas summè
animaduertenda inter titulum nullum &
titulam per restitutionem rescisum circa
retentionem fructuum: & traduntur mul-
ta vitia cum distinctione fructuum natu-
ralium, & industrialium, extantium &
consumptorum, vsq; ad nu. 48.
49. Adducitur in proposito tex. in l. de fru-
ctibus, ff. de donat. int. vir. & vxor. in cu-
ius intellectu reijciuntur multa, quæ trade-
bant glo. & DD. vsq; ad nu. 51.
52. Explicatur diuisio fructuum, agiturq; de
eorum appellatione cum Bar. & glo. contra
nonnullos.
53. Tractatur de bonæ fidei possessore quoad
acquirendos fructus, & de intellectu mul-
tarum legum, vsq; ad nu. 59.
60. Comprobatur de iure contra glo. & scri-
ben. praxis Lusitania quæ releuat bonæ fi-
dei possessorem à restitutione fructuum etia
am si factus fuerit locupletior.
61. Explicatur alia vitia in materia.
62. Ornatur doctrina glo. celebris in l. emp-
tor, ff. de rei vendi. & nu. 63.
64. Tractatur utilissimus articulus, qualiter
proberetur quis locupletior ex fructibus, vsq;
in finem.

Secunda pars L. secundæ.

C. de rescin. vend.

CAPVT QVARTVM.



CIRCA effectū actionis læso cōpetentis ex decisiōe huius l. explicādis ē articulo sci- tu dignissimus, nulliq; ex iam tractatis difficultate vel utilitate inferior: an emptor cōuentus remedio huius l. nolēs sup- plere preciū, teneatur restituere fructus à tempore traditionis perceptos? In quo variant scribentes, triplexq; in eo reperi- tur opinio: prima receptior videtur, & ita à nouioribus communis appellatur: ut scilicet emptor fructus irreuocabiliter retineat, etiamsi rem ipsam restituat: idq; iudicauit Rot. quam refert & sequitur Fabian. in tractat. de emp. & vend. q. 8. nu. 24. Rot. in nouis decis. 116. Idq; tanq; receptissimum securè probat Pantal. hic & Cagnol. nu. 40. & hispanus Anto. Gomet. in tomo de contract. cap. 2. nu. 24. fol. 12. col. 1. & cap. 4. nu. 21. in fine. Et hanc opinionem probant Butr. & Imol. in c. ad nostram, de emp. & vend. & ibi securè Burgen. nu. 36. & Cepol. de simul. contract. dicens nullibi se hoc

legisse: idemq; probauit Anchar. & Slyuester, quos citat Couarru. loco statim allegando, qui hanc opinionem etiam tri- buit Baldo hic, nu. 3. qui magis videtur contradicere. Sic etiam Afflic. in c. 1. nu. 83. de feud. dat. in vic. l. cōmis. ad hanc opinionem refert Baldum ibi, apud quem id non inuenio. Et hanc partem quasi re- ceptissimam sequitur nouissime Man- tua lib. 1. locor. cap. 6. ad fi. Et hanc sen- tentiam sæpissime in praxi obseruatam vidi, nec in eo contrariam opinionem vlllo modo audiri. Secunda opinio prorsus contraria multis placuit, imò q; emptor teneatur fructus restituere, si venditor læsus obtineat ex remedio huius l. eamq; opinionem probauit Rosfred. quem refe- rendo sequi videtur Alber. hic, nu. 16. & nemine relato aperte hoc probat Sa- lic. hic, nu. 5. Bal. nu. 3. licet nonnulli ad præcedentem opinionem Baldum adducant. Et ita cum Rosfred. tradit Math. Afflic. in d. c. 1. nu. 150. & se- quen. de feud. dat. in vic. leg. commis. di- cens hanc esse veriore opinionem de iure, & animæ tutiorem, atq; ita consul- tum vidisse per famosos doctores. Ean- demq; ut meliorem sequitur Couarru. lib. 1. resol. cap. 3. nu. 9. & Anto. Gome.

P ij sibi

sibi contrarius in l. 70. tauri, nu. 29. versi. confirmatur: & Augusti. Bero. in c. cū dilecti, in fin. & in c. ad nostram, nu. 25. de emp. & vendi. & hispanus Gregor. Lup. in l. 56. tit. 5. parit. 5. Tertia tamen quodammodo diuersa dici fortasse poterit ex Beroo & Lupo proxime citatis: addunt enim, vt emptor eligēs rem restituere, teneatur ad fructus respectu illius, quod res plus valebat, compensando aliam partem fructuum ad respectū rationemq; precij dati: q; si emptor eligat supplere quod deerat iusto precio, teneatur ad interesse illius pluris, quod supplet in compensationem fructuum, quos de re maioris precij percepit: hæc illi.

2 Patet igitur maxima scriben. varietas: in qua magis amplectendam puto priorem opinionem, quæ receptior asseritur, cui hispaniæ praxis non leuem auctoritatem præstat iuxta doctrinam I. C. in l. minime, ff. de legi. Facit tex. in l. filio emac p. 19, 14. ff. ad l. Cornel. de fals. ibi, sic enim inueni senatum censuisse: & tex. in §. penul. inst. de satisd. vbi Iustinian. ait, omnia apertius à quotidiano iudiciorum vsu ipsis rerum documentis apparere: Facit tex. in l. Labeo, 21. ff. de st. aulib. ibi, moren agentium sequi debemus: & tex. l. 3. C. de ædif. priua. ibi, probatis ijs, quæ in oppido frequenter in eodē genere controuersiarū seruata sūt: & tex. in l. 1. ad fin. versi. impubes. ff. ad Silanian. ibi, solet hoc in vsu obseruari: & tex. in l. fin. in fin. C. de iniur. cum multis quæ DD. in varijs locis tradunt de stilo & praxi antiqua, vt per Afflict. decis. 79. ad fin. et decis. 135. nu.

3. Alci. reg. 2. præsump. 30. & Boer. cons. 8. latè Rebuf. in 3. tomo ad cōstit. gallic. post princ. & Chas. in phem. consue. Burgun. col. 1. & sequē. Quæ praxis auctoritas prudētissimè à Bal. extollitur in l. A Emilius, col. 8. nu. n. in fine, ff. de minor: vbi ita inquit, leges in scholis deglutiuntur, in palatijs digeruntur, quia practica est scientia digestiua. Ego autem post longam legendi professionem, postq; diligentissimā foro nauatam operam, in ea sententia sum, vt theorica sine praxi digestam solidamq; iuris cognitionem præstare nequeat, praxisq; absq; theorica maxime periculosa & manca euadat: quam in re memoranda sunt verba Quintiliani lib. 12. cap. 6. cum inquit, Et hercle quantumlibet secreta studia cōtulerint, est tamen proprius quidā fori profectus, alia lux, alia veri facies: plusq; si separet, vsus sine doctrina quàm citra vsum doctrina valeat. Sic alibi Plin. ad nepotē, veras lites in foro appellat, scholam verò rem inermē.

3 Eam vero receptiorem opinionem et cōmunem praxim aliquibus fundamentis fulciamus, dummodo prius argumentis cōtrariæ opinionis respōdeamus. Aduerto igitur pro contraria opinione quatuor principaliter adduci: primum ex vi verbi, restituere, quod cum fructibus intelligi solet, l. videamus, §. in faniiana, ff. de vsur. quo argumento vtitur Lup. vbi supra, & aliqui eius opinionis asseclē: sed hoc fundamentū doctis viris indignū fuit, cum lex nostra, & similes tali verbo nō vtatur, magisq; ex humanitate & miseratione lesi actionē prestet, electione cōuento data.

de obseruatione maxime in l. 4.

data. Secundo pro ea opinione arguunt Bal. & Salic. ex iuribus loquentibus de actione redhibitoria, in qua veniunt fructus l. cum autem, §. cum redhibetur, l. quod si nolit, §. fin. ff. de edil. edict. Quod argumentum bene expensum inefficax est, imò ex dictis eorundem Baldi & Salic. retorqueri potest: ipsi enim in oppos. huius l. col. 1. hanc actionem separant a redhibitoria: Aduerto etiam, quod in actione redhibitoria constitutum reperitur omnia inuicem inter emptorem & venditorem in pristinum statum reponenda fore, d. §. cum redhibetur, & l. facta, 60. ff. eod. ut sic illa actio restitutoria sit, quasi ex tunc, hanc vero simpliciter rescissoria ex nunc: (ut nostrorum terminis utamur) Tandem in ea actione agit emptor, ipseque cum rescissioni prestat, unde nimirum si fructus restituat ex iuris regula, ne ex eo quis lucretur, quod impugnat: ut satis in proposito notat Panor. in c. illo vos, nu. 6. de pignor. In hac autem quod agitur de venditore laeso agente, & rem ab emptore invito auocante, ut satis in simili ad argumentum quoddam rescissionis ex actione redhibitoria respondebat idem Bal. hic nu. 17. versi. item non obstat: & Salic. q. 15. quos retuli in preced. cap. nu. 11. & sequentibus. Vbi probauimus receptius esse rescissionem appellari necessariam in terminis huius l. non obstante electione emptoris ad rem ipsam retinendam.

