



**Quæstionum Canonicarum, In Quinque Libros
Decretalium, Tomus ...**

In Lib. III. Decretalium. In quo agitur De Rebus, quae in iudicium devenire solent, cujusmodi sunt, de vita et moribus Clericorum, ...

Schlüter, Georg

Augustæ Vindelicorum, 1708

Quæstio XIII. In Tit. XIII. De Rebus Ecclesiæ Alienandis, Vel Non.

[urn:nbn:de:hbz:466:1-73045](https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:hbz:466:1-73045)

Quis persolvantur, ut notatur in Tridentin. Sess. 24. de Reformatione cap. 15. Hanc beneficiorum suppressionem fieri posse à summo Pontifice ex justa, & rationabili causa, extra dubium est; eam etiam ab Episcopis fieri posse ex justa causa, colligitur ex cap. *Constitutus*, 8. de Constitutione ubi Primitiarius in Tullensi Ecclesia, communi assensu Canonicorum, suppressus fuit, accedente deinde confirmatione Sedis Apostolicæ; cui etiam favet Trident. Sess. 24. de Reformatione cap. 15. concedens, in Ecclesiis Cathedralibus, & Collegiatis insignibus, in quibus frequentes, adeoque tenues sunt præbendæ, simul cum distributio-

nibus quotidianis, cum consensu Capituli, vel aliquot simplicia beneficia (non tamen regularia) unire; vel, si hæc ratione provideri non possit, aliquibus ex iis *suppressis* cum patronorum consensu, si de jure patronatus Laicorum sint; quarum fructus, & proventus reliquarum præbendarum distributionibus quotidianis applicentur, eas ad pauciores numerum reducere; qualis porro solennitas in ejusmodi suppressionibus, de jure, observari debeat, & causæ justitiæ colligi cum proportionem potest ex dict. de benefic. unione, dismembratione, & sectionibus.



QUÆSTIO XIII.

IN TIT. XIII. DE REBUS ECCLESIAE ALIENANDIS, VEL NON.

Quoniam alienatio rerum per contractum fit, & tum iste, tum plures ex titulis sequentibus de hac materia tractant; antequam ad singulas dictorum titularum materias descendamus, aliquid, de Contractibus in genere præmittendum est; postquam libro 1. titulo 35. de pactis actum est, quæ, tanquam aliquid heperius, seu universalius, dicuntur de Contractibus, strictè sumptis.

ARTICULUS I.

Quid, & quotuplex sit Contractus?

993 **C**ontractus dupliciter accipi potest; minus strictè, prout convertitur cum pacto, & definitur: *duorum, vel plurium in idem placitum consensus*; in qua contractus acceptio non importatur obligatio mutua Contrahentium ad invicem; & hoc sensu idem est, ac *pactum*, prout diximus Lib. 1. tit. 35. si autem Contractus sumitur strictè, plerumque dicitur, *utroque utroque obligatio*; quam descriptionem dicunt communiter, non esse *formalem*; sed *per effectum*; cum contractus, non *formali-*
Tom. III.

ter, sed *causaliter* sit obligatio. Ceterum *contractus* apud Latinos (ut notat Azor tom. 3. lib. 6. cap. 1.) dicitur à *contrahendo*, quia duo, vel plures simul ad unam obligationem secum consensum trahunt. Unde apud Theologos, & Juristas (ut notat Molina tom. 2. disp. 252. ad finem) contractus dicitur, *quasi tractus voluntatum diversarum in idem, ad dominium transferendum; aliquamve obligationem efficiendam, aut dissolvendam; nomine contractus latissimè accepto.*

Dixi: *nomine contractus latissimè accepto*; nam *contractus* (teste Sylvestro, V. eodem. quæst. 1.) tripliciter sumitur. 1. *latissimè*, & improprie pro quocunque pacto, sive ex eo nascatur obligatio utriusque partis, sive alterius tantum, sive nullus; in qua acceptio *donatio* incipiens à traditione, eo ipso, quod acceptata est, vocatur contractus, ut deducitur ex *L. si donationis*. Cui quod metus causa, & tamen ibi solum datur utriusque partis consensus, & neutrius obligatio cum res statim traditur; sumitur secundo *latè*, & minus proprie pro omni pacto, ex quo resultat obligatio,
Gg

riò, saltem ex altera parte, ut colligitur ex *L. si quis emptiois*. C. de præscr. trig. annor. sic est contractus, donatio acceptata, quæ incipit à promissione: sumitur 3. *presè*, ac propriè pro omni pacto, in quo oritur obligatio ex utraque parte. Et hoc sensu à Theologis dicitur, *actus inter duos, vel plures Celebratus, ex mutuo ipsorum consensu, hinc inde producens obligationem.*

995 *Obligatio* autem triplex est, merè naturalis, merè civilis, & mixta; merè naturalis est, quæ oritur ex ipsa rei natura, & urget in conscientia, seu sub peccato; non tamen per actionem in foro externo, saltem Civili; propterea quòd jus non assistat contractui; ex quo nascitur, quamvis nec ei resistat; merè civilis est, quæ non urget in Conscientia, fulcitur tamen, & fovetur, concedendo illi actionem in foro externo: mixta est, quæ consurgit ex naturali, & civili, consequenter tam in foro poli, & conscientia, ac interno, quàm in foro fori, & externo constringit ad præstandum, vel omitendum id, super quo *Conventum* est; quibus alii addunt quartam obligationis speciem, nimirum *honestatis, & decentie*, in eo sitæ, quòd congruat naturæ rationali, quæ tali, vel absolute, vel *supposito tali statu, & rerum conditione*; aliud enim decet Regem; aliud, subditum: aliud, virum: aliud, fœminam. Unde Divus Augustinus apud Sylvestrum, V. *Honestas*, hanc vocat *intelligibilem pulchritudinem*. Cuilibet autem obligationi respondet debitum illi, cui quis obligatur, præstandum, sive debitum sit legale. (Scilicet ortum ex lege naturali vel positiva) sive sit morale, hoc est ita procedens ab ipsa virtutis honestate, ut, nisi illi satisfiat, honestas rerum conservari nequeat, saltem decorè; de quibus videri potest S. Thomas. quæst. 80. a. unico. quibus positus.

996 Placet ea contractus strictè sumpti definitio, quam tradit P. Paulus Rosmer in libello suo, de jure, & justitia, §. 2. de *Contractibus in communi* num. 1. dicens, contractum in stricta significatione acceptum benè definiri, quòd sit

pactum, utro citroque obligans; quæ definitio non differt ab ea (quam tradidimus num. 994. prout etiam describitur à Theologis; ac illà quam Juristæ communiter tradunt ex lege Labeo 2. ff. de V. S. factà per effectum, seu casualiter;) & exponit contractum formaliter, per genus & differentiam. Ex quo habetur, ea omnia, quæ sunt de natura pacti, pariter esse de natura contractus, strictè sumpti; sed non sola; Cùm, præter genus, in specie claudatur etiam differentia, quæ utique superaddit novum aliquid generi. Quid porò sit pactum? quid pactum nudum? quid vestitum? & quibus modis vestitur? quis ejus effectus? qui pacisci possint, & super quo? an pactum nudum juramento confirmetur, ut propterea obliget in vim justitiæ? an jure Canonico actionem pariat? &c. diximus lib. 1. tit. 36. à num. 2551.

Notandum autem, quando diximus, contractum, propriè dictum, parere obligationem mutuum in contrahentibus, duo communiter opponi. 1. quòd conveniat aliquibus, quæ non sunt contractus propriè dicti, 2. aliquibus inducentibus obligationem, non in utroque, sed solum in uno contrahentium. Primam partem probant ex contractibus innominatis (v. gr. *do, ut des*) hi enim non sunt propriè contractus, antequam ab una parte impleantur; & tamen pariunt utro citroque obligationem: alterum autem probant. 1. Quia *mutuum* est contractus propriè loquendo, & tamen in mutuante nullam parit obligationem, & tamen est propriè contractus; cum Lib. 17. C. de fide instrument. numeretur inter contractus propriè dictos, ibi: *contractus; venditionem, vel permutationem, vel donationem.*

Ante responsionem notandum, obligationem, per ordinem ad quam definitur contractus propriè dictus, non accipi pro naturali tantum, sed etiam Civili; quatenus importat jus, in foro externo, ac in judicio, persequendi debitum; nam obligationem naturalium pariunt etiam pacta nuda, ut diximus lib. 1. tit. 36. num. 2599. quòd verum est.

est, etiam de illis, quæ secluso jure humano, subsistunt jure naturali, licet dispositione juris humani infirmentur, exceptis tamen quibusdam casibus, de quibus, *cit. lib. 1. tit. 36. à num. 2606.*

999 Resp. Igitur, dictum contractus definitionem convenire *Damni & soli* contractui propriè dicto; ad primum in contrarium *sc. contractum innominatum* (antequam ex parte unius impleatur) esse quidem contractum *generaliter*, & utrinque parere obligationem *naturalem*, sed non *civilem*; Cum sic stet in nuda conventionem; adeoq; non esse contractum propriè dictum, nec ei convenire hujus definitionem quod universim de Contractibus innominatis, antequam ab uno impleti sint, tradit Haunoldus tom. 3. de jure, & just. tr. 8. num. 14. Ad 2. de mutuo *sc. ex eo contractu nosci obligationem civilem in mutuante, non repetendi mutuuum, antequam dies debiti veniat; & in mutuuario; ubi dies venerit, solvendi sortem cum usuris.*

1000 Dices: obligatio, qualem debet parere Contractus, est obligatio aliquid præstandi, quod potest reipsa non præstari, & sic impediri, quò minus jus activum alterius consequatur effectum sibi debitum; ab hoc non parit contractus mutui in mutuante. Min. prob. Nam obligatio, prout hîc in jure consideratur, dicitur relatè ad actum, vel ejus omissionem non utrunque, & inefficaciter (qualis est actus, vel omissio jure nulla) sed efficaciter impeditivam juris activi residentis in altero (sic venditor, accepto pretio, tenetur ad traditionem mercis emptori; Consequenter ad omissionem traditionis alteri faciendæ, quam tamen, tradendo secundo emptori, efficaciter, ac validè impedit.) Sed obligatio antequam dies veniat, non repretendi mutuuum, non est ad talem actum; etiam si enim mutuans Centies repetat, hæc repetitio inefficax, & invalida erit.

Resp. 1. trans. ma. N. min. ad hujus prob. ma. N. min. Nam. Dices, quod quis habet adversus alterum, consistit in facultate legitima, directe, ac formaliter percipiendi commodum liber-

Tom. III.

tatis propriæ, ex usu alicujus rei, ut tradidimus in Tract. Theolog. de jure, & justitia. q. 1. quando autem mutuarius à mutuante infestatur, ut solvat sortem, antequam dies veniat, impeditur quoad usum suæ facultatis legitimæ, utendi formaliter in commodum libertatis propriæ in usu sortis, & quidem adeo, ut cum in judicio convenire possit, ac petere, ut ab ea infestatione desistat; ergo. Hinc *sc. 2. N. ma.* nam obligatio, quam quis habet, non impediendi efficaciter jus activum alterius, non necessariò dicitur ad actum validum, cum jus alienum impediri, vel inquietari possit per actus etiam jure naturali nullos; & tamen quis obligari potest, etiam ex contractu, ne ponat talem actum. Deinde, jus alienum (ut in casu, quo quis contra obligationem suam, jure alterius vetitam agit) non necessariò efficaciter tollitur; sed tantum suspenditur, ut patet in eo; qui contra fidem primorum sponsalium contrahit cum alia matrimonio; ergo sufficit obligatio ad omissionem actionis, quæ jus alienum malè interpellatur; hanc autem habet mutuans.

Ad id, quod dicitur de *donatione*, 1001 etiam acceptata, *sc. negando*, illam esse Contractum strictè, ac propriè dictum; alios quodlibet pactum vestitum, quod parit actionem, erit propriè contractus, quod tamen communiter non admittitur. Neque hoc evincitur *ex cit. L. 17. C. de fide instrument.* nam ibi non numeratur *inter contractus*, qualis est venditio, vel permutatio; de hoc enim ibi non agitur; sed solum dicitur, qualiter *instrumenta* venditionis, permutationis, vel donationis confici debeant, ut fidem debitum faciant; instrumenta enim confici possunt non tantum super contractibus; sed etiam donationibus, ultimis voluntatibus, & similibus: aliud ergo est: *donatio numeratur inter contractus propriè dictos*; aliud, *donatio numeratur inter illa, super quibus*, si redigenda sint instrumenta, modum lex præscribit: primum non dicitur *cit. L. 17.* sed solum, secundum; ergo.

Verba dictæ legis sunt: *Contractus* 1002 *venditionum, vel permutationum, vel donatio-*

Gg 2 natio-

nationum, quas intimari non est necessarium: donationes etiam harum, vel alterius cujuscunque causæ, quos tamen in scriptis fieri placuit: transactionum etiam, quas in instrumento recipi convenit: non aliter vires habere sancimus, nisi instrumenta in mundum [hoc est chartam puram, ut ibi notat glossa] recepta, subscriptionibusque partium confirmata: & si per tabellionem conscribantur, etiam ab ipso completa, & postremo à partibus absoluta sint, ut nulli liceat, priusquam hæc ita præcesserint, vel à Scheda conscripta (licet literas unius partis vel ambarum habeat) vel ab ipso mundo, quod necdum est impletum, vel absolutum, aliquod jus sibi ex eodem contractu, vel transactione vindicare: adeo ut nec illud in hujusmodi venditionibus liceat dicere; quod pretio statuto necessitas venditori imponatur, vel contractum venditionis perficere, vel id, quod emptoris interest, ei persolvere; nam ex hoc textu deducitur in eo solum agi de his Dispositionibus, aut Conventionibus, quæ in scriptum redigende sunt: & his annumeratur etiam donatio; certum autem est, non omnes dispositiones, aut conventiones redigendas in scripturam, esse contractus strictè sumptos.

1003 Ad alteram tituli partem *sc.* contractus variè dividi; & primò in nominatos & Innominatos; 2. in onerosos, & lucrativos; 3. in contractus bonæ fidei, & stricti juris; 4. in explicitos, & implicitos, seu quasi contractos; 5. in eos, qui perficiuntur solo consensu; in alios, qui re; alios, qui certâ verborum formâ: ac demum illos, qui scripturâ. Contractus *Nominati* appellantur, qui certum nomen in jure habent; ut emptio, venditio, conductio &c. *Innominati* sunt, qui certum, ac speciale nomen non habent in jure, sed communi nomine pacti, vel contractus gaudent, ac istis vocibus exprimuntur: *do, ut des; do, ut facias; facio, ut des; facio, ut facias;* de quibus in seqq.

1004 Contractus *onerosi* sunt, qui ultro citroque aliquod onus, & obligationem inducunt; ut emptio, venditio: *lucrativi tantum*, in quibus danti, vel facienti nihil rependitur; adeoque unam

partem gravant, ei nimirum imponendo gravamen, alteri lucrum, seu commodum; inter hos aliqui numerant, stipulationem, donationem, commodatum, precarium, &c.

Contractus *bonæ fidei* specialiter in hoc stant, quòd in illis iudex non tam attendat ad rigorem pacti; & conventionis *verbalis*, quam ad æquitatem, pronuntiando ex æquo, & bono, pro una parte contra alteram, etiam si in ipsa conventionem non fuerit expressum, modò æquitas postulasset, ut exprimeretur: *stricti juris* autem sunt, in quibus iudex debet judicare secundum rigorem juris, & pacti, adstringendo partes ipsi conventioni, quantum iustitia, & epichæa patitur.

Contractus *formales*, seu *expliciti* sunt, quando formaliter ac realiter intervenit utriusque partis consensus; virtuales autem, seu *quasi contractus*, ideo sic appellati, quia non, nisi lege disponente, & supplente consensum, unus alteri obligatur, licet nulla intercesserit vera conventio, nisi interpretativa, & jurisdictione. Notandum autem, quòd quinque genera *quasi contractuum* accensentur. Primum dicitur *negoziorum gestorum*, & datur, quando unus, absque mandato formali, aut virtuali, negotium alterius vitiliter egit; postulante nimirum (ut ait Molina *Tom. 2. Disput. 553.*) tum ipsâ rei naturâ; tum etiam communi bono; ne res, & negotia absentium, & minorum detrimentum patiantur, constitutum fuit, ut utrinque nascatur obligatio. Secundum est *administrata tutela, vel Cura*; tertium, *communio rerum*, sive bonorum: ut quando duo habent eandem rem communem, sive ex legato, sive ex donatione, sive unus eorum fructus ex ea percipiat, tenetur alteri actione directâ ad dimidium, deductis expensis, non ex contractu. Quartum *hereditatis adita*: nam hæres eo ipso, quòd hereditatem adit, tenetur legatariis ad legata, & debitoribus ad debita, non ex contractu, sed ex quasi contractu: cum ipse nullum contractum cum predictis inierit. Quintum *indebiti soluti*, quando scilicet quis per errorem solvit, quòd

quod non debebat; tunc enim ei conditio, & repetitio soluti conceditur ex quasi contractu.

1007 Contractus, qui *re perficiuntur*, sunt, qui non in sola conventionione consistunt, sed exigunt ulterius rei traditionem; ut pignus, depositum, mutuum, commodatum, permutatio, donatio; *Scripturâ perficiuntur*, qui ante scripturam rati non habentur, ut emphyteusis, & similes, qui ad sui vigorem scripturam postulant; *Verbis dicuntur perfici*, qui requirunt certam verborum formam, quales sunt omnes stipulationes: *Consensu perficiuntur*, qui nec requirunt scripturam, nec certam verborum formam, sed solum consensum quovis signo externo utrinque explicatum, ut emptio, locatio.

1008 Circa promissas divisiones not. 1. contractus *innominatos* à quibusdam vocari generali nomine *permutationes*; quamvis alii *permutationem* velint esse contractum specialem, ac *nominatum*; cum etiam sub speciali titulo de illa agatur in iure canonico, ut dicemus hoc lib. tit. 19. Not. 2. ad contractus *innominatos* pertinere etiam negationes v. gr. *facio*, ut *non facias*; vel *non facio*, ut *facias*; quo aliqui etiam reducunt conventiones illas, quibus aliquid admisceretur de *fortuna*, ut *lufus*. Sponsio, fors, &c. fortasse; quod speciale nomen non habeant *in iure*: *Cambium* autem, & contractum *consualem* in sensu juris canonici, reducunt aliqui ad contractum emptionis, & conductionis. Hinc communiter tradunt doctores, contractus *innominatos*, qui tales manent, esse regulandos juxta nominatos, ad quos propius accedunt. v. gr. *do*, ut *des* juxta contractum venditionis; cum ei magis assimiletur; *do*, ut *facias*, conductioni, locationi: quando autem dubitatur, an sit nominatus, vel innominatus? regulariter præsumi, *nominatum*.

1009 Dixi. 1. *qui tales manent*; quia contingit aliquando, contractum *ex se* innominatum, componi, seu conjungi cum alio nominato, & vicissim; puta, si quis dicat: *do tibi bovem, & laborabo per tot dies in tua vinea, ut tu des bovem, & agas causam meam in iudicio*. Tali

enim casu contractus erit *mixtus*, & fortitur nomen illius, qui ex illis prævaler estimatione rei conventæ.

Dixi 2. *regulariter* in dubio præsumi *nominatum*; nam aliqui excipiunt casum, quo (cum alteri committitur aliqua res vendenda, ut Commissarius committenti reddat, *rem ipsam*, vel *ejus estimationem*) dubium nascitur, an talis venditio pariat actionem? & hoc ideo, quia dubitatur, an dicenda sit actio *ex locato*, quasi rem vendendam locaverit? an *mandati*? quasi vendendam mandaverit? &c. nam tali casu specialiter in iure constitutum est ad submovendum hoc dubium, ut detur *actio estimatoria*, & contractus ille innominatus dicatur *estimatorius*, de quo est titulus in ff. de estimatoria actione; & agit Corvinus in Enchiridio. lib. 3. tit. 28.

Notandum. 3. cum non tantum ex 1010 contractibus, sed etiam quasi contractibus nascantur actiones, & quædam dicuntur *actiones bonæ fidei*, ex quibus contractus bonæ fidei agnoscuntur, illas esse sequentes, ut habetur §. 20. Instituit. de actionibus: nimirum, actionem *empto*, *pro vendito*, *locato*, *conducto*, *negotiorum gestorum* (tam directa quam contraria) *mandati*; *depositi*, *pro Socio*, *Tutela*, *Commodati*, *Pignoratitia*, *familie herciscunda*, *communi dividundo*, *prescriptis verbis*, *estimatoria*, *ex permutatione*, *hereditatis petitio*, *actio ex stipulatu*, *pro dote*, &c.

Ex his deducitur contractus omnes, quibus conceditur actio *bonæ fidei*, annumerandos contractibus *bonæ fidei*; nimirum emptionem, venditionem, locationem, conductionem, depositum, commodatum, pignus, societatem, permutationem; quibus aliqui annumerunt cambium, censum, & omnes innominatos: *stricti juris* autem, promissionem, libertatem, donationem, mutuum, feudum, emphyteusin.

Not. 4. distinguendum esse inter 1011 *bonam fidem*, prout se tenet *ex parte operantis* v. gr. prout in eo excludit, saltem non includit *scientiam* de malitia objecti, vel quod res v. gr. possessa sit aliena; atque aded prout excludit

G g 3 dolum,

dolum, & fraudem: vel prout se tenet ex parte iudicis, suppletis simplicitatem partium, quando non expresse, quod ex æquitate debebant, sic, ut ejus interpretationem æquo animo, in tali casu, accipere debeant. Hæc observatione posita, plures juris textus, qui prædictis videntur opponi posse, facilius exponuntur. Nam quando dicitur, aliquos contractus esse bonæ fidei, bona fides accipitur, prout se tenet ex parte iudicis; quando autem dicitur, bonam fidem in contractibus considerari, æquum esse, accipitur, prout est in contractibus, nimirum exclusâ fraude, & dolo. Hinc etiam ibi textus Lib. 8. de Judic. ubi dicitur: placuisse, in omnibus rebus præcipuam esse rationem justitiæ, ac æquitatis quam stricti juris, solum sermo est de legum interpretatione doctrinali, non judiciali.

1012 Not. 5. quasdam actiones vocari arbitrarias, quæ hoc habent, quod ante sententiam definitivam interponatur aliquod arbitrium, seu interlocutio, ubi Judex potius agit arbitrum, & perpendit, qualiter actoris intentioni satisfieri à reo debeat spectatâ æquitate; non, rigore. Nam si hoc suum arbitrium Reo proposuit, & is acceptat, & paret, absolvitur; si secus condemnatur secundum rigorem actionis intentatæ. Hinc actiones arbitrariae sunt, quos licet Judici quodammodo inhibere; ubi verò tenetur secundum naturam actionis procedere, non arbitrariae dicuntur.

ARTICULUS II.

De his, quibus confirmantur contractus.

1013 Ante resolutionem supponendum, hanc questionem: an contractus juramento confirmantur? posse procedere, quando juramentum adjicitur contractibus, non solum secundum se firmis in lineâ contractus; sed etiam, qui secundum se infirmi sunt; 2. dictam questionem, posse in duplici sensu accipi. 1. ut sensus sit vulgaris, nimirum, quod contractus sit juratus, præscindendo, an contractus talis obliget, in vim justitiæ, ratione contra-

ctus; vel, ratione juramenti: 2. ut sensus sit, quod per accessionem juramenti obliget in vim justitiæ, esto secundum se, & in vim contractus, id non haberet; & de hoc est potissima questio, dum disceptatur, an contractus confirmantur juramento?

Suppon. 2. dupliciter fieri posse, 1014 quod aliquis contractus, vel pactum jure annulletur; 1. solum negando illi actionem, seu obligationem civilem; 2. irritando illum, ut nec pariat obligationem naturalem; & hoc quidem directe, ac immediate propter bonum commune speciale; subinde etiam privatum alicujus status, ætatis, Sexus; quales sunt, quæ annullant Contractus pupillorum, damnosos istis, celebratos sine Tutoris autoritate.

Deinde irritationem contractus fieri posse, vel absolute, & sine suppositione juramenti; vel in hujus suppositione; & quidem dupliciter. 1. ut supposito juramento valeant, & non tantum obligent in vim religionis, ex juramento; sed etiam in vim justitiæ, ex contractu; 2. ut non obstante juramento, licet obligent in vim religionis, contractus nihilominus non valeat, nec obliget in vim justitiæ; quo casu relaxato juramento, nulla maneret obligatio; sicut in priori sublato per dispensationem juramento, adhuc remaneret obligatio justitiæ; quibus positis:

Quatuor sententiæ sunt in hac 1015 questione. 1. tenet, nullum contractum jure invalidum, confirmari juramento: Sic Basilii Pontius lib. 12. de Sponsalib. cap. 8. num. 43. altera idem tenet, sed cum exceptione, duorum casuum. 1. si mulier cum juramento consentiat in alienationem rerum dotalium, ex c. cum contingat. de jurejurando; & c. Licet mulieres. eod. in 6. 2. Quando filia dotata cum juramento renunciat hereditati paternæ, ex c. Quamvis pactum, de pactis, in 6. Sic Castropalaus de juramento D. 2. p. 9. num. 4. Tertia (quæ tribuitur Lessio, & P. Suarez) docet, contractum juramento firmari, quando simul adest obli-

obligatio naturalis; ut, si solum irriteretur quoad obligationem civilem; vel adjiciatur promissio tali contractui, quantumvis jure irrito, non contraveniendi: Quarta est Haunoldi tom. 3. de jure, & just. tract. 8. num. 135. volentis, omnem contractum juramento firmari, quando non intervenit injustitia ex parte personæ, in cujus favorem juratum est (puta dolus, metus, usura &c.) nec intervenit præjudicium tertii; aut ei lex, prout posset, resistat.

1016 In hac re certum videtur, quod juramentum ex se, & formaliter, aut etiam causaliter, non possit inducere obligationem, ut in vi justitiæ obliget pactum, aut contractus, qui tam jure naturali, quam humano invalidus est; obligatio enim, quam parere potest vi suâ juramentum, solum est in vi virtutis Religionis, cum nullo modo pertineat ad virtutem justitiæ strictæ, seu commutativæ; Solum ergo quaestio esse potest de casu, quo propter reverentiam juramenti, leges, aut facti canones non extendunt dispositionem suam ad ea pacta, & contractus, quibus apponitur juramentum; hinc tota demum quaestio reducitur ad hoc, an leges irritantes certa pacta, & contractus secluso juramento, extendant se etiam ad casum, quo illis apponitur juramentum? an secus?

1017 Castropalaus, ut notavimus num. 1015. negat contractus, jure invalidos, confirmari juramento, nisi in duobus casibus ibidem relatis: pro secundo casu ducitur i. decisione, quæ habetur c. Quamvis pactum. 2. de pactis in 6. ubi habetur, quod quamvis pactum, patri factum à filia, dum nupti tradebatur, ut dote contenta nullum ad bona paterna regressum haberet, improbet lex civilis; si tamen juramento, non vi, nec dolo præstito firmatum fuerit ab eadem, omnino servari debet, cum non vergat in aeterna salutis dispendium, nec redundet in alterius detrimentum.

Irritatio autem, ad quam in jure civili se refert dictum c. habetur L.

Pactum Dotali. 3. C. de Collationibus, ibi; pactum dotali instrumento comprehensum, ut contenta dote, quæ in matrimonium collocabatur, nullam ad bona paterna regressum haberet, juris auctoritate improbat; nec intestato patri succedere filia eâ ratione prohibetur. Dotem sanè quam accepit, fratribus, qui in potestate manserunt, conferre debet.

Pro primo autem casu fundat se 1018 Castropalaus in c. Cum contingat 20. de jurejurando. Cum enim quandoque contingat, quod constante matrimonio mulieres alienationibus super rebus dotalibus, & donationibus propter nuptias consentiant, ne ulterius contraveniant proprio Sacramento firmando; ac soluto, processu temporis, matrimonio contravenire nitantur, ab Innocentio III. quaesivit Episcopus Beluacensis, utrum eis hoc liceat? Respondit Pontifex, quod, eis mulierum consensus in talibus non videatur obligatorius secundum legitimas sanctiones; ne tali tamen pretextu viam contingat perjurii aperire, mulieres ipse servare debent hujusmodi juramenta, sine vi, & dolo sponte præstita; cum in alterius præjudicium non redundent, nec observata vergant in dispendium salutis aeternæ.

Deinde in c. Licet mulieres 2. eod. 1019 in 6. ibi: Licet mulieres, quæ alienationibus dotium, & donationum propter nuptias consentiunt, non contravenire proprio juramento firmantes, servare juramentum hujusmodi, non vi, nec dolo præstitum; de jure canonico teneantur: quia tamen quidam iudices seculares contra præfatas alienationes eas audiunt, quamvis eis constet legitime de hujusmodi juramento; Nos animarum periculis obviare volentes, eosdem iudices ad servandum hoc jus canonicum per locorum Ordinarios censura Ecclesiastica decernimus compellendos.

Ex his porro textibus, clarè habetur, quod, licet ea, quæ illo pacto inter pacifcentos inira sunt, jure civili non teneant, saltem quoad obligationem civilem secluso juramento; servanda

vanda tamen sint, si eis accedat *juramentum*. Sed: an accessione juramenti confirmetur? hoc est, non tantum obligent *in vi juramenti*, & religionis; sed etiam *in vi pacti*? seu contractus. & justitiæ: in his juribus, saltem expressè non resolvitur. Similiter, an ubi apponitur juramentum, non irritentur à lege, per quam aliàs illa pacta irrita sunt, secluso juramento? ex his juribus, saltem clarè, non probatur.

Verum est, quòd Ecclesia præcipiat, ut illa pacta observentur; sed hoc stat, quin obligent *in vi justitiæ*; cum addit vinculum juramenti, & religionis; Deinde ex allatis juribus non probatur, supposito juramento, restringi legem irritantem denique, quòd Ecclesia præcipiens illa in casu juramenti appositum observari, non respiciat in illis vinculum *justitiæ*, sed *Religionis*, ex eo deduci potest, quia reddit eandem rationem pro præsentis casu, (*quia servari potest sine dispendio salutis aeternæ*) quâ utitur, ubi nihil agitur de vinculo *justitiæ*, sed *religionis*.

1021 Instabis cum Haunoldo cit. num. 188. in dictis capit: *Cum contingat*, & *quamvis pactum*, expressè dicit Pontifex, juramentum illud esse servandum, *si sponte, sine vi, & dolo præstitum sit*; ergò non possunt intelligi de obligatione *solius juramenti*; patet consequentia, quia juramentum adhuc induceret obligationem *religionis*, etiam si vis intervenisset; quia servandum est, quando sine dispendio salutis servari potest; undè, & *usuræ jurata* solvi debent, licet injustè exigantur ab Usurario, & restituendæ sint c. *Debitores*, de jurejur. ibi: Debitores ad solvendas usuras, in quibus se obligaverant, cogi non debent: *Si verò de ipsarum solutione juraverint, cogendi sunt, Domino reddere juramentum; & cum usura soluta fuerint, creditores ad eas restituendas sunt Ecclesiasticâ severitate compellendi*: ergo in cit. cap. *Cum contingat*. 28. illa conditio *adjecta* est ad alium effectum, nempe, ut *firmetur contractus*.

Resp. C. ant. N. conseq. ad hujus probationem. 1. à pluribus negari valere juramentum *in vi juramenti*; si per vim injustè extortum sit, ut dicemus inferius. 2. cum dist. juramentum adhuc induceret *infirmam* obligationem religionis, etiam si vis intervenisset, trans. *firmam* obligationem N. Nam, *probata vi*, statim infirmari potest; imò is, qui vim injustè intulit, ipse tenetur obligationem remittere, ut satisfiat injuriæ per vim illatæ. Obligatio porro, solvendi *usuras juratas*, pariter *infirmam* est, ut constat ex c. *Debitores* in objectione relato, cum petat solutionem solum momentaneam; dist. conseq. ergo in cit. c. *Cum contingat*. 28. illa conditio (*si juramentum sponte, sine vi, & dolo præstitum sit*) est ad alium effectum, obligationis nimirum *firmæ in vi Religionis* C. ad alium effectum obligationis *in vi justitiæ* N. conseq. igitur, quando juramentum est præstitum *non sponte, sed ex vi, & dolo* (ex suppositione, quòd tunc valeat) inducit *obligationem religionis, sed infirmam*, ut dixi; *si sponte, sine vi, & dolo* inducit obligationem religionis, *sed firmam*: in neutro tamen casu *obligationem justitiæ*, vel effectum; ut pactum, jure nullum, secluso juramento, hoc adjecto firmetur, & valeat *in vi pacti*.

Quod dicitur, *juramentum servandum est, quando sine dispendio salutis servari potest*; verum est, *si validum sit*; non autem, si invalidum. Sed ex hoc solum sequitur, quòd inducat obligationem, *non justitiæ, sed religionis*, eamque vel *firmam*, vel *infirmam*, ut dictum est; non tamen obligationem virtutis alterius; unde non dicit textus an c. *Cum contingat* servandum esse *contractum*, sed *juramentum*; ubi etiam notandum, quòd in eodem c. Pontifex, præcipiens in eo casu impleri juramentum, & causam reddens, cur ea pacta juramenta velit *ratione juramenti* servari, dicat, ne prætextu legum civilium, irritantium ejusmodi pacta, non jurata, de obligando mulieres in casu juramenti appositum, *viam contingat perjuris*.

juris aperiri; ubi nota, Ly ne perjuris; non autem ne injustitia; quod tamen æquè dicendum fuisset, si tali casu illa pacta juramento confirmarentur seu valerent sic, ut etiam tunc obligarent, non tantum in vim juramenti, & religionis; sed etiam in vim pacti, & justitia.

1023 Dices cum Haunoldo citat. num. 135. S. Colligitur 1. in authentica, Sacramenta puberum C. si adversus venditionem, dicitur: Sacramenta puberum, sponte facta super contractibus rerum suarum non retractandis; inviolabiliter custodiantur; ubi Glossa V. Contractibus, ait: etiam si ipso jure non valeant: & V. Custodiantur: scilicet, ut alteri detur actio, & exceptio. Resp. à nonnullis dictæ authenticæ opponi L. Non dubium 5. C. de Legibus, ubi Imperator dicit: contractus irritatos à lege, manere irritatos, etiam si juramentum accedat, ibi: Secundum itaque prædictam regulam (factum contra legem, vel in fraudem legis, non teneat) qua ubicunque non servari factum lege prohibente censuimus, certum est, nec stipulationem hujusmodi tenere, nec mandatum ullius esse momenti, nec Sacramentum admitti.

Instabis cum eodem: illa lex (non dubium) ut observat Anton Perez in tit. C. de legibus num. 12. mutationem accepit per authenticam allegatam, quæ est Friderici Imperatoris. Deinde interpretatio adversariorum non subsistit. Est enim illa authentica scripta iudicibus, ut compellant jurantem stare contractui, vel saltem non concedant illi actionem ad rescindendum, nec restitutionem in integrum, quam tamen concederunt, si non jurasset: hoc autem esset inconveniens, si lex non simul etiam liberaret alterum ab obligatione restituendi; quod non poterat fieri, nisi confirmando contractum.

Resp. per illam authenticam: Sacramenta puberum nullam esse factam mutationem quoad L. Non dubium; Cum ista non contrarietur illi, si rectè accipiatur. Nam in L. non dubium, so-
Tom. III.

lùm dicitur, contractus à lege irritatos manere irritatos in linea contractus; nec esse observandos in vi contractus, licet accedat juramentum; in authentica verò solum, quòd sacramenta, seu juramenta puberum sponte facta super contractibus rerum suarum non retractandis inviolabiliter debeant custodiri, nimirum in vi sacramenti; hæc autem non sunt contraria; ergo per dictam authenticam nihil est derogatum legi non dubium.

Nec obstat, quòd illa authentica 1024 scripta sit iudicibus, ut agenti ex contractu, lege irritato, etiam in casu, quo juratum esset, non concedant actionem ad rescindendum contractum; dato enim toto discursu; ex hoc tamen solum sequitur, contractui jure irritato, etiam apposito juramento negari actionem civilem per illam authenticam, qua agat in vi contractus, quia pactum jure, etiam naturali, nullum, non vestitur accessione juramenti, præsertim quando admissum est contra legem, ut dicitur ad finem dictæ legis, non dubium. Unde etiam negatur illud, quod additur in objectione, quòd Judices concederent puberibus actionem ex contractu jure irritato, si non jurassent. Cæterum etsi hoc jure civili sic statutum foret; ut iudices in hoc casu non concederent actionem etiam stante juramento, tali contractui validè apposito; quoad hoc tamen ei derogatum est per jus canonicum in c. Licet mulieres 2. de jurejurando in 6. S. Quia tamen; cujus verba formalia retulimus supra num. 1021. quibus positus:

Ad quæstionem igitur initio hu- 1025 jus articuli propositam, 12. 1. contractus, & pacta, secluso juramento lege irritata tam naturaliter, quam civiliter, non confirmari apposito juramento in sensu quæstionis propositæ à num. 1013. Deinde, non eximi à lege irritante, etiam suppositâ circumstantiâ juramenti, quando sub eam cadunt, eo secluso; nam neutrum ex dictis, vel etiam aliis juribus, ritè probatur, prout colligitur ex factis responsionibus ad aliaros textus ex utroque jure: 3. demum pacta, & contractus solum civiliter,
Hh non

non autem *naturaliter* irritos, dispositione juris, accessione juramenti non confirmari etiam *civiliter*, nimirum sic, ut obligent *in vi justitiæ*, & *civiliter*; quia tamen jure canonico talibus conceditur actio, & in hoc Judices (*ut obviatur periculis animarum*) tenentur sequi jus canonicum, ut notavimus n. præcedente ex c. *Licet mulieres*: Dici possunt *hoc sensu* confirmari, ut etiam *civiliter* obligent, hoc est, non tantum *naturaliter ex vi justitiæ*; sed etiam *civiliter*, non jure legum, sed sacrorum canonum.

1026 Carterum ab his, qui pacta, & contractus, jure irritos, dicunt appposito juramento confirmari, numerantur sequentes; nimirum alienatio fundi dotalis, & donationis propter nuptias; 2. Fidejussio mulieris, de jure Cæsareo; 3. Donatio inter virum, & uxorem, vel parentes, & liberos, non emancipatos; 4. Contractus minoris de re immobili, vel mobili; quæ servando servari potest, sine autoritate Curatoris; 5. Promissio solvendi, & non repetendi, quod ludo vitio amissum est; 6. Renunciatio futuræ successionis in paterna hæreditate; 7. Promissio instituendi hæredem certam personam nominatam, vel testamentum non revocandi; 8. Donatio excedens quingentos solidos, facta sine insinuatione; 9. Donatio omnium bonorum, præsentium, & futurorum. Excipiunt tamen contractus prodigorum, quos dicunt non firmari juramento, eò, quod prodigus furioso comparetur in jure per L. 12. §. fin. ff. de Tutoribus & Curatoribus, ab his &c.

1027 Quæstio est, an confirmetur contractus per secundum juramentum contra primum? ut si jurasti, quod non alienabis fundum dotalem; deinde verò, cum læsione juramenti, alienes, & simul jures, nihil te acturum contra alienationem? ante responsum nota, etsi sint, ut dictum est, qui velint, contractus jure irritos, firmari juramento, excipi tamen ab illis casum contractus, quo alteri jus quaesitum est. In data porro quæstione certum est,

contractum etiam juratum non invalidari ex hoc, quod illicitè, ac cum perjurio, seu læsione prioris juramenti celebretur. Nam matrimonium juratum, contra jurata sponsalia de futuro, valet, ex dicto lib. 4. tit. 9.

Ad quæstionem propositam respondet, etiam in hoc casu confirmari contractum appposito juramento, de non contraveniendo alienationi factæ contra prius juramentum; seu, quando, licet secundum juramentum sit subjective, non tamen est objective, malum. Nam sæpe potest juramentum esse de re bona, vel saltè non mala, & nihilominus esse subjective malum, seu illicitum, ut patet in dato exemplo de matrimonio contracto contra jurata sponsalia de futuro; juramentum autem de re non mala, licet factum illicitè, obligat; & juramentum obligans in horum sententia confirmat contractum; ergo. Hanc sententiam tenet Haunoldus tom. 3. tract. 8. num. 143. pro eadem referens P. Rosmer, Fillucium, &c.

Mihi tamen videtur negandum, etiam supposita veritate sententiæ tenentis, appposito juramento confirmari contractus jure irritatos, quoties secundum juramentum tendit ad aliquid faciendum, vel omitendum, contra primum. Nam contractus jure irritati nec in illorum sententia confirmantur appposito juramento, de faciendo peccato, seu quod sine dispendio salutis servari non potest; sed juramentum secundum in dato casu, subjective illicitum, non objective, ut ponit casus, esset de faciendo peccato; nimirum de persistendo in alienatione illicitè facta; ergo. In hoc argumento negant minorem, quod *velle persistere in alienatione illicitè facta*, seu *non velle revocare alienationem factam*, sit contra primum juramentum. Nam esto juraverit, *se non alienaturum*; non tamen juravit, *se, si nihilominus alienaret, etiam fracto juramento, revocaturum*; ergo secundum juramentum de non revocanda alienatione, non est contra primum, *non faciendi alienationem*, sic

sic jurans, se non soluturum usuras, non eo ipso jurat, se non repetiturum, si violato juramento solveret.

