



UNIVERSITÄTS-  
BIBLIOTHEK  
PADERBORN

**D. D. Emanuelis Gonzalez Tellez, In Inclyta Salmanticensi  
Academia Collegii Majoris Conchensis Alumni, &  
antiquioris vespertinæ Sacrorum Canonum Cathedræ  
propriarii Interpretis; in Pinciano Sanctæ ...**

Additis Notis uberioribus ab Historia, & Chorographia

Complectens Librum Tertium

**González Téllez, Emanuel**

**Francofurti Ad Moenum, 1690**

Capvt III. (a) Gregorius IX.

---

[urn:nbn:de:hbz:466:1-74526](https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:hbz:466:1-74526)

(c) *Non obstante.* ] Sed Episcopus statuta in sua diœcesi condere potest, cap. quanto, de his que sunt à Pralat. cap. cum dilectus, de consue. cap. final. de his que sunt à majori parte, cap. cum omnes, de consue. cap. 2. §. statuto, eodem titulo in 6. ergo statutum, de quo in presenti, observandum erat. Pro cuius difficultatis solitione sequentes casus notandi sunt. Primus est, cum Episcopus contra ius communitate statuit quod nec per se, nec in Synodo facere potest, cap. super his, de majori. Obid. cap. final. de offic. Archiep. Clement. Romani, de elect. Secundus est, cum aliquid statuit circa majores, & graviores causas, quod neque in Synodo facere potest. Ratio est, quia ab ampla Episcoporum jurisdictione per Pontificem graviores causas exempta sunt, cap. majores, de baptismo; unde sequitur, non posse Episcopum in Synodo diœcesana statueri, an aliquid sit de fide, vel non: glossa in dicto cap. majores, Acunna in princip. dist. 18. Neque contrarium probat textus in cap. ad abolendam, de hæreticis, ubi excommunicantur omnes illi, qui hæretici judicantur ab Ecclesia Romana, vel à Concilio provinciali, vel diœcesano. Nam respondetur cum Bellarmino tom. 1. contror. lib. 2. de Concil. cap. 10. Pontificem sibi non docere, posse Concilium provinciale, vel diœcesanum diffinire, an aliquid sit de fide; sed quod potest judicare, an aliquis incidit in hæresim ab Ecclesia damnatam; quod non solum

Concilio, verum Episcopo permittitur. Tertius casus est, cum Episcopus statuit aliquid circa causas in iure non decidas, & quæ graviores non sunt; quò casu cum statuat non contra, sed præter ius, statuta ab eo condita debent observari, ex iuribus supra adductis. Nec tunc obstat præsens textus: nam accipiendus est de statuto ab Episcopo facto contra ius commune; nam cum iure communi attento omnibus clericis competat facultas locandi fructus sui beneficii, ut probavi in cap. ad nostram, de rebus Eccles. inde cum Episcopus contra ius commune nihil statueri possit, dicto cap. quod super his, de majori. Obid. merito non obstante præsentis statuto possunt clerici liberè fructus locare; quia tamen illud ius commune in favorem ipsorum latum erat, ideo si ipsi Episcopo statuti consentirent, statutum servare tenerentur ob renunciationem præsumptam juris communis. Nec hinc solutioni obstat textus præcedens, ubi statutum circa locationem factum iuri communi contrarium sustinetur. Nam respondendum est, statutum mihi sustineri, quia erat locale, in favorem tantum Academia Bononiensis factum.

(d) *Decimarum.* ] Id est, Ecclesiarum, ut expressum in cap. 1. de his que sunt à Pralat. ubi & in cap. ad nostram, de rebus Ecclesie, Commentarium huius textus dedi, & in cap. 6. de clericis, vel monachi,

## CAPVT III.

(a) Gregorius IX.

Propter sterilitatem afficientem magno incommodo conductores, vitio rei, sine culpa coloni, seu casu fortuito contingentem, colonis Ecclesie tuæ pro rata pensionis remissio est facienda, nisi cum ubertate præcedentis, vel subsequæntis anni valeat sterilitas compensari.

## NOTÆ.

(a) *Gregorius.* ] Notus videlicet, qui præsentem constitutionem depromptit ex l. 8. C. hoc tit. l. ex conducto, §. 1. l. si mercis, §. vis major, ff. hoc tit. ut jam notavit Cujacius hic.

## COMMENTARIUM.

EX prima parte huius constitutionis sequens communiter deducitur disputanda assertio: Propter sterilitatem absque culpa conductoris contingentem remittitur pensio pro rata, nisi possit cum ubertate præcedentis, vel sequentis temporis compensari. Probat eam textus in l. ex conducto, §. 1. C. 2. & §. Paschianus, l. si mercis, §. vis major, cum sequenti, l. si uno, ff. hoc tit. l. 8. C. eodem. Consonat lex 22. tit. 8. part. 5. Illustrant ultra congestos in presenti à Barbosa in collect. C. collect. Giurba observ. 24. num. 8. Cyprius Lacro decif. 19. num. 24. Solorzanus de iure Indiarum, tom. 2. lib. 1. cap. 19. ex num. 47. Valeron de transact. lib. 1. q. 1. num. 22. Martinus lib. 2. resol. cap. 178. & tom. 1. decif. 84. Hothomanus lib. 4. observ. cap. 21. Faber in suo Codice, tit. de locato, & de erroribus, decad. 8. error. 8. Molina de iustit. D. D. Gonzal. in Decretal. Tom. 111. Pars 1.

via, 2. tom. disput. 495. Castillo lib. 3. quorid. cap. 3. ex num. 19. Connanus lib. 7. comment. cap. 11. num. 15. Cujacius hic, & in l. 7. C. hoc tit. & lib. 15. observ. cap. 28. Mancinus lib. 1. genial. cap. 17. C. 32. Vvifembach. disput. 36. num. 18. Naten. in iustitia vulnerat. fol. 79. Gibalinus de usuris, lib. 3. cap. 8. art. 3. Narbona in l. 7. tit. 4. lib. 3. recopil. Solorzanus de iure Indiarum. lib. 2. cap. 19. num. 37. & lib. 2. poli. cap. 20. Amaya lib. 3. observ. cap. 3. Canisus ad hunc textum, Phebo tom. 2. decif. 166. Gaspar Mancinus in tract. utrum debitor excusetur propter defectum fructuum, Fatinnacius in reperi. de contractibus, q. 4. per tot. Tapia tom. 2. lib. 5. q. 22. art. 7.