4 Argumentantur alij tertio loco ex natura restitutionis, quae minoribus 25. annis datur, in qua fructus veniunt, l. quod si minor, 25. §. restitutio, et l. patri, 28. versi. item ex diverso, cum gl. ff. de minor. Quae argumentatio non paucorum auctoritate iuuari potest, qui remedium huius l. etatis au-

xilio saepe equiparant, maxime Bal. hic, nu. 16. Aymo. cons. 272. nu. 19. Tiraq. de retract. lignag. §. 32. gl. 1. nu. 69. & nu. 71. & alij alibi. Sed ea argumentatio inter doctos admittenda non est, eamque in his terminis recte negat Cagno. hic, nu. 40. dicens longe diversum esse remedium huius l. a restitutione minoris: quod ego ex multis probo. Magis enim fauendum est aetati fraudibus obnoxia, l. 1. ff. de minor: nec in remedio huius l. scriptus reperitur grandis hic effectus restituendi fructus, qui notabiliter & speciatim exprimendus fuerat. Probat 2. quia restitutio minoris facilius in tertium extenditur, l. in cause, §. fin. ff. de minor. actio autem huius l. ut mere personalis, in tertium non datur, secundum gl. & DD. ut latius explicauimus in 1. cap. huius partis, nu. 30. Probat 3. haec differentia, quia remedium huius l. non est praecisum in re auocanda, cum electio detur conuento: minor autem saepius rem ipsam praecise auocat, ut patet ex multis legibus ff. de minor. quod latius explicabimus in sequenti cap. Quae maior potestas restitutionis ex aetate egregie comprobatur ex Panor. in c. ad nostram, nu. 8. de reb. eccles. non alien. Differunt etiam haec remedia quoad aliam notabilem inspectionem tradita in fine cap. precedentis. Et ita verè solideque constat non esse confidenter arguendum a restitutione aetatis ad remedium huius l.

5 Adducitur 4. pro ea opinione contra communem tex. (qui non parum urgere videtur) in l. 1. C. si maior fact. alien. rat. hab. infra in 5. lib. Cod. quem tex. in materia huius l. maxime ad formam libelli adducunt Bar. & alij hic, & in q. renu-

P iij ciationis

ciationis & iuramenti in hac eadē materia plures ex Legistis & Canonistis, ut per Cagnol. hic nu. 113. & in alio articulo huius materiae, ut per eund. Cagnol. hic nu. 116. In terminis verò pro ea opinione contra magis communem, eam l. ponderat & extollit Bero. in d. c. cum dilecti, in fin. & in c. ad nostram, nu. 25. versi. moderni. de emp. & vend. & expressum Math. Afflict. in d. c. 1. nu. 150. de feud. dat. in vic. leg. comis. & eis non relatis (quia fortè adhuc in hispaniam non peruenerant) eandem l. in proposito notat Couarru. d. cap. 3. lib. 2. resol. Qui tex. inducitur, quatenus refert venditionē prædij factam à curatore minoris absq; decreto, eamq; postea ratam habitam à maiore factam: deinde compertam fuisse lēSIONEM IN PRECIO, tandemq; subdit Imperator in arbitrio emptoris esse supplere precium, vel rem cū fructibus restituere.

Agnosendum autem est cum glo. & DD. eam l. loqui de hac lēSIONE ULTRA DIMIDIAM, licet eam non prorsus exprimat. In alia enim non ita daretur ius rescindēdi ratihabitionem à maiore factam, idq; colligi potest ex verbis d. l. ibi. si minore precio: ita enim loquitur hæc l. & l. non idcirco, in fr. eod. maxime attento, qd ea lex eosdem autores habuit, quos lex nostra, & d. l. non idcirco, ut colligatur talem fuisse eorum phrasim ad exprimendam hanc lēSIONEM. Quibus præsuppositis roboratur inductio d. l. cum tandem decidit rem cum fructibus restituendā.

6 Cui non leui obiectioni primò respōderi posse videretur, ex interpretatione antiquorum, quos glo. inibi retulit in verb. si minore, qui dicebant, venditorem

maiorē factū dolo inductū fuisse ad ratificandū: unde ex dolo durius agi poterat cū emptore, non ubi sola lēSIO absq; dolo interuenerit. In quē sensum ad aliū articulū eam l. accipit Forcatul. d. dialog. 100. Nec repugnant verba eius l. ibi, deceptum, & ibi, si diuersa pars bonā fidē nō amplectatur. Sed hæc euasio non satisfacit, non tantū, quia glo. et DD. cōiter eā l. citra dolum intelligūt ex sola hac lēSIONE IN PRECIO, sed etiam ex verbis eiusdē l. ibi, incōsulto errore quibus non aduersantur alia proxime pōderata: cū & deceptio & circumscrip tio nō semel pro lēSIONE absq; dolo accipiatur iuxta tex. & gl. in l. itē si precio, §. si. ff. loca. l. non omnia, 45. ff. de minor. magisq; reijcienda videtur ea interpretatio, quia dOLUS DANS CĀM RATIHABITIONI venditionis (quæ ipso iure nulla erat) videretur eam nullatenus confirmare, sed cū sua nullitate relinquere secundū receptas traditiones. Tandē fortius id ostenditur, quia interneniente dolo etiam circa precium incidenter, nec dante cām contractui, non poterat emptori electio dari secundum Paul. receptū hic, cum glo. l. 4. C. si vend. pign. aga. ut deduximus in 2. cap. huius par. nu. 11. cum sequen.

7 Unde ad sustinendā cōem praxim ad eam l. elegāter respōdere tentabat Couarru. in d. loco, ideo ibi rē cū fructibus ab emptore restitui: quia idē precium a se datū cū vsuris restituebatur: quæ cū hodie ex cōsuetudine & christianorū regū sanctionib; pōtificiū ius sequētib; nō prestetur, rectē in praxi obseruatū videatur fructus ab emptore restituendos nō fore, quæ compensatio fructuū & vsuræ probatur

batur in l. 1. § 3. C. si vñd. pign. aga. me-
liùs in l. illud, 29. ff. de edil. edic. Sed ea
consideratio quoad sustinendam praxim
non contemnenda, satisfacere nequit ei,
qui receptiorem opinionem pro emptore
veriore etiam de iure putat, & secun-
dum eam citra auctoritatem praxis iudi-
candum fore. Aduerto item non semel
cōtingere, ut fides de precio habeatur ut
inra & glo. & DD. sæpe tradunt, in
quibus terminis cessabat ea compensatio
precij cum usuris reddendi.

8 Ego pro sustinenda receptiori senten-
tia & communi praxi separandam puto
speciem illius l. à quæstione generaliter
proposita: aduerto enim in ea l. duplex à
principio alienationis viciū fuisse, vtrūq;
maximū. Alterū, q; res immobilis absq;
decreto alienata fuit, & ita non solū læ-
sio ad restitutionem, sed etiam nullitas re-
sultabat. Alterū, maxima fraus in pre-
cio, ut in simili specie tradunt ijdem Cæ-
sares in l. 6. C. arbitr. tutel. quæ alienatio
vicio nullitatis ex defectu decreti, atq;
enormi læsione laborans non potuit fa-
cile in totum confirmari ex ratihabitio-
ne, quam Imperator inquit, à decepto, &
inconsulto errore factam fuisse. Adhuc
enim attendi debet duplex illud viciū
alienationis, rē in sui primordio inficiēs:
& qualitas illa minoris etatis quæ vel ex
nullitate, vel ex restitutione, fructus euin-
cit, iuxta supra tradita de restitutione, &
de nullitate l. si prædium, C. de præd. mi-
nor. Nimirum igitur si duplex viciū ma-
gis oneret argu. eorum, quæ tradit Bal.
in l. 1. in fin. inf. tit. prox. Afflict. decis.
299. nu. 27. Dec. cons. 541. nu. 22. Nec no-
uum est, originem negocij in odium iniqui

possessoris attendi l. clam possidere, vers.
sed origo, ff. de acquir. posses. cū multis
utiliter à Ias. ibi congestis: facitq; illud
vulgare, l. unica, C. de impon. lucra. des-
crip. ut à primordio tituli posteri-
or formetur euentus. Vnde attenda
negocij origine manent inde reliquæ, ut
res cum fructibus in ea specie restitua-
tur. Idq; comprobatur ex verbis d. l. dum
ibi expenditur deceptio & error rati ha-
bitionis: quæ nullitatē tantū, non læsionē
tollit secundum gl. & omnes. Id verò cō-
ditionaliter intelligendum colligi videtur
ex verbis eiusdem l. dummodo emptor bo-
nam fidē agnoscat: quod cū recusat, fa-
cile res ad pristinam sui naturam reuertit-
tur, iuxta l. si vnus, §. pactus, ff. de pact.
Quod etiā suadetur ex manifesta frau-
de curatoris sine solemnitate, & cū tam
enormi læsione alienantis rem minoris,
cuius fraudis sat particeps videtur em-
ptor fuisse: atq; ita species d. l. obstare
non debet generali conclusioni communis
opinionis, præsertim, quæ multis vrgen-
tissimisq; fundamentis non caret, ut sta-
tim probabimus.