1030 Verum in hac re distinguendum videtur, an non revocare factum contra prius juramentum, nullo jure prohibitum sit; an solum non prohibitum juramento? si non sit prohibitum solo juramento, sed alio jure? secundum juramentum est de faciendo peccato, seu non facienda revocatione alienationis, alio jure, quam juramenti debita; si dicas, nec in vi juramenti, nec etiam in vi juris alterius hoc casu esse debitam? contra est. Nam quando contractus confirmatur per juramentum, contractus talis juratus obligat non solum in vi religionis, sed etiam in vi justitie, juxta sententiam illorum etiam authorum; sed in dato casu alienatio, seu contractus alienationis non faciendae, per juramentum de non alienando est confirmatus per primum juramentum de non alienando, ut tenet haec sententia; ergo in dato casu alienatio prohibita est, non tantum jure religionis, sed etiam justitie; ergo, non velle revocare alienationem factam contra primum juramentum est prohibitum jure justitie; ergo alio jure, quod non tollitur per alienationem contra factam, etiam juratam; ergo secundum juramentum de non revocanda alienatione est contra obligationem justitiae, etiam ex primo contractu jurato, & confirmato; ergo est de faciendo peccato.

1031 Dicitur: ergo etiam juramentum non repetendi usuras, momentaneè solutus, erit de faciendo peccato; & matrimonium juratum contra sponsalia de futuro pariter jurata; hoc autem dici non potest. Resp. disting. illatum: ergo etiam juramentum non repetendi usuras momentaneè solutus erit de faciendo peccato, si non repetere non sit alio jure prohibitum. N. si sit alio jure prohibitum. C. illatum. Ad alterum de matrimonio not. juramentum matrimonio appositum dupliciter posse intelligi. 1. Si, contrahens matrimonium, juret, cum altero perseverare, Tom. III.

& datam fidem servare, dum matrimonium solvatur; 2. etiam soluto matrimonio, esto jure alio teneretur fidem servare primae sponsae celebrando connubium juratis sponsalibus promissum, si ipsa vellet, & nulla esset causa, propter quam talis viduus deobligaretur à fide data primae; nam per matrimonium, contra fidem primam contractum, ex parte violentis datam fidem, non sunt soluta, sed solum suspensa priora sponsalia jurata, ut diximus Lib. 4. tit. 1. Igitur si juramentum appositum matrimonio, contracto contra priora sponsalia, extenderet se ad non praestandum primae sponsae, quod ei juravit, etiam cum possit servare (qualiter foret soluto matrimonio) esset de peccato faciendo, & irritum foret.

ARTICULUS III.

De modis, quibus solvuntur contractus.

1032 Varii modi sunt solvendi contractus, prius initos, seu extinguendi; obligationem prius contractum. Porro quatuor praecipue modi sunt, quibus prior obligatio extinguitur. Non agimus hic de spontanea remissione, seu condonatione debiti, vel intrinseca, vel extrinseca, de qua Theologi, quando quaerunt, an debitum satisfactionis, peccato gravi per formalem offensam Dei contractum, à Deo condonari absolute possit condonatione solum extrinseca (qualiter homo homini remittit offensam solâ voluntate) citra infusionem gratiae sanctificantis, reddentis hominem rectè dispositum ad finem supernaturalem; qua in re in qq. Theologicis tenuimus olim, & nunc, affirmativam.

§. I.

An, & qualiter solvantur contractus novatione vel delegatione.

1033 Novatio, de qua Molina Tom. 2. Disp. 559. dicitur à verbo novare, id est, de novo facere, & à nova obligatione, quae prioris loco succedit, Hk 2 L. 1.

L. i. ff. de novat. sic definitur ab Ulpian. *est prioris debiti, seu obligationis in aliam obligationem, vel civilem, vel naturalem, transfusio, atque translatio, ita ut prior perimatur.* Hujus exemplum dat Pereyra in Elucidar. num. 1062. dicens: debebat Cajus Sempronio decem aureos sub conditione, si navis ex India veniret: placuit inter ipsos *novare* obligationem, ut purè, ac sine conditione Cajus deberet sed alii negant, ut dicemus cum aliqua limitatione. num. 1035. *Delegatio, est mutatio unius debitoris in alium, ex consensu creditoris, sive talis debitor, ut reus subrogatus sit prioris debitoris debitor, sive non.* Nam *delegare* apud Ulpian. L. *delegare* ff. de novat. est *vice sua alium dare reum creditori, vel creditor jusserit.* Unde patet discrimen inter Novationem, & delegationem: *Delegatio* est, cum mutatur persona; *Novatio*, cum vel conditio, vel dies, vel fidejussor innovatur.

1034 Ex hac *Novationis* definitione sequitur, eos, qui sunt inhabiles ad *contrahendum* etiam esse inhabiles ad *novandum*; hinc quâ ratione pupillus, vel mulier (ille sine Tutoris autoritate; ista, ea privilegio Senatus Consulti Vellejani) per contractum appositum non obligatur eadem *novare* non poterit: cum non detur translatio obligationis, quæ nec fuit, nec est.

1035 Quæstio est, *an substitutio contractus conditionati loco absoluti, sit novatio?* responsio est negativa ex L. 24. ff. de Novat. ibi: *quoties, quod purè debetur, novandi causâ, sub conditione promittitur, non statim sit novatio; sed tunc demum, cum conditio exstiterit, & lib. 8. §. eod. Legata, vel fideicommissa, si in stipulationem fuerint deducta, & hoc actum, ut noveatur, fiet novatio: si quidem purè, vel in diem fuerint relicta, statim; sed ubi conditio exstiterit.* Contra rursum collecta habentur in §. 3. Institut. Quib. mod. toll. oblig. ibi: *Quod autem diximus, si conditio adjiciatur, novationem fieri, sic intelligi oportet, ut ita dicamus factam novationem, si conditio exstiterit; alioquin, si defecerit, durat prior obligatio.* Ex hoc colliges,

quando obligationi puræ substituitur conditionata, non censeatur factam novationem prius, quam conditio exstiterit, ut tradit Zoëlius in lib. 3. Institut. tit. 30. num. 3. ubi addit: quod, si eadem persona sit, à qua stipularis, ita demum novatio fiat, *si quid in posteriore stipulatione novi sit*; fortè, si conditio, aut dies, fidejussor, adjiciatur; novationem fieri, sic intelligi oportet, ut ita dicamus factam novationem, *si conditio exstiterit*; alioqui si defecerit, durat prior obligatio.

Not. autem, ut censeatur *novatio* 1036 facta, requiri *expressum* animum novandi, seu locò prioris obligationis aliam substituendi; nec sufficere sola iudicia talem animum præsumendi; cujus ratio sumitur ex §. 1. Institut. eod. ibi: *nostra processit constitutio (quæ habetur L. fin. C. de novat.) quæ apertissime desinit, tunc solum novationem prioris obligationis fieri, quoties hoc ipsum inter contrahentes expressum fuerit, quod propter novationem prioris obligationis convenerant, alioquin & manere pristinam obligationem, & secundam ei accedere, ut maneat ex utray, causa obligatio.*

Delegationem porrò aliqui vocant 1037 speciem novationis; & quamvis Pereyra cit. existimet, ad delegationem non requiri, quod *novus debitor*, priori substitutus, sit prioris debitor, ut diximus supra: Contrarium tamen sentit Lopez post Glossam, & quosdam alios: sed tenendum cum Pereyra; nam hoc nullo jure requiritur; si enim substitutus, licet non sit *debitor substituents*, æquè se obliget, nec Creditori minus acceptus sit, quam substituens; verè obligatio prioris debitoris transit in aliam personam, quò delegatio differt à novatione specificè accepta; quæ priorem obligationem transfert in aliam; quamvis alii dicunt novationem in specie differre à delegatione vel in forma, vel in objecto. *In forma*, quando in locum obligationis ortæ ex tali specie contractus, v. gr. *venditionis*, subrogatur obligatio ex alio contractu v. gr. *mutui*, ut si pretium pro fundo tibi vendito vellem esse debitum ex mutuo: *in objecto*, quando

quando pro 100. debitis obligas te ad dandum fundum, quo casu, etsi videri posset esse venditio, revera non est; nec talis teneretur ad solvendum tributum impositum venditioni.

1038 Si quæras, an esset delegatio, si Ego (per errorem putans, me debere centum Titio, debenti centum Cajo) animo novandi promittam Cajo solvere centum loco Titii? videtur dicendum negativè; nam si ego verè deberem 100. Titio, qui per errorem putaret se 100. debere Cajo, & isti animo novandi loco Titii solvere centum, non esset delegatio; ergo nec ibi: Resp. tamen, in priori casu esse veram delegationem, ut deducitur ex L. 18. ff. de novat. ibi: *si non debitorem quasi debitorem delegaverit, exceptio locum non habebit; sed conditio adversus eum, qui delegavit, competit*: sensus est, quod in tali casu non possim excipere contra Cajum Creditorem, ubi à me (putativo debitore) promissam solutionem exigit, opponendo illi, quod promiserim *indebitum*; possim tamen contra meum putativum creditorem, nempe Titium, uti conditione certi, propter solutionem à me non debitore factam Cajo, qui erat verus Creditor Titii.

1039 Ad rationem in contrarium, C. anteced. N. conseq. pro assignando discrimine not. in primo casu in Titio præcessisse *veram obligationem*, quâ tenebatur Cajo, & ad hanc extinguendam in illo, in me translata esse, ex errore, quo putabam, me tantum debere Titio, quantum ille Cajo: in 2. casu obligatio Titii relatè ad Cajum in re nulla est, sed per errorem existimatur esse: igitur illam loco Titii, mei veri Creditoris, in me recipiendo, non possim extinguere in Titio, & cum affectu in me recipere, sicut in priori casu, ubi Titius verè debebat Cajo. Est igitur discrimen inter antecedens, & consequens in eo, quod in priori casu obligatio in Titio per me extinguenda *verè præexistat*; secùs, in secundo. In utroque casu extinguenda est obligatio in Titio; sed in primo casu, *est vera*; in secundo casu, *est falsa*.

In primo ergo, delegatio fieri potest, non in secundo; aliud est, si etiam in secundo casu Titius fuisset *verus* debitor Caji, saltem in parte summæ, quam ego illi debebam, & ex delegatione solvi Cajo; tunc enim jam fuisset in Titio, quod extinguerem, solvendo Cajum, ex obligatione Titii, in me translata.

§. 2.

An, & qualiter solvantur contractus compensatione?

1040 **C**ompensatio, seu aliâ voce, quamvis minus latinâ, *Recompensatio*, juxta Modestinum l. 1. ff. de compens. *est debiti, & crediti inter se contributio*; hoc est (ut exponit Molina tom. 2. disp. 560. init.) *collatio quantitatum*, in quibus duo sibi invicem sunt debitores, & creditores, ut id detrahatur de eo, quod reus debet, minimeque debitum censeatur, ac pronuncietur, quod vicissim ei actor debet. Juxta Zoësum, ad §. *in bonæ fidei*. Instituit. de action. *est debiti in debitum hinc inde in vim solutionis facta comparatio*; juxta alios dicitur, *quasi communis pensatio, & debiti ad debitum hinc inde facta deductio*: ut, debeo tibi quadraginta, tu mihi centum, dum peto à te centum, tu deducis, quadraginta.

1041 Not. autem ad compensationem requiri, ut vicissim debitum sit debitum *quantitatis, & liquidum*, ut rectè notat Zoësius loc. cit. num. 72. id est, quod *jure aperto nitatur*. Illius ratio est, quod, sicut quantitas una pro alia rectè solvitur (ut in mutuo) ita compensetur contra detrimentum creditoris: hujus verò, ne jus unius per alterum diminuat, quod foret contra æquitatem, & contingeret, si ille, cujus debitum est *liquidum*, posset compensationem opponere suo creditori, contra quem actionem habet, *non nixam jure aperto*; his præmissis.

1042 Quæres 1. an compensatio fieri possit quoad quantitatem æqualem, quando unus plus altero debet? Resp. affirmativè ex L. 4. C. h. t. ibi: *si constat pecuniam invicem deberi, ipso jure*

pro soluto compensationem haberi oportet ex eo tempore, ex quo ab utraque parte debetur, utique quoad concurrentes quantitates, ejusque solius, quod amplius apud alterum est, usurae debentur, si modo petitio earum subsistat. Not. autem 1. hic non attendi, an utrumque debitum sit ex eadem causa, sed sufficere, si unum ex hac, v.g. ex causa emptionis; alterum ex causa mutui, modò utrumque liquidum sit. Not. 2. si debitum eò, quod compensas, majus sit, & simul offeras reliquum, posse te pignus repetere, per L. 12. C. eod. ibi: *invicem debiti compensatione habità, si quid amplius debeas, solvens, vel accipere creditore nolente offerens, & consignatum deponens, de pignoribus agere potes.*

1043

Quæres 2. quamdiu duret jus opponendi compensationem? Resp. quòd usque ad executionem sententiæ, contra debitorem late. L. 2. C. h. l. ibi: *Eum verò, qui judicati convenitur, compensationem pecunie sibi debita implorare posse, nemini dubium est, & quoniam in eadem L. 2. dicitur: ex causa quidem judicati, si debitum solutum, repeti non potest; ea propter nec compensatio ejus admitti potest; sequitur, solutum prætermittà compensationem, non posse con- dici, tanquam indebitum.*

1044

Quæres 3. an compensationi sit locus, ubi debitum opponentis est solum naturale; alterius autem naturale, & civile? Responder Zoësius cit. n. 72. nihil interesse, utrinque sit debitum utroque jure, & naturali; & civili? an verò ab altera parte sit debitum naturale tantum? cum & hoc verum sit debitum, modò sit quantitatis, & liquidum: ut æquitati respondeat, ei satisfieri, atque ita, & in compensationem deduci. L. 6. ff. de Compensatione ibi: *etiam quod natura debetur, venit in compensationem.* Dices, contrarium haberi in proximè citat. L. 2. ubi dicitur, quòd, quando per iniquam sententiam condemnatus judicatum solvit, non possit condicere, adeoque nec compensare. Resp. id intelligendum, ubi non constat Judici de iniquitate sententiæ; aliàs, nec debitum naturale cum natu-

rali posset compensari. Huic porò compensationi locus est etiam in casu, quo quis jurasset, (se debitum soluturum) si compensationem opponeret exigenti solutionem; Compensatio enim est vera solutio; nisi specificè actum formaliter solvendi determinasset juramento; compensatio enim & solutio in effectu; sed non infirma.

1045

Quæres 4. an debitum unius speciei possit compensari debito speciei alterius v.g. debitum pecunie, debito bovibus, vel equi. *æ.* negativè, nisi res in specie non extet. Creditori enim invito nequit aliud pro alio solvi; re in specie debità, etiamnum extante. Nam fur equi non satisfacit reddendo æstimationem equi adhuc extantis. Nec obstat L. 6. C. h. t. ubi dicitur, *maritum posse compensationem uti propter res amotas.* Nam hoc intelligitur rebus amotis, non extantibus.

1046

Not. præterea, quando diximus, compensationem fieri posse, ubi liquidum est debitum quantitatis, debere intelligi cum sequentibus limitationibus. 1. ut non procedat in casu debiti, etiam similis, in materia depositi, ut habetur L. fin. C. h. t. §. 1. ibi: *exceptà actione depositi, secundam nostram sanctionem, in qua nec compensationi locum esse disposuimus.* Et L. 11. C. depositi, ibi: *si quis, vel pecunias, vel res quasdam per depositio- nis acceperit titulum, eas, volenti ei, qui deposuit, reddere illico modis omnibus compellatur, nullamque compensa- tionem, vel deductionem vel doli excep- tionem opponat; sed & si ex utraq. parte fuerit aliquid depositum, nec in hoc casu compensationis præpeditio oriatur.*

1047

Secundò, ut non procedat in casu commodati; nam prætextu debiti, restitutio commodati, non probabiliter recusatur L. finali. C. de Commodat. Commodatum enim, sicut fit, sic restituendum est in re individua, & determinata, de quo tamen V. dicenda in seqq. Excipiunt enim aliqui casum, quo obligatus possit opponere debitum expensarum, quas fecit in rem commodatam.

Tertiò,

1048 Tertiò, si alicui debet aliquid Respublica, is, qui etiam aliquid debet reipublicæ, non potest opponere compensationem sic, ut, quod ipse debet, reipublicæ compensetur per id, quod sibi debitum est ab eadem, per L. 3. C. h. t. ibi: *in ea, quæ reipublicæ te debere fateris, compensari ea, quæ invicem ab eadem tibi debentur, is, cujus ea de re notio est, jubebit*, si neque ex calendario, neque ex vestigialibus, neque ex frumenti, vel olei publici pecunia, neque tributorum, neque alimentorum, neque ejus, qui statutis Sumptibus servit, neque fideicommissi Civitatis debitor sis; Ubi Glossa lit. N. Compensatio, ait, Fisco objici non potest, petenti tributa.

1049 Quartò limitatur, ut non procedat, quando quis possessionem alienam perperam occupat; nam talibus compensatio non datur, ex L. fin. §. C. eodem, ubi plura de compensatione statuuntur: verba legis sunt: *Compensationes ex omnibus actionibus ipso jure fieri sancimus, nullâ differentia in rem, vel personalibus actionibus inter se observanda*; ita tamen compensationes objici jubemus, si causa, ex qua compensatur, liquida sit, & non multis ambagibus innodata; sed possit judici facilem exitum sui prestare; satis enim miserabile est, post multa fortè, variaque certamina (cùm res jam fuerit approbata, tunc ex altera parte, quæ jam penè convicta est, opponi compensationem, jam certo, & indubitato debito; & moratoris ambagibus spem condemnationis excludi) Hoc itaque Judices observent, & non procliviores ad admit. tendas compensationes existant, nec molli animo eas suscipiant, sed jure stricto utentes, si invenerint eas, majorem, & ampliolem exposcere indaginem, eas quidem alii judicio reservent; litem autem pristinam jam penè expeditam, sententiâ terminali componant: *excepta actione depositi secundum nostram sanctionem, in qua nec compensationi locum esse disposuimus: Possessionem autem alienam perperam occupantibus, compensatio non datur.*

Nam ex hoc textu deducitur 1. compensationes fieri posse in omnibus (nisi id alicubi specialiter limitetur) sine discrimine actionum *realium*, vel *personalium* inter se. 2. id limitari, ut non procedat, nisi causa *liquida* sit, & non multis ambagibus intricata, sed sit facilis expeditionis: 3. Judices, ubi causa compensationis non est facilè, ac sine ambagibus expeditibilis, eam differant in aliud judicium; & priorem, cui compensatio opponitur, jam ferè expeditam, per sententiam definitivam componant.

Præterea Not. 1. non dari compensationem *rei judicata soluta*; bene tamen *solvenda* per L. *Ex causa quidem* 2. C. eod. Not. 2. ubi constat, pecuniam invicem deberi, compensationem ipso jure haberi pro soluta. L. *si constat* 4. C. eod. Not. 3. non posse fieri compensationem ejus, quod non ei debitum, qui convenitur; sed alii, L. *Ejus*, quod. 9. C. eod. Not. 4. Excommunicatum, *volentem uti compensatione*, non audiri; constat ex L. *Libertus* 14. ff. de in jus vocando. Nam excommunicato denegatur actio, cujus vim habet compensatio; L. *amplius*. ff. rem ratam haberi; quò nil facit, quòd excommunicato sit permilla sui *defensio* in excipiendo cap. 5. de except. est enim naturalis, & ita postulat æquitas judicantis, ne claudicat judicium, secùs autem *de actione*. Cessionarius tamen excommunicatus auditur, *compensare volens*; à Costal. in L. 4. ff. h. t. quòd in eo non sit eadem ratio, quæ in excommunicato, qui non impeditur *actiones* suas cedere.

Not. 5. Legatarium, cui quid reli- 1051
ctum est sub conditione *dandi*, non satisfacere conditioni *per compensationem* ejus, quod sibi debetur, prout colligi potest ex L. 8. §. *quoties*. ff. de conditionibus institut. ubi, *nisi det, vel faciat*, uti iustus honoratus, non consequitur legatum. Est enim hæc conditio pendens ex mera dispositione Testatoris, & respiciens *specificam* dominii translationem, quam non inducit compensatio, quæ nullius interventu facit extin-

gui

qui obligationem pro hac, in parte; per tex in L. *Mevius* 35. ff. de Condit. & demonstr. ubi requiritur, ut legatarius, quantum est in se, det, licet is, cui dare iussus est, non sit capax: facit & text. in L. *Julianus* ff. cit. tit. Ex cuius contextu patet, *iussam dare*, non paruisse conditioni, si eo accepto latum fuerit, quod iussus erat, dare; licet, liberetur ex eo, quod non stet per ipsum, sed per eum, in cuius persona adimplenda conditio.

1052

Not. 6. quando debitor aliquid *legat*, censei velle *compensare* debitum *necessarium*, nimirum lege, vel statuto; sed non *voluntarium*, nempe spontaneâ voluntate inductum; ratio est, quia obligatio, *per legem inducta*, est præter paciscentis voluntatem, cui durum gravari duplici præstatione; ut lex, quem gravat in uno, sublevet in altero, præsumendo Compensationis gratiâ esse relictum, quæ ratio non obtinet in debitore *voluntario*; quomodo (in L. *si cum dotem* 22. §. *Si Pater*. ff. solup. matrimon.) habetur Patri, qui dotem insciâ filiâ à genero exegerat, *legando* filiæ tantum, actionem ad dotem contra generum non esse; ratio est, quia censeitur voluisse compensasse.

§. 3.

An, & qualiter solvatur contractus acceptilatione?

1053

Aceptilatio est contractus, latissime acceptus, seu potius distractus, scilicet liberatio per mutuam interrogationem, qua utriusque contingit ab eodem nexu absolutio, id est *dissolutio*. L. i. ff. eod. tit. Est enim imaginaria solutio, qua simulatur, debitorem solvisse, quod non solvit; idque animo remittendi, ut, si alter dicat (*quidquid tibi per stipulationem promisi, vel ex stipulatu debui, habesne acceptum?*) & alter respondeat: (*habeo, acceptumquæ fero*) quasi dicat: *perinde habeo, ac si accepissem à te per veram solutionem*. Unde, sicut vera solutio, ita acceptilatio, verè liberat; sicut enim (inquit Molina Tom. 2. Disput. 254.)

jure civili introductum fuit, ut stipulatio, quæ verbis perficitur, civilem induceret obligationem; ita consentaneum rationi fuit iudicatum, ut obligatio illa, aliis quoque verbis, scilicet acceptilationis, dissolveretur. Duplex est acceptilatio; altera *vulgaris*, altera *Aquilia* dicitur. *Vulgaris* habetur, L. *an inutilis*. ff. de acceptilat. estque, *quæ unâ stipulatione constat*, neque ad aliam, quàm ad verborum obligationem referri potest: cum v. gr. is, qui verbis obligatus est, à suo creditore, stipulatur sic: (*quod tibi debeo, habesne acceptum?*) *Aquilia* (Lib. i. ff. eod.) mutuâ, & reciproca stipulatione constat: & ad omnes omnium generum obligationes extinguendas, excogitata est. Ex quo patet acceptilationem aliam esse, quæ fit per stipulationem *simplicem*, veluti, si quis dicat Creditori: *decem, quæ promisi, accepta habes?* facit hæc liberationem plenam ab obligatione; & hæc dicitur *vulgaris*; aliam *Aquiliam*, inventam, introductam, & dictam à Juris-Consultis *Aquileo*, §. 2. Instit. quibus modis obligatio tollitur, quæ à priori differt in forma, & effectu, ut dicemus statim. Eius forma in eo stat, quod prior obligatio *novetur*, in eam, quæ verborum est (v. gr. *quod tibi debeo ex empto, vel mutuo, ex stipulatione acceptum habes?*) & subjungatur stipulatio vulgaris, v. gr. *quod tibi ex stipulatione debeo, acceptum habes?* & hæc dicitur *Aquilia*? sic Zoësius in l. 8. C. tit. 44.

Not. autem verborum obligationem esse ex stipulatione, quæ dicitur, *firma verborum conceptio*, qua quis aliquid se facturum, daturumve promittit in contingenti alteri, super hoc ipsum interroganti; ut si dicatur: *spondes dare tantum? spondes, promittis centum? promitto; facies? faciam; sideojubes? sideojubeo*. Dicitur (*conceptio verborum*) quia hic contractus non oritur, nisi interveniat *solemnitas verborum*. Ponitur (*facturum, daturumve*) ut intelligatur semper fieri per verba futuri temporis, & comprehendere stipulationes tam faciendi, quam dandi. Aditu (*incontinenti*) quia responsio promittentis debet statim subsequi proximè inter-

interrogationem stipulantis, nullo actu extraneo interveniente. L. *continuus*. ff. de verborum oblig.

1055

Dividitur stipulatio in puram, conditionalem, & in diem; rursus in Aquilianam, Prætoriam, judicalem, cautionalem, & communem; Pura est, quæ nec fit sub conditione, nec in diem, sed absolute, ut si dicatur: *Promittis hoc? promittis*. Deinde *Conditionalis* est, quæ fit interveniente conditione: ut sic: *Spondes mihi centum, si Christianus Turcam viderit?* altero respondente: *spondeo*; stipulatio *in diem* est, quando assignatur dies pro termino impletionis: ut si dicatur: *promittis mihi centum ad calendas Augusti?* *Promitto*: Prætoriam est, quæ solius Prætoris jurisdictioni relinquatur, proindeque à mero prætoris officio proficiscitur. *Judicialis* est, quæ propter iudicium interponitur, ut ratum fiat, *judicatum solvi*: & hæc non coram prætore, sed coram aliis iudicibus expeditionem consequitur. *Communis* sic dicitur, quia tam apud Prætores quam coram aliis iudicibus cognoscitur, & est, quæ fit *judicio sistendi causâ*. *Cautionalis* est, quæ de aquilia jam dictum est: instar actionis se habet, & ut fiat novatio, intercedit: ut stipulatio de legato, de tutela, & aliis. Et quidem omnis stipulatio naturâ suâ cautionalis est: generaliter enim fit, ut quis cautior, & securior reddatur. *Stipulator* est, qui per interrogationem promissorem obligat. *Commisissa* stipulatio dicitur, cum id, quod per eam promissum est, debetur, ff. de verb. obligat. his præmissis.

1056

Quæstio est 1. an *acceptilatio* habeat vim tollendi obligationem? 2. qualiter *acceptilatio* sit ineunda, ut pariat liberationem? 3. quæ obligationes extinguantur *acceptilatione vulgari*? 4. Quæ *acceptilatione Aquiliâ*? 5. Quomodo *acceptilatio* differat ab *apocha*? 6. quid in hoc possit Procurator, Tutor, Curator, & similes? 7. an *acceptilatio inutilis* habeat vim pacti utilis? Ad 1. R. affirmative, ex definitione *acceptilationis*; & colligitur ex §. 1. Instit. Quibus modis toll. obligat. ibi: *item per acceptilationem tollitur obligatio*. Ad 2. R. quod *purè*; quia diem, & conditionem respicit, uti, & solutio, ad cuius exemplum est inducta L. 4. & 5. ff. h. t. op^o enim est in ea verbis, quæ

Tom. III.

actus præsentis sunt significativa, & ab ipso facto, executione ve actus nomen sumunt, cui dies, & conditio repugnant; cum executioni impedimentum ponant: Alciat. 3. parerg. cap. 7. Ad 3. R. quod *sola, quæ verbis imita, ac contractæ sunt*, ex §. *item acceptilatio*; Instit. eod. Cum naturale sit, unumquodque eo genere dissolvi, quo colligatum, quomodo obligatio consensu, aut literis, aut re imitâ, per *acceptilationem* vulgariter non tollitur. Ad 4. R. Solas extingui obligationes, *quæ per novationem prius transferunt in obligationem verborum, seu stipulationem*.

1057

Ad 5. R. inter *acceptilationem*, & *apocham* hoc interesse, quod *acceptilatione* omnimodo liberatio contingit, licet pecunia soluta non sit: *apocha* non aliâ, quàm si pecunia soluta sit. Ex quibus constat, latius patere *acceptilationem*, quàm *apocham*; Sic enim definitur L. 1. eod. tit. *Acceptilatio est liberatio per mutuam interrogationem, quæ utriusque contingit ab eodem nexu absolutio*. Ad 6. R. in hoc singulariter statutum esse, quod *non rectè acceptum, nomine alieno faciant, aut rogent, nisi præcedente novatione*, quæ jus, aut obligatio in novantem transfundatur L. 13. §. 10. ff. h. t. ibi: Tutor, Curator, furiosi, *ferre non potuit; nec procurator quidem potest facere acceptum*; sed hi omnes debent novare; *possunt enim & sic accepto facere; Ne his quidem accepto fieri potest, sed novatione factâ poterunt liberari per acceptilationem*. Ad 7. R. affirmative, quatenus vitium dat *materia*; ut, quia *acceptilatum*, quod debetur ex causa mutui: *inutiliter enim hoc*, ut ita dictum, *accepto fertur*: inde tamen oritur exceptio pacti de non petendo L. *si unus*. 27. §. *si acceptilatio*. ff. de pact. Hoc enim agitur dictâ *acceptilatione*, ut tollatur obligatio, nisi aliud actum: quod, si vitium in *forma* fuerit (ut si nutu facta fuerit) nihil operabitur; argum. L. 1. §. *si quis ita*. ff. de verb. oblig. facit enim defectus formæ rem neutiquam subesse.

§. 4.

An, & qualiter solvantur contractus solutione?

Inter modos solvendi, seu tollendi obligationem contractuum, primo loco

1058

li

re

recensetur solutio. Nam solutione obligationem tolli extra dubium est; quæ largè accepta, quamlibet liberationem continet; strictè, est ejus, quod in obligationem deductum est. præstatio. L. solutio. ff. de præstat. quomodo hic sumitur; & constat ex Instit. tit. de solutionib. ibi: tollitur autem omnis obligatio solutione ejus, quod debetur; vel, si quis consentiente creditore aliud pro alio solverit. Nec interest, quis solvat, utrum is, qui debet, an alius pro eo. Liberatur enim & alio solvente, si ve sciente, si ve ignorante debitore, vel invito eo solutio fiat: Item, si reus solverit, etiam ii, qui pro Reo intervenerunt, liberantur. Idem ex contrario contingit, si fidejussor solverit: non enim ipse solus liberatur, sed etiam reus.

1059 In hac materia quæstio. 1. est, quid requiratur, ut solutio rectè fiat, & operetur effectum extinguendi debitum? R. quod fiat 1. ab eo, qui debet, & habet liberam rerum suarum administrationem; hinc à pupillo, furioso, à prodigo, non rectè fit; quòd his sensus defectus impedierit licentiam administrandarum rerum suarum. L. quod si. 14. §. fin. ff. eodem. 2. quòd fiat ei, cui debetur, etiam si invito, ut notat Zoësius in l. 8. ff. tit. 34. de solutionib. & liberatione.

1060 Quæstio altera est, an obligatus in diem possit solutione, etiam prius factâ, debitum extinguere? seu, an solutio ante diem rectè fiat? negativam sequitur Cujacius l. 23. observ. c. 22. & quidam alii: affirmativam autem (quæ probabilior est, nisi dies specialiter adjectus sit in favorem Creditoris) Haunoldus tom. 3. tr. 8. n. 169. & communis. Nam ex L. Quod certa 70. ff. de V. O. habetur, quòd, certâ die dandum, statim dari potest. Deinde ex L. 38. §. 16. ff. eod. ibi: inter incertam, certamque diem discrimen esse ex eo quoque apparet, quòd in certam diem promissum, vel statim dari potest; totum enim medium tempus, ad solvendum, liberum promissori relinquitur. Tertio, ex L. 137. ff. eod. ibi: nam, & quod in diem debetur, ante solvi potest, licet peti non potest.

Cujus ulterior ratio est; quia dies communiter adjicitur in favorem debitoris, ex L. 41. §. 1. ff. de V. O. ibi: ex quo apparet dies adjectionem pro Reo esse,

non pro stipulatore: favori autem suo quilibet ritè renuntiat; sic Zoësius cit. in l. 8. C. tit. 34. q. 4. Dixi: nisi dies specialiter adjectus sit in favorem Creditoris; nam tunc ante diem, hoc invito, debitum non extinguitur ex cit. L. 41. Unde not. etsi verum sit juxta L. 39. ff. de solutionib. solutionem, & obligationem fieri debere tempore opportuno; tempus tamen non censeri importunum; quando Creditor est invitatus utrunque, puta, non rationabiliter; nec à loco fit argumentum ad tempus; locus enim, de quo, pro faciendâ solutione, conventum est, adjicitur in favorem Creditoris; tempus, in favorem debitoris. Ex eo autem, quòd Creditor, etiam recusatâ solutione ante diem, possit solutionem exigere die constituto, non sequitur; ergo non potest invito solvi ante diem, quia potest etiam exigere post diem constitutum, & tamen solutio fieri potest, die constituto.

1061 Quæstio est 3. quibus personis fieri possit solutio cum effectu, ut censeatur Creditori facta? R. Solutionem rectè fieri Tutori, & Curatori, nisi administratio eis sit interdicta. L. 14. de solut. 2. Procuratori generali, ex L. 34. §. 3. ff. de solut. Speciali autem tantum id, de quo illi specialiter mandatum est; non autem, si præcise datus sit ad lites. L. 86. ff. eod. ibi: Hoc jure utimur, ut liti procuratori non rectè solvatur; nec Procuratori solum putatio, nisi pecunia venerit ad verum Creditorem, vel is ratum habeat. ex L. 34. §. 9. ff. eod. ibi: Si restituerit, debitores liberantur, & L. 12. ibi: Etsi non verè Procuratori solvam, ratum autem habeat Dominus, quòd solutum est, liberatio contingit. 4. Etiam Creditoris Creditori, quando res versa est in commodum primi Creditoris (sic enim ponit exceptionem soluti) arg. L. Debitorum 28. L. qui hominem. 34. §. Si prado ff. eod. L. qui operas ff. de except. dolimali. Aliud dicendum, si Creditori non fuerit utilis propter diem adjectum, & retentionem, compensationemve.

1062 Idem dicitur L. 36. ff. de negot. gest. Si fuit eadem causa solvendi Creditori mei Creditoris; Si enim liber homo, bonâ fide mihi serviens, mutuum pecuniam sumpserit, eumque in rem verterit, negotiorum gestorum actio danda est: Quæ definit

definit competere, si creditori ejus soluta sit: Si autem non fuit causa, secus dicendum, nisi sit conversa in commodum primi; sed eo casu liberatio continget solum ope exceptionis, ut dixi n. preced.

1063 Quæstio est 4. Si debitor ex pluribus causis obligatus (debeat 100. ex empto, 100. ex mutuo, 100. ex legato &c.) solvat 100. cujus debiti liberationem operetur talis solutio? R. Id esse in arbitrio debitoris exprimere; si non expressit, fore in arbitrio Creditoris, cui debito potius acceptum ferat, sic tamen, *ut prius in usuris id quod solvitur, deinde in sortem accepto feratur.* L. 1. & 2. ff. h. t. In casu autem, quo neuter expressit, ea præfertur, ad quam de facto cogi potest; si ex pluribus cogi de facto possit, ea præfertur, quæ gravior est.

1064 Quæstio 5. est, an solutio partis rectè fiat, & liberet? R. quod regulariter non liberet Creditore invito, ex L. 9. C. h. t. L. Tutor. 41. ff. de usuris. L. qui pignori. 19. ff. de pignor. act. ubi non liberatur pignus, nisi debito toto soluto: Ratio est, quod habeat partialis solutio multa incommoda. L. 3. ff. fam. ercisc. Nec obstat *lex quidem* ff. de rebus credit. ubi admittit jurisconsultus, non posse ipso jure cogi Creditorem ad partis acceptationem; humanius tamen esse, Prætores partes suas interponere, ita exigentibus circumstantiis causæ, quod acceptilatio pro parte admittatur, nam in ea lege agitur de debito, quod partim liquidum, partim illiquidum erat.

1065 Præter hæc not. 1. *Solutioni* similem esse *oblationem* rei debitæ, quæ duplex est; nam alia est *verbalis*, quæ fit, quando debitor dicit, *se paratum ad solvendum, quod debet*; alia *realis*, quando debitor rem ipsam repræsentans paratus est illam de manu in manum tradere; illa, regulariter nullum effectum producit, ne quidem moram incursum auferens; Jafon in L. *Si ita quis* ff. de verb. oblig. n. 18. multò minus liberans à principali obligatione; & hoc in rebus mobilibus, est enim tantum nudum propositum, quod citra effectum est.

1066 Not. 2. quòd *oblatio realis* possit esse, aut *nuda*, aut *conjuncta cum rei obsignatione, vel depositione*, quando debitum est e-

Tom. III.

jus generis, ut facco concludi possit; *oblatio realis nuda* plures habet effectus, si fiat opportuno tempore, & loco; emendat enim moram; periculum oblatae pecuniæ transfert in Creditorem, saltem per exceptionem doli mali in contractibus stricti juris; in bonæ fidei, ipso jure. L. *qui decem* 72. ff. de solut. L. *Interdum*. 73. in fin. ff. de verb. oblig. in ultima voluntate debita pecunia ratione implenda conditionis semel oblata, indistinctè non est iterum offerenda; habetur enim conditio ibi pro impleta, quando stat per eum, in cujus persona implenda, quo minus impleatur. L. *jure civili*. 24. ff. de condit. & demonstr. sed de hoc satis. V. Zoësum loc. cit.

ARTICULUS IV.

De habilitate contrahentium.

1067 Quæstio 1. est, an quis ex vi status Religiosi reddatur inhabilis ad celebrandos contractus? R. ex vi status Religiosi, ut sic nullum Regularem in particulari, nec etiam Communitatem incapacem reddi ad contractus celebrandos; nam quod oritur ex vi status Religiosi *in genere*, verificari debet de qualibet specie, imò & individuo; hoc autem fallit i. nam Scholastici Societatis Jesu, postquam emiserunt tria vota, tantum simplicia, sunt verè ac propriè Religiosi, non minus, quam aliarum Religionum professi; Deinde Conventus, & Communitates Cisterciensium, sunt communitates verè, ac propriè Religiosæ; at Scholastici Societatis, *etiam in persona sua particulari* retinent dominium rerum suarum temporalium, ut constat ex Constitut. Gregorii XIII. *ascendente Domino* & dictæ Communitates *in communi* pariter habent dominium rerum, & bonarum temporalium, super quibus cum consensu Superiorum validè, ac licitè contrahunt, ut ostendimus l. 2. tit. 1. & constat ex Trid. sess. 25. de Regularibus ibi: *Conceditur omnibus monasteriis, tam virorum, quam mulierum, etiam mendicantium, (exceptis Franciscanis, nempe Capucinis, & Minoribus de observantia) ut deinceps bona immobilia eis possidere liceat.*

li 2

Not.

Not autem Regulares, *solemniter professos* esse incapaces, *suo, persona particularis, nomine*, celebrare contractus; cum in persona particulari sua non sint capaces domini, ut dicitur *c. non dicatis*. 12. q. 1. c. *Cum ad monasterium*, de statu Monachorum, ibi: *Prohibemus quoque, districtè, in virtute obedientie, sub obiectione divini iudicii, ne quis Monachorum aliquid proprium possideat*. Et infra: *Quod si proprietas aliqua apud quemquam inventa fuerit, in morte ipsa cum eo in signum perditionis extra Monasterium in sterquilinio subterretur*. Trid. sess. 25. c. 2. Secundum etiam probatur ex iisdem capitibus, & authentica *Ingressi*. c. de sacrosanctis Eccles. *Ingressi monasteria in ipso ingressu se, suaque, dedicant Deo*; nec ergo de his testantur, utpote nec Domini rerum. Possunt tamen, nomine communitatis, de licentia sui superioris, ut fufe diximus lib. 2. tit. 2. Tales sunt, qui mittuntur aliquò ad negotia peragenda, vel qui versantur in studiis, & non est facilis recursus ad superiorem. Item Regulares beneficiati, habentes liberam administrationem fructuum sui beneficii; ejecti ex Religione; & probabile est, quod hi validè contrahant, sive in res licitas, sive illicitas expendant. Item Commendatarii sive uxores habeant, qui etiam testari possunt; sive non habeant, quales sunt Melitenses, & Ordinis Teutonici: Sitamen, licet contrahere possint cum licentia, tamen dominium non acquirunt sed totus ordo. Sic doctissimus P. Paulus Rosmer in tr. de Contractib. §. de causa efficiente contractum, mihi fol. 52. Sed de his per diversos titulos pro qualitate materiae in ibi subjecta, quoad casus particulares agimus.

Altera quæstio est de Clericis, non Regularibus. Nam circa istos varia quoque dubitationes sunt. 1. an stare possint in iudicio pro rebus suis? vel suæ Ecclesiæ? 2. an fiant Domini reddituum Ecclesiasticorum? etiam superfluatorum, & congrua sustentationi redundantium? 3. an de his licite disponant ad causas profanas? 4. an sine onere restitutionis? 5. an de illis licitè donent inter vivos, vel causa mortis? 6. qualiter testari possint de bonis patrimonialibus, aut quasi? vel etiam Ecclesiasticis proventibus? 7. an licitè, ac validè cele-

brent renuntiationes beneficiorum in favorem tertii, vel cum certa reservatione? 8. quid possint circa alienationes rerum Ecclesiæ? 9. an rectè paciscantur super his, quæ danda sunt pro functionibus spiritualibus, sepultura, expensarum funeralium, dicendi tot missas &c. &c. Ad 1. remissivè ad l. 1. decret. tit. 1. ad 2. affirmativè nunc communiter respondent Neoterici cum Rosmer cit. §. De Clericis; sed contrarium tradidi in tr. Theol. de Jure, & Just. q. 7. de Dominio Clericorum. n. 354. ad 3. ibidem à n. 333. cum communi respondi negativè. Ad 4. ibidem n. 339. respondi, probabiliorem esse opinionem affirmativam. Ad 5. constabit ex tit. 24. de donat. Ad 6. ex tit. 26. de testamentis, hoc lib. Ad 7. ex lib. 1. tit. 9. de renunciatione: & lib. 5. tit. 3. de simon. Ad 8. ex tit. 13. hic. ad 9. ex lib. 5. tit. 3. de simon. & infra hic ex tit. 28. de sepulturis; his præmissis.

