Sala
Gab. R
Est.
Tab. 3
N.º 3
R 3 3

EMANVELIS
Coſtæ Iureconſulti

Luſitani commentaria in .l. Si ex cautione.
C. De non nume. pecu.

CONIMBRICAE.

Anno M. D. XLIX.

BIBLIOTHECA DA UNIVERSIDADE COIMBRA
30290

EXEMPLVM
priuilegij.

EV EL REY faço ſaber a quantos eſte meu aluara virem, que eu ey por bem & me apraz, que peſſoa algũa em meus reynos & ſenhorios, nam poſſa impremir nem vender as repitições & obras que o doutor Manoel da Coſta lente na vniuerſidade de Coimbra fezer em dereito ciuil, & mandar impremir na dita vniuerſidade, ſem conſentimento do dito Doutor, dentro de dez annos, que começaram do tempo que ho dito Doutor as ditas repitições & obras fezer impremir, em diante. Sob pena de qualquer peſſoa que as impremir, ou trouxer de fora impreſſas, ou as vẽder ſem conſentimento do dito Doutor, perder as obras, & mays pagar cincoenta cruzados pera elle Doutor. Notificoo aſſi a todas minhas juſtiças & officiaes a que ho conhecimento diſto pertencer. E lhes mando que ho façam aſſi inteiramente comprir & goardar & dar a execuçam as ditas penas. E eſte quero que ſe cumpra & guarde poſto que nam paſſe pella chãcellaria, & que valha & tenha força & vigor, como ſe foſſe carta feyta em meu nome, paſſada por minha chancellaria. Sem embargo da ordenaçam do liuro ſegundo, Tit. xx. que diz que nam façam obra por carta ou aluara meu, ſem primeyro paſſar pola chancellaria: & que as couſas cujo eſſeyto ha de durar mays de hũ anno, nam paſſem por aluaraes. Franciſco Iacome ho fez em Lixboa a x. de Ianeyro. De M. D. XLVIII. Annos.

REY.

Excellentiſſimo Prin-
CIPI IOANNI INVICTISSIMI
IOANNIS. III. LVSITANORVM REGIS
Filio hæredi, Emanuel Coſta Olyſſipponẽſis Iurecõſ.
S.

QVANDO *ita vſu venire ſolet, Princeps ſereniſſime, vt liberi fere parẽtum ſuorum ſiue bona ſiue praua imitentur ſtudia, præclare tecum actum eſt qui inuictiſſimum Regem* IOANNEM *patrem fueris ſortitus, ad cuius imitationem, indolem iſtam vere regiam veluti ad laudatiſſimi Principis exemplar poſsis cõformare. Cuius quidem laudes, ſeu religionem erga Deum, ſeu magnanimitatem, iuſtitiam & clementiam erga omnes reſpicias, tantum tibi oneris imponunt, quantũ expectationis Luſitaniæ tuæ a teneris (vt aiunt) vnguiculis præſtitiſti. Quo circa cum inter Auguſtiſſimi Patris tui virtutes adnumerari etiam debeat eximius quidam ſapientiæ amor, cuius ſtudia in his regionibus ſepulta pene primus ab interitu vindicauerit, & in hac Conimbricenſi Academia tanquã in arce conſtituerit: in eam omnes erigimur ſpem, te non minori fauore quam ille, literatorum hominum ſtudia & cohoneſtaturum & prouecturum fore. Quod quidem eo alacrius cõfidimus, quod Celſitudinem tuam & literarum ſtudijs initiatam & pro ætate iſta tua belle progreſſam intelligimus. Non igitur abs re mihi viſum fuit, commentaria hæc noſtra in lucem exeuntia tibi conſecrare.*

præſertim quum anno proximo expertus fuerim quam humaniter Piētiſſimus Rex noſter, Pater tuus alia huiuſmodi a nobis excepe rit. Quod ſupereſt, CHRISTVM Optimum Maximum precamur, vt ſua dona, quæ in te plena contulit manu, ſerua re & amplificare dignetur: quo & Auguſtiſſimo rum Parentum tuorum votis reſpondeas, & tanti imperij faſtigio, cui non ſine numine deſignatus es, par eſſe queas.

Vale.

CONIMBRICAE NON. APRILIS.
M. D. XLIX.

EMANVELIS COSTAE IVRISCONSVLTI

Commentaria in l. Si ex cautione. C. De non nume. pecunia.

IMPERATOR

Antoninus Auguſtus Demetrio.

SI EX CAVTIONE[a] TVA[b] LICET HYPOTHECA DATA CONVENIRI COEPERIS[c] EXCEPTIONE OPPOSITA[d] SEV DOLI[e] SEV NON NVMERATAE PECVNIAE[f] COMPELLITVR[g] PETITOR[h] PROBARE PECVNIAM TIBI ESSE NVMERATAM[i] QVO NON IMPLETO ABSOLVTIO SEQVETVR[k].

HAEC l. clauis eſt totius materiæ ſecũdùm omnes Dd. et eſt repetibilis ſecundùm plurimos. Cuius interpretationẽ in decem ſcholia digeſſimus. Vnde ſubtilitates nõnullas, multas uerò utilitates ſtudioſus lector poſſit colligere: ad laudem et gloriam Optimi Maximiq; Dei, eiuſq; beatiſſimæ uirginis matris MARIAE.

Caſus l. iuxta communem intellectum.

A *Deme*

Demetrius chirographum mutuæ acceptæ pecuniȩ Titio dederat, & pro ea exoluenda proprias quaſdam res eidem obligauerat. Titius, antequàm quinquennium à die chirographi elapſum eſſet, cœpit Demetrium conuenire perſonali actione ex chirographo orta. Demetrius negabat, hanc pecuniam ſibi à petitore numeratam fuiſſe. Imperator Antoninus reſcripſit, ſi reus uel doli, uel nõ numeratæ pecuniæ exceptionem opponat: petitorem, ſi uelit intentionem ſuam perferre, cõpellendum probare, pecuniam reo numeratam fuiſſe. Nam ſi hoc non probet: reum diffinitiua ſententia à petitione actoris abſoluendum fore. 2

Summæ.

1 LITERARUM obligatio utrum Iureconſultis fuerit incognita.

2 Intellectus, l. Non figura. ff. De actio. & obliga.

3 Interpretatio noua. l. Cõſenſu. ff. De actio. & obliga.

4 Interpretatio noua. l. Qui ad certum, ff. Loca.

5 Interpretatio noua. l. j. ff. De anuis lega.

6 Nomina debitorum quomodò fierent.

7 Literarum obligatio iuris ciuilis inuentum eſt: unde ciuilis appellatur,

8 Literarum obligatio non perimitur ipſo iure per acceptilationem.

2 SI EX CAVTIONE. *Quum dictio ex proximā, immediatamq́; cauſam denotet. l. 1. §. Ex incēdio, cū uulga. ff. De incē. ruin. naufra. ōnes interpretes ex his uerbis collegerunt, obligationem hic ex ipſa cautione ortam fuiſſe, & cautionē aduerſùs debitorem adductā, non tam ut impleret probationem numeratæ pecuniæ, quàm ut oſtenderet ex ea petitoris actionem fundari. Alioquin ſi cautio probationem ſolummodò contineret, dixiſſet magis Imperator,* SI PROPTFR CAVTIONEM TVAM, *ut in ſimili obſeruat Paul. Caſtrenſ. in l. Ex hac ſcriptura. ff. De donatio. Denique intelligunt, literarum hanc obligationem fuiſſe: de qua Iuſtinianus tractat in titul. Inſti. De litera*
1 *obliga. Creditur autem. † huiuſmodi obligatio Iureconſ. fuiſſe incognita, uti Petrus & Bart. contra Accurſium opinantur in l. Non figura. ff. De actio. & obliga. Cynus in l. Generaliter. 2. col. infra hoc tit. Ioan Faber, & alij in princip. Inſti. de litera obliga. Raphael. Fulgoſ. in l. Cùm fidem, col. fina. & in l. Generaliter. n. 9. infra eod. Paul. Caſtr. in d. l. Generaliter col. 1. Et quaſi ueriſſimā opinionem affirmat eā ſecurè Hiſpanus Fortunius. l. Si unus. §. Pactus ne peteret. n. 10. uer. Hinc opportunè. ff. De pactis.*

Ex.

 Mo-

*Mouentur eò, quòd ueromile non ſit, huiuſmodi o-
bligationem apud Iureconſultos fuiſſe, qui nullam eius
mentionem fecerint in ordinario tit. De actio. & obli* 3
*ga. Ad l. Non figura, reſpondet Bar. † intelligendā
fore in obligatione naturali. Quaſi iure Digeſtorum* 2
*conſenſus in literis expreſſus pactum duntaxat nudū
induceret: unde actio non naſceretur. Aliter etiam eū
dem tex. Ioan. Fab. ubi ſupra accipere tentauit: quòd
uidelicet Iureconſul. ibi reſponſum alterius Iurecon-
ſulti explicet in l. Cōſenſu. ff. eod. titul. ubi Iulianus
ſcripſerat, obligationes, quæ conſenſu contrahuntur,
poſſe per epiſtolam contrahi. Modò dicatur in d. l.
Non figura, quòd ſi conſenſus uendentis uel locantis
per literas fuerit expreſſus: non obliget ipſa literarum
figura, ſed magis conſenſus ipſe per literas ſignifica-* 4
*tus. Quo etiam ſenſu intellexit eandem l. Non figu
ra, Fortunius in d. §. Pactus ne peteret. Ego autem
cum Accurſio aduerſus omnes alios ſentio, literarum*

Accurſij opinio aduerſus cōmunē defenſa.

obligationem apud Iureconſultos fuiſſe. Quod ſatis mi 5
*hi probari uidetur huius noſtræ l. argumento. Siquidē
omnes agnoſcunt, hic de literarum obligatione Impe-
ratorē loqui. Et tamen Imperatoris Antonini tēpori
bus & poſtea, multi Iurecōſulti uixerunt, ut ex Dige
ſtorū reſpōſis apparet: quibus Imp̄atoris Antonini
reſcripta ſæpenumerò referūtur. Vnde ueroſimile eſt,*

Vl

Vlpianum in.d.l. Non figura, ad literarum obligatio-
nem reſpexiſſe. De qua etiam Iulianus ſenſiſſe mihi
3 uidetur in d.l. Conſenſu: † quum ait, IDEO AVTEM ISTIS Noua interpretatio.
MODIS CONSENSV DICIMVS OBLIGATIONEM CONTRA
HI QVIA NEC VERBORVM NEQVE SCRIPTVRAE PRO
PRIETAS VLLA DESIDERATVR. Porrò ſcripturæ pro-
prietatem ſic retuliſſe mihi uidetur ad literarum obli-
gationem: quemadmodum uerborum proprietatem ad
ſtipulationẽ ſine dubio retulit. Nam & ea Iuliani uer
ba à Iuſtiniano repetuntur in princip. Inſti. De obliga.
quæ ex conſenſ. Nec Accurſius & alij Dd. inibi du
bitauerunt, quin illis eiſdem uerbis exprimeretur lite-
rarũ obligatio. Simili modo ad eãdẽ ſcripturæ ſeu li
terarum obligationẽ Vlpianus reſpexit in l. Qui ad
4 certũ. ff. Loca†. ET HVIVSMODI CONTRACTVS (inquit) Noua interpretatio.
NEC VERBA NEC SCRIPTVRAM VTIQVE DESIDERANT.
Idem Vlpianus uerborum & literarum obligationem
coiunxiſſe mihi uidetur in.l.1. in fine. ff. De annu. lega.
5 quum ait, † SICVTI EX STIPVLATV, VEL NOMINE FA- Noua interpretatio.
CTO PETERETVR. Quippe olim ſcriptura fiebat obli-
gatio, quæ nominibus fieri dicebatur. Quę nomina nõ
ſunt in uſu, ſecundùm Iuſtinia. in princ. Inſti. De lite-
ra. obliga. Vbi ſatis exprimere uidetur, literarum obli
gationem apud Iureconſultos in uſu fuiſſe, & hodie
quoq; uigere: quanquam nomina non ſint in uſu. Quæ

 quo

† quomodò fierēt, explicauit doctiſsimè (ut ōnia ſolet) Andr. Alcia. in .l. Qui pecuniā. ff. Si certū peta.

Illud inter omnes conſtare uideo, † hanc literarum obligationem iuris ciuilis eſſe inuētum, non uerò iuris gentiū, ut per Accurſ. & omnes in .l. Ex hoc iure. ff. De iuſti. & iure. Qua de cauſa Veteres ciuilē ſolebant appellare, ſecundùm Ioā. Fab. in .d. princi. Inſti. De litera. obliga. n. 7. Non tamē & ſi introducta ſit iure ciuili, & uerbis quodāmodò contrahi uideatur, ut per gl. in .l. 1. in uerb. conſenſu. ff. De actio. & obliga. † idcirco per acceptilationem ipſo iure perimetur: quū re uera literarum magis, quàm uerborū ſit obligatio. Igitur nouatio neceſſaria eſt, gl. notabilis in .§. Itē p acceptilationem, in uerb. cæteræ, Inſti. Quib. mod. tolli. obliga. Quam, ueluti ſingularem cōmēdauit Io. Imol. In .l. Niſi conſentiat. ff. De acceptila. 7 8

1 Literarum obligatio non oritur ex publico inſtrumēto.
2 Lex hæc vtrum poſſit intelligi in publico inſtrumento.
3 Bartolus in .l. 1. §. Si quis ita n. 9. ff. De verb. obliga. quomodò intelligendus.
4 Literarum obligatio ex defectu conſenſus nulla eſt, ſi partes voluerūt ſtipulari, & ſtipulatio fuit inutilis.

PRIMA igitur declaratio ſit, quòd cautio hæc priuato ipſius debitoris chirographo cōtinebatur. † Nam ex publico inſtrumento nulla naſceretur obligatio: 1

quū

quũ publica inſtrumẽta magis inuenta ſint ad probãdũ, quàm ad obligandũ, ſecundùm Petrum hic & Saly. n. 11. Paul. Caſtrẽſ. col. 1. Et ſentit Bar. in Authẽ. Contrà qui propriã. n. 2. infra hoc tit. Tradit idẽ Paulus Caſtrẽ. in. l. In cõtractibus, pen. col. infra hoc tit. et Angel. Aret. in. §. Idem iuris. n. 7. Inſti. De exce
2 ptio. Sic apparet † quòd et ſi noſter tex. iuxta Accurſij receptam opinionẽ poſsit intelligi in cõfeſſione debitoris, quæ facta ſit in publico inſtrumẽto: id ita accipi oportet, ſi quæramus de exceptione non numeratæ pecuniæ. Siquidem uerum eſt, eum, qui in publico inſtrumẽto cõfeſſus fuerit, ſe mutuã pecuniã accepiſſe, etc. habiturum exceptionem non numeratæ pecuniæ: perinde atq; ſi in priuata ſcriptura confeſſus fuiſſet. Cæterum admitti non debet, quòd noſtri tex. ſpecies ponatur in publico inſtrumento: quũ uerba legis oſtendãt, ex cautione ortam fuiſſe obligationẽ. Quæ utiq; ex publico inſtrumento nequaquam oriretur.

3 Hinc poteſt colligi, † quomodò ſit intelligendus Bar. ĩ. l. 1. §. Si quis ita. n. 9. ff. De uerb. oblig. ubi ſcripſit, ꝙ ſi in inſtrumento continetur mutui recepti confeſſio, & inutilis ſtipulatio: debet agi certi conditione ex mutuo: & probanda eſt intentio per confeſſionem in inſtrumento contentam. Non tamen quòd ex inſtrumento poſsit agi, hoc eſt, ex ſtipulatu.

Idem ferme repetijt Bart. In.l. Si ſtipulatus.§. Chryſogonus.n.9.ff.eo.tit. Nam Bar. manifeſte ſenſit, ex ipſa confeſſione agi non poſſe: & confeſſionē modum eſſe probandi, non uerò obligandi.l. Publia.§ fin. ff. Depoſi. Idq́; exprimit Paul.Caſtrē in.d.§. Chryſogonus, col.pe. & ex ſentētia Bar.colligūt in.d.§.Si quis ita, Lācel.Galiau.pen.col.in fi.et And. Alc. n.pe. Ioan.uerò Imol.in.d.§.Chryſogonus, col.6.uerſi. Et ex prędictis, intellexit, ex cōfeſſione, quæ erat in ſcriptis, agi poſſe, ut in prin. Inſti. De litera.obliga. Aret.quoq; in.d.§.Chryſogonus, col.3.idē putauit. Sed et Alex.ibidē.n.11.uerſ. Vnde, intelligit, Pauli Caſtrenſis traditionē dicētis, ex cōfeſſione agi nō poſſe, tunc procedere: quando ex cōfeſſione ageretur, nulla ſcripturæ facta mentione. Idē Alex.in.d.§. Si qs ita.n.32. ſcribit, ex cōfeſſione, de qua Bar. loq̄batur, tanquā ex mutuo ciuili oriri actionem. Et tamen hi autores errore lapſi non uiderunt, Bartoli ſententiā hāc eſſe, ne ex cōfeſſione agi poſſet. Præterea aduertiſſe nō uidētur, q̄ ēt ſi Bart. in cōfeſſione loqueretur, quę in ſcriptis cōtinebatur: neceſſariò ītelligere debuit, q̄ ex illa cōfeſſiōe nō naſcebatur literarū obligatio: quū in publico inſtrumēto facta eſſet. Deniq; Pau.Caſtr. hic.col.2. Bartoli ſentētiam in.d.§.Si quis ita, ad hūc modū intellexiſſe uidetur, ut etiam Franciſcus Ripa

Contra Io. Imo. Alex. & Aretin.

in d.

in.d.§..Si quis ita.n.x. Et ſanè alia quoq; ratione cõſidero, in ſpecie à Bar. propoſita non potuiſſe oriri literarum obligationem ex cõfeſſione, & de ſola mutui naturalis obligatione tractandum fuiſſe. Nam ſi interpo
4 ſita dicitur inutilis ſtipulatio,† impoßibile erat literarum obligationem contrahi: quum ubi agitur de contrahenda obligatione, ſi nõ ualet, quod ago, ut ago, nec ualet, ut ualere poteſt. l.1.§. Eum qui. ff. De conſti. pecu. Tradit Cynus circa hanc ipſam literarum obligationem in.l. Si ex pretio, in fi. ſupra Si certum peta.

1 Literarum obligatio regulariter non verſatur circa alias cauſas, quàm mutui.

2 Chirographũ, in quo ſe quis obligat ad reddendam pecuniam, quam accepit, intelligitur de pecunia mutua.

SECVNDA ſit declaratio, q̃ hæc cautio ex mutui cauſa fuit interpoſita. Nam ſi ex alia cauſa
5 per ſcripturam quis uellet obligari:† ſecundùm regulã nõ obligaretur. l. Publia. §. fina. ff. De poſi. Proinde reus nõ conueniretur ex ſcriptura, ut omnes hîc docẽt, Ioã. Fab. in. prin. inſti. De litera. oblig. Bal. & Saly. quum enumerant ueſtimenta pactorum in.l. Legem, ſupra De pactis Ias. in.l. Legitima. col.3. ff. eod. tit. Ludo. Bologni. in Rub. n.x. ff. Si certum peta. Confirmatur hæc eadem declaratio alio fortiore argumento. Quoniam uidelicet hîc datur reo exceptio non numeratæ

ratæ pecuniæ cũ prærogatiua tranſferendi onus probationis in actorẽ. Ergo reſtringere oportet cautionẽ ad mutui cauſam: quũ reus, ex aliis cauſis cautione interpoſita, nõ habeat huiuſmodi exceptionem, ut cõmuniter omnes docẽt per. l. Generaliter, infra hoc tit. Tametſi in huius operis fine oſtenſuri ſumus, noſtrum tex. generalius poſſe intelligi.

Illud præcipuè notabile eſt, quòd licet cautio nõ habeat mutui cauſam expreſſam: inducetur per præſumptionem cauſa mutui. Deniq; † ſi quis ſcripſerit, ſe debere Titio centum, quæ ab eo accepit, &c. nec debẽdi cauſam ſpecialius deſignauerit: in re dubia credemus ſubeſſe mutui cauſam. Sic in hac quoq; ſpecie tex. noſter poterit ꝓcedere. Hoc ita reſpõdit Bal. conſ. 70. Punctus, lib. 5. argumento gl. in. l. Cum quid, in uerb. pro cauto. ff. Si certum peta. ubi Iacob. de Sãcto Georg. n. 6. Bald. ſententiam probat. Quæ digna eſt obſeruatione ad ea, quæ Accurſius ſcribit in. l. Cum de indebito. §. fin. in uerb. ſinautem, in fine. ff. De probatio. & Alex. circa eundem Accurſ. conſ. 4. Circa primum. n. pen. lib. 1. 2

1 Literarum obligatio vtrum exiguat aliqua verba diſpoſitiua.

2 Bar. in. l. Triticũ. n. 4. ff. De verb. oblig. quomodò poſſis intelligi.

3 Confeſſus in priuato chirographo ſe mutuã pecuniã Titio debere, etiãſi non addat verbum diſpoſitiuũ, promittere eã intelligitur: & literis manet obligatus.

4 Confeſſus in ſcriptura, ſe debere ex alijs cauſis, quàm mutui, ꝓmittere quidẽ videtur: ſed ciuiliter nõ obligatur.
5 Interpretatio noua. l. Ex ſententia. ff. De teſta. tute.
6 Pactum nudum, quo quis ꝓmiſit patri pupilli, ſe futurũ tutorem, ſufficit ad excludendam excuſationẽ, quam idẽ teſtamẽto tutor relictus iure publico habebat.
7 Creditor, qui cõfitetur, debitorẽ præſentẽ ſibi ſoluiſſe, non videtur facere pactum de nõ petẽdo: quod facere videtur, ſi confiteatur, eundẽ ſibi non teneri.
8 Literarum obligationis propria forma non eſt, ſi quis cõfiteatur etiam in ſcriptura priuata ſe recepiſſe à Titio decẽ mutua.
9 Iurans in chirographo ſe accepiſſe mutuã pecuniã nõ habet beneficiũ exceptionis nõ numeratæ pecuniæ: & de intellectu. l. fina. C. hoc tit.
10 Intellectus. l. Si duo patroni. §. Marcellus. ff. De iureiurã.
11 Verbũ promitto non deſtruit literarum obligationem.
12 Verbũ promitto generale eſt ad ſtipulationem, pactũ & pollicitationem.
13 Verbũ promitto in ſcriptis repertum cur in re dubia ad ſtipulationem referatur.
14 Verbum promitto adiectũ in contractu innominato vtrũ intelligatur per ſtipulationem.

TERTIA ſit declaratio, quód hæc cautio non continebat ſimplicem confeſſionem mutuæ re-
1 *ceptæ pecuniæ: ſed ultra cõfeſſionem cauſæ erant aliqua uerba diſpoſitiua: ex quibus obligatio oritur, ſcd̃m Ioannis ſententiã ab Accurſ. relatã in. l. In cõtractibus, in uerb. conſcribũtur, infra eo. ubi Accur. idẽ probaſſe uidetur, arg. l. 5. §. Stipulatio. ff. De uerb. obliga. In eadẽ opiniõe uidetur fuiſſe Azo ĩ Rub. Inſti. De lrã. obliga. arg. l. Si ſub ſpecie, ſupra De poſtul. Quã*

Cy-

Cynus quoq; ſequutus eſt in l. Generaliter. col. 2. n. 4. infra hoc tit. & Bar. in. l. In contractibus. n. 1. infra eo. qui ſcribit, hāc opinionem cōmuniter teneri. Vnde colligit, q; per ſcripturam, quæ rei geſtæ confeſſionem ſolam continet, nemo literis obligatur: ſed probatio tātū inducitur. l. Publia. §. fi. ff. Depoſi. Quod reputo notabile, † ad intelligēdā eiuſdem Bar. ſententiā. in. l. Triticum. n. 4. ff. De uerb. obliga. ubi ſcripſit, q; ſi quis cōfeſſus eſt, ſe recepiſſe decem mutuò, non eſt diſpoſitio, ſed probatio. l. Publia. §. fin. ff. Depoſi. Alex. inibi. n. 9. laborat in Bar. defenſione: & intelligit, eum loqui in confeſſione ſine ſcriptis facta. Ego puto, Bar. quū alleget. l. Publia. §. fin. ubi Iureconſ. de priuata ſcriptura loquitur, intellexiſſe abſolutè, q; talis confeſſio etiā in chirographo contenta ſcribentem non obligaret.

Noua interpretatio verborū Bar.

Contrariam opinionem, immo q; ex ſola confeſſione abſq; uerbis futuri temporis oriatur literarum obligatio, tenet Accurſ. hic et in. §. Planè, Inſti. De litera. obliga. Bal. In. l. In contractibus. 2. opp. infra eo. & in l. Contractus. 4. col. ſupra De fide inſtrumē. Io. Fab. in princi. inſti. De litera. obliga. n. 5. Paul. Caſtrēſ. hic & in. d. l. In contractibus. col. 3. Idem ſecurè probauit Alex. In. l. Si ſtipulat⁹. §. Chryſogon⁹. 10. col. ff. De uerb. obliga. ſcribens, hoc modo debere limitari tex. in §. fi. l. Publia. ff. Depoſi. Eandem ſententiam ueriorē

eſſe

eſſe putauerunt. Ludo. Roma. & Aret. col.3.in.l.5.
§.Stipulatio.ff.De uerb.obliga. Pro qua facit ratio
fortis ſecundùm Caſtrenſ. in .d.l. In contractibus.
Nam ſi diceremus, ponenda eſſe uerba diſpoſitiua,
& ſic uerbum promitto: deſtrueremus literarum obli-
gationem. Siquidem uerbum promitto etiam in priua-
ta ſcriptura repertum intelligitur præſumptione iuris
per ſtipulationem.l.Titia.§. Idem reſpondit.ij.ff.De
uerb.obliga.l.1.infra De contrahen.& commitẽ ſtipu
la. Quare ergo (inquit Paulus) neceſſaria eſt literarũ
obligatio: quæ potiùs eſt ſubſidiaria, & per Iuſtinianũ
introducta, non uideo. Vnde per hanc rationem conclu
dit, ꝙ propria forma literarum obligationis ſit per cõ
feſſionẽ ſine promiſſione. Non obſtat.l.5.§.Stipulatio
ff.De uerb.obliga.quoniam Ioan.Fab.et Aret. ubi
ſupra reſpõdent, in ſtipulatione exigi quidem uerba fu
turi temporis expreſſa: ſed non exigi in literarum o-
bligatione. Rationẽ differẽtiæ in eo eſſe, quòd in ſcri-
ptura tacitè intelliguntur uerba futuri temporis pro-
pter mutui cauſam expreſſam: de cuius natura eſt, ꝙ il-
le, qui accipit mutuum, obligetur in futurum ad reddẽ
dum in eodem genere id, quod mutuò accepit.l.2.ff.Si
certum peta. Et mihi uidetur, hanc opinionẽ ſine dubio
3 admittendam eſſe, † quãdo confeſſio ita facta eſt, Cõ
fiteor me Titio debere decem ex cauſa mutui per tex.

in.d.

in.d.§.Planè, Inſti. De litera.obliga.et arg.l.Titius l.Quidam.ff.De conſti.pecu.& per rationes ſubtiles Ricar. de Saly.quas refert hic Saly.n.3. Adde tex. in propoſito memorabilem in.l.Ex ſententia.ff.De te ſta. tute.ex quo Bar.inibi colligebat.n.fin.ꝙ ſi ſcribo, me tibi debere centum ex aliqua cauſa,licet nō dicatur, quòd ita promittam: uideor tamen promittere. Sequi-
tur Bal.in.l.Contractus.4.col. ſupra De fide inſtru 6
mento.allegando gl. in.d.§. Planè.

Sed et ſi Bart. & Bal. hoc generaliter tradant in confeſſionibus ex quacunq; cauſa factis:notandum eſt, tacitam illam promiſſionem utilem eſſe in literarū obligatione.In qua uidelicet dicetur pactum illud tacitum literis ueſtitum fore, ut etiam in conſtituto. d.l. Titius l.Quidam.ff.De conſti pecu.ubi tacita promiſſio iure Prætorio ueſtimentū habet. Cæterum in alijs cauſis
† ſubintellecta promiſſio nuda eſſe uidebitur:quū ſi uer 4
bum promitto,aut ęquipollens non ſit expreſſum, ſtipulatio prę ſumi nō debeat.l.5.§.Stipulatio.ff.De uerb. obliga. Deniq; probandum erit, nudam illam promiſſionem,quæ ſubintelligitur ex alijs uerbis expreſſis, utilitates duntaxat habituram nudę pactionis:ut & naturaliter obliget, & ad excipiendum, replicandumq; proficiat.l.Iuriſgētium.§.Igitur nuda,cum ibi nota.ff.De
Noua iter pretatio. *pactis.Quo ſenſu uidetur mihi, † poſſe eleganter acci-* 5

pi tex.

pi tex.uid.l.Ex ſententia: ubi Papinianus ait, NEC ADMITTENDAM EXCVSATIONEM QVAM IVRE PVBLICO HABEBAT QVONIAM PROMISISSE VIDEBATVR Nam non interpretor, talem promiſſionem referri debere ad fictam ſtipulationem, uti Franciſcus Ripa malè accepit in.l.1.n.24.ff. De uerb.obliga.et ſi qui ſunt alij. Sed magis intelligo, Error Frãciſci Ripę.

6 nudam eſſe pactionẽ: quæ ſufficere uidetur ad infirmãdã excuſationẽ.§.Item propter, in fi.Inſti.De excuſa. tuto.cõiuncto.§.Dictũ.l.Sciẽdũ.ff.De edili.edicto. Quod etiã arguta ratione comprobatur. Nõ enim ex tacita promiſſione compellitur tutor eſſe, qui ſe tutorẽ in patris pupilli teſtamento ſcripſerat: ſed magis iure publico ad munus tutelæ compellitur. Et quum excuſationem opponit, tunc in ſpeciem quandã replicationis nudum pactum ei obijcitur: quod non ualeret ad cõpellendum.d.l.Iuriſgentiũ.§.Vt puta.

Vbi uerò confeſſio non eſt facta per uerbum iuris uidelicet, Cõfiteor me debere, ſeu teneri ex cauſa mutui, ſed per uerba meri facti, uidelicet, Confiteor me accepiſſe decem à Titio ex cauſa mutui: poterit faciliùs recipi prior illa opinio, quam communiter teneri, ſcripſit Bart. ut ex Accurſij ſententia hic collegerunt Ricard.de Saly.et Salyce.n.[illegible].ita diſtinguẽtes hunc articulũ. Pro qua diſtinctione facere uidetur tex.

tex.in.l.Tale pactum.ff.De pactis, & quod ibi Pau. Caſtrē. & omnes in.l.Si ex pluribus. ff. De ſolutio. ubi cōmuniter docuerūt, ꝙ † per illa uerba, Profiteor 7
te mihi ſoluiſſe, nulla pactio liberatoria inducitur, ſed tātū probatio ſolutæ pecuniȩ. At per illa, Profiteor te mihi non debere, inducitur pactum liberatorium de non petendo. Item quòd † propria forma literarū obli 8
gationis nō ſit hæc. Confiteor me accepiße, &c. indu co tex.in.l.fin.infra hoc titu.ubi Iuſtinianus ſcribit, ꝙ in huiuſmodi cautionibus (quantum attinet ad exceptionem non numeratæ pecuniæ) nulla eſt differentia ſiue apponatur iuramentū, ſiue non. Conſequens igitur eſt, ut intellexerit, huiuſmodi cautiones non in cōfeſſio ne acceptæ pecuniæ cōſiſtere: ſed magis in promißio ne ſolutionis futuræ. Nam uti ꝗ ſi cautio in cōfeſſione cōſiſteret, iam cautioni † appoſitum iuramētū faceret, 9
ceſſare exceptionem nō numeratȩ pecuniæ, uti Dd. cōmuniter affirmant. Intelligunt enim eam legē, quan do ſcribens promitteret cum iuramēto ſe ſoluturum: nō uerò ſi confiteretur, ſe pecuniam recepiſſe cum iuramento. Quod ſuo loco latiùs ueniet explicandum.

Ex his dubitari poteſt, an uerum ſit, quod generaliter tradit Roderi. Suar. in repe.l. Poſt rem iudicatā. fol.124. col.3. uerſi. Secundò limita, & fol. 125. col.1. ff. De re iudica. ubi ſcribit, ꝙ in omnibus inſtrumentis

mẽtis, in quibus aliquis confitetur, ſe aliquid accepiſſe, ſubauditur uerbũ promitto, & de hoc eſſe caſum in.l.
10 *Si duo patroni.§. Marcellus, in fi.ff. De iureiurã. ubi † maritus, qui iurauit, ſibi ab uxore aliquam rem in dotem datam eſſe, poteſt conueniri ſoluto matrimonio actione de dote utili. Sed mihi uidetur, quod ille tex. nõ recte ab eo intelligatur. Quoniam uxor nõ habet utilem de dote actionem uigore tacitæ promiſſionis. Sed magis, quum iuramentũ mariti pro ueritate habeatur, habet uxor de dote actionem utilem quaſi natam ex obligatione, quæ re intelligitur fuiſſe contracta, argumẽto tex. ſingularis, quem ibi Aretinus expendit in.l. Quanuis.§. Si cũ eſſem.ff. Ad Senatuſconſul. Velleia. Vnde ſi abſque iuramento deciſorio maritus ſcripſiſſet, centum in dotem ſe recepiſſe, remoto priuilegio fictæ ſtipulationis, de quo in.l. unica, in principio. C. De rei uxo. actio. fortaſſis Iuriſconſulti reſponderent, ex tacita promiſſione conueniri maritum non poſſe, quum promiſiſſe non uideretur: ſed uxorem ordinaria actiõe de dote agere debere, & mariti confeſſione uſurã eſſe in modum probationis utilis: niſi ille exciperet de dote non numerata.*

Contra Roderi. Suar.

11 *De illo non puto ambigendum eſſe, quin † ſi quis cõfiteatur in chirographo mutuã accepiſſe pecuniã, quã ſe redditurum promittit, uel mutuã pecuniã ſe debere,*

quã ꝓmittit redditurũ eſſe:literarũ obligatio nõ deſtruatur, aduerſus Pauli Caſtr. ſententiã in. d.l. In cõtractibus. Nam & ſi ſtipulatio impediat literarum obligationem.§.Plane, Inſti. De litera.obliga.uerbum tamẽ † promitto non ſemper ſtipulationẽ exprimit. Significat enim ſtipulationẽ, pactum nudum & pollicitationẽ 12
l.Sciẽdũ.§. Dictũ.ff.De ædili.edicto. Quód ſi repertũ in ſcriptura in dubio ad ſtipulationẽ refertur: iccirco admiſſum eſt, † ne id qđ agitur, uideatur inutiliter actũ 13
eſſe.l. Quoties, cũ ſimi.ff. De reb. dub. Tradit Angel.Peruſ. in repet.l.Sciendũ.n.21. et ibi. Areti.col. 4.ff.De uerb.obliga.Lãcel.Galiau.ubi ſubtiliter hoc explicat, in rep.Rub.ff.eo. titu.De uerb.obliga.n.31.

Cõtra Paulũ Caſtr.

Igitur quum in propoſita ſpecie demus chirographum & mutui cauſam, nulla ratio urgere uidetur, ut uerbum promito ad ſtipulationem referamus: quum uerbi proprietas hoc non poſtulet, & ſine ſtipulatione poſſit eſſe utilis literarum obligatio. Facit quod in fortioribus terminis ſcriptum reliquit Bal. in.l.Sicut, in fine, ſupra De actio. & obligatio. ubi dixit, quód † 14
ſi in contractu innominato reſpectiuo inſeritur uerbũ promitto, nõ intelligitur per ſtipulationem, eó quód ſtipulatio repugnat naturæ contractus innominati. Sequitur Alex. in.l.Sciẽdum, col.2.ff.De uerb.obliga. & in.l.Lecta.n.4.ff.Si cert.peta. Iacob. de Sancto

Georg.

in .l. Iuris gẽtiũ. 2. lect. n. 7. ff. De pactis, Ioã. Baptiſt. de Sancto Seuer. in tracta. De pactis. in. 4. q. n. 3.

1 Literarum obligatio nõ contrahitur demũ poſt biennij tempora, ſed ſtatim.
2 Intellectus huius legis.
3 Intellectus. §. Planè, Inſti. De litera obliga.
4 Fruſtra aduerbiũ ad effectũ quãdoq; refertur.
5 Literarum obligatio cõtracta ſub ſpe numeratiõis futuræ ante legitimũ exceptiõis tẽpus ciuiliter obligat.
6 Stipulatio facta ſub ſpe numeratiõis futuræ, an ſtatim naturaliter obliget promittẽtem, nec tantũ ciuiliter.
7 Intellectus. l. Qui pecuniam. ff. Si certum peta.
8 Intellectus. §. Idẽ iuris, Inſti. De exceptio.

SECVNDVM hæc ex eiſdem tex. uerbis primùm colligo, ꝙ † literarum obligatio rectè dicitur, & ex ea naſcitur actio ante legitima tempora exceptionis non numeratæ pecuniæ: quę tempore huius. l. quinquẽnij erant, hodie biẽnij ſunt. l. In cõtractibus infra hoc titu. §. Multum, Inſti. De litera. obliga. Nam hic ex cautione agebatur, id eſt, ex literarũ obligatiõe. Et tamen ante legitimũ exceptionis tempus agebatur: ut conſtat ex eo, quòd oppoſita exceptione, cõpellitur petitor probare numeratã pecuniam nequaquã cõpellendus, ſi poſt quinquennium coepiſſet reũ conuenire.