9 Supra proximè respondimus argu.
quod adduci solet de actione redhibitoria,
nec obstat tex. in l. 5. ff. de lege cōmis. Lo-
quitur enim de emptore non solvente pre-
cium cōuentū, cuius culpa rescinditur vē-
ditio: ideoq; rem cum fructibus restituit:
quia iniquū esset, cū ipse nō soluit, fructus
lucrari: ut notat gl. in l. cōmissorie, C. de
pac. inter emp. & vñd. Nec obstat l. Im-
perator, & l. item quod dictū, ff. de in diē
addic. vbi in pacto additionis in diē res
postea cū fructibus restituitur: respōde-
tur enī, id pcedere, qñ vēditio cōditiōalis

P iij fuit,

fuit, quod differt à pura, licet sub conditione resoluenda iuxta l. 2. & 3. ff. eod.

At nos hic agimus de emptione perfecta iuxta supra dicta, & l. dolus, infra hoc tit. & ita in simili respondet & tanquam receptum tradit Tiraq. in l. si vnq; verbo, reuertatur, nu. 230. Potest etiã ad alia responderi ex traditis ab Anton. Burgē. in d. c. ad nostram, nu. 34. cum sequen. de emp. & vend.

- 10 Minus obstat tex. in l. filio, §. 1. in fine, ff. de inof. test. ubi rescissa institutione per querelam restituantur bona cum fructibus, quem tex. extollit Roman. cons. 454. nu. 25. generaliter & periculose ex eo notans, irritato titulo, rem cum fructibus restituendam fore: quod refert, melius tamen explicans Felin. in c. cum causa, nu. 27. de re iud. & hispanus Segura in repe. l. 1. §. si vir uxori, ff. de acq. pos. Cur. sen. cõs. 71. ad finem, quibus addendum est rescissionem ibi iure fieri ut ex tunc, quasi nunquam titulus extitisset: ut in l. eũ qui, 21. §. fin. ff. de inof. test. a. ibi, perinde omnia obseruari oportere, ac si hæreditas adita non fuisset.

Nimirum igitur si bona cum fructibus tunc restituantur secundum receptas traditiones, ut per ~~Molin. in consue. Paris.~~ §. 20. nu. 32. cum preceden. & sequen. sic vitabitur obiectio ex l. in summa, versi. ei qui, ff. de condic. indeb.

- 11 Sic respondent DD. ad l. cum quis, ff. de condic. ob cau. ubi in donatione causa mortis resoluta, auocatur res cum fructibus: commendat Cremens. notab. 15. ampliãns ad legatũ viuo testatore præstitum, posteaq; reuocatum. Commendat etiam Ioan. Lup. à Palac. Ruu. in rub.

de dona. inter vir. & vxor. §. 72. similis tamen est tex. in l. videam 9, la 2. §. idẽq; est ff. de usur. Ibi nãq; titulus fragilis erat, non obligans, sed pendens à voluntate donantis causa mortis: nos agimus de titulo valido inter viuos, licet ex æquitate cum onere probandi enormem læsionem, & electione data emptori rescindi possit: ut ad alios articulos communiter resoluunt scriben. per Ias. ibi per Molin. d. loco, & Tiraq. in d. verb. reuertatur, nu. 228. Boer. decis. 98. nu. 6. Anton. Gome. de contr. cap. 4. nu. 21. Ex ea de pact. nu. 121. ex quo cauebis à Ripa in l. 2. nu. 10. ff. de leg. 1. ibi, saltẽ in fructibus, ubi videtur immemor fuisse dictæ regulæ in donatione causa mortis.

- 12 Ex supradictis dilui videtur argumenta, quæ receptiori opinioi obijciuntur: nec ad decisionem huius l. arguendũ est à restitutione minorum. Minus verò obstat argu. Hispani Gregor. Lup. & Berroi, quos supra nu. 1. in fine citavi quasi in tertiam opinionem in hac q. quorũ argumentatio principaliter fundatur ratione seruandæ æqualitatis, item ex decisione l. curabit, C. de act. emp. Respondetur enim, qd talis æquitas nullo iure in specie probatur: imò secundum iuris regulas læsio in precio non emendabatur iuxta ea quæ supra latè deduximus in 1. cap. 1. par. satisq; erat cõuenta implere, & ita cessat argu. d. l. curabit.

- 13 Sed iam rei ordo, & articuli qualitas aliqua fundamenta communis opinionis postulat: quæ iuuatur ex reg. l. in fundo, ff. de rei vend. arguendo à bonæ fidei possessore, idq; (ut aiunt) à fortiori, iuxta glo. celebrẽ in l. emptor, ff. eod. Emptor enim

enim in hac materia verè dominus efficitur l. dolus, infra eod. nec pòt dici malæ fidei possessor, cum et ex titulo possit præscriptione se tueri aduersus venditorem læsum, iuxta ea quæ de præscribendo remedio huius l. superius deduximus in hac 2. par. cap. 1. nu. 26. & ultra ibi tradita circa l. Castel. notat Couarru. lib. 1. resol. cap. 3. nu. 15. Inuatur magis hæc opinio, ut emptor fructus retineat, ex doctrina Panor. in c. illo vos, nu. 6. de pigno. ubi tradit, non posse venditorem fructus ab emptore auocare, quando emptor dominus erat, rescissioq; fieri poterat quocunq; tempore venditor ageret, quasi tunc culpa sit eiusdem, qui agere distulit: quam resolutionem receptam inquit Couarru. lib. 3. resol. cap. 9. post princi. Tiraq. de reat. conuent. §. 5. glo. 2. nu. 3. Sed omisis aliis multis, quæ induci possent, confirmatur maximè hæc opinio ex responsionibus ad obiectiones partis aduersæ: hoc enim casu non rescinditur titulus ut ex tunc, nec rescissiois effectus retro respicit: quod ostendo, nam hæc l. nouum ius introiit, iureconsultis, anterioribusq; principibus incognitum, ut probauit in 1. cap. 1. par. unde cum hæc l. nihil de fructibus loquatur, non potest à DD. vel à iudicibus ad auocationem fructuum trahi, iuxta communem doctrinam in l. 1. C. de legi. per tex. ibi & l. prospexit, ff. qui & à qui. Roboratur hæc argumentatio ex eo, qd fructus longè diuerso iure censentur ab ipsa re, ut probat tex. in l. in ædibus, §. ex rebus, ff. de dona. notat Bal. in l. fin. C. de vsucap. pro dona. ut sic decisio huius l. non debeat ad fructus tantquam ad rem diuersam extendi. Idem su-

adetur retorquendo argumenta aliorum: nam licet æquitas videretur exposcere, ut fructus restituerentur, satis est id iure cautum non reperiri, argu. glo. celebris in c. fin. de iure patro. tex. notab. in l. at si quis, §. Diuus, ff. de relig. & sump. fun. ibi, non rectè facere, pænam tamen in eum statutam non esse.

14 Ad comprobandam eandem receptiorem sententiam & communem praxim, ut emptor fructus retineat, posset fortasse induci tex. in c. ad nostram, de reb. eccles. non alien. in quo difficili respõso prius aliorum interpretationes referre oportet. Eius cap. author fuit Innocen. 3. author etiam c. cum causa, de emp. & vend. Casus eiusdem cap. colligitur ex litera, qd monasteriũ Tusienf. ære alieno pressum villam quandam in feudum concessit laico eo pacto, ut ipse solueret creditori monasterij octuaginta libras, pro quibus eadem villa obligata fuerat: laicus primo anno ex prouentibus villæ prædictam quantitatem & plus percepit: monasteriũ enormiter læsum post multos annos petijt, ut sibi restitueretur prædicta villa alienata, Summus Põti, ex respõdet, seu iubet in hanc formam, mandamus quatenus si prædictum monasterium propter hoc inueneritis enorme dispendium incurrisse, dictum laicum ut (pecunia quã pro exoneratione fundi seu etiam pro utilitate ipsius monasterij expendisse noscitur, ab eisdem abbate et cõuentu recepta: cum sibi fructus percepti sufficere debeant pro labore) præfatum feudum eidem monasterio

nafterio demittat liberum & quietum, appellatione postposita cōpellatis.