§. 1.

Quid dicendum de prodigis, & pupillis?

DE his plura generaliter diximus l. 1. tit. 36. de pactis. à n. 2822. ex communi regula, quod pacisci, seu contrahere possint omnes, nisi naturâ, vel lege prohibeantur. Cum autem prodigis bonorum suorum administratio interdicta sit, ut constat ex ff. tit. de Curatoribus furios: &c. Sequitur eorum contractus, sine Curatoris autoritate celebratos, in quantum eis nocent, nec valere; nec eos inde etiam naturaliter obligari, quamvis sciens aliquem esse prodigum, & tamen cum illo contrahens, possit illi obligari, ut dicitur l. 6. ff. de V. O. ibi: *Is, cui bonis interdictum est, stipulando sibi acquirit; tradere verò non potest, vel promittendo obligari; & ideo nec fidejussor pro ea intervenire poterit*. In quæstione autem, cum quis apparet prodigus, sit ipso jure illi bonorum administratio interdicta, an solum post decretum Judicis? etsi aliqui affirmant primum, è quibus Fachinæus l. 2. Controverf. c. 64.

Receptor tamen est contraria sententia, decretum requirens, post agnitionem

nem causa; quam sequitur Zoësius in ff. l. 27. tit. 10. ne scilicet contingat aliquem temerè hac notà aspergi; quò respicere videtur L. 10. ff. de Curat. ubi, ut non teneat alienatio prodigi, requiritur, *ut ei bonis sit interdictum*; hoc autem frustra exigeretur, si esset ipso jure; quod confirmatur ex L. Patri 2. ff. de Minorib. ubi dicitur: *vita adolescentis inspicienda, & ex ea judicandum, an debeat ei bonis interdici*, quod ipsum est facti, & Magistratus, non etiam ulterius officii. Eodem spectat desiderata ibi causa cognitio, quæ facit non ipso jure rem perfici; sed per Prætorem L. *Ubicumque* 103. inf. De R. J. Est autem *prodigus*, qui dat, quibus non oportet, ut adulatoribus; & plus quàm oportet; ut, cum magnis expensis facit, quod parvis fieri potest. In jure est, *qui neque tempus, neque finem, neque modum expensarum advertit, sed bona dilapidando, & dissipando profundit*. L. 1. ff. de cur. fur. Inter prodigos, & furiosos, quidam assignant hoc discrimen juridicum, quòd furiosis simul atque inceperint furere, mox ipso jure agnati sint Curatores; Prodigos autem non sint prius Curatores, quàm ipsi à Judice bonis sit interdictum.

1072 Quod attinet ad pupillos, notandum, plures esse gradus ætatis, secundum quos aliqui dicuntur esse *infantes pupilli, minores majores, &c.* Olim Servius (ut videre est apud Gellium l. 10. c. 28.) distribuit ætatem in tres gradus, scilicet pueritiam, juventutem, & senectutem; *pueros*, minores annis septemdecim existimavit, eosque (ab anno decimo septimo usque ad quadragesimum sextum) *juniores*; supra eum annum, *seniores* dixit. Hanc ætatis divisionem amplectitur Ulpian. L. cum §. *modus*. ff. de transact.

1073 Ceterum, plures ætatis gradus, ex Imperatorum legibus, & Juris-Consultorum responsis reperimus. Nam *infantia* (seu infantilis ætas) de qua meminit Pompon: L. *si infantis*. ff. de usufr. in septimum usque annum porrigitur; inde *pupillaris* ætas (alio nomine pueritia) in feminis, ad duodecimum; in maribus, ad decimum quartum producitur. L. *Æmilium* ff. de minor. Finità ætate pupillari, incipit *pubertas*, in quam incurrit prætextati ætas, cujus meminit

Ulpian. L. *de inde*. §. *fin*. ff. de lib. exhib. Nam, usque ad decimum septimum annum, pueri ingenui prætextatam induebantur, & post hoc tempus virili mutabantur. Hinc pupilli, & impuberes pro invicem sumuntur; à pubertate autem spectato jure communi, usque ad vigesimum quintum, dicuntur puberes, seu *minores*, vel *minorenes*; deinceps autem *majores*; quamvis pro diversitate locorum minorennitas quandoque citius finiatur.

Ab anno 18, septem continuos (nimirum usque 25.) adolescentiæ attribuunt. Certè omnis appellatur *minor*, ante 25. annum. Puberem atatem excipit *irilis*, quæ anno 25. inchoatur; & exinde *virilis vigor* apparet, & perficitur: talis ætas modò appellatur *justa*; modò *robusta*; modò *constans*; modo *legitima* vocatur. Marcellus L. *non aliter*. ff. de legat. 3. hujusmodi atatem appellat *juventutem*. Existimari (inquit) posset juvenis is, qui adolescentis excessit atatem, quod incipiat inter seniores numerari; sic Pereyra in Elucidario à n. 1164.

Quibus præmissis:

De pupillis Doctores communiter 1074 tradunt, pupillum sine Tutoris auctoritate, posse sibi alterum civiliter obligare, non autem obligari alteri, ex §. *placuit*. Instit. de auctorit. Tutorum ibi: *placuit, meliorem quidem suam conditionem licere pupillis facere sine Tutoris auctoritate, deteriori non posse*. 2. pupillum infantie proximum ex contractu sine auctoritate Tutoris, nec naturaliter obligari, ut colligitur ex §. 10. Instit. de inutilibus stipulat. ibi: *Sed quod diximus de pupillis utique de iis verum est, qui jam habent aliquem intellectum*. Nam infans, & qui infantie proximus est, non multum à furioso distat; quia, hujusmodi ætatis pupilli, nullum habent intellectum, sed, in proximis infantie, propter utilitatem eorum, benignior juris interpretatio facta est, *ut idem juris habeant, quod pubertati proximi*. Sed qui in potestate parentis est impubes, ne auctore quidem Patre obligatur.

3. Pupillum, pubertati proximum, & minorennem, ex alienatione bonorum immobilium, vel etiam mobilium pretiosorum, quæ servando servari possunt,

sunt, nec naturaliter obligari, ex L. 4. C. de prædiis minor. ibi: non solum per venditionem rustica prædia, vel suburbana, pupilli, vel adolescentes alienare prohibentur; sed neque transactionis ratione, neque permutatione, & multo magis donatione, vel alio quoquo modo eam transferre, sine decreto à dominio suo possunt. Et L. 15. C. eod. ibi: si minor 25. annis prædium rusticum, cum aliud deberes, sine decreto in solutum dedisti, dominium à te discedere non permittit senatus-consulti auctoritas. 4. contra pupillum nec civiliter, nec naturaliter obligari ex contractu cum suo Tutore inito sine consensu aliorum Contutorum per L. 46. ff. de contrah. empt. ibi: non licet ex officio, quod administrat quis, emere, vel per se, vel per aliam personam.

1076 Difficultas autem est 1. an contractus à jure simpliciter irritati, sic censentur irritari, ut nec naturaliter, seu in conscientia obligent? 2. an quamvis contractus pupillorum sine Tutoris auctoritate celebrati ipso jure sint irriti saltem civiliter illos eximant etiam ab obligatione naturali, seu in conscientia?

1077 Ad 1. Bz. remissivè, pacta, vel contractus, qui ceteroquin jure naturali verè subsistunt, & validi sunt, cum jure humano infirmantur, non sic universim infirmari, quin inducant obligationem naturalem; ita tradidi lib. 1. tit. 36. à n. 2606. dixi, non universim, propter quosdam casus exceptos, inibi relatos à n. 2609. Ad 2. non est eadem Doctorum opinio; nam aliqui simpliciter dicunt, eos non eximi ab obligatione naturali; alii, non eximi, si inde ditiores facti sint: Secus si contrarium; vult ergo ista sententia ultima, pupillos ex contractu sine Tutoris auctoritate celebrato naturaliter, non tantum civiliter obligari, quando inde lucrum habent; consequenter ejusmodi contractus in casu, quo pupillo contrahenti non sunt lucrosi, vel saltem damnosi, à jure simpliciter irritari sic, ut pupillum nec naturaliter obligent.

1078 Obligari naturaliter in casu lucri probatur ex L. 5. ff. de auth. Tut. ibi: Sed & cum Solus Tutor mutuum pecuniam pupillo dederit, vel ab eo stipuletur, non eris obligatus tutori: naturaliter tamen obligabitur, in quantum locupletior factus est: Nam in

pupillum non tantum tutori, verum cuius actionem, in quantum locupletior factus est, dandam, Divus Pius rescripsit. Hæc autem actio non est propriè civilis, & directæ; sed potius utilis, & ex privilegio per L. 3. ff. Conunodati, ibi: Sed mihi videtur, si locupletior pupillus factus sit, dandam utilem commodati actionem secundum Divi Pii rescriptum. Quamvis pupillus, pubes factus, etiam civiliter obligari possit Tutori. L. 1. ff. de contra Tutelæ actione.

Non obligari etiam naturaliter extra casum lucri, vel ubi est cum damno, & consequenter ejusmodi contractus esse simpliciter irritatos, probatur 1. ex hoc, quia prodigus nec naturaliter obligatur ex contractibus à se factis sine auctoritate Curatoris, si non est inde locupletior factus; quia in jure comparatur furioso; sed etiam pupillus in his contractibus comparatur furioso. L. 29. ff. de Condiç. indebit. ibi: In his personis (nempe pupillo, & furioso) generaliter repetitioni locum esse non ambigimus: & si quidem extant nummi, vindicabuntur; consumptis verò conditio locum habebit. Deinde si pupillus naturaliter obligaretur, solvendo debitum, vel dando mutuum verè transferret ejus dominium, cujus oppositum constitutum est. §. 2. Instit. Quib. alienare licet. ibi: Si mutuum pecuniam, sine Tutoris auctoritate, alicui dederis, non contrahis obligationem; quia pecuniam non facit accipientis; 3. pupillus mutuum pecuniam accipiendo, ne quidem jure naturali obligatur, L. 59. ff. de 4. quod pupillus sine auctoritate Tutoris stipulanti promissit, solverit, repetitio est, quia nec naturæ debet. L. 41. ff. de Condiç. in debit.

Contrarium tamen sentiunt Sanchez. 1079 lib. 6. de matrim. D. 38. à n. 36. & plures alii, pariter adductis in contrarium legibus, quibus intendunt evincere, pupillum, etiam ex contractibus sibi non lucrosi, naturaliter obligari; & respondent ad priores leges, inde solum probari, obligationem efficacem, seu jure non infirmabilem, ex ejusmodi pupillorum contractibus, non nasci, & cum dicatur, solum, ex tali contractu, posse repetere, quia nec naturæ debet, intelligi, infirmato contractu per restitutionem in integrum, qua subvenitur talibus propter ætatis imbecillitatem. Inter alias probationes utun-

tur etiam hac: quandocunque fidejussor obligatur, necesse est, quod principalis saltem naturaliter obligetur; non principali autem nullo modo obligato, non tenetur fidejussor. L. 46. ff. de fidejussoribus: sed fidejussor pupilli obligatur ex L. 35. ff. de Recept. qui arbitr. ibi: *Sipupillus sine Tutoris auctoritate compromiserit, non est arbiter cogendus pronuntiare, quia, si contra eum pronuntietur, pœnâ non tenetur, præterquam si fidejussorem dederit, à quo pœna petri possit.*

1080 Ex istis opinionibus, inter se oppositis, videtur omnino dicendum, pupillum naturaliter obligari ex contractu sine Tutoris auctoritate celebrato, si inde factus sit locupletior; id, quod rectè probatur supra à n. 1077. in casu autem, quo non est factus locupletior, nec obligari naturaliter, videtur omnino probabile ex rationibus factis loc. cit. Caterùm magis placet, nec istos contractus à jure simpliciter sic irritari, ut nec naturaliter obligent, si seclusà juris dispositione tenuissent jure naturæ; id, quod suadet ratio priori numero relata; nec leges in contrarium adductæ tales sunt, quæ pravealeant. Nam comparatio prodigi, & pupilli cum furioso non tenet in omnibus; hic enim censetur agere sine rationis usu, turbata ex furore, quod non militat in aliis; quod autem dicitur, quod pupillus non transferat dominium, procedit de translatione firma, nec jure irritabili; & quamvis ei repetitionem soluti jura concedant, intelligitur per iudicis auctoritatem, qua contractus infirmetur; Conceditur enim, ne quidem jure naturali obligari, obligatione firmâ. Quod vero respondent Contrarii ad rationem ex obligatione fidejussoris, videtur gratis dici, Fidejussorem in Contractibus pupillorum esse principalem; hoc enim est contra rationem fidejussoris; cum ejus obligatio solum substituatur obligationi alterius, pro quo cavet; at ubi nulla est, id fieri non potest.

1081 Nec obstat L. 26. ff. de Fidejussoribus. dici, fidejussori pro pupillo, prodigo, vel furioso, non subveniri; hoc enim solum probat, negari ei legale auxilium, quod illis alioquin concessum est; non autem exinde probari, tali casu fidejussorem esse principalem; unde negatur obligari

fidejussorem in casu, quo illi nec naturaliter obligantur, saltem obligatione infirma, seu irritabili juris dispositione. Similiter gratis dicitur, legem, quæ dicit fidejussorem non obligari, nec naturaliter obligato principali, debere intelligi regulariter, nimirum quando principalis nec juris privilegio foret exemptus ab obligatione naturali; nam hujus limitationis ratio nulla est; cum etiam hæres pupilli, ex contractu, per hunc sine Tutoris auctoritate iniro, dicatur obligatus. L. 95. §. 2. ff. de solutionibus. quod tamen dici non posset, nisi pupillus, cui succedit, naturaliter obligatus esset.

§. 2.

Quid possint Minores, & Filii familias?

1082 IN hac re distinguendum est inter bona minorum, quorum administratio illis jure; vel consuetudine est adempta, administrationis jure translato in Curatorem; & quorum concessa. Quoad illa respondetur de Minoribus contrahentibus sine auctoritate Curatoris, qualiter diximus esse dicendum de pupillis contrahentibus sine auctoritate Tutoris. Quoniam autem quandoque contingit, minores aliquos carere Curatore, & inter eorum bona quædam sunt, non tantum immobilia, sed etiam mobilia, & hæc in duplici specie, quæ nimirum pretiosa sint, & servari possunt; quædam secus, illa vero nec Tutoris consensu alienari possunt sine decreto Judicis (ut habetur L. 22. C. de administrat. Tutor. & Curat. ibi: *præcipimus itaque, ut hac omnia (pretiosa scilicet, quæ Servando servari possunt) nulli Tutorum, vel Curatorum liceat vendere, nisi forte hoc necessitate, vel lege &c.*) ideo in hac materia plures quæstiones fieri possunt.

1083 Prima est, an sine Curatoris auctoritate possint contrahere, & alienare bona castrensia, vel quasi, si Curatorem habent? 2. si Curatorem non habent? 3. an indigeant consensu Curatorum, ut possint obligari realiter? 4. an ut personaliter. Ad 1. posse, ubi habent eorum administrationem liberam, quod pendet ex diversâ locorum consuetudi-

ne. Ad 2. 3. posse mobilia non pretiosa, & quæ servando servari non possunt. Tunc enim, cum Curatore careant, ab eo dependere non possunt; & quod in his indigeant decreto Judicis, nullibi statutum est; secus est de mobilibus pretiosis, quæ servando servari possunt. Nam quando carent Curatore, plus non possunt, quam valent cum Curatore; sed cum hoc non possent ea alienare sine decreto Judicis ex præced. num: ergo nec, quando carent Curatore. Ad 3. 3. id colligi ex dict. nimirum posse obligari realiter, at obligatione naturali, vel civili, qualiter valide contrahunt super rebus suis sine Curatoris autoritate. Ad 4. ex alibi dictis, quantum est ad obligationes personales ex contractu matrimonii, vel susceptione status Religiosi, suscipiendos ordines, &c. Minores non pendere à Curatoribus, ut diximus l. 4. à n. 132.

An autem, & qualiter Clericus minor, sed pubes, in causis beneficialibus dependeat à Curatore? exposuimus l. 2. tit. 2. à n. 19. De aliis porro contractibus questio est, an universaliter dicendum, Minorem non posse personaliter obligari ex illis, sine autoritate Curatoris? & quamvis complures affirmant, videt ut tamen dicendum negativè ex L. 101. ff. de V. O. ibi: *puberes sine Curatoribus suis possunt ex stipulatu obligari*; quod intellige, de stipulatu sistente intra terminos obligationis puræ personalis, v. g. aliquid dicendi, faciendi, vel mittendi, non transeunte in alienationem rei suæ; cujus ratio ulterior est, quia Curator non datur *personæ, sed rebus*.

1084 Ad alteram tituli partem, de filiis familiæ. not. eos posse considerari quoad diversa bona, quæ habent, & fieri questionem, an, & qualiter super illis contrahere possint. Nam alia eorum bona sunt Castrensia, vel quasi Castrensia; alia adventitia, alia profectitia. *Castrensia* sunt, quæ in militia, vel occasione militiæ comparantur, qualia stipendia, Spolia, donativa Ducum, vel Commilitionum, hæreditas, & legatum occasione militiæ. Unde si consanguineus cum alio versetur in bello, & ei relinquit aliquid, præsumitur relictum causâ militiæ, L. 4. C. de Castren. pecul. mil. Item præsumitur datum causâ, & intuitu militiæ

omne genus armorum, & quidquid inserviens bello, ut subeat rationem peculii castrensis; sola mobilia, quæ donantur filio eunti ad bellum, vel à Patre, vel à Matre, vel à quacunque persona, castrensia esse possunt; immobilia nequaquam. Cum vero Castrum in jure etiam Regis palatium significet, bona Castrensia vocantur, quæ in Regis palatio acquiruntur. L. unic. C. de Castrenf. palat. pecul. lib. 12. Denique quæ ex talibus bonis, mediante aliquo contractu, proveniunt, *castrensia* reputantur.

Quasi Castrensia, quæ habent privilegium peculii castrensis, quale omne id, quod ex beneficio Ecclesiastico comparatur: imo quidquid acquiritur post Clericatum, etiamsi alias esset adventitium. Sic habetur expressè Authen. *Presbyteros*. C. de Episc. & Cleric. sunt enim Clerici, *militæ spirituales*. Item quidquid acquiritur officio publico, non mechanico, ut Judicis, Advocati, Tabelionis, Medici, vel professione alicujus artis liberalis, & munere docendi, Concionandi, vel Consulendi in Scientiis superioribus, quales sunt Theologia, jus canonicum, & civile. L. *similiter*. ff. de Castrenf. pecul. Item, quod datur intuitu talis functionis, ut si dentur libri, ut quis profiteatur artem liberalem; & quod liberalitate principis: denique, quod ab aliquo confertur filio familiæ, ut fit tanquam Castrense.

1086 *Adventitia* sunt, quæ non proveniunt à patre, respectu cujus dicitur adventitium, nec Patris intuitu principaliter datur: sed successione, vel donatione aliûs intuitu facta, vel industria propria, vel fortuito ei obvenit. Unde adventitia erit, successio in bonis maternis, inventio thesauri, & lucrativa negotiatio. Adventitium in jure dicitur, quod fortuito, & aliunde, quam ex usitata consuetudine manat. Unde adventitiam dotem dicimus, quæ aliunde, quam à Patre profecta est.

1087 *Profectitia* demum sunt, quæ de reb^o patris proficiscuntur, seu quæ proveniunt à patre vivo, vel principaliter, & proximè ejus intuitu conferuntur, ita, ut nec sint Castrensia, nec quasi Castrensia. Hujusmodi sunt, quæ à parentibus conceduntur filiis, ut ea administrent, & quæ dan-

dantur filio ab aliis ob amicitiam, & obsequium parentum; secus si ob amicitiam, vel obsequium filii. L. 6. C. de bonis quæ Liber. Ab Alex. scot. V. *peculium* vocatur *paganicum*, profectitium, quod de rebus paternis, vel dominicis proficiscitur, & filio, vel seruo datur, ut in eo negotietur, & istud est patris, quoad proprietatem; sed filii, quoad usumfructum; nam filius in profectitio ordinario ne habet dominium directum, nec utile. In adventitio habet directum, non utile; in Castrensi, & quasi Castrensi habet utrumque. Citatus auctor v. *paganicum* affirmat illud esse *adventitium* *peculium*, quod ex prospera fortuna advenit, veluti ex testamento cognatorum, vel etiam agnatorum.

1088 §. 1. Filium familias puberem, ex contractu circa bona Castrensia, etiam sine consensu patris, posse civiliter obligari; non autem impuberem; nam pubes in illis cum dominio habet liberam administrationem. Unde in L. 4. §. 1. ff. de Castrensi. *pecul. dicitur*, actionem, persecutionemque Castrensiarum rerum semper filius, etiam invito patre, habet, & L. 2. C. eod. filius familias alienationem nullius rei, sine voluntate patris, habet, nisi Castrense *peculium* habeat: Impubes autem, ne quidem cum consensu patris ea alienare potest ex §. 10. Instit. de inutilib. stipulat. ibi: *Sed qui in potestate patris est impubes, ne auctore quidem patre obligatur: hunc enim non potest convenire, secus Tutorem.*

1089 De adventitiis L. fin. §. 5. C. de bonis, quæ Liberis, hæc habentur: Filiis familias in iis duntaxat casibus, in quibus ususfructus apud parentes constitutus est, donec parentes vivunt, nec de iisdem rebus testari permitimus, nec citra voluntatem eorum, in quorum potestate sunt, ulla licentia eis concedenda dominium rei ad eos pertinentis alienare, vel hypothecæ titulo dare, vel pignori assignare. Hoc tamen intelligunt aliqui, si talis filius minorennis sit; nam si majorrennis, dicunt eum cum consensu patris, saltem tacito, vel si longius abesset, validdè alienare; Lex enim illa, quæ contrarium statuit, sine consensu Patris, etiam intellecta de majorrenni non censetur habere locum, cum dicitur respicere solum

favorem Patris, propter usumfructum, quem habet in bonis filiorum familias adventitiis, præsertim si hic etiam alienata proprietate æquè salvus sit, ac ante.

1090 Quod aliqui hoc negent minorennibus, videntur velle probare ex c. *Constitutus*. 8. de in integrum restitut. ubi casus iste propositus habetur: Constitutus in nostra præsentia Magister Guil. pro se, ac fratre suo, Canonico Parrosinensi, exhibitâ nobis petitione monstravit, quòd *eis in minori constitutis aetate, ac eorum matre (cujus successores existunt) rebus humanis exemptâ, quondam G. Pater ipsorum quasdam possessiones, utriusque communes, quibusdam vendidit pro quadam pecuniæ quantitate, ac (ut hujusmodi venditio robur firmitatis haberet) emancipavit eosdem & fecit eos contractui consentire.* Quare supplicavit, ut vel venditionem earum mandarem *nunciari nullam*; vel, cum adhuc existant intra tempus ad obtinendum *beneficium* in integrum restitutionis indultum, & intra annum, & diem à tempore contractûs, ipsis tanquam proximioribus compereret super illa portione jus offerendi emptoribus pretium (juxta municipii Parrosinen. consuetudinem approbatam, quod hætenus omiserunt) dignaremur eis super utroque, (cum in hoc non modicum læsi noscantur, & emptoribus portione ejusdem, vel eorum successoribus pretium sint offerre parati) per idem beneficium subvenire: Postquam hæc petitio proposita fuit Gregorio IX. Pontifici, respondit: *Mandamus, quatenus, si præmissa inveneritis, veritate subnixâ, vel venditionem prædictam, quoad partem (ex successione materna) ipsos contingentem, nullam nunciare curesis, si in ea debita juris solemnitas est omiſsa; vel forsitan inveneritis, & eos læsos esse constiterit, tam super ea, quam super residua portione, dum tamen, quod offerunt, quod duxerint faciendum, auctoritate nostrâ, in integrum restituere studeatis.*

1091 Ex hoc enim casu deducunt aliqui, nec cum consensu patris alienationem factam à minorennibus in bonis adventitiis, valere. Sed hoc exinde non probatur. In toto enim textu nihil reperies, quo concludes ibi Minorenes cum consensu Patris de adventitiis nihil posse alienare.

nam. Nam ibi solum narratur factum Patris, & querela filii petentis, vel irritum declarari contractum à Patre factum, cum utriusque consensu, postquam emancipati sunt, vel indulgeri beneficium restitutionis, propter lesionem; & Pontifex ad hoc solum respondet, delegatis ut irritum declarent illum contractum, si ei defuit aliqua solennitas alias jure debita.

1092 In bonis profectiis distinguendum est, an filius ille habeat à Patre ut cum illis negotietur? an Secus? in primo casu, etiam sine alio Patris consensu potest alienare; sic enim habet eorum administrationem liberam in fructibus eorum, quibus negotiari possit; quæ aliqui vocant bona pagana. Quod ideo procedit, ut in his etiam contra Patrem illi detur actio ex §. 10. Instit. de actionib. ibi: *Actiones vero, de peculio, ideo adversus Patrem, Dominumve comparavit Prator. quia, licet ex contractu filiorum servorumve, ipso jure non teneantur; æquum tamen est peculio tenus, quod velut patrimonium est filiorum. filiarumq. item servorum, condemnari eos.* Et hæc de obligationib. & alibus filiorum familiæ secundum diversitatem bonorum, quibus potiuntur.

1093 Questio est de personalibus, an citrà consensum Patris se obligare valeant? Affirmativam tradit Molina de Jurè, & Just. D. 261. & alii, exceptà obligatione ex mutuo, propter privilegium ex Senatus-Consulto Macedoniano. Ratio illius sumitur ex §. *item inutilis.* Instit. de inutilib. stipulat. ibi: *Filii vero familiæ obligari possunt;* & L. *filiusfam.* ff. de O. & A. *Filius familiæ ex omnibus causis, tanquam Paterfamiliæ obligatur. Et ob id agi cum eo tanquam cum Patre familiæ potest.* & L. *tam ex* ff. de Judiciis. *Tum ex contractibus, quam ex delictis in filium familiæ competit actio.* Hæc leges de obligatione saltem personali rectè probant, saltem in eventu, cum tales sui juris fuerint; aut etiam necdum emancipati, quod debent, præstare poterint adepta pubertate; hæc enim posita non manent obligati (seclusa necessitate) patri cohabitare.

1094 Inquiri præterea potest, qualiter Regulares, vel alii Ecclesiarum Administratores celebrare possint contractus rerum suarum, aut administrationi suæ commissarum alienati vos? Qualiter item

conjuges quoad res dotales? Sed de his sunt speciales tituli, ageturque, cum opportunità eorum se obtulerit. Illud notandum: Neminem alteri (seu alterius loco) pacisci posse, & paciscendo acquirere civilem obligationem, seu actionem salvis exceptionibus, sine mandato; Ratio sumitur ex L. 73. §. fin. ff. de Reg. jur. ibi: *Neg. paciscendo; neg. stipulando quisquam alteri cavere potest.* & §. 4. Instit. de inutilib. stipulationib. *Si quis alii, quam ei cuius juri subiectus est, stipuletur, nihil agit.* Item L. 11. ff. de O. & A. ibi: *Quæcumque gerimus, cum ex nostro contractu originem trahunt, nisi ex nostra persona obligationis initium sumant inanem actum nostrum efficiunt, & ideo neque stipulari, neque emere, vendere contrahere, ut alter suo nomine rectè agat, possumus.* Sed not. hoc non procedit de personis, quæ in illius potestate sunt, pro quo stipulantur, ut sunt filii, familiæ, & servi, ut habetur Instit. tit. per quas personas nobis obligatio acquiritur, ibi: *Per eas quoq. personas, quæ in nostra potestate sunt, veluti per servos, & filios nostros, nobis acquiritur, totum nostrum fiat, quod autem per liberos, quos in potestate habemus, ex obligatione fuerit acquisitum, hæc dividatur secundum imaginem rerum proprietatis & ususfructus.* 2. Nec procedere de personis liberis, vel servis alienis bona fide possessis, nam per liberos homines (ut dicitur ibidem §. 1.) & alienos servos, quos bona fide possidemus, acquiritur nobis, sed tantum ex duabus causis, id est, si quid ex operis suis, vel ex re nostra acquirant. His ergo personis se positus, de aliis videamus.

Ex his igitur deducitur, neminem posse nobis stipulando, aut contrahendo, sine mandato nostro, acquirere obligationem, seu actionem civilem, nisi qui sub potestate sunt; id, quod procedit, licet ejusmodi personæ nobis conjunctæ sint sanguine, vel alio vinculo; cum illæ solum excipiuntur, quæ sub potestate sunt; & colligitur ex L. 26. C. de jure dot. ibi: *Si genero dotem dando pro filia pater communis eam reddi tibi extraneo constituto stipulatus est, nec sibi, cessante voluntate, nec tibi prohibente jure, querere potuit actionem.* Idem habetur L. 4. C. de pactis, ut nec Mater id possit respectu filia.

Ab his tamen excipiuntur aliqui casus. 1096
Pater

Pater enim filio hæredi stipulando, vel paciscendo potest acquirere. L. 33. ff. de pactis; ubi ratio redditur, quia hæredi concessum est; quod extenditur etiam ad alios, quoad hæredes suos, sic tamen, ut quamvis testator uni hæredum possit acquirere exceptionem, de non petendo; quin eandem acquirat aliis cohæredibus; ut habetur cit. L. 33. & L. 10. ff. de pact. dot. actiones tamen uni acquisitæ, porriguntur ad omnes, ex L. 37. §. fin. ff. de V. O.

ARTICULUS V.

Quid in contractibus operetur dolus? error? metus? Conditio? &c.

1097 **E**RROR, vel dolus dicitur dare causam contractui, quando is absente dolo, vel errore celebratus non fuisset; & hoc modo dicitur antecedens; Si autem eo etiam absente nihilominus contractus initus fuisset, dicitur concomitans, quem aliqui etiam vocant incidencem. Error porro (idem est de dolo) alius potest esse circa substantiam; alius circa accidentia rei, quod dupliciter fieri potest. 1. quando contrahens errat circa qualitatem rei, cui consensum suum seu voluntatem non alligat, quo casu talis error in qualitate, dicitur error in qualitate simpliciter; Si autem ei voluntatem alliget, tanquam illi, sine quo non, dicitur error in qualitate, redundante in substantiam, hoc est, faciente, ut nolit, vel saltem non consentiat in rem carentem tali qualitate, quæ omnia fusius explicamus lib. 4. à n. 1069; quibus positis.

§. 1.

Quid in contractibus operetur error, vel dolus?

1098 **S**I error sit antecedens, seu dans causam contractui, & versetur circa rei substantiam, vel qualitatem, quæ redundat in substantiam, contractum jure naturali esse irritum, & nullum; secus, si solum circa qualitatem præcisè. Probatio hujus constat ex lib. 4. à n. 1072.

Tom. III.

Quod tamen accipiendum est cum limitatione, ibidem n. 1074. Si autem error sit solum incidens, seu concomitans, secus dicendum esse ostendimus ibidem n. eod. Unde porro cognoscamus, voluntatem esse simpliciter alligatam certo prædicato, de se ac secundum se solum accidentali, diximus ibid. à n. 1075. Ubi etiam exponimus discrimen inter ignorantiam, & errorem in ordine ad voluntatem; item inter errorem concomitantem, & errorem antecedentem; quorum ille quidem facit non voluntarium, iste autem involuntarium.

Jam vero, si dolus, seu deceptio interveniat, distinguendum est. 1. an dolus sit antecedens, & det causam contractui? 2. an jungatur cum errore, vel circa sola accidentia, vel circa substantiam, aut accidentia, in quibus error redundat in substantiam? Quando dolus est antecedens, & error circa pura accidentia, non vitatur contractus ex natura rei; quia sic relinquitur, quoad rei substantiam, voluntarium simpliciter, quamvis aliquod involuntarium secundum quid admixtum sit; Secus est si conjunctum habeat errorem circa substantiam, vel qualitatem, cujus defectus redundat in substantiam; ratio est eadem, quæ pro errore. Hæc tamen intellige de contractibus utrinque imponentibus gravamen, seu obligationem.

Quia verò contingit, quandoque solum obligariorum ex contractu (minus strictè accepto v. g. promissione liberali acceptata) obligari, quæstio est; an etiam tunc jure naturali teneat talis obligatio, quam parit contractus, cui causam dedit dolus promissarii? Negativam sequitur Haunholdus tom. 3. de jure, & Just. tr. 8. n. 85. Rationem dat ex suis principiis; quia obligatio justitiæ habet pro mensura voluntatem alterius potentis ad suam placitum obligare, ut attentè consideranti facile patebit: ergo rectius dicimus in hoc casu nullam obligationem natam esse ex promissione, nec proinde opus esse rescissione spontanea, prout opus est, quando deceptus, habens alterum sibi obligatum, vult rescilire.

Sed dato, quod obligatio justitiæ pro mensura habeat voluntatem alterius, potentis alterum obligare in commodum

Kk 2

suam;

fiuum; hoc tamen intelligitur de illius voluntate, seu libertate legitima, nimirum secundum quod munita est favore legis, aut pacti legitimi, quia verò lex alicui concedere potest favorem in commodum suum obligandi alterum validè, sed illicitè; interdum est validè, & licite, ut ostendimus in tract. Theolog. de jure, & Just. q. 1. fieri potest, quod non obstante rescindibilitate contractus dolo, dante illi causam, iniri, possit alterum validè obligare in commodum suum, quam diu contractus talis rescissus non est, aut repulsus exceptione doli; stabit ergo tunc obligatio iustitiæ ex natura rei, quando non est cum errore in substantia; quamvis facillè elidibilis. Revera enim stat, aliquem ex iustitia obligari posse, saltem in foro fori, licet eadem per oppositam exceptionem elidi valeat, & rescindi; unde sunt, qui dicunt ad obligationem iustitiæ satis esse voluntatem alterius potentis *civiliter* obligare in commodum suæ voluntatis.

1102 Questio est, an contractus dolo malo, & antecedente unius è contrahentibus celebrati jure positivo validi sint? Non loquimur hic de contractibus, qui semel validi, evadunt irrefcindibiles voluntate contrahentium, qualis est contractus matrimonii. Quid enim de his dicendum sit, si dolus trahat secum errorem in pura qualitate vel in substantia, aut qualitate redundante in substantiam ex dictis locis jam cit. ex lib. 4. resolv. potest.

Quamvis hoc ipsum aliqui linrent, ut hæc nullitas etiam jure naturæ, solum procedat in decepto; volentes decipientem non posse resilire; ne commodum habeat ex dolo suo. Procedit ergo questio de contractibus, qui jure rescindi possunt, quando iniri sunt dolo malo dante causam contractui; & de his dicendum videretur, eos non esse ipso jure irritos, ac nullos, quando dolus non trahit secum errorem quoad substantiam, vel qualitatē, quæ redundat in substantiam; nam in opposito casu, cum taliter erratur in substantia etiam jure naturali contractus irritus est ex n. 1098. & constat etiam de jure civili ex L. *si per errorem*. ff. de jurisdiction. omn. jud. his verbis. *Nec enim ferendus est, qui d' car, eos consensisse in Præsidem, cum & Iulianus scribis, non consen-*

siunt, qui errant, quid enim tam contrarium consensui, quam error. Item L. *cum ab eo*. ff. de contrah. empt. ubi in fine sic habetur: *Mensam, argento cooperatam, mihi ignoranti pro solido vendidisti imprudens, nulla est emptio.* L. *in venditionibus*. ff. eod. *si igitur me fundum emere putarem Cornelianum, tu mihi te vendere sempronianum putasti, quia in corpore dissensimus, emptio nulla est.*

Quando autem doli unius, dans causam contractui provenit ab uno ex contrahentibus, & inducit solum errorem circa puram qualitatem, contractus non est ipso jure nullus, sic ut etiam deceptor liber sit ab obligatione, voluntate suâ contractum irritando per juris remedium ipsi concessum; quamvis à decepto irritari possit. Ratio hujus est, quia talis contractus nec jure naturæ liberat deceptorem, ut diximus n. priori, & decepto concedit solum facultatem, illum pro arbitrio irritandi; quia jure naturæ competit ei jus, ut à lafore restituatur in statum immunitatis ab illata injuria, quod fieri non potest, nisi remittendo illi obligationem injuriosè, dolo malo extortam, quando talis obligationis remissio per ipsum stat.

Not. autem 1. datam præced. n. responsionem procedere non tantum de contractibus bonæ fidei, sed etiam stricti juris. De his. prob. 1. ex §. 1. Instit. de Exception. ibi: *Si metu coactus, aut dolo inductus, aut errore lapsus stipulanti Titio promissisti, quod non debueras promittere, palam est, jure civili te obligatum esse. Et actio quæ intenditur, dare te oportere, efficax est; sed iniquum est te condemnari, ideoque datur tibi exceptio, quod metus causa, aut doli mali, aut in factum composita ad impugnamdam actionem.* Secundo ex L. *Dolo* s. C. de inutilib. stipulat. ibi: *dolo, vel metu adhibito actio quidem nascitur, si subdita stipulatio sit; per doli tamen, vel metus exceptionem submoveri petitio debes.* Ubi not. quod signatè dicatur: *jure civili te obligatum esse*, nimirum *civiliter*; non autem *naturaliter*, & quando actio *efficax* dicitur, intelligi, spectato juris rigore, ut in iudicium vocari possis; quin ex ea condemnari valeas, cum elidi possit exceptio doli mali, ut dicitur in ipso textu.

Idem

1105 Idem de contractibus bonae fidei sentit P. Rosmer de Contractibus. Tit. de Contract. in communi. n. 9. probans ex L. Iulianus. 13. ff. de Actionib. empti, & venditi, ubi textus ait: *Si vero sciens retinuit, & emptorem decepit, omnia detrimenta, quae ex ea emptione emptor contraxerit, praestaturum ei*: Et L. si dolo. C. de rescind. act. ibi: *Si dolo adversarii deceptum venditorem praedii se fecisse, praesertim Provincia aditus, animadverteris, sciens esse dolum bonae fidei, quae in huiusmodi contractibus exigitur, rescindi venditionem iubebis.*

1106 Ex his iuribus recte probatur, eiusmodi contractus, & unius e contrahentibus dolo initis, rescindi posse; sed exinde non tam clare deduci etiam eorum valorem; nam saepius in iure dicitur, aliquid esse rescindendum, vel irritandum, rescissione solum declarativa nullitatis; non autem, ablativa valoris, qui actibus in sit, qui rescindendi dicuntur. Hinc videtur etiam hoc rectius probari ex eodem, quod nullus extet iuris positivi textus, quo penitus invalidi dicantur, sic, ut nec deceptor teneatur; quamvis verum sit, claudicare ex parte decepti, hoc est non inducere obligationem ab illo non rescindibilem; seu talem, a qua se eximere non possit, exceptione doli, rite probati. Nam quando L. 3. §. 3. ff. pro socio. dicitur: Societatem ipso iure nullius momenti esse, si dolo malo, aut fraudandi causa inita sit, recte intelligitur, quoad deceptum, ut inde nullum jus saltem firmum, & non infirmabile a decepto acquirat; tamen enim bona fides contraria sit fraudi, & dolo, ut deceptoris jus acquiratur, & deceptus obligetur; secus tamen est quoad ipsum, & hoc sensu etiam intelligitur, quod dicitur L. 1. C. de rescind. vendit. ibi: *male fidei emptio irrita est*; nimirum quoad deceptum; non, deceptorem. Unde negandum venit, quod deceptor non intendat obligari, si intendit jus acquirere contra deceptum ex contractu sua deceptoris fraude procurato.

1107 Dixi haec, si contractus extortus, seu procuratus est dolo malo unius e contrahentibus; sed quaestio est, quid dicendum, si a tertio, & inchoato a contrahentibus? In hac re distinguendum videtur, & di-

cendum, si contractus iam executioni mandatus est, illum, ne quidem iure naturali posse rescindi a decepto, exigendo ab altero contrahente remissionem, titulo injuria, seu iniustitiae, dolo malo in ipsum commissae ab eo; cum ponatur dolo non a contrahente, sed ab alio distincto, seu tertio profectus, contra quem decepto competit actio, ut pro injuria, & damno inde secuto satis fiat; si autem adhuc pendet, deceptus possit, vel resilire, allegando defectum suae intentionis, vel adeundo Judicem, &, probata deceptione, petendo rescissionem, & pluribus dixi lib. 4. a n. 432.

1108 Not. autem, actionem de dolo, esse subsidariam, qua petitur, ut deceptor rem ipsam, si potest, restituat; vel, si non potest, interesse, & aestimationem. Durat, ut actio, solum duobus annis, a tempore doli commissi; Sed, ut exceptio est perpetua, per vulgaria: *Qua temporaria sunt ad agendum, perpetua sunt ad excipiendum.* Dicitur autem durare biennium, sic, ut perimatur, si ante lapsum biennii coepta, non absolvatur, ex L. 8. C. de dolo malo ibi: *Ex eo die, quo asseritur commissus dolo, intra continuum biennium de dolo actionem moveri, sive ab fuerit, sive praesto fuerit is, qui dolum se passum esse conqueritur. Omnes igitur sciant, neq. incipienda post biennium, neq. ante completum biennium coepta, post biennium vero finienda, doli actionis esse concessam licentiam.*

§. 2.

Quid in contractibus operetur metus?

