



UNIVERSITÄTS-
BIBLIOTHEK
PADERBORN

Thesavrvs|| Locorum|| Commvnivm|| Jvrisprvdentiaē

Barbosa, Agostinho

Lipsiæ, 1697

Cap. LXXVII.

[urn:nbn:de:hbz:466:1-80071](https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:hbz:466:1-80071)

fu. & 22. vers. quia qui vult. & consil. 22. Visto dicto libello. n. 21. vers. & qui vult antecedens. Cravett. consil. 134. num. 45. quos refert Cardin. Tusch. d. conclus. 757. n. 76. & 77. [Neque etiam procedit, quando aliquid requirit specificam expressiorem. l. ult. & ibi Jaf. C. de hered. inst. tunc enim necessario debet exprimi, nec sufficit, quod veniat tanquam antecedens necessarium. Menoch. lib. 4. praf. 4. Fach. 18. controvers. 35. Aliam ex causa ex vobis obsequi adducit Gerhard. de conjugio. §. 223. & 333. Sic enim vetat DEUS meretricium seu prostibulum mercedem inferre arario templi, Deut. 23. vers. 28. nec tamen meretricium questum approbat. Aliud enim est factum aliquod Punica consuetudine receptum nudere censere, & ex eo casum, ut vocant, formare; aliud verò illud factum tanquam legitimum & divinitus concessum approbare; quod posterius ex priore deduci nequit.] Stephan. Gratian. discept. forens. tom. 5. cap. 924. num. 17. & 46. Eular. de substit. quest. 480. num. 21. & quest. 421. num. 67. Duran. Rotæ decis. 185. num. 18.

IV.

[Consequenti destructo destruitur antecedens. l. 2. §. mutui datio. i. ff. de reb. cred. Intellige scilicet, quando consequens necessario sequitur ad antecedens. Exemplum vid. apud Everh. in Top. in loc. de consequenti. num. 2.] Unde ubi consequens falsum est, antecedens subsistere non potest. d. l. 2. §. mutui datio. ubi gloss. & Dd. ff. si certum pet. Everhard. in Topicis legalib. loco 97. in princ. Sürd. consil. 428. n. u. Sigism. Scacc. de judic. lib. 2. cap. 9. n. 776. Steph. Gratian. d. tom. 5. cap. 972. num. 9. Consequens enim sine antecedenti stare non potest. Mantie. decis. 57. num. 4. ubi subdit, locum habere etiam in sententiis.

In consequentiam quæ veniunt, non sunt attendenda, imò attendendum est, quod principaliter agitur, non quod incidenter. l. 1. ff. de auctorit. tutor. l. is, qui, ff. de liberali causa. l. verum 39. ff. de furtis. l. si quis nec causam 4. ubi latè Jaf. num. 3. cum multis seqq. ff. si certum pet. l. conditionibus 5. ff. de condit. & demonstrat. Gonzal. ad reg. 8. Cancell. gl. 45. §. 1. num. 35. Monet. de distribut. quotid. p. 2. quest. 5. num. 23. Ludovic. Cenc. de censib. p. 2. c. 1. quest. 3. art. 8. num. 17. Reinol. in observat. practice. observ. 7.

num. 34. obs. 36.
num. 9.

CAP. LXXVI.
De Conservatione.

Axioma I.

Juris jam acquisiti conservatio facilius est, quam novi acquisitio. l. 1. in pr. ff. de pign. l. ult. de acquir. poss. Ant. Faber C. de ded. libr. def. 24. n. 3. Quemadmodum in simili multo facilius est, ut aliquid mutetur, quam ut restituatur. l. 48. de rei vind. l. 22. §. si heres, ad Trebell. Ant. Fab. in C. suo de cond. ob turp. caus. def. 2. n. 5. Conf. Cravettam consil. 292. n. 2. p. 201. & infra lib. 18. c. 33. axiom. 6. fin.

II.

Conservatio æquiparatur constitutioni, l. 3. in fin. C. de natural. liber.

III.

Ad conservationem quod inductum est, non debet operari perditionem. l. nulla 25. de LL. ne quidem immutationem. Jason. in l. legato. n. 9. de leg. 1. Wesembec. i. consil. 1. n. 30.

CAP. LXXVII.
De Consilio.

Axioma I.