Contrariam opinionẽ nouè tẽtauit Bal. in tracta. De pactis. n. xi. intelligẽs, ante legitima exceptionis tẽpora eũ, qui ſe ſcriptura obligauit, naturaliter dũtaxat teneri ꝓpter cõſẽſũ: ſed poſt tẽpora ciuiliter quoq;

teneri per tex.in.§.Planè,ibi, SIC ET HODIE FIT VT DVM QVERI NON POTEST SCRIPTVRA OBLIGETVR, *Inſti.De litera obligati. Et pro hac opinione inducit noſtrum tex.in quo actor ante biennium neceſſe habet probare,ſe numeraſſe. Porrò (inquit) ſi iam haberet ex ciuili obligatiōe actionem:utiq; actio efficax eſſet, etiam ſi non probaret,numeratā reo fuiſſe pecuniam: & onus eſſet debitoris proprium,exceptionem nō numeratæ pecuniæ probare. Sed & Raph.Fulg.in.l.Cū quis.n.20,et.21.ſupra De iuris et facti ignorā.putat non eſſe actionem ante biennium. Nam hæc (inquit) obligatio re non contrahitur, quum numeratio nō interuenit.Nec uerbis: cùm ſtipulatio celebrata non ſit. Nec conſenſu:quoniam literarum obligatio nō celebratur ſolo cōſenſu, Inſti.De obliga.quæ ex cōſen. Nec poſtremò contrahitur literis:quia ex contractu literarum non naſcitur obligatio ante bienniū. d.§.Planè. Fortunius quoq; nimiùm confidenter hanc opinionē aſſeuerat in.l.Si unus .§.Pactus ne peteret.n.8.cum ſeq. .ff.De pactis. per tex.in.d.§.Planè. Negat præterea in iure tex.reperiri,qui contrarium poſſit extorquere . Et nouiſſimè in hac opinione fuit Andr. Alciatus.in.l.Qui pecuniam.ff.Si cert.peta.Quā & Accurſ.aliquando probaſſe uiſus eſt in .l.Iuriſgentium.§.Quinimo.in.1.ſcholio.uerſ.Item literis.*

ff.

ff. De pactis. Huius ſententiae, argumentum eſſe uidetur.l.1.in dictiõe fruſtrá, ſupra hoc titu. Nam ſi fruſtrá cautio emittitur, igitur non habet effectum ciuilis obligationis.l.penul.§. Ad crimen, & quod ibi Bar. fina.uerb.ff. De publi.iudici.

Sed tamen communis opinio uerior eſt, ut ex literis ſtatim actio naſcatur: quam excludit non numeratae pecuniae exceptio.l. Si quaſi, ĩfra, eo.titu. Idq; fortiter litera huius tex. ꝓbat: in qua datur exceptio quaſi actionis iam ortae excluſio. Et quãquam Rapha. Fulgoſ. & Fortu. reſponderint, ꝙ hic ante legitima quidem tẽpora exceptio doli, ſeu non numeratae pecuniae datur: non tamen quaſi actionis excluſio. Sed (ut plerumq; accipi ſolet) quaſi excluſio facti & intentionis, ut per gloſ. & Barto. in.l. Qui ſe debere. ff. De condicti. cauſa data. Ego literam tex. aliter induco. Nec enim ſolùm expendo, ꝙ ante legitimũ exceptionis tẽpus datur exceptio, ſed etiam, ꝙ ante id tempus ex cautione agebatur. Sed ſi ad hoc quoq; ueroſimile eſt, eoſdem reſponſuros, de facto actum ex cautione, ex qua nulla eſſet interim actio: pondero fortiùs uerba tex. EXCEPTIONE OPPOSITA. Ablatiuus enim abſolutus, qui in cõditionem reſoluitur.l. A teſtatore, cũ ſimili. ff. De conditio. & demonſtra. ſignificat, agentis intentionẽ ꝓcedere, ſi nõ opponeretur exceptio, ut Bal. et Saly.

Cõmunis opinio defẽſa aduerſus Bal. Fulgoſ. Fortuniũ, & Alcia.

recti ſſime collegerunt. Atqui ſi de facto petitor age ret, etiam ſi nulla opponeretur exceptio, repellendus eſſet à iudicio, ut nota. in. l. Si unus. §. Pactus ne peteret. ff. De pactis & in. l. Vbi pactũ, ſupra De tranſacti. Sic reſoluitur Baldi argumẽtũ in. d. tracta. De pactis. n. 11. quod contra communem opinionem ex hoc tex. colligebat. Retorquetur enim aduerſus eum tex. † in quo uidelicet actor non habet neceſſe, probare nu 2
merationem ante bienniũ: quũ efficaciter agat ex cautione, interim dum nõ opponitur exceptio. Non obſtãt uerba Imperatoris in. d. §. Planè, Inſti. De litera. obliga. † quoniam ſententia eius eſt, ꝙ poſt legitima tem- 3
pora efficaciter obligetur, qui ante propemodum obligatus non erat, obſtante exceptione arg. l. Si dari, in fi. ff. De uerb. obliga. & ita ferè eum. §. interpretantur Accur. & Dd. inibi. Nec oberit tex in. l. 1. ſupra hoc titul. quia † aduerbium fruſtrà ad effectum re 4
fertur, ut per Accurſ. ibi, & in. l. Si Titius. ff. De fideiuſſo. Tradit Ias. ſic intelligendo. d. l. 1. in. l. Verbis ciuilibus. n. 3. ff. De uulga. & pupil. Iacob. de Sãcto Georg. ĩ. l. Si tibi decẽ. §. De pignore, in fi. De pactis

Quum igitur conſtare debeat, actionem ex literis naſci ſtatim, atꝙ cautio conſcripta eſt, quæritur, ſi ſpe future numerationis conſcripta ſit, utrũ hoc caſu actio à ſola ciuili obligatione naſcatur, an etiam à na-

turali

turali? Et quãuis in hoc magna inter iuris interpretes
5 fuerit controuerſia:obtinuit tandem, † ex contractu li-
terarum facto ſub ſpe numerationis futuræ ſolam ciui
lem obligationẽ pro duci,ut reſoluit Bar.in.l.i.ff.De
cõdictio.indebi.et in.d.l.Cum quis, ſupra De iuris &
facti igno. & eſt Gratiani tex in cap. Turbatur, ad fi
nem.1.q.4. Deniq; ex hac ſola ciuili obligatione naſci
2 6 tur actio:de cuius nomine diſputare,inutile eſt. Sed †
in ſtipulatione maior dubitatio incidit, utrum ſimi-
liter ſola ciuilis obligatio naſcatur , ſi pecunia ſub
ſpe numerationis promitatur:an uerò ſtatĩ utraq; na-
3 ſcatur obligatio? Et Imperator in .§. Idẽ iuris, Inſti.
De exceptio.ſignificaſſe uidetur, utrãq; obligationẽ
ſtatim ortam fuiſſe. Quoniam idem iuris erat in.§.ſu-
periore,in quo inductus dolo uel metu ad promittẽdum
ciuiliter & naturaliter obligatus erat, & tamen habe
4 bat exceptionem. Idq; per eum . §.magis probauerunt
Rapha. Fulgoſ. & Paul. Caſtrenſ.in.l.Qui pecuniã
ff.Si certũ peta. Idẽ Fulgoſ.et Iaſ.n.14.in.l.1. ff. De
cõdicti.indebi. Cõtrariũ manifeſtè uoluit Bar.ĩ.d.l.1.
& in.d.l.Cum quis, ubi ſtipulationẽ nõ ſeparauit á li
terarũ obligatiõe: & ad probandum, ꝙ ante numerati
onem non erat promiſſor naturaliter obligatus, indu-
7 xit tex. in ſtipulatione loquentẽ in. l. Qui pecuniam.
ff. Si certum peta . Cuius uerba ſunt, QVI PECV-

NIAM CREDITAM ACCEPTVRVS SPOPONDIT CREDITORI FVTVRO IN POTESTATE HABET NE ACCIPIENDO SE EI OBSTRINGAT .ſ. *naturaliter: quum ante ciuiliter eßet obligatus. Sed hæc Bar. interpretatio poteſt negari. Siquidem uerbum, obſtringat, ad effectum poteſt referri: quaſi ante numerationem ciuiliter quidem, & naturaliter obligatus eſſet, qui ſpopondit, ſed inefficaciter, propter paratam non numeratæ pecuniæ exceptionem. Et ita uidetur eum tex. accepiſſe Accurſ.inibi, & Alex.in.d.l.i.n.ii. ff. De condictio.indebi. Vel aliter intelligendum eum tex.cenſet in eodem loco Alex, q uidelicet ante numerationem promiſſor nec naturaliter, nec ciuiliter erat obligatus eò, quòd ſtipulatio cõditionalis erat. Sic etenim ſtipulator uerba conceperat, Promittis mihi ex cauſa mutui centum aureos, quos tibi numeraturus ſum? Quo caſu conditio intelligebatur ex dictione, quis uel qui, coniuncta uerbo futuri temporis, argum.l. Stichum qui meus erit ff. De lega.i. Et hoc etiam modo interpretatus eſt.d.l. Qui pecuniam. Caſtrenſ.inibi, qui uerbo futuri temporis aptiùs quàm Alexãder, uſus eſt. Præterea quòd ſtipulatio facta ſub ſpe futuræ numerationis non obliget naturaliter promiſſorem, probat Ang. Aret. in.§. Idem iuris.n.io. Inſti. De exceptio. argumento.l. Cũ ultra, infra hoc titu.ubi Imperator æquiparat obli*

gationẽ

gationẽ, quæ re cõtrahitur: & eã, quæ uerbis celebratur. Sic uidetur ſignificaſſe, quòd ſi res nõ interueniat, & proinde ſtipulatio ſpe numerationis futuræ facta fuerit: nõ obligetur promiſſor ĩ aliquo. Sed quid uoluerit Imperator ĩ. d. l. Cùm ultra, alibi diffuſiùs attingemus: interim Angeli conſideratio placere nõ debet. Tendit enim ad hoc, quòd promiſſor ante numerationẽ non ſit obligatus ex ſtipulatione nec naturaliter, nec ciuiliter. Quod plane falſum eſt, & cõtra tex. in. d. §. Idẽ iuris. Contra Angel. Aret.

Mihi uidetur eſſe propabilius, ꝙ differentia non ſit in hoc articulo inter literarum obligationem, & ſtipulationem: quum ratio diuerſitatis uix reddi poſſit. Quare aut in utraꝙ tentandum eſt, naturalem obligationẽ in continenti natã eſſe, ut Ioa. Fab. defendit in prin. insti. De litera. oblig. n. 6. & alij, quos Alex. refert in. d. l. 1. n. 11. ff. De condict. indeb. & ſubtilibus argumẽtis contendit Fortunius. l. Si unus. §. Pactus ne peteret. n. 9. ff. De pactis. Aut cum Bar. cuius ſententia uidetur cõmunius recepta, in ſtipulatione, ſicut in literarũ obligatiõe negandum eſt, naturalem obligationẽ oriri.

8 Ad. §. Idem iuris, † poteſt reſponderi, quòd & ſi in. §. ſuperiore cõcedatur, eum, qui dolo uel metu promiſit, naturaliter eſſe obligatum (quod Fortunius eodem in loco negat) non continuò ſequitur, idẽ iuris eſſe in eo, qui promiſit ſub ſpe futuræ numerationis. Neq; enim rela

tio ad ſuperiorem ſpeciem in omnibus & per omnia faciēda eſt: quū ſatis ſit, idē iuris eſſe, qđ in utroq;. §. actio efficax eſt, & exceptio neceſſaria ad excludēdā actionē alioqui efficacē: de quo principaliter tractabat Imperator. Sic ī. l. 2. §. 1. ī fi. ff. De uerb. obli. Iulius Paulus ſcribit, eiuſdē cōditionis eſſe ſtipulationē alternatiuā, cui' eſt ſtipulatio generica. Et tamē intellexit, eiuſdē cōditiōis eſſe, quoad id, de quo agebat, nō quoad omnia, uti Dd. neceſſariò ĩterp̄tantur Cuius rei multa in iure exēpla paſſim reperies. Deniq; pro hac Bartoli opinione allego tex. ī. l. i. ff. De nouatio. ubi Iurecō. ait, quòd nouatio eſt prioris debiti in aliā òbligationē uel ciuilē uel naturalē tranſfuſio. Quo loco Bar. n. 2. & Ioā Imol. coacti ſunt intelligere, obligationē priorē tūc demū in ciuilē ſolā tranſfundi, quū ſtipulatio ſequēs facta eſſet ſub ſpe futuræ numerationis.

Et ut appareat, non eſſe in iure ciuili ſubtilitatē, ex qua ut in plurimū utilitas non diducatur, modò quis ue- 4
terē & bene fundatā iuris peritiā habeat: notandū eſt, ex hac cōtrouerſia, quę prima facie uidebatur nullum habere emolumentū, pendere in integrū reſtitutionem 5
minoris. xxv. annis circa priuilegiū exceptionis nō numeratę pecuniæ. Nā ſi defunctus maior annis ſtipulāti promiſiſſet centū aureos ex cauſa mutui, & hæres eius minor annis cōueniretur ex pręſdicta ſtipulatione poſt

bienniū

biẽnium: contra præiudiciũ biẽnij nullo modo cenſeret Bartolus, minorem reſtituendum, ſi defunctus ciuiliter & naturaliter fuiſſet obligatus. Sed quoniam probabilius eſt dicere, ciuiliter duntaxat obligatum ex ſtipulatione defunctum fuiße: obtinebit, minorem annis in integrum eſſe reſtituendum, eò quòd coepit ipſe naturaliter obligari: proinde hoc ipſo aliquid cum minore geſtum eſſe intelligitur, ſecundùm Bart. ſubtilem opinionem in. l. Etiam et. i. col. ad fi. ff. De mino. & in. l. fina. n. 6. ſupra In quib. caſib. in integ. reſtitu. neceßa. non eſt. De qua latiùs alibi agendum eſt.

1 Actio ex literarũ obligatione naſcitur, etiam ſi eodẽ tempore numeratio interceſſerit.
2 Intellectus. §. Planè, Inſti. De litera. obliga.
3 Literarum obligatio nõ eſt mutuum fictum.
4 Mutuum duntaxat vnicũ in iure ciuili reperitur, qđ re contrahitur.
5 Mutui ciuilis appellatio à Præceptoribus docendi gratia fuit inuenta.
6 Actio vtrum ex numeratione naſcatur, ſi eodẽ tẽpore is, cui numeratum eſt, ſe literis obligauerit,

SECVNDO ex eiſdem uerbis colligo, quòd 1 literarum obligatio oritur, etiã ſi is, qui chirographum conſcripſit, re uera pecuniam accepit. Et ad hoc expendit noſtrum tex. Ioan. Fab. in princi. Inſti. De litera. obligat. n. 2. Nam in. l. Si ex cautione (inquit) agebatur ex contractu literarum, & probata numeratione petitor obtinet. Ergo etiam ſi numeratio inter-

ter-

teruenit, obligatio fuit orta ex literis.

Contrarium ſcribit Accurſ. argumen. tex. inibi, in §. Planè, in uerb. numeratū nō eſt, Inſti. De litera. obli. Et in princip. in uerb. cōſtituūtur, in fine, inſti. De ēptio. & uendi. Alberi. in. l. 4. n. 1. infra Depoſi. Bal. hic penul. col. Anto. But. in cap. Si cautio. n. 13. De fide inſtru. Paul. Caſtrenſ. in. l. Certi cōdictio. §. Quoniā fina. col. uerſi. ultimo. ff. Si certum peta. Aret. quoq; ī. l. Si ſtipulatus. §. Chryſogonus. 3. col. īfra De uerbo. obliga. & in. l. Certi condictio. §. Si nūmos. 2. col. ff. Si certum peta. putat, fatuum eſſe, & impoſsibile, q; ſtante ueritate numerationis detur literarū obligatio. Nā quum literarum obligatio ſit fictio quædam. l. Aduerſus, ibi, QVASI CREDITA, *infra hoc titu. concurrentibus uno, eodemq; tempore, & ad eundem effectum mutuo naturali, & ciuili, debet attendi ueritas & nō fictio. l. Filio quē pater. ff. De libe. & poſthu. Sic obligatio re cōtrahitur, nō uero literis. Et hāc opinionē uidetur ꝓbaſſe Alex. allegādo Bal. hic ī. l. 1. §. Si quis ita. n. pe ff. De uerb. obliga. ubi Ioā. Crot. in prima lect. n. pen. uerſi. Quartus caſus, idē ſine ulla hęſitatione reſoluit.*

Ioan. Fabr. Saly Paul. Caſtr. Angel. Areti. ſentētia aduerſus receptiorem opinionē cōprobata.

Sed tamen uerior uidetur Ioan. Fab. ſentētia argumento noſtri tex. Neq; enim ſatiſfacere poteſt Bal. durißima interpretatio col. pen. Qui reſtringit tex. ut hic obtineat petitor, qui egit ex cautiōe, numerationē

pro-

ſi modò ꝓbauerit, interueniſſe eã poſt tẽpus cautiõis. Putauit enĩ Bal. ꝙ ſiue numeratio ante cautionẽ interueniſſet, ſiue in ipſo cautionis tempore, nõ poſſit agi ex cautiõe. Illud admittit, ꝙ ſi poſt cautionẽ ſequuta eẽt numeratio, duret actio, quę ſemel orta eſt ex ipſis literis, ut expreſſim admiſit Accurſ. i. l. In cõtractibus, in uerb. nullo modo, infra eo. Sed Imꝑator hîc ſatis expreſſit, indiſtinctè condẽnandum eſſe reum, ſi petitor numerationem probaret. Nec æſtimauit, quo tempore facta eſſet numeratio. Et ita meliùs contra Bal. tenet hic Saly. n. 29. Præterea inducit tex. in. l. Aduerſus, infra eo, ibi, AN TVNC QVVM CAVEBATVR. Quibus uerbis ſignificare uidetur, ex cautione agi poſſe, etiam ſi numeratio interueniſſet eodem tempore. Et hanc Saly. opinionẽ ꝓbauit Angel. Aretin. §. Idẽ iuris. n. 59 Inſti. De exceptio. Eandem ſententiam, & ꝙ ex ſcriptura agi poſſit, quãuis numeratio interueniſſet: aſſeruit Pau. Caſtrẽ. hic col. 1. & in. l. In cõtractibus, pe. col. infra hoc tit. Pro qua uidẽtur mihi facere duo Imperatoris Gordiani reſcripta, unum in. l. fi. ſupra De filio fa. mino. alterũ in. l. 2. ſupra Si aduerſùs credi. ubi minor. 25. annis, qui mutuam accepit pecuniã, & creditori cautionem dedit: reſtituitur beneficio ætatis aduerſus cautionẽ, per quam ſe obligauit. Igitur cautio ipſa obligauit minorẽ: & ex cautione damnũ obligationis

incurrit. Nam utiq; ſi cautio in ea ſpecie minorem nõ
obligaſſet, aduerſus obligationem re contractam reſti
tuendus erat, non uerò aduerſus cautionem. Nec obe-
rit tex.in.§.Planè, Inſti. de litera.oblig. † quoniam Im 2
perator, quò magis oſtenderet uim literarum obliga-
tionis lapſo exceptionis legitimo tempore, propoſuit,
non eſſe numeratam pecuniam. Non tamen intellexit,
ceſſare omnimodò literarum obligationem: ſi numera
tio facta eſſet, ut poteſt colligi ex uerſi. Multum, ibi,
SED NE CREDITORES DIVTIVS POSSINT
SVIS PECVNIIS FORSITAN DEFRAVDARI.

Ad Aretini argumentum, quo exiſtimauit conuin-
cere, fatuum eſſe & impoſſibile, ſi ex mutuo ficto actio
oriretur, quæ ex mutuo naturali poſſet naſci: reſpon-
deo, † literarum obligationem non eſſe mutuum fi- 3
ctum, & l. Aduerſus, infra hoc tit. contrarium non
probari. Siquidem dictio quaſi ueritatem exprimit, ut
inibi Accurſius accepit, et alibi ſæpe. Deniq; † in iure 4
ciuili unicũ duntaxat mutuũ reperitur, quod re con-
trahitur. Quib.mod.re contra.obliga.in princi. Cæte
ra † mutui nomina magiſtralia ſunt, quæ Præceptores 5
docendi gratia confinxerunt. Nam ſi ſtipulatio inter-
cedat, obligatio magis uerborum eſt ex cauſa mutui.
Si literæ interueniunt, literarũ obligatio eſt ex cau
ſa mutui, uti Bal. rectè docuit in Rubr. in princip.

ſupra

ſupra Si certum peta. Ioan. Imol. in. l. Si ita. §. Cum pecuniam. ff. De noua. Alexã. n. 6. Philip. Dec. n. 13. in. l. 2. §. Creditum. ff. Si certum peta.

Itaq; quum non dubitem, quin literarum obligatio contrahatur, etiam ſi numeratio eodem tempore facta ſit: de eo ſolùm arbitror dubitari poſſe, † an ex numeratione quoq; naſcatur obligatio: ut qui mutuam pecuniam accepit, & chirographum eo nomine dedit, non tantùm ſcriptura ſit obligatus, ſed etiam re. Mouet quęſtionem. l. Cum enim. ff. De noua. ubi qui mutuam pecuniã accepit, & eam ſe redditurum per ſtipulationem promiſit, non obligatur re, ſed uerbis duntaxat. Et creditor eã pecuniã non poteſt condicere quaſi numeratam, ſed magis quaſi promiſſam ex cauſa mutui. Saly. hic. n. 29. uerſ. Ego puto, exiſtimat, duas habere actiones creditorem, cui debitor & re & literis obligatus eſſe uidetatur. Paul. Caſtrenſ. col. 1. dubitat per dictã. l. Cum enim. Et tamen reſoluit idem, quod Saly. ut ex numeratione, & chirographo obligetur debitor: & poſſit creditor agere qua uelit actione. Diuerſum ius in ſtipulatione agnoſcit eſſe conſtitutum: quæ ſolennior ſit. Et idem probat in. l. In contractibus, ſuper glo. nullo modo, infra hoc titul. ubi Accurſ. quodammodò uidetur inducere dictã. l. Cum enim ad literarum obligationem.

Quæ

Quæ inductio eò rem perducet, ut ex numeratione nõ naſcatur actio, ſed ſolùm ex ipſis literis. Et mihi uidetur, hoc ita probabilius eſſe cum Ioã. Fabro in d. prin. Inſti. De litera obliga. n. 8. in fin. Item auctoritate Bart. in. l. 1. n. 9. ff. De condicti. ex. l. ubi ſcribit, literarum obligationem non minoris efficaciæ eſſe, quàm ſtipulationem per. l. Non figura. ff. De actio & obliga. Poſtremò huic ſentẽtiæ argumẽto eſſe uidẽtur duo illa Gordiani Imperatoris reſcripta in. d. l. fin. ſupra De filiofa. mino. & l. fi. Si aduerſus credito. ubi minor annis ex ſola cautione uidetur obligatus fuiſſe, non uerò ex numeratione.

Contra cõmunẽ opinionẽ cum Ioã. Fabro.

1 Lex hæc vtrum in ſtipulatione poſſit intelligi.

2 Stipulatio cõcepta ex mutui cauſa obligat quidẽ promiſſorem: ſed is habet beneficiũ exceptionis, de quo in hac. l.

V*LTIMO quæro, utrum hæc uerba* SI EX CAVTIONE, *poſſint in noſtri tex. ſpecie ad ſtipulationẽ referri? Accurſ. hic in. 1. ſcholio in ſtipulatione quoq; tex. intelligit: niſi quòd tũc in factum excipiẽdum fore ſubiungit per. l. Cum ultra, infra eo. Alciatus autem in. l. Qui pecuniam, ad finẽ. ff. Si certũ peta. maiore conatu tentat. l. hanc in ſtipulatione locũ nõ habere. Putat enim cõtra receptiſſimã ſententiam, eũ, qui per ſtipulationem promiſerit pecuniã ex cauſa mutui, ſi conueniatur, non habiturum exceptionis benefi-*

ciũ

cium, quod hic reus habet conuentus ex cautione: habiturum tamẽ in factum, uel doli exceptionem. Qua oppoſita, non compellitur petitor probare numeratã reo fuiſſe pecuniam, ſed magis ipſi reo incũbet onus, probãdi exceptionem à ſe propoſitã. In quo cæteris reclamantibus Panor. huius ſententiæ auctorem ſequitur in cap. fi. n. 18. uerſ. Tertium remediũ De ſolutio. Mouetur p tex. i. l. Si ſtipulatus. §. Chryſogonus. ff. De uerb. obliga. Nec eũ in cõtrariũ trahit, quòd hæc. l. ſimpliciter cautionis meminit. At clarum eſt, cautionis nomine ſtipulationẽ cõtineri. l. Sãcimus, infra De uerb. ſigni. Reſpõdet enim, legẽ hãc nõ ſimpliciter cautionis meminiſſe: ſed eius cautionis, aduerſùs quã non numeratę pecuniæ exceptio datur. Porrò quũ ſtipulatio interuenit, nõ ea datur exceptio, ſed in factũ. d. l. Cũ ultra. Ego cẽſeo, priorem Accurſij interpretationẽ magis accõmodari ſubiectæ materiæ: quum non numeratæ pecuniæ exceptio plerũq; adaptetur literarũ obligatiõi. l. Aduerſus. l. In cõtractibus, infra, eo. §. i. Inſti. De litera. obliga. Sed nihilominus arbitror, nullã eſſe fortem rationem, quæ à uerbis & ſententia huius. l. ſtipulationem excludat: Nam primũ cautionis nomine ſtipulationem poſſe intelligi, omnium cõfeſſiõe apparet. Doli exceptio ei dari ſolet, qui conuentus ex ſtipulatione negat, ſibi numeratã eſſe pecuniã. l. 2. §. Circa.

ff. De doli exceptio. Sed & nō numeratæ pecuniæ exceptio tam propria eſt eius, qui conuenitur ex ſtipulatione: quā in factū exceptio. l. Apud Celſum. §. Aduerſus. ff. De doli excepti. l. Si ſub ſpecie, ſupra De poſtulā. §. Idem iuris, inſti. De exceptio. Et quamuis uulgaris Dd. turba cōtrà cum Accurſio ſentiat: hoc tamen ita uerius eſſe, euidenter oſtendemus in .6. huius l. ſcholio. Iam uerò quòd † promiſſor agentem ex ſtipulatione creditorem poſſit oppoſita exceptione repellere, niſi is probet numerationem pecuniæ: non ſolū communiter eſt receptum, ſed etiam ueriſſimum omnino uideri debet. Nam Panor. ſententia in dicto capit. fin. n. 18. uerſ. Tertium remedium De ſoluti. manifeſtè eſt falſa. Scripſit enim, exceptionem in factum differre ab exceptione non numeratæ pecuniæ, quòd hæc biennio concluditur: illa uerò non tollitur tempore. Quippe in factum exceptionem biennij quoque metas habere, expreſſum eſt in. l. Cum ultra, infra, eo. Faciunt. l. Si ſub ſpecie, ſupra De poſtulan. & . §. Idem iuris, Inſti. De exceptio. ubi is, qui per ſtipulationem ſe obligauit, habet exceptionē non numeratæ pecuniæ temporalem. Igitur eiſdem tex. probari uidetur, ꝙ promiſſor oppoſita exceptione intra legitima tempora conſequitur, ut onus probādi numerationem ſtipulatori incumbat, argumento. l. In contractibus, in fine

Pan. error.

prin.

prĩcipij, infra hoc titu. coniuncto. d. §. Idẽ iuris, in fine. Nam nuſquam lectum eſt, nuſquam relatum, ꝙ exceptio huiuſmodi biennio concludatur: niſi ante biennium habuerit beneficiũ trãſferendi onus probationis in petitorẽ. Et quãquã hoc Alciatus ubi ſupra tentauerit, rationem diuerſitatis idoneam inter literarũ obligationem & ſtipulationem non adfert. Planè tex. l. Si ita ſtipulatus. §. Chryſogonus. ff. De uerb. obliga. quo præcipuè hanc opinionem comprobauit, non uideo qua ratione ab eo fuerit allegatus. Pendere enim uidetur Alcia. ex ui ſtipulationis, quæ poßit obligare promiſſorem ſupra quàm ad eum peruenerit. Et tamen in. d. §. Chryſogonus, nulla ratio habẽda eſt ſtipulationis: quę nullius momenti fuit. Et de obligatione per numerationem contracta ſolùm agitur: quæ per confeſſionem probatur, ſecundùm ea quę latiùs circa eum. §. explicabimus in. 4. &. 6. ſcholio Deniq; noſtri tex. regulã in ſtipulatione quoq; procedere, ut intra legitimum tẽpus exceptione oppoſita, onus probandi creditori incumbat: ſatis ſignificaſſe mihi uidetur Imperator in. l. Generaliter, infra hoc titu. ubi totam hanc materiam certo caſu declarauit locum non habere: et in ſtipulatione loquutus eſt ſecurè. Quaſi ſtipulator, cui ſub ſpe numerationis promiſſum eßet, compellendus eſſet probare numerationẽ, ſi ꝓmiſſor exceptionẽ nõ numera

Alciati opinio reiecta.

tæ pecuniæ opponeret. Facit in argumētum .l.fi. infra hoc tit. quam pro hac parte induxit Curti. Iunior in.l. 2.§. Appellata.n.8.ff.Si certum peta.

Summae

1 Cautio alicuius quibus modis dicatur.
2 Authen. Contra qui propriā, hoc titu. in quibus caſibus ꝓcedat.
3 Sententia diffinitiua, quæ in ſcriptis ſecundū regulā ferri debet, valet, ſi ſolā Iudicis habeat ſubſcriptionem.
4 Intellectus. §. Dotis. l. *Si* ego. ff. De iure doti.
5 Stipulatio ſerui nō eſt ſtipulatio domini: licet ſeruilis ſtipulationis emolumentū domino quæratur.
6 *S*oluens ſeruo cui ſtipulanti promiſit, liberatur ipſo iure à domino.
7 Promiſſor vtrum liberetur ſoluendo ſoli ſeruo id, quod ei, præſente domino ſtipulā ti promiſit.
8 Pactum factum cū ſerui domino, qui præſens erat cū ſeruus ſtipulabatur, vtrū ueſtiatur cohærentia talis ſtipulationis: an verò nudū nihilominus maneat.
9 Intellectus. l. 1. §. *Si* quis igitur. ff. De verb. obliga.

TVA. quam nō negabas eſſe tuam. Alioquin ſi negares tuam eſſe cautionem, ea ſcriptura per ſe nullā fidem faceret: niſi alijs adminiculis adiuuaretur. l. Inſtrumenta, ſupra De proba. Quam hoc modo cenſet eſſe intelligendam Angel. Peruſi. hic. n. 2. Quicquid Accurſi. dicat. Porrò dicetur 1 cautio tua, ſi chirographū ꝓpria manu totum

totum cōſcripſiſti: aut ſi quū alius ſcripſit, ipſe te ſubſcripſiſti, in prin. Inſti. De emptio. & uendi. l. Sicut. §. Nō uidetur. ff. Quib. mod. pignus uel hypothe. ſolui. l. Si per epiſtolam. ff. De acqui. hære. l. 1. §. Inter filiū ff. Ad. l. Cornel. de falſ. Quod intelligendum eſt, ut per Nouiores omnes in. l. Si ſtipulatus. §. Chryſogonus. ff. De uerb. oblig. per Feli. in cap. Quoniā cōtra n. 44. cum ſequen. De proba. In tribus tamē ſpeciebus lego ſubſcriptionem alicuius non facere, ut ſua dicatur ſcriptura, quam alius conſcripſit.

Prima ſpecies eſt in caſu Authē. Contra qui propriam infra hoc titu. ubi ei, qui propriam ſcripturam negauit, pœna imponitur. In quam † non incidet, qui ſcripturam negauerit ab alio exaratā, à ſe autem ſubſcriptam ſecundùm Saly. ibi col. 2. Contrarium Bal. inibi docuerat. 1. col. motus argumento tex. in. l. Cum antiquitas. §. final. infra De teſta. Sed eo tex. Bal. ſententiā cōprobari, Salycetus negat. Et Saly. Iaſon ſequitur in. l. Emptor. §. Lucius. 2. col. ff. De pactis. Aret. etiam in. l. Si ſtipulatus. §. Chryſogonus. 3. col. ff. De uerbo. obliga. adducit ſuperiorē Bal. ſentētiam, et tex ab eo allegatum in. d. l. Cum antiquitas. §. fina. Sed contra æquiparationem Bal. ex eo tex collectam argumentatur: & Areti. argumentum commendat Iaſ. inibi. n. 3. Mihi tamen Bal. opinio uidetur probabilior

 eſſe

eſſe, & ferè colligi ex.d.l.Cum antiquitas.§.fina.Nã habetur inibi, ꝙ magis ualebat ſola teſtatoris ſubſcriptio: quàm quòd teſtator conſcriberet totum teſtamentum ſine ſubſcriptione. Igitur argumentum naſcitur, ut ſiquis negauerit ſcripturam aliena manu ſcriptam, ſua uero manu ſubſcriptã, incidat in pœnam illius Authẽ. in quam ſine dubio incideret, ſi negaret ſcripturam ſuam integrã, cui ſe minimè ſubſcripſiſſet, per ea quæ tradit idẽ Bal.in ꝓhemio Digeſtorũ.n.4.et.5. Ang. & Saly.in.l.Cum tabernã.§.Idẽ quæſijt.ff.De pigno.Itaq; Bal.ſentẽtia in.d.Authen. Contra qui propriã, uidetur eſſe probabilior: quã ſequutus eſt Fel.in.d. cap.Quoniã contra.n.47.& Philip.Dec.in Auth. Siquis in aliquo documẽto.n.17.ſupra De edendo.

Secũda ſpecies eſt in Iudicis ſentẽtia, quæ ferri debet in ſcriptis.l.2.infra De ſenten.ex breui.recitan. cap.fi.De re iudi.lib.6.Nã nõ ſufficiet, ꝙ habeat Iudicis ſubſcriptionẽ: ſed exigitur, ꝙ tota ſit ſcripta ab ipſo Iudice.Ita ultra alios ſcribit Iaſ.in.d.l.Si ſtipulatus.§.Chriſogonus.n.15.ff.De uerb.oblig. allegãs ad hoc Bal.in additio ad Specul.titu.De ſenten.in ultima char.per tex.in.l.penul.infra.Commina, uel epiſto.

Cõtra Iaſ. Sed hoc Iaſ.nõ rectè tradidit: quũ uerius ſit, † Iudicis ſolam ſubſcriptionem ſufficere: ſi per alium, tenorem ſententiæ ſcripſerit. Idq; omnes ſentiũt: & in quotidiano

ãno uſu eſt. Quod uerò Bal. in Iudicũ ſubſcriptione lo quutus eſt iuxta Rub. Cõmina, uel epiſtolas, ita uidetur intelligendum, ut ſi pars aliquid in libello petierit, & Iudex ſe illi libello ſubſcribat: nõ habeat illa ſubſcriptio autoritatẽ rei iudicatæ argumen. l. Omnia. ff. de regu. iuris quã ſic accepit Accur. in. d. l. pen.

Tertia ſpecies eſt in ſtatutis. Vt puta ſtatuto Florentino cautum eſt, ꝙ ſchedulæ manu mercatoris ſcriptæ habeant executionem, perinde atq; ſi eſſet ſententia diffinitiua. Pone mercatorem ſchedulæ manu alterius ſcriptæ ſe ſubſcripſiſſe: non erit locus ſtatuto. Nam in ſtatutis fictio non attenditur. l. i. §. Hæc uerba. ff. De nego. geſt. huiuſmodi autem cautio non uerè, ſed per fictionẽ mercatoris dici poteſt, ſecundũ opinionẽ Ang. Peruſ. i. l. Cũ antiquitas. §. fi. ĩfra De teſta. quã Iaſ. inibi ĩ fine, et in. l. Si ſtipulat⁹. §. Chryſogonus n. 7. ff. De uerb. obliga. & in. l. Emptor. §. Lucius. n. 3. ff. De pactis, cõfirmat per tex. quẽ nouè ſe iactat allegare in. l. Si ego. §. Dotis. ff. De iure doti, ubi mulier dicitur retinere ueluti chirographũ mariti id, ĩ quo maritus ſe ſubſcripſerat: quũ aliena manũ ſcriptũ fuiſſet. Sic ꝓbat ille. §. nõ eſſe propriũ Titij chirographũ, qđ alterius manu ſcriptum ſit, etiã ſi propriã Titij ſubſcriptionem habeat: quum ditio ueluti nota ſit fictionis. Sed tamen melior eſt contraria eiuſdẽ Ang. ſentẽtia

in.d.§.Chryſogonus. Qui etiam in ſtatuto procedere intelligit, ut Titij cautio dicatur ea, cui ſe Titius tantū ſubſcripſit. Idq́; magis comuniter probant Dd. inbi, Alex.conſil.147.Pōderatis.n.4.lib.2.Philip.Dec. in Authen. Siquis in aliquo documēto.n.18.ſupra De edendo.ubi reſpondet † ad.§.Dotis, ꝙ dictio ueluti aliquando ueritatem exprimit ſecundùm ſubiectam materiam. Vel ꝙ ſi merū factum cōſideretur, differunt ſcriptura, quę facta ſit manu ꝓpria, et ſuſcriptio. Sed ſi cōſenſus ipſe reſultās ex facto attēdatur: tā ꝓprie cōſētit ille, q ſuſcribit, quā ille, qui ſcribit. Mihi uidetur, poſſe etiā reſpōderi ad.§.Dotis, nō eſſe in ea ſpecie propriū mariti chirographū. Quoniā libellus erat factus à muliere ſcribente, ſe in domū uiri tot & tales res ītuliſſe. Subſcripſit ſe huic libello marit⁹: uidetur quidē ex huiuſmodi ſubſcriptione fateri, id ita uerū eſſe. Sed non dicetur ꝓprie eius chirographū: quum nec extenſa ſcriptura ſit facta eius nomine, nec ille ſe obliget chirographo, aut ex chirographo poſſit cōueniri. Deniq́; ad probationē rerū marito traditarū libellus ille ſolū proficit, ut tex. habet. Facit.l.Publia.§.fin.ff.Depoſi.

Ille caſus dubitationē non reciperet, ſi te præſente & mādāte aliquis ſcriberet, & tu ſuſcriberes ſecundū eundem Ang.in.d.l.Cum antiquitas.§.fi. in lect. Florē. Diceretur enī ꝓprie tua cautio. Facit tex. et quæ inibi

cumulan.