1109 Non agimus hic de vi, & coactione absoluta, seu praecisa; ex hac enim, contractus omnes, etiam iure naturae, ipso facto irriti sunt, cum tollatur voluntarium simpliciter, prout exponimus l. 4. a n. 389. Sed solum de vi, & coactione conditionali, seu metu mali, caeteroquin incurrendi, de quo ibidem a n. 390. Quid porro sit metus in genere? quid metus levis, vel gravis, seu cadens in constantem virum? exposuimus ibidem a n. 392. Quibus positus ex l. 4. locis cit. dicendum i. per metum levem, etiam injuste incussum, ac directe ad extorquendum con-

sentum, nec sponsalia tam de futuro, quam presentia, nec alios contractus vitari jure natura, ut constat ex probationibus factis l. 4. à n. 398. imò nec jure positivo, ibidem à n. 399. & sequentibus.

1110 Dicendum 2. contractus ex metu etiam gravi, sed naturaliter inducto non, vitari jure naturali; ex dict. l. 4. à n. 396. nec ex metu, quantumvis gravi, extrinsecus, sed justè incusso ex n. 397. quod ibidem dicitur, etiam spectato jure positivo. Dicendum 3. sponsalia de futuro probabilius non vitari jure natura, licet inita ex metu gravi, & injustè, ac directè incusso ad extorquendum consensum, ex dict. ibidem à n. 408. Quod etiam procedit spectato jure positivo, ibidem ex n. 426. quamvis rescindi possint ex n. 401. sed hæc intellige, quando metus incussus est ab uno contrahentium; non autem tertio; quia tunc cum distinctione respondendum est, ut notavimus ibidem à n. 432.

1111 Dicendum 4. Contractus nec partium consensu, nec ullo jure humano, nisi fortè cum magna, ac extraordinaria partis ligata difficultate rescindibiles, si semel validi sunt, initos ex metu gravi, injustè ac directè incusso ad extorquendum consensum, sive ab uno contrahentium, sive ab alio tertio, esse irritos jure natura; nam soli contractus non amplius rescindibiles, ubi semel validè celebrati sunt ex tali metu, jure natura irriti sunt, ut ostendimus l. 4. à n. 434. quò me remitto; quod etiam procedit spectato jure positivo, ibid. n. 435.

1112 Præter dicta not. 1. quando dicimus, contractus denuo rescindibiles, ex metu gravi, extrinsecus injustè, ac directè incusso, ad extorquendum consensum ab uno contrahentium, nec jure positivo esse in validos ipso jure, debere intelligi, valere quidem sic, ut in metu passo producant obligationem, sed rescindibilem arbitrio suo; at non in metu incutiente; hic enim, licet jus exinde acquisitum, non sit ipsi summum, alteri tamen obligatus manet obligatione non irritabili arbitrio suo.

1113 Not. 2. quosdam velle, textus juris, quibus probantur contractus denuo rescindibiles, non esse ipso jure nullos, licet initi sint ex metu gravi, & injusto, non debere intelligi tam de lucrativis, quam

onerosis; tum quia excipiuntur aliqui, ut promissio dotis, constitutio Procuratoris; concessio jurisdictionis, vel prorogationis; tum quia ex ipsa natura specificata talium contractuum nascitur diversitas: Sed si utrobique est gravis injustitia, sufficienter illis cautum est per hoc, quod ad instantiam metum passi rescindi possint, & leges, quæ illos irritos dicunt, facile intelligi possint, quoad injuriantem, ut nullum illi jus (saltem firmum) inde nascantur, ut pluribus exposuimus supra; & lib. 4. loc. cit.

§. 3.

Quid in contractibus operetur conditio apposita?

DE hac quæstione ex professo agitur 1114 l. 4. tit. 5. de conditionibus appositis in desponsationibus, & aliis contractibus; quare paucis hoc loco duntaxat insinua- bimus, quæ inibi fuisse deduximus. Hinc dicendum 1. in Contractibus desponsationum conditionem *de presenti*, vel *præserio*, non esse suspensivam, sed resolutivam, ut statim nulli sint, si conditio non subsistat; vel validi, si secus; ex n. 764. quod etiam tenendum de aliis contractibus, ex n. 886. etiam quoad conditiones *necessario futuræ*, ex n. 765. & sequentibus: Ubi etiam exposuimus, an hoc procedat. 1. Si conditio necessario futura sit, sed die incerta, respectu eam apponentis? ex 767. ibid. Deinde, si conditio est futura necessario *ex sola suppositione*? n. 768. & sequentibus; addita simul resolutione, qui contractus *recipiant conditionem, vel diem*? n. 770.

Dicendum 2. conditiones *generales*, & 1115 *speciales*, quæ tacitè insunt desponsationibus, & aliis contractibus, non esse suspensivas, nisi aliter exprimentur, quam insint. Ratio sumitur ex ibidem dictis lib. 4. à n. 772. Quoad conditiones vero, *contrarias substantia contractus*, dicendum 3. non tantum desponsationes, sed etiam alios contractus, per ipsas vitari, ut latè exposuimus lib. 4. à n. 777. & 887. licet conditio sit honesta, & possibilis natura, ibid. ex n. 796. Dicendum 4. Conditiones *surpes adjectas* contractibus *conjugiorum*, vitari, seu non haberi pro adjectis,

Etis, in dubio, quo animo sint appositae? ibid. à n. 823. id quod etiam tenendum de conditione *impossibili*, à n. 834. quod, an procedat de qualibet conditione *impossibili*? solum ex suppositione? an si impossibilitas apponenti fuit nota? &c. resolvitur ibidem à n. 842. quid porro in aliis contractibus operentur conditiones impossibiles? ibidem dictum est à n. 888.

1116 Dicendum 5. per conditiones *possibiles*, *honestas*, & *contingentes*, non *contrarias substantia contractus*, suspendi non modo desponsationes, sed etiam alios contractus; remissive ad L. 4. à n. 861. intellige tamen *quoad obligationem praestandi promissum*; non quoad obligationem *expectandi eventum conditionis*, ibidem ex n. 862. Quando autem censetur talis conditio remissa? ex quo tempore dies cedat? à n. 864. Denique, quid in desponsationibus, & aliis contractibus operetur adjectus *modus, causa, demonstratio*? responderetur remissive ex eod. lib. 4. à n. 874. & 893. ubi etiam à n. 922. diximus, quando conditio appositae censetur adimplera?

ARTICULUS VI.

De qualitatibus generalibus contractuum.

1117 Inter has numerari solet modus, & ratio contrahendi v. g. *pure*, *sub conditione*, *in diem*, *modaliter*, *alternatim*, *annue*, *adjectione poenae*, &c. Ex his enim diversi juris effectus oriuntur; unde loquendo generaliter quaestio est 1. *Quanto cum rigore contractus purus obliget?* Communis doctrina est, quod in his contractibus regulariter *dies statim cedat, & statim veniat*; intellige *non de momento*, sed *civiliter*, ut exponemus. Nam ut dicitur L. 213. ff. de V. S. ibi: *cedere diem*, significat incipere deberi pecuniam; *venire diem*, significat eum diem venisse, quo pecunia peti possit. Similia habentur §. 2. Instit. de V. O. ibi: *Omnis stipulatio, aut pure, aut in diem, aut sub conditione fit.* *Pure*: veluti: *quinque aureos dare spondes*? idque confestim peti potest. *In diem*, cum adjecto die, quo pecunia solvatur, stipulatio fit, veluti, de-

cem aureos primis Calend. Mart. dare spondes. Id autem *quod in diem stipulamur, statim quidem debetur*; sed, *peti prius, quam dies venerit, non potest. at ne eo quidem ipso die, in quem stipulatio facta est, peti potest; quia totus is dies, arbitrio solventis, tribui debet.*

Dixi: ubi contractus *pure* initus est, 1118 *statim cedere, & venire diem*, ut dicitur dict. L. 213. ibi: ubi *pure* quis stipulatus fuerit, *& cessit, & venit dies*; ubi *in diem*; *cessit dies, sed nondum venit*; ubi *sub conditione*, *neque cessit, neque venit dies, pendente adhuc conditione.* Dixi, *sed non de momento.* Nam licet ex contractu *pure* dies non solum statim cedat, sed etiam *venisse* dicatur; *non debet tamen importunus creditor statim, cum sacco paratus, promissorem convenire. Sed commodum tempus expectandum.* L. 105. ff. de solutionib. ibi: *Cum aliquo scilicet tempore ameno temporis, intelligendum est: nec enim cum sacco adire debet.* Sed de his V. l. 4. à n. 880.

Ex his colliges 1. differentiam inter contractum *purum, & conditionatum*, seu non *purum*; hæc enim aperte constat ex n. 1117. 2. obligationem ex contractu transire ad hæredes promittentis, & actionem illi correspondentem ad hæredes promissarii, nisi aliter conventum sit, vel expressum. Si enim in stipulatione diceretur *expresse, tibi tantum*, non transiret ad hæredes promissarii; cum intelligi non possit, quod excludantur soli extranei; horum enim exclusionem operatur particula *tibi*.

Altera quaestio est de contractu *in diem* 1120 celebrato, quod fit, quando executioni contractus designatur dies, ut constat ex n. 1117. ibi: *proximis Calendis Martii dare spondes.* Circa ejusmodi contractus variae dubitationes occurrere possunt. 1. *Quando in illis dies cedat? quando veniat?* sed hoc jam ex cit. n. resolvi potest; 2. *Quid dicendum, quando dies adjectus est incertus?* 3. *qualiter contractus in diem, differat à contractu sub conditione?* 4. *qualiter in hoc contractu contingat, debitorem esse in mora?* 5. *an sit contractus conditionalis censendus; quando contractus in diem celebratus est super re, quæ non transit ad hæredes?* 6. *quid si dies adjectus*

Et: fit sub voce æquivoca? 7. si tanquam terminus extrinsecus? 8. si primo post determinandum; vel 9. si conferatur in tempus, si nupserit.

1121 Ad 2. dupliciter adjici posse contractui diem incertum. 1. Cum certum est certitudine aliquando futuri; cum incertitudine tamen quando? 2. si cum incertitudine aliquando futuri; exemplum primi est, die, quo fuerit mortuus; secundi, die, quo institutus ante substitutum morietur, die quo navis ex India venerit; quo posito. R. si dies est incertus incertitudine, an aliquando talis dies futurus sit? non esse propriè contractum *in diem*; secus, quando certo futurus est, incertum, quando? Ratio est, quia ubi incertum est, an dies aliquando futurus sit, appositio talis diei potius resolvitur in conditionem, ut sensus sit: *si institutus ante substitutum morietur; si navis ex India venerit.* Constat autem Creditorem ex contractu conditionali, ante conditionis eventum, nullam habere actionem; ergo nec ex contractu in diem incertum incertitudine diei, an aliquando talis dies venturus sit; secus, in diem certum, licet incertum sit, quando venturus sit.

1122 Ad 3. R. distinctionem consistere in hoc, quod, ubi contractus est in diem certum, certitudine aliquando venturi; licet cum incertitudine, quando? purus sit, & dies statim cedat; in altero autem non cedat ante conditionis eventum; ut constat ex n. 1118. & sumitur ex L. 21. ff. quando dies legatorum cedat, de qua V. supra. Ad 4. R. quando contractus celebratus est *in diem*, ut modo diximus, debitorem, ubi dies venerit, etiam absque petitione Creditoris non præstantem, quod debet, dici constitutum in mora; quia dies interpellat pro creditore, quod tamen non fit, quando contractus est conditionatus, & in diem incertum, ut habetur L. 12. C. de contrah. stipul. ibi: *Magnam legum veterum obscuritatem, qua protrahendarum litium magnam occasionem usque adhuc præbeat, ampuantes, sancimus, ut, si quis certo tempore facturum se aliquid, vel daturum stipuletur, vel, qua stipulator voluit, promiserit, & adjecerit, quod, si statuto tempore minime hæc perfecta fuerint, etiam pœnam dabit,*

sciat, minime se posse debitor ad evitandam pœnam adjicere, quod nullus eum admonuit: sed etiam citra ullam admonitionem eidem pœna pro stipulationis tenore fiet obnoxius: cum ea, qua promiserit, ipse in memoria sua servare, non ab aliis sibi manifestari, debeat possere.

Ad 5. not. dubitari, an, quando contractus confertur in diem mortis, censendus sit *in diem certum*, vel conditionalis? Ad quod R. ex dict. si contractus est in diem certo venturum, licet incertum, quando? esse omnino in diem certum; secus, si incertum sit, an aliquando venturus sit? ratio constat ex dict. quo posito. R. ad 5. ubi sic disponitur, ut dispositio sit in diem mortis certo futura, licet incertum sit, quando? Dispositionem esse propriè in diem; secus, si incertum sit, an aliquando talis dies venturus sit? hinc si dicitur: *hæres meus, cum Titius morietur, centum ei dato;* si loquatur præcisè de morte Titii, præcindendo, an ante, vel post hæredem morietur, dispositio pura est. Secus, si de morte Titii *super-victuri hæredi;* nam hoc incertum est, an aliquando futurum sit? & tali casu dispositio conditionalis est, ut pluribus exposui lib. 4. tit. 5. de condit. apposit. Hinc legatum, vel promissio ex usufructu, & aliis ad hæredem non transitoriis ante diem certum, ac designatum, v. g. ad festum S. Alexii, neque actionem, neque obligationem inducit juxta Cæstropal. de just. commut. p. 7. D. 1. p. 6. n. 4. ratio ipsius est; quia, cum sit incertum, an ille dies aliquando venturus sit (potest enim contingere, ut dies ille nunquam veniat, ut si Legatarius, antequam dies ille veniat, morietur.) Dispositio non est in diem propriè; sed potius transit in conditionem, ante cujus eventum nec actio, nec obligatio nascitur præstandi legatum, vel promissum.

Ad 6. R. constare ex lib. 4. tit. 5. ubi diximus promissionem solutionis faciendæ *Calendis Maji* v. g. intelligi, de proximis; per L. *cum, qui Calendis.* ff. de V. O. Ad 7. R. sufficere si præsterur debitum ipso die; v. g. stipulatus es, te soluturum ante proximas Calendas Maji, satisfaciens solvendo ipsis Calendis Maji. L. 13. ff. eod. ibi: *Qui ante Calendas proximas stipulatur similis est ei, qui Calendis stipulatur.* Idem

Idem est, quod habetur §. 26. J. de inutil. stipul. *Qui hoc anno, aut hoc mense dari stipulatus est, nisi omnibus partibus anni vel mensis prateritis, non recte petit.* Ad 8. respondet Castropalaus cit. D. 1. p. 6. n. 5. deberi tunc, cum à creditore fuerit expositulatum, quod videtur admitendum cum hoc addito: Cum Creditor expositulaverit, & *Creditor commode potuerit.* ut dicitur in L. Rogo 29. ff. quando dies legat. ced. ubi lis, *cum commode potuerit, non est referendum, ad debitoris merum placitum;* sic enim posset nunquam placere; cum tamen textus illius legis expresse dicat: *utique decem debebit;* quod non foret, si penderet à puro eius placito: Sed referendum est ad facultatem, ubi facultas ei fuerit, seu media suppetiverint absque gravi incommodo.

1125 Ad 9. videtur distinguendum, an dispositio dandi, cum nupserit, relata in tempus nuptiarum, afficiat substantiam donationis? vel tantum executionis? In hoc secundo casu est vera dispositio in diem, consequenter dies statim cedit; sed non veniente die nuptiarum; in primo autem potius videtur dispositio conditionalis, cum incertum sit, an aliquando talis dies venturus sit? ut constat ex dict. sic Castrop. cit. p. 6. n. 7.

1126 Caretum plura sunt, in quibus contractus in diem certum, vel incertum differunt; & in quibus conveniunt. *Conveniunt*, quod in utroque exigenti debitum, antequam dies venerit, opponi possit exceptio, & actor repelli, condemnarique in expensis. 2. quod si debitor in tali casu à Judice petat, prorogari sibi tempus, debeat prorogatio concedi in poenam delicti à Creditore commissi ex c. 1. de plus petit: & §. hodie Instit. de exceptionib. *Differunt*; nam contra debitorem in diem incertum actio intentata prius, quam dies venerit, nulla est, L. *cedere diem*, ff. de V. O. *secus*; contra debitorem in diem certum, quin exceptione repelli possit. 2. debitor in diem certum, non solvens eo die, constituitur in mora, cum antequam dies venerit, dies jam cesserit, ut diximus supra; *secus* debitor in diem incertum; nam antequam dies in hoc casu veniat, non cedit dies, seu nondum nata est ob-

Tom. III.

ligatio; sed primo tunc, cum dies venit; §. *Feri*. Instit. de inutil. stipulat. & L. *quod dicimus* ff. de solutionib.

Tertia quaestio est de contractu alternativo. Contractus *alternativus* est promissio sub disjunctione, quæ cadat vel supra personas (ut, *promitto, me daturum Titio, vel Caio*) vel supra rem promissam (v. g. *bovem, vel equum*) vel supra tempus, (v. g. *intra diem*, vel *septimanam*; aut in *Januario, vel Februario*. Not. autem quando disjunctio cadit in rem promissam, quandoque fieri posse, quod cadat in unam partem disjunctio, quæ ab altera differt solum secundum plus, & minus; v. g. *integrum, vel dimidium vas vini*; vel secundum prædicata sua propria, ratione quorum unum habet altero majorem æstimabilitatem, vel perfectionem, quo casu talis res dicitur *recipere affectionem*; his præmissis.

Quæstio est 1. qualem obligationem 1128 contrahat, qui alteri fecit promissionem *disjunctivam*, disjunctione cadente in res, non recipientes *affectionem*, sic tamen, ut una pars disjuncti solum se ad alteram habeat, tanquam plus ad minus? v. g. *centum*, vel *50. aureos*. 2. si disjunctio cadat in res recipientes *affectionem*? 3. quid, si una pars disjuncti pereat? 4. quid, si disjunctio cadat in personas? 5. si in tempus? 6. quid tenendum in alternativis ad debiti affecutionem institutis, quæ dicuntur *alternativa remedium*, ut si dicas: *Calendis Maji solvam; vel si hoc non, dabo Fidejussorem?*

Ad 1. &. tali casu obligationem esse 1129 solum ad id, quod minus est, per L. 109. ff. de V. O. ibi: *Si ita stipulatus fuero, decem, aut quindecim dabis, decem debentur*. Item si ita: *Post annum, aut biennium dabis; post biennium debentur; quia in stipulationibus id servatur, ut, quod minus esset, quodq. longius esset, videretur in obligationem deductum*. Et ratio est, quia, cum obligatio sit alternativè, seu disjunctivè dandi, *hoc, aut illud*, quocunque dabo ex alterutro, spectatà rei naturâ, satisfiet.

Ad 2. &. quamlibet ipsius disjuncti partem deberi, non simul cum altera, sed seorsim, libertate tamen relicta debitori dandi, quam malit, nisi venerit in stipulationem.

tionem, quod electio sit penes promissarium, per L. 10. §. 6. ff. de iure dot. ibi: *Si res in dotem data fuerint, quamvis æstimatione, verum convenerit, ut aut æstimatione, aut res præstentur, si quidem fuerit adjectum, utrum mulier velit: ipsa eliget, utrum malis petere rem, aut æstimationem. Verum si ita fuerit adjectum: utrum maritus velit? ipsius erit electio: aut, si nihil de electione adiciatur, electionem habebit maritus, utrum malis res offerre, an precium carum. Nam & illa, aut illares promittitur, rei electio est, utrum præstet. Sed si res non exeret, æstimationem omnimodo maritus præstabit.* Sic Doctores communiter; quia vi factæ promissionis, nec sibi promittens, onus, nec jus aliud promissario constituit.

1131 Ad 3. R. tunc determinatè deberi *superstitem*; cum enim unum duorum sit alternativè debitum; & altero subducto, quodlibet eorum determinatè; necesse est, dare remanens pereunte altero, licet si majoris æstimationis; habetur ex L. *strictum* ff. de solutionib. ibi: *Sic huius, aut Pamphilum, utrum ego velim dare spondes? altero mortuo, qui vivus, solus petetur, nisi mora facta sit in eodem mortuo, quem petitor elegit.* §. 1. *Quod si promissoris fuerit electio, defuncto altero, qui superest, a què peti potest.*

1132 Hanc resolutionem communiter admittunt Doctores, quando res pretiosior perit, & solum remanet vilior; Secus, quando perit vilior; tunc enim existimant, sufficere, si detur æstimatio rei, quæ perit. Fundantur in L. *Cum res legata.* 47. §. 3. V. *quaratione.* ff. de legat. 1. Sed contrarium rectius dicitur: nam verba cit. Legis sunt: *Qua ratione placuit, & si alter (servorum) decesserit, alteri omni modo præstandum, fortassis vel mortui precium:* at in hoc textu non dicitur, *si vilior perit*; procedit ergo lex indefinitè dicens: *deberi, quod tali casu remanet*; hoc intellige, si nulla Creditoris culpa, aut mora nocuit debitori; sic Castropal. cit. D. 1. p. 10. n. 6.

1133 Hæc procedunt in casu, quo electio, *dandi hoc, vel illud*, fuit in arbitrio Creditoris; alia quæstio est, an si sit in arbitrio Creditoris, hoc jus transmittatur ad hæredes? ante resolut. not. quod dispositio *alternativa* fieri possit tripliciter. 1. *directè ad hæredem: v. g. hæres meus det Titio*

hunc fundum, vel hanc domum; Secundo, *directè ad legatarium*; v. g. Titius ex meis bonis legato habeat, *hoc præatum, vel hanc vineam*: 3. pro simpliciter dicendo: *Titio lego vestes meas, vel arma mea*; in primo casu electio est penes hæredem; L. *h. ita relictum.* §. *fin.* ff. de legat. 2. in secundo erit penes legatarium, ex L. *planè.* §. *penult.* ff. de legat. 1. in tertio præsumitur in favorem legatarii, adeoque etiam penes illum erit electio. per L. *Lucio.* ff. de legat. 2. Quo posito.

R. Juxta Castropal. cit. n. 5. jus electionis transmitti ad hæredes, five competat Creditori, five debitori, transmissio contractu, vel legato; nam tali casu jus eligenti accessorie sequitur contractum, vel legatum. per L. *si ita stipulatus fuerim.* ff. de V. O. ibi: *Si stipulatus fuerim, illud, aut illud, quod ego voluero; hæc electio personalis est, & ideo servo, vel filio talis electio coheret; & subiungitur: in? credes tamen transit obligatio, & ante electionem mortuo stipulatore.* Deinde ex L. *illud, aut illud.* De option. legat. ubi disertè dicitur; quod, si legatum fuerit alternativum: *Hoc, aut illud, utrum elegerit Legatarius: Legatario sine electione, decedente post diem legati cedentem, electionem ad hæredem transmitti:* Ergo electio, non est ita personalis, ut persona stipulantis offibus inherereat. Audiamus Paulum J. C. *illud, aut illud, utrum elegerit Legatarius, nullo à Legatario electo, decedente eo post diem legati cedentem, ad hæredem transmitti placuit.*

Contrarium tamen sentiunt alii, ducti L. *si stipulatus fuerim*, quam retulimus n. priori; quia ibi expressè dicitur: *Hæc electio personalis est*; ergo non egreditur personam. Verum ex hoc nihil evincitur; cum non obstante illo, quod dicitur *personalis* nihilominus dicatur *transire ad hæredes*, ut constat ex textu relato n. cit. Deinde in eo loco electio solum hoc sensu dicitur *personalis*, quod, si quis non sibi, sed alteri stipuletur, prout potest filius stipulari Patri, & servus Domino; procurator mandanti, tutor pupillo &c. electio, in stipulationem deducta, inherereat stipulanti, &, si talis moriatur ante electionem, non est jus eligendi apud eum, cui stipulatus est; sed est penes debitorem, ad quem redit: Obligatio tamen

quæ

quæstia illi, cui alter stipulatus est v. g. Patri, Domino, mandanti, vel pupillo, transeat ad horum hæredes: & hic est sensus illius legis. 76. Unde probabilis tenendum cum Castropalao. Quare not. aliud esse, *jus eligendi*; aliud, *voluntatem eligendi*, seu ipsam electionem; unde ex hoc, quod mortuo eo, qui habebat *jus eligendi*, cesset voluntas, nec transmittatur ad hæredes; non sequitur, cessare *jus eligendi*, & non transmitti ad hæredes; æquivocum proinde est, cum dicitur: *Electio, nihil aliud est quam voluntas personæ expressa, quod ego voluero*; & solum verificatur de actu eligendi, non, de jure.

1136 Ad 4. r. tali casu disjunctivam resolvi in conjunctivam, consequenter pro æquis partibus utriusque actionem quæri, & obligationem, si uterque præsens fuit; sic Castropal. cit. p. 9. n. 7. ratio sumitur L. Cum quidam. 4. C. de V. O. ubi relatis, circa istam quaestionem, diversis antiquorum opinionibus, dicitur: *Melius itaq; nobis visum est omni hujusmodi verborum expressa, conjunctionem aut, pro & accipi ut videatur copulativo modo esse prolata, & magis sit paradiaxensis* (hoc est falsa disjunctiva) *ut & primam personam inducat, & secundam non repellat, &c. ut ambo veniant æqua lance ad hereditatem; ambo legata similiter accipiant; fideicommissum in utrumq; dividatur; libertas utrumq; capiat; tutoris ambo fungantur officio.*

1137 Dices: Ergo idem dicendum erit, cum quis uni stipulatur dare, hoc vel illud, disjunctioe cadente in ipsas res; Sed huic illationi præventum est in dicta lege, quæ exprimitur correctio, quam facit, ubi alternativa cadit in personas, non debere etiam intelligi, cum alternativa cadit in ipsas res; Sic enim loquatur: *Sed hæc quidem Sæctio, cum in personas hujusmodi profertur scriptura; si autem una quidem est persona, res autem ita derelictæ sunt* (illam, aut illam rem illi do, lego) *tunc secundum veteres leges, & antiquas definitiones vetustatis, jura maneat incorrupta: quod etiam in contractibus locum habere censemus.*

1138 Dixi: *Si uterq; præsens fuit*; Si autem solus Titius esset præsens, Cajus autem absens, esto præsens dicat: *Mihi, & Cajo dare spondes?* Cajus nec petere, nec donare, nec acceptum facere potest, actione soli Titio præsentis acquisita, ut habetur

Tom. III.

L. 10. ff. de Solutionib. nam absens non stipulatur, & ut supponimus, Titius pro Cajo stipulari non potest. Unde per L. 4. de qua supra; id, quod de *absente* hac L. 10. constitutum est, nihil immutatum, aut correctum est.

Dices contra datam in n. 1136. resolutionem in L. item si servus 9. §. si cum duos. 1. ff. de stipulat. servor. haberi contrarium; sic enim loquitur: *Si, cum duos Dominos servus haberet, stipulatus fuerit illi, aut illi, Dominus suis, quaesitum est, an consistat stipulatio?* Cassius in utilem esse stipulationem scripsit eog. jure utimur. Resp. verum esse, quod ibi sic dicatur; Sed huic legi digestorum derogatum esse per legem 4. Cod. supra relatum; atque adeo correctam, adeoque ad casum in n. cit. à nobis resolutum, dicta legi non esse locum, *spectato jure communi.*

Ad 5. r. dicendum, idem in hoc puncto, ubi disjunctio, seu alternatio cadit in res solum inæquales, quatenus unum se habet ad alterum tanquam majus, ad minus, de quo n. 1127. Ad 6. denique r. alternativas remediorum adinventas esse in favorem Creditorum, ut colligitur ex L. Cum proponas. C. de transact. adeoque penes illos esse electionem; alioquin enim, si electione debitoris tenerentur acceptare fidejussorem, vix pervenirent ad sibi debiti solutionem; Sic Felinus in c. Inter ceteros. de Rescript.

Quarta quaestio est de Contractu annuo. De hoc quaestio est 1. quid sit? 2. quomodo differat à Legato? 3. qualiter annuæ præstationes peti, ac exigi possint? 4. an legatum factum in diem *retractabilem*, censere debeat *perpetuum*?

Ad 1. Resp. contractum annuum esse, quo quis alteri promittit dare (centum v. g.) in singulos annos. Ad 2. not. difficultatem esse in hoc, quod, si quis alicui leget centum in singulos annos, legatum hoc non videatur aliam obligationem inducere, quam illæ contractus; utraque enim obligatio est ad tempus vitæ, quod incertum est, quo videtur obligatio impediri, utpote cadens in L. unicam. c. ut actiones ab hærede, quæ statuit ex incertitudine temporis, vel diei, obligationem impediri; sed, hoc non obstante, plures inter utrumque differentia sunt; primam assignat Anton. Goneg. tit. 2. de Contract.

L. 2

tract.

tract. c. 11. à n. 44. nimirum, quod *contra-ctus annuus* continuat unam puram, & simplicem promissionem, ex qua statim oriatur obligatio pro toto tempore, & annis futuris. In *legatis vero annuis* non sit una, pura & simplex dispositio pro annis futuris, sed tantum pro primo; pro reliquis autem futuris solum sub conditione, si vixerit legatarius; cuius ratio est, quod in *contractibus* obligatio, & effectus ejus, consideratur absque respectu ad contrahentes. L. *quidquid adstringende*. ff. de V. O. non autem in *legatis*. L. *nec ad-jecit*. ff. pro socio. Constat præterea ex L. 16. ff. de V. O. §. 1. ibi: *Stipulatio hujus-modi in annos singulos una est, & incerta, & perpetua; non, quemadmodum simile lega-tum morte legatarii finitur*. Et L. 4. ff. de ann. leg. ibi: *Si in singulos annos alicui le-gatum sit, Sabinus plura legata esse ait: & primi anni purum; sequentium, conditio-nale: Videri enim hanc inesse conditionem, si vivat: & ideo mortuo eo ad heredem lega-tum non transire*.

1142 Ex hac differentia deducitur 1. quod debitum ex *contractu annuo*, & jus inde natum alteri, transeat ad heredes; hoc enim habent obligationes *perpetue*; secus in *legatis annuis*, prima pars est ex L. 13. C. de contrah. stipulat. ibi: *ve-teris juris altercationes decedentes generali-ter sancimus, omnem stipulationem, sive in dando, sive in faciendo sive mixta in-venitur, & ad heredes, & contra ha-eredes transmitti, sive specialis heredum fiat mentio, sive non; altera vero con-stat ex aperto textu in L. 4. relato num. præced. si dicas, contra primam par-tem stare plures leges in digestis. 2. il-lis non esse deferendum, postquam ha-betur lex Codicis, quam retulimus; cum apertè corrigat veteris juris altercatio-nes; in hoc enim observanda est moni-tio Zoëfii, quam tradit, in annotat. ad proëmium in Comment. ad Cod. ubi ait: *multum prodest intelligere, quo ordi-ne libri juris civilis sint compositi: nam si lex, cum lege conferenda est, constare debet, ut prior, vel posterior, & ut a rollat alteram, vel ab altera rollatur; sic Codex pandectis, & institutionibus; Novella, omnibus ju-ris libris derogant*.*

1143 Deducitur 2. quod, si promissarius, tempore *contractus annui*, fuit sub pote-

state Patris, non sibi, sed Patri totam obli-gationem acquisiverit, etiam si postea e-mancipetur; secus est in *legatis annuis*; nam debita ex tali legato annuo, quæ cadunt in annos, quibus emancipatus est, non patri, sed sibi capiet promissarius; nam status, & capacitas personæ atten-ditur pro tempore *contractus*, aut quo dies cedit pro omnibus futuris annis ex n. 1142. in *legatis* autem annuis solum pro eo anno, quo legatarius in vivis est, ex n. 1141. per cit. L. 11. ergo.

Ad 3. quævis debitum ex *contra-ctu*, vel legato annuo exigi non possit, ut præstetur, antequam *dies veniat*; nam ejusmodi præstationibus solum ille ter-minus præfixus est; postquam tamen *dies cessit*, peti posse, ut præstetur in fu-turum, & in hoc convenire *contra-ctum annuum cum legato annuo*; ut dictum est. Ad 4. præsumi *perpetuum*, hoc est, toties repetendum, quoties quo-libet anno dies ille expressus recurrit, nisi contrarium cautum sit, ut tantum *pro illa vice*, id, quod colligitur ex L. *cum quidam*. 23. ff. de annuis legat. ibi: cum Quidam decurionibus divisiones da-ri voluisset *die natalis sui*. Divi Seve-rus, & Antoninus rescripserunt, *non esse veri simile, testatorem de uno anno sen-sisse, sed de perpetuo legato*. Ubi tamen no-ta, usum fructum Ecclesiæ, vel civitati legatum annuum finiri centum annorum spatio, ex L. *si usufructus* 8. ff. de usu, & usufructu legato, ibi: *si usufructus muni-cipibus legatus erit, quaritur quousque in usufructu remendi sunt; nam si quis eos perpetuo tuetur, nulla utilitas erit nuda proprietatis, semper ascendente usufructu*; unde centum annos observandos esse constat, qui finis vitæ longissimus esset. Plura de his V. tit. 1. & 2. l. 33. digesto-rum.

1145 Quinta quæstio est de *contractu*, adje-ctione pœnæ firmato; & prima circa hoc dubitatio est, an pœna *conventio-nalis*, à contrahentibus statui possit sol-venda sine interveniu Judicis? 2. quan-do pœna ex *conventionem partium* de-beatur in conscientia? 3. an, antequam alter exigat, solvenda? 4. quid? si pœ-na adjecta sit in gratiam Testatoris? Not. autem nos hic non agere de pœna *conventionali*, adjectâ sponsalibus de fu-turo

ratio, & solvenda à resiliente. Nam de hoc ex professo agimus lib. 4. à n. 151. ubi diximus, valere pactum sponsalibus adjectum de pœna, etiam proprie dicta, & persolvenda ab *injuste* resiliente; nec merum hujus pœnæ ob stare libertati, aut voluntario substantialiter requisito ad valorem sponsalium, aut matrimonii. Nec in aliis contractibus tenere pactum pœnæ conventionalis, dubitandum videtur; cavendum tamen

1146 Ad 1. R. affirmative. Nam quilibet rerum suarum Dominus est; consequenter de illis disponere potest, nullâ lege prohibente, vel annullante, etiam dandi eas ex obligatione sine Judicis interventu; at nulla lex est, quæ dispositionem de pœna conventionali solvenda sine Judicis interventu prohibeat, vel annullat, si habeat conditiones n. priori requisitas; ergo. Ad 2. R. ubi pœna statuitur ob culpam commissam in observatione contractus, unde alteri damnum emergat, vel lucrum cesset, illam in conscientia deberi etiam laeso non exigente, cum id exigat jus naturale, ex damno alteri dato per actionem injustam. Ad 3. R. quando pœna adjecta est præcisè in punitionem culpæ, nullo exinde damno alterius ex inobservantia contractus, obligationem quidem conscientia contractam esse ante sententiam Judicis; non imputari tamen ulterius neglectam adimpletionem ejus, nisi alter hoc exegerit; ita Suarez lib. 5. de legib. c. 6. n. 8. Castropal. cit. de Just. Commut. d. 4. p. 16. n. 5. Nam hic non urget jus naturale, prout in casu damni, ubi jus læsura interpellat.

1147 Ad 3. R. in casu dubitationis secundæ non esse obligationem conscientia solvendi talem pœnam, antequam alter exigat; deberi tamen in conscientia, exigente altero, non expectata Judicis sententia. Nam ista pacta de pœna conven-

ronali non regulantur juxta pœnam *legalem*, quæ non debetur ante Judicis sententiam; ratio hujus est, quia in pœna conventionali contrahentes id potissimum spectant, ut adjectione pœnæ contractus observantiam securiorem reddant, ad declinandas lites, & sumptus, quos plerumque causant judicia producta lre per dilationes probatorias, exceptiones, & alias moras fieri solitas; consequenter contra eorum intentionem est, regulari ad normam pœnarum *legalium*; nisi fortè pœna foret improporcionata, aut culpa non intervenisset, quæ asseritur. Ad 4. R. distinguendum inter conditionem appositam, cujus inobservantia adjecta est pœna, v. g. amissio hereditatis; si enim sit culpabiliter ommissa, & non emendabilis, omnino videtur locus pœnæ; secus, si sit emendabilis, & omittens monitus emendet; nam in hoc casu non læditur notabiliter intentio Testatoris; hæc de contractibus in genere; plura enim sequentibus exponentur in natura de contractibus in particulari.

ARTICULUS VII.

De alienatione rerum Ecclesiasticarum.

DE hac tractatur hoc lib. 3. tit. 13. antequam agatur de aliis contractibus, & dispositionibus particularibus, ut constabit ex sequentibus, eo, quod in hac alienatione plures eorum interveniant, qui nomine alienationis in hac materia veniunt, ut mox dicemus. Cæterum communis doctrina, & conclusio est, quod bona Ecclesiastica, tam immobilia, quam mobilia pretiosa, quæ servando servari possunt, inalienabilia sint, nisi in casibus à jure permissis, & servatis conditionibus à jure statutis, ut constat ex Extrav. *Ambrosia*. h. t. inter communes; & 60. ulla Urbani VIII. edita 1624. de quibus in sequentibus.

§. 1.

Quid in hac materia veniat nomine honorum immobilium, & mobilium pretiosorum?

1149 **I**n c. Nulli 5. h. t. dicitur: *nulli liceat alienare rem immobilem Ecclesia, sive agrum, sive rusticum, mancipium*; licet autem denominatio, *rerum immobilium, & mobilium* communiter ad res etiam incorporeas extendatur; tamen, ut notat Molina, tr. 2. D. 68. talia tamen *proprie* dicuntur res corporeæ, ita, ut mobilia sint, quæ loco moveri possunt, ut animalia, vestes, pecunia, naves; mobilia, quæ loco moveri nequeunt, ut prædia, domus, ager.

1150 **I**mmobilium igitur *appellatione* veniunt fundi, prædia, domus, agri (ut dicitur cit. C. Nulli) & similia corporalia, quæ fixam radicem habent; item incorporalia, ut. 1. census, quibus annui reditus correspondent; jus ad ipsos; Aloyf. Riccius in collect. decif. p. 3. collect. 668. 2. quælibet servitutes; 3. Commendæ, & beneficia Ecclesiastica; 4. jus Patronatus; 5. ususfructus longi temporis; 6. Jura, & actiones longi temporis, quod censetur decennium: Sed hoc intellige de juribus, & actionibus *absolutis*, non conditionatis, quale habet legatarius ad rem legatam ante legati acceptationem. Hinc tale jus non dicitur esse inter bona legatarii. L. *pretia rerum*. ff. ad legem Falcidiam. Castropal. de reverentia debita Ecclesiasticis. d. unica. p. 15. §. 2. n. 11. Huc etiam accessorie pertinent actiones, & nomina, atque instrumenta debitorum, si sint de immobilibus, vel mobilibus pretiosis; non autem aliter; sic Pirhing h. t. n. 14.

1151 **M**obilium *appellatione* veniunt *census redimibiles*, quos proinde, attento futuro eventu, & redemptionis tempore inter mobilia numerat Garcia de benef. p. 2. c. 5. n. 96. Matien. l. 2. Glos. 1. & Anton. Gomez. de Cens. c. 3. n. 4. Veniunt *naves*, ut tenet Molina cit. loc. & videre est apud Tiraq. de retractu lig.

§. 1. Glos. 7. n. 88. & Menoch. remed. 1. recuper. n. 42. Interea verò, quæ servando servari possunt, numerantur vasa aurea, & argentea, gemmæ, vestes quæ longè ab interitu distant; & generaliter omnia illa, quæ fructificant, & triennio durant, ut docet gloss. in L. 1. C. si adversus usuras. Azor p. 2. l. 9. c. 1. q. 5. & 7. Barbosa de off. Episc. p. 3. allegat. 95. à n. 38. In quæstione autem cujus valoris esse debeat res, ut hic *pretiosa* dicatur? responder Castrop. de Reverentia debita Ecclesiasticis D. unic. p. 15. §. 1. n. 2. centum aureorum, ubi numero sequenti gregem ovium numerat inter pretiosa, quæ servando servari possunt.

Dubitari autem potest 1. an *pecunia* 1152 veniat sub mobilibus pretiosis conservandis? negant communiter, juxta c. Eyciens Dominus. dist. 88. sed hoc c. est solum D. Chrysofomi, & notatur v. *palette*, agitque solum de negotiatione Clericorum; ceterum hoc ipsum limitat. Azor cit. q. 5. nisi destinata sit ad cœmenda stabilia v. g. censum prædiorum, domos, &c. Hæc limitatio vera videtur 1. quando talis pecuniæ destinatio ortum habet ex voluntate Testatoris eam relinquentis ad illum finem; 2. quando provenit ex re Ecclesiæ immobili, vel pretiosa mobili vendita; 3. quando moniali data est in dotem: sic Castropalaus n. 5. 4. si destinata sit pro futura aliqua necessitate conservandi patrimonii; tunc enim succedit loco patrimonii, sic Barbosa cit. n. 45. ut si destinatio facta sit voluntate Fundatoris, Testatoris, aut Ecclesiastici Prælati auctoritate.

Illud tamen nota, quod P. Paulus Rosmer de contractibus §. *de Clericis*, agens de quæstione, *quid possint Clerici in alienatione rerum Ecclesiasticarum*, q. 3. inter *mobilia* numerat *pecuniam*, sive sit destinata ad rem mobilem, vel immobilem comparandam, sive sit comparata ex venditione rei mobilis, vel immobilis; item jura, & actiones ad obtinendas res, quæ vel ex natura sua, vel ex particularibus constitutionibus debent, & solent statim consumi, quale est jus, quod acquirit Ecclesia ad pecuniam sibi, vel ex donatione; vel testamento reli-

relictam; vel jus, quod potest habere Domus professa societatis Jesu ad aliquam domum, vel fundum sibi datum; quia, cum ipsa non sit capax obtinendi bona immobilia, ex intentione donantis, & accipientis, sortiuntur naturam rerum mobilium: quo sensu inter mobilia etiam numerantur agri, fundi, & similia, quae dantur loco pecuniae alias debita.