Sed pro dubitandi ratione ita in præsentem textum insurgo. Si fructus, seu proventus rei <sup>2.</sup> locatæ insolito modo crescant, non augetur pensio, quæ à principio inter contrahentes convenit, l. si mercis 28. §. vis major, ff. locati, probant Sà verbo Conductio, num. 12. Rebellus de iustitia lib. 14. cap. 17. num. 1. Lugo eodem tract. disput. 29. num. 52. Gibalinus dicto lib. 3. cap. 8. artic. 2. Igitur ut æqua sit conditio locatoris, & conductoris, propter sterilitatem contingentem sine culpa conductoris, non debet minui pensio. Augetur hæc difficultas ex eo, nam emphyteuta, qui

qui tempestatem passus fuit, aut vitium cœli, integrum canonem perfolvit, nec ullam remissionem consequitur, l. 1. C. de iure emphyt. Mancinus cent. 1. genal. cap. 32. Igitur similiter conductor ob sterilitatem vitio cœli contingentem à solutione integræ pensionis liberari nequit. Deinde difficilis redditur ea pars, ubi docetur compensationem fieri debere cum tempore majoris ubertatis, ex l. cum etiam, ff. de tritico, vine legato, ibi: Cum certus numerus amphorarum vini legatus esset ex eo, quod in fundo Semproniano natum esset, & minus natum esset, non amplius debere placuit. Et l. si debitor, i. verosimile, ff. de contrah. emptione. Igitur & in casu locationis non debet fieri compensatio sterilitatis cum ubertate.

3.  
De causis  
sterilitatis.

Adhuc tamen defendenda est præsens Gregorii constitutio, pro cuius illustratione sciendum est, mercedem conventam tempore locationis solvendam esse integrè à conductore, nisi iustis ex causis minuat, inter quas præcipua est sterilitas, quæ ex diversis causis provenit, veluti ex vitio cœli; nihil enim est, quod magis cœli injuriis pateat, quàm fructus terræ. D. Augustinus in Psalmo 68. ubi de frumento ait: Labore magno metitur, portat ad aream, tritatur, ventilatur post tanta pericula cœli & tempestates. Quæ causæ communiter eveniunt ob nimiam pluviam, solis ardorem, siccitatem, vel casum, l. ex conducto 15. §. si vis, l. si merces, §. si vis major, ff. hoc tit. quæ vulgò appellantur vis major, seu vis magnæ tempestatis, l. verum 11. §. si locupletis, ff. de minor. l. si ut certo 5. §. quod vero, ff. commodati, l. si quis domum 9. §. Julianus, l. si fundus 33. in fine, ff. locati, l. 3. ff. de fundo instruto, l. fluminis 24. §. Lucius, ff. de damno infecto: cœli vitium dixit Imperator in l. licet 8. C. hoc tit. Hanc vim majorem Græci θεῖαν dixerunt, id est, iram divinam, eo quod non ab homine, sed cœlitis dimissa est, ex speciali ira Dei, ut ait Theophrastus relatus ab Alciano lib. 2. de prætermiss. in dicto §. vis major. Faciunt Plinius lib. 18. hist. cap. 28. ad finem, ibi: Duo genera esse cœlestia injuria meminisse debemus; unum, quod tempestates vocamus, in quibus grandines, procellæ, cateraque similia intelliguntur, quæ cum acciderint, vis major appellantur. Ovidius lib. 15. Metamor. Jovis iram appellavit, ibi:

*Jamque opus exegi, quod nec Jovis ira, nec ignes,  
Nec poterit ferrum, nec edax abolere vetustas.*

Vel quod frequentius est, si rubigine, nive, immoderatâ pluvîâ, aut siccitate insolitâ, repentinis incendiis, ventorum flatibus, uredine, & fluminum inundationibus vastati fuerunt fructus, quæ singula, qualia sint, exponunt Cujacius lib. 15. observ. cap. 28. & in l. 5. C. hoc tit. Hothomanus lib. 4. observ. cap. 16. Petrus Gregorius lib. 36. syntagm. cap. 25. Amya dicto cap. 3. num. 5. Ad hanc etiam vim divinam spectant animalia, quæ frequenter edaci pernicie segetes, vineta, & reliquas arbores destrunt; quo in numero sunt graculi, sturni, grues, passeres, rauce, rucæ, & alia avium & vermium agmina, inter quæ frequens est locustarum cohors, quæ pestis agrorum dicitur in l. excepto 18. C. hoc tit. de quibus Plinius lib. 10. cap. 39. Diraque messium contegunt nube, multa contactu adurentes, omnia verò morsu eradentes, Arnobius lib. 1. A locustis & muribus omne genus occiditur, atque arroditur frugum. Plura de ipsis

congerant ex politionibus Ludovicus Vives in notis ad D. Augustinum, lib. 16. de civit. Dei, cap. 43. Stuchius lib. 2. antiquit. conviv. cap. 9. Simon Majolus dierum cavat. colloq. 1. §. 5. Lælius Bifciola lib. 17. hor. succ. cap. 21. Fornerius lib. 6. rerum quotid. cap. 27. & contra illas superstitiosum esse excommunicationis sententiam proferte, probant, & aliis relatis illustrant Araujo tract. 2. qq. moral. q. 16. Theophilus Raynaudus tom. 14. tract. de literis monti. cap. 12. per totum. Et si legamus Sanctum Bernardum mufcas excommunicasse, quæ infectæ cuidam Oratorio erant, referente Guillelmo Abbate S. Theodori lib. 1. in hæc verba: Venere aliquando Fuscina-cum, quæ est Abbata una de primis, quam ipse adificavit, in Laudonensi territorio sita. Cumque ibidem Oratorio dedicatio pararetur, ita illud occupaverat mufcarum incredibilis multitudo, ut earum sonitus, improbusque discursus gravem nimis introeuntibus molestiam generaret: nullo ergo succurrente remedio, dixit Sanctus, Excommunico eas: & manè omnes mortuas invenerunt. Romani, ut locustas amolirentur, grandinem, rubiginem, & rauceas fugarent, propria numina, propriaque sacrificia habebant, quæ copiosè & eleganter post Plinium lib. 11. cap. 28. §. 40. & lib. 18. cap. 17. & 29. profequitur, & illustrant Jacob. Durantius Calel. lib. 2. variar. cap. 10. ad quæ referendam putat legem eorum 4. C. de maleficio. Sed & Horatius, quem Durantius non refert, lib. 3. carm. od. 23. eundem morem respiciens sic ait:

*Cælo supinas stuleris manus  
Nascente Luna, rustica Phœbe;  
Si thure placaris, & orna  
Frugè lavres, avidaque porca,  
Nec pestilentem sentiet Africum  
Fœcunda vitis, nec sterilem seges  
Rubiginem, aut dulces alumnus  
Pomifero grave tempus anno.*

Quod sanè mirum non est, si persuasum sit, quod ad educendas aquas Manali lapide, qui juxta portam Capenam erat, utebantur, cujus meminerunt Festus Pompejus his verbis: Manalem etiam lapidem vocabant petram quandam, quæ erat extra portam Capenam, juxta eadem Martis, quam cum propter nimiam siccitatem in urbem protraherent, insequeretur pluvia statim; cumque quod æquas manaret, Manalem lapidem dixerit. Fulgentius ibi: Manales Labeo, qui disciplinas Hertruscas Tageris, & Basilidis quindecim voluminibus explicavit, ita scribit: Fibra Jocinoni Sandaracci coloni dum suant, Manalæ tunc vertere opus est petras, hoc est quas antiqui solebant in modum cylindrorum per istos trahere pro pluvie commutanda inopia. At quantum hæc Romanorum superstitio ridicula esset, his quæ sequuntur verbis satis Seneca ostendit lib. 4. nativ. quest. Rursum adhuc antiquitas credebat, & atrabi umbres cavibus, & repelli: quorum nihil posse fieri iam palam est, ut hujus res causâ nullius Patris schola intranda sit.

Etiam sterilitas contingit ob casum, seu tetræ hiatum, de quo in l. final. ff. hoc tit. l. licet 8. C. de iure emphyt. Amya dicto cap. 3. num. 9. Et licet casum cum labe confundat Budeus in dicta l. ex conducto, Cujacius tamen lib. 15. observ. cap. 28. & in l. 9. ff. de verb. oblig. inter utrunque damnorum differentiam constituit, docens labem, etiam aliquando ad terræ hiatus referri solet, l. final. ff. locati; propriè tamen quamcumque calamitatis causam

causam significare, dicta l. ex conducto, §. sed si labor, l. licet. C. locati, ibi: *De singula labor rempessatis.* Casus verò ad ingentis terræ recessus refertur, & qui non tam fundum labefactare, quam deglutire & absorbere videantur. Unde casus à Plauto vocatur; quò respiciens Virgilius lib. 8. *Aeneid.* ait:

*Non secus ac si qua penitus vi terra debiscens.*

*Infernas referet sedes.*

Quibus adhibulantur quæ de ingentibus terræ habitibus referunt Plato lib. 2. de *Repub.* Cicero lib. 3. de *offic.* Livius lib. 7. Paulus Orosius lib. 3. cap. 5. Lactantius lib. 3. cap. 13. Valerius Maximus lib. 5. cap. 6. Contingit etiam frequenter sterilitas vi humana; veluti si incursum hostium devastetur ager, vel ab eis occupetur, dicto §. si vis, l. in rebus 18. ff. *commodati*, l. perinde 34. ff. *hoc tit. l. cum unus* 12. §. final. ff. *de rebus auctorum. judic. l. 1. §. is verò*, ff. *de obl. & act.* aut si belli vicinioris causâ fundus incultus relinquatur, vel si exercitus nostrorum transiens, non contentus distributionibus, quas rustici ex fructibus facere solent, de quibus in l. si pendentes 27. §. 3. ff. *de usufruct.* junctio Revardo lib. 3. *comest.* cap. 6. vel propter inimicitias, seu propter lasciviam agrum devastaverint, dicta l. ex conducto, §. si vis, hoc titulo, dicta l. si pendentes, §. 3. l. 2. C. *de piscibus*, lib. 11. vel si incuriosum latronum devastatio contingat, l. *damnum* 12. C. *hoc tit. l. inter* 26. §. non omnia, ff. *mandati.* Illultrat Fornocius lib. 1. *verum quoid.* cap. 29. cujus sterilitatis humanæ varios calus in praxi obvios reolvit Gaspar Mancius per duos tractatus. Utrum debitor excusetur propter defectum fructuum. Hæret aliquando prædiis ipsis vitium, quæ propter vetustatem, aut tenuitatem, aut etiam quia laxosa sunt, aut pestilentiola, non solum femina uberiori mensurâ non reddunt quam acceperunt, verum & fructus ipsos, si qui ibi latî sunt, miserè præfocant, eorumque vice ut ait Poëta:

*Carduis & spinis crevit paliurus acutis.*

Talis est fundus qui describitur à Paulo in l. si fundus, ff. *de rebus eorum.* Si fundus, inquit, sit sterilis, vel laxosus, vel pestilens, videndum est, an alienare eum possit, &c. Talis est ille alter, quem graphicè depinxit Apulejus lib. 2. *Florida.* his verbis: *Pariter, ut qui prædiolum sterilem, & agrum scruposum, meras rupinas & senticæa miseri colunt, quoniam nullus sui fructus est, nec ullam illis suam frugem vident; sed infelix lolium, & sterile dominantur avena, suis frugibus indigent, aliena furatam eunt, & vicinorum flores decerpunt, scilicet ut eos flores carduis suis miscant.* Hæc prædia qui conducit, et si ex eis nulli, vel pauci nascantur fructus, nihil est quod sterilitatis prætextu remissionem pensionis petere possit; quippe cum suæ stultitiæ id imputare debeant, qui tam pestilentem, & infertilem fundum conduxerint, argumento §. is quoque, *Instit.* quibus modis re contr. oblig. atque hoc est, quod Ulpianus scribit in l. ex conducto, *vers.* Si qua tamen ff. *locati.* Si qua tamen vitia ex re ipsa oriuntur, hæc damno coloni esse, veluti si vinum tacerit, si raucis, aut herbis segetes corrupta sint. Et Papinianus in l. si uno 17. §. cum quidam, ff. *ead.* ut, dum ait, quodam Imperatoris Antonini rescripto contineri novam rem desiderasse eum, qui petit, ut propter vetustatem vinea-