Prima difficultas glo. & scriben. ad eum tex. est ex eo, quod ibi secure dicitur, post multos annos monasterium auditum fuisse, nulla temporis præfinitione obseruata: de iure autem videretur non posse monasterium audiri lapso quadriennio, secundum iuris regulas & receptas sententias. Ideo glo. ibi ad vitandā eam difficultatem intelligit, monasterium egisse, seu restitutionem petiisse intra quadriennium. Sed quanquā verba pluralis numeri ex duobus vel tribus verificentur (vt glo. arguit) diuinatoriū tamen & verborum securati repugnans videtur, restringere quod tex. inquit de multis ānis ad breuissimum illud tempus ante quadriennium, vt alibi scripsi ad tex. in hoc proposito notabilem in l. qui fundum, ff. loca, suadeturq; ex Rubr. & ll. C. de long. temp. præscr. vnde licet scrib. ibi vacillent, reijcienda prorsus est diuinatoria ea interpretatio glo. violenter restringens tēpus, intra quod monasterium auditum fuit. Maxime cum illustris doctor Hostiens. ab alijs relatus prespicue asserat, se habuisse cognitionē illius negocij à Papa relati, monasterijq; petitionem post decemium oblatam fuisse: ideoq; tanti viri fidei omnino standum est: nō enim talem assertionē controuertunt ea, quæ sæpe notari solent contra Bar. in l. de quibus, nu. 21. ff. de legi. Imō & cuilibet viro idem asserenti credendum fuisset, ex ratione & experiētia iūcta traditiōe Pau. in l. quicumq; C. de seru. fugi.

15 Agnoscedū igitur est, vt etiā DD.

communiter intelligunt, in d. c. ad nostrā, non intra quadriennium tantū, sed & post multo plures annos monasterium auditū fuisse. Tūc autem prædictæ difficultati respondet Hostiens. ecclesiam auditam fuisse ex capite millitatis, nō per auxiliū restitutionis: nullitatem resultasse dicebat Hostiens. eo q; defuerat autoritas episcopi, idq; in effectu videntur probare Butr. & Imol. ibi nu. 1. & præceden. Panor. autem ibi nu. 1. dicit lecturam seu interpretationem Hostiens. in se veram esse, non tamen congruere verbis tex. quæ consideratio Panor. multis necessario porbanda videbitur: cum S. P. principaliter fundetur ex dispendio seu læsiōe, non ex nullitate seu defectu solemnitatis: nec Imol. sibi satis cōstat, cum ibidē contendat procedere tex. etiam in alienatiōe valida, aduersus quam solo restitutionis auxilio succurrendū sit. Ad difficultatē verō glo. de lapsu quadriennij respondēt Panor. & Imol. ex varijs causis potuisse post illud restitui ecclesiā, prout ex enormissimo damno, vel quia vixerat idē prelati alienans, cuius tempore ecclesia de facto agere impediatur: facit generalitas l. 1. cum sequen. ff. de in integ. test. & l. 1. cum sequen. ff. ex qui. cau. maio. glo. in l. senatusconsulto, ff. de offi. præsi. cum ijs quæ scriben. notant ex tex. memorabili in c. quia diuersitatem, de conces. preben. & ego plenius scripsi in Authen. nisi tricennale, C. de bon. mater.

16 Sed tunc contra vtrunq; intelligendi modum fortissimē vrget decisio d. c. cum inquit, fructus manere penes laicum illū à quo res auocatur: nam si ecclesia audita fuit per viam restitutionis, certum est

tunc

tunc fructus restituendos fore, ut supra diximus, ex vulgari l. q. si minor, §. restitutio, ff. de mino. l. patri, §. itē ex diuerso, ff. eodem: quod pungit glo. in d. c. ubi nec ipsa resoluit, nec DD. satisfaciunt. Similiter si ecclesia ibi egit ex causa nullitatis (ut plures intelligunt) restituendi etiam erāt fructus cum re ipsa, ex tex. in c. si quis presbiterorum, eod. tit. & tex. in l. si pradium, C. de prae. min. l. 2. C. si quis igno. rem min. unde circa hanc difficultatem fructuum magis variāt, minusq; se explicant scriben. ibi: miram autem varietatem videbis apud Imol. ibi post nu. 7. qua non videtur satis sibi constare, nec in c. si quis presbiterorum, nu. 30. atq; inde dici solet tex. illū varias habere lecturas, ut per Boer. decis. 44. nu. 23. & melius Couarru. lib. 1. resol. cap. 3. col. 3. & sequen. Inde vnusquisq; ex scribē. diuersā rationem affert, cur is a quo ecclesia rē ibi auocat, fructus lucretur: eamq; varietatem ultra Imol. ibi colliges ex relatiōe Barba. cons. 40. col. 7. lib. 1. nec in tanta varietate facile dignosces, quid receptius ad intellectum tex. dicere possis.

17 Imol. in d. c. prope finē cū Inno. Flo. & Ancha. (in memor se superius dixisse in eo casu ecclesiā impetrasse restitutionem) variando concludit, ecclesiam ibi obtinisse ex cā nullitatis: possessore vero fructus retinere ob bonā fidē: quē intellectū sequitur Alex. cōs. 154. nu. 2. lib. 6. & cōfirmari pōt ex gl. a multis cōmēdata in l. 2. C. si quis igno. rē mino. de qua infra latius agemus. Sed is intellectus maximam patitur difficultatem ex c. si quis presbiterorum, eod. tit. ubi ecclesia rem absq; solennitate alienatam auocat

cum fructibus, & tex. in liubemus nulli §. 1. C. de socros. eccle. Et ita aperte contradicit Butri. in eod. c. contendens nihil tunc prodesse bonam fidem ex iuris errore: & ita clarē sentit Panor. ibi ad finem, dicitq; receptius Feli. in c. cum causa, nu. 27. de reiudi. & Thom. decis. 79. Et ita vides dolendam scriben. varietatem.

18 Aliter variando intelligit glo. ibi, ut fructus eo casu retineantur propter laborem possessoris, idq; intelligendo qd alienatio valuit, rescisaq; fuit per restitutionē. quam interpretationem magis probat, Panor. ibi: & ita Barba. in d. consi. 40. col. 8. vers. faciat, lib. 1. & cons. 80. vers. faciat etiam, lib. 3. idq; receptius dicere videtur Couarru. ubi supra, nu. 3. Mihi autē minus receptum, minusq; verum videtur ad intellectum illius tex. nam (si verum amamus) nullatenus ibi cogitatur de compensando impensas & laborem cum fructibus: sed indistinctē respōdet S. P. fructus apud possessorem manere. Quod etiam euinci videtur ex eodem tex. in vers. unde humiliter, cū inquit possessorem ipsum priori anno ex fructibus ville percipisse totam summam ab eo solutam, & aliquid plus: ex quo satis videtur rem talem fuisse a principio alienationis, ut minima, aut nulla impensa necessaria esset, cū statim tā vberes fructus produxerit, & deniq; ea interpretatio non solum diuinato-ria est, sed & perplexitatem non leuem inducit.

19 Aliter illum tex. intelligi posse tentat Couarru. in d. cap. 3. col. 4. ex traditis a Molin. in consue. paris. §. 22. nu. 53. distinguens an possessor ex fructibus locupletior factus fuerit, nec ne, ut quatenus consumpserit,

sumpserit, nec locupletior fuerit, restituere non teneatur, & ita pcedat tex. ibi: quatenus autem locupletior fuerit, restituere teneatur. Quæ interpretatio non magis placere debet, cum magis diuinatoria sit, nimisq; ei repugnet litera tex. indistincte loquentis: tum etiam quia ex certissima iuris reg. res cum fructibus ecclesiæ restituenda veniebat, ex d. l. iubemus, §. 1. & d. c. si quis presbyterorū: tum magis, quia intelligendo (ut hi intelligunt) quod ecclesia ibi audiebatur per auxilium restitutionis, indistincte auocādi erant fructus, reiecta differentia bonæ vel malæ fidei, ut Panor. meli9 ibi aduertit nu. 8. Similiter & reiecta alia differentia an possessor locupletior factus sit, iuxta reg. d. §. restitutio, l. q; si minor, ff. de mino. l. cum autē, §. cum redhibetur, ff. de ædil. edic.

20 Vnde non de fuere docti viri, qui (omissis alijs difficultatibus illius tex.) circa hanc difficultatem fructuum in beneficio restitutionis tantum insistentes, tentarunt in d. c. concessam fuisse restitutionem gratiæ, nō institutæ: atq; ideo fructus ibi nō restitui, ex recepta differentia inter eas restitutionis species, secundū tradita in l. Gallus, §. & quid si tantum: per tex. in authen. idem est, C. de hereti. Ex gratia vero restitutionem ibi concedi colligebant ex eo, q; post lapsum quadriennij temporis q; ordinarij restitutio ibi concessa videtur: quod maxime suadebitur ex facti relatione, quā tradit Hostien. ibi: Causam autē iustificandæ talis cōcessionis colligebant ex enormi ecclesiæ damno: sic etiam Hostien. ibi (quæ variando referunt nec prorsus improbāt Panor. & Imol. ibi) dicebat Papam eo casu ita pronunciaſse, vel negociū

componi iuſſiſſe, non omnino secundū iuris regulas, sed quia possessor non aliter rem restituere volebat. Sic etiam ex causa restitutio aliquando concedi debet, sed a solo principe expectanda est, ut in l. Diui, ff. de pæn. l. 1. §. fin. ff. de quæst.