Consilia non sunt necessitatis, sed voluntatis. Paul. Castr. consil. 80. Dec. ad l. 47. ff. de Reg. Jur. & cap. cum olim 7. de arbit. Contingere enim potest, ut bene consultata vel casus aliquis repentinus immutetur, vel culpa consilium accipientis pervertatur. l. si quis 9. §. ff. de dol. Conf. Argent. iii. n. 4. lib. 1. An autem ex colloquio, in primis secreto, præsumatur consilium datum, v. Bald. i. consil. 250. n. 1. & seqq.

II.

Obligatio petendi Consilium non inducit necessitatem sequendi. l. 77. §. 24. de leg. 2.

Limita: Quoties statuto disponitur, electio nem faciendam esse de Consilio & Judicio peritorum, tunc illud sequi tenentur, quoniam illa verba de consilio, necessitatem imponunt. Alias, si illud saltem petere sufficeret & aliter facere liceret, non diceretur Electio fieri de Consilio, sed contra consilium. Perez. Cod. de Decurion. num. 28.

III.

Consilia & responsa Juratorum semper ita sunt intelligenda, quemadmodum Cujacius in fronte consultationum suarum conditionem apposuit. Ergo si ita est, quemadmodum tua consultatione significas, &c. unde monet Cothman. i. consil. 1. n. 527. Bene & rectè judicare volentem non nuda Jurisconsultorum responsa, quæ prohi de hoc hodie nimis leviter, & ut ille aiebat superficialiter, non medulliter conduntur, sed mandata ac LL. divinas ac humanas intueri atque sequi oportet.

IV.

Multis & magnis negotiis præpeditis non facile est aliquorum consultationibus respondere. cap. licet. 3. extra de spons. duor.

V.

Consulendum est ei, qui obtinendi spem non ha-

habet, melius eum facturum, si se sumptibus inanibus non vexet, *text. in l. 1. in fin. de inoffic. test.* Der Jurist soll nicht gern wollen, daß sein Client ohne gewissen Grund und Hoffnung der Obesiegung sich in schwere Rechtsfertigung solle einlassen / *per d. text. Welsch. vol. 6. conf. 259. n. 5.* atque ita faciunt Argentoratenses. *1. conf. 86. n. 84.* Unde Cothmann. *1. resp. 39. in fin.* Dominus cōsulens, cui hæc scribo, mihi ignoscet, quod iustitiæ majorem & potiorē rationem habuerim & debuerim: nam qui veri consultoris nomen & dignitatem cum laude possidere velit, &c. iustitiæ mancipium ut sit, necesse est.

VI.

Experientia testatur, Consilia & Responſa plerumque amore magis eorum, qui ea expetunt, quam veritatis & iustitiæ dari. Cothmann. *3. conf. 38. n. 332.* Sic Joseph. Lud. *concl. 12. circ. fin.* Doctores (inquit) nostri, dummodo superlucrentur, scribunt pro qua parte ab eis consilium petitur, & eam partem defendere conantur, siue iustè, siue iniustè. Quia Dd. sæpe aris magis, quam charitatis studio ducuntur in consulendo. Joh. de Castill. *in tractat. de usufruct. c. 41. n. 8.* Joh. Surd. *in prefat. vol. 1. consil. suorum vers. equidem. lbi: quandoquidem (que) in responsis dicuntur, non satis habent fidei apud prudentes iudices, quod non omnibus semper veritatem assequi, sed non fundatis & non admodum consistentibus argumentis, delinendo, eam, que magis ex re litigatorum esset, sententiam tueri cura fuerit.* Klock, tamen *in Epist. dedicat. tom. 1. consil.* Consilia multis rationibus præfert. Et major, quoque præsumptio est pro consiliis collegiorum. *v. §. 20. b.*

VII.

Consilium nudum neminem obligat, cum liberum sit cuique, apud se explorare an sibi expediat consilium. *§. tua interdum insiunt. mandat. l. 6. §. 1. cod. l. 1. ff. de inoffic. testam. l. 12. qui 24. ff. de rei vendic. l. pacto 15. ff. de transact. l. age 3. C. cod. Concennat. lib. 1. q. 8. n. 6.* ubi de Consilio videbis pl.