1153 Secundò, si monasterio debeatur magna summa, & debitor, qui non est solvendo, loco pecuniae det unam arcam, hæc computabitur inter res mobiles, & sine ullis solennitatibus poterit abalienari; modò tamen non applicetur à Præfato rebus Ecclesiae, vel mensa. Item inter res mobiles numerantur domus, & similia, quae dantur Ecclesiae ad determinatum usum v. g. ad aedificium aliquod faciendum, vel ut dividantur, & emanent alia commoiores.

Dubitari potest 2. an inter pretiosa numerentur reliquiae Sanctorum? Res affirmativè, si insignes sint alicujus Sancti valde noti, qui apud omnes sit in magna veneratione. Nam licet reliquiae Sanctorum pretio aestimari non possint, nec pretio æquantur, sunt tamen supra omnè pretium. Bonacin. de Contract. feud. D. 3. q. 8. n. 17.

1154 Dubitari potest 3. an legatum pretiosum, Ecclesiae factum, & acceptatum, veniat inter prohibita alienari? Res affirmativè ex n. 1148. quia sic est res Ecclesiastica pretiosa, quae servando servari possit, ut suppono, si Ecclesia, vel Monasterium capax sit retinere. Dixi, & acceptatum. Nam ante acceptationem putant aliqui, posse tale legatum recusari sine violatione canonum prohibentium liberam alienationem rerum Ecclesiasticarum immobilium, vel mobilium pretiosorum; ita Sanch. lib. 7. matr. D. 4. n. 12. & L. 2. summa. c. 6. n. 4. Azor. p. 2. l. 9. c. 1. q. 12. Nam ante acceptationem Ecclesia nondum habet jus *quasi*sum, sed *quærendum*; 2. quia non acceptando non fit alienatio, sed tantum non *acquisitio* juris in re; jus autem ad rem non est absolutum, sed pendens à conditione voluntatis nostrae. Hinc etsi hereditas delata, sed repulsa, transeat ad heredes; non tamen transit

repulsa, sed *successione*; ubi abest impedimentum legati alteri facti, & acceptati: ergo non intervenit eo casu alienatio. Et ideo, quando dicitur legata Ecclesiae, facta favore Ecclesiae, ipso jure transire in Ecclesiam etiam absque traditione per L. *fn. C. de ff. Ecclesiis*, intelligitur, transire non *absolute*, sed *sub conditione*, & revocabiliter. Quando autem dicitur, quod pupillus fundum sibi legatum, sine Prætoris auctoritate non possit (per L. *magis puto, ff. de rebus eorum*) repudiare, contingit, quia pupillo etiam lucris amissis prohibita est, quod non reperitur de Prælati Ecclesiae ordinatum.

Dubitari potest 4. an res alienari, vel non acceptari possit in casu legati rei immobilis, facti monasterio, vel domui religiosa, incapaci bonorum immobilium? Respondeo posse tunc alienari. Nam prohibitio alienationis est solum de bonis Ecclesiae, vel loco pio *incorporatis*, & mens testatoris fuit, ut legato uteretur eo modo, quo potest; cum præsumatur voluisse legatum firmum, eo modo, quo esse potest. Ita Riccius in praxi fori Eccles. decis. 56. Barbof. p. 3. de potest. Episcopi, allegat. 95. n. 39. Ex hoc autem à fortiori sequitur, idem fieri posse in casu, quo res mobilis pretiosa legata est loco pio talium bonorum incapaci; Cum alienatio rei mobilis pretiosa solum prohibeatur, in quantum aequivalet immobilibus c. *nulli*, h. r. & Barbof. ibid. n. 2. quae absolute alienari prohibentur; at in dato casu non prohibentur alienari immobilia, ergo nec mobilia pretiosa.

§. 2.

Quae alienationes rerum Ecclesiasticarum sint prohibita?

Supponendum, alienationem dupliciter sumi. 1. Strictè, quo casu supponit pro actu, quo rei alicujus dominium directum transfertur in alterum, uti fit donatione; venditione; permutatione. L. *alienum* 61. ff. de V. S. 2. late, quo casu supponit pro omni actu, per quem dominium, etiam tantum utile, vel quodcunque jus in re, etiam imperfectum, alteri in re aliqua constituitur; his præmissis.

Qua-

1157 *Questio est, quæ alienatio iure cano- nico prohibita sit? Resp. quod non tantum alienatio strictè, sed etiam late sumpta. Ad hoc probandum not. 1. Paulum II. in Extravag. Ambitiosa h. t. inter communes, ita loqui: Omnium rerum, & bonorum Ecclesiasticorum alienationem, omneq; pactum (per quod ipsorum dominium transfertur,) concessionem, hypothecam, locationem, & conductionem ultra triennium, nec non infeudationem, seu contractum emphyteuticum (præterquam in casibus à jure permissis, ac de rebus, & bonis, in emphyteusim ab antiquo concedi solitis, & tunc ecclesiarum evidenti utilitate; ac de fructibus, & bonis, quæ servando servari non possunt pro instantis temporis exigentia) hac perpetuò valitur à constitutione præsentis, fieri prohibemus: Prædecessorum nostrorum Constitutionibus, prohibitionibus, & decretis aliis, super hoc editis, (quæ tenore præsentium innovamus) in suo nihilominus robore permanentis.*

1158 *Huic Extravaganti addenda est Bulla Urbani VIII. edita anno 1624. sept. Septembr. ibi: De speciali S. D. N. jussu, Generalibus, & Provincialibus, Capitulis, & Congregationibus, Abbatibus, & quibuscunque aliis superioribus, cujuscunque Ordinis, Congregationis, Societatis, Instituti, intra fines Europæ existentibus, omnium rerum, & bonorum immobilium, ac preciosorum mobilium alienationem, omneq; pactum, per quod ipsorum dominium transfertur, census perpetuos, seu vitalitios, hypothecam, locationem, concessionem in feudum, seu Emphyteusim, (præterquam in casibus, à jure expressis) fieri perpetuò prohibet, atq; interdicit, absq; ipsius Congregationis Concilii licentia, inscriptis, & gratis, concedenda, sub pœna amissionis omnium bonorum.*

1159 *Ex his juribus apertè deducitur rerum Ecclesiasticarum immobilium, & mobilium pretiosarum, quæ servando servari possunt, extra casus à jure permissos, prohibitam esse alienationem, non modo strictè, sed etiam late sumptam, juxta n. 1156. idque propter favorem Ecclesiæ, ne scilicet per ejusmodi rerum alienationes in bonis suis damnum subeat facilitate Prælatorum, qui bonorum Ecclesiasticorum non sunt Domini, sed tantum dispensatores, seu administratores c. 2. de donat: & potius Tutorum, ac Curato-*

rum instar, qui res minorum curant, quorum jure gaudet Ecclesia. c. 1. De in integrum restit. ex illis enim habetur, non tantum prohiberi venditiones, donationes &c. quæ sunt alienationes strictè, sed etiam concessionem juris tantum imperfecti, ut sunt locatio, feudum, emphyteusis &c. Constitutioni porro isti subditur: Alienationes verò, pacta, census, hypothecas, locationes, concessionem quascunq; contra hujusmodi prohibitionem faciendas, sanctitas sua ipso jure nullas, atque irritas decernit.

1160 *Est tamen discrimen aliquod inter Extravagantem Ambitiosæ; & Constitutionem Urbani; ut autem discrimen hoc rectè intelligatur, notanda sunt ejus verba. Primò ergo, in dicta Extravag. statuitur, si quis contra hujusmodi prohibitionis seriem, de bonis, & rebus ejusdem, quicquam alienare præsumperit alienatio hypotheca, concessio, locatio, conductio, & infeudatio hujusmodi nullius omnino sint roboris, vel momenti; & tam, qui alienat, quam is, qui alienatas res, & bona prædicta receperit, sententiam excommunicationis incurrat.*

1161 *Alienanti verò bona, Ecclesiarum, Monasteriorum, locorumque piorum quorumlibet inconsulto Rom. Pont. aut contra præsentis constitutionis tenorem, si Pontificali, vel Abbatiali præfulgeat dignitate ingressus Ecclesiæ sit penitus interdictus; & si per sex menses immediatè sequentes, sub interdicto hujusmodi, animo (quod absit) perseveravit indurato, lapsis mensibus eisdem, à regimine, & administratione suæ Ecclesiæ, vel Monasterii, cui præsidet in spiritualibus, & temporalibus, sit eo ipso suspensus.*

1162 *Secundo inferiores Prælati, Commendatarii, & aliarum Ecclesiarum Rectores, beneficia, vel administrationem quomodolibet obtinentes, Prioratibus, Præposituris, Præpositatibus, Dignitatibus, Personatibus, Administrationibus, Officiis, Canonicatibus, Præbendis, aliisque Ecclesiasticis cum cura, & sine cura, secularibus, & regularibus beneficiis, quorum res, & bona alienarunt duntaxat, ipso jure privati existant, illaque absque declaratione aliquâ vacare censeantur, possintque per locorum Ordinarios, vel alios, ad quos eorum collatio pertinet, personis ido-*

idoneis, (illis exceptis, quæ propterea privata fuerint) liberè de jure conferri: nisi alias dispositioni Apostolicæ sedis, sint specialiter, aut generaliter reservata: Nihilominus alienatæ res, & bona hujusmodi ad Ecclesias, Monasteria, & loca pia, ad quæ ante alienationem hujusmodi pertinebant, liberè revertantur. His prænotatis:

1163 Primum discrimen est, quod Extravagans dirigitur etiam ad *Prælatos seculares*; Urbani vero, ad *solos Regulares, & Religiosorum Capitula*. 2. Quod in Extravag. Abbates non privabantur *ipso facto* beneficiis, quæ alienabant; in altera vero priventur omnibus officiis, quæ tempore alienationis obtinent, & redduntur inhabiles, ad ea in posterum obtinenda: in Extravagante vero privantur solum illis beneficiis, quorum bona alienant. 3. Urbanus clarè definit tales alienationes esse irritas, quod antecederet erat controversum inter Auctores, afferentibus aliquibus, illas esse validas, sed illicitas, aliis vero esse illicitas, & invalidas.

1164 Si autem quæras, quid intelligatur per illa verba, *præterquam in casibus à jure permissis*? Censent aliqui dicta prohibitionem solum excipi alienationem, quæ sit dando in feudum, vel emphyteusim Ecclesiæ bona, quæ taliter ab antiquo concedi solebant; sed rectius dicitur, hæc verba exceptiva cadere in omnes alios modos alienandi, de quibus ante sermo erat, consequenter si sint aliqui casus, aut modi alienandi, res Ecclesiasticas, quæ jure permissæ sunt, omnes illos ab illa generali prohibitionem exceptos esse; & illos exercendo non peccari, nec incurri pœnas in earum constitutionum transgressores latas. Ratio est, quia dicta exceptio subiungitur generali prohibitioni, quoad omnes modos alienationis, tam strictè, quam latè sumptæ; & in Extravag. primo post exceptionem generalem, *de casibus jure permissis*, additur: *ac de rebus, & bonis in emphyteusim &c.* ergo comprehendit generaliter casus jure permissos, & concessionem in feudum, vel emphyteusim. Qui porro casus jure permissi sunt, constabit ex dicendis in seqq.

1165 Ex dictis colliges, cui prohibitum est rem aliquam Ecclesiasticam alienare, ei prohibitam quoque esse ejus venditio-

Tom. III.

nem, donationem, permutationem. Nam hi actus sunt alienatio strictè; item dare in solutum, cum hoc emptioni, & venditioni æquiparetur; transigere, transactione in alium transferente dominium, vel possessionem; imponere servitutem; sic Barbof. in c. *Nulli.* à n. 11. five realem, five personalem; Pirhing h. t. n. 10. ubi tamen nota, *ante rei iraditionem* non dici factam alienationem; Barbofa in c. *si quis Presbyterorum* 6. h. t. n. 3. ex L. *alienatum.* 37. ff. de V. S.

Collig. 2. idem procedere de feudo, 1166 ut expressè dicitur in cit. constit. Urbani VIII. & emphyteusi perpetua, & usufructu; sic enim in Emphyteutam, & usufructuarium transit dominium, seu jus utile; excipe emphyteusim etiam perpetuam *rei incultæ* parum utilis Ecclesiæ, c. *ad aures* 7. h. t. an autem sit, vel non sit utilis? consideratur pro tempore contractus; non autem, quid postea contingat, nisi tempore calamitoso contractus celebreretur. Barbofa in c. 1. h. t. n. 3. qui notat, non dici alienationem *rei utilis* Ecclesiæ, ubi Ecclesia tantum solum recipit, quantum dimisit. Et ideo Rector Ecclesiæ potest illius servos manumittere, si horum loco reddatur, quod duplo plus valet, quam manumissi, per c. *Consensus* 3. h. t. A dictis porro prohibitionibus etiam excipiuntur, quæ de mobilibus Ecclesiæ rebus in remunerationem obsequii Ecclesiæ præstiti dantur, ut notatur ex Conc. Tolerano relato 12. q. 2. c. *Quicumq.* 66.

Præter hæc quæres 1. quid hoc loco 1167 veniat nomine *Ecclesiæ*? cum enim dicitur bona *Ecclesiæ* quæ scilicet spectant ad ipsam Ecclesiam, sic, ut Prælatus, vel Rector Ecclesiæ non sit Dominus eorum, aut fructuum inde nascentium, sed tantum administrator, non posse alienari, nisi servatâ formâ in sacris canonibus præscripta, quæstio est, quid hoc loco veniat nomine *Ecclesiæ*? R. cum simus in materia favorabili, *Ecclesiam* hic æquè, ac *alienationem* esse accipiendam latissimè, pro quolibet loco sacro. Quare R. *Ecclesiæ* nomine hic intelligi omnem locum pium, ut Confraternitates, hospitalia, & similia, autoritate Episcopi fundata. Quaranta in summa Bullarii. V. *alienatio rerum Ecclesiæ* n. 28. & communis.

Mm

Quæ-

1168

Quæres 2. an nomine alienationis prohibita veniat locatio? R. quod sic. 1. ex utraque Constit. Pauli II. & Urbani VIII. Deinde ex c. ad audientiam. 9. h. t. ubi Coelestinus III. ad Exonensem Episcopum, ad audientiam, inquit, nostram noveritis pervenisse, quod quidam de Canonicis Exonens. Ecclesie quædam prædia ejusdem (inconsultis aliis fratribus) in damnum ejus in perpetuum locaverunt. Ideoque mandamus, quatenus (si verum est, quod asseritur) locationes illas legitime revocare, procuret ita, quod si eadem prædia non aliter revocari poterunt, eos, quos noveris harum locationum auctores, ad susceptam inde pecuniam conductoribus refundendam, appellatione remota, compellas.

1169

Idem habetur expressè in Clem. Monasteriorum 1. eod. ibi: Monasteriorum, & aliarum administrationum regularium dispendiis occurrere cupientes, perpetuo prohibemus edicto, ne quis Religiosus, Monasterio, Prioratu, Ecclesie, seu administrationi, cujus præsidens jura, redditus, aut possessiones ejusdem alicui ad vitam ejus, seu aliud certum tempus, pecuniâ etiam inde acceptâ, quovis modo concedat, nisi necessitas, aut utilitas Monasterii, Prioratus, Ecclesie, aut administrationis hujusmodi hoc exposcat, Conventus sui; aut, si conventum non habeat, Prælati proprii assensu ad hoc nihilominus accedente. Si quis autem contra hoc fecerit, poenam suspensionis ab officio, eo ipso incurrat, nec ex concessione ipsius recipienti jus aliquod acquiratur. Verùm præmissa ad locationes, vel etiam reddituum, aut fructuum venditiones ad tempus modicum faciendas, declaramus ulla tenus non e. tendi.

1170

Hanc porro locationem prohibitam esse jure antiquo, non tantum si facta sit in perpetuum, sed etiam si ad longum tempus, communiter tradunt Doctores, ad cit. c. 9. h. t. & Clem. proxime relatum; intelligitur decennium per longum tempus, ut notat Castropal. tom. 2. de reverentia debita rebus Ecclesiasticis. D. unic. p. 14. n. 1. quia septennium pro modico tempore sumitur, c. fin. ne Prælati vices suas, & Clem. 1. h. t. & ex hoc infert, locationem rerum Ecclesiasticarum factam ad vitam locantis, vel conducentis, absolute invalidam esse; quia

naturâ suâ longi temporis durationi subjicitur; per cit. Clem. 1. junct. gl.

Dixi jure antiquo, locationem rerum Ecclesiasticarum, factam ad longum tempus, fuisse prohibitam; nam attentâ Extravagante Ambrosiæ, de qua n. 1157, Res Ecclesie nec ultra triennium locari possunt; quo posito, quæstio 1. est, an procedat contra hanc Extravag. qui rem Ecclesie locat ad 6. 9. 15. annos cum clausula, ut tot sint locationes, quot triennia? 2. si fiat ad triennium, cum pacto in scripturam redacto, elapso triennio renovandi triennalem locationem? 3. si locatione factâ ad triennium facias denuo locationem ad aliud triennium ante lapsum anni primi triennii? 4. quando res fructificat non quolibet triennio? 5. an locatio irrita sit; non tantum quoad excessum ultra triennium, vel in totum?

Ad 1. Resp. talem locationem censeri validam à Baldo in c. 1. §. si libellario, quibus modis feudum amittatur, & in L. voluntas, C. de fideicommissis: sed contrarium tenendum est; quia est in manifestam fraudem legis; & probatur ex authent. de non alienando §. quod autem; ubi textus loquens de emphyteusi, quæ ad vitam accipientis, & diâs alias concedi poterat, dicitur, nullum esse pactum, quo concedens obligatur, sequentem successorem aliis præferre, & rem in emphyteusim eidem concedere; quia hoc nihil aliud est (inquit textus) quam per revolutionem, & machinationem perpetuari eis emphyteuses, magis autem privationes Ecclesiarum agi rerum; sed in nostro casu idem à fortiori militat; cum per illam machinationem multiplicatæ locationes res Ecclesiastica ad longum tempus locetur. Sic Rosmer de Contract. §. de Clericis. q. 2. illat. 2. Ad 2. Resp. pariter, talem locationem, in scripto factam, non valere; quia in re est ultra triennium, & numerus trienniorum potius præsumitur in pallium locationis ultra triennium prohibita; sic Castropal. cit. p. 14. n. 3. aliud, si locatione factâ ad triennium, non fieret eodem simul actu locatio ad reliqua; sed tantum promissio, novæ rursus locationis faciendæ; nam locatio ad triennium cum promissione, triennio finito faciendi

novam locationem triennalem, non est locatio plurium trienniorum, ut rectè observat Azor p. 2. l. 6. q. 3.

1173 Ad 3. §. si, antequam elabatur secundus annus triennii, fiat rursus locatio ad aliud triennium, quamvis locatio secunda distincta sit à priori, in foro saltem externo præsumi fraudem, quæ committitur in legem; sic enim revera locatarius, seu conductor continuaret locationem ultra tempus jure permissum, quod non fieret, si secunda locatio contingeret finito primo triennio. Ad 4. §. probabilius dici locationem factam ad triennium, sic, ut, si intra hoc uno anno res locata non esset frugifera, tempus sterilitatis compensetur anno altero, non cadere sub illam prohibitionem, de non locando ultra triennium; sic Navarrus de alien. rer. Eccles. à n. 21. Covarr. p. 2. Variar. c. 16. n. 6. & alii. Nam Pontifex non videtur intendisse signare triennium temporis, sed fructuum; quia trina fructuum collectio est, quæ conductorem invitare poterat ad possessionem Ecclesiasticam locandam, ut sterilitas (si fortè contingeret) unius anni aliorum ubertate compensaretur.

1174 Ad 5. plures sunt, qui dicunt locationem solum esse irritam quoad excessum triennii, sic Barbof. p. 3. de potestate Episcopi, alleg. 95. n. 15. Rebelus de obligat. just. p. 2. l. 14. q. 6. Quaranta. v. Alienatio rerum Ecclesiasticar. n. 18. & alii. 1. quia in hac locatione imprimè potest separari tempus permissum triennii ab alio tempore prohibito. Nam esto, unica locatio materialis sit, & unicum pretium pro toto illo tempore exoptulatum; dividi tamen pro rata cuiuslibet triennii; at, quoties utile ab in utili separari potest, utile per inutile non vitiat. ex reg. utile. de reg. juris in 6. & L. 1. §. sed sibi. ff. de V. obl. Deinde, quia alienatio facta ultra quingentos aureos, absque insinuatione, solum in excessu vitiat, & firma remanet quoad quingentos aureos à jure, absque insinuatione alienari permissos, tametsi unica sit donatio, & per modum unius omnia donata fuerint, quod expressè habetur in L. sancimus. in princ. verf. si quid autem. C. de donatib. 3. quia emphyteu-

Tom. III.

sis, concessa ad quatuor, vel quinque generationes, valida est, quoad tertiam; invalida quoad reliquas, ut habetur auth. de non alienand. §. quod autem. collat. 2. ibi enim data emphyteusi alicui, ejusque duabus successionebus cum pacto, ut illis deficientibus tertius successor obtenturus sit emphyteusim, & omnibus aliis preferendus, deciditur dominium, emphyteusis obligatum non esse duobus hæredibus cessantibus cæteris tradere. Ergo tacitè declaravit traditionem emphyteusis primis hæredibus valere, extensionem tamen à lege improbatam, invalidam fore.

1175 Alii e contra dicunt, ejusmodi locationem ultra triennium non solum invalidam esse, quoad excessum, sed etiam quoad ipsum triennium; Sic Bartol. in auth. Qui rem. de SS. Eccles. n. 7. Covarr. p. 2. Variar. c. 16. n. 5. & alii, quorum fundamenta refert Castropal. cit. p. 14. n. 7. qui censet, ea non evincere plus, quam invaliditatem quoad excessum. Nam quando in auth. de non alienand. §. si vero in perpetuum, dicitur, quod emphyteuta cadat de emphyteusi, & quod datum est, maneat apud venerabilem domum, si emphyteusis detur ultra tres vitæ, tum si cadat solum denotat illum debere cadere de emphyteusi concessa pro tempore utili, & alias promisso ad triennium; cum non possit cadere de illo, quod nec habet; at, quoad excessum triennii, non habet; ergo non potest intelligi de excessu; ergo de triennio; quoad hoc valet. Sic exponi possunt etiam ea, quæ desumuntur ex Clement. 1. & Extravag. Ambrosiose.

1176 Cæterum videtur distinguendum; & dicendum, etiam vitari quoad triennium, & non tantum quoad excessum, quando locatio longiori tempore fit minori onere annuo locatarii, quam si pro breviori; communiter enim, qui locationem conducit pro diuturno tempore, minoris accipit; quam si pro breviori; Nam in tali casu triennium, & excessus inseparabilia sunt, quo fit non esse locum rationibus in contrarium adductis n. 1170. Ad 1. n. citato. Nego maj. in tali casu posse separari excessum à triennio; quia non eodem pretio reciperes loca-

Mtm 2 tie

tionem ad breve tempus, quo ad diuturnum. Ad 2. B. dato antec. N. confeq. discrimen assignat Castropal. cit. n. 8. quia donans plus, quam sibi permittatur, voluntatem habet donandi, quod sibi permissum est; sed hoc instari potest etiam in locatione; nam & locans ultra triennium, locans plus, quam sibi permittatur, habet voluntatem locandi, quod sibi permissum est. Est tamen discrimen in eo, quia distincta locationes, singulae minori tempore, non haberent idem pretium à locatario solvendum, quam una etiam materialis ad tempus diuturnum; Ad 3. B. dato antec. N. confeq. nam emphyteusis ad tres, & ad plures generationes quoad excessum, ultra tres, separari possunt; non autem locatio quoad excessum triennii; cuius discrimen constat ex diminutione pretii, quando plures, quam tres anni conceduntur locatario; non autem in casu emphyteusis.

1177 Quæres 3. an inter alienationes, hic prohibitas, etiam veniat hypotheca? R. affirmative, de hypotheca speciali; non generali. Nam ex generali hypotheca non tam res, quam persona manet obligata. Hinc debitor, qui bona sua generaliter hypothecavit, non impeditur ab eorum alienatione; nec sic obligata Creditori subijciuntur; secus est in hypotheca speciali. Hinc etiam servus generali hypothecæ subiectus, non autem speciali manumitti potest, per L. 3. C. de se servo pignorat. Et ideo Azor p. 2. l. 9. c. 1. q. 2. censet, nomine alienationis prohibita venire etiam pignorationem; quia periculo exponitur in alium transferendi dominium pignoris, casu quo principali obligationi non satisfiat.

1178 Quæres 4. an nomine alienationis prohibita intelligatur translatio bonorum, vel reddituum unius Ecclesiæ particularis ad aliam Ecclesiæ? Resp. affirmative, ex c. Ecclesiæ 43. 16. q. 1. ibi: Ecclesiæ antiquitus constituta, nec decimis, nec ulla possessione priventur, ita, ut novis oratoribus tribuantur. Et c. non licet 1. h. t. ibi: non licet Episcopo, vel Abbati terram unius Ecclesiæ vendere ad aliam, quamvis amba in ejus sint potestate: tamen, si commutare voluerit terras ca-

rum, cum consensu ambarum partium faciat. Sed nota hoc intelligi de translatione, quam faceret Episcopus suo solum arbitrato. Hinc cum utriusque partis consensu potest Ecclesiarum sibi subditarum bona commutare, ut dicitur cit. c. Non licet. Et si una Ecclesia abundet redditibus, & bonis; altera vero indigeat, licet Episcopo ex justa causa talem translationem facere. arg. c. 3. de Eccles. edific. junct. gl. in c. 1. h. t. V. ad altam. Requirit tamen consensus Capituli. arg. c. Tua. 8. de his, quæ sunt à Prælati; & Patroni, si Ecclesia sit Patronata.

Quæres 5. an nomine alienationis prohibita intelligatur hic unio perpetua unius Ecclesiæ cum alia, vel beneficii cum beneficio? Resp. affirmative ex c. Tua. 8. de his, quæ sunt à Prælati. c. Pastoralis. 7. de donat. Sic Rebyffus in praxi beneficior. ad 21. reg. Cancell. de unionib. gloss. 11. n. 2. Hoc intellige, si uniat sua mensa, vel Capitulo; non autem si cum consensu Capituli uniat alteri Ecclesiæ, vel loco pio, vocatis iis, quorum interest, & consentientibus. Clem. 2. h. t.

Not. autem 1. ad hanc unionem non requiri consensum Rectoris Ecclesiæ uniende; cum talis unio fiat sine ipsius præiudicio; quia unio non sortitur effectum, nisi post ejus mortem, vel legitimam amotionem c. Consultationib. 3. de donat. junct. gl. in cit. Clem. 2. V. vocatus. Sanchez lib. 7. moral. c. 29. n. 171. Nota 2. ad eam unionem requiri consensum Patroni, saltent laici, c. Pastoralis 7. de donat. & consensum illius Prælati, seu superioris, cui Ecclesia unienda subiecta est; sic enim fit ei præiudicium in potestate providendi; sic Abbas in cit. Clem. 2. n. 5. Not. 3. illam unionem Ecclesiæ cum Ecclesia fieri posse per Episcopum, esto ei, postquam vacavit, non constituerit prius Curatorem, vel defensorem; Clem. 2. h. t.

Dices: Episcopus non potest aliquam partem, vel rem aliquam Ecclesiæ vacantis (v. g. partem decimarum) etiam cum consensu Capituli unire alteri Ecclesiæ, vel præbendæ, nisi prius Ecclesiæ vacanti constituitur Curator, vel defen-

fenfor, qui sit illi loco Rectoris, ut dici-
c. i. h. t. in 6. ergo nec Ecclesiam Ec-
clesia. Resp. conced. ant. N. conf. quia
per un onem partis redituum Ecclesia
vacantis sit prejudicium futuro illius Re-
ctori; non autem per unionem totius;
quia si tota uniatur alteri, non provi-
detur unita de distincto Rectore. Bar-
bos. in cit. Clem. 2. a n. 13. Sic habetur
c. Dudum. h. t. in 6.

1182 Quares 6. an qualibet alienatio rei Ec-
clesiastica prohibita sit? R. quod non;
primò, quia res mobiles, quæ servando
servari non possunt, sine juris solennitate
licite alienari possunt, ut colligitur ex c.
Nulli h. t. Secundo, quia res immobiles,
seu possessiones Ecclesia minus utiles,
cum consensu Capituli pro melioribus
licite permutantur, vel alienantur sine
præscripta juris solennitate. c. s. h. t. quod
à fortiori procedit de rebus Ecclesia
damnosis.

1183 Quares 7. an qualibet res Ecclesiasti-
ca, servata juris solennitate, licite alienari
possit? R. posse, exceptis casibus, quos
enumerat glossa in auth. Hoc jus porre-
ctum. C. de SS. Ecclef. V. Perpetuo, quæ
authentica canonizatur (hoc est in vim
canonis recipitur) c. Ea enim. §. hoc jus 10.
q. 2. & gl. in auth. de alienat. & emphyt.
c. 7. §. Ea verò. collat. 9. V. Concedimus.
Primus casus est, si res immobilis perve-
nit ad Ecclesiam ex Imperatoris donatio-
ne, vel fundacione, quo casu in ejus alie-
natione consensus ejus requiritur. per cit.
auth. hoc jus porrectum. Secundus, si alie-
nanda esset Ecclesia ipsa, vel monaste-
rium in usum profanum. auth. de alien. §.
& quoniam. Tertius, si Episcopus ex
propriis bonis, vel per se, vel per interposi-
tam personam, rem Ecclesia sua, vel sibi
subjectæ, emere vellet. auth. cit. §. Oeco-
nomus verò; 4. Si res eâ conditione Ec-
clesia data sit, ne alienetur, nisi urgeat ca-
sus magna, ac evidentis necessitatis. auth.
cit. §. Sanctissimus; 5. Si transferri de-
beat res Ecclesiastica in hæreticum, vel
Judæum. auth. de Ecclesiasticis titulis. §.
lubemus. collat. 91.

ARTICULUS VIII.

De solennitate requisita in alie- natione rerum Ecclesia- sticarum.

Hæc solennitas in duobus consistit, ni- 1184
mirum in *justa causa*, & *forma à sacris
canonibus præscripta*, & quidem *copulativè*,
ut unum sine altero non sufficiat. Barbos.
in c. i. h. t. n. 10. Forma porro requirit
1. ut alienationi præcedat *tractatus Ca-
pitularis*, c. sine exceptione. 12. q. 2. c. Du-
dum. 1. h. t. in 6. 2. Ut fiat *cum consensu
Capituli*, seu Collegii, quoad majorem
partem tunc præsentium, c. 1. de his, quæ
fiunt à Prælato. & cit. c. sine except. 3. ut
fiat *subscriptio à Capitulo*, seu conventu, c.
sine exceptione. 52. 10. q. 2. 4. Ut interve-
niat *authoritas*, seu *consensus Superioris*,
hoc est ejus, qui ex munere publico Eccle-
sia præest, v. g. Episcopi. juxta c. 1. de his,
quæ fiunt.

§. 1.

De justa causa alienationis.

Quatuor cause censentur *justa ratione* 1185
faciendi alienationem rei Ecclesia-
stica, aliàs sine juris forma prohibita a-
lienari. 1. necessitas; 2. evidens utili-
tas; 3. pietas; 4. incommoditas. Ubi
not. ex Molina tom. 2. de just. D. 468. con-
clus. 2. n. 1. dicente, quando adest *causa
necessaria*, dici esse casum concessum jure
ad alienandum. Necessitas est, ut si aliàs
debita Ecclesia solvi non possint. c. 2. 10.
q. 2. de quo supra, & c. 1. eadem causa, &
quæst. ibi: *Cassellas, vel mancipiola Ec-
clesia, Episcopi (sicut præsa Canonum præci-
pit auctoritas) vel vasa ministerii quasi
comm. data fideli præposito, integro Ec-
clesia jure possideant, id est, neq. vendere, neq.
per quoscunq. contractus res, unde pauperes
vivunt, alienare præsumant.* ubi gloss. addit
in sequenti Palea ibi: *Hujusmodi, excipi ca-
sum necessitatis, & constat etiam ex n.
præced. Vel si alia via damnis Ecclesia
subveniri non possit. c. 1. h. t. in 6. ubi alie-
natio sine tractatu prævio, & justa causa
facta reprobatur, ibi: Quia verò in conces-
sione hujusmodi prædicta Ecclesia (cum va-
caret)*

taret) legitimo caruit defensore, quia sibi prius ab eodem Episcopo debuerat d. parari. Quia enim tractatus sollemnis diligens, qui in talibus concessionibus perpetuis, & alienationibus rerum Ecclesiasticarum exigitur, non fuit habitus in eadem; ordinatio nem & concessionem ipsam (praesertim, cum evidens necessitas, quare fieri deberet, vel utilitas non subesset) defrastrum nostrorum consilio decernimus non valere: Dicitur decimas ipsi Ecclesia tanquam pertinentes ad eam sententialiter ad iudicare curantes.

1186 Alterum est evidens utilitas per c. sine exceptione, ibi. quod non sit dubium profuturum Ecclesiae. quod sonat, utilitatem pro valore alienationis, debere esse claram & indubitam, sic Barbof. in c. sine excepte. 12. q. 2. n. 5. Tertium est Pietas, cum alienatio rerum Ecclesiasticarum necessaria est, vel ad redemptionem captivorum, vel sublevandam extremam, aut gravem necessitatem pauperum. c. & Sacrorum. 15. 12. q. 2. ibi: & Sacrorum Canonum & legalia statuta permittunt, ministeria Ecclesia pro captivorum esse redemptione vendenda. Item c. Sacrorum 16. eadem caus. & q. ibi: Sacrorum Canonum statuta, & legalis permittit auctoritas, licite res Ecclesiasticas in redemptionem captivorum impendi. Et ideo, quia edocti à vobis sumus, ante annos fere 18. Virum Reverendissimum quendam Fabium, Episcopum Ecclesiae Firmanae, libras 11. argenti de eadem Ecclesia pro redemptione vestra, ac Patris vestri Passivi, fratris, & Coepiscopi nostri, tunc vero Clerici, nec non Matris vestrae hostibus impendisse, atque ex hoc quandam formidinem vos habere, ne hoc, quod datum est, à vobis quolibet tempore repetatur, huius praecepti auctoritate suspicionem vestram praevidimus auferendam, constituentes, nullam vos exinde, haeresque vestros quolibet tempore repetitionis molestiam sustinere, nec à quoquam vobis aliquam objici questionem: Sic Gregorius Papa.

1187 Incommoditas, cum res plus incommodi, vel etiam damni praestat, quam commodi, v. g. quia longè distat, vel quia exigua est c. Terrulas. 12. q. 2. ibi: Terrulas aut vineolas exiguas, & Ecclesia minus utiles, aut longè positas, & parvas, & Epi-

scopus sine consilio fratrum (si necessitas fuerit) distrabendi habeat potestatem. De his causis univèrsim D. Ambrosius 1. 1. de Officiis. c. 28. relatus. 12. q. 2. c. aurum 70. sic loquitur: Aurum Ecclesiae habet, non ut servet; sed ut erogat, & subveniat in necessitatibus. Quid opus est custodire, quod nihil adjuvat? aut ignoramus, quantum auri, atque argenti de templo Domini Assyrii sustulerunt? Nonne melius constat Sacerdos propter alimoniam pauperum, si alia subsidia desint, quam Sacrilegus contaminata asportet hostis? Nonne dicitur est Dominus, cur passus es tot inopes fame emori? Et certe habebas aurum, unde ministrasses alimoniam. Cur tot captivi deducti in commercium sunt, nec redempti, ab hoste occisi sunt? Melius fuerat, ut vasa viventium servares, quam metallorum. His non posset responsum referri. Quid enim? Timui, ne templo Dei ornatus desisset? Responderet, aurum Sacramenta non quarunt, neq; auro placent, quae auro non emuntur. Ornatus Sacramentorum, redemptio captivorum est: & verè illa sunt vasa pretiosa, quae redimunt animas à morte; ille verus thesaurus est Domini, qui operatur, quod sanguis ejus operatus est.

Et post pauca: Nemo enim, inquit, potest dicere, cur pauper vivit? nemo potest quæri, quia captivi redempti sunt; Nemo potest accusare, quia templum Dei aedificatum est; Nemo potest indignari, quia humanis fidelium reliquis spatia laxata sunt: Nemo potest dolere, quia in sepulchris Christianorum requies defunctorum est. In tribus generibus vasa Ecclesiae, etiam iniuncta confringero, conflare. vendere licet; opus est, ut de Ecclesia Mystici poculi forma non exeat: ne ad usus nefarios facti calicis misterium transferatur. Ideo intra Ecclesiam primùm quaesita sunt vasa, quae iniuncta non essent: Deinde comminuta, postremo conflata, per minutas erogationes dispensata egentibus captivorum quoque pretiis profecerunt. Quod sidentur nova, & quae nequaquam iniuncta videantur, in huiusmodi usus, quos supra diximus, arbitror omnia posse converti. Unde Hieronymus relatus ibidem c. Gloria 71. Gloria, inquit, Episcopi est pauperum inopia providere; igno-

ignominia Sacerdotis est, propriis studere divitiis.

§. 2.

De tractatu Capitulari.

1188 **P**ER hunc intelligitur deliberatio in Capitulo, aut Conventu simul congregato, an adsit justa causa, necessitas, vel utilitas alienationis faciendae? c. Dudum h. t. in 6. Circa hunc tractatum notat Molina cit. Conclus. 3. n. 6. tractatum esse quidpiam distinctum à consensu; & illum ad hunc esse prævium, ut satis constat ex c. 1. de reb. Eccles. non alien. in 6. & c. Tua. de his, quæ fiunt à Prælat. Est enim tractatus, ut ibi n. 6. Panormit. ait: propositio, ac discussio, num conveniat rem alienari, ut causæ, & rationes pro & contra expendantur? post eam verò discussionem, ac tractatum sequi solet consensus, vel dissensus. Hinc colligit ibi Panorm. quando statuto aliquo, sub aliqua poena, tractari aliquid prohibetur, satis esse, si res modo explicato proponatur, ac discutatur, ut id proponentes, ac tractantes in eam incidant poenam; neque esse necesse, quod accedat consensus: & multo minus, quod res executioni mandetur. Istum porro tractatum præviè necessarium esse vult in alienatione præse sumpta, vendendo, commutando, aut alio modo transferendo dominium directum.

1189 Circa hunc tractatum Not. 1. hunc prævium solum requiri in alienationibus perpetuis; Nam in temporalibus, vel etiam ad vitam, sufficit etiam tacitus consensus Capituli postea subsequens. gloss. in cit. c. Dudum. V. Perpetuis. Not. 2. sufficere illum semel esse factum. gloss. ibidem V. tractatus. juncto margini: lit. B. Sic Barbof. in c. sine except. 52. 12. q. 2. n. 3. Not. 3. in dubio, non præsumi tractatum Capitularem intervenisse in contractu alienationis celebrato; sed probandum esse. Abb. in c. 6. de his, quæ fiunt à Prælat. quia est qualitas extrinseca. Arg: legis: quacunque. 13. §. fin. ff. de public. in rem act. Idem est de consensu Capituli, ut not. Abb. cit. Sic etiam

Barbof. in c. 1. h. t. in 6. qui à n. 6. docet tractatum Capitularem, & reliquas solennitates juris, ad alienationem rei Ecclesiastica requisitas, ad ejus substantiam non pertinere (quia sine his actus hujus speciei secundum naturam suam, & institutionem potest in esse produci) sed ad extrinsecam quandam, & accidentalem solennitatem.

A dictis porro (nimirum ad solennitatem alienationis de jure, requiri tractatum Capitularem, nec eam præsumi) excipe 1. nisi adsit antiquitas temporis. Nam ex diuturnitate temporis alienatio præsumitur solenniter facta; sic Mascardus de Probat. Conclus. 1316. n. 13. Excipe 2. nisi in instrumento alienationis à Prælatò, & Capitulo legitime subscripto, & obsignato, vel Notarii manu confecto, fiat mentio præcedentis tractatus, & consensus Capituli; tunc enim utrumque, imò, & justam causam intervenisse, præsumitur, quamvis in contrarium admittatur probatio; Sic Mascard. Volum. I. de Probat. Conclus. 75. n. 11. & Volum. III. Conclus. 1315. Sed hoc intellige, si Notarius referat illa intervenisse; non autem, si purè narret, vel in eo instrumento referat; Nam in Solennitatibus jure requisitis, quibus partes liberè renuntiare non possunt, non sufficiunt verba assertiva, live nuda, & non probata narratio: sic Mascard. Vol. I. Conclus. 75. n. 15.

Not. 4. ad probandum, quòd Capitularis tractatus intervenerit, de jure communi non requiri speciale instrumentum, distinctum ab instrumento alienationis, modò in hoc fiat illius mentio, quia illud nullo jure exigitur. Suarez tom. 4. de Relig. tract. 8. l. 2. c. 27. n. 8. Not. 5. tractatum Capitularem debere prius fieri, quam consensum Capitularem juxta c. sine exceptione, ibi: totius Cleri tractatu, atque consensu. Sic Barbof. cit. ibidem n. 4. volente requiri tres tractatus ante alienationem cujusque ex ejusmodi rebus Ecclesiasticis, aliterque alienationem esse invalidam: ex duobus tamen Capitibus citatis apertè constat, sufficere unum; debere tamen esse diligentem pro qualitate rei, de qua agitur; solum quippe exigunt tractatum in numero singulari; non vero tractatus in plurali;

rali; atque ita affirmat Panorm. c. *Tua*, de his, quæ fiunt à Prælat. n. 3.