21 Sed ea arguta interpretatio, simulq; explicatio Hostien. non videtur retinenda, eo q; tex. ille iam non contineret iuris decisionem, neq; in iuris sanctiones redigi debuisset, magisq; appellaretur rescriptū particulare, quā causæ decisio, quod absurdum nimis & inusitatū est: talesq; interpretationes fugiendas maxime in decretalibus tradiderūt grauissimi DD. Ioan. Andre. Butri. Panor. ut refert Cep. in Rub. ff. de verb. signif. nu. 120. qd etiam suadetur ex eodē tex. ad finē ibi, appellatiōe postposita: quæ clausula adiudicia causasq; ex iustitia tractatas magis applicatur, iuxta tex. i. c. pastoralis de appel. nec contrariū suadetur ex superioribus verbis eiusdē tex. ibi, humiliter supplicarunt: humilia namq; verba & subiectionem referētia, subditis erga dominos congruunt, etiam in ijs, quæ iure petuntur, idq; hominum vsus ubiq; obseruat: quod etiam in plurimis epistolis Plinij ad Troianum lib. 10. deprehenditur, nec minus ex Cornelio Tacito in historia Romanorum Cæsarum. Aduerto itē q; ij qui tex. illum intelligunt de restitutiōe particulari ex gratia, secure presupponūt ecclesiam ibi nullo alio remedio auditam fuisse, nisi restitutionis: in quo contra eos stat multorū auctoritas ibi et alibi, q; ecclesia ibi ex capite nullitatis egerit. Nec omitto circa eundem interpretandi modum q; doctiss. Couarru. in d. c. 3. lib. 1. resolu.

nu. 14. versi. his omnibus, videtur concludere in eo cap. ad nostram, restitutionem fuisse ex gratia post quadriennium ex læsione enormissima, secundum receptas traditiones cum gl. celebri in c. 1. de in integ. resti. lib. 6. atque ideo in ea restitutione tunc non venisse fructus. Ego vero non dubito ex traditione d. glo. & DD. contrarium colligi, imò quod sicut restitutio ob minorem læsionem intra quadriennium dicitur ex iustitia, ita ea quæ ob maiorem læsionem datur post quadriennium. Hæc enim non minus generaliter conceditur concurrente tali læsione, secundum glo. & DD. nec principis gratiam expectat: & consequenter restitutio iustitiæ, non gratiæ appellari debet, argu. l. 1. §. lex falcidia, ff. ad l. falci. l. 2. ff. de ius. rup.

22 Ex supra deductis satis ostenditur mira DD. varietas, non levisque difficultas circa intellectum illius tex. in cuius explicatione scriben. ibi nihil firmè retinent. Qui autem cum glo. intelligunt, ecclesiam ibi per restitutionem iustitiæ auditam fuisse, nunquam satisfaciunt obiectioni ex reg. d. §. restitutio, l. quod si minor. Sic etiam qui intelligunt, ecclesiam egisse ex nullitate ob defectum authoritatis & solennitatis, non satisfaciunt obiectioni d. l. iubemus nulli, §. 1. & c. si quis presbyterorum. Nec ego tam perspicuam interpretationem polliceor, quæ omnino difficultates tollat, omnibusque hæc inspecturis satisfaciat: multa enim à iuris conditoribus ita relicta sunt, ut docti & in hac disciplina diu versati non posse ea planè sustineri agnoscant, ut alias notat Bar. in l. si olei, C. de loca. Pau. in l. cum quidam, C. de lega. Paul. in l. naturalis, §. at cum do, ff. de

præscr. verb. & alibi sepe, ut per Budeum in obseruatione antinomiarum. Sic & ipsos Iureconsultos & grauisimos alios viros in ijs quæ obiter incidebant, non semel lapsos, ostendere conatur insignis Alcia. lib. 4. parerg. cap. 17.

23 In ea verò difficultate & varietate verius arbitror contra Hostien. Imol. & plures supra citatos, in casu d. c. non defuisse authoritatem ordinarij vel prelati quæ necessaria esset: cum tex. aperte fundetur ex enormi detrimento ecclesiæ: idque tantum à iudice animaduertendum iubeat: tum etiam ex regula d. l. iubemus, & c. si quis presbyterorum. Placet verò quod magis communiter DD. tradunt contra glo. non debere tex. restringi ad restitutionem intra quadriennium. Quibus premisis, ex fundamento læsionis cui tex. innititur, considerabam posse tex. dupliciter intelligi, idque sine varietate: Quasi utraque explicatio & consecutio resultare queat ex eodem facto à quo ius oriri frequenter dicitur ex I. C. in l. si ex plagis, §. in cliuo, ff. ad l. Aquil. Primo videretur tex. adduci posse ad materiam huius l. quod glo. ibi variando sensit: extensiusque tentauit Imol. nu. 6. qui id reiecit, eo quod in feudo putauit, non applicari remedium huius l. Sed contrarium receptius est ut in emphiteusi, prout deduximus supra in 3. cap. 1. par. ad finem. Sic speciatim in feudo notat Paul. hic, & per tex. in d. c. ad nostram, punctualiter hoc tradit Romā. in d. l. si quis cum aliter, & alij, ut retuli supra in 4. cap. 1. par. nu. 2. quod communitè rapprobatur ex euidenti incommodo: maxime in ecclesia particulari, ut erat monasterium, de quo in d. c. quod quidem ad

ad alendos religiosos, ad sumptusue necessarios villa sua indigebat magis, quam vassalli imaginaria subiectione.

24 Sic igitur ex eo quod glo. sensit, & Imol. expressit, & Roman. speciatim notauit eo tex. adducto ad hanc materiam, dici posset, ibi actum fuisse ex remedio huius l. ob enormem læsionem: qua probata obtinet ibi monasteriū agens: & in his terminis eum tex. accipiendo, rectè adduci poterit pro receptiori sententia, ut emptor vel possessor condemnatus ex remedio huius l. non teneatur fructus perceptos restituere, imò eos irreuocabiliter retineat. Sed hic intelligēdi modus (præsertim ex Imol. & Rom. fulcitus) difficultate non caret: non quidem in assequēdo, cur ecclesia ibi non potius restitutionem peteret, qua sibi plenius & facilius consultum foret: ad id enim facilis est responsio ex Hostien. & alijs, & ex littera tex: Transacto enim quadriennio, secundum iuris regulas, cessabat ordinaria restitutio ex c. 1. et 2. de in integ. resti. in 6. & Clem. 1. eod. tit. Vnde ad remedium ex læsione deueniri potuit, quod ante Innocen. 3. eiusdem cap. conditorē iam inter ecclesiasticos frequētabatur, ut constat ex responso Alex. 3. in c. cum dilecti, de emp. & vend. Ex Platina enim et alijs liquet lōge ante præfuisse Alex. 3. pontificem. Verba etiā, enormis læsionis, aptè in eum sensum accipiuntur, de quo remedio agit idem Innocen. 3. (d. c. author.) in c. cum cā, de emp. & vend. Sed alio nomine hæc explicatio nō videtur satisfacere, nam in d. c. res simpliciter restitui iubetur monasterio læso: in remedio autem huius l. electio datur cōuen-

to: & ita alternatiuè sententia profertur in d. c. cum causa. Cui obiectioni in tantis difficultatibus qualis qualis responsio admittēda videtur. Nec fortasse omnino displicebit respondere, q̄ in materia huius l. & d. c. cum dilecti, receptius est libellum & sententiam ad rem simpliciter referri posse: electione manente ei qui condemnatus erit, secundum glo. & DD. hic, & in alijs locis, ut tradem⁹ in sequē. par. per l. miles, §. decem, ff. de re iud. Nec omnino exorbitans videri debuit in casu d. c. ex negocij circūstantijs præcisè rem ecclesiæ restitui ob enormem læsionem, quæ non tantū in precio sed etiam in alienando interuenit, ut statim ostēdetur: quæ explicatio si alijs conferatur quas scriben. ad d. c. tradidere, minus fortasse displicebit.

