



UNIVERSITÄTS-
BIBLIOTHEK
PADERBORN

**Didaci Covarrvvas A Leyva Toletani Episcopi Segobiensis
... Opera Omnia**

Covarrubias y Leyva, Diego de

Antverpiae, 1610

Cap. III. Sitne Fructuum Habendaratio In Restitvione In Integrvm Qvæ
Causa Ætatis Fit.

[urn:nbn:de:hbz:466:1-96570](https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:hbz:466:1-96570)

Num. 5.

Verfic. AD TEXTVM.

Reum, à quo petitur totum, partem quam liquide debet, necessario oblaturum, alioqui in mora constitui, & in expensis condemnandum esse.

Probat & sequitur Rebuff. in proem. Consil. Regiar. gloss. 5. nu. 11. Papon. lib. 8. tit. 2. arrest. 3. & lib. 18. tit. 2. arr. 5. D. Ant. Fab. In Cod. suo tit. de plus petit. definit. 1. Bugnon. II. abrogat. lib. 1. fe. 2. 58. Tellaus tamen, Decis. Pedemont. 231. num. 3. relatis prius aliorum sententis, pro rata victorix expensas compensari tenet, & secundum hoc sepius se vidisse iudicari, quod Senatus Pedemontan. in plus petitione qualitatit, nimirum carere auge, cum deaurata tantum deberetur, pariter secutus est: quamuis hanc decisionem non vsque adeo Tellaus. d. Decis. nu. 4. & 5. amplecti videatur. Porro expensarum compensationem tunc admittit Anton. Fab. Practic. loc. si quantitas non vertitur questio, sed fundi parte iniuste possessam non offerat is, à quo totus vindicatur, ideo quod qui totum fundum petit, non vtique singulas fundi partes in iudiciu deduxisse: videatur quomodo petit quinquaginta, qui centum petit, cum minor summa maiori reuera insit. Faber. d. loc. Est & illud hic notandum, si actor in executione re ea si excederit iudicet si pro maiori summa eam fecerit qua sit debitum (totam corruere, eamque restituitis expensis, damnis, & eo quod interest, largiendam esse. Bugnon. loc. cit. accedit totum. b. p. Astius tract. de execution. cap. 11. cum seqq.

In culpa non est, nec moram contrahere videtur.

Esti nihil debitori imputari possit si ex illiquido debito certa quantitas non offeratur, quominus tamen in genere saltem offerat quicquid debitum esse apparebit, eum executioni non posse. Senat. Sabaud. Iudicauit. teste Fabr. d. definit. 1.

Num. 15.

Verfic. QUINTO VT ET HOC.

Num liceat furem occidere pro consequenda re quam furto abutulerit? quod alibi latius tractabitur.

Vid. Auctor. In relea. Clem. si furiosus. de homicid. part. 3. §. vnic. num. 6. vsque ad fin.

Num. 16.

Vtrum Iudex possit delatum de crimine ad poenam damnare ex sola confessione quam ab eo promissa criminis impunitate extorsit, & iure id permissum.

Opinionem hanc, quæ Cyno à Clar. asseritur ipse communiorem quidem, at contrariam, quæ Imola est, æquior rem credit: presertim vbi promittens impunitatem delicti, illud remittere potest, puta Princeps, aut ab eo hanc auctoritatem cõsecutus: tunc enim omnio promissio impunitatis seruanda est, & ita in praxi obseruari tradunt Bõssius In tit. de confess. per tortur. Iul. Clar. lib. 5. §. fin. quest. 55. Verfic. Circa seruandum. num. 9. At si impunitas ab eo qui illam prastare non potest sit promissa, reus sibi imputare debet, quod ei creditur, cum ne iuramentum quidem iudex hic seruare teneatur, maxime si crimen atrox sit. ita Vulneratus. ff. ad leg. Aquil. D. Peck. in cap. non est obligatorum num. 6. Verfic. Amplia Sexto. de reg. iur. in 6.

Cum criminis reus confessionem ita extortam reuocauerit, absque dubio ceseo non posse nec debere ex ea damnari.