D. D. Gonzal, in *Decretal.* Tom. III, Pars. I.

rum sibi remissio detur; nec contrarium statuitur in præsentî textu, dum in eo, si vitio rei, si ve casu fortuito sterilitas magna contingat, remissioni locus tribuitur; verissimum namque mihi videtur, internum & insitum vitium non debere colonum relevare, cum in culpa fuisse videatur, qui ut personas, cum quibus contrahit, ita & res, super quibus contrahit, tenetur diligenter inspicere, l. qui cum alio, ff. *de reg. jur.* & Gregorius in præsentî, cum de vitio rei loquitur sine culpa coloni interveniente, à quibusdam de vitio non interno, sed casu aliquo in re contingente, & ultra consuetudinem dato intelligitur, ne alioquin necessarium sit, quod Cardinalis fecit, negationem in eo textu addere, & legere, non vitio rei, sed casu fortuito; aut cum Cujacio lib. 26. *observ.* cap. 32. aliam fuisse Pontificis mentem ariolari, quam verba præferunt. Illud me magis movet, quod exempla dicti §. si qua, non videntur vitia insita sapere; nam quod vinum acidum fiat, magis ad externum damnum spectat. Quinimò neque in consideratione esse debuit, quod ex re ipsa oriretur, cum proximior ratio reddi potuisset, nempe perceptione ipsa vinum conductoris fuisse factum, l. si asper, l. si servus, §. locari, ff. *de furtis*, cum aliis. Atque ideò ejus, utpote domini, periculum esse, l. qui furivitis, C. *de pignorat.* Addo etiam plurimum hoc exemplum ab illo distare, quod tanquam similitimum Ulpianus subjicit, illis verbis: *Vel raucis, aut herbis segetes corrupta sint;* cum illud ad perceptos, hoc ad nondum perceptos pertineat fructus: quæ omnia qui notarunt Interpretes, mirum est quam in hujusmodi solutione vexentur, ut constabit ex relatis à Vincentio Carocio in *tract. de locato, ut de casibus*, q. 12. num. 16. Solus Cujacius lib. 26. *observ.* cap. 32. cum hanc difficultatem agnovisset, rectissime docet: eò loci vini nomine non quod collectum jam est, in doliaque missum, sed uvam, aut vindemiam pendentem significari, & quæ propter loci malitiam, & tenuitatem dura semper, & cruda manet, ita ut maturescere non possit. Ita enim apud Catonem & Marcum Varronem in libris de re rustica: *Vinum legere, est uvam legere; & Plautus in Trinummo, inquit:*

*Vinum prius quam coactum est, pendet putidum.*

Ad casus etiam sterilitatis spectat, quod nonnulli ex Gentilibus solebant præstigiis, carminibus, & magicis fuluris fruges atefacere, vel tur alia ad maximam fertilitatem deducere, quas præstigiis lex XII. Tabul. increpat illis verbis: *Qui fruges excantasse, Cereris facer esto;* cujus meminit Seneca lib. nat. 99. cap. 7. his verbis: *At Cleonis judicia reddebant in illos, quibus delegata erat cura providende tempestatis, quod negligentia eorum vinea vapulassent, aut segetes præcidissent. Et apud nos in XII. Tabul. cavetur, ne quis alienos fructus excantasse: rudis adhuc antiquitas credebat, & atrabi imbres cantibus, & repellit; quorum nihil posse fieri tam palam est, ut hujus rei causa nullius Philosophi schola intranda sit. Quam legem XII. Tabul. laudat D. Augustinus in libro de civit. Dei, dum ait: Veteres Romanos ex eo hanc legem sanxisse, quod licet multa impia sacra amplexi fuissent, semper tamen magiam, omnesque Chaldeorum præstigiis rejecerint. Plinius etiam lib. 30. cap. 1. loquens de magia scribit: *Extant & apud Italas gentes vestigia ejus in XII. Tabulis nostris.* Idem*

E c 3 lib. 28.

lib. 28. cap. 2. Meminerunt ipsius legis Apulejus apol. 2. Servius in eclog. 8. Virgili, quos refert Jacobus Gothofredus in 4. fontibus, ad dictam legem: ubi etiam plura congesserant Revarius, Balduinus, Ritherus, Hothom & Dion, Gothof. Nec omittendus Petronius in satyr. qui dum sagæ jactationem refert, ait:

*Quidquid in orbe vides, parcat tibi: florida tellus,*

*Cum volo spissatis arescit languida succis;*

*Cum volo fundi opes.*

Quod sagæ facere jactabant eum imperare elementis, & dominari tempestatibus mentitâ jactatione evulgarent, ut refert Carnotensis ex Pannuntialis Romano, p. 11. Decret. cap. 36. ad quam fugum excantationem, & magicos furros fugandos, conjector spectasse illam arborum consecrationem, quam Arca Laurentia Romuli nutrix annuatim facere solebat suis duodecim filiis, in cujus unius locum jam mortui Romulus successerat. Existimabat lanè Laurentia sacrificiis impiis posse expiari arva carminibus; in cujus memoriam collegium Fratrum Arvalium fuit erectum, cujus sacerdotii insignie, & spicae corona, & albæ infusæ fuerunt. Et hujus sacrificii mentio extat apud D. Augustinum lib. 7. de civit. Dei, cap. 21 ubi referens turpitudines, quas Libero Deo tribuebant antiqui, inquit: *Liberi membro matrem familias honestissimam palam coronam necesse erat imponere; sed videlicet si Liber Deus placandus fuerat pro eventibus feminum. Sic ab agris fascinato repellenda, ut matrona hoc facere cogere in publico. Ea arva carminibus magicis fascinata sacrificiis Libero Deo factis expiari, de quibus sacrificiis loquitur Prudentius lib. 1. contra Symmachum.*