25 Posset ex eadem causa enormis dispendij (cui tex. ille inimitur) decisio S. P. aliter nec absurdè explicari: ut res præcisè restitui iubeatur, tanq̄ alienatio inualida fuerit ab initio, nō ex defectu auctoritatis prælati, sed ex defectu causæ cognitionis, quæ in alienatiōe rerū ecclesiasticarum non minus necessaria est: cuius etiam defectus irritam facit alienationem, c. sine exceptione 12. q. 2. & cōmuniter DD. ut per Rebuf. ibi in suo compendio, verbo, prospiciat: & prius in eod. compend. post princip. dum citat Guidon. & alios: & colligitur ex notab. conf. Soci. 15. lib. 1. Dec. conf. 142. ideoq̄ in ea materia ꝑ necessaria solēnitate additur diligēs negocij tractatio, iuxta tex. & glo. in verb. tractatus, in c. 1. de rebus eccles. in 6. & speciatim Federi. cōf. 142. & conf. 249. sicut in alienandis im-

mobili-

mobilibus minorum, ut in l. magis puto, §. non passum, vers. Prætori enī, ff. de reb. cor. & per eum tex. notant DD. in varijs locis, & in proposito Dec. cōs. 403. Afflic. lib. 2. constitu. Neap. ol. rub. 38 ad finem, & post eum Chas. in consue. Burg. fol. 104. col. 4. & prius Fabian. de emp. & vend. in 1. par. Parisius cōs. 100. lib. 1. ad quos recurret circa solennia in ijs alienationibus obseruanda. Cum igitur in casu d. c. ad nostrā, alienatio fuerit ob debitum, 80. librarum, villa autem alienata primo anno redditus præstitit ex quibus æs alienum solui potuit, eundēter ostenditur inconsulto & sine causæ cognitione, vel sine prudēti tractatu alienationē factā fuisse, ac p̄inde nō valuisse: & consequēter rē præcisē auocari posse, secūdum iura & receptas sententias.

26 Sed instabis, cur in d. c. fructus retinentur, nec ecclesiæ tunc restituuntur, ut necessario restituendi videbātur ex iuribus supra citatis tam in rebus ecclesiæ q̄ minoris, ubi alienatio inualida ostenditur? Cui difficultati satisficit, ex eo q̄ auctoritas prælati & conuentus interuenit, ut supra cum multis DD. probauimus, suaderiq̄ ex litura diximus, cum ibi enormis læsio tantū attenditur: unde emptor seu is in quem alienatum est, fructus ob bonam fidem retinet, quando ea non solo iuris errore coloratur, ut agnoscut cōmuniter DD. & tradit Panor. in d. c. ad finem. Imol. in d. c. si quis presbyterorum, nu. 30. colligitur ex traditis à Felin. in d. c. cū causa, nu. 27. de re iud. & Molin. in consue. Paris. §. 22. ex nu. 48. cum sequen. deduciturq̄ ex infra dicendis. Præsupposita igitur eo casu auctoritate

eorum à quibus de iure in ijs alienationibus requiritur, satis videbatur excusandus emptor, vel is in quem res alienatur, ab eo enim tantū exigi debet, ne sit in mala fide: quæ cessat cum solennia extrinseca obseruantur: licet alio nomine latenter alienatio corruat, in idq̄ rectē adduci potest l. bonæ fidei, ff. de acq. rer. domi. quæ differētia colligitur ex DD. ubi supra & latius infra comprobabitur: facitq̄ tex. (si cum iudicio expendatur) in l. si quis legatum, ff. ad l. Cornel. de fals. Sic igitur concludimus, in d. c. rem præcisē ex inconsulta alienatione reuocari: fructus verò ex bona fide ob decretum & auctoritatem aliāq̄ extrinseca retineri: & ita cessare grandes scriben. difficultates. Si qui autē hæc lacerauerint, id ab eis tantū exigi vellem, ut in tantis difficultatibus meliora præstent.

27 Tandē ad d. c. ad nostrā, de quo tã prolixē tractauimus, nouē aduerto, ex eo posse urgentissimē cōprobari quod diximus supra in 2. cap. huius partis, nu. 31. contra Anchar. in c. peccatū, de reg. iur. in 6. ut vilis ven. lēti ob necessitatē suā nō magis succurratur, q̄ volūtariē alienanti, & sic nō detur ei remediū huius l. vel aliud rescissorū, nisi læsio sit ultra dimidiū. Patet enim ex d. c. ecclesiā ob æs alienū villā alienasse, sumus aut Pontifex post lapsum ordinariū tēpus petēdæ restitutionis, eidē ecclesiæ nō succurrit, nisi enorme damniū probetur. Satis apertē igitur significat (cōtra Anchar.) necessitatē vel miseriam venditoris in foro exteriori non onerare emptorē: nec eius titulū minis validū reddere, ut etiā p̄bat tex. in l. nō i. circo, infra hoc tit. q̄ hīc repetere libuit, ut quæ dixi in d. loco

d. loco fulciatur auctoritate insignis Caietani in summula, verbo, emptio i. cuius verba ita habent, nec redditur iniustum precium ex causa, puta quia necessitate ductus ac per hoc non voluntarie vendidit: quia inopia qua cogitur quis ad vendendum, non reddit venditionem inuolutaria. Roboratur inductio illius tex. quia si vera esset opinio Anchar. ad forum exterius, non tantum ecclesie, sed etiam cuiuslibet non privilegiato post quadricennium longiusque tempus succurri facillime potuisset, contra id quod tex. in d. c. non obscure significat.

28 Retenta sic receptiori sententia et communi praxi, ut in remedio huius l. fructus non repetantur, aduertendum est ex fundamentis DD. in hoc articulo, id colligi et applicari tantum ad terminos venditoris vel alterius distrabentis laesi: diuersumque dicendum videri, quando emptor laesus ageret, quia tunc ipse voluntarie rescindere dicitur, non ab alio coactus, ut in alijs articulis distingunt DD. supra hoc cap. et latius in praecedent. cap. relati: et ita in emptore agente ad rescindendum, proprie viget argu. Bal. hic, nu. 3. et quod in iure habetur de redhibente, ut in d. l. cum autem §. cum redhibetur, ff. de edil. edic. et ita satis in terminis colligitur ex doctrina Panor. supra relati, in d. c. illo vos, nu. 6. de pigno. magis vero ex Anto. Burg. in d. c. ad nostram, nu. 26. Quod maxime suadetur, quia alias quotidie daretur occasio fraudibus, ut quis etiam ex industria carius emeret, nec ageret nisi post plurimorum annorum fructus perceptos, sciens se fructus retenturum, et

precium sibi restituendum, quod mihi verius videtur, sed contrarium in senatu iudicatum vidi, ut etiam emptor agens et contractum rescindens fructus lucretur.

29 Eandem receptiorem sententiam limitandam, contrariamque saluandam arbitrator, quando ultra laesionem alia non leuis ratio concurrerit, prout si callidus emptor simplicem venditorem suasionibus alliciat, licet non integro dolo, tunc enim videretur emptor non excusandus a restitutione fructuum: argu. glo. in l. i. C. ne fil. p. pat. cum traditis a Ias. in l. i. col. i. ff. de con. dic. indeb. et Molin. in consue. Paris. §. 30. nu. 98. cum alijs quae superius adduxi, i. par. cap. i. nu. 30. ad intellectum l. in contractibus, C. ex quib. caus. maio. Confirmatur magis ex egregia traditione Paul. Castr. in l. item si precio, §. fin. ff. loca. ubi inquit, quod si rusticus adduceret librum vendendum homini docto, isque rustico diceret librum non valere ultra triginta, cum valeret quinquaginta, et rusticus ei si de adhiberet, posset aduersus eum agere ad supplementum iusti precij, etiam si laesio non sit ultra dimidium: Quae ratione idem dicendum erit in rustico vel alio ignaro asserente gemmam nobili vel artifice scienti rei valorem, eidemque cum notabili diminutione precij vendente: facit tex. in l. si vina, vers. plane, ff. de peri. et com. re. vend. ibi, cum intelligeret venditor, quod latius discutietur in sequen. cap.

30 Ex sup. deductis in q. fructuum, inferatur ad intellectum tex. cum glo. celebri in l. 2. C. si quis ignor. rem mino. ubi Imperator reg. ponit, ut immobilia minoris distracta sine iuris solemnitate, cum vniuersis

uersis fructibus retrabantur: à qua reg. exceptionem tradit in hæc verba, si non bona fide emptorẽ fuisse cõstitit. Regula certissima erat ex l. si prædium, C. de præd. minor. exceptio verò difficultatem habet, quia qualitas bonæ fidei non videbatur applicari posse ei, qui rem minoris emit, non obseruatis iuris solemnibus, attenta doctrina tex. in l. quemadmodum, C. de agric. & cõsit, ibi, malæ fidei namque possessorem esse nemo ambigit, qui aliquid cõtra legum interdicta mercatur. Sic cum res ecclesiæ minus legitime distrahuntur, cum fructibus auocantur: l. iubemus nulli, §. 1. C. de sacros. eccles. c. si quis præbyterorum, de rebus eccle. non alien.

