



UNIVERSITÄTS-
BIBLIOTHEK
PADERBORN

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

Additis Notis uberioribus ab Historia, & Chorographia

Complectens Librum Qvintum

González Téllez, Emanuel

Francofurti Ad Moenum, 1690

Capvt IX. Idem a Spoletano Episcopo.

[urn:nbn:de:hbz:466:1-74544](https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:hbz:466:1-74544)

NOTÆ.

testem vacillantem carceri mancipatum pro erudenda veritate, non ideo infamiam incurere; quia cum sententia non præcesserit, quâ falsus ipse declaratur, non potest notari infamia, quia infamiam irrogat sententia, non factum, l. nullam, Cod. quibus ex caus. infamia.

^a *Sancti Fridiani.*) Præsentem inscriptionem exposui, & integram decretalem dedi in cap. super his, de accusat. ubi extat principalis pars huius decretalis, in præsentem enim tantum docetur,

CAPVT IX.

Idem ^a *Spoletano Episcopo.*

SVam ad nos Rectores clericorum sancti Fortunati querimoniam transmiserunt, quod cum tibi essent in XL. libris per quoddam arbitrium condemnati, essetque pœna XXX. librarum adposita, nisi ea solverent in termino constituto, tandem XXXIII. libris in termino per solutis, occasione septem residuarum per quasdam nostras literas veritate tacitâ impetratas obtinuisti eos in præfatis XXX. libris tibi per delegatum iudicem condemnari. Quia igitur te non decet in tantum Pontificæ modestiæ oblivisci, ut inhonestis quæstibus anhelando desideres cum alienâ jactura ditari; mandamus quatenus septem librarum solutione contentus, supra pœna XXX. librarum memoratos Rectores de cætero non molestes.

NOTÆ.

^a *Spoletano.* Ita etiam legitur in tertia collectione, sub hoc tit. ne clericis vel monachis; id est Benedicto, qui ab ipso Innocentio III. creatus fuit Episcopus Spoletanus anno 1198. De Spolet. dicecesi egi in cap. 2. de condit. appof.

COMMENTARIUM.

Difficilis valde visa est præfens Innocentii decisio utriusque juris Interpretibus, ex eo, quia certum est, pœnam conventionalem esse solvendam à reo integrè non adimplente promissionem veluti si quis ita stipuletur: Si fundum Scianum non dederis, centum dare spondes? Quo casu ut pœna evitetur, necesse est solidum fundum Scianum dare, neque sufficit partem datam fuisse, ut pœna in solidum non committatur, l. heredes 25. §. idem 13. ff. famil. ercisc. l. stipulationum 5. §. ult. l. si pro parte 85. §. si ita 6. ff. de V. O. Caballin. de individ. 3. part. ex num. 25. & 286. Valentin. de arvidis, cap. 6. ex num. 15. Chesius lib. 1. interpret. cap. 5. num. 107. Madera animad. cap. 30. per totum quæ individuitas non provenit ex natura rei in obligationem deducta, quæ reverà dividua est, cum sit fundus: sed quia aliud sine captione creditoris non possit introduci, dict. l. stipulationes, §. ult. quia verum est fundum datum non esse, cum solidum non sit; ideo quamvis si plures hæredes uni successerint, unusquisque in solidum non teneatur, sed pro parte hæreditaria tantum ad præstationem fundi in stipulationem deducti, tamen ad hoc ut pœna evitetur, non sufficit pro portione hæreditaria satisfacere, immò quocunque cessante in solutione partis committitur pœna integra contra omnes, l. in executione 85. §. quod si stipulatus, ff. de V. O. l. heredes 25. §. idem juris, ff. famil. ercisc. l. si servus 9. §. si plurium, ff. si quis cautionibus. Pœnalis enim stipulatio facit obligationem dandi individuum, cum nisi integrè res, vel quantitas præstetur conditio stipulationis non existat, sive in promissore, sive in hæredibus ejus id contigerit, nec enim ex persona hæredum potest conditio stipulationis immutari. l. 2. §. 1. ff. hoc tit. Et cum stipulatio pœnalis per conditionem, vel