*cumulātur ab Iaſ.in.l.Si procuratori pręſentis.ff.De
uerb.obliga. Quorum argumēto aliâs tentabā dicere,
5 ꝙ licet regulariter † ſtipulatio ſerui tui regulariter nō
ſit tua ſtipulatio,licet eius emolumentū tibi quęratur,ut
in titu.ff.De ſtipu.ſeruo.§.Ei qui,Inſti.De inuti.ſtip.
At ſi ſeruus tuꝰ te ꝓſente, & quid ageretur intelligē
4 te,ſtipulatus tibi ſit,tūc poſſe dici tuā ſtipulationē ma
gis fore:et huius rei nō leuia emolumēta eſſe.Nam qđ
6 ſeruus ſtipulatur,† regulariter eidē poteſt ſolui, & ꝓ
miſſor ipſo iure liberatur ſecundū Bart. receptam ſen-
tentiā in.l.Eū qui ita.§.Qui ſibi aut filio.n.1.ff.De
uerb.obliga . arg.l.Quod ſeruus,cū ſimil.ff.Depoſi.
7 At in ꝓpoſita ſpecie, † ubi præſēs dominus per ſeruū
præſentem ſtipulatus eſt:ipſi domino,cuius ſtipulatio
magis fuit,ſolui oporteret.Sic liberaretur promiſſor,
qui ſeruo ſoluiſſet.Præterea quoniam ipſius domini ſti-
8 pulatio eſſet,† ſi promiſſor aliquid cum ipſo domino in-
continenti paciſceretur:huius modi pactum in domini fa
uorem cohærentia contractus ueſtiretur.Et tamen ſi
ſtipulatio ſerui eſſe diceretur,pactum cum domino ſer
ui factum non poſſet ueſtiri eius ſtipulationis cohærē
tia,ſecundùm ea,quæ ſubtiliter Bal.tradit in tracta.
De pactis.n.32.uerſ.Item quæro,ſtipulatur filius rela
tus à Ioā.Baptiſta de SāctoSeue.ī eodē tracta.uerſi.
9 Sextò queritur.n.39.Quæ pręcipuè notabilia ſunt † ad*

Iure

Iurecõſ.cõſiliũ in.l.1.in pri.uerſ. Siquis igitur, ibi, PER SERVVM PRAESENTEM, *maximè coniuncta Franciſci Ripæ noua interpretatione.n.69.ff.De uerb.oblig.*

Summæ.

1 Pignus vtrum ciuili obligationi ſic accedat, quẽadmodum & fideiuſſor.

2 Obligatio ciuilis & naturalis non datur in pignore.

3 Pignoris ius nõ conſtituitur in re, quã loco pignoris tradidit debitor ciuili creditori.

4 Intellectus. l.1. infra Si pigno.conuenti. numer. ſecuta non ſit, & l.1.ſupra hoc tit.

5 Cõſtitutum an eo modo poſſit accedere ciuili obligationi, quo & fideiuſſio.

LICET HYPOTHECA DATA CONVENIRI COEPERIS. *Hæc uerba ita poſſunt exaudiri, ꝙ licet hypotheca data eẽt, nõ agebatur ex ea, ſed ex cautione. Vel ꝙ licet cautio cõſcripta eſſet, et hypotheca data: nihilominus habebat debitor exceptionis beneficiũ, quo probationis onus in creditorẽ trãſferret. Idq; etiã in pignore tradito expreſſũ eſt in.l.i.infra Si pignoris cõuentio.nume.ſecuta non ſit, & i.l.i.ſupra hoc titu.ubi.in gl.uerb. pignus, obſeruat, quòd ſicuti fideiuſſor ciuili duntaxat obligationi poteſt accedere.l.Tam mãdatori, infra hoc tit.† ita etiã ciuili obligatiõi pignus accedit. Quod et Saly.inibi ꝓbat.*

Sed mihi uidetur, hanc fideiuſſoris, & pignoris

ſeu

ſeu hypothecæ cõparationẽ eſſe iniuſtã. Nam ubi cautio ſpe futuræ numerationis conſcripta eſt, & creditori data, ſi cõuẽtio pignoris ſimul facta ſit, uel pign⁹ traditũ, ius pignoris uel hypothecæ nõ uidet̃ ciuili obligatiõi accedere: quũ uiq; tũc demũ incipiat, quũ numeratio fecit, ut ciuili obligationi naturalis cõiũgeretur. Cõtra Accurſij receptã comparationẽ.
2 Siquidem conſtat, † in pignore conſtituendo non dari ciuilem & naturalem obligationẽ, ſed ius reale: quod ſolo conſenſu contrahitur, ut cõmuniter Dd. tradunt in
3 l. Si tibi decem. §. De pignore. ff. De pactis. Igitur † is de quo quærimus, nõ uidetur feciſſe nexũ pignoris interim, dum ciuiliter obligatus eſt: quũ nõ uideatur cõſenſiſſe ante numerationẽ, uel tempus exceptionis elapſum. l. Si ſub ſpecie, ſupra De poſtulã. Tradit Bar. ĩ. l. Cũ quis. n. 2. ſupra De iuris & facti igno. Alex in. l. i. n. 11. ff. De condicti. indeb. Deniq; & ſi poſtea numeret creditor pecuniam debitori ciuili, ſi tamẽ ante numerationẽ debitor eam rẽ nuda conuentione alij obligaſſet: diceremus, in pignore potiorẽ eſſe cauſã eius, cui priùs iure obligata fuiſſet, & poſteriorẽ uideri creditorẽ, cui priùs eam debitor ſub ſpe numerationis tradidiſſet. l. penul. ff. Quæ res pigno. obliga. poſſunt. l. 1. ĩ fi. ff. Qui potior. in pigno. habean. Diuerſa eſt in fideiuſſore ratio, qui cùm per ſtipulationẽ obligetur. l. Blãditus, ĩfra De fideiuſſ. no. in. l. 5. §. Satis acceptio. ff.

De

De uerb. obliga. et ciuiliter ſimul & naturaliter ſoleat obligari: diceretur in propoſita ſpecie ſtatim ciuiliter teneri, qui ſub ſpe futuræ numerationis interceſſerit.

Ex his infertur intellectus† ad. l. 1. infra Si pigno. conuen. numera. ſecu. non ſit, ubi Imperatores Hyario reſcripſerunt, SI PECVNIAM TIBI NON ESSE NVMERATAM ET IDEO CAVTIONEM FRVSTRA EMISSAM ASSERIS, ET PIGNVS DATVM PROBATVRVS ES: IN REM EXPERIRI POTES NAM INTENTIO DATI PIGNORIS NEC REDDITAE PECVNIAE NON ALITER TENEBIT QVAM SI DE FIDE DEBITI CONSTITERIT, *ubi Accur. & communiter Dd. interpretantur, Hyarium poſſe experiri actione pignoratitia ad repetendum pignus, quod tradidit: nec ei onus probationis incumbere, niſi circa traditionem pignoris. Quum ſufficiat aſſerere, pecuniam ſibi numeratam non eſſe, & ideo fruſtrà cautionem à ſe emiſſam. Nam ſi creditor intenderit, datũ ſibi pignus fuiſſe pro pecunia, quã cautio debitoris cõtinebat, et eã pecuniã nõdũ ſibi redditã eſſe: nõ aliter eius intẽtio tenebit, quàm ſi de fide debiti aliter quàm p cautionẽ debitoris conſtiterit: quum uidelicet legitima huius querelæ tempora nondum eſſent elapſa. Alciatus autem in. l. Qui pecuniã. ff. Si certũ peta. putat, Dd. eam legem hactenus non percepiſſe: qui intentionẽ exceptiõe aduerſus ſermonis proprietatẽ, acceperint,*

nec

nec recte hypotheſin in ea finxerint. Deniq; interpretatur, intentionem Hyarij reprobatam, qui pignus petebat, quod tali cautioni acceſſerat. Aut enim (inquit) numerata fuerat pecunia, & pignus repeti niſi ſoluto ære alieno non poteſt. Aut numerata non fuit: & tali denunciatione facta pignus non ſubſiſtit. Vnde hoc caſu in rem actione experiri nos lex iubet. Hæc ille. Ego uerò pignus non ſubſiſtere cum Alciato ſentio: ſed nō utiq; ea difficili ratiōe moueor, qua Alciatus utitur, quòd uidelicet denuntiatione facta hoc contingat. Sed magis planè interpretor, ius pignoris contractum non eſſe ante numerationem: quum debitor cautionem emiſerit, & pignus tradiderit ſub ſpe futuræ numerationis. d.l. penul. ff. Quæ res pigno. obliga. poſſunt. Quod autem putat ex legis præcepto in rem agendum eſſe, mihi nequaquam probatur: Nam & ſi Imperatores de pignoratitia actione non loquerentur: non idcirco iuſſiſſe uideri poſſunt, ut in rem agatur, excluſa pignoratia actiōe. Siquidē conſtat, & ſi pignus non ſubſiſtat, rectè agi pignoratione actione perſonali. l. Solutum. §. Si quaſi. l. Si rem. §. Is quoq;. ff. De pignora. actio. Quibus Iureconſultorū reſponſis apertè conuincitur, communem interpretationem in. d. l. 1. uerſ. Nec intētio, ueram eſſe, quòd uidelicet creditoris intentio reprobetur. Idq; uerba illa, Nec REDDITAE

Accurſij recepta interpretatio aduerſus Alciatum defenditur

PECVNIAE, *exprimere uidētur. Proinde apparet, Imperatores in ea.l. intellexiſſe, quòd Hyarius pignoratitia perſonali agere poſſet, uti Accurſius & Dd. communiter crediderunt. Aut certè ſi dixerunt, eum poſſe reali actione agere, uti Rapha. Fulg. interpretatur in d.l.i. ſupra, hoc titu. pignoratitiam actionem minimè excluſerunt.*

Hinc etiam infertur, dubitari poſſe, utrum huic ciui
li obligationi † conſtitutum poſſit accedere, non minus 5
quàm fideiuſsio. Nam ſi tu ſpe futuræ numerationis cautionem Titio dederis, & ego huic Titio eandem pecuniam conſtituerim, poteſt dubitari, an non tenear iterim: quum ſolo conſenſu perficiatur cōſtitutū.l.i.ff. De conſtitu. pecu. & ante numerationē conſenſus & æquitas Prætoris deficere uideatur. Et tamen non dubitaretur, quin ex ſtipulatione ciuiliter obligarer per fideiuſsionē. Tametſi Moderni Senenſes ī Rub.10.char. ff. De uerb. obliga. & Ludo. Comeſ. in. §. In perſonā n.29. Inſti. De actio. ſecurè tradiderunt, ciuili literarum obligationi non minus poſſe conſtitutum accedere, quàm fideiuſſionem.

Summæ.

1 Exceptio nō numeratæ pecuniæ vtrum in ſcriptis proponi debeat.

2 Querela non numeratæ pecuniæ in ſcriptis proponi debet.

3 Exceptio nõ numeratæ pecuniæ poteſt opponi poſt litẽ cõteſtatã quaſi perẽptoria.
4 Exceptio non numeratæ pecuniæ vtrum poſſit allegari poſt concluſionẽ in cauſa.
5 Allegari poteſt iuris præſũptio poſt concluſionem in cauſa ſimul cum iuris allegationibus.

EXCEPTIONE OPPOSITA, *in ſcriptis. Nã ſpe*
1 *ciale eſt in hac exceptione, † ꝙ in ſcriptis*
proponi debet ſecũdũ gl. inſti. De litera.
oblig. ĩ uerb. exceptionẽ: cũ qua ibi trãſeũt
Dd. Et idem tradit Bar. in authẽ. De tempo. nõ ſolu.
pecu. ſuper dote in prin. n. 5. colla. 7. & cõmuniter hoc
receptum eſt in Authẽ. Hãc autẽ, infra hoc tit. Sed
tu conſidera, expreſſum quidem eſſe, ꝙ querela nõ nu
meratæ dotis in ſcriptis proponi debet. d. Authẽ. nõ
tamen hoc in querela nõ numeratæ pecuniꝫ expreſſum
eſt, adeo ut And. Alcia. in. l. Pactum quod bona fi
de, col. 2. ſupra De pactis aduerſùs receptã ſententiã
tentauerit, hanc querelam nõ debere omnino in ſcriptis
proponi: quaſi duret. l. In contractibus. §. In omni, ĩfra,
hoc tit. quæ in querela non numeratꝫ pecuniꝫ non repe-
ritur correcta. Et ferè cum. d. §. In omni, corcordare
2 *uidetur lex Regia. lib. 4. tit. 47. §. 2. in fi. Quãquam*
autem † probanda ſit communis opinio circa quere-
lam non numeratæ pecuniæ: non iccirco diſtrictè pro-
bandum erit, exceptionem non numeratæ pecuniæ,
ſeu

ſeu doli in ſcriptis eſſe proponendas. Quum aliud ſit proſilire quaſi agendo ad querelã: aliud, ſe excipiendo defendere per ea, quæ reſoluit Ang. Aret. in Rub. n.26. uerſ. Fallit in duobus, Inſti. De exceptio. & Soz. in. l. i. n. 6. ff. eo. titu. Quamobrẽ fortaſſis uerius eſt, has exceptiones non magis in ſcriptis proponi debere, quàm uulgares alias. Quod fermè tentaſſe uidetur Rapha. Fulgo. in. d. authen. Hanc autem querelam. Niſi quòd uult, querelam in iudicio ſine ſcriptis poſſe proponi: quum magis diſtinguere debuiſſet exceptionẽ à querela.

Contra cómunem.

Cõtra Rapha. Fulg.

Illud quæritur, utrum exceptio hæc opponi debeat ante litem conteſtatam, quaſi dilatoria: an uerò & poſt litem conſtatam opponi queat ueluti peremptoria? Et Specul. in titu. De exceptio. §. 1. uerſ. Quid de exceptione, ſcripſit, eſſe dilatoriã. Sed Ang. Are. ĩ. §. Idẽ iuris. n. fi. Inſti. De exceptio. meliùs reſoluit, † poſt litẽ cõteſtatã opponi poſſe, ut quę ſit perẽptoria. Plꝰ arbitratur Bal. in tracta. De pactis. n. xi. † ꝙ etiã poſt cõcluſionẽ ĩ cauſa poteſt debitor ex cautiõe cõuentus allegare exceptionem non numeratæ pecunię in terminis noſtri tex. quũ exceptio non numeratæ pecuniæ ipſo iure probetur ante biennium: & debitor per legem dicatur probare ſuam exceptionem, quam eo ipſo probet, ꝙ nõ probatur contrariũ. l. Super ſeruis. C. Qui milita. nõ

3
4

poſſunt

poßũt, & no. in. l. 2. ſupra hoc titu. Porrò lex poteſt fa
cere probationem omni tempore. Et allegationes iuris
ideo quolibet tempore obijciuntur: quia ipſo iure probã
tur. Hæc Bal. De cuius ſententia dubito. Nam ſi quũ
Lex præſumeret, nõ eſſe debitori numeratam pecuniã,
ſola huius rei allegatio neceßaria eſſet iuxta regulã,
qua conſtitutum eſt, iuris præſumptionẽ non releuare
ab onere proponendi, licet releuet ab onere probandi. l.
Si adulteriũ cũ inceſtu. §. Iidẽ Polliom. ff. Ad. l. Iul.
De adulter. Tradit latè Feli. ĩ cap. Cũ ordinẽ, pe. col.
De reſcrip. & in cap. Afferte. n. 3. cũ ſequen. De
5 *prçſũptio. tũc concederẽ, † poſt concluſionẽ in cauſa au*
diẽdũ debitorẽ, qui allegaret, nõ eße ſibi numeratã pe
cuniã. Quũ etenim Lex illud idẽ antè præſumeret, ſim
plex partis allegatio nõ nouã ſpeciẽ facere uideretur,
ſed eam, que erat, de tegere, argumẽ. l. Adeo. §. Cum
quis, in fi. ff. De acqui. rerũ domi. Et de hoc extat nota
bilis doctrina Anto. But. in cap. Peruenit. n. 7. De
6 *emptio. & uendi. ubi ſcripſit, ꝙ † allegatio præſũptiõis*
fieri poteſt eo tẽpore, quo allegatiões iuris admittũtur:
quũ ſuper ea intentio partis nõ fundetur, ſed magis co-
adiuuetur. Sequitur Philip. Dec. ĩ. l. Cũ quid. n. 24. ff.
Si cert. peta. Verũ in propoſita quæſtione cõſiderari
poteſt, quòd ſi debitor confeſſus eſt, ſe ex mutui cauſa
debere pecuniam: Lex non præſumit, ꝙ illi non fuerit

numerata. Imò interim credit, ueram eſſe eã confeſſionem. Et tunc demum incipit opinari, ꝙ non fuit numerata pecunia, quum ipſe formaliter proponit querelam: aut allegat, non eſſe ſibi numeratam pecuniam in modũ exceptionis, utì noſter tex. in his uerbis probat, & Bal. colligit in uerſi. Quartò quæritur, in fi. Nec poteſt dici, oppoſita exceptione, intentionem partis non fundari, ſed coadiuuari: quum uerius ſit, partis intentionem, quæ antè nulla erat, ab oppoſita exceptione fundamentum accipere. Proinde dubitari poteſt, an exceptio poſt concluſionem in cauſa non ſit admittenda.

1 Cautio ex mutui cauſa creditori data præiudicat debitori interim, dũ nõ queritur, aut nõ opponit exceptionẽ.

2 Exceptio non numeratæ pecuniæ conſiſtit in duobus. ſ. in ſpe futurę numerationis, & quód non fuit numeratũ.

3 Bartoli ſententia in .l. Certi cõdictio. §. Si nũmos. n. 10. ff. Si certũ peta. in alijs locis ab eodem ſcripta quomodò poſſit intelligi.

4 Exceptionem nõ numeratæ pecuniæ non eſt neceſſe reo opponere, ſi ex forma cautionis appareat, qđ fuit interpoſita ſub ſpe futuræ numera.

5 Notarius. etiã ſi intelligat, cõfeſſionẽ ſcribi ſub ſpe futurę numeratiõis: nõ tñ ſcribere hoc debet.

EX his uerbis tex. utiliter collige, † quód ſi doli exceptio ſeu non numeratæ pecuniæ oppoſita non fuerit: creditor, qui ex cautione agit, intentionem ſuã perferet. Nec enim præſumptio eſt pro debitore, quód ei non fuerit numerata pecunia: niſi opponat exceptionẽ. Quæ † ſecundũ Bal. in . l. i. uerſi. Item ad. l. 1. ſupra

De condicti. ob turpẽ cauſ. conſiſtit in duobus. ſ. quia non eſt numeratũ, & in ſpe numerationis futuræ. Pro inde hæc cautio in dubio ſcribenti præiudicat, ut obſeruant Bal.col. 3. uerſi. Quartò quęritur, & Saly. n.2. Ang. etiam Aret. in.§. Actionum. n. 13. Inſti. De actio. & Franciſ. Ripa in.l.1.§. Siquis ita. n. 37. uerſi. Fortiùs dico. ff. De uerb. obliga.

3 *Vnde infero, quomodò † Bart. ſententia poſſit accipi in.l. Certi cõdictio.§. Si nũmos. n.10. ff. Si certum peta. et in.l.1.§. Siquis ita. n.9. & in.l. Si ſtipulatus.§. Chryſogonus. n. pen. ff. De uerbo. obliga. ubi docuit, quòd ſi in inſtrumẽto cõtineatur mutui recepti cõfeſſio, & ſtipulatio inutilis: agendũ eſt ex numeratione: quæ probari debet per confeſſionẽ in dicto inſtrumẽto contẽtam. Non uerò agendũ eſt ex ſtipulatione, quæ erat inutilis: nec ex cõfeſſione, quæ nõ producit actionẽ.l. Publia.§. fina. ff. Depoſi. Dd. cõmuniter interpretãtur, Bar. traditionẽ ꝓcedere: quãdo lapſũ eſſet biẽniũ, uti diffuſè recitat Alex. ĩ.d.§. Chryſogonus. n.12. Ego Bartolũ ſĩpliciter locutũ ſĩpliciter quoq; intelligo, ut ad biẽnij tẽpora nõ õnimodò reſpexerit. Nã ueriſſimũ eſt, illã cõfeſſionẽ ex cauſa mutui factã ẽt ante biẽniũ ꝓbare. Sin autẽ is, qui cõfeſſus ſit, opponat agẽti exceptionem non numeratæ pecun. id non curauit Bar. Et hoc auctoritate Bal. comprobatur conſ. 33. Tres ſunt*

 caſus

caſ⁹.n.1.uerſi.Videamuslib.5.Vbi dicit, ꝙ quando cõfeſſio nõ ꝑoteſt operari niſi merã probationẽ, ille, qui agit ex numeratione, obtinet, ſi probat confeſſionem: niſi aduerſùs confeſſionem obijciatur exceptio non numeratæ pecuniæ per.d.§.Chryſogonus.

Eſt tamen & quando non ſit neceſſe reo, opponere exceptionem non numeratæ pecuniæ, ſi uidelicet † ex forma cautionis appareret, ꝙ facta fuiſſet ſub ſpe numerationis futuræ. Quia hoc inſtrumentum, quod contra reum producitur, pro reo probat, uerba ſunt Bal. in.l.Qui pecuniam, fina.uerb.ff. Si cert. peta. Quo loco Notarium opportunè admonebimus, ut † quanuis maximè intelligat, confeſſionem fieri ſub ſpe futuræ numerationis: non tamen hoc comprehendat in inſtrumento, gl.eſt quam Bal.inibi ſummè notat, & cæteri ſequũtur in.l.fina.in uerb.accepturum, ſupra De condicti.ex lege. 4 5

Summæ.

1 Doli exceptio non eſt probãda ab eo qui dicit, ſe cautionẽ dediſſe ſub ſpe futuræ numerationis, & nõ eſſe ſibi numeratam pecuniam.

2 Doli exceptio vtrũ detur aduerſus eũ, qui eſt ĩ ignorãtia, etiã ſi ignorantia nõ ſit iuſta.

3 Intellectus.l.2.§. Et generaliter.ff.De doli exceptio.

4 Doli exceptio aduerſus quas perſonas non detur.

5 Actio de dolo et doli exceptio vtrum competat aduerſus nu

tritorem vel nutricem.

6 Interpretatio noua. l. 1. §. fin. ff. De obſequi.

7 Parentes, qui liberis alimenta impiè denegarunt, penè ad extraneorum conditionẽ rediguntur.

8 Exceptio doli, vtrũ oppoſita videatur, an verò exceptio nõ numeratæ pecuniæ, ſi reus ex cautione cõuentus ſimpliciter factũ narrauerit ſine vlla doli mentione.

9 Bonæ fidei mẽtio poſita in cõcluſiõe actionis vel exceptionis vtrũ faciat actionẽ vel exceptionẽ cõtra parẽtes vel patronos ꝓcedere, ſi in facti narratione doli mẽtio facta eſt.

10 Intellectus, l. Non debet. ff. De dolo.

SEV DOLI. *Collige, quòd debitori, qui ex cautione cõuenitur, datur exceptio doli cõtra creditorẽ. Et hoc addit tex. noſter. l. i. ſupra hoc tit. ſecundũ glo. hic. Vnde licet regulariter qui dolũ dicit: probare eũ teneatur. l. Quoties. §. Qui dolum. ff. De proba. in hac tamen ſpecie,*

1 *† qui dolum dicit, probare eum non tenetur. Sed oppoſita doli exceptiõe, onus ipſi creditori incumbit probandi numerationem, & per hoc, quòd ſine dolo petat. Id autẽ contingit ex prærogatiua exceptionis non numeratæ pecuniæ, cũ qua concurrit, ut ĩ ſimili Accur. tradit in .l. Qui exceptionẽ. ff. De cõdicti. indebi. Sic apparet, ꝙ Abbas Panormi. in cap. fi. n. 18. uerſ. Secun-* Pan. error. *dũ remediũ, De ſolu. poſt Hoſti. nõ rectè docuit, exceptionẽ doli in eo differre ab exceptione non numeratæ pecuniæ, ꝙ doli exceptio oppoſita nõ trãſfert onus probandi in aduerſarium: ſicut exceptio nõ numeratæ pe-*

 cuniæ.

cuniæ. Et qđ mirari poſſis, ſcripſit, tenere hoc cõiter Legiſtas ĩ hac ipſa.l. Quę cõtrariũ euidẽter exprimit.

Accurſius tamen obſeruat, differre has exceptiones, ꝙ exceptio non numeratæ pecuniæ contra omnẽ perſonã datur: ſed doli exceptio nõ datur contra omnẽ perſonã. Nam quum doli exceptio opinionẽ eius, cui opponit̃, apud bonos & graues ſuggillet, nõ datur aduerſus parentem & patronũ.l. Apud Celſũ.§. Aduerſus.ff. De doli exceptio. Nec datur præterea † ad 2
uerſus eũ, qui ſit in iuſta ignorãtia, ſecundũ Accurſi. hic per.l.2.§. Et generaliter.ff. De doli excepti. Vnde colligebat Ang. Aret. in §. Idem iuris.n.8.uerſi. Ex quo uidetur, Inſti. De exceptio. ꝙ ſi ego Titio ſucceſſiſem, cui mutuæ pecuniæ cautionẽ dederas, & ego te ex ea cautione conuenire cœpero, non eſt, cur me doli exceptiõe repellas, qui ſim in ignorantia probabili.l. Qui in alterius.ff. De regu.iuris: ideoq; docere debes
Cõtra Angel.Aret.
de mea ſcientia. Sed contra Ang. conſidero, poſſe retorqueri.d.l. Qui ĩ alterius, ubi Iurecõſultus ĩtelligit, hæredem eſſe in iuſta ignorãtia, ſi cũ eo agatur, nõ etiã ſi agat. Ergo quũ in ꝓpoſita ſpecie hæres ex cautiõe agere cœperit, nõ uidebitur eſſe in iuſta ignorãtia. Vnde & doli exceptio ei poterit opponi. Mihi autẽ uidetur cõtra gl. hic, cũ qua omnes tranſeũt, nõ exigi iuſtã ignorantiã ad excludẽdã doli exceptionẽ. Siquidẽ talis

ignoran-

ignorantia ſufficit, quæ dolo careat, uti Iureconſultus Contra Ac cur. vulgò receptum.
3 *docet* † *in. d. l. 2. §. Et generaliter. Porrò ignorãtia, et ſi iuſta non ſit, poteſt dolo carere, & à doli exceptiõe tueri. l. Igitur. §. Poteſt. ff. De libe. cauſa. Quare & ſi hæres, qui in locum alterius ſucceſſit, ex cautione agat, quam in hæreditate inuenit: excuſandus eſt, ne doli exceptionem patiatur.*

4 *Sunt & aliæ perſonæ,* † *aduerſus quas doli exceptio non opponetur: ſed magis exceptio non numeratæ pecuniæ. Eas colligere licebit ex, d. l. Non debet. ff. De dolo. ex. l. i. ſupra De in ius uocã. ex. l. i. infra De iure doti. ex traditis per Dd. in. l. Generaliter. ff. De in ius uocan. Sed ultra omnes perſonas uulgò traditas*
5 *uidetur doli exceptio, & actio ceſſatura* † *aduerſus nutritorẽ & nutricem: quibus reuerentia ad parentum quandam ſpeciẽ exhibenda eſt, uti Alcia. tentauit in l. 1. in uerb. matris, ſupra De in ius uocã. inducendo ad hoc uerba Iurecõſulti, quæ nemo antè hoc ſenſu acceperat ĩ. l. 1. §. fi. ff. De obſequi.* INDIGNVS *(inquit Vlpianus)* MILITIA IVDICANDVS EST QVI PATREM ET MATREM A QVIBVS SE EDVCATVM DIXERIT MALEFICOS APPELLAVERIT. *Interptatur Alci. patrẽ et matrẽ, id eſt, nutritorẽ et nutricẽ: ne illa uerba,* A QVIBVS SE EDVCATVM, *&c. ſupfluãt. Quũ appellatio patris et matris ad hos quoq; referatur. Plautus in Menech*

Adeo forma ſimili pueri, vt mater ſua
Non internoſſe poſſet, quæ mammam dabat:
Neq; adeo mater ipſa, quæ eos pepererat.

Meminit huius interpretationis Andreas Tiraquel. in repe. l. Si unquam, in uerb. ſuſceperit liberos. n. 43. ĩfra De reuocan. dona. allegans illa Vergilij carmina Aeneidos. 8.

Fecerat & uiridi fœtam Mauortis in antro
Procubuiſſe lupam: geminosq; huic vbera circũ
Ludere pendentes pueros, & lambere matrem.

Nec tamen conſtituit, an Iureconſ. in .d. §. Indignus, de educatore & nutrice intellexerit. Quod alijs diiudicandum reliquit. Ego autem, & ſi magnoperé Alciati ratione & auctoritate mouear, ſubſiſto. Nam uerosimile non eſt, conſtitutum eſſe, quód is, qui nutritorẽ & nutricem maleficos appellauerit, indignus militia iudicandus ſit: quum ſatis eſſet, id conuicium æſtimare atrocius & uindicare grauiùs, habita ratione perſonarum iuxta. l. Capitalium. §. Omnia admiſſa. ff. De pœnis. §. Atrox, Inſti. De iniu. Quare tam grauis pœnę argumẽtum Accurſianam interpretationem uidetur confirmare, ut ſecundùm illius tituli propoſitam materiam de patre & matre naturalibus loquatur Vlpianus. Nec uerba illa, A QVIBVS SE EDVCATVM DIXERIT, *omnimodó ſuperfluere mihi uidẽtur, Poteſt enim*

nõ

6 non ineleganter dici, † quòd ſiquis patrem & matrem, à Noua interpretatio.
quibus ſe educatum neget, maleficos appellauerit: indi-
gnus militia iudicandus non eſt: fermè non magis, quã
7 ſi extraneos homines appellaſſet maleficos. Siquidem †
ad extraneorum cõditionem penè redigũtur parẽtes,
qui liberis alimenta impiè denegarunt. l. Necare, ſu-
pra De libe. agnoſcen. cap. 1. cum glo. De infanti. &
langui. Cuius cap. diſpoſitionem Dd. noſtri ignoraue
rũt præcipuè Saly. in. l. Patrem, ĩfra De nupti. Nihi Cap. à quibuſdam noſtris Doct. ignoratũ.
lominus admitti poterit, nutritoribus hanc reuerentiã
exhibendam eſſe, ut doli mẽtio aduerſus eos non fiat, ar
gumento. l. Iniquum, infra De his qui accuſa. nõ poſſ.
Quod ita Feli. tẽtauit in cap. Cęterum. n. 15. De iudi.

Poſtremò circa huius partis interpretationẽ utili
8 ter quæritur, † ſi Demetrius ex cautiõe ſua cõuentus
nullam nec doli, nec nõ numeratæ pecuniæ exceptionẽ
formalem propoſuiſſet, ſed dũtaxat dixiſſet, Obſtat ti
bi, ꝙ ſub ſpe futurę numerationis dedi tibi cautionẽ, &
tu non numeraſti mihi pecuniã: utra exceptio uideatur
oppoſita? (Nec enim dubitamus, quin ſola facti narra
tio ſufficiat per ea, quæ tradit Bart. in. l. 4. §. Hoc au-
tem iudicium. ff. De damno infecto) Et Sozi. in. l. 1. n.
12. ff. De exceptio. ſenſiſſe uidetur, in hac ſpecie intelli
gi propoſitam doli exceptionem. Ait enim, ꝙ tunc de-
mum ex narratiõe nõ numeratæ pecuniæ doli exceptio

non

non cenſetur oppoſita, quando parens aut patronus age
rẽt per tex. in. l. Apud Celſum. §. Aduerſus. ff. De
Contra Sozin.
doli excepti. Sed hoc quod uariando Sozi. ſcripſit, ꝓ
bari non debet. Nam meliùs reſoluẽdum eſt, quòd ſi fa-
ctum narretur, & concluſio ſubijciatur: ex ipſo cõclu-
dẽdi modo apparebit, utra exceptio fuerit oppoſita. l.
Non debet. ff. De dolo. Vbi autem nulla eſt cõcluſio,
neceſſe eſt ex ipſo facto, quod ſimpliciter narratũ eſt,
colligere exceptionem. Proinde ſi Demetrius ſimplici
ter factũ narrauit, nec poteſt nec debet colligi doli ex
ceptio: quum in narratione doli mentio nulla facta ſit.
Videbitur ergo in factum, ſeu non numeratæ pecuniæ
exceptionem propoſuiſſe. Contrà ſi in narratione doli
mẽtionem feciſſet, colligetur doli exceptio. Vnde ſi in
caſu. d. §. Aduerſus, narratus eſſet dolus parentis uel
patroni in eo commiſſus, ꝙ pecuniam peterent, quam
nunquam numeraſſent, nec ulla concluſio in ea narrati-
one poneretur: non eſſet audiendus reus huiuſmodi fa-
ctum ita narrans: eò quòd uideretur propoſuiſſe doli
exceptionem. Tametſi † quum narratur dolus paren- 9
tis uel patroni, & concluditur cum mentione bone fi-
Contra Iacob. Rauẽ. Alber. & Bald. cum alijs.
dei, procedat actio uel exceptio ſecundùm Iacob. de
Rauen. & Alber. in. d. l. Non debet, per eum tex.
ff. De dolo. ubi & Bal. idem uidetur ſentire. Quorũ
tamen ſententia mihi non uidetur iuſta. Siquidẽ debitæ
reueren

reuerẽtiæ congruum eſt, nullam doli paterni facere mẽtionem propter facti infamiam: etiam ſi concludatur cum mentione bonefidei. Et hoc reperio, uoluiſſe Barto. in. l. Si ſuperſtite. i. lect. ſupra De dolo, ubi Ang. Peruſ. idem ſentit, & Rapha. Fulg. in. d. l. Non debet: quum docet, in narratione non eſſe faciendam mẽtionem doli paterni, & concludendum eſſe cum menti-
10 *one bonefidei. Et ita puto † intelligendam. d. l. Non debet. Quam plurimorum Dd. allegatione ornauit Ludo. Gomeſ. in princi. n. 24. Inſti. De actio.*

Summae

1 Exceptio non numeratæ pecuniæ non habuit olim prærogatiuam, quam hodie habet.

2 Exceptio non eſt perpetua, ſi reus eam potuit per modum agẽdi in iudicio proponere.

3 Tempora exceptionis et querelæ non numeratæ pecuniæ quænam olim fuerint, & hodie ſint, ſecundùm Imperatorum, leges Regúmq; Luſitaniæ &, Caſtellæ.

4 Exceptio non numeratæ pecuniæ vtrùm odio magis creditorum, quàm fauore debitorum meruerit prærogatiuã.

5 Exceptio non numeratæ pecunię qñ regulariter cõpetat.

6 Intellectus. l. 2. §. Circa, ad fi. ff. De doli exceptio.

SEV NON NVMERATAE PECVNIAE. *Hæc*
1 *exceptio † non uidetur olim habuiſſe prærogatiuã, quam hodie habet. Nam ſiquis ſub ſpe futuræ numerationis cautionem in*

terpo

terpoſuiſset de pecunia quaſi iam ſibi numerata, & creditor, qui non numeraſſet, ageret: reus ſe in factum exceptione defendebat excipiẽs de nõ numerata pecunia. l. Apud Celſũ. §. Aduerſus. ff. De doli excepti. Et retinebat exceptio ſuam ordinariam naturã, ut & perpetua eſſet. l. Purè. §. fina. ff. De doli except. & probanda eſſet ab excipiente. l. In exceptionibus. ff. De ꝓba. Poſtea uerò Imperatores introduxerũt, ut intra quinquennium debitor poſſet queri de non numerata pecunia: et huiuſmodi querela ĩtra legitimũ tẽpus interpoſita, inanem effectum cautionis in perpetuũ reddere. Sed & ſi nullã querelã interpoſuiſset, & ĩtra legitimũ tempus exciperet de non numerata pecunia aduerſus agẽtem ex cautione creditorem, ſimilis effectus exceptionis fuit, qui & querelæ: quum oppoſita hac exceptiõe creditor, ſi uellet obtinere, cõpelleretur probare numerationem pecuniæ. Planè exceptio intra legitimũ tempus proponi debuit. Nam & ſi exceptiones conſueuerunt eſſe perpetuæ, id euenit: quoniam non eſt in poteſtate rei, quando utatur exceptione. l. Purè. §. fin. ff. De doli excepti. Tradit latè Feli. in cap. Si autẽ. n. 5. uerſi. Temporalia De reſcriptis. Porrò † quando 2
in poteſtate rei fuit agere, tunc excipiendi remedium temporale eſt: quod utiq; potuit per modum agendi proponere. l. Papinianus. §. Si filius. ff. De inoffi. teſta. l.

Siquis

Siquis libertatē, ĩſi.ff.De peti.hære. ubi ſi filius exhę redatus ĩ prĩs rerũ hęreditariarũ poſſeſſiõe ſit, & ſcriptus hæres poſt quinquenniũ à die aditiõis ſuæ numerãdũ ab eo petierit hæreditatē, nõ poterit exhęredatus in officioſi querelã ꝑ modũ cõtradictionis inducere: cuius uidelicet tēpora iã finita ſint. Quo exēplo querela non numeratæ pecuniæ quinquēnio trãſacto ceſſabat: ſiue quaſi agēdo, ſiue quaſi excipiēdo debitor uellet eã ꝓponere. Facit.l.Nã & poſtea.§.Si minor.ff.De iureiur. Quas leges ad noſtrum propoſitum cũ iudicio induxit
3 Ioa.Fab.ĩ prĩc.Inſti.De litera.obliga.n.9. Hodie † ꝓ quinquennio bienniũ introductũ eſt.l.In cõtractibus, infra hoc titu.§.Multũ, Inſti.De litera.obliga.Cõcor. Lex.Caſtel.9.tit.1.Parti.5. In hoc autem Regno pro biēnio.60.dies ſurrogati ſũt lib.4.Ordi.tit.47.ĩ prĩci.

Sed utrum hæc noſtræ exceptionis prærogatiua inducta ſit odio magis creditorum, an uerò fauore debitorũ, quæritur. Et Iacob.Are.Petrus & Bart.hic 2.lect.2.col.exceptionem cum pręrogatiua odio creditorum inductam opinãtur. Vnde collegerunt, nõ poſſe ei debitores renunciare. Quod etiam uoluit Bar.in.l.
2 Cum de in rem uerſo.n.1.ff.De uſuris, allegãdo.l.Cũ fidem, infra hoc titu. Sed Veteres quidã cõtrà exiſtimauerunt, fauore magis debitorum exceptioni priuilegium datũ eſſe: quos Ioan.Fab.retulit in prin. Inſti.De

litera

litera.obliga.n.9. Et Claudius in.l. Si certis annis, col. 3. ſupra De pactis hanc exceptionem putat non eſſe odioſam, ſed magis fauorabilē aduerſus Bar. Pro qua opinione allego Accurſij ſentētiā notabilē in.l. Quód ſi maritus.§.1.in uerb.exceptionē.ff. De cōſti.pecu.ubi ſcripſit, hanc exceptionē eſſe fauorabilē. Et ad hoc eā gl.dixit ſingularē Bal.in ſua Margarita, in uerb. Exceptio.n.34. Sēſit igitur, fauore debitorū inductā eſſe magis, quā odio creditorū. Alioquin nō fauorabilis, ſed odioſa eſſet.l. Qui exceptionē.ff. De cōdict.ī deb.