31 Glo. in d. l. 2. intelligit eo casu bonam fidem induci ex iuris errore: quod sequuntur Bal. & cæteri ibi: commen. latq; Salic. notans ibi generaliter determinari, iuris errorem sufficere ad acquisitionem fructuum. Citant glo. & DD. tex. in l. sed & si lege, §. scire, ff. de petit. hered. quem vt expressum in id notant Bar. & plures ibi: & q̄ plures alij de quibus infra hoc cap. nu. 35. & Panor. in d. c. ad nostrã, propè fin. Imol. in d. c. si quis præbyterorum, nu. 30. Ias. in l. 1. §. si vir uxori, nu. 22. & in l. 3. §. ex contrario, nu. 37. ff. de acq. poss. & Aret. in l. quod uxor, ff. eod. ubi doctrinam dictæ glo. extollunt: quam etiam dicit notab. & receptam Curti. seni. conf. 71. nu. 14. col. 5. & alij quos citat Couarru. lib. 1. resolut. cap. 3. nu. 8. cuius glo. ad acquisitionem fructuum non fuit memor Roma. aliam commendans, singul. 90. nec Felin.

in c. cum causa, nu. 27. de re iudic. & in c. de quarta, nu. 29. de præscr. p. Sed contra traditionem illius glo. deductam ex d. §. fortissime obstant iura & rationes, de quibus per scriben. in eisdem locis: nec parum urget reg. d. l. quemadmodum nu. præced. adducta: nec ullus ex scriben. se satis explicat, à glo. tamen recedere non audent, quia putant esse pro ea tex. expressum in d. §. scire, & ita ex eorum dictis colligi videtur, quòd sublato d. §. libenter contrarium probarent: quod memoro, vt facilius admittatur opinio quã inferius probamus cõtra glo. & DD.

32 Retenta autem interpretatione glo. in d. l. 2. ad casum tex. de re minoris, respondent quamplures ad argu. seu ad iura quæ de ecclesia loquuntur, vt in hoc magis ecclesiæ faueatur quàm minori: quod variando tradit Imol. in d. c. si quis præsb. nu. 30. ad fin. & ex Panor. & alijs id quasi receptum tradit Felin. in d. c. cum causa, nu. 27. & Curti. seni. conf. 71. col. 7. versi. & si quispiam: & quasi receptum id tradere videtur Couarru. d. cap. 3. nu. 8. versi. cæterum, iuncto præceden. Putantq; plures in rebus ecclesiæ non in rebus minoris, congruere distinctionem illam Bar. (quæ in innumeri sequuntur, ego vero commentitiam existimo) in d. §. scire: dum distinguit inter titulum cui ius non assistit, & titulum cui ius resistit: de qua traditione dubitauit Areti. in d. l. quod uxor: nec Iureconsultorum traditionibus consonat similis differentia, quam DD. in multis tradunt. Plures etiam ex nouioribus reperies nunquam memores huius differentie à prædictis traditæ inter bona ecclesiæ & minoris, inò diligentissimus Aymo.

Q de

de antiquit. temp. 4. par. nu. 162. versi. quid tenendum, quasi receptissimum scribit, idem iuris esse in bonis ecclesiae, quod est in bonis minoris.

33 Ex praecedentibus agnoscent periti, quanta in hoc articulo sit difficultas: in qua ego in primis longè verius existimo, quod sensisse videtur Bal. non relatus in l. si praedium, C. de praed. mino. ut non fiat differentia inter res ecclesiae & minoris: imò quòd ex eadem causa erroris inducatur bona fides in emente rem ecclesiasticam, ut in emente rem minoris, idè cum iudicio probare videtur Couarru. d. c. 3. nu. 8. licet contrarium receptius putet, quod mihi nō videtur, cum hanc opinionem probent Bal. & Ay-mo. proxime citati: Innocē. Flor. An-char. quos refert & sequitur Imol. in d. c. ad nostram, propè fin. ubi hoc asseruit Contrarium verò non satis assererat idem Imol. in d. c. si quis praesb. Hæc autem opinio æquans bona ecclesiae & minoris, longè magis amplectenda videtur, ultra scriben. Nam & in rebus minoris viget eadem ratio iuris resistentis, ut probatur ex l. 1. & toto titu. ff. de reb. eor. l. lex quæ tutores, C. de admistr. tuto. l. bonæ fidei, ff. de acq. rer. domi. ibi, si pupilli sit, aut contra legem praesidi data. Idè colligitur ex Bar. in l. cum lex, ad finem, ff. de fidei. ius. notat aperte Bar. in l. 1. nu. 8. ff. de no-ua. & minoris & ecclesiae bona in pposi-to æquat Pau. in l. Celsus nu. 4. ff. de vsu-cap. Nec est cur in hoc magis faueatur ecclesiae quàm minori, cum potius ec-clesiae pie matris benignitas sua tempo-ralia magis communicare & largiri so-

leat, mitiusq; cum omnibus agere, ut pro-batur ex glo. in c. hoc ius, verb. ut plus. 10. q. 2. glo. in l. 2. verb. non obligantur, ff. de pollicita. Nec facile recedendum est ab æquiparatione ecclesiae & mino-ris, quam egregiè ornat Hispan. Ber-nar. à. Luco, reg. 147. verb. ecclesia.

34 In eodem articulo, speciatim ad acqui-sitionem & retentionē fructuum in rebus minorum, quo add. l. 2. C. si quis ignor. re-minor. verius puto, regulariter errorem iuris non valere ad acquirendos fructus, contra id quod sonat glo. ibi, & contra quàm plures sup. citatos: ut sic dum tex. ibi excipit emptorem bonæ fidei, non in-telligatur de errante in iure: obstat enim d. l. quemadmodum, in fin. C. de agric. & censu. iuncta inductione superius fa-cta de resistentia iuris. Probatur etiam ex iuris reg. ut error iuris ad acquiren-dum non profit, tex. in l. 7. ff. de iur. & fac. ign. maxime quòd in rebus minorum id ius requirens causam & decretum, ratione & usu notissimum effectum est, ut iam coloratè ignorari nequeat, argu. glo. in l. 1. in fin. ff. de recepta. Vrgent etiam iura quæ tunc indistinctè iubēt rem minoris cum fructibus restitui, magisq; id colligi potest ex l. si fundus, §. quan-doq; ff. de reb. eor. Suadetur etiam ex iuribus loquentibus de rebus eccle-siae, reiecta differentia, quæ ad vitandam difficultatem à nonnullis fiebat inter ec-clesiam & minorem. Corruit etiam ge-neralis ea communis traditio glo. & DD. ex eorum confusione circa pro-bandum talem errorem, ut infra, nu. 37.

35 Huic autem veriori sententiæ non obstat tex. quem glo. & DD. ubiq; no-tant

tant in d. §. scire: verè enim I. C. ibi non dixit, nec sensit, solo iuris errore excusari possessorem à restitutione fructuum. Glo. autem ibi varie explicauit, ex cuius varietate verior explicatio videtur quòd I. C. ibi velit possessorem ex errore iuris excusari à nomine & pœna predonis, quod leuius est, ex gl. in l. 1. ff. de abig. & l. igitur, §. potest, ff. de liber. cau. cum traditis ab Alex. cons. 127. nu. 8. lib. 4. Gome. in §. ex maleficijs, nu. 25. cum sequen. Insti. de actio. nec est parui effectus excusare possessorem ob talem errorem à mala fide & nomine predonis: nam id prodest, ne teneatur de fructibus percipiendis, ad quos etiam teneretur, vt ibi colliges ex Paul. Cast. col. 2. sub §. præceden: vbi notabiliter effectus eius rei tradit, colligiturq; ex Aret. cons. 17. nu. 11. Secundum quam interpretationem & alias ibi à glo. non ineptè scriptas, iam patet, non esse veram communem allegationem d. §. quem scriben. vbiq; citant generaliter, qd error iuris valeat ad acquirendos fructus, vt supra, nu. 31 & vltra ibi citatos, ita eum tex. adduxit glo. in l. si fur, §. 1. ff. de vsucap. Paul. in l. Celsus col. 1. ff. eodem, Panor. in c. grauis, nu. 17. de resti. spol. Aret. in l. 3. §. ex contrario, ff. de acq. pos. Bal. in l. 4. C. de vsuca. pro emp. Alcia. in l. bonæ fidei, no. ff. de verb. sign. Nouellus de dote par. xi. col. fin. Dec in c. cum causa, nu. 4. de offic. deleg. Ex quo magis sequitur, deterrius scripsisse alios per d. §. ex errore iuris quantumcunq; supino, induci bonam fidem, vt incaute notabat Ias. cōs. 46. col. 4. versi. quinto, lib. 3. Bal. in l. 1. in fine, C. vbi cau. sta. nam & Bar. & DD. com-

muniter in d. §. scire, non notant, ex errore iuris induci bonam fidem, sed cessare dolum & malam fidem: inter quæ datur medium, magnaq; differentia secundum eos, & Panor. in d. c. grauis, Aret. in d. l. quod vxor.