conditionis formam interponatur, & committatur, individuum causam continet, l. cui fundus 56. ff. de condit. & demonstr. Facit etiam quod docetur in dict. l. pro parte, §. item si ita, ubi proponitur casus pignoratitiæ obligationis, sive ejus debiti, quod sub pignore debetur: cuius ea natura est, ut pignus non prius liberetur, quam tota pecunia debita sit soluta, unde si unus hæredum partem debiti solveret pro hæreditaria portione, pignus non potest liberare pro parte non magis quam fidejutor ipse partem debiti voluerit solvere, quia nec si volente creditore solvisset, pignus liberasset, nisi tota quantitas soluta, l. si necessarius 8. §. si unus 2. l. solutum 11. §. si creditori 4. ff. de pignor. at. l. heredes 25. §. idem observatur 14. ff. famil. ercisc. l. hæreditate 22. ff. de hæreditate vel actione, l. qui pignore 19. ff. de pignor. l. arbitri 11. l. ult. ff. de distract. pig. l. quamdiu 6. l. si unus 16. Cod. eod. tit. l. rem hæreditariam 65. ff. de evict. l. 1. C. de lutione pignoris, l. 1. & 2. Cod. si unus ex pluribus. Ratio hujus principii provenit ex voluntate contrahentium, quia qui promissit pecuniam certo die dare, & nisi dedit, pœnam, totam summam dare promittit. Pœnalisque obligatio conditionalis est, vel instar conditionalis in casu non dationis. Atque verum est, totam summam datam non esse, quamvis pars detur: ergo nisi in totum principali obligationi satisfactum sit, non evitatur pœna, argumento ex lege cui fundus 56. ff. de condit. & demonstr. quod procedit quando pœna ut talis consideratur, id est quando est punitio moræ, & negligentia debitoris: aliquando tamen pœna non in punitivam promittitur, sed propter majorem cautionem, & faciliorem expeditionem obligationis: quo casu pœna succedit loco interestis, & ut illud taxatur, Gomez lib. 2. var. cap. 10. num. 23. Donellius lib. 15. comment. cap. 3. cum aliis, Carleval. 2. tom. de judic. tit. 3. disp. 3. num. 26. Igitur cum in præfenti casu plenè satisfactum non fuisset Spoletano Episcopo, rectè pœnam sibi promissam à Plebano, & clericis petebat. Cui difficultati ut satisfaciant Interpretes, varia adduxerunt. Bartolus in l. 4. §. Cato, ff. de V. O. agnovit discrimen in hac parte, inter jus civile, & canonicum, ita ut jure canonico attento partialis solutio pro parte eximat à pœnâ. Alij docuerunt jure canonico similem

mitem pœnæ conventionem non valere, quia præsumitur in fraudem usurarum apposta, juxta communem sententiam, quam videntur probare textus in *l. Iulianus 14. §. idem Papinianus, ff. de act. empti, l. cum allegas, Cod. de usuris*: ac proinde cum usura jure canonico sint prohibita, similis pœna improbat eodem jure. Ita Alciatus in *diçt. l. 4. §. Cato, Pichardus in §. si finit, n. 224. de offic. judicis*. Sed hæc interpretatio sustineri non potest. Primò quia Innocentius non utitur ea ratione generali prohibitionis, videlicet usurarum, sed alia longè diversa. Secundò, quia in rigore juris illa communis sententia vera non est, videlicet pœnam pecuniariam præsumi adjectam in fraudem usurarum, ut alij melius probarunt expedientes generalitatem legis *si stipulatio 38. §. alteri, ff. de V. O. l. utrum 26. ff. de petit. heredit. l. si cum duo 26. §. ult. l. Celsus 28. in princip. ff. de receptis*: ubi probatur, absolutè & indistinctè exigì posse pœnam adjectam obligationi, etiam non dandi. Nec ibi distinguitur, an sit obligatio quantitatis, vel non. Fachineus *lib. 5. contror. cap. 96. vers. Secundus casus*, asserit in præsentì specie pœnam non deberi, quia pœna non committitur quando quis deficit in minimo, *l. Seia, ff. de minor. Alii congesi à Barbosa in præsentì*, communiter docent, Pontificem in hoc casu pœnam triginta librarum moderasse pro parte septem librarum, quæ supererat, quia nimis excessiva erat, cum majorem partem debiti jam Episcopus exegisset. Pro qua sententia illud facit, nam cum in præsentì casu pœna promissa esset habità ratione interessis, videlicet pro eo, quod intererat Episcopo quadraginta libras solutas esse, & soluta jam essent 33. libris, pœna pro rata tantum respectu septem committi debebat, argumento legis *si servus 9. §. 1. ff. si quis caution.* Verum hoc procedit in factis dividuis, nam cum dividuū factum ideo divisione admittat, non quia unicum factum dividi possit, sed quia plura facta censentur, *l. si procurator 18. ff. rem ratam haberi*, perinde est ac si plures faciendi obligationes contracta fuissent, & unicuique pro parte stipulatio pœnalis esset adjecta illius solummodo quantitatis, quæ pro una parte ad singulos spectare poterat: at verò in præsentì agitur de obligatione dandi, quæ nunquam dici potest impleta, ubi minima portio deficit, ut docent Pichardus de *dividuis, & individuis, cap. 6. per tot. Valentia lib. 2. illustrium, tract. 4. cap. 6. Chelius interpret. juris cap. 50.* quia cum unica quantitas sit, quæ debetur, & consequetur unica adsit obligatio, *l. scire 29. l. quod dicitur 86. ff. de V. O.* non potest nisi in solidum committi pœna. Quare iis sententiis omissis, & aliis relatis à Sarmiento *lib. 3. select. cap. 6. num. 4. Gutierrez lib. 2. canonic. cap. 20.* dicendum est circa præsentem casum duo habitari posse. Primum, an in casu, de quo in præsentì, pœna ritè, & rectè apposta fuerit, exigique possit à clericis cessantibus in solutione. Secundum, supposito quod legitime sit adjecta, & licitè exigatur, an si debitores partem debiti solvant, adhuc tota pœna exigì possit, an vero solum pro parte debiti non soluti? Et credo Innocentium decrevisse totam pœnæ obligationem esse inhonestam, præcipuè attenta Episcopali modestia; nam cum Episcopus debeat esse magister totius perfectionis, ex D. Thoma *2. 2. quæst. 184. art. 2. & pater pauperum ab omni proflus avaritia debeat esse alienus, cap.*