§. 3.

De consensu Capitulari.

1192 **H**ic consensus necessarius est, ubi Ecclesia habet Capitulum, qualis est Ecclesia Cathedralis, vel Collegiata, vel Regularis, si habeat Conventum; vel Parochialis habens conventum beneficiatorum; si verò nullum conventum habet, potest alienare Rector Ecclesiæ de consensu Episcopi; Sic Abb. in c. 1. h. t. n. 5. Capitulum primum sic habet: *non licet Episcopo, vel Abbati terram unius Ecclesiæ vertere ad aliam, quamvis amba in ejus sint potestate*; tamen si commutare voluerit terras earum, cum consensu ambarum partium faciat. Ubi not. ly permutare hic non poni ad restringendum, tanquam in permutationibus, duntaxat necessarius foret consensus, tanquam solennitas jure requisita, & non in aliis contractibus, alienationibus, res Ecclesiæ prohibitas alienari sine juris solennitate; sed solum exempli causa, ut colligitur ex diversis juribus c. *Ve super* 8. §. *Possessionibus*, h. t. ibi: *possessiones vero, quæ Ecclesiæ tuæ minus sunt utiles pro aliis utilioribus de fratrum tuorum, & sanioris patris consilio, & assensu alienandi seu commutandi liberam concedimus facultatem.*

1193 Similiter in c. *Tua*, 8. de his, quæ fiunt à Prælato, dicitur: ne quis Episcopus de rebus Ecclesiæ quidquam donare, vel permutare, vel vendere audeat, nisi forte aliquid horum faciat, ut meliora proficiat, & totius Cleri tractatu, atque consensu id eligat, quod non sit dubium Ecclesiæ profuturum. Irrita enim Episcoporum donatio, venditio, & commutatio rei Ecclesiasticæ erit, absque conventiva, & subscriptione Clericorum.

1194 Quod porro dictum est, pro Solennitate juris requiri consensum Capitularem, ut licite fiat alienatio rei Ecclesiasticæ, sine juris solennitate alienari prohibita, censet Molina tom. 2. D. 468. n. 6. intelligendum, de consensu expresso, ut liquet, cap. 1. de his, quæ fiunt à Prælato, & ex aliis juribus citatis; id enim est ex eo

quod ibi appelleretur *collaudatio*, hoc est, approbatio, & consensus expressus; consentitque ibi Panorm. n. 3. sufficit tamen consensus majoris partis Capituli; nego est necessarius consensus absentium; sed sufficit presentium, ut notat ibi Panorm. n. 5. Ex hoc deducitur, ad alienationem, quæ fit nomine Ecclesiæ, & in perpetuum, vel ad longum tempus, non sufficere consensum Capituli tacitum, vel presumptum; sed requiri expressum, c. 1. h. t. ubi requiritur *collaudatio*, hoc est approbatio, & Gloss. in c. 1. in 6. de reb. Eccles. non alien. V. *Perpetuis*. Ad temporalem autem sufficit etiam tacitus; Pirhing. n. 2. de his, quæ fiunt à Prælato.

1195 Not. præterea, alienationem rei Ecclesiasticæ, factam sine legitimo consensu personarum Ecclesiasticarum, irritam esse, licet per constitutionem Laicorum approbetur. c. *Cum Laicis* 12. h. t. quod desumptum est ex Concilio generali, cujus contentum relatu dignissimum est, propter multa, quæ morum corruptela, in usum contrarium, nititur inducere. *Cum Laicis*, inquit Innocentius III. *quavis Religiosis, disponendi de rebus Ecclesiæ, nulla sit attributa potestas* (quos obsequendi manet necessitas, non auctoritas imperandi) *dolemus, in quibusdam ex illis sic refrigescere charitatem*, quod immunitatem Ecclesiasticæ libertatis, quam non tantum Sancti Patres, sed etiam principes seculares privilegiis multis munierunt, non formidant suis Constitutionibus, vel potius destitutionibus impugnare, non solum de alienatione feudorum, ac aliarum possessionum Ecclesiasticarum, & usurpatione jurisdictionum: sed etiam de mortuariis, nec non & aliis, quæ jure spirituali annexa videntur, illicitè præsumendo. Volentes igitur super his indemnitatibus consulere Ecclesiasticarum, ac tantis gravaminibus providere, constitutiones, & venditiones hujusmodi feudorum, seu aliorum bonorum Ecclesiasticorum, sine legitimo personarum Ecclesiasticarum consensu præsumptas, occasione constitutionis laicæ potestatis (cum non constitutio, sed destitutio, vel destructio dici possit, nec non usurpatione jurisdictionum) sacri approbatione Concilii decernimus non tenere, præsumptoribus per

cenfuram Ecclesiasticam compellendus. Excipit tamen casum in c. Cum in Apostolica. 7. h. t. ubi approbatur donatio, quam de solius Dioecessiani consensu facit Laicus de decimis, quas ab alia Ecclesia habet in feudum ab antiquo ante Lateranense Concilium.

1197 Ex hoc textu deducitur, personis Laicis nullam esse potestatem aliquid constituendi, vel usurpandi aliquam jurisdictionem circa feudorum Ecclesiasticorum, aut possessionum alienationem, circa mortuaria, vel ea, quae jure spiritali annexa videntur, eorumque constitutiones esse potius destitutiones, ut aperte dicitur in textu; ac ejusmodi alienationes sine legitimo personarum Ecclesiasticarum assensu, occasione constitutionis Laicae factas, non tenere; sic Innocentius III. cit. c. 12. & hoc ex defectu jurisdictionis, seu potestatis in Laicis, quod Ecclesiae libertatem non solum Sancti Patres, sed etiam Principes seculares, multis privilegiis constituerint, penitus exemptam à jurisdictione laicorum, quo satis aperte constat, laicis, non tantum in ea, quae verè spiritalia, sed etiam, quae in se temporalia, sed spiritali annexa sunt, nullam competere potestatem, aut jurisdictionem de illis constituendi, disponendi, & hoc ex mente Concilii generalis, quae constitutio, cum pertineat ad doctrinam morum conscientiae directivam, nulla consuetudine aboleri potest; & contrarium continet peccatum mortale.

1198 Not. 2. non sufficere consensum etiam totius Capituli ad alienationem, sine consensu Praelati, ut notat Pirhing. cit. n. 3. Quare utriusque consensu necessarius est; & ideo alienatio à Praelato Ecclesiae facta, reclamante Capitulo, non tenet, nec à successore servari debet, constat ex dict. c. sine exceptione. 52. ibi: cum totius Cleri tractatu, & consensu. 12. q. 2. & c. Cum nos 33. de his, quae fiunt à Praelato. ibi: Certum est de rigore juris concessionem illam non tenere, quam reclamante Capitulo per praedecessorem tuum constas factam fuisse, nisi eam ratam postmodum habuisset. Sufficit tamen, si Capitulum suum consensum etiam postea, seu ex intervallo praestat, & alienationem à Praelato factam, ratam habeat, ex dict. c. Tom. III.

Cum nos; quia consensus Capituli non praestat auctoritatem alienationi à Praelato factae, sed solum collaudationem, seu approbationem.

Si queras, an alienatio facta sine consensu Capituli, siis postea superveniat, censeatur valida, vel tantum a tempore, quo accessit consensus Capituli? Hoc posterius affirmat Abbas in cit. c. Cum nos. h. t. n. 5. Quia non firmatur tractu temporis, quod de jure ab initio non subsistit, ut habet reg. 18. in 6. & quod ab initio vitiosum est, non potest tractu temporis convalescere, ut dicitur reg. 29. in fi. cum seq. Aliqui autem notant, advertendum, aliud esse, quod contractus initio sit omni jure irritus; aliud, quod solum jure humano, ex defectu alicujus solemnitatis extrinsecae; non autem naturali. Illa regulae videntur loqui solum de primo casu; non secundo. Quare, si substantialia in ea alienatione, à Praelato facta, initio servata sint (nimirum mutui consensus contractuentium, vera causa necessitatis, vel utilitatis Ecclesiae, &c.) licet omissa sint circumstantiae extrinsecae (v. g. tractatus, & consensus Capituli &c.) alienatio talis, jure naturali initio valida est; & accessione consensus cum tractatu, etiam jure positivo convalescit, ut valeat ab initio; quia tunc non ex tractu temporis, sed ex consensu convalescit; Sic Navarrus in Comment. de Spoliis Cleric. §. 2. n. 6. Sylvest. V. alienatio, a n. 12. Sed contrarium plures tenent, quoad valorem de jure positivo, nisi ubi eodem jure expressum est, sufficere, si rati habitio ex post accedat, ne juris fictionem inducamus, ubi jus non fingit; Molina tom. 2. D. 468. n. 6.

§. 4.

De subscriptione Capitularium.

1200 Licet alias sit communis regula, ad substantiam pacti, vel contractus, scripturam non requiri, L. pactum. 1. C. de pact. nisi id jure sit expressum; hanc tamen in alienatione rei Ecclesiasticae, requirente formam juris, necessarium esse constat ex c. sine exceptione. 52. 12. q. 2. ibi: Sine exceptione decernimus, ne quis Episcopus de rebus Ecclesiae suae quidquam donare, vel com-

Na

missa.

mutare, vel vendere audeat, nisi fortè aliquid horum faciat, & meliora prospiciat, & cum totius Cleri tractatu, atq; consensu id eligat, quòd non sit dubium profuturum Ecclesie. Et infra: Episcopus rebus Ecclesie, tanquam commendatis, non tanquam propriis utatur; irrita enim Episcoporum venditio, & commutatio rei Ecclesiastica erit absque continentia, (rectius conniventia.) & subscriptione Clericorum. & c. Tua. 8. De his, quæ a Prælat. ibi: Irrita enim Episcoporum donatio, venditio, & commutatio rei Ecclesiastica erit, absq; conniventia, & subscriptione Clericorum; per hoc enim novis solutam secundo loco propositam quaestionem, cum concessionibus Ecclesiarum perpetuas ad alienationes non sit dubium pertinere.

1201 Not. autem 1. hoc procedere de jure communi in alienatione proprie dicta, & casibus, jure expressis, videlicet, donatione, venditione, & permutatione; Sic Molina cit. n. 7. Not. 2. ex Abbate in c. 2. h. t. n. 4. in pluribus locis non observari, ut *scriptio* fiat in alienationibus rerum Ecclesiasticarum; imò sufficere, ex consuetudine, ut fiat manu Notarii; Sic etiam Pirhing h. t. n. 31. Not. 3. in instrumento confecto manu Notarii non requiri *expressionem omnium Capitularium*; Sed sufficere, si testetur *de unanimi*, vel etiam *majoris partis consensu dato* in alienationem; Sic Abbas in c. Quarto. 5. de his, quæ fiunt à Prælat. Quod ipsum præsumitur, licet in instrumento simpliciter dicatur, *Capitulum consensisse*. Sic Pirhing de rebus Ecclesie non alien. n. 32. §. not. 2. Not. 4. quòd, qui nomina absentium Capitularium in Instrumento subscribi finit, ac si præsentibus essent, & tanquam præsentibus consensum dederint, de crimine falsi teneatur, & argui possit. L. 13. C. ad Legem Cornel. de falsi. Et talia instrumenta sunt irrita; & faciens sic inscribi, tanquam falsarius puniri potest. c. Quanto. cit. in fin. junct. gloss. V. *absentium*. Not. 5. Si Notarius non sit adhibitus, debere confici instrumentum alienationis sic, ut loco subscriptionis sigillum Capituli apponatur; quia qui sigillum instrumento apponit, videtur illud ratum habere. Gloss. in L. 2. C. de rebus alienand. V. *Conquisita*.

§. 5.

De auctoritate, & consensu superioris in alienatione rerum Ecclesie secularis?

Dupliciter in alienatione rei Ecclesiastica potest superior suam auctoritatem interponere. 1. si ipse, ut causa principalis faciat alienationem de consensu Capituli; 2. Si non ipse, sed alius inferior, v. g. Conventus, Rector Ecclesie, alienet de consensu Superioris v. g. Episcopi expresso, ut dicitur 12. q. 2. c. *Abbatibus* 41. ibi: Abbatibus, Presbyteris, cæterisque Ministris, de rebus Ecclesiasticis, vel Sacro Ministerio alienare, vel obligare, absq; *permissu, & subscriptione Episcopi sui* nihil liceat; quòd, qui præsumpserit, degradetur communione concessa, & quod temerè præsumptum, aut alienatum est, ordinatione Episcopi revocetur.

Not. autem 1. consensum, qui in minoribus, seu inferioribus absolute consensu dicitur; in eo, qui ex officio publico præest, auctoritatem appellari. Gloss. in c. 1. h. t. in 6. V. *Tractatus*. Nam *consensus*, est etiam Minorum; *auctoritas*, tantum Majorum, seu superiorum. Sic Innocent. ibidem n. 3.

Not. 2. *auctoritatem superioris* esse de substantia alienationis, quando illam præstat, ut causa principalis, seu ut dictum est primo modo; consequenter actum sine illa celebratum, etiam jure naturali in principio invalidum esse, quia sic deesset consensus unius ex contrahentibus. Quando autem posteriori modo requiritur, non est de substantia actus; sed tantum de solennitate extrinsecâ; quia tali casu, etiam sine illo, alienatio jure saltem naturali valet; & si ex intervallo intervenit, actus convalescit, ut etiam jure positivo valeat, prout in simili dictum est superius. Not. autem etiam in hoc casu, superioris consensum, expressum esse debere, cit. c. *Abbatibus*. 12. q. 2.

Not. 3. Præter auctoritatem Episcopi requiri etiam consensum Capituli Cathedralis in alienatione rei pertinentis ad Ecclesiam secularem, Cathedrali inferiori,

rem, Episcopo subjectam, & Conventu carentem. Arg. Clem. 2. h. t. intellige, si alienationis auctor sit ipse Episcopus; si autem ejus auctor sit alius, Episcopo inferior, sufficit autoritas Episcopi sine consensu Capituli cathedralis, modo ad sit consensus Capituli ejus Ecclesie, si Collegiata sit, cujus est res alienanda; licet adhibere Episcopus eo casu debeat consilium Capituli Cathedralis; Sic Pirhing h. t. n. 45. ubi addit, quando inferior alienat rem Ecclesie carentis conventu (v. g. Rector Ecclesie non Collegiata) sufficere autoritatem solius superioris.

§. 6.

De autoritate, & Consensu Superioris in alienatione rerum Ecclesie regularis.

1205 **S**upp. 1. autoritatem prestare in alienationibus rerum Ecclesiasticarum esse actum ipsis Episcopis reservatum, sive jurisdictionis Episcopalis; per c. *Abbatibus*. 12. q. 2. c. *Inventionibus*. 17. q. 4. hinc iis tantum competit, qui Episcopalem, vel quasi Episcopalem jurisdictionem habent in Ecclesias sibi subjectas, sive sint Regulares, sive Seculares.

Supp. 2. ex Regularibus, quosdam exemptos, quosdam non exemptos à jurisdictione Ordinariorum; & Episcopum respectu *non exemptorum* censei superiorem, cujus autoritas intervenire debet in alienatione rerum, quas facit superior Regularis non exemptus.

Supp. 3. Superiorem Prælati Regularis exempti, & immediatè subjecti Papæ, censei ipsum Papam, cujus autoritas intervenire debet in alienatione, quam facit ejusmodi superior exemptus; excipe, nisi habeat sui Ordinis Generalem. Nam eo casu ipse Generalis, vel ex illius concessione Provincialis, loco Episcopi esse censeitur. Hinc ipsius autoritas interveniens sufficit alienationi factæ à tali superiore regulari exempto; ita Suarez. tom. 4. de Relig. l. 2. c. 27. n. 13. his præmissis:

1206 **R.** In alienatione rei Ecclesiasticæ, factæ à Prælato Regulari *non exempto*; requiri autoritatem Episcopi; nisi ipse Prælatus in Ecclesiam, cujus est res alie-

Tom. III.

nanda, habeat jurisdictionem quasi Episcopalem; sic Francus in c. 1. h. t. in 6. n. 23. Not. autem jure novo per Constitutionem Urbani VIII. editam 7. Septembr. 1624. (quam refert Tannerus tom. 3. D. 4. de Just. q. 7. D. 7. n. 193.) prohiberi Regularibus omnem alienationis speciem, tam immobilium, quam mobilium pretiosorum, adeoque omne pactum, quo eorum dominium transfertur, censum perpetuum, seu vitalitium, hypothecas, locationes, conductiones, infeudationes, & emphytheusim, nisi in casibus à jure permisis, sine expressâ licentia sacre Congregationis Concilii Tridentini in scriptis allegata, & gratis concedenda, sub poena privationis omnium officiorum, quæ tempore alienationis obtinebant; vocisque activæ, & passivæ, ac perpetuæ inhabilitatis ad ea imposterum obtinenda, quam ipso facto incurrerent: existimo tamen per hoc non derogari privilegiis eorum Regularium, vi quorum eis sufficiat autoritas sui Generalis, aut ab eo delegati.

Hinc in quæstione de alienationibus, quæ sunt à Regularibus, (an indigeant, præter sui superioris licentiam, autoritate, ac consensu Episcopi?) consideranda sunt specialia ipsorum jura, quæ illorum Ordini, de gratia sedis Apostolicæ, & summorum Pontificum gratiosè indulta sunt; & secundum ea, in quæstionibus circa rerum Ecclesiasticarum alienationes respondendum; De quo etiam V. in sequentibus.

1207 **Not.** autem 1. quando dicimus, Regulares *non exemptos*, in alienationibus rerum Ecclesiasticarum, indigere consensu Ordinarii sui, cui subjecti sunt, intelligi de alienationibus rerum Ecclesie, quæ non sunt pleno jure subjectæ Regularibus. Nam in his, quæ ipsis pleno jure subjectæ sunt (nimirum privativè ad Episcopum, vel Ordinarium) hujus consensu non indigent. Nec obstat, quod prestare autoritatem, seu consensum in ejusmodi alienationem, quæ sit à Regularibus, Episcopo subditis, sit juris Episcopalis. Concedo enim id procedere, ubi tales Regularium superiores ipsi non gaudent jurisdictione, *quasi Episcopalis* in Eccle-

Nu 2

fuis,

fiis, de quarum bonis alienandis agitur; at hoc non habet locum, ubi superiores Regulares, quantumvis alias subiecti sint Episcopo, alienant res Ecclesiæ sibi pleno jure subiectæ; nam in ea ipsi habent jurisdictionem quasi Episcopalem; alias non haberet subiectam privativè ad Episcopum, de quibus plura jam diximus supra.

1208 In horum confirmationem placuit adducere, quod in terminis tradit sapientissimus Molina tom. 2. de Jure, & Just. D. 468. n. 13. dicens: in alienatione ejusmodi bonorum Monasterii, si Monasterium non sit privilegiatum, ac exemplum ab Episcopo, præter tractatum, ac consensum Capituli, & superioris ejus Monasterii, necessarium esse consensum Episcopi; alioquin alienatio erit nulla: *si vero sit privilegiatum, & exemptum*, ut regulariter sunt hodie monasteria omnia, sufficere, consensum Capituli, & Prælati adhibitum, juxta constitutiones, & privilegia cujusque Religionis. In nostra autem Societate, juxta privilegia illius, necessarius non est consensus Capituli, sed satis est tractatus cum Consultoribus, nostræ Societatis more; sic ille.

1209 Primam hujus conclusionis partem, affirmant gloss. in summa 12. q. 2. & Doctores communiter; constatque aperte ex c. *Abbatibus*. 12. q. 2. & ex c. *in venditionibus*. 17. q. 4. Secundam partem affirmat Turrecremata in summa n. 12. q. 2. Neque indiget probatione; cum id in privilegiis cujusque religionis, aut monasterii exempti contineatur. Tertia autem pars constat ex privilegiis nostræ Societatis in Bulla Pii V. an. 1655. & Gregorii XIII. an. 1575. quæ modum celebrandi contractus, & alienandi res, præscribunt sine Capitulo accommodatum constitutionibus, ac regimini Societatis. Neque in ea est necessaria facultas summi Pontificis ad alienandum, nisi in casibus à jure non concessis, ut ex Bulla Pii V. constat.

§. 7.

An in alienatione rei Ecclesiastica intervenire debeat auctoritas Papa?

32. *Jure novo* Pauli II. in Extravag. *Am- 1210*
bitiosa, de qua n. 1157. omnem alienationem, per quam, vel dominium directum, vel utile tantum transfertur, etiam in casu alias licito, & servatis solemnitatibus, *inconsulto Romano Pontifice* prohiberi (decreto actum annullante) exceptio tribus casibus in illa expressis. Primus est, locationis, & conductionis intratriennium, quod intellige juxta n. 1171; secundus est infeudationis, vel emphyteusis, si fiat in casibus à jure permissis in evidentem utilitatem Ecclesiæ de bonis ab antiquo dari solitis in feudum, vel emphyteusim: tertius alienationis fructuum, qui servando servari non possunt.

Hinc not. 1. per hanc Extravagan- 1211
tem jure antiquo duo nova superaddi.
1. quod locatio rei Ecclesiastica non possit nunc fieri *ultra triennium*, quo declaratur, quid in Clem. 1. h. t. intelligatur *per modicum tempus*; 2. quod nulla alienationis specie fieri nunc possit *inconsulto Pontifice*, (quæ est nova juris solemnitas) etiam servatis solemnitatibus jure antiquo requisitis, nisi in prædictis tribus casibus. Not. 2. Sub nomine alienationis, in hac Extravagante prohibita, non venire hypothecam generalem, sed tantum specialem juxta probabiliorum sententiam Molinae tr. 2. de Just. d. 466.

Not. 3. per locationem, ibi prohibi- 1212
tam, intelligi locationem feudi, vel rei quot annis reddentis fructum; sic Navarr. in Comment. de alien. rerum Ecclesiast. n. 21. Not. 4. si quis obtinuit à Papa licentiam alienandi, non requiri alias solemnitates juris, datam legitime ex certa Scientia; non tamen suppleri defectum causæ, nec consensum Capituli; Sic Quaranta in Summa Bullarii. V. *alienatio rerum Ecclesiæ*. n. 7.

Not. 5. hanc Constitutionem Pauli- 1213
nam, in pluribus locis, non esse usua-

re-

receptam, saltem secundum illum rigorem, quoad poenas, & censuras suspensionis, ac privationis & quoad locationem ultra triennium; ut docet Navarr. Covar. Lessius, & alii apud Pirhing h. t. n. 56. Castropal. autem saepe cit. d. unica. p. 14. n. 2. censet, esse receptam ubique quoad rem prohibitam, & intrinsicam poenam alienationis; non quoad poenas extrinsecas excommunicationis, & privationis officiorum. Rebello de obligat. justitiae p. 2. l. 14. q. 5. Barbof. p. 3. allegat. 95. n. 49. id probantibus ex pluribus decisionibus Rotae. Caeterum haec quaestio facti, pendens ex usu diversarum Provinciarum, mihi videtur ex stylo cujusvis Dioecesis resolvenda.

§. 8.

An in alienatione rei Ecclesiastica requiratur consensus Patroni?

1214 §. AD valorem alienationis rei Ecclesiasticae, factae cum solennitatibus; jure Sacrorum Canonum requisitis, non requiri auctoritatem, vel consensum Patroni, vel Advocati Ecclesiae, cujus est res alienanda. Nam illi in rebus, quas Ecclesis conferunt, de jure nullam potestatem habent, sed juxta Canonum instituta, sicut Ecclesiam, ita & dotem ejus ad ordinationem Episcopi pertinere noverint, ut dicitur c. 6. 10. q. 1. c. de rebus. 12. q. 2. c. in canonibus. 16. q. 1. Dixi t. de jure. Nam quae sunt consuetudinis legitime praescriptae, vel pacti legitimi, concessionis specialis, vel privilegii, exceptionem habent; de quibus ex professo agemus infra de jure patronatus. nom. tit. 38.

1215 Interim not. 1. quando res alienanda est Ecclesiae Patronatae, saltem ex decencia, & aequitate; vocandum Patronum, vel advocatum, ut intelligat causas alienationis; quae, si manifestae sint, etiam invitis illis ad alienationem sufficiunt; Sic Pirhing h. t. n. 61. ex cit. c. 6. 10. q. 1. Not. 2. si bona alienanda concessa sint Ecclesiae in feudum, non procedere datam responsionem in n. prio-

ri; quia tunc requiritur consensus domini directi ad ejusmodi alienationem ex c. 6. & 7. de foro competente. Sed ibi solum agitur de cognitione causae feudalis, quam jus domino directo competere statuit, sive Vasallus sit Clericus, sive laicus. Unde videtur potius id dicendum ex eo, quia Domini directi interest, quem habeat vasallum.

1216 Difficultas est de casu, quo Fundator, Patronus, vel advocatus ab initio ea bona donavit Ecclesiae adjecta conditione, ne alienentur? Rosenthal in tract. de feudo. c. 4. n. 19. respondet, eo casu alienationem, etiam servatis solennitatibus, a jure praescriptis, sine illorum consensu, fieri non posse; quia cum talis conditio sacris canonibus non repugnet, ea servanda est, ut dicitur c. Cum dilecti. 6. de donat. c. Verum. 4. de conditionib. appof. & hoc casu, res donatas cadere in commissum, & ipso facto revocari ab illis posse (licet decentius sit fieri cum auctoritate Judicis Ecclesiastici) docet Imola in cit. c. Cum dilecti. n. 4. Caeterum si in tali donatione, vel fundatione sit expressè cautum, vel adjecta conditio, ut donatio non teneat etiam pro casu quo necessitas, vel evidens utilitas Ecclesiae alienationem exigeret, conditionem esse turpem, & Ecclesiae perniciosam, consequenter haberi pro non adjecta. Hinc eo casu non obstante tali pacto alienatio facta cum requisitis de jure, illis etiam invitis, teneret; sic Azor p. 2. l. 9. c. 2. q. 9. & alii apud ipsum. Quare illa conditio solum valet, ut ea bona non alienentur extra causas legitimas, & sine praescripta forma; hinc si expressè cautum sit, ut ea conditione non servata, revocari possit, donatio non potest revocari; sed agendum est ad conditionem observandam cum id fieri potest; ita illi.

1217 Et ideo in hoc videtur distinguendum, an donatio facta sit expressè adjecta conditione, sumendo conditionem minus strictè, nimirum pro modo, quo casu donatio pura est, & modo non impleto, donatio revocari non debet; sed compelli donatarius, ut modum impleat; vel an facta sit expressè adjecta conditione, sumendo conditionem strictè pro vera conditione; & tali casu, conditio-

ne non impleta, donatio revocari potest, ut colligitur ex c. *Verum* 4. de condi. appof. de quibus V. lib. 4. ad tit. 5. si non sic turpis.

1218 Cum autem saepe contingat, fieri donationes Ecclesiis, vel Monasteriis, aut certo ordini Religioso cum hac clausula, vel conditione expressè adjecta, ut, *si tales Religiosi Monasterium deserant, Fundator, aut ejus haeredes, aliis Religiosis, vel Clericis secularibus donare possit*; quaestio est, an eorum bonorum alienatio etiam servatis juris Solennitatibus facta, à Fundatore revocari possit? R. Laymannum apud Pirhing h. t. n. 62. tenere affirmativam; ratio sumitur ex dicto c. *Verum*. Excipe tamen casum alienationis factae ex causa, de qua à n. 1185.

§. 9.

An in alienationibus rerum Ecclesiasticarum requiratur consensus Principis Secularis, in cuius illa territorio sita sunt?

1219 R. I. Magistratum secularem nec directè, nec indirectè posse prohibere alienationem rerum Ecclesiasticarum in suo territorio sitarum sine suo consensu, manentium intra idem ejusdem Principis territorium cum eo, in quem fit alienatio. Nam talis prohibitio esset contra immunitatem Ecclesiasticam, nimirum potestatem Prælatorum jure canonico illis attributam; ut constat ex c. *fin.* de immunitate Ecclesiasticarum ibi: *Eos, qui temporale dominium obtinentes, suis subditis, ne Prælati, aut Clerici, seu personis Ecclesiasticis quidquam vendant, aut emant aliquid ab eisdem, neque ipsis bladam molant, coquant panem, aut alia obsequia exhibere præsumant, aliquando interdunt (cum talia in derogationem libertatis Ecclesiasticæ præsumantur) eo ipso excommunicationis sententia decernimus subjacere.* Sed de hoc ex professo agemus infra.

1220 R. 2. Si loquamur de rebus Ecclesiæ alienandis, extra territorium Principis, magis dubitari posse, an id liceat Præ-

latis Ecclesiasticis, sine consensu Principis secularis? posse id induci consuetudine legitime præscripta, ut non possint sine assensu ejus alienari videtur affirmandum; cum enim hoc possit redundare in magnum Principis præjudicium, diminuendo bona territorii, aut permutando; præsumi non potest, Ecclesiam velle jura Principis diminuta, nisi consentiat. Scio in contingentia fieri permutationem Ecclesiæ cum altera intra Ecclesiasticos initam, quorum unus habebat distinctum territorium, ab eo quod suberat temporali Principi, per tribunal eidem Principi subordinatum, inhibitam, nec permissam ex causa à nobis allegata, dum consensus ejus indulgeretur.

Accedit, quòd, tamen Principes Laici nullum jus habeant disponendi de bonis temporalibus, postquam Ecclesiastica evaserunt, ut ostendimus lib. 1. tit. 1. & l. 2. tit. 1. & constat expressè ex c. *Ecclesia S. Mariae* 10. de Constit. ubi statutum Basilii de non alienandis prædiis rusticis, vel urbanis, ministeriis, vel ornamentis Ecclesiarum, reprobaturum fuit potissimà ratione, quod *authoritate non fuit Romani Pontificis roboratum*, licet tale statutum fuerit in favorem Ecclesiarum: tamen, inquam, id verum sit; tamen, ubi Principis temporalis tale præjudicium versatur, quo possessiones ab ejus territorio avulsæ transirent in dominum alieni ab eo territorii, non subditi, non videtur reprobari posse, si usus sit longævus, ne id permittatur sine illius assensu; præsertim, cum in hoc casu speciali merito præsumi possit tacitus consensus Ecclesiæ.

Dices in c. *Consulissimo* 2. h. t. in 6. (quod est desumptum ex Concilio Generali Lugdunensi sub Gregorio X.) prohibetur omnibus Prælati, ne Ecclesias sibi commissas, earumque bona immobilia, aut jura (quæ inter immobilia numerantur (gloss. hic V. *jura*) laicis submittant, seu subjiciant, absque Capituli sui consensu (qui aliàs regulariter in alienationibus requiritur, & concluso etiam hoc decreto, jure antiquo requirebatur, gloss. hic V. *consensu*) ex speciali sedis Apostolicæ licentia: etiam non concedendo talia bona, aut jura in

emphyteusim, seu alias alienando (v. g. vendendo, vel permutando) quamvis in forma, & casibus, alioquin à jure permittis, neque recognoscendo, seu profitendo à Laicis, tanquam superioribus, ea se tenere:

1223 Secundo, quòd non liceat, eos Patronos, aut Advocatos Ecclesiarum, aut bonorum earundem, perpetuò vel ad tempus longum constituere. Contractus autem omnes (sine dictæ sedis licentia, & Capituli consensu) celebrari etiam si juramenti (quod non debet esse vinculum iniquitatis Gloss. hic *V. eodem*) aut poenæ, vel alterius firmitatis adjectione muniti sint, irriti decernantur, & quidquid ex eis secutum fuerit; adeo, ut neque jus ex iis, neque præscribendi facultas acquiri possit: ergo Prælati Ecclesiastici in rerum Ecclesiasticarum etiam extra territorium alienandis non dependent à consensu principis secularis, in cujus territorio res illæ sitæ sunt.

1224 Bz. Per hoc, ubi ex legitime præscripta consuetudine Prælati Ecclesiastici non permittuntur res Ecclesiarum extra territorium Principis alienare in alium, non subditum, sine consensu Principis, nihil sequi contra c. *Consultissimo*. Nam per hoc, quod debeant requirere consensum Principis, non fit, quod profiteantur, se à Laicis, tanquam superioribus, ea bona tenere; aut quod eos perpetuo, vel ad tempus longum Patronos, & Advocatos constituent, ceterum occasionem enim huic constitutioni dedit ille casus, quo quidam Prælati, & Rectores Ecclesiarum oppressi contra opprimentes invocabant, Nobiles, & potentes ad se defendendos, constituendo eos advocatos, vel defensores Ecclesiarum suarum, & bonorum, ac jurium earundem, & præterea illi sibi vendicabant, jus quoddam Dominii, & advocaciones in Ecclesiis, & earum bona sibi submissa seu subjecta. Quare in Concilio Lugdunensi prohibitum fuit Prælati, & Rectoribus Ecclesiarum, ne Ecclesias, vel bona immobilia, & jura earum talimodo submittant, seu subjiciant Laicis, ita ut ab ipsis de novo tanquam Dominis, & Advocatis ea recognoscant: at per hoc, quod in alienatione cæteroin jure Ec-

clesiastico licita, simul indigeant consensu Principis, consuetudine præscripta, quando in exterum ea transferre volunt, nihil tale contingit: ergo.

§. 10.

De juramento non alienandi res Ecclesias.

1225 CUM in certis Ecclesiis Prælati communiter jurare debeant de bonis suæ Ecclesiæ non alienandis, inconsulto summo Pontifice, quæri potest 1. an jurans bona Ecclesiæ non alienare, peccet contra hoc juramentum non alienando dominium rei *directum*; sed tantum *utile*, vel *pignorando*. Covarru. 2. variar. c. 16. n. 2. negat; quia in odiosis est stricta interpretatio; Sic autem *alienatio* importat solam alienationem *Dominii directi*; Sed probabilior est affirmativa; nam juramentum absolute sumptum intelligendum est juxta qualitatem materiæ, supra quam cadit: Materia autem hic, supra quam cadit juramentum, est alienatio latè sumpta per n. 1136. & importat etiam alienationem pignoratione, feudo, n. cit. dictum est: ergo. Sic Panormit. in c. *Intellecto*, de jure jur. n. 10.

1226 Quæri potest 2. an juramentum, quod communiter faciunt Prælati, non alienandi ulla bona Ecclesiæ, nisi Pontifice consulto, intelligatur etiam de alienatione alias jure permittis? Affirmativam sequitur Azor p. 2. l. 9. c. 14. 9. cum aliis Castropalaus tamen p. 2. de Reverentia debita Ecclesiasticis d. *unic.* p. 15. à n. 4. tuetur negativam, & docet, illud intelligi de alienatione *illicita*, & contra formam juris. Ratio hujus est 1. quia Prælati non obstante tali juramento, etiam inconsulto Pontifice licite alienat res inutiles Ecclesiæ. Deinde, quia juramentum non alienandi res Ecclesiæ primum, intelligitur solum de alienatione *prohibita*: ergo etiam juramentum non alienandi *inconsulto Pontifice*. Antecedens etiam tenet ipse Azor cit. l. 9. c. 1. q. 17. quia juramentum *de materia juris* intelligitur juxta terminos juris: ergo etiam juramentum de non alie-

alienando, *inconsulto Pontifice*, intelligi debet de non alienando in illis casibus, in quibus consensus Pontificis de jure requiritur; juxta Extravag. *Ambitiosa*: at per hanc non requiritur in casu alienationis jure permiffa, nisi sit ex illis, de quibus n. 1156. nec ubi specialiter, ultra justam causam, & formam juris, de jure exigitur, prout etiam colligitur ex Constit. Urbani VIII. relata n. 1158, ubi expresse prohibet omnem alienationis speciem *inconsulto Pontifice*; clare tamen excipit casus à jure permiffos, adeoque illas tantum alienationes irritas decernit *inconsulto Pontifice* factas, quæ jure permiffa non sunt; sed factæ cum justa causa, & juris solemnitate jure permiffa sunt exceptis illis, de quibus dictum est n. 1164. ergo.

1227 Dices 1. juramentum aliquod debet operari; si autem ad solas alienationes prohibitas extenderetur, non apparet ejus utilitatis sit. R. id posse instari in aliis contractibus; ubi debitum ex contractu, etiam secluso juramento, licet non negabile, firmari potest juramento, quia scilicet vinculum juramenti firmiorem reddit in observando promiffio Prælatum, ut magis, ac studiosius curet ea, quæ observanda sunt ex forma juris; hanc autem firmitatem non habet secluso juramento; & quamvis negari non possit, illud juramentum extendi posse ad alienationes quascunque, ut cautius, & consultius fiant, de facto tamen sic extensum non esse, constat ex probationibus factis.

1228 Dies 2. in Extravag. *Ambitiosa* de rebus Eccles. non alienand. statuuntur poenæ adversus eos, qui *inconsulto Romano Pontifice*, aut contra illius constitutionis præscriptum tenorem, res Eccles. alienaverint: ergo solus defectus *consultationis Pontificæ* sufficit ad incurrendas poenas, tamen si servetur præscriptus ordo, appositus in dicta constitutione; quia ad incurrendas poenas vel defectus Consultationis, vel defectus alicujus conditionis requisita, sufficit, siquidem sub disjunctione apponitur, & ad disjunctivam sufficit unam partem esse veram, ex L. *Plerumque*. ff. de jure dotium. c. *in alternatis*. de Reg. juris in 6.

1229 Ante responsionem not. consensum

Romanum in illis duntaxat casibus alienationum exigi juxta extravag. *Ambitiosa*, in quibus de jure exigitur *tractatus*, & *consensus Prælati*; illis enim conditionibus voluit Paulus III. consensum Pontificum superaddi; non autem aliis, quæ nullum tractatum, nullum superioris consensum, nullam juris solemnitatem exigunt; quibus positis: R. dato anteced. dist. conf. ergo solus defectus consultationis Pontificæ sufficit ad incurrendas poenas, ubi ea requiritur; C. ubi ea non requiritur, N. conseq. quia sic ejus omiffio non importat culpam; at solus requiritur in alienationibus illicitis, nimirum ubi tractatus, & consensus superioris de jure requisitus omittitur. Ergo.

Ex his deducitur, quod juramentum, de quo in præsens, probabilius comprehendat illicitas tantum alienationes, & factas contra formam juris; ratio sumitur ex n. 1226. & confirmatur 1. quia jurans non infeudare bona Eccles. *inconsulto summo Pontifice*, non intelligitur de feudo dato, & ad Ecclesiam devoluto: quia hic modus est per se licitus; sed, de nova feudi datione, quæ illicita est. 2. Prælatus jurans perpetuo in Ecclesia commoraturum, non obstante illo juramento potest abesse ex causa necessitatis, vel utilitatis Eccles. Quia juramentum factum in materia juris, ad juris terminos restringi debet: Ergo juramentum factum de non alienando, nisi *consulto Romano Pontifice*, intelligi debet de non alienando in illis casibus, in quibus Romanus consensus à jure postulatur.

Deducitur 2. alienationes rerum immobilium, aut mobilium pretiosarum factas nulla existente honesta causa ex assignatis n. 1185, illicitas esse, consequenter contra juramentum, si quod præstitit alienans de non alienando; sequitur ex n. præced. nam ubi honesta causa non est, saltem in cognitione operantem regulante, actus honestari non potest honestate virtutis; cum ad hoc requiratur, ut fiat ex fine virtutis, ejus honestatem operans quærit; quod enim non est, nihil operatur; adeoque nec honestatem in actum refundit. Ex quo ulterius sequitur, requiri, quod causa honestans alienationem (v. g. evidens Ec-

Ecclesie necessitas, vel utilitas) tunc existat, cum alienatio fit; ac id debent constare, cum de alienatione facienda Capitulariter tractatur, ut Capitulares licite in eam consentiant.

1232 Deducitur 3. jura, quae alienationem rerum Ecclesiasticarum prohibent, intelligi solum de illa, quae continet translationem domini directi, vel utilis in alium; hinc probabilius est, sub alienatione prohibita non venire consumptionem, vel transmutationem unius rei in aliam. Unde licitum est beneficiato ex calice vetusto, Ecclesiaeque non necessario, crucem necessariam fabricare; ex oliveo antiquo, & ferè inutili, vineam facere; quia non est alienatio, sed optima bonorum Ecclesiae administratio. & ita colligitur ex Navarro l. 3. Consil. conf. 6. Rodriguez. tom. 1. qq. regul. q. 27. art. 4.

1233 Deducitur 4. solennitates, à jure statutas, solum desiderari in alienationibus rerum immobilium, & mobilium pretiosarum, quae servando servari possunt, constat ex juribus alienationem prohibentibus jam allatis in principio à n. 1157. Quare pro alienatione rerum mobilium, quae servando servari non possunt, nulla opus est juris solennitate, ut habetur c. Nulli, h. t. Clem. 1. eod. Extravag. Ambrosia, de qua supra. Idem est de rebus modicis, & Ecclesiae parum utilibus. arg. c. Terrulas. 12. q. 5. Quae porro res dicantur modicae, ac Ecclesiae parum utiles? Quaranta, Barbosa, Riccius, & alii apud Castropalaun de Reverentia debita Eccles. d. unic. p. 15. n. 8. censent, relinquendum arbitrio prudentis, considerato tempore, ac loci consuetudine. Bonacina vero ibidem censet, quae valorem 10. aureorum non excedunt, modicas reputandas esse.