Cuius hanc assignat rationem Menoch. de Arbitr. Iud. lib. 2. Centur. 4. casu. 367. num. 3. quoniam per reuocationem, ostendit illam confessionem potius spe impunitatis, quam sponte pro rei veritate factam, vt in illa iudex solidum fundamentum constituere nequeat, cum paria sint; confessione dolo vel metu facta esse. argu. text. In l. 1. & per tot. ff. de dol. & in l. 1. & per tot. ff. quod met. caus. Gomez. var. resolut. id. 3. ca. 12. n. 6. Sed an ex tali confessione reus torqueri possit? & huius apud Clar. pract. loc. n. 7. extat exempli: Faber tamẽ huiusmodi contententẽ ex spe immunitatis, impunẽ resiliere posse tradit: ita vt nec propter eiusmodi variationem (si alia indicia nulla sint) questi oni subiiciendus sit, nõ magis quam si numquam confessus fuisset. D. Anton. Fab. in Cod. suo. tit. de confess. definit. 8. allegans Dec. cum Apost. In l. ea est natura. ff. de reg. iur. quorum opinio ob rationem prius allegatam non improbabilis videtur.

Quod si in ea confessione frustratus spe promissionis perseuerauerit, damnari poterit ex mente omnium.

Scilicet poena delicti ordinaria (prout innuere videtur Couarr.) atque expressim asseruerat Menoch. d. casu. 367. nu. 2. Ant. Faber. tamen in Cod. suo. tit. de confess. definit. 8. mitius hoc casu ad condemnationem veniendum ait. Iunge quæ supr. hoc cap. notantur. Ver. vtrum iudex possit. &c.

Pœna autem arbitraria & mitiori reum ipsum ex hac confessione puniri fortassis expedire publicæ.

Et ita adhibita distinctione poenæ ordinariæ, & extraordinariæ, siue arbitrariæ, conciliatur opinio eorum, qui simpliciter tradidere reum ex sua confessione, quam in præsentia casu spe impunitatis emisit, puniri non posse, vt & illorum, qui eum puniendum asseuerant. Menoch. d. præsumpt. Verfic. Tertius est casus num. 6. 7. & 8.

Si contigerit præter hanc Rei confessionem aliquot adesse coniecturas &c Non erit à iure deuium, eum poenâ etiam ordinariâ puniri.

De huius declarationis veritate dubitat Menoch. loc. cit. nu. fin. quia, inquit, si præsumptiones illæ & coniecturæ satis non erant, vt reus ille condemnaretur, neque etiam sufficere debent adiectâ tali confessione, cum ex supra traditis, illa nihil aut parum operari videatur, discutiendum interrim relinquit.

Nam in hac specie censet Fortunius Iudicẽ teneri hunc criminis reum qui ab ecclesia iure extrahi poterat eidẽ ecclesiæ restituere, quod mihi dubium videtur.

Sed nec hanc Fortunii sententiam probat Gomez. var. resolut. tom. 3. cap. 12. nu. 7. vbi interpositam fidem publicam præstandam non esse tradit, si delinquens ab ecclesia iure auelli potuit, alias eam seruandam. asserens hanc esse veram & notabilem concordiam.

CAP. III.

SITNE FRUCTVVM HABENDARATIO
IN RESTITVTIONE IN INTEGRVM
QVA CAUSA AETATIS FIT.

IN PRINCIP.

Minoribus ætatẽ propter infirmum ætatis consiliu, ita restitutionem in integrũ concedi, vt & cũ fructibus res minoris reddenda sit.

Ggg 2.