*gloria 12. quæst. 2. debet abstinere ab iis, quæ licet aliis sint licita, in eo tamen aliquam habent speciem indecentiæ, ob tanti status perfectionem, cap. Episcopus 14. quæst. 1. Undè licet pœna adjecta obligationi dandi quantitatem, tanquam individua in totum committatur, etsi pars intra terminum soluta sit, nihilominus hoc respectu Episcopi non est honestum, quippe quod arguit cupiditatem lucrândi cum aliena jactura: & sic exponenda sunt verba quibus Pontifex suæ decisionis rationem reddit, inter quæ nullum est, quod concludat injustitiam ex parte Episcopi in hujusmodi pœnæ exactione, sed solum omnia tendunt ad ostendendam indecentiam, id est repugnantiam honestatis in personam ejusdem, ut patet ibi: Non decet; & ibi: Pontificalis modestia; & ibi: inhonestis; considerata scilicet honestate & eminentia status Episcopalis. Genuensis *practic. quæst. 254. & 688.* Quare præsentem textum in quo specialiter de Episcopo agitur, cui pœna promissa fuit, non debemus ad alios casus protrahere.*

Pro Complemento hujus commentarii examinanda est illa satis vexata quæstio, utrum attentò jure canonico, & moribus Christianis, pœna conventionalis exigì possit citra interesse creditoris? In qua affirmativam sententiam tenuerunt Baldus, Castrensis, & Salicetus in *l. cum allegas, Cod. de usur. Petrus Gregor. lib. 3. part. iii. 1. cap. 5. Sylvester in summa, verbo usura 1. num. 28. Covar. de matrim. 2. part. cap. 6. §. 8. num. 14. Navarrus in manuali, cap. 17. num. 215. Murga tom. 2. disquisit. moral. disquisit. 14. dub. 21. & 22. Barbosa in præsentì, ex num. 3. Molina de justitia tom. 1. tract. 2. disput. 97. per tot. Sanchez lib. 1. de matrim. disp. 37. Valcius in florib. Theolog. verbo pœna, num. 8. & verbo usura 4. num. 1. Contrariam sententiam videlicet pœnam non posse exigì, nisi quatenus appareat creditoris impletam non fuisse primam intentionem, ut praxi receptam, & supremorum Tribunalium decisionibus approbatam, tam de jure, quam de æquitate, defendunt Gutierrez de *jurament. 1. part. cap. 36. num. 10. & cap. 20. Coninch. lib. 2. num. 4. & 5. Avendando in dictionario, verbo Pœna conventional. Pichardus §. ult. instit. de V. O. num. 5. Sarmiento lib. 3. select. cap. 6. num. 10. Faber in suo Codice, tit. de V. O. diff. 9. & 14. Garcia de expensis, cap. 9. num. 63. Rodriguez de annuis reddit. lib. 3. quæst. 5. ex num. 10. Carleval. de judic. 2. tom. tit. 3. disput. 3. num. 22. Leothardus de usur. quæst. 38. ex num. 8. Quæ sententiæ facillè componuntur, quia prima procedit, ut ipsius auctores loquuntur, quando non animo injusti lucri pœna apponitur, sed in pœnam perfidiæ, aut tarditatis evitandæ causâ, absque ullo proflus animo usurario. Sed quia in re practica difficile est perferuari contrahentium animos, merito obtinuit, nullam pœnam ultra interesse exigì posse. Turpe enim lucrum reputatur, quod hoc solo prætextu exigitur. Quod & Papinianus ipse agnovit, quamvis parum firmiter, de pœna conventionali agens in *l. si venditor 6. §. 1. ff. de servis export.* ut notarunt Cujacius *lib. 27. qq. Papin. ibi*, & Antonius Faber in *ejus rationali*: & ideo in hoc casu creditor probare debet sua interesse, ad hoc, ut pœna conventionalis exigì possit, ut docent Leothard. & Carleval. *ubi proxime.***