1234 Ex hoc deducitur 5. Eum, cui integra rerum Ecclesiae administratio commissa est, posse donare, vel alio modo alienare illa, pro quibus n. 1233. diximus non requiri solennitates juris, si ei visum fuerit, fore utile Ecclesiae, vel aliis piis operibus, sic Glossa in c. Nulli. V. immobilium; ac Panormit. ibid. n. 8. & alii; quod etiam intelligitur de rebus modicis, & Ecclesiae parum utilibus;

Tem. III.

Sic Castropal. cit. d. unic. p. 15. §. 2. n. 8; quia praesumi potest, quod Ecclesia non velit administratorem rerum Ecclesiasticarum ita rigidè tractare; sic Molina cit. d. 468. vers. licet praedicta solennitates; Aloysius Riccius in praxi fori Ecclesiastici, decis. 39. in prima edit. & resolutione 306. in 2. edition. Mascardus de Probat. conclus. 277. n. 12. Quaranta in Summa Bullar. V. alienatio n. 41. Sed not. dicta procedere, de rebus modicis, parum Ecclesiae necessariis, ac ex fine pii operis, seu virtutis, bonum Ecclesiae spectantis; quae omnia spectant eum finem, qui petit ejusmodi largitiones fieri ex fine virtutis, boni Ecclesiae, proportionaliter ad finem, non prodigè, non inconsideratè, non amore privati commodi, non sine politico politicae pravæ.

§. II.

An solennitates juris necessariae sint in cessione juris, vel rerum Ecclesiasticarum permutationibus?

1235 IN hac quaestione considerari potest vel jus acquirendum, vel jam acquisitum in re cedenda, vel permutanda. Pro resolut. not. 1. quaestionem non procedere de cessione, vel permutatione jure naturali, vel divino; sed tantum Ecclesiastico prohibita, juribus haecenus allatis; 2. alienationem dictis juribus prohibitam etiam latè sumptam, non venire sub prohibitione illorum, nisi translative alicujus juris in alterum, quod prius Ecclesiae competeat, sive sit domini pleni, seu perfecti; sive solum imperfecti, quale est dominium solum utile, &c. 3. sermonem esse solum de rebus immobilibus, aut mobilibus pretiosis, & servando servari aptis, prout ex haecenus dictis colligi potest; quibus positis:

1236 1. Res Ecclesiae, ab eod. jam possessas, vel sub ejusdem dominio jam constitutas (in quibus scilicet jam habet jus acquisitum) sine dictis solennitatibus alienari non posse; secus, si sit res, in qua

qua Ecclesia nondum habet jus *acquisitum*, sed tantum *acquirendum*; ratio est, quia in primo casu alienatur jus acquisitum; in secundo autem non; quia ubi solum spes est, *acquisitum iri*; non autem jus actu acquisitum est, non fit alienatione; prout cadit sub ea jura prohibitoria; sic Quaranta sum. Bullar. V. *alienatio* n. 20. & 43. limitat. 12. Barbosa 3. p. de potest. Episc. alleg. 95. n. 63. Bonacina Disp. 3. q. 8. p. 4. n. 20. Hinc fit, quod sine juris solemnitatibus Prælati Ecclesiæ non possit super hujusmodi rebus transigere, remittere, vel etiam amicablem componere, ubi aliquid cédendum foret de rebus ab Ecclesia possessis; secus est, si cedat, renuntiet, vel non acceptet legatum Ecclesiæ, vel Monasterio factum, vel emphyteutæ remittat solutionem canonis, seu pensionis, cujus intermissione induceretur caducitas; nam talis remissio, non foret remissio; ab Ecclesia jam possessæ, vel sub ejusdem dominio jam absolute constitutæ; sed tantum constituendæ; Sic P. Ferdinandus Rebellus de obligat. Justit. l. 13. q. 11. n. 7. Jul. Clarus. §. *Emphyteusis*. q. 10. Sanchez l. 6. Matr. d. 4. n. 13. & complures alii.

1237 Cum autem *permutatio* veniat sub nomine *alienationis* in hac materia, ut notavimus n. 1156. quâ ratione alienatio, eadem & *permutatio* secundum substratam materiam exigit observari solemnitates juris; difficultas est, si *permutatio* fiat inter Ecclesias (v. g. an, cum Ecclesia una rem suam *permutat* non cum aliquo seculari, sed cum alia Ecclesia) an saltem isto casu *permutatio* fieri possit sine juris solemnitate? Negativam sequitur Quaranta in sum. Bullar. V. *alienatio*. n. 15. Bonacin. d. 3. de contract. ubi de feudo q. 8. p. 4. n. 20. versic. *Ex quo patet*. Moventur; quia in c. *Casellas*. 10. q. 2. & clarius in c. *Sine exceptione* 12. q. 2. & c. 1. de his, quæ fiunt à Prælato sine consensu Capituli, & in Extravag. *Ambitiosa*, eodem modo prohibetur *permutatio*, ac prohibetur *venditio*, & *donatio*; Sed apud omnes constat *venditionem*, & *donationem* rerum unius Ecclesiæ celebrari non posse cum altera absque prædicta solemnitate; ergo neque *permutationem*.

Affirmativam tenet Riccio in praxi 1238 rerum fori Ecclesiastici decif. 74. n. 1. Barbof. p. 3. de offic. & potest. Episcopi. alleg. 95. n. 55. Probant ex eo, quod in *permutationibus* his Ecclesiasticis omnino cesset ratio prohibitionis alienandi res Ecclesiæ, quæ est, ne res Ecclesiæ ab Ecclesia exeant, & prophanis usibus applicentur; quod satis constat ex præmio Extravag. *Ambitiosa*. ibi: *prophanis usibus applicare, aut cum maximo illarum, aut divini cultus detrimento exquisitis mediis usurpare præsumunt*; quæ verba, cum sint præmialia, causam finalem dispositionis indicant. L. fin. & ibi Panormit. n. 3. ff. de hæredib. instituend. at ex his *permutationibus* res Ecclesiastica terminos Ecclesiæ non transgreditur, neque prophanis usibus applicatur, sed eodem modo Ecclesiastica manet, ac antea: Ergo adversus hanc *permutationem* non procedit lex prohibens; si quidem solum præsumi debet extendi ad ea, ad quæ extenditur finis in prohibitione intentus: juxta textum in c. *Cum cessante*. de Appellatione.

Ad hujus quæstionis resolutionem recolendus est textus in c. *Ea enim* §. *sibi invicem*. 10. q. 2. ibi: *sibi invicem recte permutant cum utriusque indemnitate*; 2. textus in c. 1. de rebus Eccles. non alien. ibi: non licet Episcopo, vel Abbati terram unius Ecclesiæ vertere ad aliam, quamvis ambae in ejus sint potestate; *tamen si commutare voluerit terras earum, cum consensu ambarum partium, faciat*. Alium textum allegat Castropalaus cit. p. 15. n. 7. ex Clem. 3. de rerum *permut.* quo dicitur, ejusmodi *permutationes* possessionum per se non esse illicitas. Ex dictis porro juribus dictus author concludit, spectato juris rigore inter ipsas Ecclesias fieri posse *permutationes* rerum Ecclesiasticarum cum consensu Prælati, sine aliis solemnitatibus juris; de consuetudine tamen etiam in hoc casu omnes æque intervenire oportere; notat ex Riccio, & Barbof. cit. sed huic videretur solum ibi locus, ubi ea consuetudo legitime inducta est. Nec obstant fundamenta sententiæ negantis; ea enim procedunt de alienationibus, ac etiam *permutationibus* jure non exceptis; ast

est permutatio *inter Ecclesias* est jure excepta per allatos canones. Ratio vero, qua utuntur affirmantes (de quibus in n. præced.) nimis multum probat; nam ex illa sequitur, etiam licitas esse venditiones rerum Ecclesiasticarum, si fiant ab una Ecclesia alteri Ecclesiæ; quod tamen non admittitur, nec admitti potest etiam vi Extravag. *Ambrosiæ*.

§. 12.

An in concessione feudi, vel Emphyteusis Ecclesiastica, servanda sint juris solemnitates?

1240 **E**X juribus allatis à n. 1157. inter alienationes, prohibitas fieri sine juris solemnitate, venit etiam omnis alienatio, quâ in alterum transfertur solum jus utile, extra casus in jure permisos; at concessio rei Ecclesiasticæ in feudum, vel emphyteusim, est alienatio, quâ in vasallum vel emphyteutam transfertur jus utile: ergo & hæc venit inter alienationes, fieri prohibitas sine juris solemnitate, extra casus jure permisos: at inter casus jure permisos solum est ea concessio, qua res Ecclesiastica in feudum, vel emphyteusim *dari solita*, rursus *similiter* conceditur: ergo extra istum casum omnis concessio rei Ecclesiasticæ, in feudum, vel emphyteusim, prohibita est sine juris solemnitate.

1241 Ex hoc sequitur rem *ante concedi solitam* in feudum, vel emphyteusim, posse sine alia solemnitate juris, denuo concedi in feudum, vâ emphyteusim; non autem si primo concederetur id, quod prius sic concessum non erat; ratio hujus est; quia continuatio concessionis est inter casus jure permisos; non autem prima concessio, ut constat ex præced. n. quâ fit, rem Ecclesiasticam, prius alicui concessam in feudum, vel emphyteusim, ubi casus contigerit, quod demortuo Vasallo, vel emphyteuta, ex vi primæ concessionis alius vocatur in successionem, ubi hic investituram periverit, sine alia juris solemnitate in alienationibus cæteroquin requisi-

Tom. 111.

ta, posse illi concedi eandem etiam in perpetuum, etiam transitorie ad hæredes extraneos modo illa res, antequam fiat hæc concessio, non sit Ecclesiæ rursus *incorporata*; ratio est; quia talis concessio antiqui feudi, vel emphyteusis, est tantum continuatio concessionis solemniter factæ; at pro tali continuatione non postularur solemnitas juris, cum, ut ostendimus, sit jure permissa; & ita tradunt Quaranta in Summa Bullar. V. *alienatio rerum Ecclesiæ*. n. 39. & 40. Menoch. de arbitr. casu 81. à n. 5. & conf. 66. n. 31. & conf. 79. n. 1. & seqq. Molina D. 469. conclus. 5. & alii.

Dixi: modo res illa, antequam fiat hæc concessio, non sit Ecclesiæ rursus *incorporata*; quæ incorporatio fieri censetur, quando finita priori emphyteusi administratores Ecclesiæ semel decernunt, eam non alienare; ut notat Haunold. tom. 1. de just. tr. 4. n. 115. qui n. seq. ad quest. *an emphyteusis possit concedi solum ad vitam accipientis, vel in perpetuum, etiam pro hæredibus?* respondet affirmativè; quia emphyteusis jure Ecclesiastico non prohibetur, si serventur solemnitates, quibus observatis, quamlibet permittit, quod ipsum habetur in novella 120. c. 6. Nec obstat novella authentica, de non alienand. §. *emphyteusim*, concedens eam solum *ad vitam accipientis*; nam contrarium habetur in Novell. cit. 160. & illa intelligitur de concessione solum *novi*; non autem feudi, vel emphyteusis *antiquæ*, pro qua clarum jus habetur in sacris canonibus, quibus in hac materia standum est, de feudo, & emphyteusi *Ecclesiastica*, ut apertè habetur in c. *Cum Laicis* 12. h. t. in fin.

Dixi præterea ad *continuationem* concessionis rei Ecclesiasticæ in feudum, vel emphyteusim, *supradictas juris conditiones* non esse de necessitate secundas; secus in concessione *nova*; solum difficultas est, quid requiratur, ut talis concessio non dicatur concessio *nova*, sed potius *antiquæ continuationis*? Ad hoc tres communiter conditiones requirunt Doctores; 1. est, ne concedatur alio modo, quam ante; Sic Julius Clarus §. *Feudum*; 2. ut ad sit evidens necessitas, vel utilitas Ecclesiæ,

O o 2

6078

continuandi antiquam concessionem; Riccius in praxi rerum fori Eccles. decif. 5. 3. ut res non sit iterum Ecclesie *incorporata*; Sic Molin. tom. 2. de just. D. 468. conclus. 8. & alii.

1244 Ratio primæ conditionis est, quia hoc ipso, quod *in aliquo diversa sit à priori*, saltem in extensione, secundum hoc est nova; quare, qui emphyteusim, prius concessam, solum *ad dies vite* emphyteutæ, vel solum ad hæredes ejus *necessarios*, concederet in perpetuum, vel etiam ad hæredes *extraneos*, non faceret *continuacionem* concessionis *antiquæ*; sed *concessionem novam*.

1245 Ratio secundæ conditionis est; quia, si desit evidens necessitas, vel utilitas Ecclesie, cessat antiqua concessio, consequenter continuari non potest; ergo subsequens concessio non erit prioris continuatio, sed nova concessio. Hujus exemplum communiter tradunt in solo sterili, prius concessio alicui ad dies vitæ suæ. Sunt autem plures, qui cum Castropalao p. 2. de reverent. debita Ecclesiasticis. D. unic. p. 15. §. 4. n. 4. censent, esse sufficientem causam renovandi emphyteusim, remunerationem obsequii in ea facti; quia sic excitantur alii ad similes meliorationes faciendas, & peculium Ecclesie augetur; quod forte cessaret, si scirent emphyteutæ, rem sterilem accipientes, finito tempore signato conductionis, sibi emphyteusim reddendam non esse; Sic Barbof. p. 3. alleg. 95. n. 26. & alii.

1246 Ratio tertiæ conditionis est; quia per *incorporacionem* omnino extinguitur prima alienatio, seu concessio; & res, quoad dominium utile sic rediit ad Ecclesiam, ac si prius penes alium non fuisset; at sic *continuari* non potest; ergo; quando autem dicatur res denuo incorporari? Constat ex n. 1242.

1247 Difficultas autem est, quando censeri potest res denuo taliter incorporata? B. etsi hoc jam indicaverimus n. 1242. aliud quoque argumentum haberi ex Molina cit. D. 468. dicente, id posse præsumi, quando administrator, finita emphyteusi, anno integro, ab illius renovatione abstinuit; intellige, nisi constet renovationem esse dilatam ex alia causa.

Ex his concluditur, rem semel alienatam cum solennitate effici perpetuo alienabilem absque solennitate; Sic pluribus comprobatur Gonzalez reg. 8. Cancellar. gloss. 6. n. 194. Riccius in praxi rerum fori Ecclesiast. decif. 26. Barbof. alleg. 95. n. 32. modo in hac prioris concessionis continuatione serventur nominatæ tres conditiones.

Quoniam autem supra diximus, res Ecclesiasticas posse in emphyteusim dari, etiam cum jure transmittendi ad hæredes extraneos per continuationem prioris concessionis, quæstio est unde colligi valeat priorem concessionem esse taliter factam? si enim prior id non fecisset, posterior non esset illius *continuatio*, sed *nova concessio*, quæ fieri nequit omittis solennitatibus de jure requisitis; quibus positis:

Dubium est, an emphyteusim Ecclesiastica alicui concessa expressè *in perpetuum*, seu ad quoslibet successores, aut hæredes, intelligatur non tantum de *descendentibus*, sed etiam *ascendentibus*, imo & *extraneis*? ante resol. not. talem alienationem cum debitis de jure solennitatibus etiam in rebus Ecclesiasticis recte fieri posse ex dict. supr. Deinde per Novellam. *Et hæc quidem*, 120. c. 6. §. *licentiam* ubi dicitur, res, etiam Ecclesiarum, posse servatis solennitatibus in emphyteusim dari, etiam in perpetuum, ibi: *Licentiam igitur damus prædictis venerabilibus domibus, non solum ad tempus emphyteusim facere immobilium rerum sibi competentium; sed & perpetuè hæc eis emphyteutico jure volentibus dari.* Et si quidem Sanctissimæ Ecclesie sint, vel alia venerabiles domus, quarum gubernationem loci Sanctissimus Episcopus aut per se, aut per venerabilem chorum Clericorum faceret, cum voluntate eorum, & consensu fieri, hujusmodi contractum, jurantibus, præsentibus œconomis, & administratoribus, & chartulariis ipsius venerabilis domus, quod ex hac emphyteusi nullum damnum eidem venerabili domui inferatur &c. quibus positis:

B. affirmativè; nam, si talis emphyteusis, sub illis terminis, servatâ juris solennitate, fieri possit in bonis Ecclesie, valebit cum dicta extensione; sed fieri po-

poteft ex præced. n. ergo facta valebit cum illa extensione, & ita tenet Covarruv. 2. variar. c. 17. n. 5. Molina cit. D. 469. post 1. Concluf. Julius Clarus §. *Emphyteufis*. q. 28. n. 6. Dixi, *emphyteufim Ecclefiafticam* exprefse datam emphyteutæ in perpetuum, seu ad quoslibet fucceffores, aut hæredes, extendi etiam ad hæredes afcendentes; imò & extraneos. Nam fi data fit alicui cum hac claufula, *pro fe suisq; hæredibus*; non tranfcendit tertiam generationem, nec porrigitur ad hæredes extraneos, per Novellam 120. c. 1. §. *Emphyteufes* verò, ibi: *Emphyteufes verò à prædicta fanctiffima majore Ecclefia regia civitatis, & commemoratorum locorum fieri jubemus in personam ejus, qui accepit, & aliis duobus deinceps hæredibus, & non amplius de sexta parte instantis canonis dimittimus ei, qui emphyteufim jure accepit.* Et infra ibi: *Jubemus siquidem hæreditus habeant in regno canone, ab iis ordinatoribus, qui regunt ipfa venerabilia loca, in emphyteufim secundum prædictum modum accipienti, & aliis duobus fucceffionibus dari;* Sic Covar. cit. c. 17. n. 2. & alii.

1252 Præter hæc not. 1. per hæredes intelligi non tantum viros, sed etiam fœminas, ut multis probat Covarru. cit. c. 18. n. 1. not. 2. esse distinguendum inter hunc casum, quo alicui concessa est emphyteufis *pro se, suisq; filiis*; & illum, quo daretur: *pro se, suisq; liberis*, ut ipsis tanquam hæredibus deferatur; nam in 1. casu emphyteufis transit ad emphyteutæ filios dispositione domini directi, & concedentis emphyteufim; quo fit, si sint plures filii, eam, æqualiter esse dividendam inter ipsos; nec esse in arbitrio Patris, mutare voluntatem concedentis, uni dando rotam vel majorem partem, quam aliis; secus in secundo. Nam tunc concedens defert emphyteutæ illam relinquendi, *tanquam hæredibus*; quo casu voluntate patris præelectio relinquitur; de quo v. Molin. cit. D. 474. §. *quando parens*.

1253 Not. 3. emphyteufim alicui datam *pro se suisq; filiis, & descendentes*, non transire ad ascendentes, vel extraneos hæredes; quod verum est, licet filii, vel descendentes hæreditati renuntiaverint; quia hæc renunciatio non facit, quod ascendentes, vel extranei hæredes sint *emphyteutæ filii, vel descendentes*. His enim voluntate

concedentis relinquitur in dato casu emphyteufis, *in quantum emphyteutæ filii sunt descendentes*; non autem, *in quantum præcise hæredes*; sic Covarru. cit. n. 2. Difficultas est, an emphyteufis concessa alicui *pro se, suisq; filiis, & hæredibus*, limitetur ad solos filios, si hæredes sint? an porrigatur etiam ad extraneos, si ipsi hæredes sint *emphyteutæ*?

Ante resolut. advertend. 1. quod emphyteufis Ecclefiaftica natura sua non transeat ad hæredes extraneos, nec illis competat, nisi hoc exprefsum fit in concessione; Sic Castropal. cum pluribus aliis de reverent. debet. Ecclef. D. unic. p. 15. §. 4. n. 5. post medium. Advertend. 2. quod illa dictio *&*, ibi: *Suisq; filiis, & hæredibus* non restringat significatum filii, ut filius non possit emphyteufim capere, nisi simul sit hæres; sed augere, ut non tantum ad filios, qui jam præsupponuntur hæredes; sed etiam ad alios hæredes, esto non sint filii, talis emphyteufis devenire possit; alias enim eis *hæredibus*, supra filios, qui aliunde supponuntur hæredes, nihil operaretur; quo posito:

1255 1. Si dicta emphyteufis sit *secularis*, concessionem sub ea claufula, etiam porrigi ad hæredes extraneos; non autem si sit *Ecclefiaftica*: Ratio est; quia talis concessio ab Ecclesia facta (nisi oppositum exprimat) nunquam præsumitur facta contra naturam feudi, vel emphyteufis Ecclefiafticæ; ergo ubi feudum, vel emphyteufis concessa est alicui *pro se, suisq; filiis, & hæredibus*, eis hæredibus non porrigitur, nisi ad hæredes suos, & necessarios; quia si etiam ad extraneos, esset contra naturam feudi, & emphyteufis *Ecclefiafticos* ex n. præced.

1256 Not. 4. feudum, vel emphyteufim alicui concessam dici *hæreditariam*, quando in ejus constitutione exprefse mentio fit *hæredum*, puta: si dicitur: *tibi, tuisq; hæredibus*; ex pacto autem, seu non *hæreditariam*, quando nulla mentione hæredum facta conceditur, vel dicendo: *tibi, tuisq; liberis, ac descendentes*; Sic Julius Clarus l. 4. sentent. §. *Emphyteufis*. q. 16. Molina tom. 2. D. 472. & alii. Ex hoc fit, emphyteufim non hæreditariam patri, solum ex pacto concessam, transire ad filios, esto reculent hæreditatem sibi relictam à patre; nimirum jure pacti, sic Covar. p. 2. Variar.

c. 18. n. 4. dixi *emphyteusim*; nam aliud est *de feudo*; hoc enim nunquam ad filios, & heredes transit, sed ad *agnatos*, ut notat Castropal. cit. §. 4. in fine.

§. 13.

Quid tenendum de locatione commoditatis rerum Ecclesiasticarum?

1257 **S**ermo est de locatione *ultra triennium* earum rerum, quæ ultra hoc tempus, sine juris solemnitate locari non possunt, ut constat à n. 1171. quod intellige de triennio non *temporis*, sed *fructuum*. Nam si alicuj ad triennium locata sit v. g. vinea Ecclesiæ, & locatarius solum primo anno exinde percepit fructus, non autem duobus reliquis (quod essent anni steriles, & infocundi) posset locationem continuare adhuc biennio, vel etiam ultra, dum verum sit, finitum esse triennium *frugiferum*; Sic Navarr. in Comment. de alienat. rer. Eccl. à n. 21. Covarr. 2. Variar. c. 16. n. 6. Vallensis. h. t. n. 4. & alii.

Quoniam vero quandoque contingit, res quasdam Ecclesiæ, longius distitas, non æquè commodè, ac fructuosè administrari posse ab ipsis Ecclesiis, hoc est, eorum Rectoribus, quibus ex officio incumbit administratio talium bonorum; & utilius fore illis, si alicui, qui vel vicinus est, vel in vicino alia bona habet, locarentur, sapius dubitatum fuit, an, si non *res*, sed sola *commoditas* rei locaretur alicui, etiam ad plures *triennio* annos, ageretur contra prohibitionem de rebus Ecclesiæ non alienandis per locationem *ultra triennium*?

1258 **D**ifficultas est, quid hic importetur per locationem *commoditatis*? ne coincidat cum locatione *rei* fieri prohibita; consequenter ne, in fraudem legis, re ipsa sit locatio solum *palliata*, quæ Constitutionibus Apostolicis interdicta est, ut constat ex dict. P. Paulus Rosmer de contract. §. de Clericis q. 2. illar. 4. per *commoditatem* intelligit, facultatem alicui concessam ad fructus, ex tali re percipiendos, nomine locantis, seu conceden-

tis; non autem nomine ejus, cui locatur, vel conceditur.

1259 **A**lii, hanc *commoditatis locationem* constituunt in quadam conventionione, quæ is, ad quem res (*vinea* v. g.) pertinet, convenit cum alio, ut illam colat, laboret, prout requiritur, ut fructum reddat; & ex fructibus, quos nomine ipsius Domini collegerit, *tantum* (expressâ certâ quantitate) annuatim Domino præster; reliquum sibi habeat in compensationem laboris, ac expensarum, quas alioquin rei Dominus, conductis operis, facere debuisset magna incommoditate. Hac enim conventionione accedit utrique *commoditas*; (seu utilitas) & *Cultori*, faciendo sibi lucrosam laborem suum, & vigilantiam pro conservanda, vel etiam promovenda rei fecunditate; & *Domino*, habenti in illo locatario majorem in propinquo vigilantiam pro bono fundi sui, liberato ab itineribus, & negligentia operarum, quæ communiter sunt absente Domino, fructum annuum rei suæ, &c. quib. positus:

1260 **V**iderur omnino dicendum, locationem *solis commoditatis*, sic explicatæ, etiam si fiat *ad plures annos*, etiam *sexennio*, etiam sine juris solemnitate, cæteroquin in locationibus rerum Ecclesiasticarum servari præceptâ licitè fieri; & ita tenet P. Rosmer. loc. cit. dicens: licitum esse elocare ad tempus *longum*, etiam *ad tempus vite*, rem Ecclesiasticam, *quoad commoditates*, ac *fructus percipiendos nomine locantis*; non autem *nomine ejus, cui locatur*. Nam sola concessio, quæ nullum rei Ecclesiasticæ immobilis, vel mobilis pretiosæ dominium transfert in alterum, non est illicita, esto fiat sine juris solemnitate, cæteroquin servari præceptâ; sed locatio *commoditatis sic explicatæ*, nullum transfert dominium rei Ecclesiasticæ immobilis, vel etiam mobilis pretiosæ; præstat enim hoc duntaxat, quod ille locatarius nomine locantis colligat fructus rei; & inde sibi capiat solutionem operarum, & expensarum in eam rem factarum, sublevandi Ecclesiæ, vel Monasterium à multis molestiis, si per alios id curare debuisset, ut dictum est; ergo.

AR-

ARTICULUS IX.

An, & qualiter res Ecclesiastica, indebitè alienata, revocari possit?

1261 QUAESTIO est, an, si Prælatus, vel administrator rerum Ecclesiasticarum, quasdam ex illis illicitè, ac indebitè (nimirum vel sine justa causa, vel sine juris solennitate, ubi ea de jure intervenire debuisset) alienavit; res taliter alienata revocari ad Ecclesiam possit, & debeat? Deinde, an is, in quem ejusmodi res Ecclesiastica per talem indebitam alienationem transit, teneatur illam Ecclesiae restituere, etiam non expectata ejus repetitione; aut in casu, quo repetitur; praesertim si lapsum sit tempus, ceteroquin juris dispositione sufficiens ad praescriptionem? pro resolut:

§. I.

An ejusmodi alienatio indebita sit jure valida?

1262 PRæmitto hanc quaestionem, ut exinde facilius resolvantur sequentes. Si enim jure nulla sit, per eam nullum translatum est rei dominium in eum, qui rem illam penes se habet, quamvis in ejus possessionem, saltem facti, videatur missus ab alienante; quo posito: quaestio 1. est, an alienatio rei Ecclesiastica immobilis, vel etiam mobilis pretiosae, quae servando servari potuit, sine justa causa facta jure valeat, etiam si reliquae solennitates servatae sint? 2. Talem alienationem nec in foro externo, nec interno validam esse; ratio est, quia alienatio facta ab eo, qui caret legitima potestate alienandi, nec in foro externo, nec interno valida est; Sed taliter alienans caret legitima potestate sic alienandi. 1. ex 12. q. 2. c. sine exceptione. 52. ubi declaratur irrita alienatio, quae in utilitatem Ecclesiae non cedit, ibi: nisi forte aliquid horum faciat, ut meliora prospiciat; &, quod non sit dubium profuturum Eccle-

sia, & c. i. h. t. in 6. ibi: Ordinationem, & concessionem ipsam, praesertim cum evidens necessitas, quare fieri deberet, vel utilitas, non subesse, de fratrum nostrorum consilio, decernimus non valere: dictas decimas ipsi Ecclesiae, tanquam pertinentes ad eam, sententialiter adjudicare curantes.

Dices 1. ex his textibus rectè quidem 1263 probari alienationem factam esse jure irritam; sed ex hoc non probari in alienante non esse potestatem: annullato enim praesens usu juris, non annullatur ipsum jus, utpote adaequatè distinctum ab ejus usu; sic alienationes à pupillo sine tutoris autoritate, saltem pupillo noxiae, jure nullae sunt, quin aliud sequatur, quam quod habeat dominium rerum suarum solum vinculum; non autem annullatum: ergo similiter; & quamvis verum sit, ex hoc praesens, quod annullatur usus juris, non rectè arguatur, etiam annullatum esse ipsum jus, ut bene probat objectio; bene tamen argui ad defectum potestatis, quando annullatur usus ex causa explicante defectum alicujus, quod substantialiter pertinet ad actum primum proximum, ex quo nasci debet usus potestatis validus? Sed in datis juribus annullatur alienatio ex causa explicante defectum alicujus, quod substantialiter pertinet ad actum primum proximum, ex quo nasci debet usus potestatis validus, nimirum alienatio; nam evidens necessitas, vel utilitas Ecclesiae praerequiritur substantialiter, ut alienatio rerum Ecclesiasticarum immobilium, vel etiam mobilium pretiosorum, & servando servabilem, à Prælati validè fiat; & ex hujus defectu procedunt jura, dictas alienationes statuentia irritas, ut patet consideranti allatos textus praeced. n. 1262. ergo.

Dices 2. si alienatio sine causa legitima per Prælatos Ecclesiae facta, servatis 1264 ceteroquin aliis solennitatibus, à jure praescriptis, ipso facto esset irrita, non indigeret Ecclesia beneficio restitutionis: quia beneficium restitutionis est remedium extraordinarium, quod non datur ei, cui jure remedium ordinarium competit. L. in causa. c. 2. ff. de Minoribus. At, si alienatio ipso jure nulla est, facta absque legitima causa, remedium Ordinarium

rium nullitatis competeret Ecclesiæ, & cessaret beneficium restitutionis in integrum: ergo dicendum est, non esse nullam alienationem. Et sic tenet gloss. in c. cit. in summ. 12. q. 2. & c. *sine exceptione*, eadem c. & q. V. *profuturum*; ante responsum not. quod Ecclesiæ ex duplici capite possit petere sibi restitui *rem alienatam*. 1. quia alienata est ab eo, qui caruit potestate alienandi; 2. quia esto alienare potuerit, enormiter tamen læsa est in pretio; quo posito. 32. cum distinct. Si alienatio, sine causa legitima per Prælatos Ecclesiæ facta, servatis ceteroquin aliis solennitatibus à jure præscriptis, ipso facto esset irrita, non indigeret beneficio restitutionis *titulo enormis læsionis*, transcat; *titulo Domini* in alienarium non translata ex defectu potestatis in transfereute, N. sequelam; & suppositum, quod in hoc casu indigeret beneficio restitutionis in integrum; ex quo aliter etiam distingui potest dicta propositio: non indigeret beneficio restitutionis in integrum, dato; beneficio restitutionis rei invalidè ac nulliter translata. N. seq. Hinc patet ad probationem, quod in casu præsentis Ecclesiæ non egeret extraordinario juris remedio, nimirum restitutionis in integrum, quia non petit contra contractum jure validum titulo læsionis restitui; sed tantum restitutionem rei nulliter translata.

1265 Dices 3. ergo saltem valebit alienatio, quando alienans per errorem existimavit adesse sufficientem causam, qualis à jure desideratur, esto in re fallat; credendum enim non est, Ecclesiæ velle alienationem bona fide factam, irritare; Sic gloss. c. *ad nostram*. de reb. Eccles. non alienand. verbo *Enorme*; Felinus c. *quæ in Ecclesiarum*, de constitut. col. 1. & alii, quos refert, & sequitur Covarruv. 2. variar. c. 17. n. 2. Molina de contract. tr. 2. D. 468. conclus. 6. Bonac. D. 3. de contract. feudi. q. 3. p. 4. n. 6. in fine; quam opinionem valde probabilem censet etiam Castropal. sæpe cit. D. *unic.* p. 15. §. 6. n. 2. oppositam tamen magis probabilem; quia præsumptio causæ, vel error, etiam inculpabilis, de existentia justæ causæ non dat potestatem, cujus defectu deficit valor actus; at sine evidenti necessitate, vel utilitate, Ecclesiæ Prælati non datur pote-

stas alienandi immobilia, vel mobilia pretiosa, ut probatum est; accedit, quod vix unquam contractus, sine tali causâ etiam verè deficiente, declarari posset irritus, alienantis promptâ semper excusatione: *putavi adesse talem causam*, quod inducit periculum, quo Ecclesiæ alienationes temerè factas cum detrimento sustinere cogeretur: Sic etiam Navarr. in Comment. de alienat. rer. Eccles. n. 9.

1266 Not. tamen etiam ab illis, qui sequuntur affirmativam de valore alienationis, solenniter factæ, ex causa solum existimata, tanquam sufficiente, concedi, Ecclesiæ teneri ad probandam causæ illegitimitatem, si videat se deceptam. 2. Cum Ecclesiæ non teneatur solvere pecuniam à suo Rectore mutatam, nisi conversâ sit in ejus utilitatem, ut dicitur in authent. *hoc jus porrectum*. C. de sacrosanct. Eccles. & c. 2. §. *hoc jus porrectum*. 10. q. 2. Creditorem, qui exigit solutionem mutui, faciendam à Prælato alienatione bonorum immobilium, vel mobilium pretiosorum, teneri prius probare, pecuniam mutuò datam, esse conversam in Ecclesiæ commodum; alias enim peteret debitum à non debitore saltem probato, ut tali, sic Molina, cir. D. 300. & alii.

1267 Quæstio altera est, an alienatio facta ex legitima causa, sed sine aliis solennitatibus juris, valida sit? Affirmativa tenet Navarrus comment. de alienat. rerum Eccl. n. 17. Azor. 2. part. institut. l. 9. c. 1. q. 9. fine. Sylvester V. *alienatio*. n. 13. Angel. eodem n. 14. Rodriq. tom. 1. q. Regul. q. 27. art. 9. Quarant. summa bullar. V. *alienatio*. n. 34. & 50. Pirhing autem h. t. à n. 36. cum aliis censet, ejusmodi alienationem *non solenniter*, ex justa tamen causâ factam, esse quidem irritam in foro externo; non tamen in foro conscientiæ; unde censet, quod talis, cui ejusmodi alienatio facta est, tuta conscientia rem retinere possit, si nemo se ei alienationi opponat, aut rescissionem ejus à judice petat, & re ipsa utilis sit Ecclesiæ ipsâ alienatio. Rationem reddit, quia, licet in tali casu, ubi hujusmodi alienatio à Prælato (ad quem alias jure naturali pertinet potestas alienandi, quippe cui commissâ est administratio Ecclesiæ, & bonorum illius) facta sit sine tractatu, & consensu Capituli, vel etiam sine auctoritate

ritate superioris, adeoque non servata forma juris positivi, sive Ecclesiastici, spectato jure naturali injusta non est, quia substantialia contractus intervenerunt, videlicet mutuus consensus contrahentium, & justa causa alienandi subest, nec ulla fraus, aut injuria, seu læsio cujusquam intercessit.

1268 Hoc probat, quia hujusmodi solemnitates non pertinent ad substantiam intrinsecam alienationis, secundum naturam, & primævam institutionem actus. Unde, cum rerum Ecclesiæ alienationes aliquando licite fiant sine tractatu, & reliquis solemnitatibus, ut patet in casu supra allato; idco potius accidentales, & extrinsecæ sunt censendæ, quam substantiales, ut notat etiam Barbosa in Collectan. in c. 1. h. t. in 6. n. 6. 7. & 8. & spectato jure naturæ, ac in foro conscientiæ, tales alienationes, etiam sine illis, sunt validæ. Et confirmat ex eo, qui sacri Canones solemnitates adhiberi volunt in alienatione rerum Ecclesiasticarum ad vitandas fraudes, quæ intervenire possent; hæc autem cessant in foro conscientiæ, ut supponitur; & consequenter etiam cessat illa præsumptio juris positivi, idque generaliter procedit in omni actu, in quo est ommissa juris solemnitas positivi, servato solo jure naturali.

1269 Negativam tenet Suarez tom. 4. de Relig. l. 2. c. 77. à n. 20. censens, alienationem, quantumvis ex justa causa necessitatis, vel utilitatis Ecclesiæ, sed non solemniter factam, invalidam esse in utroque foro, tam externo, quam interno; id, quod etiam tradunt Covarruv. 2. variar. c. 17. n. 2. Molina Theolog. tr. 2. de justit. D. 468. conclus. 6. Vasq. in opusc. de redditib. dub. 14. Sarmiento tom. 1. p. de redditib. c. 2. Bonac. D. 3. de contract. feud. q. 8. p. 4. n. 10. quos citat & sequitur Castropalaus D. univ. §. 6. n. 5. Ratio negandi, secundum dictos authores, est. 1. ex variis juribus, in quibus aperte habetur, tales alienationes sine solemnitatibus factas, irritas esse, ut constat ex dict. Deinde lex irritans contractum, procedit non tantum in foro externo, sed etiam interno, quando, licet fundetur in præsumptione, non nititur falsæ præsumptione; sed lex irritans alienationes procedit ex præsumptione, & non nititur falsæ præ-

Toms. III.

sumptione: Ergo. Min. prob. quia lex, quæ fundatur in præsumptione probabilis seu communis periculi, seu ex eo, quod communiter periculum sit fraudis, v. g. vel circumventionis, aut alterius eventus, cui cavendo statuit nullitatem actus, facti instante tale periculo, non nititur falsæ præsumptione, esto in uno casu particulari contingat, abesse talem eventum, ut mox dicemus; at lex irritans alienationes, sine juris solemnitate (ubi alias de jure requisitæ sunt) fundatur in præsumptione probabilis periculi, nam præsumptio, in qua fundatur illa lex Ecclesiastica non est læsio, & fraus Ecclesiæ, quæ hoc vel illo casu contingere posset ommissa solemnitate in contrahendo; Sed, est læsio, & fraus, quæ communiter, & in plurimam ex illius omissione ei potest provenire: at hic finis semper perseverat, quantumvis unus, vel alius contractus factus fuerit in Ecclesiæ utilitatem.

1270 Prima major in argumento, à ratione desumpta, constat ex pluribus casibus. Nam matrimonium celebratum contra decretum Tridentini, irritantis matrimonia, simpliciter clandestina, procedit in foro tam externo, quam interno, licet procedat ex probabili periculo, quod in uno alterove casu particulari non subest; quia per hoc non fit, quod procedat ex præsumptione falsa: esto enim quandoque contingat conjuges, qui sic clandestinè contraxerunt, non recedere ab invicem, & convolare ad alios complexus adulterinos; quod à jure præsumitur sic communiter fieri, adhuc tamen, dato casu particulari in contrarium, stat veritas præsumptionis, & lex in ea fundat, procedit in utroque foro. Talis etiam est lex irritans professionem editam ante completum 16. ætatis annum, quæ fundatur in probabili periculo nondum sufficientis in eâ ætate maturitatis judicii ad deliberandum, prout oportet ad obligandum se ad tam arduum statum; & tenet in utroque foro, licet in particulari casu certo constaret; professum ante dictam ætatem habuisse omnino sufficientem judicii maturitatem, quia hoc non obstante verum manet, eam communiter deficere in carentibus ætate jure præscripta.

Pp

Ad

1271 Ad argumentum P. Pirhing. in n. 1268. *q.* concedi, talem alienationem ex justa causa, sed sine solennitate juris à Prælato factam, secundum se consideratam, non esse injustam; Sed, distingui alteram partem: nec ulla fraus, aut injuria, seu læsio cujusquam intercessit, sic tamen, ut per hoc non deficiat probabile, seu commune periculum fraudis, injuriæ, vel læsionis. C. sic, ut per hoc etiam deficiat probabile, periculum N. Instantia clara est ex duplici casu in præced. num. Probatio, quam subjungit in n. jam cit. instari potest in matrimonio, & professione, sub iisdem terminis: nam solennitates per Tridentinum inducæ non pertinent ad substantiam intrinsecam matrimonii; secundum naturam, & primaviam institutionem matrimonii; unde cum matrimonia aliquando licitè fiant sine solennitate per Tridentinum inducæ (ubi mirum adhuc integrum est jus antiquum) ideo potius accidentales, & extrinsecæ sunt censendæ, quam substantiales, & jure naturæ, ac in foro conscientiæ; quod tamen non bene dicitur.

1272 Pirhing n. 37. respondens ad hoc argumentum, videtur sentire, dictam regulam (quod *Lex, fundata in præsumptione communis periculi de fraude, non cesset, licet in uno, vel altero particulari casu non interveniat fraus*) habere locum in foro externo; non autem, interno, ubi de veritate constat. Si hæc responsio loquatur de lege, fundata in *præsumptione solius facti*, v. g. fraudis interpositæ; verum quidem habet; ut diximus lib. 1. tit. 23. Sed tum non est opportuna ad solutionem argumenti; quod procedit de lege fundata in *præsumptione probabilis*, seu *communis periculi, fraudis, vel læsionis*: igitur videtur loqui de hac præsumptione; at de ista negare non potest, illi esse locum, etiam in foro poli, seu animæ, & conscientiæ, & non solum in foro externo; quia hoc ipsum apertè tradit. l. 2. tit. 23. de præsumptionibus à n. 53. & seqq.