Limitationis loco tamen distingve cum Dd. inter consilium indefinitum seu absolutum, & determinatum seu relatam. *d. §. 6. vid. Bachov. 1. disp. 27. th. 5. fin.* qui distingvit inter consilium simplex, & quod vim aliquam habet impulsivam, *confer. l. 4. §. 3. ff. de fidej. Welsch. Parat. mand. n. 7.* Idem in affirmatione procedit, ut, si causam impulsivam contractus habeat, obliget. *l. 13. §. 3. de A. E. V. l. 17. §. ult. de adil. edict. l. 4. §. ult. de fid. & nom. tut. & cur. l. 5. §. 10. de Inst. act.*

IIX.

Quoties consilium in certam personam directum, toties degenerat in mandatum, præsertim si aliter alioquin non facturus fuisset.

Ratio est in §. 7. *Inst. mandati*, quia sic fidem consulentis secutus videtur alter. Exemplum est in *d. §. 7.*

Limita: modò animo mandandi hoc factum, secus si animo consulendi tantum, v. g. si dixerit: Ich hielte es vor gut und rathsam / daß er sein Geld Titio liehe; allein er mag es machen / wie er wil. vel: wenn es mich anginge / wolte ich ihm

wohl trauen. Actus enim non debet operari ultra intentionem agentium. *l. 19. pr. ff. de reb. Cred. Conf. l. fin. C. quæ res pign. oblig. poss.*

Declar. requisita hæc duo conjunctivè sunt sumenda, ut scil. (1.) consilium dirigatur ad certam personam, & (2.) is, cui consultum fuit, id aliàs non fuisset facturum.

IX.

Consilia extemporanea excusant Hartm. Pist. *lib. 2. quest. 8. n. 30. & lib. 4. quest. 25. n. 17. per l. 1. ibi. nam interdum locus, tempus, de Exerc. action.*

X.

Consulere alium indignum est, eum, qui Juris peritiam proficitur. *c. 33. de Elect. & Elect. potest. gl. in l. 2. §. 43. in verb. publici, de O. l.*

XI.

Consultor etiam ex solo consilio obligatur, si quis citra consilium non fuisset contracturus, *per text. in l. si remunerandi 6. §. plane 5. mandat. quem textum non tam de consulente, quam de mandatario loquitur, ait Besold. in thes. pract. in voce Kriegischer Vermund. p. 476. & Locam. q. 347.*

XII.

Consilium velox sequitur poenitentia. Abbas *in cap. ad Apostolicam in 2. not. n. 13. extr. de Regular. Dec. in cap. cum venerabilem. in gl. 2. n. 45. de Exc. Consil. Arg. conf. 115. n. 27. lib. 1.*

XIII.

Consilii verba, que in bonam & malam partem interpretari possunt, potius in bonam & ad exclusionem delicti, quam in malam, sunt interpretanda. Bald. *in l. 1. n. 13. C. de servis fugit. Jason. ibid. n. 24. Felin. in c. auditis. n. 33. in fin. de præscript. Dec. in l. consilii. n. 12. de R. l. & in c. 1. n. 48. de offic. deleg. Aymon. conf. 205. n. 9. Akiar. de præsumpt. reg. 3. præf. 1. n. 3. Farin. 1. consil. n. 4. Gabr. l. 7. conclus. 2. n. 2.*

XIV.

Consilium, quando est præbendum ab eo, qui particeps est illius officii, sapit consensum & sequendum est. Bart. *in l. 1. §. si plures. n. 7. ff. de exercit. action. per l. Titium & Mævium. 47. in princip. ff. de admin. tut. l. consil. 7. §. fin. ff. de cum. fur. quem refert & sequitur Abb. in cap. cum in veteri. n. 12. de Elect. & in cap. cum olim. n. 5. extr. de arbit. fac. text. in cap. Venembili. & ibi gloss. super verb. consilio de offic. deleg. Conf. Arg. consil. 110. n. 39. lib. 1.*

XV.

Consilium decisivum reddens æquiparatur iudicis sententiæ & rei judicata. Philip. Corn. *consil. 137. vers. assimilatur enim tunc consultor. Jac. de Aren. in tract. de Comm. V. l. Dd. opin. lib. 1. lit. b. n. 74. Gædd. inter Consil. Marpur. 1. consil. 28. num. 2.*

XVI.