*Venit ad usque Italos sacris cum turpibus hortos,*

*Sinum lactis, & hæc votorum liba quotannis*

*Accipit, ac ruris servat vineta Sabini*

*Turpiter adfixo pudeat quem visere ramo.*

Quare autem hæc turpia facta videntur, explicat expositissimus D. L. Ramirez in Pentec. cap. 31. Ad eandem frugum, arborumque expiationem pertinebat cura, quæ delegata erat Arvalibus Fratribus, lustrandi agros annuatim, ex Calendario rustico, quod Ambabale sacrificium vocatur. Rustici enim erant sacerdotes, quapropter hoc illis incumberebat munus. Constat hæc ex Suetonio in Galba, cap. 4. Plinio lib. 17. nat. hist. cap. 2. Servio in Eclog. 5. Virgili. Quæ certè sacrificia peragebant Arvales, ut refert Gutherus lib. 1. de iure man. cap. 5. quas magicas artes non solum ad sterilitatem, verum & ad fertilitatem adhiberi prohibuerunt Ecclesiæ PP. in 6. Synodo Trul. can. 61. ubi Balsam. & eorum loco piæ in Ecclesiâ adhibentur benedictiones, de quibus in Concilio Regiat. relato à Burchardo lib. 2. Decret. cap. 89. ibi: *Ut presbyteri privatum fidelibus desiderantibus benedicant, & inter minutas has discussiones iussu est omni presbytero, per familias, per agros, per privatas domos pro desiderio fidelium habere facultatem benedictiones aperire. Jam nonnulla notavi in can. 49. Concilii Illiber.*

His suppositis circa istas sterilitatis causas sequentes casus distinguendi sunt. Primus casus est, cum sterilitas divina, aut humana, absque ulla culpa conductoris contingit; quo casu, sive ex causis naturalibus, sive ex incurione ho-

stium, incendio, seu casmate, ita ut nulli fructus colligantur, contingat sterilitas, liberatur conductor ab omni pensione solvenda, aut ejus parte aliqua, pro rata damni accepti, juxta præsentem textum, ex quadam juris æquitate; distinguendaque est eo casu duplex sterilitas. Prima, in qua nulli omnino fructus colligantur, & tunc ab integra pensione colonum liberari, constat ex d. l. ex conducto, §. si via. Secundus est, cum sterilitas grave damnum colono infert ob exiguos fructus perceptos, propter quam minuendam esse pensionem, & pro rata remittendam, docetur in præsentem textum. Quanta verò debeat esse illa sterilitas, dissentiunt Doctores, ut videre est apud Gomezium lib. 2. variar. cap. 3. num. 18. ubi plures Aylon. Placet tamen quod Covarruvias præf. cap. 30. docet, tunc minuendam esse pensionem, quando colonus deducto semine, & expensis læditur ultra dimidium iusti pretii, si cogatur integram solvere pensionem; exempli gratiâ si pensio sit decem modiorum, aut centum aureorum, & deducto semine, expensisque, non remaneant quinque modii, aut quinquaginta aurei; quia licet ab initio contractus pensio iusta fuerit, tamen ex sterilitate superveniente grave damnum conductor patitur, ideoque ei remissio conceditur, sicut & illi competit remedium legis 2. C. de rescind. cum ipsâ locatione læsio ultra dimidiam contingit, ut probavi in cap. 3. de empr. & vendit. Quare rectè eam læsionem gravem existimamus in ordine ad minuendam pensionem, quando ultra dimidiam partem pensionis promissa cogitur ex suo solvere; sicut & Imperatores in d. l. 1. eam læsionem gravem appellant ad rescindendam venditionem, in qua ultra dimidium iusti pretii venditor læditur. Sed hæc doctrina duplicem patitur limitationem. Prima est quoties solita est sterilitas, quia regio illa procellis, & grandinibus obnoxia est, aut patet hostium incuribus, aut ager locatus vicinus est flumini sæpius inundanti, aut bellum imminere, aut jam initum sciebatur, aut fundus naturâ suâ infæcundus est, vel aliis de causis, quæ sciri, & prævideri facile potuerunt; quia tunc non est locus remissioni pensionis; quia hos omnes casus conductor & prævidisse, & suscepisse censetur. Secunda limitatio est quoties conductor recipit in se omne periculum, & omnes casus fortuitos, renunciatque juri quod in ejusmodi casibus remissionem pensionis concedit; quo in casu integram pensionem solvit, ut pacto stet, l. si quis domum, §. Julianus, ff. hoc tit. nisi insoliti, & extraordinarii sint casus, nec de eis specialiter actum sit, juxta textum disertum in l. fistulas, §. frumenta, ff. de contrab. emptione, docuit Gomez ubi supra, num. 19. An verò etiam cum casus insoliti renunciati sunt, in foro conscientie pensio integra debeatur, disputant Lessius de iustitia lib. 2. cap. 24. num. 7. Lugo eod. tract. disput. 29. num. 27. Gibalinus de usuris lib. 3. cap. 8. art. 2. difficult. 3. Secundus casus contingit quoties impedimentum percipiendi fructus rei locatæ non ex ipsa rei materia, aut ex circumstantiis prorsus extrinsecis, sed ex ipso conductore provenit, qui tunc tenetur ad pensionem integram solvendam, ut docent Doctores supra citati; nec enim patitur æquitas, ut locator subeat damnum, quod culpâ conductoris secutum est. Gibalinus dicit a difficult. 3. num. 8.