36 Manebit igitur regulariter verior conclusio, vt iuris error non valeat ad fructus acquirendos. Nec enim possent aliter verificari iura indistinctè dicentia, rem minoris vel ecclesiæ absq; solemnitate distractam, auoc. undam fore cum fructibus, aliàs daretur occasio fraudibus: quilibet enim prætenderet iuris errorem, iuxta reg. l. verius, ff. de proba. secundum communem allegationem. Maxime secundum veriore resolutionem contra vulgarem supra reiectam, 2. cap. 1. par. nu. 31. vbi probauimus, in dubio non præsumi quem iura scire: licet ob iuris ignorantiam non admittatur excusatio: & ita procedit tex. in l. leges sacratissimæ, C. de legib. quem Bar. in d. §. scire, & alij in hoc & alijs male citant: & ita accipi debent iura quæ non excusant à fructibus restituendis ementem rem minoris, vel ecclesiæ absq; solemnitate: non enim procedunt ob id qd emptor presumatur scienter contra iuris prohibitionem emere, sed quia de iure damnatur ea ignorantia, cui succurri poterat consulendo peritiores: quod non satis percepit Aret. in d. l. quod vxor, versi. circa secundum.

37 Si autem instes, qualiter exemplificabitur exceptio d. l. 2. C. si quis igno. rem mino. circa emptorem bonæ fidei in re minoris absque solemnitate distracta, facile satisfiet intelligendo quando fuerit ignorantia facti non iuris:

Qij putà

puta si venditor non dixit rem esse minoris, sed suam, nec emptor id sciebat, & ita probat tex. in l. bonæ fidei, 110. ff. de verb. sign. l. potest, & l. iusto, ff. de usucap. l. 2. §. si à pupillo, & ibi Paul. Cas. ff. de usucap. pro emp. l. qui à quolibet, ff. de cōtrahen. empt. Quæ iura satis probant, ementem scienter rem minoris absq; ordinaria solennitate, censeri malæ fidei possessorem, & ita aperte tradit Alber. in l. si ad finem, C. si maior fac. in. s. C. & Soci. cons. 22. nu. 17. lib. 1. Tiraq. alios secure citans lib. de retr. lign. in fine, nu. 42. & 44. quod tandem videtur agnoscere Bar. & alij in d. §. scire, cum subdunt, errorem iuris non præsumi in proposito ad excusandum emptorē à restitutione fructuum: difficilimeq; probari posse. secundum Ang. ibi Alex. cons. 121. nu. 14. lib. 4. imò, probari non posse, dicebat Bal. in c. cum super, col. 2. n. s. de cau. pos. & prop. per quod (si bene attendas) redditur inutilis opinio glo. in d. l. 2. & scribentium per d. §. scire. Quodenim verū non est, non solet constare, nec coherere.

33 Verificabitur etiam facilius exceptio d. l. 2. dum agit de emente rem minoris bona fide, in alio emente à primo, qui cum minore vel eius tutore aut curatore cōtraxerat: nā primus immediatē emens absq; solennitate rarò excusabitur à mala fide secundum supra dicta, tertius autem iam emit ab alio, non à minore: ideoq; magis excusatur: ut cum iudicio dixit Molin. in consue. paris. §. 22. nu. 54. quem in hoc reprehendere nō debuit Couarru. in d. cap. 3. nu. 6. ad finē. Pro Molin. autem vrget tex. in l. in causæ, la. 1. §. si. ff. de minor. & reg. l. qui in alterius, ff. de reg. iur. & glo.

notab. in c. cura, de iure patro. ad finem, ibi, eorum successores ignorant, & bonam fidem habent: & magis pro Molin. vrget tex. in l. bonæ fidei, 48. ff. de acq. rer. dom. ibi, ab eoq; postea alienata bonæ fidei emptori. Verificabitur etiam in emente à minore, qui communiter in loco pro maiore habebatur, et tanquā cum maiori cum eo contrahebatur, l. 3. ff. ad Macedon. Alex. cons. 60. lib. 5. Guido decis. 173. & 301.

39 Similiter in eodem articulo quoad fructus acquirendos, & pro intelligenda exceptione d. l. 2. C. si quis igno. rem mun. aptari potest doctrina Bal. & Paul. in d. l. 4. C. de usucap. pro emp. ut facilius excusetur rusticus, vel mulier, vel minor emens, et in his iuris error excuset à restitutione fructuum, qd sequitur Areti. in d. l. quod vxor, ff. de acqui. posses. facit glo. in l. cum allegas, C. de usur. tex. notab. in l. cum de indebito, ad medium, ff. de proba. quem in proposito notat hispanus Segura in l. 1. §. si vir vxori, de quo latius dixi supra 1. cap. 1. par. nu. 30. notat Alberi. in l. 4. C. de usufr. Sic magis excusabitur, qui emerit cum decreto alijsq; solennibus exteriùs obseruatis, licet latenter desit perfecta tractatio vel causæ cognitio: id enim nullā culpā emptori irrogat ut deduxi supra hoc cap. nu. 26. & colligitur ex notatis in l. 1. & 2. C. quando prouo. non est, neces. circa vitium patens & occultum, & DD. in l. cum prolati, ff. de re iud. licet in proposito non videatur distinguere Bal. in l. si prædium, C. de præd. min.

40 Excusabitur etiam emptor, quando errauerit in iure dubio, quod scilicet iuris pro-

professoribus facile non sit, vel ambiguitate interpretetur. Tunc enim iuris error solet æquari errori facti per, tex. quem DD. commendant, in c. cum dilectus, versi. c. æterum, de consue. extollit etiam Panor. in c. apostolicæ, nu. 11. de dona. Soci. in Rub. ff. de reb. dub. ad finem, Ias. in l. iuris ignorantia, nu. 2. C. qui admi. Felin. in c. de quarta, nu. 27. de præscrip. Curt. iun. cons. 28. nu. 8. Balbus in l. Celsus, nu. 17. ff. de usucap. singularem quæ dicit Anto. Capi. decis. 69. nu. 24. & in tali errore iuris ambigui facilius excusatur iudex, ut notat glo. in §. 1. Instit. de oblig. quæ ex quasi delictis quam extollit Bal. in l. mancipia, nu. 2. C. de ser. fugi. Et talis error non obstat usucapioni, ut tanquam receptum tradit Felin. ubi supra, Alex. aliqua cummulans cons. 214. nu. 6. & sequen. lib. 6. & Couarru. plures citans in c. possessor, 2. par. §. 7. nu. 9. Sic etiam ignorantia talis iuris ambigui causam tribuit restitutioni, ut ex d. c. cum dilectus, & Panor. tradit Afflic. in c. 1. nu. 10. quo tempo. mil. Sic etiam ubi ius ambiguum est, asserunt DD. sententiam non esse nullam, Bar. & alij in l. cum prolatis, ff. de re iud. late Felin. in c. 1. col. 7. ex nu. 15. de re iud. Sic etiam in terminis, ut in alienatione rei minoris emptor retineat fructus, quando inter DD. est controuersia, & aliqui aiunt alienationem valere, licet contrarium receptius sit, eleganter tradit Afflic. decis. 87. ad finem. Ex ambiguitate etiam causæ solent prudentes senatores principem consulere, vel litigantes ad concordiam compellere, ut late tradit Afflic. lib. 1. Consti. Neap. rub. 34. facit l. 1. C. de legi. & ex ma-

xima controuersia vel obscuritate fit diuisio per medium quæ alias rusticana appellari solet, iuxta glo. in l. Nenseniis, ff. de neg. ges. ut notat Dec. in l. precibus, col. 12. C. de impub. & alijs, Dec. in c. licet causam, col. fin. de proba. Soci. cons. 150. col. fin. lib. 1. Soci. nep. cons. 33. lib. 2. Boer. decis. 149. n. 22. & 42. late Tiraq. de primogen. q. 17. in 4. opin. nu. 9. & sequen. solet in id notari tex. in l. & hoc Tiberius, 41. ff. de hæred. insti. facit tex. in l. sed etsi lege, §. adeo, in fine, & ibi glo. & Pau. ff. de pet. hære.

⁴¹ Ex præcedentibus autem inferitur ad d. l. 2. & glo. C. si quis igno. rem mino. ut iuris error in proposito nullatenus excuset iuris peritum, ex mente DD. in dictis locis, Bal. in l. 4. C. de usucap. pro emp. facit glo. celebris in l. professio, C. de mune. patrimo. Inferitur etiam concurrente paritate terminorum, non esse in hoc articulo differentiam inter ecclesiam, & minorem: quod supra efficaciter probauimus, & ita necessario intelligi debet tex. in d. c. si quis præbiterorū, ut egregie sentit Couarru. in d. c. 3. nu. 8. versi. 1. in fin. ibi, sic sanè opinor, excusabit tamen titulus, in quo exterius solennia obseruata reperiantur: sic etiã quoad fructus, qui percipi poterant, quilibet error excusabit, ut supra deduxi. Excusandus etiam videtur qui peritos cõsuluit, argu. glo. celebris in l. Titio fundus, ff. de cond. & demons. & sentiunt DD. in dictis locis, dum culpant eum qui potuit peritos consulere, & ita Bal. in c. cum super, col. 2. nu. 5. de caus. pos. & ppr. aperit Curt. sen. d. cõs. 7. post finem, in additi. Couarru. in d. §. 7. nu. 9. & de excusando