5 *Hæc exceptio regulariter cōpetit, † quādo quis cōuenitur ex literarū obligatione, ut hic & in prin. Inſti. De litera.obliga. Sed ſi cōfeſſio facta ſit ſine ſcriptura, Iaſ.in.l. Qui pecuniā, fi. col.ff. Si certum peta. exiſtimat, propriè compere doli exceptionem: nō uerò hāc de qua agimꝰ. Allegat de hoc caſū in.l.2.§. Circa.ff. De doli exceptio. Quód ſi cōfeſſio (inquit) facta ſit in ſcriptis, & ſimul interceſſerit ſtipulatio: tūc non cōpetit exceptio non numeratæ pecuniæ, ſed exceptio in factum.l. Cum ultra.C. De non nume. pecu. Sic Iaſ. differentiam conſtituit inter.§. Circa, &.l. Cū ultra, ꝙ in.§. Circa, ſtipulatio coram teſtibus interuenit ſine ſcriptura: at in.l. Cum ultra, interuenit ultra ſtipulationem ſcriptura. Quod omnino abſurdum eſt. Neq; enim in.d.l. Cū ultra, ulla ſcriptura interueniſſe dicitur. Nec eſt*

Iaſ.abſurda traditio.

eſt aliquis, qui hoc interpretari auſus ſit. Imò Bar. hic lect. 1. n. 3. expreſſim cõtradicit. Præterea nulla poteſt reddi ratio differentiæ. Quoniã ſi cũ ſcriptura ſimul ſtipulatio fuiſſet interpoſita, nõ eſſet habẽda ratio ſcripturę: et ceſſãte literarũ obligatiõe, ſola diceretur uerborũ obligatio. §. Planè, Inſti. De litera. oblig. Quod autẽ Iaſ. putauit, doli exceptionẽ propriè competere, ubi interuenit ſtipulatio per. d. §. Circa, nõ minùs falſũ Contra Iaſ.
6 *eſt. Siquidem † uerius eſt, doli exceptionem eo caſu non competere, quaſi ſpecialem, ſed quaſi generalẽ: prout concurrit cum qualibet exceptione, ut gl. hic & omnes docẽt, & Ang. Are. qui hoc argumentis oſtendit in §. Idem iuris. n. 3. Inſti. De exceptio. Deniq; cum. in. d. §. Circa, interpoſita eſſet ſtipulatio, & proinde cõpeteret in factum exceptio. l. Cũ ultra, infra hoc titu. cũ exceptione in factum doli exceptio concurrit l. 2. §. Et generaliter. ff. De doli exceptio. 1.*

1 Exceptio in factũ in hac materia quãdo propriè cõpetat.
2 Exceptio non numeratæ pecuniæ propriè competit, ſiue ex ſtipulatiõe ſiue ex literis cõueniatur reus.
3 Exceptio non numeratæ pecuniæ eſt in factum exceptio.
4 Exceptio in factum et exceptio non numerate pecuniæ differunt quaſi genus, & ſpecies.
5 Actio iudicati actio in factũ eſt.
6 Negare an liceat reo totã ſummã, quæ petitur, ſi partẽ eius duntaxat debeat.
7 Exceptio quæ ꝓpriè dicatur.
8 Cauſa ſtipulationis inſerẽda eſt in libello.

EST ET IN FACTVM EXCEPTIO in hoc tractatu, quæ
etiam debitori datur cum eadem prærogatiua trãſ
ferendi onus probationis in aduerſarium, ſi opponatur 2
intra biennium. Et tunc propriè locum habet, † quando 1
ſtipulatio interpoſita eſt, & debitor ex ſtipulatione cõ
uenitur. l. Cum ultra, infra hoc titu. ubi omnes cõmuni
ter ita docuerunt, Curti. Iunior in. l. Lecta. n. 13. ff. Si
certum peta. Andre. Alcia. poſt alios ĩ. l. Qui pecu-
niam, eo. titu. Sed cur in factum exceptio proprium lo-
cũ uendicauit, quãdo ſtipulatio eſt interpoſita? Vete-
res reſponderunt, huius rei illam eſſe rationem, ꝙ quan
do ago ex ſtipulatione, non peto pecuniam, quaſi nume-
ratam: ſed magis peto quaſi promiſſam. Vnde ſi tu ex-
ciperes de non numerata pecunia, non cõtradiceres di-
rectò meæ intentioni. Quia ego non dico, te ex numera
tione obligatum: ſed ex promiſſione. In qua ſpecie poſ-
ſet mihi deberi pecunia, etiam ſi tibi numerata non fuiſ
ſet. Meritò igitur debes excipere in factum. In qua ex
ceptione medium concludẽdi eſt, ꝙ ſic fuit actũ, ꝙ pro
mittebas ſub ſpe futuræ numerationis. Sic excipitur in
factum: quia factũ ſic ſe habuit. Vbi autem ſtipulatio
nõ interuenit, ſed chirographum, pecunia petitur quaſi
numerata, & meritò datur exceptio non numeratæ pe
cuniæ: quia cõtradicit directò intentiõi agentis. l. Ad
uerſus, infra hoc titu. Hæc ita Bar. ex Petri et Cyni

ſententia

ſententia tradidit in.d.l.Cum ultra. Sed tamē huiuſmo diuulgò recepta opinio non eſt iuſta. Et uerius eſſe exi- Contra cō-munem.
2 *ſtimo,† ꝙ & ſi ſtipulatio fuerit interpoſita:tā propriè cōpetit exceptio nō numeratę pecunię,quám etiā in factum exceptio. Cuius ſentētiæ argumēta ſunt. Primò tex.clarus in.§.Idem iuris, Inſti.De exceptio.ubi Iuſtinianus ex ꝓfeſſo docet,exceptionē nō numeratæ pecuniæ competere ei qui per ſtipulationē obligatus eſſet & Ang.Are.ibi.n.6.in hāc opinionem inclinat:quā latiùs defendit Rapha.Fulg.in.d.l.Cū ultra.Secūdò tex.in.l.Si ſub ſpecie,ſupra De poſtulā.ubi Accur. in uerb.nō numeratę,exponit.i.in factum. Tertiò tex. in.l.Si tranſactiōis cauſa, infra hoc titu.ubi ſtipulatio fuerat ex tranſactionis cauſa: & propter tranſactionis cauſā negatur exceptio nō numeratæ pecuniæ. Et tamen ſi uera eſſet uulgaris ſentētia,Imperatores propter tranſactionis cauſam in factum exceptionem magis negaſſent.Quartò tex. quē Veteres pro ſe allegarunt in.l.Aduerſus, infra hoc titu.ubi exceptio nō numeratæ pecuniæ tunc opponitur:quum quaſi credita pecunia petitur.Igitur quū uerbum credēdi generale ſit, & ad ſtipulationē referatur.l.2.§.Creditū.ff.Si certū peta.ſiue pecunia petatur quaſi promiſſa,ſiue quaſi numerata,exceptio nō numeratæ pecuniæ locū habet, Quintò tex.noſter ubi cum doli exceptione cōcurrit ex*

*ceptio non numeratæ pecuniæ. Sed ubi datur doli exce
ptio, ſemper etiam datur in factum exceptio. l. 1. §. Et
generaliter. ff. De doli excepti. Ergo ubi datur exce-
ptio in factum, datur etiam exceptio nõ numeratæ pe
cuniæ. Sextò & ultimò retorquetur tex. in. d. l. Cum
ultra, ubi datur exceptio in factũ. Quam aduerſus re
ceptam uulgò ſentẽtiam † ipſe interpretor exceptionẽ* 3
*nõ numeratæ pecuniæ, uti Iacobi. Doctor ãtiquus re
ctè docuit ab Accurſ. relatus in. d. l. Cũ ultra. Cuius*
Cõtra cõmunem, *placitum & ſi communiter fuerit exploſum: uerißimũ
tamen eſt, quod uidelicet habeat pro ſe tex. expreßum
in. l. Apud Celſum. §. Aduerſus. ff. De doli exce-
pti. ubi Vlpianus exceptionem ĩ factum appellat exce
ptionem non numeratæ pecuniæ. Et hoc magis proba-
uit Fulg. in. d. l. Cum ultra. Non obſtat Saly. argumen
tum in. d. l. Cum ultra, ubi pro commun opiniõe aduer
ſus Iacob. argumẽtatur, has exceptiones diuerſas eſſe:
nam ſi idẽ eßent, quare (inquit) diuerſis nominibus ap
pellarẽtur? Quoniam reſpondeo, † ꝙ homo eſt animal,* 4
*& poteſt dici animal. Et tamen diuerſis nominibus ap-
pellãtur: quũ differant quaſi genus & ſpecies. Deniq;
ſicut quicquid eſt homo, eſt animal, ſed nõ econtra: ita
quoq; quicquid eſt exceptio nõ numeratæ pecuniæ, eſt
exceptio in factũ. Sed nõ utiq; quidquid eſt in factũ ex
ceptio, eſt nõ numeratæ pecuniæ: quũ exceptio ĩ factũ*

gene

generalis ſit, & detur ex facto, uel nõ facto ſecundũ diuerſos caſus.l.2.§.Et generaliter.ff.De excepti. doli. Vnde exceptio non numeratæ pecuniæ una eſt de exceptionibus in factũ.d.l.Apud.§.Aduerſus, & plerunq; appellatur exceptio non numeratæ pecuniæ, eò quòd ſpecialiori nomine deſignatur: non tamen ĩ iccirco appellari non poterit in factum exceptio.d.l.Cũ ultra.Sic actio in factum funeraria dicitur.l.At ſiquis
5 §.Hæc actio.ff.De religioſ.et ſũpti.fune.Et † actio in factum dicitur iudicati actio.l.Actori, ſupra De reb.cred.l.Miles.§.fi.ff.De re iudica.Sic exceptio in factum dicitur exceptio iuriſiurandi.d.l.Actori.l.Si quis cũ debitore.l.fi.§.pe.et fi.ff.De iurein.Et fortaſſis ĩ.d.l.Cũ ultra, cõgruẽtius erat, in factũ excipere narrãdo, quomodo factũ ſe habuiſſet, quã generaliter excipere de non numerata pecunia: quũ utiq; in ea ſpecie pecuniæ pars fuiſset numerata.Nec liceret reo, à quo tota ſũma in ſtipulationẽ redacta petebatur, ſimpli
6 citer excipere, † ꝙ petita ſũma numerata ſibi nõ fuiſſet, ſi uera eſt Bart.cõmunius recepta ſñia in.l.1.§.Si quis ita.n.fi ff.De uerb.obliga.de qua per Dec.ĩ.l.In eo qđ plus.ff.De reg.iur.Mõta.ĩ reg.Nõ põt, eo.ti. ſubtiliter ꝑ doctiſsimũ Pontificij iuris Doctorẽ Bartholomeũ Philip.conciuẽ & collegã meũ in repet.cap. Scindite corda, in.4.parte, ĩ prin.De pœni.Diſtin.1.

Commũis ratio confutata.

*Vnde apparet, rationem differentiæ, quã inter has
exceptiones Bar. poſt Veteres reddebat in d. l. Cum ul
tra, inanem eſſe. Dicebant enim, ideo non opponi exce
ptionem non numeratæ pecuniæ agenti ex ſtipulatione:
quoniam talis exceptio non contradiceret directò agẽ
tis intentioni. Ego noto, propriam exceptionẽ nõ eam
eſſe, quæ directò contradicit actoris intentioni: quia
tunc non tam eſſet actionis excluſio, quàm mera nega-
tio, & impropria facti & intentionis exceptio, ut in re
plicatione tradit Bal. in l. fi. n. 7. ſupra De edendo,
circa l. Maritus. § fi. ff. Ad l. Falcid. Itaq; † ꝓpria* 7
*exceptio actionem quidem competere præſupponit: ſed
illam æquitate exceptionis repellit. Quare ſatis eſt, ꝙ
exceptio non numeratæ pecuniæ contradicat agenti in
cauſa actionis, etiam ſi non contradicat in actione. Si
quidẽ † ſtipulator, ut rectè agat, cauſam ſtipulationis* 8
*in libello debet inſerere, ut poſt alios reſoluit Iaſ. in l. i.
n. 43. ff. De eden. Deniq; aduerſus Dd. expẽdi poteſt
noſter tex. cum ſimili. ubi creditor non agit ex numera
tione, ſed ex literis. Et tamen aduerſùs eum opponitur
exceptio non numeratæ pecuniæ.*

1 Cõdictio ſine cauſa, quæ debitori dať ad repetendũ chirographũ à creditore tẽporalis eſt: ſicut & querela non numeratæ pecuniæ.

2 Cõdictio ſine cauſa, quæ perſonalis actio eſt, finitur quãdoq; triennio.

C*ONDICTIO SINE CAVSA etiã in hoc tractatu uerſatur, quæ debitori, cui pecu*

nia

nia numerata nõ eſt, cõceditur ad repetendũ à credito
re chirographũ.l.Si quis, ĩfra hoc tit. Et perpetua eſt:
nec biennio finitur, ut pote actio perſonalis ſecundùm
Accurſ.hic, quẽ Dd.non reprehendunt. Sed & Pa
nor.poſt Hoſt.in.c.fin.n.18.uerſ. Quartũ remedium
De ſolutio. hãc actionẽ durare.xxx.annis ſcribit iux
ta regulã.l. Sicut, infra De præſcripti.xxx.uel xl.an
no. & in ea onus probãdi, ꝙ pecunia nõ ſit numerata,
debitori incũbere. Verũtamẽ Pau.Caſtr.in.l. Si qua — Pauli Caſtren. ſentẽtia aduerſ. cõmunẽ ꝓbata.
1 ſi, ĩfra hoc tit. meliùs aduertit, † hãc actionẽ xxx.ãnis
nõ durare, ſed biẽnio finiri, ad exẽplũ querelæ, quæ per
modũ agendi ꝓponitur. Nã magis (inquit) naturale eſt
exceptionis ꝙ ſit ꝑpetua, quã actionis. l. Purè.§.fi.ff.
De doli excepti. Sed exceptio nõ numeratæ pecuniæ
eſt tẽporalis, ergo & iſta actio. Ego arbitror, diſputa
tione opus nõ eſſe: quũ pro hac opinione Caſtr.tex.ſit
expreſſus ĩ.l.fi.ſupra De cõdicti.ex.l. Et ibi Ac-
curſ. miratur interrogando, quanã ratione accideret,
ꝙ tam breui tempore perſonalis actio tolleretur? Re-
ſpõdet, actionem biennio tranſacto nõ tolli: ſed magis
fingi, ꝙ nunquã fuit in rerũ natura. Et ita pertrãſeũt
Dd. ut ibi Saly.refert. Ego hic aliter me explico. — Noua traditio.
Conſidero enim, ꝙ hæc cõdictio ſine cauſa pẽdet à que-
rela & exceptione nõ numeratæ pecuniæ. Proinde ſta
ti atq; creditor poſt bienniũ præſcripſit querelæ, atq;

 exce-

exceptiõi: tutũ ſe pari modo fecit aduerſus actionẽ perſonalẽ. Induco ad hoc tex. optimũ in.l. Sequitur.§.Fructus.ff. De uſu cap. ſecundũ unã gl. interpretationẽ, quã ſecuti ſũt ibi Dd. Bar. Pau. Alex. in.l. 3. ſupra De his quæ ui metùſuè cauſa. Iaſ. Phili. Dec. Alci. ĩ.l. Si & me et Titiũ.ff. Si certũ pe. Balbus in tract. De præſcri. in. 4. parte. 4. partis principalis. q. 3. ubi domin⁹ fructuũ perceptorũ, qui tenebatur eos extãtes domino fundi reſtituere per cõdictionẽ ſine cauſa: eos irreuocabiliter facit ſuos per triennalem poſſeßionẽ. Et iſtud (inquit Pau. Caſt. in.d.§. Fructus. 2. col.) eſt mirabile. Quia † cõdictio ſine cauſa eſt actio ꝑſonalis, quę ſolet durare xxx annis: Et iſto caſu durat triẽnio: quoniã ſuccedit loco rei uendicationis, quæ cõpeteret ꝓ fructibus, ſi poſſeſſor nõ eſſet fact⁹ dominus ſola perceptione. Planè quẽadmodũ exceptio nõ numeratę pecuniæ biẽnio nõ tollitur õnimodò, ſed tãtũ prærogatiua eius, ſecundũ plurimorũ auctorũ opinionẽ, de qua ſuo loco dicemus: ita quoq; de cõdictiõe ſine cauſa dicendũ eſt, ꝙ debitor poßit ante biẽniũ cõdicere cautionẽ à creditore: Et ſatis illi ſit ꝓponere, ꝙ nõ fuit ſibi numerata pecunia, etiã ſi hoc nõ probet.d.l. Si quaſi. Poſt biẽnium uerò poſſit quidẽ eandẽ cautionẽ cõdicere: ſed utiq; nõ ſolũ proponere, ſed etiã probare debet, nõ eſſe ſibi numeratã pecuniã, ut per Ang. Are. in.§. Idẽ iuris.n. pen. in fi. Inſti. De exceptio.

1 Officium Iudicis in hac materia ĩploratur, ſi exceptio cõpetere nõ poſſit.
2 Interp̃tatio noua. l. 2. C. hoc ti.
3 Verba ſi ad Iudicẽ dirigãtur, vt intellectũ de iudicis offõ.

OFFICIVM IVDICIS poſtremò ĩ hac materia ſuccurrit, quod & ſi debitor exceptionẽ nõ ꝓponat, utile poteſt eſſe. Nã et ſi apud Iudicẽ conſtiterit, numerationẽ nõ eſſe factã: erit eius officij, inquiſita ueritate, illicitã exactionẽ cohibere. l. Illicitas ff. De officio Præſi. ubi Bal. poſt Odofre. obſeruat,
1 † ꝗ etiã ſi nõ poſſet quis excipere de nõ numerata pecunia: poterit nihilominꝰ officiũ Iudicis miſericorditer implorare. Et idẽ tradit Ioã. Fab. in princip. inſti. De litera. obliga. n fi. adijciens, hoc maximè locũ habere in Iudice eccleſiaſtico, ad quẽ pertinet purgare cõſcientias hominũ: ut quãquã reꝰ ab exceptiõe abſtineat, uel quia non poſſit uel alio modo, Iudex ipſe ſe intromittat. De quo per Fel. c. Si cautio. n. 65. De fide inſtr. et meminit Iacob. de Sãcto Georg. ĩ. l. In exceptionibꝰ. n. 7. ff. De
2 proba. Fortaſſis † et ad hoc Iudicis officiũ poterũt nouè referri uerba tex. in. l. 2. ſupra. hoc titu. ubi Imperator Anto. in. hæc uerba reſcripſit, MINOREM PECVNIAM TE ACCEPISSE ET MAIOREM CAVTIONEM INTERPOSVISSE SI APVD EVM QVI SVPER EA RE COGNITVRVS EST CONSTITERIT NIHIL VLTRA QVAM ACCEPISTI CVM VSVRIS IN STIPVLATVM DEDVCTIS RESTITVERE TE
3 IVBEBIT. Nã quũ uerba † ad Iudicẽ dirigãtur: nõ abſur

de ſentiet, qui de officio Iudicis ĩtellectũ dixerit, ſecũdũ ea, quæ obſeruat glo. recepta in. l. Si ſoror. in uerb. reſtitui. infra De colla.

SVMMAE.

1 Ratio, quare priuilegiũ exceptioni non numeratæ pecuniæ datum ſit.

2 Renunciatio exceptionis nõ numeratæ pecuniæ facta tẽpore cautionis non valet in Regno Luſitaniæ.

3 Renunciatio exceptionis nõ numeratę pęcuniæ facta tẽpore cautionis valet in Regno Caſtellæ.

4 Intellectus. l. 9. tit. 1. Part..

COMPELLITVR. Si uelit obtinere, ut Acc. hic explicat. Vnde collige, quód agẽs ex mutui cautione, quam reus non negat eſſe ſuam, non probat numerationem per cõfeſſionem acceptæ pecuniæ cõtentã in cautione: ſi is, qui cauit, opponat exceptionem doli, uel in factũ ſeu nõ numeratæ pecuniæ. Denique reus, & ſi non probet exceptionẽ, quam opponit, oppoſita duntaxat exceptione illud cõſequitur, ut actor, perinde atque ſi nihil probaſſet, cauſã ſuæ actionis probare cõpellatur. Tale autẽ priuilegiũ huic exceptiõi datũ fuit, † eó quód homines anxietate conſequẽdi mutuũ, facilè cõfitentur accepiſſe, quod re uera non acceperũt, ut tradũt Petrus & Cynus hic ĩ. 3. oppo. Ioã. And. ĩ reg. Sine poſſeſſiõe, col. pe. uerſ. Secũdo caſu De reg. iuris lib. 6. Bart. in. l. In cõtractibus. §. Sed quoniã. n. 6. ĩfra hoc titu. Ioã. Fab. in princi. Inſti. De litera. obliga. n. 4. Panor. in cap. fi. 1

n. 18.

n.18. De ſolutio. Raph. Cuma. in. l. i. n. pe. ff. De exceptio. Iaſ. in. l. In illa, col. 3. ff. De uerb. oblig. Quãquã Accur. hic & in. l. In exceptionibus. ff. De proba. et in. l. i. ff. De exceptio. Dinus & Bar. diuerſã hui9 rei rationem nec ſatis idoneam reddiderunt.

Ergo ſiquis quo tẽpore confeſſus eſt, mutuã accepiſſe pecuniã, exceptioni nõ numeratæ pecuniæ renunci-
2 auit: eadẽ ratio ſuadet,† nõ ualere renunciationem, ut hic uoluerũt Iacob. Rauẽ. Petr9, Cynus, Bar. Bal. Ang. Saly. Pau. Caſt. & uidetur eſſe cõmunis opinio, ut reſoluunt Alex. conſ. 35. Viſa ſcriptura, lib. 1. Philip. Corn. conſ. 293. In hac conſultatiõe, lib. 4. Feli. in cap. Si cautio. n. 48. De fide ĩſtru. Philip. Dec. ĩ. l. Qui pecuniã. n. 4. ff. Si cert peta. Cur. Iunior ĩ. l. 2. §. fi. n. 2. ff. eo. ti. Alci. ĩ. l. Pacta quę cõtra, ſup. De pactis. Cõcordat lex noſtra Regia lib. 4. tit. 47. ĩ prĩci.

Contrariã opinionẽ magis probauerũt Iaco. Baldui. Odofre. Azo & Accur. hic exiſtimãtes, renũciationẽ in hoc ualere, ut priuilegium exceptionis amit
3 tat is, qui renunciauit: non tamen amittat ipſã exceptionem, ſi uelit eam probare. Et hãc opinionẽ à toto mũdo ſeruari, teſtatur Alber. hic. Deniq; renũciationẽ ualere, auctores ſunt Idẽ Odofre. et Bal. ĩ. l. Illicitas ff. De officio Prę̃ſi. Iacob. Butri. in tracta. De renũcia. fo. 16. Ioã Fab. ĩ princi. Inſti. De lite. oblig. n. 14.

Cardi.

Cardi.in cap.fi.n.9. De ſolutio Bal.ĩ.l. Pecuniæ, ĩfra De ſolu. & cõſ. 197. Quædã mulier lib.3. ubi in hanc opinionẽ uidetur inclinare: quã tenuit hic Raph. Fulg. in.5. & Raph. Cuma.conſ.24. & Paulus Caſt. conſ. 64. Quæritur utrũ, in fine lib.1. Et uideri ſatis æquũ, ꝙ per renũciationẽ eodẽ tẽpore factã amittatur priui legiũ noſtræ exceptiõis, ſcripſit Ioã. Imol. referens Nicolaũ de Matarel. hic in cap. Si cautio. n.28. De fide iſtru. ubi ante n.6. ſcripſerat, eã cõmuniter practicari Practicus quoq; Papi. ĩ forma ſentẽtiæ diffinitiuæ in uerb. Viſaq; litis cõteſtatiõe, & in forma libelli actionis hypotheca. in uerb. Mutuò. n.16. eandẽ opinionẽ ſecurè probauit. Quæ † in Regno Caſtellæ obſeruabi- 3
tur ſecundũ legẽ Parti.9. titu.1. Part.5. CA ESTONCE (ait lex) NO SE PODRIA AMPARAR POR ESTA RAZON SI ESTE RENVNCIAMIENTO ATAL FVESSE ESCRIPTO EN LA CARTA. Et ad hoc eam. l. ſingularẽ dixit Roder. Suar. in repet. l. Poſt rẽ iudicatã, fol.142. col 3. ff. De re iudica. Intelligẽda autẽ uidetur. l. Partitæ
† iuxta opinionẽ: Azonis & Accur. hic: ut nõ poſſit 4
reus ſe defendere trãſferẽdo onus probatiõis in aduerſariũ. Cęterũ ſi uelit probare, nõ eſſe ſibi numeratã pecuniã, audiẽdus ſit intra bienniũ. Nec enim renũciatio huius exceptionis inducere debet iuris præſũptionẽ & de iure, ꝙ pecunia fuerit numerata: quãuis hoc Bal. cõ-

ſulẽdo

ſulendo tentauerit conſ.251. Duo rei, lib.3.probatus ab Hyppol.nota.222.

1 Renũciatio huius exceptiõis facta poſt cautionẽ ex interuallo ſine dubio valet.
2 Iuſiurandũ poteſt offerri creditori à debitore, cui propter renũciationem incũbit onus probandi negatiuam.
3 Iuramentũ facit, valere exceptionis nõ numeratæ pecuniæ renunciationem factã tempore confeſſionis.
4. Intellectus.l.fi.infra hoc tit.

PRIMO igitur fallit huius.l.regula, ſi poſt cautionẽ ex interuallo renũciatũ eſſet exceptiõi. Tũc
1 enim cõſtat, † ualere renunciationẽ. Eius effectus hîc eſt, ut ſiquidẽ facta ſit poſt biẽniũ iuris cõis aut.60.dies l. Regiæ, nõ audiatur qui renũciauit, excipiẽs de non numerata pecunia, etiã ſi onus probãdi negatiuã uelit
3 aſſumere. Si autẽ ante exceſſũ legitimi tẽporis renũciatũ dicatur, tũc quia on⁹ ꝓbandi numerationẽ petitori incũbebat, efficiet renũciatio, ut onus ꝓbãdi negatiuã ipſi, qui renũciauit, incũbat, ut ꝑ Saly.hîc.n.17.&.23. Quòd ſi quæras quonã modo poſſit reus negatiuã ꝓbare: hic articulus laté tractand⁹ uenit ĩ ultima fallẽtia, quãdo debitor poſt biẽnij tẽpus elapſũ docetur proba-
4 re, qđ nõ eſt ſibi numerata pecunia. Sed ultra oẽs illos modos aptatur hîc ali⁹ utiliſſim⁹, ut uidelicet † debitor
2 offerat iuſiurandum creditori ſup numeratiõe. Nã etſi poſt biẽniũ đbitor nõ audiatur qui iuſiurandũ creditori uelit offerre.l. In contractibus.§. Illo, infra hoc titul. ubi tamẽ renũciauit, et ꝑ hoc oneratus eſt probatione,

audi

audiēdus eſt, ſi iuſiurādū creditori offerat, uti docent Alberi.hic.n.6.& Bar.ī additi.uerſ. Extra iſtā. Et habet ęquitatē hæc ſētētia: licet de ea nullo relato aucto re dubitauerit Ioā. Imo. ī repe. cap. Cū cōtingat. n. 80. De iureiurā. Deniq; ſecundū eā utiliter declarabitur. l. Parti. 9. titu. i. Parti. 5. cuius uerba retuli ꝓximé.

Sed & ſi renunciatio tēpore cautiōis interceſſerit, dūmodò iuramēto cōfirmetur, ualebit. Et ita receptū eſt auctoritate Bar. ī. l. fi. infra eo. quē Saly. hic. n. 25. ſequitur, & Feli. ī cap. Si cautio. n. 50. De fide inſtrumen. Dec. in. d. l. Qui pecuniā. n. fi. ff. Si certum peta. Tametſi Alciatus in repet. cap. Cū contingat. n. 176. De iureiu. nō aduertēs crediderit, Feli. ī. d. cap. Si cautio, Bartolo repugnare: quū tamen Bar. ſententiā ſine ulla contradictione receperit, adijciens cū eodē Bar. eum, qui ratione iuramenti ſoluiſſet, poſſe repetere, argumē. cap. Debitores De iureiurā. At uerò Ang. Aret. in. §. Idem iuris. n. 37. Inſti. De exceptio. cōtra Bar. putat, iuramēto non tolli huiuſmodi exceptionē, & de hoc eſſe caſū apertū in. l. fi. infra hoc titu. ubi Imperator uult, quòd ōni caſu, quo daretur exceptio non numeratæ pecuniæ, ſi iuramentum non interueniat: datur etiam dicta exceptio, quando iuramentum interuenit. Et ita credit, ꝙ ſit ueritas. Alcia. quoq; in repe ti. d. cap. Cū cōtingat. n. 177. ſcribit, ueriorē in puncto

Feli. ab Alciato nō recte allegatus.

iuris uideri opinionem ꝙ imò non obſtante tali renũcia tione & iuramento poßit excipi de non numerata pecu nia per. d. l. fin. Quæ licet (inquit) loquatur in eo, qui ſimpliciter confeßus eſt ſe recepiße: tamen uidetur ꝓ cedere etiam in eo, qui renunciauit tali exceptioni: nec poteſt aßignari bona ratio differẽtiæ inter hos caſus. Nam ſicut qui confitetur ſe accepiſſe cum iuramento quia ſubeſt eadem præſumptio: nihilominus lex ei per- mittit ut poſſit excipere, ex quo remaneret deceptus à creditore: ita quando promittit non opponere talem ex- ceptionem. Hec Alciatus. Et quidem ille ingenioſe argumentatur, ſi rectè figuraſſet caſum. d. l. fin. Nam utiq; ſi. d. l. fi. probaret, ꝙ is qui confitetur cum iuramen to ſe pecuniam accepiſſe, poßet nihilominùs opponere exceptionem non numeratæ pecuniæ: fortiter euincere tur, eandem rationem eſſe in eo, qui renunciaßet cum iuramento. Sed tamen. d. l. fi. hoc nõ probat: licet Feli. in cap. Si cautio. n. 46. & n. o. De fide inſtru. cuius errore ductus eſt Alciatus, exiſtimauerit, eum eſſe Bar. rece- pta ſentẽtia defenſa ad- uerſus An- gel. Aret. & Alcia.

4 *illius. l. caſum. Deniq; † ꝓpria eius. l. interpretatio eſt, ꝙ qui ſine iuramento confeſſus eſt ſe pecuniam acce- piſſe, etiamſi cum iuramento promittat ſe ſoluturũ: po teſt nihilominus opponere exceptionem non numeratæ pecuniæ. Nec enim cenſetur uenire contra iuramentũ, qui iurauit ſe ſoluturum, quo caſu efficaciter deberet,*

ideſt,

ideſt, pecunia ſibi numeraretur. Cōtrà ſi iuraſſet, pecuniã ſe recepiſſe, Dd. cōmuniter interpretantur, illi .l. locum nō eſſe: quoniam tunc ueniret cōtra iuramētũ, ſi diceret, ſe non recepiſſe pecuniam. Igitur qui iurauit ſe nō oppoſiturum exceptionem nō numeratæ pecuniæ, uidetur cum Bartolo non eſſe admittendus ad exceptionem: quoniam ueniret contra iuramentum. Nec attenditur, ꝙ eadem facilitate, qua confeſſus eſt, poteſt uideri iuraſſe, ut tradit Sozi. conſ. 80. De duobus. n. 12. in. fi. lib. i. receptam Bar opinionem ſecutus. Deniq; uerum non eſt, quod aſſumebat Ang. Aret. in. d. §. Idē iuris. n. 37. Imperatoris uidelicet ſententiã hanc eſſe in d. l. fi. ꝙ iuramentum nullo caſu impediat exceptionem non numeratæ pecuniæ: quum ſiquis iuret ſe recepiſſe, nō poſſit eſſe locus. d. l. fi. ut latiùs dicemus in .9. fallē. 5

1. Exceptio nō numeratę pecuniæ cũ ſua prærogatiua non datur regulariter: niſi in cautiōe ex cauſa mutui facta.
2. Probatio per teſtes vtrum admittatur contra confeſſionē in ſcriptura contentam.
3. Intellectus. l. 4. ff. Cōmoda.
4. Depoſiti contractus eſt, etiã ſi pecuniæ ad numerũ depoſitæ dominiũ trãſeat in eum, apud quem deponitur.
5. Exceptio non numeratę pecuniæ non datur ei, qui cōfeſſus eſt, apud ſe depoſitam eſſe numeratam pecuniam.
6. Mutuũ ſimpliciter datũ & receptũ vtrũ incōtinēti poſſet. creditor à debitore repetere.
7. Depoſitũ pecuniæ etiã datæ ad numerũ incontinenti repeti poteſt.
8. Intellectus cap. Bona fides, De depoſito.
9. Intellectus. l. In contractibus. §. Sed quoniã, infra hoc tit.

10 Fraus facta de contractu mutui ad contractũ depoſiti reri net exceptionẽ non numeratæ pecuniæ.

11 Fraus deprehẽditur de cõtractu mutui ad contractũ depoſiti, ſi is qui confeſſus eſt depoſitã pecuniã ſe recepiſſe, probetur eandẽ mutuam rogaſſe creditorẽ, qui voluit, fieri cõfeſſionem ex cauſa depoſiti.

12 Bal. in l. Pecunię. C. De ſolutio. quomodò intelligendus.

SECVNDO fallit in alijs cauſis, quàm mutui.
1 *Nã ſiquis ex alia cauſa † cõfiteretur, ſe recepiſſe pecunias uel alias res, incontinenti ſibi præiudicaret: & ſi conuentus opponeret exceptionem non numeratæ pecuniæ, nõ tranſferret onus probandi in creditorem, glo. hic. Cuius ſententia receptiſſima eſt per tex. in l. Generaliter, infra hoc ti. Reſoluit Feli. in c. Si cautio n. 54. uerſi. Fallit tertiò De fide inſtrumẽ. Alex. n. 35. Aret. col. 6. ĩ. l. i. ff. Solu. matri. Iaſ. ĩ. l. Legitima, col. 3. ff. De pactis, & in l. 1. col. 4. ff. De condicti. ex. l. Deniq; ſiquis uelit probare cõtra ſuã confeſſionem, ꝙ pecunias uel res non accepit: probare hoc debet per cõtrariam ſcripturam, ſi in ſcriptis confeſſus eſt: nõ uerò per teſtes. d. l. Generaliter. Et tunc demum admittetur probatio per teſtes, quum confeſſio facta eſt coram*
2 *teſtibus ſecundùm glo. ibi: aut † in ſcriptura, ſi tamen partes non egerunt, ꝙ aliter non ualeret contractus, quàm ſi fieret in ſcriptis, ut reſoluunt Bar. & Ang. Rapha. Fulg. in d. l. Generaliter, Angel. conſil. 156. ad finem, Rapha. Fulgoſ. in l. Cum de indebito. n. 15. ff.*

De

De proba. & ibi Iacob.de ſancto Georg.in.§.fi.n.10. Antoni.Butr.in fine. & Panor.n.1. in .c. Si cautio De fide inſtru.ubi Panor.pro hac parte expendit illũ tex.qua parte Pontifex non exigit, ꝙ contrarium per ſcripturã probetur: quum tamen confeßio eſſet facta in ſcriptis. Deniq; hanc opinionem dixit eſſe cõmunẽ Saly.ĩ d.l.Generaliter.n. .in fine. Quod nota: quoniã Nico.de Matarel.Bal.et ipſe Saly. & Pau.Caſtr. ibi in contraria opinione ſunt exiſtimantes, ꝙ ſi cõfeſſio ſit quoquomodo in ſcripturã redacta, nõ poteſt cõtrarium per teſtes probari.

Ex hac fallẽtia infertur primò, nõ eſſe dubitãdũ, quin ſi quis cõfeßus ſit accepiſſe cõmodatas pecunias, non habeat beneficium exceptionis nõ numeratæ pecuniæ. Nam pecuniæ etiam commodantur ad pompã uel oſtentationem, uti Vlpianus ait in.l.3.§.fi.ff. Cõmoda. Et in.l.4.eo.tit. Caius inquit, SAEPE ETIAM AD HOC COMMODANTVR PECVNIAE VT DITIS GRATIA NVMERATIONIS LOCO INTERCEDANT. *Quæ uerba aliter legi debere, exiſtimauit Alcia. Diſpũctio.li.4. cap.15.reponens, dãtis: ubi ditis legebatur. Sed meliûs eundẽ locũ accepit generoſus iuxta atq; doctus Antonius Auguſtinus quondam Salmanticæ condiſcipulus meus, nũc propter eruditionẽ, genus & uirtutes Romani auditorij Senator eximius Emendatio. li.2. cap.2.*

cap. 2. ubi dicis legit. Adde & Franciſcũ Duare. in l. Iuris gentium. §. Dolo, char. 64. ff. De pactis.

Secundò infertur, poſſe dubitari, ſiquis confeſſus ſit, pecuniam numeratam apud ſe depoſitam eſſe, utrũ hoc caſu ceſſet noſtra exceptio? Quæſtio ex hoc deſcẽdit, utrũ in cauſa huius depoſiti ſit eadẽ ratio, quæ
4 uerſatur in cauſa mutui. Nam illud conſtat, † etiam ſi dominiũ numeratæ pecuniæ trãſeat in eum, apud quem deponitur, & per hoc egrediatur ea res notiſſimos depoſiti terminos: depoſitum tamen eſſe, magis quàm mutuũ. l. Lucius. l. Die ſpõſaliorũ. §. 1. l. Publia, in prĩci. l. Si hominẽ §. fi. ff. Depoſ. l. In naue Sauphei, uerſ. Idem iuris. ff. Loca. Tametſi Philip. Dec. in l. Certi condictio. §. fi. col. ff. Si certũ peta. aduerſus receptã ſententiã putauerit, huiuſmodi contractũ, licet depoſiti nomen habeat, re tamen ipſa contractum eſſe mutui, argumẽ. l. Vbi ita donatur. ff. De dona. cauſa mort. Vt igitur ad propoſitã quæſtionẽ redeamus, Bart. in. l. In cõtractibus. §. Sed quoniã, in noua additio. n. 1. ĩfra hoc tit. expreſſim tradit, in hac ſpecie cõpetere noſtrã exceptionẽ, perinde atq; in mutui cauſa dari ſolet. Hoc & Bal. ſententiæ uidetur eſſe conſequẽs conſ. 455. Quidã noĩe. A. n. 7. li. 1. ubi diſtĩguit ĩter cõfeſſionẽ ex cauſa mutui & cõfeſſionẽ ex cauſa depoſiti, ut in cauſa depoſiti ceſſet exceptio nõ numeratæ pecuniæ, licet locũ habere

Philip. Decij noua opinio reiecta.