Sue

Sive restituantur aduersus contractum validum, in quo tamen lesio interuenit. *l. quod si minor ff. de minor. ab author. cit.* Sive contractus sit ipso iure nullus, ut pote si venditio prædij minoris sine decreto facta sit. *l. 2. C. si quis ignorans rem minor. l. 1. C. si maior facti alienat. rat. habuerit. & l. si prædium. C. de præd. mi. nor. ab auth. cit. V. asq. in controu. vsu freq. cap. 71. nu. 1.* An vero hæc pariter in maiore ultra dimidium iusti pretij læso obseruentur à DD. controuertitur, decidit Valsq. *d. cap. 71. nu. 1. & seqq.* etiam in hac restitutione fructus venire, etiam si reipia tantum læsio interuenit. Idque ibidem pluribus rationibus confirmat. Is autem qui victus rei vendicatione rem restituere debet, ad fructus regulariter non tenetur: Valsq. *d. loco*, ubi diuersitatis rationem latissime adducit. Sed plura de hac quaestione infr. *lib. 2. cap. 3. nu. 9.* Postremo quid de restitutionibus maiorum, ratione absentis, captiuitatis, & similibus, num in illis veniant fructus & æquum esse ut veniant, putat Papinianus teste Vlpiano *in l. air. Prætor. 23. §. item ei ff. ex quibus caus. maior. & concordat l. nec non. 30. in fin. ff. eod.* Quæ in re tamen pro varijs causis actionum, videnda, & sequenda *l. videamus. 38. ff. de vsuris. & qua ibi notant ad.*

Num. 3.

Quamobrem textus ille varios habet intellectus.

Ultra intellectus ab auctore ad cap. ad nostram de reb. Eccles. hic relatos tradit Valsq. *d. cap. 71. in d. cap. ad nostram* duo cõtineri singularia; primum, ut villa præcisè Monasterio restitueretur recepto pretio, & non concessa possessori electione: alterum ut restitutio fieret sine fructibus, eaque ratione, quemadmodum in vno grauatus fuit possessor, puta in hoc, quod præcisè rem restituere iubetur, ita ex aduerso fructus retinere posset. Sed his & ceteris Auctoris intellectibus reiectis, addit alium quem sibi magis placere asserit, videlicet dictum capit. non loqui in emptione & venditione, sed tantum in feudi datione, in qua interueniente enormi lesione, feudum tantum seu res ipsa, non vero fructus restituntur, ut pote qui compensentur cum molestijs obsequij feudalis.

Sumptus item in eadem re facti iuxta ea.

Habita nimirum distinctione inter impensas necessarias, vtilis, & voluptuarias, bonæ item & malæ fidei possessoris, in quibus non promiscuo iure utimur, sed in his respectiue actio, retentio, vel abratio conceditur. Quæ de re plene Garz. *tract. de expens. & meliorat. cap. 1. §. 5. & 6. Cuiac. li. 10. Obseruat. cap. 1. Menoch. in tract. recuper. possess. remed. 15. nu. 538. cum seqq. Sichard. ad l. domum. nu. 6. 7. & 8. C. de rei vendicat. Donell. in comment. iur. ciuil. lib. 20. cap. 7. Boer. Decis. Burdig. 44. Molina tom. 2. Disput. 463. versic. ut autem explicemus.*

Præter has impensas fit & æstimatio laboris in fructibus colligendis.

Garz. *d. cap. 1. nu. 14. Valsq. cit. loc. nu. 9. & 10.*

Fructus dicuntur & intelliguntur deductis expensis factis in eis colligendis, etiam à malæ fidei possessore.

Molina *de iustit. & iur. tom. 1. disput. 246. versic. quando autem res.* Sichard. *ad d. l. domum. nu. 8. Boer. d. decis. 44. num. 11. Donell. in act. de fruct. cap. 7. in fin. Garz. d. tract. de expens. cap. 1. nu. 11.*

Prædicta autem regula procedit, nisi aliud actum esse appareat, quod vel ex verborum significatione, vel ex coniecturis, aut natura rei deprehendi potest. Duaren. *in l. fructus. 7. in princip. ff. solut. Matrim.* Hinc est quod colonus partiaris sumptus non deducat. Capyc. *decis. 20. nu. 14. e. tua nos. & ibi Innoc. & Panormit. de decim. (quod tamen contra receptum apud nos vsum refutat Garz. d. cap. 1. num. 22. & cap. 14. nu. 23.)* quemadmodum nec in decimarum realium præstatione deducuntur *d. cap. tua nos. & ibi Innoc. & Panorm. Garz. d. d. cap. 1. num. 17. Latè infr. hoc lib. 1. cap. 17. num. 3. ad verb. iustissima lege debuiam.* Quid autem in Vectigalibus & tributis publicis, an exemplo decimarum sumptus deduci nequeant? & id probant Afflic. *decis. Neapolit. 252. num. 7. post Bald. Imol. Cuman.*