Consilium cum sit reverentiæ, tunc si non habet expressum præceptum contraveniens non peccat. Felin. *in cap. 1. n. 23. de consil. & Dec. ib. in princ. lectum. n. 13. vers. certius est casus.* Et cum Lex sit de consilio, semper distingvendum, consilium perfectionis à consilio reverentiæ, in consilio perfectionis inobediens non obligatur, atque sic non observando non peccat, siquidem con-

consilium hoc dicitur exhortatio, quæ liberam voluntatem excitat, cap. ult. §. ult. 4. distinct. gloss. 2. in c. 1. de constitut. cap. quod debetur 2. caus. 14. quest. 1. ubi D. Augustinus censuit illum non peccare, qui illud consilium perfectionis non observat, dum dixit Christus: Si quis te perculserit in maxillam & alteram illi præbe, Matth. 5. Quemadmodum & illud Matth. 19. Si vis perfectus fieri, vade, & omnia quæ habes vende, & da pauperibus: quanquam non procederet, quando quis ex contemptu contraveniret huic consilio perfectionis. Andr. ab Exea quest. 140. membr. 3. Menoch. 2. arb. judic. cas. 380. n. 3. & 4.

XXVII.

Consilium habuisse non nocet, si non sequatur effectus. l. 53. in fin. de V. S. l. cogitationis 18. ff. de pen. Vult. inter Conf. Marp. consil. 28. n. 107. vol. 3. vid. plur. sup. lib. 1. cap. 44. axiom. 7.

XXIX.

Consilium, quando ex commissione vel dispositione hominis peti debet, cum si omittitur, actus est nullus, cap. cum in veteri 52. de Elect. Dec. in c. ex parte, n. 15. vers. postremo de constit. Alex. cons. 59. Viso titulo. n. 4. lib. 4. & cons. 145. Viso processu. n. 4. lib. 5. Consil. Argent. cons. 150. n. 790. vol. 1.

XXIX.

Consilium rei turpis non est consilium. l. si remunerandi 6. §. rei turpis 2. ff. mandat. l. idem apud 15. §. si cumverio 10. ff. de injur. Concennat. lib. 1. quest. 8. n. 6.

XX.

Consilium illud puniendum est, quod ad perniciem probitatis trahi potest. l. si quis servo 20. C. de servo. corrupt.

XXI.

Consultentes & Jurisconsulti alii non possunt sine flagitio stare ab utraque parte: cum in Deo de Jure respondentibus vel maxime laudanda sit constantia. Cothman. 3. Resp. 39. n. 11.

Limita hanc regulam, nisi uarratio variet, quo in casu recte atque honeste consilia divisa dari possunt. Cravert. lib. 6. consil. 985. Cum enim minima circumstantia jus variet, Alciat. in l. re conjuncti 89. princ. de leg. 3. nota inconstantie vel contrarietatis impingi consulenti non potest, si variè consuluerit ob facti etiam minimam immutationem. Decian. in sua Apologia c. 21. n. 29. Joan. Baptist. Costa de falsi scientia & ignorantia. inspect. 16. n. 4. imò si quis videt se in narratione deceptum, recte etiam potest alteri parti consulere: cum non tam persona, quam veritati sit succurrendum. vid. Menoch. consil. 226. pr. Wie es dann kein ungewohnes / sondern gemeines Werk / daß diejenigen / so diese Sachen haben / und derothalben durch experientie Responsen vornehmer Consulenten gern ein gut Ansehen machen wolten / den Casum oder Speciem facti nicht bonâ fide, sondern partheilich und vorthellhafter Weise auffsehn / damit ex falsis præsuppositis, davon ein Consulenti nicht wissen kan / die Decision ihnen zum Besten ausschlage / quod & testatur Tiber. Decian. in Apologia contra Alciat. cap. 21. sub fin.]

XXII.

CONSILIA multorum sunt tutiora, quia sincerius est judicium, quod plurimorum sententia comprobatur, cap. prudentiam, 21. pr. de officio deleg. Anch. consil. 157. Summa Prudentia. num. 3. subdens, quod consilia ubi multa, multa salus, refert Cardin. Tusch. practis. conclus. tom. 2. lit. C. conclus. 764. à princ. ubi n. 3. subdit, quod hac de causa propter multitudinem sapientum, qui adstare solent Cæsari, & Principi, Princeps non errat in Jure. [Hinc Gail. i. obs. 33. n. 3. magis præsumendum esse ait pro consilio alicujus collegii, quam pro consiliis particularibus. vide Finckelthuf. disput. Feud. 6. contr. 16. num. 44.]