Quibus

Quibus ita animadvertis varias rationes præsentis decisionis assignarunt Garanna, & ceteri reperentes in præsentem. Amaya *dist. cap. 3.* inter quas ea præcipue placet, videlicet hanc remissionem pensionis ex æquitate juris provenire; ut enim docent Molina *de iustitia disputat. 495. num. 4.* Lessius *lib. 2. de iustitia, cap. 24. num. 16.* Lugo *cod. tract. disput. 29. num. 36.* ex natura hujus contractus casus fortuiti nocere debent conductori, non locatori, ut contingit in venditione, cui contractui hic proximus est, in quo nocent emptori, non venditori, quia conductor suo periculo emere videtur spem futurorum fructuum, sicut emptor rem periculo suo emit; unde ex æquitate hæc remissio contingit, quæ nititur illis juris principis, videlicet, quod noluit conductor sese ad pensionem præstandam obligare, nisi in mercedem & compensationem fructuum, quos si absque sua culpa non percipit, revertat ad illorum mercedem, vel pretium teneri non potest; atque ideo injustè ab illo exigetur. Accedit, quod actio, vel obligatio personalis, quæ competit ratione rei, tollitur perempta re, *l. 1. C. de jure emphyt. l. Tutia, §. final. ff. de legat. 1. l. in nave 33. ff. hoc tit.* Sicut ergo accidens tollitur sublato subjecto, *l. 4. §. 1. ff. de act. empti, & accessorium collabitur lapso principali, l. final. ff. de pactis, l. Papinianus 8. §. sed neque, ff. de in offic. testam. & usufructus tollitur sublato corpore, l. corruptionem, C. de usufruct. princip. l. huius. cod. & rei servientis interitu jus servitutis extinguitur, *l. unus ex sociis, §. final. cum l. sequenti, ff. de servitut. rustic. l. si locus, ff. quemadmod. servit. ita interitu rei, ob quam pensio solvitur, debitor liberatur; quæ ratio mihi illustratur ex Cassiodoro *lib. 3. epist. 22. ibi: Quid enim a domino agri exhibes, quem non coluisse cognoscas? Et lib. 4. var. epist. 38.* ubi Theodoricus ad Faustulum Præpositum scribens jubet, ut Grabasianos, atque Pontonates respectu sterilitatis tributis relevari procuraret, illis verbis: *Cum sterilitas jejuna locorum nulla sibi augmenta fieri patiatur, repugnante siquidem natura quælibet cedit industria, nec prodest studium laboris impendere, quem ubertas loci non cognoscitur adjuvare.* Et iterum *epist. 50.* ad eundem Faustulum, ubi Campaniæ habitatoribus Veluvii montis hostilitate vastatis remissionem tributorum pro modo damni accepti concedit his verbis: *Ut agrorum fructibus enudati subleventur onere tributariae functionis, quod fieri debere nostra memoriae acquiescit, ut agris ibidem diligenter inspectis, in quantum possessoris laboribus utilitas subleventur, quatenus mensurata conferatur quantitas beneficii, dum modus integer cognoscitur latissimus.* Et *lib. 3. epist. 4.* ubi eandem tributorum indulgentiam tribuit universis provinciis in Gallia constitutis, & hostili ferocitate vastatis: *Ut pro qualitate læsionis per indicationem quarum relaxatam agnoscant tributariam functionem, quia non gratulamur exigere quod tristis noscitur solutor offerre.* Salvianus *lib. 4. de gubern. Dei, ibi: Nam illud quale, quam non ferendum, & quod non dicam pati humana mentes, sed audire vix possunt, quod plerique pauperulorum, ac miserorum, cum res amiserint, amissarum tamen rerum tributa petuntur: cum possessio ab his recesserit, caputatio non recedit: proprietatibus carent, & vestigialibus obruuntur.* Posterior pars hujus assertionis, quæ compensationem sterilitatis cum ubertate admit-**

tit, non minori nititur æquitate. Sicut enim cum adest sterilitas, damno afficitur locator, sic etiam in nimia ubertate compensari debet pensio remissa, ut ita lucri, & damni ratio pari procedat; argumento legis *si non fuerit 95. §. final. ff. pro socio.* Facit celebris sententia D. Ambrosii *lib. 6. hexaem. ibi: Terra fidelis est si quando non solverit, alio anno superioris annidamna compensat.* Rectè ergo docet Gregorius in præsentem, compensationem fieri debere ubertatis cum sterilitate, Remissio autem ob sterilitatem, ad quam summam fieri debeat, arbitrio iudicis relinquatur. Marini *decis. 455.* & si conductor in solvendis decimis negligens fuit, posteaque sterilitas contingat, remissioni locum non esse, docent Gregorius Lopez *in l. 22. titulo 8. part. 5. Solorzans tom. 2. libro 1. capite 21. num. 18.*

Nec obstat dubitandi ratio supra expensa; nam licet communis sententia, quam sequuntur Gomez, Azor, Molina, & Lessius ubi supra, teneat, ob nimiam ubertatem augeri pensionem à principio conventam; contrarium tamen rectius docuerunt Rebellus, & Filiucius, quos sequitur Gibalinus *dist. cap. 8. art. 2. ad finem.* Ratio autem, quare jus magis favet conductori, quam locatori, dum propter insolentiam sterilitatem illum liberat à pensione solvenda, & tamen non obligat ad illam augendam, dum eorundem fructuum contingit extraordinaria fertilitas, difficilis non est; insolita enim illa sterilitas damnum intolerandum offert conductori, si teneatur eo casu pensionem præstare: lucrum verò ingens, & insolitum ex fortuita ubertate nulli omnino nocet, cum locator semper, & facilius immò pensionem promissam obtineat. Subveniendum itaque fuit conductori in tanta calamitate, non autem locatori; cum in illa felicitate conductoris plus ipse lucretur, quam suâ sorte contentus lucrari voluerit. Non obstat prius augmentum difficultatis deductum ex exemplo emphyteutæ; nam respondetur, emphyteusim à conductione valde differre; cum enim conductori pensio constituatur in compensationem fructuum, quos percipere conductor potest, emphyteutæ autem non in compensationem fructuum datur, sed in recognitionem directi domini, ut in sequenti textu dicemus, æquum est, ut conductori ob sterilitatem remissio pensionis competat, non verò emphyteutæ, qui semper agnoscere verum dominum debet: unde inferit Valæus *de jure emphyt. quest. 31.* quod si emphyteusis celebrata sit, ita ut fructibus pensio constitua respondeat, etiam eo casu pensionis remissio datur, licet contrarium defendat Læli. Mancinus *cent. 1. genial. cap. 32.* ubi exponit textum *in l. si uno, ff. hoc tit.* Nec obstat aliud difficultatis augmentum deductum ex *d. l. cum certum, l. ex eo, ff. de critico & vimo;* pro quarum conciliatione cum lege legatum, *§. vili, ff. de annuis legat. l. inter 83. §. sacram, ff. de verb. obl. Cujacius in dicto §. vimo ita distinguit.* Aut testator unicum, & quidem præsentem annum respexit, adiciens ea verba, *natum erit, vel esset;* & tunc verba illa taxationem significant, quia quod præstandum est, semel præstari debet, ideoque tantum id, quod natum est, debetur. *dict. l. cum certum, l. si debitor, §. verisimile, ff. de contrah. empti.* Aut testator in annos singulos quid legavit; & tunc quia plures

plures anni adscripti sunt, alterque facile ex altero suppletur, & quasi mutuo vinculo conjunguntur; ideo verba illa, *nascetur*, vel *nascetur*, taxationem non inducunt, sed ubertas unius anni supplet sterilitatem alterius.