Roman. Alex. Aret. Socin. *in d. l. fructus ff. solut. Matrim. Contractum tenet Garz. d. cap. 1. nu. 20. & cap. 11. num. 60. Duaren. ubi supra. Capyc. decis. 20. num. 8. Villalob. in commun. opin. l. E. verb. Ecclesia. nu. 3. versic. Nota quod cum Soar in Thesaur. receptat. sem. l. 6. Gabella quo casu. nu. 3. Quorum opiniones conciliari possent, si attendamus an tributa simpliciter rei, an vero eius valori seu prouentibus imperentur, ut hoc casu, sumptus & onera deduci queant, priori vero nequaquam*

Num. 6.

Ceterum ut alias præfatæ decisioni aptemus,

De hac diuisione fructuum eiusque exemplis scribit Menoch. *de Arbitrar. l. 1. lib. 2. Centur. 3. Casa. 210. Wefemb. in l. de rer. diuis. §. siquis à non domino verb. fructus.* qui cum Couarr. arbitrio Iudicis relinquunt, naturalis, an industrialis fructus sit dicendus, prout in illis industria, laboreque hominum naturam immutat, vel saltem illi præualeat. Menoch. *d. l. 1. nu. 20. Wefemb. ad d. verb. fructus.* Schneid. *Instit. de rer. diuis. §. siquis à non domino nu. 3.*

Versic. HIS SANE PRÆMISSIS.

Quatenus bonæ vel malæ fidei possessor, fructus naturales, industriales, extantes, vel consumptos, ante vel post litem contestatam perceptos, suos faciat: tradunt Illust. Cardinal. Tusch. *In practica. Conclus. tom. 4. lit. F. Conclus. 490. & plene Donell. in Commentar. iur. ciuil. lib. 20. Cap. 5. circa med. & cap. 4. & vlt. tract. de fructib. Valsq. in controu. vsu freq. cap. 70. qui duo posteriores, nonnulla probabilibus admodum argumentis, contra communem opinionem adducunt.*

Num. 8.

Num error iuris bonam fidem producat, & an ea sufficiens sit quantum ad fructuum acquisitionem.

Hanc quaestionem examinat Valsq. *in controu. vsu freq. cap. 70. num. 9. & 10. Vbi tum communem, tum Couarr. opinionem reprobat.*

Num. 10.

Ecclesia propter enormissimam læsionem etiam post quadriennium, potest petere in integrum restitutionem.

Restitutio hæc, non solum ob enormissimam læsionem (de qua hic Auctor) Ecclesie ultra quadriennium conceditur, sed etiam quotiescumq; fraus ac dolus interuenit, aut si alie rationabiles subint cause, que principem mouere debeant ad restitutionem in integrum concedendam: Molina *tom. 2. Disput. 574. versic. Capite de in integr. restit. & Auctor. hoc cap. nu. 11. versic. secundo ex his.* E quarum numero est, si Prælatus qui contractu suo Ecclesiam læsit, toto quadriennio, quo restitutio petenda erat, vixerit. Villalob. *in commun. opin. l. E. nu. 9. in cuius vitæ, nec alia quæuis currit præscriptio.* Cauale. *Decis. 45. nu. 61. Villalob. l. R. nu. 42. Guid. Pap. Decis. Gratian. 150. & ibi Matheus in annotat. Papon. lib. 12. tit. 3. arrest. 4. præsertim quando intercessit læsio enormis, vel Prælatus fuit disparat. solitius negligere, & dispendere: Ferrerius in annotat. ad Guid. d. decis. 150. Papon. ubi supra.* Et hæc ad hospititalia aliaq; loca pia cità extenduntur, Molina *cit. loc. versic. nomine anti Ecclesia.* Quinimo ex iusta vel probabili causa, Curia Brabantie quocumque, etiam maiores, aduersus lapsum quadriennij restituit, atque etiam Iudicibus inferioribus restitutionis cognitionem committit: quod congruit cum traditis à Valsq. *Centur. l. 1. lib. 1. cap. 31. num. 25. Sfort. Odd. de restit. part. 1. quæst. 19. art. 5. num. 57.*

Num. 11.