XXIII.

CONSILII natura est, ut quamvis excitet ad deliberandum, non tamen obliget ad sequendum, l. cum pater 77. §. mando 24. & ibi Bart. ff. de legat. 2. l. 1. §. idem Pomponius. 24. ubi gloss. verb. quia rem. ff. de positi. cap. cum olim. 7. de arbitris. Emman. Costa. in l. cum tale. 72. §. si arbitratu. 4. lim. 11. n. 1. ff. de condition. & demonstrat. Cov. in cap. quamvis pactum, de pactis, lib. 6. p. 2. §. 2. n. 6. & 7. vers. secundum, & de sponsalib. p. 2. c. 3. §. 8. n. 3. Garc. reg. 10. n. 1. Menoch. de præsumpt. lib. 6. præf. 34. num. 25. cum seq. Thom. de Thomasset. in floribus legum. reg. 78. & 196. Pichard. ad §. 3. Institut. de pupill. substit. n. 9. Cald. Pereira in l. si curatorem, verb. sine curatore. n. 106. C. de in integr. restit. minor. & de nominat. emphyt. quest. 1. num. 39. Gutier. de titel. p. 1. cap. 8. n. 4. Gonzal. ad reg. 8. Cancell. gloss. 46. n. 30. cum seq. Sanch. de Matrimon. lib. 1. disp. 34. num. 24. Acac. Anton. in comment. ad l. 5. n. 67. ff. de condit. & demonstr. & ad l. Titio centum. 71. §. Titio centum. n. 64. & 65. ff. cod. tit.

XXIV.

CONSILIUM mutare in melius sapientis est, l. nonnunquam 8. ubi gloss. ff. de collat. bonorum princip. Instit. de legatis. Rebuff. in tractat. nominat. quest. 17. n. 4. Bertazol. in repet. l. si quis major. C. de transact. n. 282. Sigism. Scacc. de appellat. quest. 17. limit. 47. membr. 1. num. 33. Et unicuique licet, gloss. in d. l. nonnunquam auct. de nupt. §. 1. collat. 4. c. mutare. 33. de Regulis Juris, lib. 6. Thom. de Thomasset in floribus legum. reg. 186. ubi ait procedere, nisi lex in aliquo casu resistat, vel nisi mutetur in alterius præjudicium & damnum. Surd. consil. 167. n. 10. Cardin. Tusch. practis. conclus. tom. 5. lit. M. concl.

435. Alphonf. Narbona l. 35. gloss. 5. n. 19.
tit. 3. lib. 1. Recopil.

CAP. LXXXIX. De Constitutione Principis.

Constitutio principis toties obligat, quoties fit animo condendi legem.

Ratio: quia voluntas principis est anima legis. arg. l. 1. ff. de Constit. Princ. Hæc autem determinata esse debet, ut fiat animo condendi legem.

Exemplum: Ergo Decreta, Edicta, Mandata & Rescripta pro lege erunt reputanda. Econtra-riò privilegia legem non faciunt.

Limita: modò tale fuerit negotium, de quo aliàs lex condi possit.

CAP. LXXXIX. De Constituto.

Axioma I.

Multa constituta durant, quæ constitui non possunt: ita capitulum sine prælato non potest feudum solum concedere, concessum tamen sustinet. Gothofred. Ant. disput. 7. thes. 1.

II.

Constitutum corrumpit corrumpente contractu, super quo est appositum; nil enim operatur stante causa simulandi. Tiraquell. multos cumulans de jur. const. possess. limit. g. n. 1. & 2. Regid. decis. 71. n. 6. in fin. Farin. 1. decis. 140. n. 11.

CAP. LXXX. De Constituto possessorio.

Quodcumque juris tribuit possessio vera, idem tribuit possessio ficta per constitutum. l. quod nemo 18. ff. de acquir. poss.

Ratio: quia quoad translationem domini tantum operatur fictio in casu ficto, quantum veritas in casu vero. Mev. P. 3. dec. 159.