F bere

bere ſoleat in cauſa mutui. Nam nemo (inquit) mutuũ accipit, niſi imminẽte neceßitate rei familiaris: ideoq́; facilis eſt ad cõfitendũ ſe recepiße. Sed in depoſito nõ eſt ita: quia nõ poteſt uti pecunia. Igitur quũ in depoſito numeratæ pecuniæ cõſtet, dominũ effici eum, apud quẽ deponitur, & pecunia uti poſſe, iuxta no. in.l.3. infra Depoſi. uidetur ex Bal. ſententia colligi, ꝙ ad hũc caſum ſit inducenda exceptio nõ numeratæ pecuniæ. Sed & CHRISTOpho. Porti. in prin. Inſti. De litera. obliga. hãc Bartoli opinionẽ retulit, & ſecutus eſt. Itẽ pro ea facit eiuſdẽ Bar. cõmuniter recepta traditio in l. Si quis nec cauſam. n.4. ff. Si certũ peta. ubi docet, ꝙ depoſitum pecuniæ numeratæ cenſeri debet ſecundũ regulas mutui. Tradit in notabili caſu Philip. Dec. in l. Cõtractus. n.5. ubi grauiũ auctorũ conſilia refert. ff. De regu. iuris. Contrariã opinionẽ tenuit Bal. in.l. In contractibus. §. Sed quoniã. 2. quæſti. infra eo. ubi ſcripſit, ꝙ licet maximè uideatur eſſe eadem ratio ĩ cauſa huius depoſiti, quæ uerſatur in cauſa mutui: nõ tamẽ dãda eſt exceptio nõ numeratæ pecuniæ. Idẽ ibi Saly. ꝓbat. n.4. & Caſtren. 2. col. dicens, ꝙ quãuis lex uidetur uerbis potius, quã rebus imponi: facienda tamẽ eſt differentia inter depoſiti & mutui accepti confeſſiones. Sequitur Feli. in cap. Si cautio. n.54. uerſ. Et in tantũ De fide inſtru. Iaſ. ĩ. l. 2. col. 1. ff. Si certũ peta. Frãciſ. Pur-

Purpura.in.l.Singularia.n.43.eo.ti.Sic uidetur hęc ſẽtentia magis cõmunis eſſe. Grãde tamen præiudicium facit auctoritas Bar. quẽ Portius ſequutus eſt. Præſertim ꝙ ſi Bal.et alij concedũt, eandẽ rationẽ militare in confeſſione huius depoſiti, quæ militat in cõfeſſione recepti mutui: uix erit, ut eadẽ exceptio in utroq; caſu locũ nõ habeat. Quũ fauores cõueniat ampliari cap. Odia De regu.iuris: et hęc exceptio ſit fauorabilis, ut aliâs
5 diximus. Mihi tandem uidetur, † Bal. opinionem in. d. §. Sed quoniam, probabiliorem eſſe. Moueor primó ratiõe. Siqdẽ aduerto cõtra utriusq; partis auctores, nõ õnino eandẽ eſſe rationẽ in cauſa huius depoſiti, quę uerſatur in cauſa mutui. Cõſideremus enĩ, ideo in cauſa mutui admiſſã fuiſſe huius exceptionis prærogatiuam: quia hoĩes propter auiditatem pecuniæ ſæpe numeró confiterentur ſpe futuræ numerationis, accepiſſe pecunias, quas re uera non acceperant. Porró eadẽ ratio non æquè locum habet in depoſito numeratæ pecuniæ: etiam ſi is, apud quẽ depoſitũ eſt, poſſit uti pecu Cõtra Dd.
6 nia ſine delicto. Nam † ſi mutuã mihi dediſti pecuniã, nec aliquid præterea expreſſum eſt, non ante mutuam pecuniam poteris condicere, quàm uel ego in ſolutione diu ceſſauerim, uel commodè poſſim tibi ſoluere. Quia cũ beneficiũ in mutuando dederis, non debeo huiuſmodi beneficio tuo decipi, ſed iuuari, ut in cõmodato

F ij elegã

eleganter ſcribit Ireconſultus in.l.In cōmodato.§.Si cut in fine.ff. Commoda. Quam rationem in cōtractu bonæfidei expreſſam induxit Bar.ad ſtrictiiuris mutu um in.l.Si pœnam.n.fina.ff.De uerb.obliga. ubi Dd. cōmuniter eū ſequūtur, & Philip. Dec.in.l.Inomni bus.n.4.ff.De regu.iuris Frāciſ.Ripa in.l. Ita ſtipu latus.n.70.ff. De uerb.oblig. De quo dubitauit Cur ti. Iunior in.l.i.n.82.ff.Si certum peta. Et ſane Bar. ſentētia æquiſsima eſt:licet Accur.in.d.l. Si pœnam contrarium tenuerit, & Bal.in.l. Qui pecuniā. ff. Si certum peta. & Ang.Peruſi.ex profeſſo gl.defende rit in.l.Interdū.§.fina.ff.De uerb.obliga. Pro quibus mihi uidentur non leuiter facere Neruæ & Proculi uerba ab Vlpiano relata in.l.Certi cōdictio.§.fina. ff.Si cert.peta. At † in depoſito numeratæ pecuniæ 7
quanquam dominiū tranſierit in Titium,apud quem Sē pronius depoſuit, poterit ſine dubio Sēpronius cōtinuò poſt numerationem, pecuniam à Titio repetere: nec hic recipi poteſt quod in mutuo receptum eſt. Nam cùm hic cōtractus cenſeatur eſſe geſtus Sempronij gratia,qui depoſuit, & Titius beneficium in ſuſcipien da pecunia dediſſe uideatur argumen.l. Lucius. ff. Depoſi.ſi is, qui depoſuit, incontinenti pecuniam uel let repetere: nulla æquitatis ratio depoſiti exactio nem uidetur moratura. Siquidē beneficio, quod Titius

inſuſci-

in ſuſcipienda pecunia dedit, oportet Semproniũ iuuari, non decipi. Plane Sempronius deciperetur, ſi Titius ad eius nutũ, qui depoſuit, non reſtitueret depoſitũ. Fa-
8 *cit tex. in cap. Bonafides De depoſi. ubi* [1] *Pontifex ait, licere depoſitori pro uoluntate ſua reuocare depoſitum. Vbi uerba illa,* PRO VOLVNTATE, *exprimũt, ad nutũ depoſitoris reſtituẽdũ ei eſſe depoſitũ, argumẽto l. Fideicõmiſſaria, in princi. ff. De fideicõ. liberta. l. Cum quidam ff. De lega. 2. & quod tradit Bar. in Ex traua. Ad reprimendũ, in uerb. uidebitur. Sed & Põtificis ſententia ad depoſitũ numeratæ pecuniæ nõ minus uidetur ſpectare: ſubiecit enim,* CONTRA QVOD COMPENSATIONI LOCVS NON FVIT. *Quæ uerba magis pertinent ad depoſitum numeratæ pecuniæ: quum*
7 *in ſpeciebus & ſignata pecunia generaliter uerum ſit, compenſationẽ non admitti: & Pontifex repetenti depoſitũ ſpecialiter neget obijci compenſationẽ. Deniq; tex. in. d. cap. Bonafides, deductus eſt à l. penul. infra Depoſi. ut Bernar. & Dd. agnoſcunt. Et Imperator in. d. l. pen. in depoſito numeratæ pecuniæ loquitur, uti Saly. inibi expreſſim colligit. n. 2. Secundùm quæ apparet, maiore auiditate deſideraturum me pecuniam mutuam in uſus meos ſecurè conuertendã, quàm depoſitã pecuniam, cuius dominiũ ita in me tranſit, ut ad nutum creditoris ſtatim ei ſine mora reſtituendum ſit. Proin-*

de uidetur eſſe differentia probabilis ĩter confeſſiões
ex ſupra dictis cauſis factas: & differentia non tã uer
bis, quàm etiam rebus imponitur. Moueor etiam pro
Bal. contra Bar. lege per tex. in. d. l. In contractibus.
§. Sed quoniã, ĩfra eo. ubi Imperator Iuſtinianꝰ his uer
bus exorſus eſt, SED QVONIAM SECVRITATIBVS ET IN
STRVMENTIS DEPOSITARVM RERVM VEL PECVNI-
ARVM TALEM EXCEPTIONEM OPPONERE LITIGATO-
RES CONANTVR: & deinde conſtituit, ꝙ inſtrumentis
depoſitarũ rerum uel pecuniarũ nõ poſſit opponi huiuſ
modi exceptio. Igitur quum Accurſ. & Dd. cõmu
niter interpretẽtur, Iuſtinianum loqui de eo, qui confite
batur, apud ſe deponi res uel pecunias, & uerba hoc ex
primãt: tex. uidetur eſſe expreſſus, qui decidit ꝓpoſitã
Bar. interpretatio reiecta.
quæſtionẽ. Nam licet inibi Bar. opinioni ſuæ timens cõ
tẽdat, tex. intelligendũ in pecunijs ſignatis, nõ uerò in
pecunijs ad numerũ depoſitis: ego conſidero, † uiolentã 9
eſſe talem interpretationem, & à Iuſtiniani ſententia
alienã. Nã quando ſcriptum eſt, pecunias uel res, alter
natiua ſenſiſſe arguit ſcribẽtem de pecunia numerata,
ut tradit Saly. in. l. Siquis uel pecunias uel res. n. 4. ĩfra
Depoſi. Præterea cùm Imperator in. l. principio tra-
ctaſſet de contractibus, in quibus pecuniæ uel aliæ res
numeratæ uel datæ eſſe conſcribuntur, & in dubitatum
ſit, de pecunia numerata Imperatorem loqui: non dubiè

in. d.

in.d.§.Sed quoniã, ſimili modo interpretandũ eſt, cum
de numeratis pecunijs non minùs uerba facere. Cõclu-
do igitur, in iudicando & conſulendo non recedendũ ab
10 hac opinione. Quã intellige procedere, niſi probetur †
eſſe facta fraus de contractu ad contractũ ſecundùm
eiuſdẽ Bal. & aliorũ opinionẽ in.d.l. In cõtractibus.§.
11 Sed quoniã. Vbi Caſtrẽ.2. col. explicat, † fraudẽ de
prehendi, ſi cõſtiterit, eũ, qui cõfeſſus eſt depoſitã pe-
cuniã ſe recepiſſe, eandẽ pecuniã rogaſſe mutuã: credi
torẽ autẽ fieri uoluiſſe confeſſionem ex cauſa depoſiti.
Quod perpetuò mẽti tenendũ fore cõmendat. Et pro
fectò eſt notabile ad temperandũ eiuſdem Caſtrenſ. cõ
ſilium in Rub. fina. uerb. ſupra hoc titu.
12 Tertiò infertur, † cũ iudicio expendi debere Bal.
traditionẽ in.l. Pecuniæ, infra De ſolu. ubi ita ſcriptũ
reliquit. Et ſcias quòd in nullo contractu habet locũ ex
ceptio non numeratæ pecuniæ præterquã in mutuo &
dote. Dico de exceptione tranſferente onus probãdi in
creditorẽ. Tamẽ in omni miniſterio de mundo, ubi eſt
confeſſio, habet locũ exceptio nõ numeratæ pecuniæ
infra xxx. dies: niſi ſit eirenũciatũ, ut ſupra De nõ nu
mera. pec. l. In contractibus. Hæc Bal. Qui confeſſi-
onẽ intellexit creditoris ſuper ſoluta pecunia: & uoluit
allegare.§. Super cæteris. d.l. In contractibus. Vbi
ſecundùm ueram & communem interpretationem con-

ſtitutũ eſt, ꝙ ſi creditor debitori ſuo apochã dederit, uel aliter confeſſus ſit per ſcripturam, ſolutas ſibi eſſe pecunias aut alias res ex mutui uel uenditionis uel ex alia cauſa debitas: habebit intra xxx. dies querelam et exceptionem non numeratæ pecuniæ: qua expoſita, onus probandi ſolutionem in debitorem tranſferetur. Et hoc etiam modo Raph. Cumanum uerba accipienda ſunt in l. 1. n. 6. ff. De exceptio. quũ ſcripſit, in alijs nocere cõfeſſionem poſt xxx. dies. Neque enim referri iuſtè poſſunt ad debitorum confeſſiones factas ex alijs cauſis, quàm mutui uel dotis. d. l. Generaliter.

Contra Angel. Peruſ. Quartò infertur, uideri Ang. Peruſ. conſ. 56. Domina Angelina, nõ rectè noſtram exceptionẽ & eius tẽpora tractaſſe in cõfeſſiõe, quæ nec mutui erat nec dotis. Quędã etenĩ mulier Angelina ꝓmiſerat uẽdere quaſdã domos ꝓ cc. Florenis, quos cõfeſſa eſt ſe recepiſſe. Quòd ſi cõtingeret, uẽditionẽ ad effectũ ꝑduci non poſſe: ꝓmiſit, ſe reſtituturã dictos cc. Florenos. Cũ poſtea deſignatarũ domuũ uẽditio facta nõ eſſet, et cc. Florenos creditor repeteret, quos mulieri quaſi pretiũ futuræ uẽditiõis ſe dediſſe diceret: mulier negabat, cc Florenos ſibi eſſe numeratos. Reſpõdit Ang. ꝙ tametſi tempora exceptionis non numeratæ pecuniæ eſſent elapſa, ideoq; in terris Imperij ſecundùm ius ciuile mulier non eſſet audienda: at ſecundum æquitatem

cano

canonicam exceptio perpetuò poterat opponi. Quaſi uerò in propoſita ſpecie aliqua tempora in exceptione non numeratæ pecuniæ ſint in iure prodita: & hic non eſſet tractandum de ſola. l. Generaliter, ſupra hoc titu. remotis temporibus exceptionis. Quæ ſecundùm receptiſſimas ſententias in alio contractu, quàm mutui & dotis locum non habet.

Quintò infertur, non bene docuiſſe Practi. Papiens. in forma libelli in actio. hypothe. ĩ uerb. In depoſito. Vbi primũ priuilegiũ actiõis depoſiti dixit eſſe, ꝙ is qui confeſſus eſt ſe habere pecuniam in depoſito, non auditur uolens opponere exceptionem non numeratæ pecuniæ. l. In contractibus. §. Sed quoniam, infra hoc titul. Quod etiam ſimili modo tradiderunt Iaſ. & Riminal. col. 3. Curt. Iunior. n. 15. & Alciatus in. l. i. ſupra De eden. Thomas Parpal. ĩ. l. 2. n. 9. ff. Si certũ peta. Nec aduerterunt, ſecundũ receptas ſententias, à quibus ipſi non diſcedunt, non poſſe id priuilegium eſſe depoſiti: ſed ius commune omnium confeſſionũ, quæ fiunt ex alia cauſa, quàm mutui & dotis. l. Cũ de indebito. §. fina. ff. De proba. & d. l. Generaliter.

Contra Practi. Papienſ. Iaſ. Rimi. Curti. Iuni. Alcia. Thomã Parpal.

Sextò infertur, inſignem fuiſſe errorẽ Mattheide Afflict. in Conſti. Neapoli. lib. 1. Rub. 40. n. 6. ubi ſcriptũ reliquit, ꝙ in alijs contractibus, quàm mutui, de quibus apparet ſcriptura, tempus opponẽdi exceptionẽ

Matthei de Afflictis error inſignis

non

non numeratæ pecuniæ, ut onus probandi numeratione̅ transſeratur in creditorem, eſt xxx. dierum ut in. l. In contractibus. §. Super cęteris. C. De non nume. pecu. pręter quã in cõtractu emptionis & uenditionis: in quo non poteſt opponi exceptio pretij non ſoluti, niſi uellet aſſumere in ſe onus probandi. l. Generaliter. C. De nõ nume. pecu. Et hanc fermè traditione̅ repetijt in Deciſi. Neapo. Deciſ. 105. Quę apertè falſa ſunt. Nam. l. Generaliter, infra hoc titu. non procedit in ſola cauſa uẽditionis, ſed generaliter in oĩbus confeſſionibus, quæ fiunt ex alia cauſa quàm mutui aut dotis: &. §. Super cęteris, ad confeſſiões creditorũ ſolummodo refertur. Deniq; Vir doct. deceptus uidetur à uerbis Bal. quę corruptè allegat, in. l. Pecuniæ, infra De ſolutio. Cuius ſententiam ſupra explicauimus.

Contra receptum intellectum.

1 Exceptio non numeratæ pecuniæ ceſſat, ſi confeſſio ſit facta ex cauſa mutui: quum tamen cauſa alia præcedẽs conuerſa dicitur in cauſam mutui.

2 Intellectus. l. Aduerſus, hoc ti.

3 Stipulatio non magis poteſt trãſfundere priorẽ obligationẽ i mutui cauſã, quàm literarum obligatio.

4 Intellectus. l. ſi ex pretio. C. Si certum peta.

TERTIO *fallit* 1 *in confeſſione facta ex cauſa mutui: ſi modò cauſa aliqua præcedens, quæ mutui non erat, conuerſa ſit in hanc aſſertam mutui cauſam tex. ita communiter intellectus in. l. Aduerſus, infra hoc titu. Tradit Feli. in cap. Si cautio. n. 56. uerſi. Fallit*

ſepti-

ſeptimò De fide inſtru. Caro. Ruin. conſil. 19. Viſa petitione. n. 11. lib. 4. Quo loco Accur. & Dd. anxiè laborant, ut concilient eam. l. Aduerſus, cum. l. Si ex pretio, ſupra Si certum peta. ubi quantitas, quæ ex certa cauſa debebatur, potuit transfundi in mutui cauſam per ſtipulationem: non potuit autem in eãdem cauſam conuerti per confeßionem in ſcriptura contentã. Quare diuinant, in. d. l. Aduerſus, pecuniam ad manum fuiſſe, & paratã ſolutioni. Solus Bart. ibidẽ, ne hoc diuinaret, maluit tex intelligere ĩ cõſtituto iuris Prętorij.

2 Ego uerò interpretor, † non exigendum in eo tex. quòd pecunia ſolutioni eſſet parata aduerſùs uulgarẽ traditionem. Id etenim tunc exigere ſolemus, quum uolumus, priorem obligationem in naturale mutuum conuertere. Nam utiq; ſi re contrahenda eſt obligatio, oportet ex meo fieri tuum, aut certè pecuniã ſolutioni paratam eſſe: quò fingi poßit, dominiũ pecuniæ in me trãſlatũ, et deĩde ad te profectũ. Sed ſi in mutuũ ciuile trãſferẽda ſit obligatio, receptiſſimũ eſt, nõ oportere, quòd pecunia ſolutiõi fuerit parata, iuxta Bar. traditionem Interpretatio non uulgaris.

3 in. l. Singularia. n. 20. ff. Si certum peta. Igitur † ut pecunia ex cauſa uenditionis uel ſimili debita, ex literarum obligatione deberi incipiat: non eſt exigendum, qđ pecunia ſolutioni parata fuerit. Quod rectè Cyn docuit ĩ. d. l. Si ex pretio, ĩtelligẽs, qđ inibi nõ agebatur

de

de redigenda quantitate in literarum obligationem: ſed magis de transſferenda quātitate in obligationē mutui naturalis, quæ re contrahi ſolet. Deniq; admittit, ſtipulatiōis & literarū obligatiōis uires eſſe ſimiles. Quód autem in. d. l. Si ex pretio, non fuerit literarum obliga-tio, colligi uidetur ex uerbis tex. SI VERO CITRA VINCVLVM STIPVLATIONIS TANTVM MVTVAM PECVNIAM DATAM CONSCRIPTVM EST, *Siquidem uerba merum factum continentia apta non erant obligationi literarum: ſed & ſi apta fuiſſent, non poſſet oriri literarū obligatio ex publico inſtrumento. At uerò in. d. l. Aduerſus, manifeſtè loquitur Imperator in literarum obligatione, ut omnes agnoſcunt. Vnde cōmunis intellectus non procedit: quum conſtare debeat, in chirographum redigi potuiſſe quantitatem ex qualibet iuſta cauſa debitam, etiam ſi pecunia ad manum non eſſet. Et hoc ueriore ſenſu reperio eam. l. à Bal. acceptam in. l. Certi cōdictio. §. fin. 2. col. ff. Si certū peta. Sed & Caius Inſtitu. lib. poſteriore titu. penul. quum literarum obligationem attingeret, ita ſcriptum reliquit,* SIQVIS NOBIS PECVNIAM DEBEAT POSSVMVS DEBITOREM NOSTRVM COMPELLERE VT PECVNIAM QVAM NOBIS REDDITVRVS ERAT ALTERI. SE CAVEAT REDDITVRVM NEC POTEST EI CVI PRO NOSTRO DEBITO CAVET DE CAVTO ET NON NVMERATO SICVT FIERI

4 (margin, beside "autem in. d. l. Si ex pretio")

Contra receptum intellectum.

SOLET

ALIQVID DISPVTATIONIS AFFERRE.&c.

1 Exceptio nō numeratæ pecuniæ vtrū competat cōtra cōfeſſionem acceptæ mutuò pecuniæ ſine ſcriptis factam.

2 Confeſſio facta præſente parte & tacente vtrū plenè probet in eius fauorem.

3 Confeſſio expreſſim acceptata vtilior eſt, quàm ſi tacitè acceptata videatur.

4 Agens ex numeratione vtrū vincere debeat, ſi cōfeſſionē ſolūmodo probet.

5 Confeſſio ex cauſa mutui facta abſente parte numerationem ſemiplenè probat ſine metu exceptionis non numeratæ pecuniæ.

6 Cōfeſſio, quę ſemiplenè probat, quandoq; vtilior eſt, quàm quæ plenè probat.

7 Intellectus.l.Regiæ lib.3.tit.85.in princip.

1 *QVARTO fallit † in confeſſione, quæ ſine ſcriptis facta ſit etiam ex cauſa mutui. Nam aduerſus præiudicium huius confeſſionis probatoriæ non habebit reus beneficium noſtræ exceptionis. Allegatur gl.ſing.in.l.Si non ſinguli, in uerb. rei geſtæ, ſupra Si cert.peta. Sed Bar.hic.n.3.lect.1.cōtrarium opinatur. Et eius ſententia receptiſſima eſt, quā Bal. hic pen.col.& Saly.n.12.ꝓbāt.Ioā. quoq; Fab. in princip. Inſti. De litera.obliga.n.7.adijciens, in hac ſpecie opponendam eſſe in factum exceptionem. Idem reſoluunt Ang.Aret.in.§.Idē iuris.n.22. Inſti. De exceptio. Alex. in.l. Si ſtipulatus.§. Chryſogonus, col.10.ff.De uerb.obliga. Aretinus in.l. Certi condictio.§.Si nummos, fin.col.ff. Si cert. peta. allegando tex.qui hoc non probat, in.l.Si quaſi, infra hoc titul.*

Et

Et pro hac parte argumentatur Feli.in cap. Si cautio n.64. De fide inſtrument.quód ſi ius ciuile indulget debitoribus,ut ueniant aduerſus confeſſiones ſcriptas,quę cum maiore deliberatione emittuntur: fortiore ratione indulgebit, ut ueniant aduerſus non ſcriptas confeßiones. Addo, Accur. in.d.l. Si non ſinguli, non rectè in contrariũ allegari. Siquidem apertè uult, quód exceptio non numeratæ pecuniæ etiam in hac ſpecie locum habeat: ut etiam in ſimili ſpecie ſcripſit poſtea in Authen. Rogati, ſupra De teſti. Plus adhuc tentat Accurſ.dicere,quód hoc caſu exceptio non cõcludatur biennio, ſed magis perpetua ſit: in quo dißidere uidetur à gl.in.d. Authen. Rogati. Hic igitur quęro, ſi actor ex numeratiõe egit, quã reus ĩ iudicio negauit, utrũ actionẽ perferat et obtinere debeat, ſi probauerit confeſſionẽ ſe præſente factã? Et animaduerto, in hac ſpecie quatuor quæſtiones eſſe cõiunctas.

Prima eſt.† *utrũ confeßio facta præſente parte faciat plenã probationẽ? Et præſentiã partis nõ ſufficere, niſi expreſſim confeſſionẽ acceptet, frequentiùs probatũ uideo auctoritate Cyni.in.l.unica, in.6.q. infra De confeſſ.uti conſtat ex Feli.in cap. Si cautio.n.23. De fide inſtru. Iaſ.i.l. Poſquã liti.n.2.ſupra De pactis, Stepha. Bertrã.conſ.210.n.pe.lib.2. Franciſ.Rip.qui dicit, hanc eſſe cõmunẽ opinionẽ in. Rub.n.22.ff. De uerb.* 2

obli.

oblig. Probabilius tamē uidetur, ſufficere actoris præ
ſentiam, qui tacendo uiſus ſit conſentire in utilem ſibi
confeſſionem, ut idem Alexan. magis probauit in.
l. Suus hæres. n. 3. infra De repudi. hæredita. et Pa
normi. in cap. fina. n. 5. De ſucceſſio. ab inteſta. & ibi
Andre. Sicul. n. 3. Caccialup. in repe. l. Admonendi
n. 146. ff. De iureiurā. Sozi. conſ. 128. In cauſa Gabri
elis. n. 6. lib. 2. Claudius. n. 29. Dec. n. 8. & Alcia. in.
d. l. Poſquam liti, Dec. in cap. At ſi clerici. n. 21. De
3 iudici. qui cum And. Siculo reſoluit, † utiliorē eſſe cō
feſſionē illi, qui expreſſim eā acceptauit, quám ſi tacen
do uideatur eam acceptaſſe: quum priore caſu cōfeſſio
prætextu erroris reuocari non poſſit: poſteriore autem
poſſit reuocari.

4 Secunda quæſtio eſt, † utrum actor, qui ex numera
tione agit, uincere debeat, ſi confeſſionē plenè probet,
quæ numerationē plenè quoq; probat? Et reſpōdetur,
ſi teſtes ſuper ueritate totius cauſæ iurati fuerint, qui
confeſſionem huiuſmodi plenè probauerīt: numerationē
plenè probatam eſſe. Alioquin ſi ſolus numerationīs ar
ticulus factus proponitur, & ſuper eo teſtes duntaxat
iurati fuiſſent: confeſſio uideri non poſſet plenè proba
ta per eos teſtes, qui extra articulum numerationis cō
feſſionem non iurati aſſererent, iuxta ea, quæ reſoluunt
Alex. in. l. Si ſtipulatus. §. Chryſogonꝰ. n. 12. ff. De
uerb.

uerb.obliga.& Vincenti.Hercul.in.l.i.§. Siquis ita n.55.eo titul.

Tertia quæſtio eſt, an huiuſmodi confeſſio ex cauſa mutui facta intra bienniũ plenè numeratione͂ probet? Et dicendum eſt, probare, & reum condemnandum fore: niſi queſtus ſit, aut excipiat de nõ numerata pecunia ſecundùm ea, quæ ſupra obſeruauimus in.4.ſcholio.

Vltima eſt quæſtio, an is, q ex numeratiõe conue͂tus reſpõdit ſe defe͂de͂do, ꝙ pecunia ſibi numerata nũquã fuit, poſſit uideri hoc ipſo queſtus eſſe de nõ numerata pecunia: ut cõdemnari nõ debeat propter confeſſione͂? Et reſpondetur, nihilominus condemnandum eſſe. Quoniam ſimplex illa negatio numeratæ pecuniæ fecit quidem litis conteſtationem: ſed confeſſionem, quæ nondũ producebatur, non potuit uideri impugnaſſe nec per modum exceptionis nec per modum querelæ. Cauere igitur reus debet, ut querelam uel exceptionem dirigat cõtra cõfeſſionem, quam dicat factam eſſe ſub ſpe futuræ numerationis. Alioqui cõdenabitur, argume͂to eorũ, quæ in hac materia ſubtiliter tradit Bal. conſ.50. Iſta quæſtio.n.2.lib.4.

Illud non abſurdè tentari poſſe arbitror, ꝙ cõfeſſio mutuæ acceptæ pecuniæ facta coram teſtibus in abſentia partis, ſi per eos teſtes ſufficienter probetur, numeratione͂ ex cauſa mutui ꝓbabit ſemiplenè ex uulgari regula 5

regula, de qua per Bart.ĩ.l. Admonẽdi.n.43.ff. De
iureiuran. Nec ad debilitãdam ſemiplenã probationẽ
exceptio in factum ſeu non numeratæ pecuniæ proficere
uidebitur: nõ magis quàm ſi confeſſio eſſet facta ex
qualibet alia cauſa. Huius rei argumentum eſt ratio
ipſa naturalis. Nemo etenim ſolet coram alijs dicere, ſe
recepiſſe à Titio abſente decẽ mutua, ut hoc dicat ſub
ſpe numerationis futuræ. Sic ratio ceſſat, quæ noſtræ
exceptionis priuilegium induxit: quum ſi ex urgenti cõ
iectura credimus, cõfeſſionem ex cauſa mutui factam
fuiſſe nõ ſub ſpe numerationis futuræ, ceßare debeat
priuilegium exceptionis iuxta glo. receptã in.l.1. infra Inaudita
De falſa cauſa adiecta lega. Vnde pulchrũ illud eue- vulgo o-
6 *niet, † quòd utilior quãdoq; creditori erit confeßio fa-* pinio.
cta ſe abſente, quæ numerationem probat ſemiplenè,
quàm ſi ſe præſente & acceptante facta eſſet: quo ca-
ſu numerationem plenè probat. Nam plenæ probati-
onis uis oppoſita exceptione non numeratæ pecuniæ a-
deo eneruatur, ut actori petenti nõ ſit deferendum ius
iurandum in ſupplementum probationis, qui nihil ferè
probaſſe uideatur: ſicut ex noſtro tex. conſtat. Vbi ue-
rò confeßio corã teſtibus abſente Titio emißa eſt, Ti-
tio actori proficere uidebitur ad ſemiplenam probati-
onem, ut ſi quãtitas non ſit magna, et qui honeſta ſit per
ſona, iuramentum ueniat deferendum, iuxta nota. in. l.

In bonefidei, ſupra De rebus credi. et in cap. fina. De iureiur. Quæ ſententia eſt noua & utilis † ad interpretationem. l. Regiæ lib. 3. titu. 85. in princip. ibi, OV PER CONFISSAM FEITA POLA PARTE FORA DO IVIZO. Et uidetur ratiõe nõ carere. Tametſi Philip. Dec. in cap. Cum cauſam. n. 11. uerſi. Ex iſta cõcluſione De probatio. intelligi poſſit contra ſenſiſſe: quũ receſſit à Panormi. in cap. fina. n. 6. De ſucceſſio. ab inteſta. 7

1 Exceptio nõ numeratę pecuniæ vtrũ detur aduerſus cõfeſſionem mutui præteriti.

2 Interpretatio noua. l. Generaliter, infra hoc tit.

QVINTO fallit † in confeßione facta ex cauſa mutui præteriti. Vt putà ſi confiteris in cautione tua, accepiße à me tot aureos mutuos, iã eſt annus. Tunc enim cautio emiſſa non uidetur ſpe numerationis futuræ, ſed magis ad probationem mutui præteriti, & ſtatim præiudicat cõfitenti: ut res ſit expedienda per. l. Generaliter, infra hoc titu. Hanc opinionem tenuit Symon. Vincẽti. in d. l. Generaliter, et Iacob Butrig. in. l. 2. §. Appellata. ff. Si certum peta. & tenuiſſe uidetur gloſ. in. l. Aduerſus, in magno ſcholio, infra eo. quam ad hoc dixit eſſe ſolennem And. Sicul. in cap. fina. n. 13. De ſoluti. Idẽ probauit Alberi. in. d. l. Generaliter, & in. l. In contractibus. 1

n.23.infra hoc titu. Ricard.de Salyc.hic, & qui eum refert, Bartholo.de Saly.ĩ.d.l.Generaliter.n.3. Idem Ricard. & Saly.n.4.in.l.unica,ĩfra De confeſ.Lo doui.Roma.& Rapha.Fulgoſ.in.d.§. Appellata. Adde Accurſium in.d.l.In contractibus in.1.ſcho- lio, ubi hanc uidetur approbaſſe opinionem, quam Ra pha.Fulgoſ. inibi.n.2.ſcribit,ſatis ſibi placere, & ꝙ in iudicãdo dubius eſſet. Iacob.etiam de Sancto Georg. nouiſſimè hoc ſequutus eſt in.l. Cũ de indebito.§.Sed hoc ubi.n.12.ff. De ꝓbatio. Et uidetur pro hoc placito urgere.d.l.Generaliter, ibi PRO QVIBVSCVNQVE PE- CVNIIS. *Nam ea uerba includere uidentur etiã mutuas pecunias, uti Soz.expẽdit in.d.§. Appellata, ſi.uerb.*

Et tamen fertur, communẽ opinionem in contrariũ ſe habere, ut in hac quaꝗ ſpecie competat querela & exceptio non numeratæ pecuniæ, ſecundùm Alexã. n.2.Cur. Iunio.n.7. Philip. Dec.in fine in.d.§. Ap pellata. Quum igitur huius quæſtionis cardo uertatur in ſententia Imperatoris in.d.l.Generaliter: uerba eꝰ in medium afferenda ſunt. GENERALITER SANCIMVS VT SIQVID SCRIPTIS CAVTVM FVERIT PRO QVIBVS CVNQVE PECVNIIS EX ANTECEDENTE CAVSA DE- SCENDENTIBVS EAMQVE CAVSAM SPECIALITER PRO MISSOR EDIXERIT NON IAM EI LICENTIA SIT CAVSAE PROBATIONEM STIPVLATOREM EXIGERE QVVM SVIS

 CON-

CONFESSIONIBVS ACQVIESCERE DEBEAT. &c. *Sy
mon Vincẽtinus, & qui eũ ſequutur, intelligũt, hic nõ
diſtingui cauſam mutui ab alijs cauſis: ſed legem omni
bus confeßionibus æquè dari. Contrà Accurſius et* 1
*cõmuniter Dd. interpretantur, hac .l. ſanciri, quòd re
gulariter in omnibus confeßionibus factis ex alia cau-
ſa, quàm dotis aut mutui, ceſſat exceptio non numera-
tæ pecuniæ. Ego autẽ exiſtimo,† hanc interpretationẽ* 2
*communem penitus eſſe reſpuendam: quum euidentiſſi-
mũ ſit, generaliter Imperatorem loqui. Quare ſi pro-
banda ſit ea opinio, quam Alex. & alij reſoluunt eſſe
communẽ, neceſſe eſt, intelligere. d.l. Generaliter, per
l. Aduerſus, infra hoc titu. cuius interpretationis me-
minit Saly. in. d.l. Generaliter, in princi. Fortaſſis &*
Noua interpretatio
*illa interpretatio non malè accõmodabitur, ut. d.l. Ge
neraliter, procedat, quando reus non uult opponere ex
ceptionẽ nõ numeratæ pecuniæ. Sed magis illud inten-
dit dicere, quòd cauſa ĩ ſcriptis inſerta nõ eſt uera, imò
quòd alia cauſa fuit, ſecundùm quæſtionem ab Al-
beri. hic propoſitam. n. 4. uerſ. Ex prędictis, et ea quæ
referendo Iacob. Butrig. in. d.l. Generalittr, tradit
Ioan. Imol. in repe. cap. Cũ cõtingat. n. 77. De iureiu.*

1 Exceptio non numeratæ pecuniæ ceſſat, ſi confeſſio ex mutui cauſa cum ſtipulatione, fuit facta animo donandi.

2 Donandi animus in confeſſione facta ex cauſa mutui debet euidenter probari.

3 Renunciatio huius exceptionis incontinenti facta licet non valeat, quale quale argumentum præſtat donatiõis præſumptæ.
Bar. in d.l.2.§.fin.n,5.ff.Si certum peta, quomodò intelligendus.

1 SEXTO fallit† in confeſſione ex cauſa mutui, quę facta proponatur animo donandi. Nã ſi quũ tibi decem donare uellem, cõfeſſus fuero, ea à te mutua recepiſſe, quæ promitto tibi reddere per ſolennem ſtipulatione m: mutuũ ciuile ſtatim contrahitur, & exceptio non numeratæ pecuniæ opponi non poteſt ex Bar. ſentẽtia in.l.2.§.fina.n.5.ff.Si certum peta. Quã tamen ſine iudicio improbauit Aret. in.l. Si ſtipulatus. §. Chryſogonus.3.col.ff. De uęrb. oblig. per.l. Cũ ultra, infra hoc titu. Credidit enim, Bart.dicere, ꝙ ſi confiteor ex cauſa mutui, & ſequitur ſtipulatio, ceſſet exceptio non numeratæ pecuniæ: quũ tamẽ Bart. ex donãdi animo totus pendeat. Neruoſius argumentũ eſt, quo Bar. opinionẽ impugnauit Raph. Fulgoſ.in.d.l.2.§.fi. col. i. Nã plꝰ (inquit) ualere debet qđ in in ueritate agitur, quàm quod ſimulatè cõcipitur. Sic ſtipulatio interpoſita eſt, et uideri debet ex cauſa donationis uera: nõ autẽ ex cauſa mutui ſimulata. Sed Bart. ea ratione Alex. excuſat in eodẽ.§.in princip. quòd Bar. nõ neget, hic donationẽ eſſe, quæ tamẽ cõuerſa fuerit ĩ mutui cauſã per ſtipulationẽ.l. Si ex pretio, ſupra Si cert. peta. Dec. tamen pro Fulg. aduerſùs Bar. et Alex. replicat in eo.

 §.n.12.

§.n.12. quòd.l. Si ex pretio, tunc procedit, quando aliqua cauſa in ueritate præcedebat, quæ poſtea in mutui cauſam fuit conuerſa per ſtipulationem. At in Bar. ſpecie non præcedebat alia cauſa, licet animus donandi proponatur. Quam ob rem concludit, in hoc caſu donationem magis eſſe ueritate inſpecta.

Ego dubito, utrùm cauſa donationis uel uenditiõis poſſit conuerti in cauſam mutui etiam per ſtipulationẽ. De quo dicam Selectarũ Interpretationũ lib.4. in ſingulari illius.l. Si ex pretio, interpretatione. Interim tamen tenendo receptam ſententiã poteſt dici, quód & ſi in Bar. ſpecie donatio nõ fuerit apertè facta, animus donãdi fortaſſe efficiet, ut celeritate quadam donatio facta uideatur, mox conuerſa in mutui cauſã, argumẽ. l.3.§.penul.ff. De dona. inter uirũ & uxo. Sed utiq; illud exigendum eſt, † ut de animo donãdi clarè conſtet. 2
Nam non ſufficeret, inſtrumento cõtineri, quòd Titius non ſub ſpe futuræ numerationis confeſſus eſt, ſe mihi debere centũ ex cauſa mutui, uti Alex. docet in.d.§. fina.n.7. Sed etſi ſcriptum eſſet, ex certa ſcientia ſciẽs ſe nõ teneri, adhuc animũ donãdi non ſatis exprimi, arbitratur Franciſcus Purpura. in.d.§.fina.n.24.&.25. Ego adijcio, † renunciationem exceptionis non nume- 3
ratæ pecuniç in eodem inſtrumento factam qualiquali argumento futuram, ꝙ is, qui renunciauit, donare uolebat,

bat, etiam ſi renunciatio non ualeat, argumento eorum quæ tradit Are. conſi. 36. penul. col. uerſ. Nec rurſus, & Sozi. in. l. i. n. 100. ff. Solu. matri.