Ego sane difficilem hanc quaestionem ita definiendam esse opinor.

Accedit Molina *tom. 2. Disput. 573. versic. d. l. item supra qd.* Vbi explicatius hic relata tractat.

Versic.

Verficul. TERTIO HINC DEDVCITVR.

Minorem & Ecclesiam restitutionis in integrum beneficium iure consequi posse, etiam si lesio dimidiam iusti pretii excefferit.

Distinguit Anton. fab. in Cod. suo tit. de in integr. restitut. minor. dicitur, ut restitutio non concedatur quando in sola pretij quantitate lesio interuenit: datur autem si vel dolus aduersarij intercefferit, vel in hoc ipso minor latus sit, quod eam rem vendidit, quam vendere non expediebat. Sed Couar. sententia in Curijs nostris indistincte seruatur, quin ad rescissionem contractus ob lationem vltra dimidiam, cum nostris, tum Gallorum moribus, diplomate Principis opus est.

CAP. III.

CORAM QVO IUDICE SIT IN INTEGRVM RESTITVTIO POSTVLANDA.

IN PRINCIP.

Eam esse postulandam à Iudice ipsius contra quem petitur.

Moribus nostris & Gallie, restitutio postulanda est à iudice superiore: nimirum Ceria, vel Consilio Principis, aut regionis. Papon. Notariat. 3. lib. 5. tit. des prouis. referu. au Princ. vers. Au jour d'hy. Imbert. lib. 1. Instit. forens. cap. 3. Papon. in ar. restit. lib. 16. tit. 3. arr. 11. Sed cognitio causa per diploma Principis, vel Curie ad instantiam Impetrantis, committi solet Iudici eius, contra quem petitur restitutio, & potest quem admodum stylo patriæ & Gallie feruatur, Iudicium rescindens & rescissorium cumulari, atque simul Intentari. D. Anton. Faber. in Cod. suo tit. de Ordin. iudic. defn. 3. Guenoi ad Imbert. Instit. Forens. lib. 1. cap. 3. lit. K. la second. Rebuff. ad Constitut. Reg. tom. 2. tract. de Resciss. contr. glos. 2. r. num. 14. Papon. lib. 16. tit. 3. arr. 8. In tribus tamen casibus coram Iudicibus inferioribus, abique diplomate Principis vel Curie ad rescissionem contractus proceditur, si videlicet vsurarius sit, vel si sit simoniacus. Denique quoties contra receptam consuetudinem aut expressum principis statutum celebratus est, Papan. d. loc. 11. Guenoi in Annot. ad Imbert. d. lib. 1. Instit. forens. ca. 3. lit. B. Queri autem potest si realis incidat controuersia, coram quo iudice, aduersarij, an vero vbi res sita est, restitutionis lesio ventilanda sit. Contraria eius rei aresa tenet Rebuff. ad Constit. Reg. tom. 2. tract. de restitut. in prefat. nu. 19. & seqq. & d. tract. de Resciss. contr. glos. 2. r. nu. 11. & seqq. & pap. lib. 7. tit. 7. arr. 24. Porro Duaren. ad tit. ff. de in integr. restitut. c. 3. ita distinguit, vt si is qui metu, dolo, aliaue causa inductus, à pretore rescisso eo quod gelit est, actionem in personam postulauerit, coram iudice domicilij citati iudicium tractari debeat, si vero petierit vt det, restituarque actionem in rem permittatque eam ventilare. (Cuius exstant exempla in lin. cause. 13. §. interdum. ff. de minor. & m. morum. §. vlt. ff. quod met. caus.) tunc expectari iudicium vbi res sita est. Iuxta praxim vero Curie Barbantiæ, restitutionis in integrum cognitio ad instantiam partis, committitur aut Iudici domicilij eius, contra quem restitutio postulat, aut Iudici loci vbi res sita est: quod in Gallia aliquoties etiam vsurpatum esse tradit Rebuff. loc. supr. cit. Sed si incidenter restitutio petatur eo casu de illa cognoscit Iudex, qui de principali actione cognoscit. Anton. fab. in suo Cod. tit. vbi & apud quem cognit. in Integr. restitut. defniti. & ibid. in dig.