Exemplum: ita ergo constitutarius habet remedia possessoria, percipit fructus, poterit resistere ei, qui vim in suâ possessione intentat. l. 1. §. 27. ff. de vi & vi arm. si fuerit spoliatus, potest intentare remedium recuperandæ possessionis ex l. ult. C. de acquir. poss. Imò habet actionem spoli ex can. redintegrandæ, Caus. 3. q. 1.

CAP. LXXXI. De Consuetudine v. infr. Mos regionis, item usurpatio. adde l. 13. §. ult. de injur.

Axioma I.

Consuetudo per non-actus non inducitur, quia non entia non habent materiam neque formam. l. actor. 23. C. de probat. Et ex nihilo nihil sequitur, Gædd. consil. 39. n. 36. Principale enim

est & essentialia, quod sit per actus resque plurimas introducta, Gædd. d. n. 36.

II.

Consuetudo est facti, ideoque probanda l. 22. l. 34. & ibi. Bart. Bald. Jas. Costal. d. ll. gl. ad l. 1. verb. probatis his. C. quæ sit long. consuet. Dec. cons. 538. n. 8. & consil. 558. n. 2. Cravett. cons. 624. n. 13. Mascard. de probat. concl. 423. n. 26. Parif. cons. 31. n. 14. vol. 2. c. 1. de constit. in 6. Nec facit quod dicatur jus. cap. consuetudo 1. dist. quando enim consideratur à principio, quatenus ex actibus inducitur, facti erit, sed postquam in esse inducta juris est arg. l. si unus 27. §. pactus ne peteret 2. ff. de pact. Quomodo autem sit probanda, patet ex Myns. res. 12. n. 23. Gail. 2. obs. 31. Mascard. de probat. concl. 123. vol. 1. etiam sæpe prudentissimos fallit. cap. 1. extra de constit. in 6. Gilcken in l. pactum pro dotali. C. de pact. vide rubr. PROBATIO, Illud adhuc nota: Si consuetudo sit juri communi derogans, ipsam non in genere, sed in specie & in eodem casu probari debere. Perez. C. de inductione, n. 20.

III.

Consuetudo difficilis est probationis. Dec. consil. 215. n. 2. & consil. 402. n. 13. Menoch. consil. 8. num. 16. vol. 1. & de præsumpt. lib. 2. pres. 8. n. 8. Mascard. de probat. concl. 423. vol. 1.

IV.

Consuetudo dici nequit, quæ legitimo tempore non est præscripta. cap. fin. & ibi gl. de consuet. l. 1. in fin. de acqu. pluv. arc. l. 1. C. de serv. f. ugitiv. l. 1. C. quæ sit long. consuetud.

V.

Consuetudo debet esse rationabilis, h. e. ratione atque ætate constare, aliàs non consuetudo, sed corruptela futura esset. cap. 7. & ult. extra de consuet. Nov. 134. cap. 1. fin. Colleg. Argent. de LL. lib. 38. can. flagitia 13. caus. 32. q. 7. Moller. lib. 3. semestr. c. 2. vid. Gail. lib. 2. obs. 125. n. 113. vid. omnino Hieronym. Franc. ad l. 34. vers. unde si apparet. n. 5. p. 304. de Reg. jur. confer. Aur. B. tit. 15. de conspirator. ibi: consuetudinem circa huiusmodi contra LL. introductam censemus potius corruptelam. Adhibenda enim est ratio, nec utendum pravissima consuetudinis regula. Cic. in Brut. col. 333.

VI.

Quæcumque consuetudo juri divino & naturali non refragatur, illa est rationalis l. fin. X. de Consuet.

Ratio: quia Consuetudo est lex, lex autem rationalis esse debet. Conf. Novell. 134. cap. 1. in fin.

Exemplum: ita ergo consuetudo, quæ parentes à legitimâ excluduntur, habetur pro irrationabili. Mev. P. 9. dec. 161.

Limita: hinc igitur, utut consuetudinis cuiusdam ratio reddi nequeat, vel ei aliquid rationis opponi possit, idè tamen adhuc præsumitur rationalis. Mev. P. 2. dec. 378. & P. 9. dec. 160.

VII.

Quoties sub principe introducenda consuetudo, toties e jus tacitus consensus accedat, necesse est.

Ratio: quia enim populus sub Principe non ha-