1273 Si dicas, eam tantum legem in præsumptione fundatam esse, & cognitâ veritate cessare, cujus formale motivum & causa finalis est præsumptio alicujus rei; sive, per quam statuitur, &

Judici præcipitur, ut *in quovis particulari casu* secundum præsumptionem à jure, vel lege factam, sententiam ferat: legem autem, quæ ex generali præsumptione fraudis, interdum intervenientis, tanquam *causa* solum *impulsa* aliquid statuit, non cessare, etsi in casu particulari omnis suspicio fraudis absit, nisi cesset etiam in communi, & universaliter; ita Pirhing in præsumpt. n. 53. §. ubi tamen:

Exemplum prioris generis sumit exc. 1274 *Veniens*, l. 5. & c. *Is, qui fidem*. 30. de sponsal. ubi habetur, quod sponsalia de futuro censeantur transisse in matrimonium secuta copula carnali, ob juris præsumptionem, quod sponsi non animo fornicario, sed conjugali affectu se cognoverint: attamen, si sponsus sciat, hanc præsumptionem juris esse falsam, seque, non animo consentiendi in matrimonium, congressum esse cum sponsa, ideoque aliam postea uxorem duxerit, quamvis illicitè, & cum injuria prioris sponsæ, hoc casu posterius matrimonium erit validum, & non prius falsa præsumptione nixum; idque hodie adhuc observari debet in iis locis, in quibus Concilium Tridentinum sess. 24. c. 1. de reform. matr. requirens ad valorem matrimonii Parochi, ac testium præsentiam, non est receptum.

Exemplum posterioris generis defuit ex lege prohibente, & irritante matrimonium clandestinum, quæ fundatur in præsumptione fraudis, & violentiæ; & tamen in quocunque casu est invalidum, etiam si constaret, abesse fraudem, vel violentiam; similiter lex, sive constitutio Concilii Tridentini sess. 25. c. 15. de regular. irritans professionem, ante 16. ætatis annos completos, editam, obligat, etiam si puer doli capax sit, adeoque certò constet, habuisse minorem 16. annis in ea ætate perfectum iudicium.

Ex hac distinctione videtur defendi 1276 doctrina, quam n. 1267. retulimus, tradita à P. Pirhing, ut nempe ipsius distinctio de foro interno, & externo sic intelligatur, ut legi procedenti etiam ex generali præsumptione non sit locus in foro conscientiæ, ubi de veritate constat, quando procedit ex præsumptione

ne generali solum tanquam causa motiva, non autem impulsiva; leges porro Ecclesiasticas, quae propter communem fraudis, vel laesionis praesumptionem irritant alienationes rerum Ecclesiasticarum sine juris solennitatibus factas, procedere quidem etiam ex praesumptione fraudis, vel laesionis, & solum tanquam causa motiva non impulsiva; & ideo illas sic factas in foro quidem externo irritas esse; non tamen, in interno, si in aliquo casu nihil horum intervenit. Hac responsio videtur omnino probabilis, si leges istae procedunt ex tali praesumptione, tanquam solum causa motiva, & finali, & non impulsiva, quod tamen probandum foret, & admittitur illa distinctio inter leges procedentes ad aliquid praecipendum, vel prohibendum ex praesumptione etiam generali, sed quandoque tanquam causa impulsiva; quandoque tamen, tanquam causa motiva, de quo ex professo egimus lib. 2. tit. 23. de praesumpt.

1277 Ad id, quod auctores alii apponunt contra conclus. in n. 1262. not. 1. negandum esse, quod adaequatus finis statuendi nullitatem alienationis factae sine solennitatibus sit, ne Ecclesia fiat praedictum; sed commune, ac probabile periculum praedictum vel ex fraude, vel ex laesione communiter contingente; hoc autem non cessat, licet in particulari casu nulla fraus, vel laesio interveniat. 2. licet verum sit, quod contrahenti cum Ecclesia sine juris solennitate liberum non sit in foro externo, stare contractui, vel illum rejicere, sed necessario stare debeat contractui, dum ab Ecclesia non repellitur; ex hoc tamen non recte inferri: ergo signum est contractum valere; nam illud non fundatur in valore contractus, sed in poena fraudis, quam praesumitur sic contrahendo intentasse Ecclesiae.

S. 2.

An res Ecclesiastica, indebitè alienata, revocari, ac restitui debeat?

1278 DE hac quaestione agit c. si quis 6. h. t. ibi: Si quis Presbyterorum, Diaconorum...

norum, seu Defensorum, alienanti praedium Ecclesiae subscripserit, quo iratus Deus animas percutit, anathemate feriatur, nisi forte & alienator, & qui acceperit, celeri restitutione sibi prospexerint. Quod si minore animae suae cura remedium oblatum neglexerint, praeter poenam super hoc adscriptam: confectum exinde documentum viribus (quamvis ab initio nullas habuerit) vacuetur: Sed etiam licet, quibuscunque Ecclesiasticis personis vocem contradictionis offerre, ut & cum fructibus possint alienata reposcere, & Ecclesiastica auctoritate fulciri. Ex hoc textu communiter deducunt auctores, eum, qui res Ecclesiae indebitè alienavit, teneri rem sic alienatam ab alienatario repetere, & istam restituere; quia si non foret gravis ad hoc obligatio naturalis, seu conscientiae, neuter eorum posset anathemate feriri, si hoc neglexerint; cujus tamen oppositum expressum est in textu. Et ratio hujus est, quia nemo potest bona conscientiae rem, ab alio sibi datam ex contractu retinere, quando translatio ipso jure est invalida in utroque foro; sed alienatio rei Ecclesiasticae, indebitè facta, invalida est in utroque foro; primo quidem, si sine causa legitima, etiamsi servatae fuissent solennitates juris ex n. 1185. deinde etiam facta sine solennitate juris, licet ex causa justa, per n. 1269. ergo.

Pro ulteriore explicatione hujus c. si quis. not. Cum dicitur, eum anathemate feriendum, qui subscripserit, praedium, vel rem Ecclesiae alienanti; sub dicta poena, non tantum prohiberi alienationem, sed etiam subscriptionem, quam quis nomine suo praestaret instrumento super tali alienatione confecto; nam subscribens Scripturae ab alio confectae, vel confici curatae, praesumitur illam approbare; sic Mascard. l. 1. praesumpt. 66. à n. 7. & alii; hinc, cum talis alienatio illicita sit, illicita quoque erit ejus approbatio; & quia non tantum alienanti, sed etiam alienationi subscribenti statuitur excommunicatio, utrumque graviter prohibitum est; quod tamen limitatur, ut non procedat, si subscribens, scripturam, cui subscripserit non legit, ac contenta in ea ignoravit tunc enim non censetur contenta appro-

probare; quamvis, quòd non legerit, aut ignoraverit, probare teneatur; cum præsumptionem contrariam habeat contra se; Sic Quaranta in summ. Bullar. v. alienatio. n. 41.

1280 Not. 2. ibi verbum *alienanti*, cum dispositio sit poenalis, accipi quidem pro quavis alienatione, qua transfertur dominium directum, vel tantum utile, vel utrumque, ut rectè notat Ugolinus de potest. Episcop. c. 14. §. 4. à n. 1. debere tamen intelligi cum effectu, nimirum *secundà traditione*; nam ante hanc nemo dicitur propriè *alienare*, prout habetur L. *alienatum* 37. ff. de V. S. Ex hoc deducitur, non incurri poenas, alienationi prohibita decretas, propterea, quòd quis se alteri obliget actione personali ad dandam commoditatem, & utilitatem, percipiendi fructus vità suà durante, vel tanto tempore ultra triennium; Sic enim non transfertur ali-quod jus in re, sed tenetur duntaxat exhibere conductori commoditatem percipiendi fructus, ut per Rebuff. in compend. alienat. n. 26. verf. 6. Molina de Justit. tr. 2. D. 466.

1281 Not. 3. quando dicitur in textu, *alienantem, & subscribentem*, anathemate feriendos, censuram non esse sententiæ latae, sed ferendæ, & quidem tunc solum, si alienator, & is, qui acceperit, ceteri restitutione sibi non prospexerint; ubi sub nomine *alienatoris* venit non tantum ipse *contrabens*, sed etiam *subscribens*, & approbens; quando autem verificetur, quòd *celeri restitutione sibi prospexerint*, dubitari potest, an, si revocet primò post adeptam ab alienario pacificam possessionem, sed ante realem traditionem? an, si primò post traditionem veram? Covarr. l. variat. c. 16. n. 7. censet, excusari à censura, si revocatio contingat ante realem, & pacificam possessionem ab eo acceptam, in quem res alienatur; non autem, post traditionem; Sic enim alienatio facta est cum effectu, quantum est de facto, non autem quantum est de jure. In casu autem, quo quis alienaret cum clausula (*salvo consensu Apostolico*) & antequam istum obtineat, rem ipsam traderet, videretur non incurri censura, cum, pendente eventu consensus Apostolici,

alienatio rei, ac ejus traditio non sit absoluta, nec tribuat jus irrevocabile, secuta negativa consensus.

Not. 4. Si is, qui rem Ecclesiæ, indubitè alienatam, non repetit, consequenter in defectu eorum, qui ex officio res Ecclesiæ non legitimè alienatas repetere tenentur, & alienationem retractare, licere cuilibet Ecclesiasticae personæ ad illarum restitutionem agere, ex dict. c. *Si quis in fine*, ibi: *sed etiam liceas quibuscumq; personis Ecclesiasticis personis vocem contradictionis offerre* &c. Illi porrò, qui ex officio tenentur, sunt Capitulum, & Superior, qui consensum, & auctoritatem tali alienationi præstitit, & successor alienantis. Advertendum autem, quamvis id possint in dicto casu etiam extranei Clerici; Clericos tamen Ecclesiæ damnificatae, ac Parochianos (cum eorum interfit) extraneis præferri; & quia ad hoc consensum habent à lege, non egent alio mandato, ut loco Ecclesiæ stent in judicio, ut notat Gloss. in c. *Si quis, v. personis, & v. alienata*.

Not. 5. quando dicitur: *Instrumentum*, super alienationibus illegitimis confectum, *viribus vacuandum*, intelligi, non annullando (cum ab initio nullas habuerit, ut ait textus) sed solum declarando nullitatem, quam ejusmodi alienationes habuerunt statim in principio: Eum verò, in quem res sic alienata est, teneri, ut jam diximus, rem acceptam Ecclesiæ restituere; & si nolit, posse etiam censuris compelli; nec modo rem ipsam, sed etiam cum fructibus, ut constat ex textu, ut dicto c. *Si quis*. ibi: *ut & cum fructibus possint alienata r. poscere, & Ecclesiastica auctoritate fulciri*; ex hoc communiter deducunt Doctores, quòd emptor rei Ecclesiasticae, nulliter alienatae, vel alius, qui eam possederit, teneatur illam Ecclesiæ restituere una cum fructibus, à die alienationis. L. *Invemus*. §. 1. C. de sacros. Eccles. Berojus in c. *Si quis Presbyterorum* n. 14. h. t. Felin. in c. *Cum causa*. n. 27. de re judic. & tali casu nec error juris excusat, cum jus resistat. Covarruv. l. i. variat. c. 3. n. 8. Secus, error in facto, puta si emptor cogitavit assensum Apostolicum intervenisse, qui tamen non intervenit.

Difficultas tamen est 1. an talis emptor

ptor in conscientia teneatur facere restitutionem rei Ecclesiastica, nulliter in eum alienata: & ꝑ. quod sic; quia non tantum alienator, sed etiam is, qui rem accepit, potest anathemate feriri, si sibi non prospexerint celeri restitutione, ut habet textus; ille quidem *reperendo*, quod indebitè alienatum est; iste *reddendo*: anathema; seu major excommunicatio imponenda nulli decernitur, nisi id non præstet, ad quod graviter obligatur in conscientia; Deinde nemo tuta conscientia retinet, quod scit alienum; sic enim injustè detineret, & foret possessor mala fidei: vel ergo, qui habet empto acceptam rem Ecclesiasticam, indebitè alienatam, emit eam, sciens talem alienationem esse jure nullam, vel nesciens? si sciens? scit rem illam esse alienam, & non suam; ergo tali casu tenebitur ad restitutionem ejus, sicut quilibet mala fidei possessor, vel nesciens? & tunc non tenebitur quidem ad restitutionem prius, quam resciat nullitatem alienationis; ubi tamen resciverit, tenebitur, non secus, quam is, qui rem alienam possedit bona fide, postquam scit, rem non esse suam, sed alienam. Ad quid porro talis possessor, post adeptam notitiam, quod res à se habetenus bona fide possessa tanquam sua, non sit sua, sed aliena, teneatur, præsertim quoad restitutionem fructuum? diximus l. 2. tit. 12. de causa possess.

1285 Difficultas est 2. an, cum emptor rei Ecclesiasticæ indebitè, ac nulliter alienata, restituit rem invalidè emptam, ei vicissim ab Ecclesia reddi debeat pretium pro ea venditori, seu Ecclesiæ solutum, & quidquid ad eam ex tali contractu pervenit? In hac questione videtur utendum distinctione, ac dicendum. 1. Si emptor mala fide, seu sciens, alienationem talem esse illegitimam, nihilominus emit, in poenam amitti pretium, & Ecclesiæ lasa acquiri, ut habetur in L. *Iubemus*. 14. §. *sanè*. 1. C. de sacrosanct. Ecclesi. ibi: *Sanè, si hac nostra perennitatis statuta audaci Spiritu, & mense sacrilega, quicquam æconomorum, vel hominum temeranda crediderit, ipse quidem, qui protervo ausu Ecclesiastica pradia, donationis, vel emptionis, seu commutationis titulo, vel cuiuscumq; contractus*

aliterius nomine (nisi eo modo, quo nunc statuimus) acquirere, vel habere veniarit, omnem ejusmodi fructum, propria temeritatis amittat: & pretia quidem, & munera, quæ ejus rei gratia data fuerint æconomis, sive aliis, quibuscunque personis, Ecclesiæ lucris, & commodis acquirantur; pradia autem, & in his omnibus constituta, ab ipsis Clericis, & temporalibus æconomis cum fructibus, seu pensionibus, vel accessionibus totius medii temporis vindicentur, ut tanquam penitus à nullo empta, vel vendita teneantur; quia ea, quæ contra leges fiunt, pro infectis habenda sunt; quod postremum dictum verum non esset, si leges non essent annullantes, sed merè prohibitivæ.

Excipiendus tamen videtur casus, quo 1286 expressè cum venditore convenisset super evictione, prout colligitur ex L. *Si fundum* 27. C. de evictionibus ibi: *Si fundum sciens alienum, vel obligatum comparavit Athenocles, neq; quicquam de evictione convenit: quod eo nomine dedit, contra juris poscit rationem; nam si ignorans, desiderio tuo juris forma negantis hoc reddi refragatur. Ubi Gloss. lit. C. mala fidei emptor inquit, de evictione actionem non habet; quia non datur ei, de evictione actio, qui sciens prudens fundum alienum comparavit, nisi evictio specialiter sit promissa.*

Hac occasione annotare placuit à Joanne Weingärtler, Inclytorum statuta Archiducatus super. oris Austriae Syndico in Con- & Discordantia juris consuetudinarii Austriaci supra Anasum cum jure communi, l. 3. §. de Emptione, & Venditione, pag. 191. dicente: *Bona Ecclesiastica, ad Monasteria, Parochias, & beneficia pertinentia, item & census annuos, indebitè, ac sine consensu Principis terræ alienatos, imò, & oppignorata, de jure consuetudinario dictæ Austriae repeti posse sine refusione pretii, & fructuum, idque ex generalibus Ferdinandi Primi, 14. April. 1545. ult. Nov. 1552. & 5. Februar. 1561. & juxta hæc judicatum esse ab Excelso Regimine in causa inter hæredes Pernfelsianos, & Abbatem Mariacellensem 10. Jan. 1594. item inter P. Georgium Raab, Priorem Ordinis Carmelitarum, & Paulum Palmnondorferum; inter Abbatem Seissenstainensem*

Pp 3 &

& Joannem Puzveinium 7. Julii 1554. inter Georgium Puschium administratorem Ecclesiæ Pulgrensis, & Sylvestrum Muschingerum, 9. Aug. 1596. & hoc verum asserit Suttinger de jure provinciali, lit. Z. in suis observationibus, etsi aliquis fundus non immediatè, sed tantum mediatè ad Ecclesiam spectet.

1287 Deinde confirmari potest pars datæ conclusionis in n. 1262. ex c. ad audientiam 9. h. t. ubi, cum quidam Canonici Cathedralis Ecclesiæ Exonensis, aliis Canonici inconsultis, quædam prædia in damnum ejusdem Ecclesiæ, in perpetuum locassent colonis, re intellecta, Papa Coelestinus III. mandavit Episcopo Exonensi, ut, si ita esse comperit, locationes istas, tanquam illegitimè factas, revocet & si aliter non possint revocari prædia, nisi pensiones pecuniaræ, quas Coloni Canonici locatoribus solverunt, eisdem restituantur, prædictos locatores canonicos ad pecunias illas refundendas conductoribus Colonis remotâ appellatione compellat. Nam in hoc casu, quo locatarii, seu Coloni prædia restituere debebant, nec id obtineri posset, nisi vicissim restitutis pensionibus, quas Coloni dictis Canonici bona fide persolverunt, Canonici locatores compelluntur, etiam appellatione remota; quod tamen intellige, si fecerunt locationem prædiorum concessio Colonis jure percipiendi suo Colonorum nomine fructus prædii; Nam si locassent solum commoditatem prædiorum, ut exposuimus à n. 1257. locatio non fuisset illegitima, etiam ad dies vitæ suæ, ut constat ex n. jam cit. cum seqq.

Dicendum 2. in casu, quo quis bona fide, ac sine dolo emit à Prælato rem Ecclesiasticam, sed invalidè alienatam, & restituere debet, emptorem posse ad recuperandum pretium agere contra Prælatum illegitimè alienantem; non autem contra Ecclesiam, nisi in defectum Prælati, qui non est solvendo ex propriis. Ratio primæ partis est; quia tali casu emptor est citra culpam; secus Prælatus, qui contractum alienationis indebitè, ac nulliter celebravit, ex quo emptor damnum restitutionis subire cogitur; ab emptore igitur conveniri poterit, tanquam causa damni ad restitu-

tionem pretii, & eorum, quæ in detrimentum emptionis consecuta sunt. Ratio secundæ partis est, quia hoc naturâ æquum est, neminem cum alterius detrimento fieri locupletior, ut dicitur L. Nam hoc. 14. ff. de Condict. indebit. nisi aliud jure dispositum sit, puta, si mala fide processit; si contra eum præscriptum sit; si in poenam decernatur &c. ergo in tali casu, ubi ipse alienans non est solvendo de suo pretium repeti poterit ab Ecclesia, quantum inde facta est locupletior.

§. 3.

An Ecclesia, res suas indebitè alienatas repetenti, opponi possit exceptio?

Ante responsionem not. Ecclesiæ, in casu illegitimæ alienationis, factæ, competere duas actiones, quas instituire potest; unam in personam, seu personalem, contra illum, qui ejusmodi alienationem fecit, ad eum finem, ut is damnum Ecclesiæ factum refarciat, quæ actio etiam transit ad hæredes, juxta Abbat. in c. 3. de pignorib. n. 3. alteram in rem, seu realem contra possessorem rei alienatæ per Gloss. in c. si quis V. alienata; sic enim est possessor rei alienæ; cum per ejusmodi alienationem, ipso jure nullam, ut ostendimus supra, nihil juris in eum translatum sit, vel transferri potuerit. Cum autem contingat, quod Prælato (qui rem indebitè alienavit) vel ejus successori, rem Ecclesiæ illegitimè alienatam à possessore repetenti in judicio, Reus conventus opponat exceptionem v. g. prescriptionis jam finitæ contra illam, vel defectus domini, &c. quæstio est, an actio, Ecclesiæ in tali casu per oppositionem talis exceptionis, etiam probatæ, excludatur, atque adeo, an talis exceptio in ejusmodi casu efficaciam, coram justo Judice, obrinere debeat?

De hac quæstione fit aliqua mentio in c. Episcopi 4. h. t. ubi dicitur, quod Episcopi, qui nihil ex proprio Ecclesiæ conferunt, liberos ex mancipiis Ecclesiæ facere non præsumant; *impium est enim,*

ut, qui res suas Ecclesie non attulit, damnum inferat; tales igitur libertos Successor Episcopus ad jus Ecclesie revocabit; & quidem absque aliqua oppositioe, ut expresse ponitur in textu; igitur, nulli locus oppositioe esse poterit, quando Ecclesie res illegitime alienatas à possessoribus eorum repetit. Et quamvis pauci ceteroquin Canonistæ in illa verba: *absque aliqua oppositioe* specialem observationem faciant; Pirhing tamen n. 65. h. t. §. *notandum secundo*, exinde dedit, contra Prælaturum, revocantem alienationem illicitam, non posse opponi aliquam exceptionem, nec quidem defectus dominii; sed sufficere, si probet, quod res illa, quæ repetitur, fuerit in bonis Ecclesie; & illegitimè alienata sit per antecessorem.

1290

Nec obstat, quod, si Prælatus, qui rem indebitè alienavit, errore, vel culpa de in agnita, volens indebitè alienatum repetere, confiteatur propriam turpitudinem, seu male factum; & sic veniat contra suum factum, quod turpe est, ac audiri non meretur, nec debet, ut dicitur L. 4. C. de revoc. donat. L. 30. C. de transactionib. c. 8. §. *fin.* de Donationib. quia, *quod semel placuit, amplius displicere non potest.* c. 21. de Reg. juris in 6. Nam vulgaris illa regula plures admittit limitationes, ut rectè notat Zoësius h. t. n. 4. Henricus Canisius eod. n. 12. & alii, ut procedat, *si nomine proprio velit contravenire*; non autem, *si nomine tertii, cujus res alienavit jure impediante, & alienationem irritante.* Sic & Pater temerè alienatas res peculii adventitii liberorum suorum revocat, ut multis tradit Pinell. l. 1. p. 3. n. 73. C. de bonis matern. & maritus alienatas temerè res dotales, etiam stante matrimonio, revocat, ut tradit Gomez ad 50. Tauri n. 63. & Barbosa ad l. 1. p. 5. n. 15. ff. soluto matrimonio, nihil obstante juramento, quod improbum c. *Intellecto* 33. sup. de jurejur. imo esse hujusmodi revocationem decentem, probat Navar. tr. de alienat. rerum Ecclesie n. 23. ex D. Augustino c. *magna sapientia est, revocare hominem, quod male locutus.* 22. q. 4.

1291

Dices. Decisioni, quæ habetur in dict. c. *Episcopi*, locum esse tantum pro foro Ecclesiastico, & terris summi Pontificis

jurisdictione temporali subjectis; atque contrarium in judiciis secularibus usu jam, praxi, & consuetudine recepta obtinere. R. decisionem illam fundari in principio, contra quod nullus usus, praxis, & consuetudo potest prevalere, eoque communi omnibus. Est enim juris naturalis, quod, qui rem alienam penes se habet, & scit alienam, dum repetitur à Domino, vel ab alio ejus nomine, teneatur restituere; Sed, qui habet rem Ecclesie, indebitè alienatam, habet penes se rem alienam (nam ejus translatio illegitimè facta utroque jure nulla est ex dict. à n. 1262.) & cum repetitur probata alienatione illegitima, scit alienam; ergo est juris naturalis, quod teneatur eam restituere; at in hoc principio fundatur illa decisio; ergo fundatur in principio, contra quod nullus usus, praxis, & consuetudo prevalere potest, eoque communi omnibus; consequenter non solis Ecclesiasticis, aut Laicis temporali Dominio Papæ subditis.

1292

Major videtur certa sub illis terminis, quibus proponitur, si sciat alienam, dum repetitur. Minoris prima pars etiam constat, quia ponimus, quod ante alienationem relatè ad emptorem v. g. fuerit aliena, nimirum Ecclesie, & non emptoris; & per alienationem in eum nulliter translata fuit, atque adeo perinde se habet post talem alienationem in ordine ad constituendum in Emptore dominium rei, ac si nulla intercessisset, consequenter etiam post talem alienationem res manet aliena, ac est Ecclesie, & non emptoris. Altera pars minoris quoque probatur; quia si alienatio prius non valuit, nec convaluit, usque dum repetatur, & a repetente legitimè hoc doceatur, non potest non scire, illam adhuc, ut ante alienam esse. Hoc videtur rectè procedere *spectat à praxi alienationes*, nam ex hac, tanquam irrita, legitimè probata, habenti rem, clarum fit, *non esse suam vi solius alienationis*, si interim completa non sit præscriptio, quæ vim habet, de non meo faciendi meum; Sed an in hoc casu illi de jure Ecclesiastico locus sit meritò dubitari potest; sic enim contra clarum textum (*absq. aliqua oppositioe ad jus Ecclesie revocabit*) per aliquam oppositioem (nimirum *præscriptionis*) impediri

pediri posset a revocando illam ad jus Ecclesie. Et ideo etiam Paulus IV. in sua Constitutione, quam refert Petrus Matthæus in suo VIII. decretalium lib. 2. Tit. 2. c. 2. (qua omnes alienationes bonorum, quorumvis Ecclesiasticorum, sine requisitis solennitatibus, & in damnum Ecclesiarum factas, revocavit; *nullaq; temporis prescriptione validari posse* decrevit: quamvis Vallensis h. t. §. 3. n. 4. referat, eandem a Pio IV. revocatam, & reductam ad terminos juris communis, citans Piafium p. 2. c. 5. a. 4. n. 17. Sed de hac infra tit. 26.

§. 4.

An; & qualiter Ecclesia competat beneficium restitutionis in integrum?

1293 **N**ON agimus hic de casu, quo Ecclesia *repetit* res indebitè, ac nulliter alienatas; de hoc enim actum est à n. 1288. Sed eo, quo alienatio licitè, validèque facta est (nimirum ex causa jure recepta, & servatis debitis solennitatibus) *cum enormi tamen Ecclesie læsione* Et de hoc casu quaestio procedit, an Ecclesia rectè petat in integrum restitui? de hoc casu agitur in c. *Ad nostram* 11. h. t. ubi, cum Fulsensè Monasterium, onere maximo debitorum depressum, necessitate compulsum, villam suam Bonevardo, Laico concessisset in feudum, tali conditione apposità, quod idem Laicus octoginta libras persolveret, pro quibus eadem villa extiterat obligata, quod idem non distulit effectui mancipare; postea tamen præfatum Monasterium advertisset, se per hoc enormiter læsum esse, eo quod de redditibus villæ præfatæ conventus singulis diebus unum ferculum, & in festis XII. Lectionum pisces, vel aliud æquipollens percipere consuevit, ac propterea Pontifici humiliter supplicasset, ut prædictum feudum faceret ad utilitatem Monasterii revocare, præsertim, cum idem laicus primo anno de ipsius proventibus ultra summam perceperit prætaxatam, & per multos postmodum annos suppresserit ejus fructus: Innocentius III. ad iudices delegatos re-

scribens: *Nos ergo, inquit, sic nolentes gravaminibus præfati monasterii providere, quòd alii videamur injuriam irrogare, discretioni vestræ per apostolica scripta mandamus, quatenus inquisita plenius veritate, si prædictum monasterium propter hoc inveneritis enorme dispendium incurrisse, sæpè dictum laicum, ut pecunia, quam pro exoneratione feudi prædicti, seu etiam pro utilitate ipsius Monasterii noscitur expendisse, ab eodem Abbate, & Conventu receptà, cum sibi fructus percepti hæctenus sufficere debeant pro labore, præfatum feudum eidem Monasterio dimittat liberum, & quietum moneatis, & per Ecclesiasticam censuram (appellatione remota) compellatis.*

Ex hoc textu deducunt communiter 1294 Doctores, quando Ecclesia in contractu, à se celebrato, enormiter læsa est, illam in integrum restitui, ubi hoc petierit, rescisso contractu, & re utrinque restituta, Ecclesie nimirum re alienata; pretio autem alienatorio, si is, quando contraxit, fuit in bona fide; secus enim dicendum foret juxta n. 1285. Quamvis autem Hostiensis hic V. *revocari*, censet, hic non agi de restitutione in integrum contra contractum validè celebratum; sed tantum per viam nullitatis contra contractum nulliter celebratum, nimirum sine consensu Episcopi, qui de jure intervenire debebat: verus tamen est, contractum fuisse celebratum validè, cum omnibus jure debitis, ut censet Gloss. hic V. *Enorme*, Innocentius, Abbas, & alii; adeoque hic non agi de pura *repetitione* bonorum ob nullitatem actus; sed propriè dicto beneficio in integrum restitutionis; cum decisio Pontificis non fundet se in nullitate contractus, sed in enormi læsione.

Plura tamen ex hoc textu occurrunt 1295 dubia; primum est, quomodo monasterium Bonevardum laicum in hac causa merè temporali convenire potuerit coram Judice Ecclesiastico? cum actor sequi debeat forum Rei, nisi causa sit feudalis? ad hoc respondent Doctores communiter, hunc casum esse specialem, adeoque à communi regula exceptum, consequenter in casu, quo Ecclesia in alienando enormiter læsa, petit in integrum

gram restitui etiam contra laicum, in quem res alienata est, posse ipsam hoc petere etiam apud Judicem Ecclesiasticum, si bona non sint feudalia; adeoque haberi hic casum specialem, in quo actor non sequitur forum Rei; sic Covarru. l. 1. variar. c. 4. n. 2. Rebuff. de except. n. 229. Pereyra, Gutierrez, & alii, quos citat, & sequitur Barbosa in dict. c. ad nostram. n. 3.

1296 Difficultas tamen est, unde desumatur hæc exceptio? fortassis enim apud Pontificem in dato casu contra illum laicum egit, quia erat de territorio, jurisdictioni temporali Summi Pontificis subiecto? Sic enim monasterium, agendo contra illum, secutum fuisset forum Rei; & ideo etiam Pirhing h. t. n. 75. ex Layman refert, in Imperio Romano coram Judice seculari, restitutionem in integrum, si Reus sit laicus, solere peti; Authores tamen, qui faciunt exceptionem, de qua n. 1293. se fundant in eo, quod talis alienatio, cum enormi læsione Ecclesie, contineat saltem naturale sacrilegium, quod est fori tantum Ecclesiastici, quamvis id aliqui hoc negent, ut notavimus l. 2. n. 457.

1297 Alterum dubium est, quomodo in dato casu concessa fuerit restitutio in integrum, postquam ille laicus dictam villam in feudum ab Ecclesia concessam per multos annos jam possedit, adeoque ultra quadriennium; nam elapso quadriennio non est ultra locus restitutioni in integrum, p. c. 1. de in integrum restitutione. Sed r. dictionem multos verificari etiam in duobus, ut rectè probat Barbosa de dictionib. & clausulis, dict. 174. alias 204. n. 1. Et ideo etiam Gloss. in cit. c. 11. V. per multos, ait foris per duos; pluralis enim locutio duorum numero contenta est, & habetur ex reg. pluralis 40. de reg. jur. in 6.

1298 Dubium tertium est, quomodo in hoc textu Innocentius dicat, Monasterio enormiter læso in alienatione villæ, eam restituendam esse sine fructibus? cum tamen restitutio in integrum faciat restitui rem etiam cum fructibus, cum læsum reponat in statum, quo erat ante contractum, ex quo nata est læsio, contra quam in integrum restituitur. V. Tom. 111.

ria sunt Doctorum responsiones; nam glossa in presenti, ait, remitti fructus pro labore administrandi istam villam, argumento L. fructus 7. ff. solut. matrim. sed si hæc sententia esset vera, sequeretur, nunquam fructus venire in restitutionem, cum semper præcedat administratio ipsius rei restituendæ.

1299 Alii dicunt, in restitutione in integrum, quæ sit ex gratia, non venire restitutionem fructuum per authent. idem est. C. de hæret. sic Peregrinus de jure Fisci l. 5. tit. 2. n. 6. Fachineus l. 1. Controv. c. 38. Unde cum in presenti specie in integrum restitutio concederetur Ecclesie ultra quadriennium à jure statutum, Clement. unic. de in integr. restit. L. final. C. de temporibus in integrum; & ita ex gratia potius, quam justitia daretur, ideo in tali restitutione extraordinaria non veniunt fructus; sed unde habent, restitutionem concessam primo post quadriennium à jure statutum? hoc enim non deducitur ex textu, ut ostensum est. Deinde nego in dato casu restitutionem concessam ex gratia; quia propter enormissimam læsionem etiam ultra quadriennium, non ex gratia, sed ex justitia, & jure sic disponente, Ecclesia restituitur, ex c. 1. ibi: Vel alia rationabili causa. c. 2. ibi: nisi aliquid rationabile appareat; de in integr. restit. in 6. sic Covarr. l. 1. variar. c. 13. n. 10. at in presenti læsio fuit enormissima, cum ex fructibus primi anni tantum percepisset laicus, quantum pro villa dederat monasterio.

1300 Alii volunt in hoc casu, fructus non restitui propter naturam contractus feudalis, in quo à feudatario, pro labore, & servitio, quod exhibet Domino, fructus percipiuntur, ut in c. 1. de feud. quæ interpretatio suadetur ex illis verbis: Cum fructus illi sufficere debeant pro labore; quæ non sunt intelligenda de solo labore impensò in cultura, & colligendis fructibus, ut Glossa voluit, sed de labore, seu servitio, ad quod ex natura contractus feudalis tenebatur ex c. 1. §. hujus autem, in quibus causis feudum amittatur, ut in usibus feudorum. Verum restitutio in integrum æqualiter competit Ecclesie, & Minori contra contractus indefinitè, ex quibus eis læsio provenit, L. Si Minor, L. Si restitutio, ff. de Minoribus;

bus; ergo, si ex aliis contractibus, etiam laeso ex contractu feudali, restitutio fructuum facienda esset; præsertim, cum Servitium Vasalli propriè non veniat nomine laboris, de quo tamen fermo est in textu. Rectius igitur dici videtur in hoc casu fructus vasallo remissos esse ab Innocentio, *pro labore*, non eo, quem Monasterio, ut Vasallus præstitit; sed illo potius, *quem exhibuit, monasterium liberando à tantis debitis contractis, recognitione quadam beneficii Monasterio exhibuit; fructibus cæteroque de jure restituendis*.

ARTICULUS X.

De pœnis res Ecclesie contra Canones alienantium.

1301 **Q**UÆSTIO fieri potest de pœnis, quæ impositæ sunt alienationibus activis seu alienantibus res Ecclesie; vel alienatum recipientibus extra casus à jure permisos; vel absque debita solemnitate? impositis inquam, vel in Extravag. *Ambitiose*; vel aliis Constitutionibus Pontificum, *insertis juri communi*. Castropal. tom. 2. tr. 12. D. *unic* p. 15. §. 6. n. 7. censet, nullam *ipso jure* pœnam impositam esse locis illis, quibus extravagans *Ambitiose* recepta non est; illam autem in hac parte ferè nullibi esse receptam testatur Sylvest. v. *alienatio*. q. 15. Sarmiento 1. part. de re ditib. c. 2. n. 20. Vasquez. eod. in opusc. c. 2. §. 2. dub. 7. n. 32. Bonac. D. 3. de contract. feud. q. 8. p. 4. n. 14. Suarez. tom. 5. de censur. D. 23. sect. 6. n. 3. Navar. sum. cap. 27. n. 149. in illis autem locis, in quibus dicta extravagans recepta est, puniri alienantes, Episcopos & Abbates, interdicto ab Ecclesie ingressu, in quo, si per sex menses perduraverint, suspenduntur à regimine, & administratione tam in temporalibus, quam spiritualibus Ecclesie, cui præsumunt. Quod si alienantes inferiores Episcopis, & Abbatibus sint, privantur beneficio, vel officio illius, cujus bona alienare præsumserunt, insuperque excommunicationem incurrunt, qua etiam recipientes alienatum comprehenduntur.

1302 Circa istam quæstionem not. 1. in t. A-

postolicas. 13. §. *quisquis*. 12. q. 2. statutum esse, ut quisquis bona Ecclesiastica indebitè alienaverit, deponatur, ut pravari-cator divinarum legum, & præceptorum: cassata videlicet omnino, quæ facta est in Scriptis, vel sine Scriptis ab Episcopo venditione, vel emphyteutica traditione, vel alia qualibet alienatione, cimeliarum scilicet, & saliariorum locorum: qui verò emerit, aut perceperit aliquid ex prædictis Cimeliis, vel Salariis, & non restituerit Ecclesie iterum, quæ Ecclesie sunt, vel non dederit ad incidendam chartam venditionis, vel emphyteuseos, sit anathema, usque dum fecerit, quod ab hac sancta, & universali Synodo confirmatum est. Deinde in c. *Si quis*. 6. h. t. constitutum esse, ut alienator, & is, ad quem res alienata transivit, nisi celeri restitutione sibi prospexerint, uti, & alienationi subscribens, *anathemate feriatur*; quod intellige, si alienatio perfecta sit, traditione secuta; cum autem hæc jura loquantur inæqualiter, & quidem c. *Apostolicas*, dicat: *Sit anathema*; quod denotat *latam* sententiam; & c. 6. *anathemate feriatur*, quod explicat sententiam *ferendam*, videtur accipiendum ex his 2. juribus, quæ poenalia sunt, quod jure noviori in c. 6. statutum est, cum sit benignius.

Not. 2. in pluribus sacris canonibus, 1303 c. *Monachus*. 18. c. *quisquis*. 19. §. *quod sicalliditate*; c. *Diaconi*. 35. junct. gloss. in casu. 12. q. 2. statui, ut, si Prælatum, vel Rectorem Ecclesie, illegitimè alienans, in revocanda alienatione contumax sit, etiam à Prælatura deponatur, vel removeatur ab administratione, & officio; item, Religiosum, qui Ecclesie Rector constitutus est, & ejus jura ultra tempus locavit, suspensionem ab officio *ipso jure* incurrere per Clement. 1. h. t. Quæ verò pœnæ contineantur in Extravag. *Ambitiose*; & recentiore Constitutione Urbani VIII. & in quibus hæc differat ab illa, colligi possunt ex dictis à n. 1157.

Not. 3. quæ res, & bona Ecclesiarum petunt, & impetrant à Laicis, etiam Regibus, excludi à communione Ecclesie, ac impetrationem ipso jure irritam esse, c. *Qui res*. 2. h. t. ibi: *qui res Ecclesie petunt à Regibus, & horrenda cupiditate impulsu egentium substantiam rapiunt,*
irritæ

irrita habeantur, quæ obtinent, & à communione Ecclesie (cujus facultatem auferre cupiunt) excludantur. Unde juxta Felinum c. quæ in Ecclesiarum, de Constitut. n. 38. Lex. Bene à Zenone, ult. C. de quadriennii præscriptione, dicens: (Fiscum, vel Pro-

curatorem Cæsaris non teneri de evictione promittere, etiam in rebus Ecclesie donatis, vel venditis,) non habet locum in præjudicium Ecclesiarum; id quod præter illum etiam tradunt plures alii apud Barbof. in dict. c. 2. n. 3. & Gloss. ib. v. irrita.

QUÆSTIO XIV.

IN TITVLVM XIV. DE PRE-
CARIIS.

1305 **P**ost tractatum de rebus Ecclesie alienandis, vel non (uti solum in genere de translatione jurium, quæ competunt Ecclesiis, actum est) descendimus ad contractus in particulari, quibus juxta cujusque naturam res Ecclesie in alios, vel quoad proprietatem, vel solum jus utile transferri possunt, aut non possunt. Initium fit à Precariis, sic dictis, quod significetur rerum Ecclesiasticarum impetratio obventa ad preces impetrantis, porrectas Ecclesie, ut volunt aliqui, à supplicante in charta, quæ precaria, vel precatoria dicebatur; aliqui distinguunt in precarium, neutro, & precariam foeminino genere; seu, ut alii etiam dicunt precarias in numero plurali, quarum tamen mentio reperitur in solo jure canonico, ut constat ex c. fin. h. t.

ARTICULUS I.

De Precario.

1306 **P**recarium est Conventio, qua quis precibus perenti rem aliquam utendam gratis concedit, adeoque nullo utendi vel sine, vel modo præscripto, sed tam diu, quam diu concedenti placet. L. 1. ff. de precario. & c. 3. eod. ibi: *precarium utendum conceditur, quam diu patitur, qui concessit*; est species quædam liberalitatis; reputari potest inter contractus sumpto lato nomine contractus, & hoc sensu inter nominatos; Cùm habeat nomen speciale, & *lucrativos*, seu gratuitos; cum recipiatur gratis. Differt 1. à *donatione*, quia donans sic dat, quin datum recipiat, Tom. III.

& transfert dominium rei donatæ; 2. à *Commodato*, quia huic semper præfigitur certus rei usus, tempus certum; non autem precario; 2. quia qui precario accepit, eam possidet naturaliter; qui commodato, nec civiliter, nec naturaliter; ille, solum tenetur ex dolo, vel culpa lata, iste etiam ex culpa levissima, ut contabit ex seqq. his præmissis.

1307 **Q**uæritur 1. an precarium absque rationabili causa validè revocari possit? procedit autem quæstio, si in principio concessum fuit absque dolo, seu animo statim revocandi; nam alias esset potius concessio inanis; quo posito. R. quod sic; Cùm enim totum jus, quod habet, qui precario possidet, possideat à voluntate concedentis, ubi hæc defecerit, deficiet & illud; qualiter etiam revocatio beneficii manualis, quantumvis sine causa rationabili facta, ex dictis à n. 225. valet, quantumvis ex causa irrationabili, aut sine malo, si beneficium concessum sit revocabiliter ad nutum concedentis; sic Azor p. 3. l. 2. c. 2. quæst. 1.

1308 **Q**uæritur 2. an repugnet naturæ precarii, concedi ad certum tempus? salvo tamen jure concedentis, ut etiam intra illud revocare possit? R. quod sic; ratio primi est, quia tamen si exprimat certum tempus, stat tamen tota substantia precarii ex n. 1306. ratio 2. quia potestas revocandi precarium, quando concedenti placuerit, est de substantia precarii, ut liquet ex ejus definitione in n. jam cit. Et ideo precario non potest adjici pactum, ne possit ad libitum revocari;

Q 2

nam