Num. 1.

LOCVS VBI CONTRACTVS FVERIT CELEBRATVS DE IVRE IDONEVS EST.

Vt in eo agatur & tractetur de eius dissolue, si reus ibidem presens fuerit.

Sequitur Molina. tom. 2. disput. 573. versic. interrogabis, ibi. Contrarium tamen affirmat. Sed quari potest, si reus ad locum contractus se non conferat ideoque iudicium alibi tractandum sit, an in expedienda cognitione restitutionis in integrum locus iudicij attendi debeat, an locus potius in quo contractum est: in quo Anton. Fab. C. vbi & apud quem desinit. ita distingui solere dicit, vt si restitutio petatur ex ea causa quæ iam ipso contractus tempore locum habuit, spectetur id ius quod obtinet, in loco contractus, sin vero id postea superuenerit, ius loci iudicij attendatur.

Num. 2.

Scio etenim me diuinatione vti

Non arbitratur Molina d. tom. 2. disput. 573. versic. dabium est. discendendum esse à communi sententiâ decisione duorum capitulor. r. de restitut. in integr. & penult. de reb. Eccles. non alienand. comprobata: probat tamen quod Couar. subiungit, nempe privilegium istud non esse extendendum ad bona personarum Ecclesiasticarum, sed illud in bonis proprijs Ecclesiarum tantum habere locum.

Num. 3.

Afferit res patrimoniales Clericorum eodem vsucapi tempore.

Quo iure vsucapiuntur res laicorum.

Accedit Molina tom. 1. disput. 72. versic. Porro idem privilegium qui ibi. & disput. 70. decisionem hanc extendit ad habentem dominium vtile rei, cuius proprietas ad Ecclesiam pertinet, vt ad Emphyteutam, aut feudatarium Ecclesie, cuius ea assignatur ratio, quoniam ad quod prescribitur, dominium nempe vtile, non est Ecclesie sed priuati. Couar. in Reg. possessor. par. 2. §. n. 26. Aluar. Valas. de iur. Emphyt. quest. 17. Gama. decis. 149. num. 5. hæc tamen à nonnullis limitantur, quando inficia Ecclesie (cuius est dominium directum, cuiusque interest hunc potius, quam alium habere vasallum vel Emphyteutam) nouus Emphyteuta rem possedit. refert Molina. d. tom. 1. d. disput. 70. versic. Emphyteus ecclesiastica.

CAP. V.

De Minore enormiter lesio in spiritualibus an & is restituendus sit.

Num. 3.

Verfic. CONTRARIAM.

Contrariam sententiam veriore esse iure opinor.

Sequitur & probat Molina de iustit. & iur. tom. 2. disput. 573. versic. vtrum autem si in renunciatione.

Num. 4.

Et vere quidem vetitum est in beneficiis sanguinis non meritorum rationem haberi.

Hinc prophetarum & SS. Patrum imprecationes aduersus eos qui Edificant Sion in sanguinibus, & dicunt: hereditate possideamus sanctuarium Dei, quibus diuinus Micheas cap. 3. respondet ob id: Sion quasi ager inarabitur & Solimorum ciuitas quasi aceruus lapidum erit. Quocirca Moyses, quanquam diuinâ prouidentia Sacerdotum familie Aaron successione destinatum foret, non aliter tamen id filiis eius contulit, quam quatenus merita eorum ferrent. Prout Phylon Iudæus alii que notarunt. Quorum si qua sub pontificatu Iudæ habitata fuit ratio, maior certe sub lege Euangelica haberi debet. Ad que ita D. August. Deus non ex genere carnis & sanguinis sicut erat primum secundum ordinem Aaron, sed sicut oportebat in testamento novo, vbi secundum ordinem Melchisedech summus Sacerdos est Christus: pro cuius merito quod in eo diuina gratia contulerit, Levitas & Sacerdotes eligi. Quin tantopere apud Rom. neglecto sanguine merita spectata fuere, vt nec in successione regnorum, Augustus

Ggg 3 filios