4 *Illud etiam noto, quod † licet. Bar. in. d. l. 2. §. fina. n. 5. ff. Si certum peta. uideatur conſultò fugiſſe literarum obligationẽ, de qua glo. tractabat, quaſi ſecuriùs loqueretur in ſtipulatione. eius tamen ſententia æquè admittenda eſt in chirographo, quo quis animo donandi ſcripſit, ſe Titio centum debere, quæ ei reddere promittebat. Siquidem non minùs per literarum quàm per uerborum obligationẽ donatiõis cauſa poteſt nouari, ſecundùm ea, quæ ſupra diximus in. 3. fallen.*

1 Agnoſcens fidem cautionis regulariter excipere non poteſt de nõnumerata pecunia.
2 Maritus, qui poſt cõfeſſionẽ receptę dotis exhibuit alimẽta vxori, vtrũ hoc ipſo videatur agnoſcere fidem confeſſionis.
3 Cautio ſine cauſa facta efficaciter obligat eũ, qui agnoſcẽdo fidẽ eius cautiõis, partem ſoluit.
4 Agnoſcere fidem cautionis vtrũ videatur, qui creditori partẽ ſimpliciter quãtitatis numerauit, nõ referẽdo ſe ad cautionem.
5 Intellectus. l. Cum fidem, ĩfra hoc titu.

1 *SEPTIMO fallit, † quando cautionis fidem debitor quocunq; modo agnouiſſet. Ceſſaret enim noſtra exceptio. l. Cum fidem, infra hoc titu. atq; adeo debitor conuictus uideretur, ut p Saly. hic. n. 18. Habetur. l. Regia lib. 4. tit. 47. §. E ſe ho deuedor. Deniq;*

audiendus non eſt: niſi probare intẽdat, ꝙ tẽpore cautionis actum fuit inter ſe & creditorem de recognitione poſtea faciẽda. Nam propter huiuſmodi colluſionẽ et fraudẽ recognitio debiti poſtea facta nõ prodeſſet creditori, ſecũdùm Bal. in. d. l. Cum fidẽ, in fi. Feli. in cap. Si cautio. n. 56. De fide inſtrumen.

Et. d. l. Cum fidem, argumento dicebat notabiliter Bal. in. l. i. col. 3. uerſ. Vnde quęritur, infra De priuile. dotis, quòd † licet regulariter maritus, qui confeſſus eſt, ſe dotem recepiſſe, habeat intra legitima tẽpora beneficium exceptionis non numeratæ dotis: fallit tamen, ſi poſt illã cautionẽ exhibeat uxori alimenta. De quo per Feli. in. d. cap. Si cautio. n. 31. Sozi. ĩ. l. i. n. 80. ff. Solu. matrimo. et ĩ conſ. 82. ſuper quęſtioĩbus. n. 3. lib. 3. Iaſ. ĩ. §. Fuerat col. 1. Inſti. De actio. Ludo. Gozadi. cõſi. 28. et conſ. 42. Aymon. Sauillia. conſ. 40. n. 4. Licet corruptè allegẽt. l. Cũ ultra, hoc titu. 2

Iacob. quoqꝫ de Sancto Georg. in. l. Cum de indebito. §. Sed hoc ubi. n. 7. ff. De proba. argumẽ. d. l. Cũ fidẽ, nouè limitabat regulã eius. §. et cap. Si cautio De fide inſtru. † ut cautio, quæ cauſam non habet, efficaciter non obliget: niſi is, qui cautionẽ ſine cauſa expoſuit, agnoſcẽdo fidẽ cautiõis ſoluiſſet unã partẽ ſũmæ. Nã poſtea allegare nequiret, qđ cautio nõ habebat cauſã. 3

Ego quoqꝫ per. d. l. Cũ fidẽ, infero, qđ ſi quis mutuę

pecu-

pecuniæ chirographum dederit creditori, et poſtea idē
uendiderit aliquā rē, et Notarius, qui ſoluti pretij in-
ſtrumentū cōfecit, teſtatus ſit, quòd chirographū mu
tuæ pecuniæ reddidit creditor cancellatū debitori qua
ſi uice pretij, nō poterit debitor, qui agnoſcat, redditū ſi
bi fuiſſe chirographū uice pretij, opponere exceptionē
non numeratæ pecuniæ: quū utiq; agnouiſſe uideatur fi
dē cautionis accipiēdo eam cācellatā uice pretij. Quā
2 uis Bartho. Caſſene. expēdiſſe hoc nō uideatur conſ. Cōtra Bar-
63. Quidā minor. n. 21. tholo. Caſ-
Nouiſſimè illud quæritur circa intellectū. d. l. Cū fi ſene.
4 dē, † ſi is qui chirographo fuit cōfeſſus, à me decē mu
tua recepiſſe, poſtea numeret mihi quinq; ſimpliciter:
utrū uideatur cautionis fidē agnouiſſe? Nicol. de Ma
tarel. et Bal. in. d. l. Cū fidē, magis probāt, quòd in du
bio uidendus ſit debitor agnouiſſe fidē cautionis. Sequi
tur eos Feli. in. d. cap. Si cautio. n. 56. Equidē de hac ſen
tētia dubito. Saly. etenim cōtrà ſenſit in. d. l. Cū fidē,
qui relata Nicolai et Bal. opinione ſubiecit, uideri ſibi
ſactius, qđ in caſu dubio nō uideatur agnouiſſe fidē cau
3 tionis. Saly. ſimpliciter ꝓbauit Ang. Aret. ī. §. Idē
iuris. n. 38. Inſti. De exceptio. Addo, Bar. expreſſim
dixiſſe in. d. l. Cū fidē, qđ putat, eā. l. ꝓcedere, quando
quis ſoluit aliquā quātitatē, referēdo ſe euidēter ad ma
iorē quātitatē in cautiōe cōtentā. Sic interpretatur,
Impe

Imperatore loqui ĩ caſu claro. In re autẽ dubia uult, qđ magis intelligatur quis ſoluiſſe indebitũ, quàm fidem cautionis agnouiſſe. Hoc et Butrig. ante Bar. ſcriptũ reliquit in. l. 2. infi. ſupra, eo. Quod et Iaſ. ꝓbaſſe uidetur in. l. Qui pecuniã. n.<. ff. Si certũ peta. Deniq; cõtra reſolutionẽ Feli. in. d. cap. Si cautio, uidetur hæc receptior eſſe opinio. Nec dubitari oportet, † quin. d. l. Cũ fidẽ, loquatur in cauſa claro: quũ uerba hæc ſint, 5 CVM FIDEM CAVTIONIS AGNOSCENS ETIAM SOLVTIONEM PORTIONIS DEBITI VEL VSVRARVM FECERIS. *Quę oſtendũt, nõ uideri in ea ſpecie agnitã fidẽ cautionis ex partis ſolutiõe: ſed qđ agnita fuit cautiõis fides et ultra hanc agnitionem pars debiti fuit ſoluta.*

1 Confeſſus, penes ſe habere mutuã pecuniã, vtrũ habeat huius exceptionis beneficium.

2 Verbũ recepiſſe ex proprietate oſtendit, datum eſſe per actum verum.

O*CTAVO fallit,† quãdo quis cõfeſſus eſſet, recepiſſe mutuò centũ, et penes ſe habere. Si qui dẽ ꝓpter hæc uerba, penes ſe, nõ poterit opponi exceptio nõ numeratæ pecuniæ. Auctor huius ſentẽtiæ eſt Lodoui. Roma. notab. 636. Scitis qđ cõfeſſioni, ad finẽ: ubi refert, quod ita ex facto conſulturus erat.* 1

Contra Ludo. Roma.

Sed Roma. temere hoc ſcriptum reliquit, et cõſilium futurum erat leuiſſimũ. Nã ſi ad uerborũ proprietatẽ reſpexit, ſupuacua erat conſideratio aduerbij penes: quũ † uerbũ recepiſſe poſitũ in cõfeſſione ex proprieta 2

te

te oſtẽderet, datã fuiſſe cõfitenti pecuniã per actũ uerum, ut expreßim tradit Bar. in. l. Singularia. n. 23. ff. Si certũ peta. Sed et ſi debitor diceret, uerã et realẽ numerationẽ pecuniæ ſibi factã fuiſſe, cõſtare debuit, admittẽdũ nihilominus ad huius exceptionis beneficiũ, aduerſus Ang. Aret. ĩ. §. Idẽ iuris. n. 19. Inſti. De except. deceptũ auctoritate Bal. et Saly. quos non recte intellexit ĩ. l. fina. infra hoc tit. Receptißimũ enim eſt, uerba quælibet debitoris tempore confeſſionis dicta nõ eſſe illi impedimẽto, quominꝰ hac exceptiõe ĩtra legitimũ tẽpus utatur, ut p Bar. hic lect. 1. n. 2. et lect. 2. n. 9. uerſi. Ex quo nota. De qua per Ioan. Imo. in. l. Si ex pluribus. ff. De ſolutio Alex. in. l. 2. §. fi. n. 7. ff. Si certũ peta. Feli. in d. cap. Si cautio. n. 51. Iaſ. in. §. Fuerat n. 79. Inſti. De actio. Dec. In. l. 2. n. 13. ſupra De edendo. Meritò igitur notatus eſt Ludo. Roma. à Purpura. in. l. 2. n. 6. in fi. ff. Si certum peta. Cõtra Angel. Aret.

1 Iuramentũ appoſitũ confeſſioni receptę mutuò pecuniæ facit, ceſſare beneficiũ exceptionis nõ numeratæ pecu.
2 Intellectus. l. fi. infra hoc titu.
3 Periurium iam detectum nõ impedit vtilitatẽ huius exceptionis.
4 Abſolutio vtrũ proſit ei, qui iurauit, mutuã accepiſſe pecuniã, vt nõ obſtante iuramẽto poſſit opponere exceptionẽ nõ numeratę pecuniæ.
5 Iuramentũ de præſenti uel de præterito nõ videtur admittere relaxationem.
6 Iurãs, ſe pecuniam recepiſſe quã nõ recepit, vtrũ in foro contentioſo poſſit ſe defendere ab eo, cui ita iurauit.

ONON

NONO fallit, † ſiquis confeſſionem acceptæ pecuniæ iuramento confirmaſſet. 1 Tunc enim regula huius tex. nõ procedit, ſecũdùm Bal. Saly. & Caſtrẽ. in l. fina, infra hoc titu. Bal. conſ. 447. Contrahentes n. 2. lib. 1. Alex. in l. Seius & Augerius, fina. col. ff. Ad l. Falci. Iacob. de Sãcto Georg. in l. 2. §. Appellata, fina. uerb. ff. Si cert. peta. Bal. Nouel. ĩ repe. l. i. n. 142. ff. Solu. matrimo. Sozi. conſ. 82. n. 2. lib. 3. Philip. Dec. in l. Qui pecuniã. n. 4. ff. Si certũ peta. Marcus Anto. in tracta. De uirtute iuramenti. n. 46. uerſ. Trigeſsimò primò, Rode. Suar. in repe. l. Poſt rem iudicatam, fol. 143. col. 2. ff. De re iudica. Sic tex. in d. l. fina. reſtringitur iuxta Accurſij interpretationem receptam ad eum, qui iurauit, ſe ſoluturum, aut promiſſionem ſoluendi confirmauit iuramento: quo caſu ſi excipiat de non numerata pecunia, non intelligitur uenire aduerſùs iuramentum. Contrà ſi iuraſſet, ſe recepiſſe mutuam pecuniam, beneficium huius exceptionis meritò debuit amittere: quum ſi opponat exceptionẽ, aut queratur, non eſſe ſibi numeratam pecuniam, ueniat cõtra iuramentum, & proinde alleget, ſe fuiſſe periurũ.

Error Feli. Iaſ. Zazij, Alcia. et Caro. Ruini.

Vnde apparet, manifeſto errore lapſum fuiſſe Feli. in d. cap. Si cautio. n. 46. & 47. De fide inſtrumen. qui nec tex. iuſtè intellexerit in d. l. fina. nec ſententiam Dd. ibi. Exiſtimauit enim, eorum traditionẽ hãc eſſe, quòd

quód ſiquis iuraſſet, ſe recepiſſe pecuniam, non obſtãte hoc iuramento poſſet excipere de non numerata pecunia per tex. in. d. l. fina. Si autem iuraſſet, pecuniam ſe ueré recepiſſe, propter illud aduerbiũ ueré ceſſaret exceptio. Quare quum hæc opinio ſibi dura uideretur, tentauit dicere, quód nõ obſtante lege ciuili, contrariũ magis probari debeat attentis Pontificij iuris ratiõibus: & quód ſiquis iurauerit, ſe recepiſſe pecuniam, non habeat exceptionem non numeratæ pecuniæ cum priuilegio transferendi onus probationis in creditorem. Illud admittit, quód is, qui iurauit, audietur, ſi onus probãdi negatiuam aſſumat. Et iſta (inquit) opinio eſſet noua. Et ideo iuxta morem meum eam non affirmo. Eodem ferme errore ductus eſt Iaſ. ĩ. l. Qui pecuniã. n. 3. ff. Si certum peta. ubi ait, ꝙ exceptio non numeratæ pecuniæ locum habet, etiã ſiquis confiteretur, recepiſſe cũ iuramento. l. fina. C. De non nume. pecu. licet Canoniſtæ (inquit) dubitarunt per cap. Cum contingat De iureiuran. Quo loco ad dubitationẽ Feli. alluſit in. d. cap. Si cautio. n. 50. Vldaricus quoq; Zazi. in. l. Qui pecuniã. n. 7. in. fi. Iaſonis errore lapſus eſt. Sed & Andreas Alcia. ſimiliter hallucinatus uidetur in repe. d. cap. Cum contingat. n. 176. cum duobus ſequen. Felinum referens, ut etiam Carolus Ruin. conſ. 132. Viſa confeſſiõe. n. 15. lib. 4. qui tex. ĩ. d. l. fina. nõ recté intellexit.

Ad

Adde tamen, quòd Rapha. Fulgo. in. d. l. fina. dubitauit, utrũ in ꝓpoſita ſpecie daretur exceptio. Nã quòd non tollatur, ſcribit, argumento eſſe. l. Emptione, cũ glo. ſupra Plus uale. q̃d agitur. Et hoc (inquit) uult ſermo generalis huiꝰ. l. quæ generaliter dicit de iuramẽto præſtito. Quod etiam ſimiliter uoluit Ludo. Roma. allegando. d. l. fina. conſi. 44. Ex ſupra narrato themate. n. 4. uerſi. Secũda ratio. Sed ego cõtra hos Dd. conſidero, † non poſſe ueram eſſe talem interpretationem. d. l. fina. Nam ſi hoc prætextu talis confeſſio infirmãda eſt, quaſi attendi magis ueritas debeat, quàm falſa & ſimulata confeſſio, etiam ſi iuramento dicatur confirmata: utiq; apparet, eũ, qui iurauit, ſe recepiſſe, non aliter admittendum fore ad exceptionem, quàm ſi oſtẽdat, confeſſionem ſuam falſam fuiſſe, & rẽ aliter ſe habere, prout nouè Feli. tẽtabat in. d. cap. Si cautio. n. 50. Et tamen Imperator in. d. l. fi. eo caſu manifeſtè loquitur, quo is, qui iurauit, perinde habet noſtrę exceptiõis beneficium, atq; ſi non iuraſſet. Sic intelligit, in ea ſpecie locum eſſe noſtri tex. regulæ: ut oppoſita exceptione compellatur petitor, ſi uelit obtinere, numerationẽ probare. Quo fit, ut neceſſariò probanda uideatur cõmunis ĩterpretatio. d. l. fina. Sed & Bartholo. Sozi. recẽptam hanc opinionem nouiſſimè impugnauit in. l. i. n. 82. ff. Solu. matrimo. conatus, generaliter intelligere. d. l. fina.

Cõtra Fulgoſ. & Roma.

ſina. Mouetur eò, quòd eadem iurandi facilitas eſt, quæ & confitēdi: igitur durare debet exceptionis beneficiū. Defendendo tamen communem ſententiam, poteſt dici, in iuramento eſſe quidem enixam affirmantis uoluntatē argumen. l. Cum pater. §. Filius matrem. ff. De lega. 2. Quæ conſideratio non excluderet beneficium huius exceptionis: hoc dandum eſſe Sozini argumento. Cæterùm animaduertendum eſt, quòd remota hac ratione eſt et in iuramēto religionis ſacramentū: aduerſus quod uenire, nihil aliud eſt, quàm proprium periuriū propriamq́; turpitudinem allegare. Cōmūnis ſententia defenſa aduerſ9 Soz.

Ergo ſi is, qui iurauit, ſe mutuā recepiſſe pecuniā, conuentus à creditore exciperet, ſe nō numeraſſe pecuniam, & probaſſet hanc negatiuam: † ex periurio iam detecto poſſet adiuuari, ut per Bal. & Saly. in. d. l. fi. Cepol. cautel. 263. ſtatuta, ī fine, Alex. conſ. 89. Viſo puncto. n. 15. lib. 2. Iaſ. in. l. Iuſiurandum quod ex conuētione. §. Procurator. n. 27. ff. De iureiuran.

Sed et ſi is, qui ita iurauit, petiiſſet abſolutionem à iuramento, † tunc non obſtante iam religionis uinculo, ſi eſſet abſolutus, poſſet opponere exceptionem non numeratæ pecuniæ, ſecundùm Antonij Butr. ſententiā in cap. fina. n. 4. ad finē De ſolutio. ubi dixit, quòd ei, qui iuraſſet pecuniā ſibi uerè numeratam, fortè obſtaret iuramētum: niſi abſolutionē peteret. Quod tamē

ſubiecit, non ponere ſe pro conſtanti: quia non cogitaue rat. Antonium ſequutus eſt Feli. in. d. cap. Si cautio. n. 46. Ego noto, quum de eo non ſit dubitandũ, de quo Anto. dubitauit: de eo dubitandum eſſe, de quo Antonius dubitaſſe non uidetur, de abſolutione ſcilicet ab hoc iuramẽto impetranda. Et in primis illud admoneo, Dinum in regu. Locupletari De regu. iuris lib. 6. quẽ Antonius ad hanc ſententiam prima facie uidetur al legare, nihil de hac re dicere. Vt uerius ſit, Dinũ ab Anto. allegatũ ad aliã quæſtionẽ, quam ipſe Anto. principaliter tractabat uidelicet Hoſtiẽſis ibi, allegã tis cap. fina. De præſcriptio. ad hoc, quòd doli exceptio poterat opponi perpetuò contra eum, qui ſciens ſe non numeraſſe, pecuniam peteret: & in hoc ſtandũ eſſe canoni. Quæ uera eſt interpretatio uerborum Antonij. Tametſi Feli. in. d. cap. Si cautio. n. 46. & And. Alcia. ĩ repe. cap. Cũ cõtingat. n. 177. De iureiurã. hanc Dini allegationem nòn rectè apud Antonium perceperint. Quòd uerò attinet ad abſolutionem, ſiquis iuraſſet, ſe non oppoſiturum exceptionem nõ numeratæ pecuniæ, hic aptè diceretur, induci poſſe abſolutionem: ut qui non poteſt opponere exceptionem uinculo iuramẽ ti ligatus, idem ab eo uinculo abſolutus exceptionem poſſit opponere. At uerò ſi iurauit, pecuniam ſe recepiſſe, quum ea ratione non audiatur excipiẽs, quòd per

Antonij allegatio nõ rectè intellecta à Feli. et Alciato.

iurum

iurũ ſe contendit:nõ uidetur abſolutio facere, quin eque peierauerit. Sic æque non uidetur audiendus. Allego notabilia Bal. uerba in repet. l. 2. col. 33. uerſi. Quoad ſecundã. ff. De iureiuran. ubi argute ſcripſit, quod
5 iuramentum de præſenti uel de præterito non poteſt relaxari. Nam aut uerum eſt, & conſtat non eſſe relaxandũ. Aut eſt falſum, & tũc per relaxationẽ nõ poteſt euitari periurium. Refert hæc uerba Feli. in cap. Debitores. n. xi. De iureiuran.

Quid igitur cõſtituendum eſt in eo, qui cùm pecuniã non recepiſſet, iurauit temere, pecuniã ſe recepiſſe, quã
6 numerandã ſibi ſperabat? Videamus, utrũ ſi paratus ſit oſtendere, actorẽ, qui cõfeſſioni et iuramẽto innititur, iniuſte pecuniam extorquere, audiendus ſit? Et Bal. in. d. l. fina. et cæteri, quos Bal. ſententiã ꝓbaſſe, ſupra retulimus, manifeſtè ſenſerunt, hunc non eſſe audiendũ: quum poſt detectum periuriũ, et probatã negatiuam ſcribunt, debitorẽ releuandũ. Proinde uoluerũt, debitorem, qui exciperet de non numerata pecunia, et uellet probare negatiuã, non eſſe audiendũ: ſi actor in tẽpore occurreret. Præterea facere uidetur, quod ſi periurij turpitudo eſt, quæ repellit debitorem ab opponenda exceptione: non deſinit eſſe turpitudo, ſi intendat probare, ſe pecuniã non accepiſſe. Sic remediũ denunciationis Euangelicæ ſupereſſe uidetur huic debi-

H tori,

tori, ſecundùm ea, quæ reſoluit Antoni. Butri. in cap. Cum contingat. n. 6. De iureiuran. & Ioan. Imo. ibidem. n. 73. in fine. Fortaſſis & in foro contentioſo huic, qui temere iurauit, ſucurrendum erit, aduerſùs Bal. & aliorum ſententiam. Nam in propoſita ſpecie etiam ſi uideatur periurus, quum tamen paratus ſit, oſtendere turpitudinem extorquentis indebitam pecuniam, audiendus uidetur per ea, quæ tradit idem Bald. conſi. 118. Præmittendũ. n. final. lib. 4. & in repeti. d. l. 2. col. 33. in illa. 2. quæſt. ff. De iureiuran. quem Feli. probauit in. d. cap. Debitores. n. xi. Faciunt rationes Angel. Aret. in alia ſpecie, quæ ad propoſitum induci poſſunt in. §. Idem iuris. n. 37. in fine, Inſti. De excepti. Hoc in exceptione dotis non numeratæ per eandem rationem ſcribit Sozi. in. l. i. n. 103. uerſi. Secundò dicebam. ff. Solu. matri. Item alia ratione poſſet dici, hunc periurum audiendum: quaſi aduerſarium timere non debeat, qui iuranti uiſus ſit remittere periurij exceptionem ſurgentem ex iuramento interpoſito ad ſui utilitatem, ſecundùm ea, quæ ſubtiliter tentauit. Ioan. Imolen. in repet. d. cap. Cum cõtingat. n. 80. in fine ſeptimi membri, uerſi. Item attẽde, quem retulit, & ſequutus eſt Sozi. in. d. l. i. n. 103. ff. Solu. matrimo. & conſi. 27. Viſis inſtrumentis. n. 28. & 29. lib. 4. Carol. Ruin. conſi. 132. n. 8. lib. 4. Deniq; ſecundũ

Cõtra Bal. receptã ſententiam.

ſecundùm hæc excuſabitur noua Feli.opinio in. d. cap. Si cautio.n.50. De fide inſtrumen.qui ſcripſit, iuramẽtum in propoſita ſpecie attentis rationibus iuris canonici effecturum, quòd debitor amittat beneficiũ huius exceptionis: ſed non utiq; quòd amittat ipſam exceptionem, ſi uelit probare negatiuam.

1 Confeſſus in veritate, ſe mutuã pecuniam recepiſſe nõ habet beneficiũ exceptionis non numeratæ pecuniæ.
2 Bal conſ.197.ĩ fine lib.3. quomodò intelligendus.
3 Veritatis iuramẽtum quale ſit.
4 Intellectus.l. Regiæ lib. 4. titu.3. in princip.
5 Lex noua aliquid introducens in iuramento promiſſorio non intelligitur derogare antiquis legibus, quæ loquebantur in in iuramento aſſertorio.

DECIMO fallit, ſiquis confiteretur in ueritate,
1 ſe pecuniã recepiſſe. Nam † ex eo, quòd dixit, in ueritates, ceſſat exceptio nõ numeratæ pecuniæ: quum audiendus non ſit, ſi uelit uenire contra iuratam confeſſionem, argumento.l. Siquis maior, ſupra De tranſactio. ſecũdùm Bal. notabilem ſententiam in cap. Ex inſinuatione, ad finem, uerſ. Si confiteor De procura. Quam Philip. Dec. rectè accepit in.l. Qui pecuniã n.4.et.5.ff. Si certũ peta. Et quãuis argumẽtetur, quòd ueritatis uerbũ non importet iuramentũ, quod formaliter præſtari debet cap. penul. De iureiuran. reſpondetur.l. Siquis maior, à Bal. allegatã procedere in iuramento non formali, ut putà fidei, ſecundùm ea, quæ

reſoluerũt inibi Alex.ã.n.ſi.Iaſ.n.28.Curti.Iuni.n.11. et 12. Vnde inducenda uidentur ea omnia, quæ in ſuperiore fallentia diximus.

Adde tamen. † Bal.coſi.197.Quædã mulier lib.3. ubi reſpondit, mulieri, quæ in publico inſtrumẽto cõfeſſa fuerat, ſe habuiſſe et recepiſſe à quodam patruo ſuo 300. Florenos aureos ex cauſa mutui: dandam eſſe exceptionem nõ numeratæ pecuniæ. Subiecit in fine, ſcripto iſto conſilio reuidi tenorem inſtrumenti & ponderaui illa uerba, ac in ueritate recognouit: utrum per illud uerbum, ĩ ueritate, aliquid mutari debeat de ſubſtãtia dicti conſilij? Et breuiter dico, quòd non. Quia illa uerba in ueritate terminãtur per uerbum cognouit: ita quòd hæc uerba reſpiciunt ſolam confeſſionem et adminicula confeſſionis, quantum plus potuit fortificari confeſſio nudis uerbis. Tamen nullam ueritatem poteſt probare Notarius, niſi eorum, quæ interuenerũt loco & tempore confecti inſtrumenti. Nec potuit de alia ueritate rogari, cui & ipſe non interfuit. &c. Philip. Dec.in.l.2.n.13.ſupra De eden. hanc Bald. ſententiam allegat ad limitationem ſuperioris, quã idem Bal.ſcripſerat in.d.cap. Ex inſinuatione. Reſoluit autem, aliud eſſe, quando quis confitetur in ueritate recepiſſe: aliud, ſi dicat, qđ in ueritate debitum recognouit: quia tunc ſolũ confeſſionem iſta uerba impor-

portant. Quæ Decij reſolutio mihi non placet. Nam Bal.in.d. conſi.illud contendit, Notariũ non affirmaſſe, ꝙ confeſſio mulieris erat uera: nec ſi hoc affirmaſſet, ei credendũ fore, qui tantũ rogatus eſſet de cõfeſſione. Cæterùm ſi mulier dixit in prima perſona, Ego confiteor, habuiſſe me et recepiſſe à Titio patruo meo 300. Florenos aureos, quos in ueritate recognoſco numeratos ab eo mihi fuiſse ex cauſa mutui, Notarius uerò redegiſſet hanc cõfeſſionẽ per uerba tertiæ perſonæ: non uideo rationẽ differẽtiæ, cur hic mulier habere debeat exceptionis beneficiũ. Nã etſi uerba Notarij ſolam mulieris confeſſionẽ importent, nec fidẽ faciant de ueritate numerationis: utiq; importãt mulieris confeſsionẽ iuratã. Sic mulier audienda nõ uidetur: ut quæ propriam turpitudinem alleget ueniens contra iuramentũ. Niſi uerbum illud in ueritate diceretur eſse Notarij, à muliere autẽ non expreſſum: quaſi Notarius ipſe in ueritate affirmaſset, ꝙ mulier recognouit. Et hæc magis quæſtionem Bal. facere debuiſſent. Cõtra Philip. Deciũ.

Paulatim igitur induci uidetur, ut hodie in chirographis noſtri temporis utamur ſuperiore Bal. ſententia in.d.cap. Ex inſinuatiõe, & proinde ceſset in eis beneficium exceptionis nõ numeratæ pecuniæ: quũ uulgò ita ſcribi ſoleat, Digo eu foam que he uerdade recebi, &c. Sed hoc obtinere non debet. Quippe & ſi uerita-

tis iuramentum habeat ſimilem effectum, quē & iuramentū formale: non tamen † priùs de effectu talis iuramēti quærendū eſt, quàm conſtiterit, uoluntatem iurandi fuiſſe, argument. l. Diuus Traianus. ff. De milita. teſta. §. Planè, Inſti. eo. titu. Ergo ſiquis ſcribat, ſe pecuniam mutuā ab alio accepiſſe, & quòd ita recognoſcit in ueritate, ſeu æquipollēti modo: admitti poterit, uoluntatem iurandi fuiſſe. Sed ſi in tranſcurſu ſine intētione iurandi cōfiteatur, uerū eſſe, quòd recepit: hæc affirmatio ſimplex magis eſt, quàm iuramentū: quum uerba ad ueritatem negocij manifeſtè referantur. Idq́; ex Bar. ſententia hic lect. 2. col. 2. uerſi. Pręterea, firmè colligi uidetur. Vnde & quū Bal. in Rub. infra Res īter alios acta, notabiliter ſcripſiſſet, cōfeſſionē eſſe iuratā, ſiquis confiteatur, addito quòd ita eſt in ueritate: Andreas Alcia. eleganter notauit in Rub. extra De iureiuran. n. 12. hoc eſſe uerum, ſi appareret ex conceptione uerborum, nō eſſe ſimpliciter intellectū de ueritate negocij: ſed de Deo, qui eſt ueritas, aut de ueritate conſcientiæ. 3

4 Sed et ſi † lege Regia lib. 4. titu. 3. in princip. conſtitutum ſit, contractū, obligationem, pactū, cōuentionē, promiſſionem, diſtractum non ualere, ubi ſit promiſſio bonæ fidei uel aliquod aliud iuramentū: non ſine colore tentari poterit, cōfeſſionem de præterito confirmatā

iuramen

iuramento ualere: ut uirtus iuramenti faciat, ceſſare exceptionis beneficium, ſecundùm ea, quæ in ſuperiore fallentia diximus. Moueor eò quòd Regiæ legis uerba in cõfeſſione ceſſant. Nã et ſiquis tacitã uel expreſſam promiſſionẽ cõfirmauit iuramẽto formali uel bonę fidei ſeu ueritatis: uerita eſt lex, ne ad curiã eccleſiaſticam negocium deuolueretur cap. fina. De foro competen. Quæ ratio non uidetur æquè locum habere in iuramento aſſertorio. Planè legis uerba ad iuramenta promiſſoria uidentur ſpectare, PROMETIMENTO DE BOA FEE OV OVTRO ALGVM IVRAMENTO. *Quũ enim una pars alternatiuæ per alteram debeat explicari. l. 1. ff. De reb. dubi. ſicuti lex iuramentum bonæ fidei expreſſim retulit ad iuramentum promiſſorium: ita quoq; alia*

Noua. l. Regiæ ĩterpretatio.

5 *iuramenta intellexit promiſſoria. Deniq; † noua cõſtitutio, quæ aliquid ſanciuit in iuramentis promiſſorijs, per interpretationem trahenda non eſt ad correctionẽ iuris antiqui, quod in iuramẽto aſſertorio aliquid diſponebat, ut tradit Ioan. Imol. in repet. cap. Cum contingat. n. 65. in fine De iureiuran. Aret. conſ. 74. Diligẽter et maturè. n. 7. Ioan. Lup. in repe. Rub. extra De donati. inter uirum & uxo. §. 51. n. 4.*

1 Confeſſus in iudicio, ſe mutuam pecuniã recepiſſe utrũ habeat exceptionẽ nõ numeratæ pecuniæ.

2 Iuramentum deciſoriũ in cõtractu poſitũ excludit nõ numeratæ pecunię exceptionẽ.

3 Cõfeſſus ĩ publico inſtrumẽto habẽte paratã executionẽ ſe mutuã recepiſſe pecuniã

habeat nihilominus beneficium exceptionis non numeratæ pecuniæ.

VNDECIMO fallit † in confeſſione facta in iudicio: aduerſùs quam non datur exceptio nõ numeratæ pecuniæ, glo. In l. unica, in magno ſcholio, ĩfra De confeſſ. ubi Salyce. in. 1. et. 3. oppoſitio. idẽ probat. Idem tenuerunt Cynus, Bal. & Saly. in. l. In contractibus, infra hoc titu. Bal. conſ. 447. Cõtrahẽtes. n. 2. lib. 3. Iaſ. in. l. Pacta nouiſſima, col. 3. ſupra De pactis. Sed idẽ. Iaſ. in. l. Qui pecuniam. n. 7. ff. Si certũ peta. in contrarium argumẽtatur, quòd iuramentũ habet inſtar iudicij. l. Qui iuraſſe. §. fina. ff. De iureiur. et iuramentum non excludit beneficium huius exceptionis. l. fina. infra hoc titu. igitur uis iudicij nõ poterit id excludere. Cui argumento facilè reſpondetur, quòd iuramentũ, de quo ĩ. d. l. fina. nõ habet inſtar iudicij. Deniq; & ſi Iureconſultus iuramẽtum deciſorium iudicio compar et. d. l. Qui iuraſſe. §. fina. iuramentum tamen, quo quis promiſſionem ſuam confirmauit, nihil cõmune habet cũ iudicio. Illud planè admittendum eſſet, quòd ſi † in cõtractu poneretur iuramentũ deciſoriũ iuxta praxim à Bart. præceptã in. l. 2. in fine. ff. De iureiurã. debitor nõ poſſet excipere de nõ numerata pecunia, ut tradit Franciſ. Cremẽ. nota. 152. Volo dare, et Rod. Suar. ĩ repe. l. Poſt rem iudicatã, fol. 142. col. 4. ff. De re iudi. 2

Iaſonis argumentum irritum.

Intellige hãc fallentiam, ſi confeſſio facta ſit in iudi

cir-

cio per modum contentioſæ iuriſdictionis. Tunc enim, quia facta non cenſetur ſpe futuræ numerationis, meritò ceſſat exceptio nõ numeratæ pecuniæ. Diuerſũ ius eſſet, ſi facta eßet confeßio in iudicio per modũ uolũtariæ iuriſdictionis: quo caſu haberet locum regula noſtri tex. ut Cynus & alij diſtinxerũt in. d. l. in cõtractibus, Bal. in princip. Inſti. De litera. obliga. col. penul. Feli. in. d. cap. Si cautio. n. 47. Iaſ. in. d. l. Qui pecuniam. n. 7. Matthe. de Afflict. in Conſti. Neapoli. lib. 1. Rub. 40. n. 10. & 14. Roder. Suar. in. repe. d. l. Poſt rem iudicatam, fol. 140. col. 3. et. 4. Caſſene. conſ. 12. Viſo pro-
3 ceßu. n. 10. Vnde colligunt, † quòd etſi publica inſtrumenta conſtituto iure habeant paratam executionẽ, et per hoc uideantur habere inſtar iudicij: competet nihilominus exceptio non numeratæ pecuniæ ei, qui in tali inſtrumento confeßus ſit, mutuam ſe pecuniam accepiſſe: quoniam apparet, factam eße confeſſionem per modum uoluntariæ iuriſdictionis.

2 Solus Paul. Caſtren. in. d. l. In contractibus. 2. col. aduerſùs Cyni receptam ſentẽtiã magis probat, quòd ſi confeßio fiat in iudicio coram Iudice habẽte poteſtatem iudicandi, quanuis non fiat per modũ contentioſæ iuriſdictiõis: ceſſare debet noſtra exceptio. Denique Iudex poſſet incontinenti facere præceptum de ſoluendo infra. 10. dies iuxta conſuetudinem, de qua in. l. Si debitori

tori. ff. De iudi. Quia nõ poteſt (inquit) dici, quòd coram Iudice confiteatur ſpe futuræ numerationis: ſed pro futura ſententia uel præcepto. Secus eſt in inſtrumento garentigio: quia confeſſio ſit coram Notario nõ habente poteſtatem iudicandi in cõtentioſa iuriſditiõe, ſed habente duntaxat auctoritatem interponendi ſe in his, quæ ſunt de uolũtaria iuriſditione. Hęc Pau. cui⁹ mẽtionem Poſteriores non fecerunt. Mihi autem uidetur, opinionem Cyni probabiliorem eſſe in ſpecie, quã propoſuit. Quæſiuit enim in. d. l. In contractibus. n. 7. Quid ſiquis confiteatur in iudicio, & promittit? Sic apparet, ceſſare rationem Caſtrenſis: quum ſi in iudicio quis confeſſus eſt, & promiſit: non poteſt uideri reſpexiſſe ad pręceptum faciendum incontinenti. Vbi autem aliquis coram Iudice habente poteſtatem iudicandi confiteretur à Titio præſente decem aureos mutuos accepiſſe, nec promiſſionem ſolutionis futuræ adieciſſet: deliberari poteſt, an non habeat beneficium noſtræ exceptionis propter rationem & auctoritatẽ Caſtrẽ.

1 Exceptio non numeratæ pecuniæ non cõpetit aduerſùs cõfeſſionem factam in vltima voluntate.

2 Confeſſio debiti, facta in vltima voluntate abſente parte, non probat debitum: probat tamen ſemiplenè

3 Confeſſio facta in vltima voluntate an probet debitum: etiã ſi talis ſit, quæ facta iter viuos abſente parte debitum plenè probaret.

4 Intellectus. l. Regiæ. lib. 4. tit. 63. §. E bem aſſi.

5 Intellectus. l. 1, §. fin. ff. De dote prælega.

6 Confeſſus in vltima volũtate, ſe aliquid debere Titio, videtur eidem legaſſe, ſi nõ deberet: etiam ſi verba diſpoſitiua non ſubiecerit.

7 Confeſſus, ſe decẽ à Titio mutua recepiſſe, vtrũ ſi nõ recepit, videatur eidẽ Titio ea decem legare voluiſſe.

8 Confeſſus in vltima voluntate Titiũ debitorẽ ſibi ſoluiſſe, videtur eundẽ liberare per fideicõmiſſum voluiſſe, ſi nõ ſoluit: quãuis huiuſmodi confeſſio inter viuos facta nullam cenſeretur habere diſpoſitionẽ.