9. Ex supra traditis lucem accipit textus in l. *Exponitur* *ex conducto*, §. *ubicunque*, ff. *hoc titulo*, in illis *textus in l.* *ax conducto* *itur*, ex *causis supra relatis*, non id quod sua *15. §. ubi-* *enunque*, ff. *terest conductor consequitur*, sed *mercedis exone-* *rationem pro rata*: supra denique *damnum semi-* *nis ad colonum pertinere declaratur*. In quibus ap- *ponendam esse negationem observavit Hotho-* *manus libro 4. observat. capite 21.* ex eo quia *cum Ulpianus Servii diffinitionem in §. 1.* *expositam interpretaretur*, nempe in vi ma- *jori, & cui resisti non potest, conductorem* *damnum prestare, non colonum, cum æquum* *non sit ut colonus, supra damnum seminis*

amissi mercedem agri prestare cogatur; quæ rit iterum Ulpianus, an colonus actione ex conducto quod sua interest consequatur? Minime, inquit; sed hoc tantum, ne mercedem solvat, quia æquitati consentaneum est, ne supra damnum seminis amissi mercedis agri prestare cogatur: unde legendum putat, *Supra denique damnum seminis ad colonum non pertinere declaratur*. Sed adhuc eam emendationem ut superfluum rejicit, suppresso nomine auctoris, Jacob Gothofredus *animadv. iur. capite 13. & rectè*; nam cum Consultus petitioni colonorum modum imponere intendere, ita ut nunquam colonus ultra mercedis remissionem restitutionem seminis postulare possit, rectè dixit; *Supra denique damnum seminis ad colonum pertinere declaratur*: ut sensus sit, damnum seminis colonum à conductore repetere non posse, sed tantum pensionis remissionem.

¶

Verum invito inquilino domum (a) inhabitare, vel reficere poteris, si necessitas (quæ tamen non imminet locationis tempore) id exposcat, remissâ sibi pro residuo temporis (b) pensione: qui etiam inde rationabiliter amovetur, si (c) perver- se ibi fuerit conversatus, vel cum canonem per (d) biennium non solvisset, sibi satisfactio (e) celeri non providit.

NOTÆ.

1. (a) *Inhabitare.*] Consonant lex 3. *C. hoc tit. & lex 6. tit. 8. part. 5.* Illustrant ultra congestos à Barbofa in *presenti*, & in *dist. 1. 3. Faber in suo C. tit. de locato, definit. 42.* Trentacinquies *lib. 3. var. resol. 4. à num. 1. Cancerius lib. 1. var. cap. 14. à num. 8. Petrus Barb. in l. 26. §. ultim. ff. solut. matrim. Olea de cess. iur. tit. 3. quæst. 2. num. 24.* qui limitant hujus textus regulam in scholari, qui nec prætextu habitationis à domino expelli potest; & cum hoc privilegium expellendi inquilinum personale sit, non posse extraneæ personæ cedi, resolvit Olea *ubi supra, num. 25.*

2. (b) *Pensione.*] Quod ab inquilinis habitationis causâ datur, aliquando pensio dicitur, *l. 9. §. ult. ff. locati, l. 3. C. eod. tit.* aliquando redditus, *l. penult. §. insulam, ff. de legat. 2. apud Martialem lib. 12. epigr. 32. ibi:*

*Vidi Vaccera, sarcinas tuas, vidi;*  
*Quas non retentas pensione pro bima*  
*Portabat uxor.*

Quo modo etiam quod à colonis solvitur, frequenter appellatur, *l. fundus 38. ff. de usufr. legat. l. liberto 21. in princip. ff. de annuis legat.* nonnunquam redactus, quasi pecunia ex fructuum venditione redacta, *l. defuncta 32. §. penult. ff. de usufruct.* Quod verò ab emphyteuta solvitur, vestigial dicitur, *l. cotem 11. §. 1. ff. de publicanis*; interdum canon, *l. ultim. C. de jure emphyteuti.*

(c) *Perversa.*] *Dist. 1. 3. C. hoc tit. l. quæro, §. inter, ff. eod.* Qua de re est etiam epistola Symmachi ad Præfectum Urbi, *lib. 4. epist. 69.*

3. (d) *Per biennium.*] Inde deducunt repetentes in præfenti, & plures congesti à Barbofa hic, inquilinum cessantem per biennium in solutione pensionis, possè à domo conducta expelli; quod

etiam probant Cujacius *ex l. quæro 54. §. 1. ff. hoc titulo.* Verum id accipiendum est, quando quis sibi pacto cavet, ne ante biennium liceret ob neglectam pensionis solutionem illum expellere, quo casu procedit textus in *dist. 1. quæro 54. §. 1. ff. hoc tit.* aut si ita absens est inquilinus, ut non reperitur, *l. cum domini 56. ff. hoc tit.* regulariter enim statim ac quis cessavit in solutione pensionis, expelli potest, *dist. 1. ade 3. C. hoc tit. junctâ l. penult. ff. eodem*: auctoritate Judicis, non propria, ut exponit Bronchoist. *enantioph. centur. 1. assert. 82.* Nec hoc casu prodesse colono quicquam potest, quod locatoris bona omnia obligata habeat, quoniam ea quoque pignorum obligatio tanquam accessoria illam eandem conditionem tacitam recipit; quam principalis; si debitor pensionibus satisfecerit: unde licet inquilinus domum conductam specialiter obligatam habeat pro ipsa habitatione, sicut & locator habet jus pignoris in omnibus investis, & illatis pro pensione; tamen dum pensionem non solvit, à domo expelli valet: juxta quæ juris principia accipiendus est Gregorius in præfenti: unde vulgò & rectè separatur simplex colonus ab emphyteuta, quia iste non aliter ab emphyteuti remouetur, quàm si per triennium cessaverit in solutione canonis, si res privata est; aut per biennium, si res Ecclesiæ, ex textu sequenti; ne ita facile emphyteuta tam gravi damno afficiatur, quantum illud est, quod incurrit ex amissione domini, quod vulgò utile dicitur.