DVODECIMO fallit in confeſſione facta in ultima uoluntate. Nam † ſiquis teſtamento uel codicillis confiteatur, mutuam ſe accepiſſe pecuniam, aut creditor confiteatur, ſibi debitam pecuniam fuiße ſolutam: non poterit opponi exceptio non numeratæ pecuniæ. Quoniã teſtator non creditur cogitaſſe de futura numeratione, ſed de futura morte. Petrus, Cynus & Saly. in l. In contractibus, in fine, infra hoc titu. Alberi. in l. Generaliter, in fi. infra eo. argumẽto tex. in l. unica, infra De peculio eius qui liberta. meru. Sed debuerunt allegare glo. ordinariã in l. 1. in uerb. errore, infra De falſa cauſa adiecta lega. quã Dd. inibi cõmuniter ſequũtur, Ioã. Imol. in l. Si ex pluribus, in prĩcip. ff. De ſoluti. Ioã. de Plate. in §. Idẽ iuris, in fine, Inſti. De exceptio. Iaſ. in l. Qui pecuniã, col. i. ff. Si certũ peta. et in repe. l. Admonendi. n. 153. ff. De iureiuran. Hyppoli. in l. i. §. Pręterea, col. 4. ff. De quæſtio. Deniq; non habet contradictorem hæc opinio, ut teſtatur Feli. in d. cap. Si cautio. n. 54. De fide inſtru. qui intelli-

git, illã maximè procedere in eo, qui eſſet in extremis uitæ conſtitutus.

Intellige hanc fallentiam, ſi confeſsio huiuſmodi facta ſit prȩſẽte parte, aut eius nũcio. Alioquin ſi pars nec per ſe nec per alium cõfeſſionẽ debitoris acceptaſſet: confeſsio † non probaret mutuum, ſicuti nec aliam causam, ut reſoluit Bart.in.l.Lucius.§. Quiſquis .2. ff.De lega.2.Saly.in.l.Generaliter.n.2.infra hoc titul.Dd.communiter in.l.i.infra De falſa cauſa adiecta lega.Feli.in.d.cap.Si cautio.n.24.Ego noto, hanc confeſſionem accepti mutui factam in ultima uoluntatę utilem eſſe creditori ad indiciũ ſemiplenæ probatiõis. Talis etenim confeſſio non poterit reuocari, quaſi quod libet aliud relictum: ſed perinde probabit, atq; ſi inter uiuos facta eſſet, ut eleganter uoluit Bal.in.l.1. col.penul.uerſi. Item quia facit, infra De furt. Caſtrenſ. in.l.i. infra De falſa cauſa adiecta lega. & Philip. Corne.ibi.1.col.in fi. Idẽ Caſtrenſ.in.l. Si creditori.ff. De lega.1.ubi Alexan.n.5. idem probat & Areti. col.penul. latiùs in hoc inſiſtens. Imò uerò efficatiùs ꝓbare dicetur in ultimâ uoluntate: quoniam uis huius ſemiplenæ probationis non eneruabitur prætextu exceptionis non numeratæ pecuniæ, ſecundùm gloſ.in.d.l.1.

Adde tamen, quòd licet huiuſmodi confeſsio nõ probet plenè debitũ, utilis eſt ad fideicõmiſſum.d.§. Quiſquis

quis.l. Lucius.§. Semproniæ.ff. De lega.3.l. Aurelius.§.fina.ff. De libera.lega. Quos.§.§.elegāter extendit Are.in.l. Hæredes palam.§.fina. col. fina.ff.
3 De teſta.ut procedant,† etiam ſi confeſſio talis eſſet, quæ facta inter uiuos probaret, ueluti ſi facta eſſet pro exoneratione conſcientiæ. Nam ſi in ultima uoluntate fiat, nō probat plenè, ſed fideicommiſſum inducit reuocabile, aduerſus Bal.ſententiā ĩ.l. Generaliter, in.10. q.infra hoc tit.de qua etiā dubitaſſe uiſus eſt Feli.in.d. cap. Si cautio.n.24.uerſi. Quintus. Et utitur Aretinus ſimili Barto. traditione in.l. Cum quis.§. Codicillis.n.7.ff. De lega.3. Facit pulchrè quod eſt cōſtitutū Regia.l.noſtra lib.4.tit.63. Do foreiro que nomeou §. E bem aſſi. Vbi nominatio, quæ facta inter uiuos ꝓdeſt abſenti nominato, ut reuocari nō poſſit, aſſumit naturā relicti, ſi facta ſit in teſtamēto: ut reuocato uel īfirmato teſtamēto ipſa nominatio quoq; reuocetur uel
4 infirmetur. Et † (ut ego interpretor) etiāſi nec reuocetur, nec infirmetur teſtamentū: ex. l. ſentētia inducendū eſt, ut nominatio, quaſi relictū reuocari ꝑ ſe poſſit. Tametſi Aret.ſentētia apud me per quàm dubia ſit.

De illo tamen poterit dubitari, utrùm confeſſio abſolutè fideicomiſſio utilis ſit, etiā ſi nulla uerba diſpoſitiua ꝓlata fuerint á defuncto. Nā.l. Lucius.§. Quiſquis ij.ff. De lega.2. & ſimiles tex. qui allegantur, eo

caſu

caſu loquuntur, quo teſtator ultra confeſſionem debiti adiecit uerba diſpoſitiua. Et Rapha. Cuma. in. d.§. Quiſquis, in fine, de hoc uidetur dubitaſſe. Paulus autē Caſtrenſ. imbi diſtrictè probauit, q́ ſiquis teſtamē to ſcriberet, Confiteor, me debere Titio centū ex cau ſa mutui, nec adderet, quæ ei ſolui uolo, uel ſimilia diſ ponentis uerba: confeßio huiuſmodi non probaret, quæ eſſet facta abſente parte. Negauit præterea confeſ ſionem utilem eſſe fideicommißo: quoniam enūciatio ma gis foret, quàm diſpoſitio. Et hanc opinionem ueriorē eſſe, putauit Angel. Peruſ. ī. l. Generaliter. n. 9. īfra hoc titu. Sed Saly. in eadem. l. Generaliter. n. 26. diſtin guit inter confeſſionem factam per uerba iuris, ut con fiteor, me debere ex cauſa mutui: et confeſſionē factā per uerba meri facti, ut confiteor, me accepiſſe ex cau ſa mutui. Priore caſu arbitratur, implicitam eſſe diſ poſitionem. Poſteriore uerò hoc non admittit. Ego al lego tex. ſingularem in. l. i. §. fina. ff. De dote prælega. ubi uidetur probari, † quòd confeſſio defuncti, qua me rum factū enunciatū eſt, fideicōmiſſo eſt utilis. Verba tex. ſunt. SIQVIS VXORI FVNDVM TITIANVM LEGAVERIT HIS VERBIS IS ENIM FVNDVS PROPTER ILLAM AD ME PERVENIT OMNIMODO FVNDVS DEBEBITVR NAM QVIDQVID DEMONSTRATAE REI ADIICITVR SATIS DEMONSTRATAE FRVSTRA EST. *Accurſ. &* 5

Dinus

Dinus inibi interpretantur, fundum uxori legatum uideri ex illis uerbis, IS ENIM. *&c. Caſtrenſ. etiã in. d. l. Generaliter, penul. col. & in. l. i. & .2. infra De falſa cauſa adiecta lega. Sed hæc interpretatio penitus reſpuenda eſt: quum conſtet, fundum Titianum expreßim legatum fuiße his uerbis, Vxori meæ fundum Titianum do lego: is enim fundus propter eã ad me peruenit. Nam ſi ea ſola uerba, is enim fundus &c. teſtamento eßent adſcripta: fundus Titianus, de quo in his uerbis nulla mẽtio eſt, quomodò poſſet uideri legatus? Præterea ſi Iurecõſultus, quum rationem ſui reſponſi reddit, demonſtratum fundum & ſatis demonſtratum fuiße exprimit: cur non meliùs interpretemur, in eo ſolo quæſtionem fuiße, utrùm fundi Titiani legatum perfectè factum ex falſa cauſa uitiaretur? Demq; Veteres, & qui eos refert Albericus in. d. §. fina. meliore hoc ſenſu eum. §. acceperunt, & Bar. etiam inibi, ut ex eodem apertiùs poteſt colligi ĩ. l. Demõſtratio falſa. n. 15. ff. De condi. & demõſtra. Sed & Philip. Corn. in. l. 1. col. 2. infra De falſa cauſa adiecta lega. hanc ueluti nouam interpretationem illo quoq; argumẽto elegãter confirmat, quòd etiã ſi teſtator ita ſcripſiſſet, Sciant hæredes mei fundum Titianum propter uxorem meam ad me perueniße: non iccirco mulier ex fideicommiſſo fundum Titianum petere poſſet. Quoniam licet is fun*

dus

dus re uera propter uxorem ad maritum perueniſſet, non tamen iure uxori redendus eſſet, argumẽ.l. Sociũ qui in eo.ff. Pro ſocio. Quòd ueró attinet ad propoſitam quæſtionem, non dubito, † quin aduerſùs Angel. 6
Peruſi. & Caſtrenſ. ſententiam confeſſio debiti facta in ultima uoluntate proſit ad fideicõmiſſum: quaſi is qui confeſſus fuit, ſe Titio debere, hoc ipſo uideatur ſolui eidem iuſſiſſe, ut expreſſim docet Iacob. Arenen.in.d.l. Lucius.§. Quiſquis.§.ff. De lega.2. quẽ imi bi Alberi. Bal. & Florianus expreſſim probauerũt. Et Ioan. Imol. in fine uidetur idem ſequi. Petrus etiam & Cynus in.3.q.in.d.l. Generaliter, ubi etiam Saly.n. 26. Iacob Butrig. in.i. nota. & poſt eum omnes in.l.i. infra De falſa cauſa adiecta lega. Collecta. in cap. fina.n.3. & poſt eum alij De ſucceſſio. ab inteſta. Et hoc in facti quæſtiõe reſpõdit Capella Tholoſa.q. 211. Sed † ubi teſtator uſus eſt uerbis meri facti ſcribẽs, 7
ſe mutua cẽtum à Titio accepiſſe, dubitari nihilominus poteſt, an uideatur ea centum, ſi non deberentur, Titio legaſſe. Siquidem Saly. diſtinctio in.d.l. Generaliter. n.26. ratione carere nõ uidetur: quum is, qui confitetur ſe ex aliqua cauſa debere, intelligatur tacitè promittere, ſe redditurum. Et tamen qui confitetur, ſe aliquid ex certa cauſa accepiſſe, nihil ĩtelligatur promittere: ut idem Saly. hic.n.3. in fi. diſtinguendo reſoluit. Quem

ſupra

ſupra probauimus in.i.ſcholio.

Mihi tamẽ uidetur, in hac quoq; ſpecie cõfeßionẽ teſtãtis pro fideicõmiſſo accipiendã, argumẽto.l. Ex
6 *hac ſcriptura.ff. De dona.l. Vnum ex familia.§ fina. ff. De lega.2. Et hoc ſentire uidetur Bart.in.l.Cum quis decedens.§. Codicillis. n.2. & 4. ff. De lega.2. Accurſ. & Dinus in.d.l.i.§.fina.ff. De dote prælega. Caſtrenſis in.d.l. Generaliter col.penul. Cynus in princip. Bal. i. oppoſi. Caſtrenſ. in uerſ. Quinimò, Philip. Corne.2.col.in.d.l.i. C. De falſa cauſa adiecta.lega. Bal.in.l.Siquis ex argẽtarijs.§. Ex hoc edicto.2. nota. ff. De edendo, quem retulit & ſecutus eſt Aret.in.l. Hæredes palã.§.fina. col.fi.ff. De teſta. Nec obſtat quòd is qui cõfitetur ſe aliquid accepiße ex cauſa mutui uel alia ſimili, non intelligitur promittere*
7 *ſe redditurum: quoniam reſponderi poteſt, in teſtamentis pleniùs uoluntates teſtantium per interpretationẽ accipiẽdas.l. In teſtamẽtis.ff. De regu.iuris. Sic etenim*
8 *nim † qui cõfitetur, præſentẽ debitorẽ ſibi ſoluiſſe, nõ intelligitur pacto eũ liberare, ut cõmuniter traditur in l. Tale pactũ.ff. De pactis, et in.l. Si ex pluribus.ff. De ſolu. Et tamẽ qui in ultima uoluntate cõfitetur, debitorẽ ſibi ſoluiſſe, uidetur eũ liberare.d.l.i. ſecundũ cõmunẽ intellectũ cõtra glo.i.infra De falſa cauſa adiecta.lega.l. Si dotem, eo.titu.*

I DECI

1 Exceptio nõ numeratæ pecuniæ vtrũ poſſit tolli per ſtatutum.
2 Interpretatio noua. l. 2. §. fi. C. De conſti. pecunia.

DECIMOTERTIO fallit,† ſi ĩ loco eſſet ſta 1
tutũ, quòd infra bienniũ nõ poſſet opponi hæc ex-
ceptio. Valeret enĩ tale ſtatutũ inter laicos, ſecundũ
Bal. hic fina. q. per tex. ĩ. l. 2. §. fina. ſupra De cõſtitu.
pecu. In foro Epiſcopali non ualeret: & multo minus
in foro cõſcientiæ. Sequũtur Andre. Sicul. in cap. ſi
n. 12. De ſolutio. Feli. in d. cap. Si cautio. n. 13. Adde,† 2
qđ tex. in. l. 2. §. fi. ſupra De cõſti. pecu. fortaſſis alio
ſenſu accipiendus eſt, quã quo Bal. et alij uulgò eũ ac-
ceperũt. Nã ea uerba, HIS VIDELICET QVAE ARGEN-
TI DISTRACTORES ET ALII NIGOCIATORES CON-
STITVERINT, *&c. referenda uidentur ad contractũ cõ*
ſtituti, iuxta eum tit. De conſti. pecu. non uerò ad con
ſtitutiões, iuxta tit. ff. De conſti. Princi. et extra De
conſtitu. Pro qua interpretatiõe facit, quòd cõſtituti
contractus maximè frequẽs erat inter Argẽtarios,
ut Bal. obſeruat in Rub. eiuſdẽ tit. De conſti. pecu. et
præſtat optimũ argumentũ tex. in Authen. De fide
iuſſo. §. Argẽtariorũ ibi, SPONSIONIBVS. *etc. Colla. i.*

1 Geminata cõfeſſio excludit beneficiũ huius exceptionis.
2 Intellect9. l. In cõtractib9. §. Sed qm̃, verſ. Illis ẽt, hoc tit.
3 Maritus cui dos promiſſa fuerat, ſi cõfiteatur, ſe eam receepiſſe, vtrum habeat exceptionem non numeratæ dotis.
4 Cõfitẽs, ſe recepiſſe dotẽ quã nõ recepit, videtur tacitè paciſci cũ eo, cuius volũtate cõfeſſus ſit: q. dos ſibi detur.

5 Intellectus.l.Aurelius. §.fi.ff. De lib.lega.
6 Duo chirographa ſimilis mutuę quantitatis vtrũ ad eandẽ an ad diuerſam quantitatẽ referenda ſint.
7 Stipulatio facta ex cauſa habet intereſſe probationis.
8 Stipulatio facta ex cauſa, licet inutilis ſit quoad obligandum, vtilis manet quoad cauſæ probationem.
9 Confeſſiones ſimilis quantitatis ad vnam eãdemq́; ſummã in dubio referẽdæ ſunt, etiam ſi obligent.
10 Stipulationes ſimilis quantitatis ad diuerſam ſummam referendæ ſunt, etiam ſi probent.

DECIMO QVARTO fallit, † ſi cõfeſſio geminata ſit. Ita limitauit hãc materiam Panor. in.c. Si cautio.n.fi. De fide inſtru.arg.eius, quòd ſcripſit Bar.in.l.Cum ſcimus, infra De agrico.et cenſi. lib.10. Sed Feli.in.d.cap. Si cautio.n.56. Nõ curo (inquit) de hac fallẽtia, niſi in quantũ ualet auctoritas domini Abbatis: quia eadẽ auiditate et propter eandẽ numerationis ſpẽ quis moueretur ad ſæpe confitendũ. Nec obſtat Bar. ſentẽtia ĩ.d.l.Cũ ſcimus: quia Bar. loquitur in cõfeſſione habente defectũ conſenſus, qui ſuppletur per geminationem. Sed cõfeſſio, de qua nos loquimur, non habet defectum conſenſus: ſed habet defectũ illius ſpei. Hæc Feli. Addo, Ioan. Fab. in princi. Inſti. De litera.obliga.n.12. Petrũ, Cynum, Saly. n.penul.in.l. In cõtractibus. §. Sed quoniã, infra hoc tit. Collecta.in cap.fina. n.6. De ſolu.tenuiſſe, ꝙ geminata cõfeſſio nõ excludit exceptionis noſtræ beneficiũ. Idẽ tenuerũt Petrus, Cynus, Alberi.et Ang.

Peruſi. in. l. Cũ ſidem, infra hoc ti. Roma cõſi. 445. Cõſultatio preſens. n. 8. Et hanc opinionẽ uidetur approbaſſe Matthe. de Afflict. Deciſ. 110. n. fi. Sed et Philip. Dec. ĩ. l. i. n. 30. ſupra De pactis, relato ſolo Panor. in. d. cap. Si cautio, ſcripſit, eius dictum uideri dubitabile: quia qua facilitate inducitur in prima confeßione eadem facilitate ſecunda confeſſio fieri uidetur. Et iſta ratione (inquit) nõ ualet renunciatio exceptionis non numeratę pecuniæ, ut no. Bar. in. l. Si ex cautione, col. fina. infra De non nume. pecu.

Mihi autẽ uidetur, Panor. ſententiã eſſe ꝓbabiliorẽ in cõfeſſione geminata ex interuallo, prout ipſe loquitur. Et quanquã in hac eadẽ ſpecie tot auctores cõtrariũ uerius eßе putauerũt: nihilominus in iudicãdo & cõſulendo opinionẽ illius probãdã cẽſeo. Nã pro ea facit tex. cũ glo. in. l. In cõtractibus. §. Sed quoniã, infra hoc tit. ubi Imperatoris ‡ uerba hæc ſunt, ILLIS ETIAM SECVRITATIBVS, QVAE POST CONFECTIONEM DOTALIVM INSTRVMENTORVM DE SOLVTA DOTE VEL EX PARTE VEL INSOLIDVM EXPONVNTVR NVLLAM NON NVMERATAE PECVNIAE EXCEPTIONEM PENITVS OPPONI. *Sic tex. uidetur probare, quòd licet maritus, qui cõfeßus ſit, dotẽ ſe recepiſſe: habeat intra legitima tẽpora exceptionẽ nõ numeratæ dotis cũ prærogatiua trãſferẽdi onus probationis in aduerſariũ: ubi tamen* 2

præceſſerat confeſſio dotalis inſtrumenti, quo ſemel confeſſus fuit ſe dotem recepiſſe, ſi hodie iterum confiteatur, nõ habebit huiuſmodi exceptionem: quaſi gemi nata ex interuallo confeſſio hoc operetur. Et ita illũ tex. intellexerunt Accurſ. in uerb. penitus, Odofre. Oldra. Alberi. Bart. & Bal. inibi. Quo exẽplo idẽ receptum uidetur in geminata confeſſione ex cauſa mutui: ut ſimiliter qui ex interuallo poſt primã cautionem confeſſus fuerit, ſe recepiſſe eãdem mutuam pecuniã, non habeat emolumentũ noſtræ regulæ. Et ita per eũ §. cũ glo. tenuerũt Alex. in l. Si duo. §. Marcellus. n. 3. ff. De iureiu. Aret. l. Si ſtipulat⁹. §. Chryſogonus. 7. col. ĩ fine. ff. De uerb. oblig. et ibi Claudi⁹. n. 14. Iaſ. in l. Error. n. 16. ſupra De iuris & facti ignoran. & in l. 2. §. Creditum. n. 19. ff. Si certũ peta. & in l. Qui pecuniam. 1. col. ff. eo. titul. Thomas Parpal. in. d. §. 2 Creditum. n. 12. Hyppoli. allegando ſolum Panor. in. l. 1. §. Quæſtioni. n. 3. ff. De quæſtio.

Sed tamen hæc interpretatio uidetur eſſe in diffici li. Quoniã Imperator aliud uidetur ſentire ĩ. d. §. Sed 3 quoniam, uidelicet, quòd † ſi ante mariti confeſſionem de dote recepta, præceſſerat inſtrumẽtum dotale, quo dos ipſi marito fuerat promiſſa: ceſſat exceptio nõ numeratæ dotis. Et hoc ſenſu eum. §. acceperũt Petrus, Cynus, Rapha. Fulgoſ. Saly. et Caſtrenſ. inibi, Al

 bertus

bertus Papienſ.in.l.i.infra De dote cauta non nume. & qui eum retulit Ioan. And. in additio. ad Specul.titu. De dona.inter uirum & uxo.in princip. Bar. in Authen. De tempori.non ſolu. pecu. ſuper dote, in princip.n.6. Colla.7. Ludo. Roma. i alleg.conſ. 445. & in repet.l. Si uero.§. De uiro, xxxi.fallē.ff. Solu. matri. Bal.nouel.in repe.l.i.n.147. ff. Solu.matrimo. & ibi Sozi.n.95.qui reſoluit, ab hac opinione in conſulendo & iudicando non eſſe recedēdum. Sed et ſi dotalis inſtrumenti appellatio admittere uideatur hanc uel illam interpretationem, ut nota.in.l. Exigere dotē. ff. De iudi. pro hoc tamen ſenſu uidetur prima facie urgere Iuſtiniani ſententia. Siquidem loquitur de exceptione non numeratæ pecuniæ, quæ creditori datur. Vnde oportet intelligere, quod maritus, quo tempore beneficium exceptionis ſua cōfeſſione amiſit, iam creditor erat: & per conſequens dotale inſtrumentum referēdum eſt ad id, quo dos illi fuerat ante promiſſa. Et ita inducit eum.§. Saly.imbi. Quæ inductio comprobari uidetur ex proprietate uerbi, SECVRITATIBVS, et uerbi, SOLVTA.

Ego nihilominus Accurſij interpretationem magis probo. Nam non uideo, qua ratione moueri potuerit Iuſtinianus ad excludēdum beneficium ordinariū exceptionis non numeratæ dotis propter dotis promiſ

ſio

ſionem præcedentem. Deniq; q̃ in hac ſpecie danda ſit exceptio non numeratæ dotis, uerius eſſe, argumentabimur in ſequenti fallen. Quare interpretatio Accurſij probabilior uidetur. Non enim ſine ratione eſt, excludi beneficium exceptionis nõ numeratæ dotis ſeu pecuniæ propter geminatã confeſſionem. Nec quis dicat, eandem eſſe facilitatem in ſecunda & in prima cõfeſſione. Hoc etenim admittẽdum foret, ſi ſecunda cõfeſſio facta eſſet in cõtinenti poſt primam confeſſionẽ: ſed nos loquimur in geminatiõe facta ex ĩteruallo. Nã & qui renunciat exceptioni non numeratæ pecuniæ in continenti, non excluditur à beneficio noſtræ exceptionis: quoniam eadem facilitate creditur renũciare, qua confitetur. Et tamen nemo dubitauerit, renunciantem ex interuallo ſibi prçiudicare, ut Bar. & alij communiter hic reſoluunt. Quod Philip. Dec. non aduertit in. d. l. i. n. 30. ſupra De pactis: quum à Panormi. ſententia receſſit argumento renunciationis, quo maximè comprobari eandem ſententiam apparet. Neq; contra Accurſij interpretationem in. d. §. Sed quoniam, multum facient argumenta, quæ cum Saly. ſupra fecimus: quoniam agnoſcendum eſt, maritum, quo tempore beneficium exceptionis propria dotis receptæ confeſſione amiſit, iam fuiſſe creditorem: iam debitam illi dotem fuiſſe uirtute dotalis inſtrumenti, quod præceſſerat. Sed Cõtra Philip. Dec.

utiq; adhuc interpretamur cum Accurſio, dotale inſtrumẽtum fuiſſe, quo maritus antea cõfeſſus fuerat, ſe dotem recepiſſe. Nam ex illo eodem inſtrumento † 4 maritus remanſit creditor: cui uidelicet uidebatur tacitè dos eſſe promiſſa, ut eſt tex. ſingularis in.l. Si uolũtate, infra De dotis promiſſio. Quę ferè ad propoſitam quęſtionem induxit Sozi. in.l.i.n.95. ff. Solu.matrimo. argutè colligens, quòd geminata confeſſio dotis receptæ excludere debet beneficium exceptionis nõ numeratæ dotis etiam iuxta eorum opinionẽ, qui recedũt ab Accurſij interpretatione in.d. §. Sed quoniam. Nam ſi admittunt, maritum nõ habiturum exceptionẽ non numeratæ dotis aduerſùs ſuam confeſſionẽ emiſſã, poſquàm ſibi dos promiſſa fuerat: admittere etiam debent, idem iuris futurum, ſi geminauit confeſſionẽ dotis receptæ: quum prima cõfeſſio habeat in ſe tacitam dotis promiſſionem.d.l. Si uoluntate. Secũdùm quę noue interpretor, Iuſtinianum in.d.§. Sed quoniam, habuiſſe rationem.d.l. Si uoluntate, qua parte intellexit, maritum creditorem fuiſſe ex cõfeſſione dotis receptæ, quã non receperat. Cæterum exceptionẽ eidem marito negaſſe, non quidẽ ratione huius tacitæ promiſſionis: ſed magis ratione confeſſionis geminatæ. Nec exigendum eſt, quòd in ſecũda confeſſione prioris cõfeſſionis fiat mentio. Tunc enim inter omnes conſtitit, amitti exce-

Noua interpretatio.

ptio

ptionem, agnita prioris cautionis fide. l. Cum fidem, ubi omnes ita docent, infra hoc titu.

5 Ex his infertur intellectus † ad. l. Aurelius. §. fi. ff. De libera. lega. ubi uxor defũcti, quæ ab eius hæredibus pecuniam condicebat, quam affirmabat, ſe marito dediſſe mutuam: uicta eſt apud Iudicem. Et tamẽ duplex mariti confeſſio interceſſiſſe uidebatur, una in chirographo, cuius mentionem maritus teſtamento fecerat, altera in ipſo teſtamento. Quapropter Doctor quidam ex his, qui additiones ad Panormi. conſcripſerunt in. d. cap. Si cautio, in fine, allegauit eum. §. cõtra Panormi. ſententiam inibi. Ego reſpondeo, Scæuolã in eo. §. non omnino probauiße Iudicis ſententiam, qua mariti hæredes fuerũt abſoluti. Sed etſi eam probauiſſet, ita interpretandum eſſe, quód mulier chirographũ mariti in iudicio non produxit. Nam ſi hodie eadem ſpecies ex facto proponeretur, & uerum mariti chirographum mulier oſtenderet: dicerem, mutuæ pecuniç probationem impletam uideri, & hæredes condemnandos, etiam ſi intra biẽnij tempus exceptionem non numeratę pecuniæ uellent opponere. Hoc eße iuſtum, illa ratiõe oſtenderem, quód & ſi confeßio defuncti facta abſente parte per ſe non probaret debitum mutuæ pecuniæ: chirographum tamen efficaciter id probaret, cuius fides agnita uideretur per confeßionem huiuſmodi teſta-

mẽ

mento factam.d.l. Cum ſidem.

Secundùm hæc uulgò reſponderetur, Titium non admittendum ad prærogatiuam noſtræ exceptionis, ſi Sempronius duo eiuſdem chirographa in iudicio præ ſentaſſet, quibus decem mutua ſe debere Titius Sempronio manu ſua conſcripſit: modò ex interuallo poſt priorem confeſſionem appareat, poſteriorem eſſe ſubſecutam. Videamus tamen, an nihilominus poſſit Titius beneficio regulæ iuuari? Quid enim ſi dicat, eorundem decẽ confeſſionẽ ſe nequaquã geminaſſe, altera, decem poſteriore chirographo ſe cõprehendiſſe? Audiẽdus uidetur, ut intra bienniũ excipiat, ſub ſpe futuræ numerationis unũ et alterũ chirographũ Sẽpronio dediſſe, et nec priora decẽ nec poſteriora ſibi hactenus fuiſſe numerata. Sic eueniet, ut Sẽpronius, qui nullo præterea argumẽto numerationẽ poteſt probare, utilius cõtẽdat ſola decem ſibi ex cauſa mutui deberi: quàm ſi xx. uelit ex utroque chirographo condicere. Quippe Titius, qui ſimiliter negatiuam probare non poteſt, conuincetur geminata eorundem decem confeſſione: ſed non conuincetur, ſi xx. ab eo condicantur, qui paratum habeat noſtræ exceptionis beneficium. Igitur quæſtio in eo eſſe uidetur, † utrùm in dubio præſumamus, eadem decem in utroque chirographo cauta eſſe: an uerò xx. duobus chirographis eſſe cõprehenſa? Et circa hoc extat ce- 6

lebris

lebris Bar. traditio in. l. Triticum. n. 3. & 4. ff. De uerbo. oblig. Vbi ſcribit, quod ſi primò mihi decē quis ex cauſa mutui ſtipulāti promiſit, deinde ex interuallo repetita ſit ſimilis quantitatis & cauſæ uerborum obligatio, intellectum uidetur de diuerſis decem: ut una & altera ſtipulatio utilis fiat. Alioquin ſi de eiſdem decem ſenſum fuiſſe, interpretemur: ſecundam ſtipulationem inutilem fuiſſe, diceremus. l. Qui bis idem. ff. eo. titu. Quòd ſi quis fuerit bis confeſſus, ſe recepiſſe decem mutuò, non tamen per ſtipulationem promiſit, actum intelligitur de eiſdem decem. Nam confeſſio (inquit) non eſt noua diſpoſitio, ſed probatio. l. Publia, in fine, ſupra Depoſi. Eſt ergo idem atq; ſi de eodem quis haberet plures probationes, argumentum ad hoc De lega. 2. l. Sempronius. Sed ſi eſſent duæ confeſſiones in iudicio, quæ inducunt diſpoſitionem: tunc forte aliud eſſet: quoniam uidentur diuerſæ diſpoſitiones, argumen. d. l. Quinquaginta. Hæc Bart. Ioan. Imol. & Alex. inibi. n. 8. intelligunt, Bar. quum allegauit. d. l. Publica, in fine, ſenſiſſe de confeſſione facta ſine ſcriptis ex cauſa mutui. Nam tunc confeſſio probat & nō obligat, iuxta glo. in. l. Si non ſinguli, ſupra Si certum

6 peta. Aretinus col. pen. notat, q; ſi glo. illa eſt uera, et ex tali confeſſione non naſcitur obligatio ciuilis, & poſt biennium creditor perpetuò repelli queat: Barto

li ſenten

li ſententia non procedet: quum huiuſmodi confeſſio nihil probet, ut nota. in. l. Qui pecuniã. ff. Si certũ peta. Quare exiſtimat, ponendum fuiſſe exemplum in depoſito uel in alio contractu: ut fugiatur utrumq; inconueniens. Et iſta (inquit) uidetur fuiſſe mens Barto. dum allegat. l. Publia, in fine. ff. Depoſi. Ego noto, Aretinum non rectè tractaſſe Bartoli ſententiam, qui expreſſim in cauſa mutui loquutus eſt. Præterea noto, eundem Areti. falſò docere, quòd ſi ex ſententia glo. in. d. l. Si non ſinguli, creditor poteſt repelli perpetuò, confeſſio eidem facta nihil probat. Nam poſt bienniũ confeſſio probat mutuum ſine metu exceptionis: quãuis audiatur aſſertus debitor, ſi uelit probare negatiuã, ut ex ſententia glo. in. d. l. Si non ſinguli, reſoluit Feli. in cap. Si cautio. n. 63. & 64. De fide instru. ſed etiam intra biennium confeſſio probat mutuum, ſi non opponatur exceptio, ut probat hic tex. in uerb. EXCEPTIONE OPPOSITA, & colligunt auctores in. 4. ſcholio ſupra à me allegati, Andre. Sicul. etiam conſi. 18. col. 4. uerſ. Sed iſtis, lib. 1. Quinimò etiam ſi opponatur exceptio intra biennium, miror à nemine animaduerſum, utilitatem plurium probationum in cauſa mutui in hoc conſiſtere, quòd in Bar. ſpecie excludetur beneficiũ noſtræ exceptionis. Igitur Bar. ſententia faciliùs procedit in cauſa mutui, quàm in alijs cauſis: quod Aret. putaret

Cõtra Are.

ret

ret eſſe impoſſibile. Nam in cauſa depoſiti uel alia, prima cõfeſſio plenè probat depoſitum ſine metu exceptionis non numeratæ pecuniæ. Vnde poſterior confeſſio eiuſdẽ quãtitatis ferè inutilis eſſe intelligitur. At prior confeſſio ex cauſa mutui probat quidem mutuum: ſed quaſi nulla probatio eſt exceptione obſtante arg. l. Si dari. ff. De uerb. obliga. Sic apparet, poſteriorẽ cõfeſſionem, etiam ſi intelligatur fuiße eiuſdem quantitatis, utilem eße: quoniam exceptionis beneficium excludit.

Ergo ut ad propoſitam quæſtionem reuertamur, dicemus planè, in duobus chirographis ſola decem cauta eſſe, ſi in altero non ſit literarum obligatio. Finge enim Titium in altero ſcripſiſſe, quòd decẽ mutua à Sempronio receperat, nec uerba aliqua ſubiecit diſpoſitiua? Nempe confeſſio huiuſmodi nõ eſt noua diſpoſitio, ſed probatio, ſecundùm regulam. l. Publia. §. fina. ff. De poſi. et ea, quæ ſupra à nobis tradita ſunt in. i. ſcholio, in. 3. declaratiõe: ubi ſcripſimus, hoc quoq; caſu Bar. loquutũ uideri in. d. l. Triticũ. Vnde Senatus Neapol. in Deciſ. Matthei de Afflict. 198. rectè iudicauit, ſolũmodò quinquaginta Ducatorum ſolutionẽ probatã uideri à debitore, qui cõtẽdebat, cẽtũ ſe ſoluiſſe. Nã etſi creditor apochã dediſſet quinquaginta ſolutorũ, et poſtea coram teſtibus confeſſus eſſet, ſe à dicto debitore recepiſſe

receepiſſe quinquaginta:non de centum,ſed tantùm de eiſdem quinquaginta intellectum uidebatur. In qua ſpecie obſeruandum ſimiliter admonemus,quòd cùm creditor repeteret à debitore centum, & debitor contenderet, ſe eidem centum ſoluiſſe:potuit creditor intra xxx: dies à tempore apochæ & ſecundæ confeſſionis excipere, aut queri de non ſoluta pecunia, & eludere debitorem,qui nullam ſolutę pecuniæ probationem haberet l.In cõtractibus.§.Super cæteris,infra hoc titu.Sed quũ agnouit,confeßionẽ factam corã teſtibus eſſe de eiſdẽ quinquaginta,quæ in apocha cõtinebantur:geminata cõfeſſio eundẽ excluderet à beneficio.d.§.Super cæteris. Vbi autẽ iuxta formã propoſitæ quæſtionis Titius duo chirographa Sempronio dedit habẽtia formam literarum obligationis,prope eſt,ut non de eiſdẽ decem,ſed de xx.intellectum uideatur:quũ ſint duæ diſpoſitiones. Et hoc ex Bar.ſententia colligi uidetur in d.l. Triticum. Quod etiam Alex. expreßiùs comprobare uidetur in.d.l. Triticum.n.3.ad finem,ubi ſcribit, ꝙ quãdo confeßio ex cauſa mutui fit extra iudiciũ ſine literis,facta intelligitur ad probandum,et noſtra intereſt,habere multiplicatas probationes:et ſatis operatur duplicatio quoad probationẽ.Sed quando produ- 6 cit actionem,oportet ad hoc, ut duplicatio aliquid operetur,quòd intelligatur de diuerſa ſumma : quia hoc

caſu

caſu ceſſat intereſſe probationis. Sed tamen doctiſſimus Alex. non iuſtè hoc ita tradere mihi uidetur. Animaduerto enim, quòd etiam ſi ſtipulatio producere ſoleat actionem, † quum tamen fiat ex cauſa aliqua, habet intereſſe probationis propter confeſſionem cauſæ, tex. eſt in. l. Generaliter, ubi hoc colligit Bal. col. fina. uerſi. Nonò quæritur, infra hoc titu. Hoc autem intereſſe apparet euidẽtiùs in ſtipulatione ſecũda, quæ proponitur ex cauſa mutui. Nam etſi non operetur duplicatio quoad obligationem & actionem. l. Quibis. ff. De uerb. obligatio. magnum emolumẽtum habet probationis propter confeſſionem mutui. Si enim aliâs interest, habere duplicatas probationes, hic ubi ſtipulatio prior ex cauſa mutui interceſſit, intereſt maximè, habere unã fortẽ probationẽ ex duplicata confeſſione. Etſi Floria. in. l. Quinquaginta. n. 4. ff. De probatio. cõtra Bar. putauit, quòd quãdo duæ ſtipulatiões ex interuallo fiunt eiuſdem quantitatis et cauſæ, non præſumitur de diuerſa quantitate intellectum, ſed de eadem, etiam ſi ſtipulatio ſit inutilis, quoniam præſumitur, ſtipulationem geminatam fuiſſe, quò faciliùs actor intentionem ſuam poßet probare: quantò neruoſiùs argumentari potuiſſet, ſi conſideraſſet, in mutui cauſa ſecundã ſtipulationẽ utiliſſimam eſſe propter geminatã cauſæ confeſſionem, quę exceptionis priuilegium excludit?

Cõtra Ale.