(e) *Celeri.*] Quando quid celeriter factum dicitur, arbitrio judicis relinquitur; ita tamen, ut nec præcipiti festinatione, nec moratoria cunctatione qui facit, utatur, *l. tutor qui, §. si tutor, ff. de administr. iur. illustrant Cironius ad textum in cap. final. de elect. in §. compil. Barbofa de dist. Wiction, 55. & ab specie purgationis mortæ ob cessionem*

cessationem in solutione canonis, probat Pithardus in dicto cap. de mora, num. 99. & 110. ubi textum hunc exponit; ejus autem commentarium dabimus in textu sequenti.

## CAPVT IV.

(a) Idem.

Probit (b) emphyteuta (c) Ecclesiâ primitus requisitâ, eique nunciato, quantum sibi ab aliis offertur, si nollet emere dixerit, vel à denunciationis tempore duorum (spatium mensium sit elapsum) meliorationes & jus sibi competens aliis vendere qui ab emptione hujusmodi minimè prohibentur. Emphyteuta quoque secus presumendo, vel cessando in solutione canonis per biennium (nisi (d) celeri satisfactio postmodum sibi consulere studuisset) justè potuisset repelli, non obstante quod ei ut canonem solveret, non extitit nunciatum; cum in hoc casu dies (c) statuta pro domio interpellat.

## NOTÆ.

(a) Dem. ] Gregorius videlicet IX, qui præsentem constitutionem deprecipit partim ex l. 3. C. de jure emphyt. partim ex novella 120. §. 2. ut infra dicemus.

(b) Emphyteuta. ] Hujus vocis, & contractus emphyteutis originem dedi in cap. ad aures, de rebus Eccles.

(c) Ecclesiâ. ] Quatenus Ecclesiâ possit res proprias in emphyteusim dare cum debita solennitate, disputat Sarmiento libro 3. selectarum, capite 8. etiam exposui in dicto cap. ad aures.

(d) Celeri. ] Certum est, debitorem morosum etiam ante litis contestationem, ubi dies & pœna adjecta est, moram emendare non posse, ut constat ex l. magnam, C. de contrah. stipul. l. cum quis 22. ff. de oblig. & act. l. Celsus 28. ff. de recipi. arbor. l. 1. §. nisi forte. ff. de pen. legat. l. 4. ff. de lege commissoria, l. T hais, §. intra, ff. de fideicommiss. libert. l. 1 §. final. ff. l. 2. §. nullus, C. de jure emphyt. Ratio est, quia his duobus concurrentibus, scilicet die & pœnâ statim incurrendâ, & lapsu diei, manifestè apparet, partes noluisse ut mora purgaretur; & ideo cum cesset æquitas, quâ nititur moræ purgatio, l. si servum 91. §. sequitur, ff. de verb. obl. quia nihil est æquitati magis conveniens, quam pacta servare, l. 1. in princip. ff. de pactis, præsertim cum post diem conventam præteritam creditoris res qua sita sit; consequens est, ut eo invito per purgationem moræ res ab eo auferri non possit, l. penult. ff. de pactis, docuerunt Cujacius, Durenus, & Donellus in l. si insulam, ff. de verb. obl. Lortius de mora axiom. 26. Hothomanus lib. 2. observ. cap. final. Valascus de jure emphyt. quest. 5. Sesse tom. 2. decif. 205. Covar. lib. 3. variar. cap. 17. num. 4. igitur non rectè in præsentem textu docetur, emphyteutam, qui cessat in solutione canonis per biennium, & per consequens cadit in commissum, posse moram purgare canonem solvendo. Accedit, quod contrarium docetur à Justiniano in l. 2. vers. Omnis modo, C. de jure emphyt. pro cujus difficultatis solutione communiter repentes in præsentem, & plures relati à Covar. & Valasco ubi supra, Bronchorst. miscell. cent. 1. assert. 26. allerunt Gregorium in præsentem specialiter esse accipiendum in emphyteutâ ecclesiastica, in qua magis æquitas attendi

solet: sed in hac parte nullam versari differentiam inter emphyteusim ecclesiasticam, & sacularem, probatur ex cap. antecedenti, §. verum. Quare hac solutione omisâ, dicendum est, magnum discrimen versari inter pœnam conventionalem, & legalem; cum enim ex conventionem partium dies solutionis adjecta est, & simul pœna apposta, commissâ morâ, non admittitur ejus purgatio: contrarium verò procedit in pœna legali. Ratio differentie provenit ex eo, nam cum in conventionem partium pœna apposta est, non potest contra hanc expressam conventionem permitti moræ emendatio: at verò in pœna legali lex ipsa, quæ inducit pœnam, facultatem emendandi moram ex æquitate concedere videtur, dict. l. si servus, §. sequitur; unde cum pœna caducitatis, de qua in præsentem agitur, sit legalis, rectè circa eam admittitur emendatio moræ; quæ sententiâ hodie confirmata est ex l. 28. tit. 8. part. 5. Nec obstat textus in dict. l. 2. C. de jure emphyt. quæ tantum agit de mora committenda per lapsum triennii, non autem negat Imperator, moram commissam per lapsum triennii emendari, seu purgari posse. Sed ut hanc facultatem purgandi moram in aliis pœnis conventionalibus exponamus, sciendum est, moram simplicem, id est, tarditatem in re præstanda suo tempore, purgari posse, si non multò post debitor offerat rem debitam, l. interdum 93. §. ultim. ff. de verb. obl. Donellus in l. si ita 135. §. Scia, numero 3. ff. eod. titul. cujus purgationis effectus est, ut si postea res debita intereat, ejus interitu debitor liberetur, l. mora 88. ff. eodem tit. Quod adeo verum est, ut procedat etiam in fure, l. in re 8. in princip. ff. de condit. furtiva. Ratio est, quia iniquum censetur, teneri reum post interitum corporis, quod obtulerat creditori, l. qui decem 72. ff. de solut. Accedit, quia postquam creditor rem ablatam accipere noluit, ipse se in mora constituit non accipiendi debitum, l. si servum 91. §. sequitur, ff. de verb. obl. sed unicuique sua morâ nocere debet, l. in condemnatione 173. §. unicuique. ff. de reg. jur. maximè quia debitoris mora fuit prior, & creditoris mora est quæ nocet, l. illud 17. ff. de perc. & commodo: faciunt textus in l. si mora 9. l. sevei. 26. ff. solut. matrim. Larrea decif. Granat. 49. num. 13. Pithardus de usuris quest. 29. num. 6. Illa tamen in scholis differentia notari solet, quod debitor

species,