7

Deniq;

Deniq; niſi ſecunda ſtipulatio ex cauſa mutui proponatur facta poſt bienniũ à tempore prioris ſtipulationis numerandum: uideretur prima facie, de eiſdem decem in utraq; ſtipulatione intelligendum fore: ſiue quia poſterior ſtipulatio ualeret, argumẽto. l. Si dari. ff. De uerb. oblig. ſiue quia utiliſſima eßet ꝑpter confeßionẽ, licet inutilis eſſet quoad obligationem. d. l. Qui bis. Cõſtat enim, † ſtipulationem, quæ inutilis eſt ad obligandum; utilem nibilominus eſſe ad probandum, ut eſt tex. 8 *in. l. Si ſtipulatus. §. Chryſogonus. ff. De uerb. oblig. & tradit Bar. in l. i. §. Siquis ita, in fine. eo. titu. Sed tamen Bartoli ſentẽtia in. d. l. Triticum, receptiſſima eſt, quam omnes Dd. excepto Floriano ſequuntur, ut per Alex. conſi. 4. lib. i. Iacob. de Sancto Georg. in d. l. Quinquaginta. n. 6. & . 8. Andre. Sicul. conſi. 25. Scribitur. n. 5. cum ſequen lib. i. Quòd ſi in ſtipulatione hoc receptum eſt, faciliùs recipiendum uidetur in chirographo. Nã Floria. ĩ. d. l. Quinquaginta, in duabus ſcripturis admittit, præſumendum eſſe, actum de diuerſa quantitate: quãuis in duabus ſtipulationibus hoc nõ admittat. Quam tamen differentiam Alex. reſpuit in. d. l. Triticũ. n. 7.*

Ego nihilominus dubito. Nam & ſi in ſtipulatione admittenda ſit Bartoli opinio, in chirographo tamen inclino in hoc, ut putẽ, de eiſdem decẽ utrũq; chirographũ

intelligendum. Moueor auctoritate Bal. Angel. Peruſi. Rapha. Cuma. Ioan. Imol. & Aret. in. d. l. Triticum. Hi omnes ſine controuerſia receperunt, ſtipulationes de diuerſis ſummis eſſe intelligēdas. Iidem con-
9 tendunt,[†] confeſſiones, etiam ſi obligent, de eadem ſumma accipiēdas fore: quoniam attendendū eſt quod principalius agitur. l. Siquis nec cauſam. ff. Si certū peta. Vnde licet confeſſiones incidenter obligēt, quia tamē principaliter emittuntur ad probandum: accipi debent quaſi plures eiuſdem rei probationes. Pro quorū ſententia expendo, ꝙ ſtipulato quoq; utilitatem habet probationis: et tamen receptū eſt, de diuerſis ſūmis ſtipula
10 tiones intelligendas eſſe. Quod[†] ea ratione defendendū arbitror, quaſi ſtipulatio principaliter fiat ad obligandum: & inutile eſſe nō debeat, quod principaliter agitur. Expendo etiā illud, quòd Bar. in ſtipulatione locutus eſt ſecurè. In cōfeſſione autē iudiciali dubitauit: quū conſtaret, ex cōfeſſione iudiciali actionē produci. His igitur conſequens uidetur, ut qui bis per ſcripturam cōfeſſus eſt, ſe decem Sēpronio debere ex mutui cauſa, priore chirographo dūtaxat obligatus uideatur ad decem: poſteriore intelligatur probationem eorundem decem creditori dediſſe. Siquidem huiuſmodi confeſſiones incidenter uidentur obligare: principaliter autem fiunt ad probandum. Quod tamen Iudices ex cauſis & per-

Sententia Bar. noua ratione defenſa:

ſonis diligenter æſtimabunt, argumento. l. Cum de indebito ff. De probati. l fina. in fine. ff. De actio. & obliga.

1 Exceptio nõ numeratæ pecuniæ vtrum competat, etiam ei is, cui quis cõfeſſus eſt, mutuam ſe pecuniã debere, promiſerat antea, eidem ſe mutuam daturum.

2 Exceptio non numeratæ dotis vtrum detur ei, cui antea dos fuerat promiſſa.

3 Exceptio non numeratæ dotis æquè datur aduerſus vxorem, patriſq; vxorem & quemlibet extraneum.

4 Extraneus à patre mulieris nuptæ quo caſu diſtinguatur circa exceptionem non numeratæ dotis.

DECIMO QVINTO fallit, † ſi confeſſionem mutuæ acceptæ pecuniæ ſponſio præceſſerat creditoris, qui ſe eidem eam pecuniam mutuò daturum promiſerat. Tunc enim debitor, ſi ex cautione ſua conueniri cœperit, non habebit beneficium huius exceptionis: imò ipſe tenebitur probare, non eſſe ſibi numeratam pecuniam, ſecundùm nouam Baldi Nouelli opinionem in rep. l. i. n. 148. uerſ. Ex qua ratione. ff. Solu. matri. Mouetur argumento tex. in. l. In contractibus. §. Sed quoniam, uerſ. Illis etiam, infra hoc tit. ubi probatur, quód licet aliâs maritus, qui confitetur, ſe dotem recepiſſe, habeat exceptionem non numeratæ pecuniæ, ut intra tempora, de quibus in. l. fina. cum ſua Authen. infra De dote cauta non numera. onus probandi numerationem in aduerſarium 1

rium

rium tranſferat: hoc intelligitur, niſi ante huiuſmodi confeſſionem præceſſerit inſtrumentum promiſſionis dotis. Nam ſi præceßerit, ceßabit prædictũ exceptionis beneficium: quia tempore quo confeſſus eſt, iam mulierem habebat obligatam. Ergo ex iſta (inquit) ratione ueriſſima infertur ad propoſitum.

Ego contra hoc quoq; caſu ordinariam exceptionẽ debitori cõcederem, ſecundùm huius tex regulã. Nec refragatur tex. ĩ. d. §. Sed quoniam. Nam etſi Petri, Cyni & aliorum uera eſſet interpretatio, non iccirco ſequeretur quòd Bal. Nouel. colligit. Conſidero enim, quòd Petrus & Cynus intelligunt, illo caſu ceſſare exceptionem non numeratæ dotis, non tam quia tempore confeſſionis haberem iam mulierem obligatam ad dotem: quàm quia eo tẽpore haberem iam uxorem, quam affectaueram. Quæ ratio planè ad mutui cauſã induci non poteſt. Cõtra Bal. nouel.

Quinimò Petri & Cyni opinio, cui Bal. Nouel. innititur, licet communiter ſit recepta, ut in ſuperiore Cõtra communẽ opinionem.
2 fallentia diximus: † uidetur mihi in iudicijs obtinere non debere. Nam nec ſatis efficax argumentum habet ex. d. §. Super cæteris, nec ſatis iuſtam rationem, ut dubitando perſtrinxit Feli. in. d. cap. Si cautio. n. 22. uerſi. Sed contra iſtam. Adhæc expreſſis ferè textibus conuinci uidetur uidelicet .l. fina.

ibi, SED POLLICITATIO, infra De dote cau. non nume. Ex qua. l. Aret. colligebat in. l. 2. §. Creditum, penul. col. in fi. ff. Si certum peta. exceptioni non numeratæ dotis tunc propriè locum fore, quando poſt dotis promiſsionem ſecuta eſt mariti confeſſio. Nec meminit, ſe aduerſus receptam ſententiam dicere. Item allego tex. in terminis in Authen. De tempo. non ſolu. pecu. ſuper dote, col. 2. Colla. 7. ubi Iuſtinianus ait, IN NVLLO DISCERNENTIBVS NOBIS SIVE MVLIER TANQVAM OFFERENS DOTEM CONSCRIBAT SIVE PATER SIVE ALTER QVISPIAM.

Iaſ. Io. Lup. Hyppoli. error notatus

Ex quo tex. infero, † falſum etiam omnino eſſe, quod ex Saly. ſententia Iaſ. tradit in. §. Fuerat. n. 89. Inſti. De actio. ubi ait, quod licet regulariter is, qui confeſsus eſt, ſe recepiſſe dotem, habeat exceptionem non numeratæ dotis intra præfinita tempora, de quibus in authen. De tempori. non ſolutæ pecu. ſuper dote, in princi. Colla. 7. & habetur in. l. fi. cum ſubiecta Authen. infra De dote cauta nõ numera. hoc ita intelligendum eſt, ſi confeſſus ſit, dotem ſe accepiſſe ab uxore ſua uel ab illius patre. Nã ſi ab alio confeſsus ſit, dotem ſe recepiſſe, præſumeretur dos actualiter numerata: nec admitteretur exceptio non numeratæ dotis. Iſtud (inquit) fuit ſingulariſsimum dictũ.

dictum Saly.in. Authē. Sed iā neceſſe. C. De dona. ante nupti. Hoc etiā cum Iaſ. probauerunt Ioā. Lup. in repet. Rub. De dona. inter uirum et uxo. §. 30. n. 12. uerſ. Et quod plus eſt, Hyppo. de Marſil. nota. 345. Sed Iaſ. qui huius erroris auctor fuit, dormitaſſe uidetur, quum Saly. ſingulariſsimum dictū allegauit. Saly enim in meo libro hoc non dicit: & uerbis Iuſtiniani euidētibus cōuincitur. Fortaſſis Iaſ. uoluit allegare Bal. in. l. Pollicitatione, in fine. C. De dona. ante nupti. ubi
4 circa exceptionem non numeratæ dotis † eleganter diſtinxit extraneū promittentem ab ipſo mulieris patre. Quæ ſentētia à Feli. explicatur in. d. cap. Si cautio. n. 83. Tradit Sozi. conſ. 130. Circa præſentē. n. 13. lib. 4.

1 Tutor, qui cōfeſſus fuit, ſe pupillo mutuā debere pecuniā, non habet exceptionem non numeratæ pecuniæ.

2 Accurſ. in. l. Singularia, in. 1. ſcholio, verſ. Item vt ſola. ff. Si certum peta. quomodò intelligendus,

1 DECIMOSEXTO fallit † in tutore, qui confeſſus ſit, debere ſe pupillo ſuo ex cauſa mutui. Nam non poterit opponere exceptionem nō numeratæ pecuniæ. Hoc dicitur ſenſiſſe Accurſ. in. l. Singularia, in. 1. ſcholio uerſ. Item ut ſola. ff. Si certum peta. ut Iaſ. inibi colligit. n. 21. Idem antè Ludo. Roma. annotauerat in. d. Singularia, quem retulit Ludo. Bologni. in repet. Rub. eiuſdem titu. n. 25. ubi tamen de hoc dubitat. Animaduertit enim, non eſſe hanc Accurſij ſententiā

tentiam: quum illius uerba intelligenda uideantur, ſecũdum diſpoſitionẽ mutui ciuilis. Demũ interpretatur, obligationẽ induci ex parte tutoris cõfitentis, ſe habuiſſe, et recepiſſe, &c. uidelicet poſt bienniũ, et nõ antè.

Mihi etiã uidetur, Accurſ. nõ ſatis iuſtè allegari. Nec tamen † *cum Ludo. Bologni. interpretor, Accurſium, quum dixit, tutorem ex ſola ſcriptura obligari, ad bienniũ reſpexiſſe. Nã Accurſ. allegat tex in. l. Quoties. §. Non tantum. ff. De adminiſtra. tuto. ubi ex Marcelli ſentententia traditur, poſſe tutorem ſe mutua pecunia obligare, ſibi mutuam præſcribendo. Quare cùm ſcripſerit, tutorem obligari, intellexit ſecurè, obligationem ſtatim contrahi, quæ ex chirographo olim & hodie incontinenti naſcebatur. Sed an haberet noſtrę exceptionis beneficium, nihil dixit.* (margin: Cõtra Ludo. Bolog.) 2

Sed tamen hæc opinio poteſt admitti, quam et Philip. Dec. n. 8. & Purpura. n. 19. in. d. l. Singularia, ꝓbauerunt, Nec ratione caret: quum ueroſimile non ſit (ut Iaſ. rectè cõiicit) tutorẽ ſpe numerationis futuræ confeſſum eſſe, qui in ſua manu ac poteſtate habuerit pupilli pecuniam.

1 Confeſſio facta per aliũ principali approbante vtrũ poſſit irrita fieri per exceptionẽ nõ numeratæ pecuniæ.

2 Intellectus. l. Si ita ſtipulatus §. Chryſogonus. ff. De verb. obliga.

1 DECIMO SEPTIMO fallit † in confeſſiõe facta per alium principali approbante. Nam confeſſio præiudicat ei, cuius nomine fiebat: nec opponi poteſt exceptio nõ numeratæ pecuniæ, ſecundùm Angel. Peruſ. in l. Si ſtipulatus. §. Chryſogonus, per eũ tex. ff. De uerb. obliga. Ex quo (inquit) habetur ſingularis limitatio ad tit. C. De nõ nume. pecu. Et poteſt dari nouus caſus uidelicet, quòd ſi Notarius debitore approbante confitetur, ſe pro eo mutuam pecuniam recepiſſe, probabitur uera numeratio: et ex mutuo naturali agi poteſt. Sed Ioan. Imol. in d. §. Chryſogonus, col. 5. relatus ab Alex. col. 8. Angeli ſententiam improbat. Cõſiderat enim, ꝙ propria confeſſio præiudicare debet confitenti multò magis quàm aliena, argumẽ. l. Id quod noſtrum. ff. De regu. iuris. Sed in mutui cauſa non præiudicat confeſſio propria. Ergo nec aliena. Huic tamen conſiderationi reſpondit Philip. Dec. in l. Certi condictio. §. Si nũmos. n. 19. in fine. ff. Si certũ peta. quòd in debitore principali eſt illa facilitas confitendi: ut habeat pecuniam, quam auidiſſimè deſiderat: qua ratione ad obuiandum eius facilitati introducta eſt exceptio nõ numeratæ pecuniæ. Quæ ratio ceſſat in alio confitente, qui non debet habere pecuniam. Hæc Dec. Quin & pro Angel. replicauerat acriùs Frãciſ. Aret. in d. §. Chryſogonus, col. 7. in fi. affirmãs,

 rati-

rationem Ioan. Imol. manifeſtè eſſe friuolam. Procederet enim, ſi Angel. dixiſſet, ſolam confeſſionem alterius, qui non debebat recipere pecuniam, nocere ipſi principali. Sed Angel. eo caſu loquutus eſt, quo utriuſq; cõfeſſio interuenit, et principalis, & illius, qui pro principali confeſſus eſt. Et ferè eodẽ argumẽto Angeli ſententiam Alcia. probauit in. d. §. Si nummos, in fine. i. ſcholij.

Ego in primis diſpiciẽdum cenſeo, utrùm tex. in. d. §. Chryſogonus, Angeli ſentẽtiam probet? Nam nõ dubitatur, quin Chryſogoni confeſſio, qui Flauij Candidi ſeruus erat, ſcripta coram ſubſcribente et aſſignãte Flauio probauerit aduerſus Flauium numerationem mutuæ pecuniæ. Et prima facie uideretur, argumentũ Angeli ex eo tex. deductum non procedere: quoniam Chryſogonus ſeruus erat Flauij, qui pecuniam recipere debebat: & per conſequẽs ad teſtimonium inhabilis. Ad hoc tamen reſpõdit Aret. in. d. §. Chryſogonus 7. col. in fine, quód inhabilitas ſerui tollitur per approbationem à domino factam, quæ ex ſubſcriptione colligitur. Nam & aliàs (inquit) non poteſt opponi exceptio non numeratæ pecuniæ propter geminatam confeſſionẽ, ſecundùm glo. in. l. In contractibus. §. Sed quoniam. C. De non numera. pecu. Quod non eſt ex alio, niſi quia præſumptio ſecũdæ confeſſionis adiuncta pri-

mæ facit eam fortiorem & magis veriſimilem.

Sed hæ Aretini ſubtilitates leuiſſimæ ſunt. Nec defendi poteſt, in ſpecie illius. §. Chryſogonus, ceſſaturam hodie exceptionem non numeratæ pecuniæ. Proinde Angeli interpretatio falſa eſt. Nam quũ ſeruus præſente & aſſignante domino ſcribit, mutuam pecuniam recepiſſe, conſiderandum eſt, eodem tempore factam ab utroq; confeſſionem, & factam á proprio ſeruo, cuius uox domini eſſe intelligitur. §. Ei qui, inſti. De inuti. ſtipula. ad hæc factã eſſe domino pręſente. Vnde perinde eſt, atq; ſi dominus ipſe cautionem per ſe conſcripſiſſet. Deniq; ratio facilitatis & auiditatis, quæ dedit cauſam priuilegio huius exceptionis, æqué locum habet, quando ſeruus præſente domino & aſſignante cautionẽ conſcribit. Nec ratio diuerſitatis reddi poteſt. Quippe & geminatio confeſſionis tunc excludit priuilegium exceptionis, quum ex interuallo facta eſt: nõ ueró ſi eodem tempore interceſſit, uti ſuo loco iam diximus. Cõtra Aret.

2 *Nec obſtat † tex. in d. §. Chryſogonus, ubi cõfeſſio numerationem probauit: quoniam reſpondetur, nõ ideo excluſum uideri poſſe noſtræ exceptionis priuilegium, quod utiq; eo tempore nondum erat introductum. Et ita eũ. §. interpretantur Aret. col. 2. Phili. Dec. col. 6. in princip. in l. Certi condictio. §. Si nũmos. ff.*

Si

Si certũ peta.et Claudius in.d.§.Chryſogonus.n.14. Poteſt etiam reſponderi, quòd etiamſi Iureconſ. intellexiſſet, potuiſſe Flauium excipere de non numerata pecunia cum priuilegio transferẽdi onus in aduerſarium: rectè nihilominùs reſpondit, probari numerationem ex prædicta confeſſione. Siquidem cõfeſſio ex cauſa mutui numerationem probat, interim dum non opponitur exceptio, ut ſentit Imperator hîc in uerb. EXCEPTIONE OPPOSITA. Quo ſenſu eum.§.Chryſogonus, acceperũt Bal. & Saly.hîc, Bal.in.l.Si ex pluribus, in princip. ff. De ſolutio. & in cap. 1. ad finem De pactis, & conſ.38. Tres ſunt caſus.lib.5. Tametſi idem Bal. aliter eundem.§.intellexiſſe uideatur in cap. Ex inſinuatione uerſi. Item ſi confiteor De procurato.

1 Argẽtarius vtrum habeat exceptionem non numeratæ pecuniæ.

2 Argẽtarius fideiuſſor poteſt conueniri, & exigi, nõ excuſſo principali.

DECIMO OCTAVO fallit † in Argẽtarijs, qui propter fidẽ quam de publico habent, non poſſunt uti huius regulæ priuilegio. Ad hanc ſententiam allegatur Bal.in.l.Fruſtrà, infra hoc titu. ab Iaſ.in.l.Singularia.n.39.ff.Si certum peta. à Thoma Parpal.in.l.2.§. Creditum.n.18. eo.titu. & habetur in Reg.Sozino adiectis, in Reg.27.in.5.fallen. Sed tamen. Bal.hoc non dixit, nec ſenſit, in.d.l.Fruſtra. Illud 1

ſcripſit

ſcripſit, quòd ſi aliquis confeſſus ſit, ſe mutuam pecuniam recepiſſe, & Argentarius ſiue Campſor pro eo interceſſerit: non poterit Argentarius, ſi conueniatur, opponere ex ſua perſona exceptionem non numeratæ pecuniæ: quoniam nõ agebatur, ut fideiuſſori ſeu mandatori numeraretur pecunia, ſed ipſi principali. Quæ ratio omnes interceſſores æquè ab exceptione remouet. Planè ſi Argẽtarius opponeret exceptionẽ nõ numeratę pecuniæ ex illius pſona, ꝓ quo ĩterceſſit, audiẽdus eſſet, iuxta regulã. l. Tam mandatori, infra
2 *hoc tit. Adiecit Bal.† in cõfeſſione Argentarij ſingulare ius eſſe, quòd poſſet cõueniri non excuſſis priùs facultatibus principalis per gl. ſingula. in Authen. De fideiuſſo. §. Argẽtariorũ, ĩ uerb. moderno Colla. i. Quod ita ex Bal. ſentẽtia rectè intellexerũt Saly. in d. l. Fruſtrà, Angel. Aret. ĩ §. Idẽ iuris. n. 15. Inſti. De exceptio. Feli. ĩ d. cap Si cautio. n. 47. Iaſ. ĩ l. Qui pecuniã. n. 6. ubi errorẽ ſuum emendat. ff. Si certũ peta.*

1 Inſtrumentum publicũ, quo aſſerta eſt receptio pecunię, excludit vtilitatem exceptionis non numeratæ pecuniæ.

2 Inſtrumentũ publicũ probat debitũ, ſi in eo aſſerta ſit pecuniæ receptio, etiã ſi cauſa non ſit expreſſa.

3 Mutui cauſa præſumitur, ſi cõſtat pecuniã eſſe receptã.

4 Accepit verbũ à Notario aſſertũ quid exprimat, & quo modò intelligendum ſit.

5 Mutuauit verbũ à Notario aſſertum poteſt intelligi etiã ſi nulla pecunia interuenit:

6 Mutuauit verbum, a Notario & teſtibus aſſertũ, videtur referendum eſſe ad mutuũ naturale,

7 Mutuauit verbũ à Notario aſſertũ nõ debet referri ad ſolam debitoris cõfeſſionẽ.

8 Notarij verba in pluribus cõceptionibus ambiguã ſunt, vtrum aſſerãt receptam eſſe pecuniam: an uerò partis confeſſionem.

9 Notarius poteſt conficere publicum inſtrumẽtũ cõtra ſe.

10 Notarius in publico ſuo inſtrumẽto aliquãdo aſſerit numerationem ſibi factam: aliquando ſolummodò confitetur, q; recepit.

DECIMONONO fallit, † ſi detur publicum 1
inſtrumentum, in quo Notarius ſcripſit, quòd quis
pecuniam accepit. Nam tunc inſtrumentum plenè pro-
bat. Secus ſi dicat, confeſſus eſt ſe accepiſſe: quoniã
hoc caſu non impeditur noſtra exceptio, ſecundũ Ac
curſ. hic & in. l. In contractibus, infra eo. & in. l. fina.
De dote cauta non nume. & in. l. Si ex pretio, ſupra
Si certum peta. Facit tex. notabilis in. l. Si fideiuſſor,
in uerb. CONFESSVS EST, *infra De fideiuſſo. & quod*
ibi Angel. n. i. relatus ab Hyppoli. ſing. 135. Addo
eũdem Accurſ. in. l. Cum de indebito. §. fina. in. 1. ſcho
lio. ff. De proba. ubi intelligit, † debitũ plenè probari, 2
ſi Notarius teſtetur, quod quis pecuniam accepit, etiã
ſi nihil teſtatus ſit de cauſa. Et quanuis Saly. inibi Ac
Accurſ. aduerſus Saly. defenſus.
curſium improbet, puto, eius ſententiam defendi poſſe:
quaſi † mutui cauſa præſumenda ſit, argumen. nota. in
l. Cum quid, in uerb. pro cauto. ff. Si certum peta. &
quod tradit Bal. conſ. 70. lib. 5. Anto. Butr. conſ. 66.
Ioan. Imol. in cap. Cum contingat. n. 89. De iureiurã.

Andre. Sicul. conſ. 25. col. 6. lib. 1. Iacob. de Sancto Georg. in. d. l. Cum quid, in fine.

4 *Hoc autem uerbum, † accepit, à Notario ſcriptum non ficte, ſed uere intelligendum eſt ex Bar. ſententia in. l. 2. §. fina. n. 6. & in. l. Singularia. n. 23. ff. Si certum peta. Vbi docet, pecuniam poſſe dici uere habitã & receptam, ſi præſens fuit. l. Pecuniam. ff. De ſolu. l. 1. §. Si iuſſerim. ff. De acquirẽ. poſſes. etiam ſi alij numerata fuit, conſentiente tamen eo, qui dicitur pecuniã accepiſſe. l. Falſus. §. Sed & is. ff. De furtis. l. Si procuratori præſentis. ff. De uerb. obliga. l. Quod ſtatu liber, in fine. ff. De dona. cauſa mort. Hinc Bar. colligit, quòd ſi in publico inſtrumento contineatur, Titius confeſſus eſt, ſe habuiſſe centum, quæ habuit & recepit in præſentia mei Notarij & teſtium infraſcriptorum: non poterit Titius reprobare inſtrumentum, etiam ſi teſtes producat, qui dicant, pecuniam quidem ibi fuiſſe, ſed quòd nõ uiderunt, quòd Titius eam receperit. Sed et ſi Aret. in. d. §. Si iuſſerim, argumẽto illius tex. & aliorum, quos Bart. allegauit, tentet dicere, pecuniam dici non poſſe uere receptam: Iaſon tamen in eodẽ §. Si iuſſerim. n. 4. Bart. defendit animaduertens, actũ traditionis fictum eſſe, hoc Aretini argumentis dandum fore. Et tamen recte contendit, effectum reſultantem ex ficta traditione uerum eſſe, id eſt, ipſam poſſeſ-*

ſionẽ.

ſionem.l.Certè.ff.De preca.Et hoc modo Bar.etiam defendit Philip.Dec.in.d.l. Singularia,ſi.uerb. Ego conſidero,pro Bar.eſſe Accurſij ſententiam hîc receptiſſimã. Ait enim, Notarium ſcribere nõ debere, quòd pecuniam quis accepit:niſi pecunia ſit in præſenti. Senſit igitur, ſi pecunia eſſet in præſenti, Notariũ potuiſſe dicere,quòd pars accepit. Hinc colligo,Pau Caſtren.2. col.Iaſ.n.48.in.d.l. Singularia, non rectè Accurſ. noſtri ſententiã retuliſſe ad uerbum, numerauit. Nam utiq; etiam ſi pecunia eſſet in præſenti,nõ deberet ſcribere Notarius,quòd fuit numerata, ſecundũ receptam Bar.traditionem in.d.l.Singularia.n.23. Et differentiæ ratio in promptu eſt.Nam uerbum, accepit,effectum reſpicit:uerbum autem,numerauit, modũ traditionis exprimit.Hinc rectè Sozi.conſ.143. Diu profectò .n.2. lib.1.ſenſit, inſtrumentum reprobari, in quo ſcriptum eſſet, Titius dedit & mutuauit Sempronio centũ,quæ Sempronius habuit & recepit:niſi pecunia fuiſſet in præſenti. Motus eſt Sozi.cò,quòd & ſi uerbum mutuauit, poſſet defendi,quãuis nulla pecunia interueniſſet:illa uerba, habuit et recepit,aut numeratã aut certè præſentẽ pecuniam exigebant, iuxta glo. noſtræ receptam opinionẽ. Igitur leuiſſimè Purpura. in d.l.Singularia.n.108.Sozi.improbauit ex Bar.ſententia inibi:quum Bar.inter uerbum,accepit, & uerbum,

Cõtra Pau. Caſtren. & Iaſ.

Contra Purpura.

mutuauit

mutuauit, expreſſam differentiam conſtituerit.

Videamus ergo de uerbo, † mutuauit. Et hoc uerbũ non eſſe à Notario aſſerendum, niſi pecunia ſit in pręſẽti, argumento noſtræ glo. exiſtimauit Angel. in l. Prędia. ff. De acqui. poſſeſ. aduerſus Bar. ĩ d. Singularia n. 22. Sed glo. noſtra alio caſu loquitur, id eſt, in uerbo, accepit: quod uerè & non fictè intelligendum eſt. At uerbum, mutuauit, non omnino exprimit, pecuniã interueniſſe: quia mutui contractus geritur quandoq; ſine interuentu pecuniæ. d. l. Singularia. Quare Bar. opinio probabilior eſt & receptior, ut per Alex. inibi penul. col. Iaſ. col. antepen. Feli. in d. cap. Si cautio. n. 5. uerſ. Nota tertiò. Deniq; ſi ita ſcriptum ſit, Titius confeſſus eſt, ſe habuiſſe & recepiſſe à Sempronio centum, quæ Sempronius eidem Titio mutuauit in mei præſentia & teſtium infra ſcriptorum: minimè dubitandũ eſt, quin poſſit inſtrumẽtum defendi, etiam ſi nulla pecunia interuenerit. De illo tamen poteſt dubitari, quos articulos formare debeat qui inſtrumẽtũ reprobare intẽdit? Et Bar. eodẽ in loco docuit, formandos eſſe duos articulos. Primus erit, quòd nulla numeratio pecuniæ interuenit. Secũdus, quòd nullus interuenit actus ex his, quibus mutuum cõtrahitur. Sed contra Bar. uidetur facere glo. relata ad tex. in d. l. Si ex pretio, in uerb. cõſcriptũ, ſupra Si certũ peta. quã Saly. inibi ſi. na. uerbis ad

hoc

hoc expendit, cogitandum relinquens. Pręterea Bal. in.d.l. Si ex pretio, aduerſus Bar. traditionẽ contendit, quòd ſiquis faciat articulũ, q͛ nulla numeratio pecunię interuenit, nõ habet neceſſe ſecũdũ deducere uidelicet q͛ nec alius actus interuenit ex his, per quos mutuũ ſine pecunia cõtrahi poteſt. Alex. autẽ ĩ.d.l. Singularia, col.pen. agnoſcit, Accurſij ſentẽtiam in.d.l. Si ex pretio, Bartolo aduerſari. Inclinauit nihilominus in Bar. placitum: quod probari ſcriſit ab eodem Bal. in Rub. 4.col. De fide inſtrumen. Itẽ mouetur auctoritate gl. receptæ in.l. Iuriſgẽtium.§. Quod ferè, in uerb. approbetur. ff. De pactis, quæ tradit, uerba utcunq; per interpretationem eſſe accipienda: quò falſi crimen euitetur. Cum Alex. ſentit quoq; Iaſ. in.d.l. Singularia. n. 47. ſecurè affirmãs, contra Bar. malè tenuiſſe Bal. in.d.l. Si ex pretio. Ego autem conſidero, Bal. ſententiam in.d.l. Si ex pretio, non rectè ab Alex. & Iaſ. perceptã uideri. Siquidẽ Bal. nõ negat, quin potiùs cũ Bar. cõcedit, uerbũ, mutuauit, poſſe referri ad mutuũ ſine interuentu pecuniæ contractum, & hoc nomine Notarium excuſari poſſe, ut aliás ſcripſit in.d. Rub. De fide inſtru. Aliud eſt, in quo diſſentire uoluit à Bart. Putat enim, ſatis eſſe, quòd quis deducat, nullã interueniſſe pecuniam tempore confecti inſtrumẽti: nec exigi, quòd deducat, nullum actum ex his geſtum eſſe,

Bal. ſententia ab Alex & Iaſ. non rectè tractata.

per

per quos mutuũ ſine pecunia cõtrahitur. Proinde uult, laborare fidem Notarij, haberi interim falſitatis intentum: quum probatur, nullam eſſe uiſam pecuniam, quo tempore inſtrumentum confectum eſt. Nec tamen dubitat, quin ſit excuſandus Notarius, ſi ex aduerſo probet, quód & ſi pecunia non interuenerit, interuenit tamẽ alius actus, per quem mutuum contractũ eſt. Sic glo. recepta in. d. l. Iuriſgentium. §. Quód ferè, quam contra Bal. Alex. allegat, Bal. non refragatur. Cõſtat enim inter omnes, uerbum, mutuauit, ad euitandum falſi crimẽ poſſe referri ad actum fictũ. Sed utiq; Bal. ſenſit, hunc actũ fictum á Notario ad ſui excuſationẽ
6 probãdum fore: quaſi præſumptio ſit, † quód ſcripſerit & intellexerit de mutuo naturali, ut uoluit Accurſ. in. d. l. Si ex pretio, Et fortaſſis hoc non ſine ratione probaretur. Nam ad Notariũ & teſtes attinet, aſſerere actum uiſibilem & naturalem, non uerò ciuilem. Vnde ſi aſſerit mutuum, intelligẽdus eſt, aſſeruiſſe naturale mutuũ, ut tradit idẽ Bal. conſ. 23. In quodã ĩſtrumento. n. 2. lib. 1. Facit glo. in. l. Stipulatio iſta. §. Hæc quoq;, in uerb. ſtipuletur. ff. De uerb. oblig. et qđ in mutuo poſt Bar. tradunt Aret. 2. col. Sozi. n. 9. Philip. Dec. n. 12. & Curti. Iuni. n. 25. in. l. 1. ff. Si certũ peta. Illud tamẽ aduerto, Bal. ĩ. d. l. Si ex pretio, cõfuſè nec ſatis cum iudicio Bar. ſentẽtiam tractaſſe in. d. l. Sin- Cõtra Bal.

gularia. Falſo namq́ retulit Bar. dicentē, quòd præſētia pecuniæ haberetur pro numeratiōe: quū Bar. expreſſi cōtrariū crediderit. n. 27. Deniq́ Bal. referre uoluit Bar. d. n. 23. dicentē, quòd præſentia pecuniæ habetur pro receptione. Quo tamen loco non docuit, formādos eſſe articulos diuerſos: ſicuti docuit circa uerbum, mutauit. Nouiſſimè illud ſine controuerſia recipiendū arbitror, † ut etiam ſi Notarius nō aſſerat, quod in ſui præſentia Titius recepit pecuniam à Sempronio, ſed magis, quod Sempronius Titio mutuauit centum: ceſſare debeat utilitas noſtræ exceptiōis. Quoniam uel mutuū naturale uel ciuile aſſertū uidetur à Notario iuxta. d. l. Singularia. Nec uerbum, mutuauit, etiam ad excuſationē Notarij poteſt referri ad ſolam Titij confeſſionē. Tametſi Caſtrenſ. conſ. 18. n. 2. lib. 1. in cōtrariū argumentari uideatur: & non rectè contrarium argu- 7

Contra Caſſene. mentatus ſit Caſſene. conſ. 12. n. 14. uerſ. Quæ quidem.

Aliquando † tamen incurrit dubitatio circa publica inſtrumenta, utrùm confeſſionis magis ſint, an uerò contracti mutui. Quid enim ſi ita ſcriptum ſit, Titius confeſſus eſt, ſe habuiſſe & recepiſſe mutua centum à Titio dante & numerante? Et Bal. hic uerſ. Quarto quæritur, et in. l. unica. 7. col. infra De confeſſ. interpretatus eſt, ſolam Titij confeſſionem aſſertam uideri à Notario. Sic Titius non impedietur uti noſtræ exce- 8

ptionis

ptionis beneficio. Idem tenuit Bened. de Plūbi. in q. Statuto cauetur, relatus à Ioan. de Platea in princip. n.2. Inſti. De litera. obliga. Et eſt hoc receptum communiter, ut per. Feli. in. d. cap. Si cautio. n.53. Iaſ. in. d. l. Singularia, pen. col. Vide tamē Sozi. cōſ. 142. n. 1. lib. 1. Cōtrà ſi ſcriptū eſſet, à Sēpronio, dando et numerādo, Bal. idem uerſ. Quintò quæritur, intelligit, hæc gerundia ſonare in actu, qui uiſui ſubijcitur, ſic inſtrumēto aſſertam eſſe numerationem. Sequitur Feli. in. d. c. Si cautio. n.53. Iaſ. in Rub. n.38. Inſti. De actio.

Quid igitur, ſi ita ſcriptum ſit, Titius confeſſus eſt, ſe habuiſſe & recepiſſe centum mutua à Sempronio: quæ habuit et recepit in mei præſentia etc? Certū eſt, pecuniæ receptionem à Notario aſſertam eſſe, ut per Bar. hic lect. 1. col. 2. & in. d. l. Singularia. n. 3. cōmuniter approbatum, Quanquam in. 2. lect. col. 1. contrariū ſcriptū reliquerit. Vbi autem ſubiecta non ſunt illa uerba, in mei præſentia, controuerſi iuris quæſtio eſt. Nā ſi ita ſcriptū foret, Et habuit & recepit, receptiſſimū eſt cū Bar. hic, aſſertā uideri pecuniæ receptionē. Et errore habitur Purpura. in. d. l. Singularia. n. 117. qui Cōtra Purpura. *poſt Ambroſ. Opizo. imbi putauit, hoc caſu partis confeſſionē aſſertā intelligi ex Ioan. Imol. ſententia in. l. Prædia, uerſ. Aduerte tamen. ff. De acqui. poſſe. Sed Ioan. Imol. litera corrupta eſt, qui allegādo Bar.*

hic uult, confeſsionem partis eſſe, ſi ita ſcriptũ ſit, quæ habuit et recepit. Quaſi Titius apud Notarium dixerit, Ego Titius confiteor, habuiſſe & recepiſſe me à Sempronio mutua centum, quæ habui & recepi: et hęc uerba ita prolata ĩ prima perſona Notarius redegerit in tertiam. In quo Bal. & Saly. hic idem ſentiunt. Cõtrariũ probauerũt Anto. Butri. & idem Ioan. Imol. ĩ d. cap. Si cautio. quos ibi Feli. refert. n. 52. Mouẽtur ea ratione, quòd iuxta Bar. ſenſum debuit ſcribere Notarius, quæ habuiſſe & recepiſſe ſe dixit. Ergo quũ ſcripſit, quæ habuit & recepit, aſſeruiſſe uidetur, habitã & receptam pecuniam. Fulgoſ. etiam hic non inſubtiliter conſiderat, quòd uerba illa, quæ habuit & recepit, ſi nihil aliud adiectũ proponatur, ſuperfluere uidẽtur: quũ ad partis confeſſionem referuntur. Igitur ne nihil operentur, referenda ſunt ad Notarij fidem. Ego dicerem, oneratum intelligi eum, contra quem inſtrumentũ producitur: quoniam inſtrumenti uerba propriùs ſignificãt, habitã et receptã corã Notario pecuniã fuiſſe, ut Anto. Butri. & alij putauerũt. Sed quoniã iuxta Bar. opinionem poſsunt hæc eadem uerba nõ abſurdè penitus referri ad Titij confeſſionẽ, defenderetur, Titium non omnino conuictum eſſe publici inſtrumenti fide. Deniq; ſi p eundẽ Notarium et teſtes inſtrumẽti probauerit, ſi nullam coram eis habuiſſe aut recepiſſe

Noua opinio.

pecuniã

pecuniam, conſtare incipiet, inſtrumentum confeſsionis fuiſſe. Sic eueniet, ut Sempronius, qui ex numeratione egit, probet numeratione͂ per inſtrumentu͂, Titius uerò abſolui non debeat, etiam ſi intra legitima tempora opponat exceptionem non numeratæ pecuniæ: qu͂u inſtrumentum prima facie et ſecundùm uerboru͂ proprietate͂ exprimere uideatur, receptã fuiſſe pecuniã corã Notario & teſtibus. Nec tamen Titius, quò exceptionem ſuam perferat, neceſſe habebit inſtrume͂tum reprobare quaſi falſum. Poteſt eni͂, ſalua Notarij exiſtimatione, contendere, inſtrumentum ad confeſsionem duntaxat referendum fore.

Et hæc utilia ſunt, ſi tractemus de neganda uel co͂cedenda exceptione non numeratæ pecuniæ ipſi Notario, qui proprij debiti inſtrumentum confecit. Nametſi Accurſ. in. §. fina. Inſti. De fideiuſſo. & in. §. Planè, in uerb. Siquis, Inſti. De litera. obli. ſenſiſſe uideatur, Notarium non poſſe, inſtrume͂tum ſui proprij debiti co͂ficere, & hoc idem tenuerit Saly. in Authen. Co͂tra
9 qui propriã, infra hoc tit. receptum tame͂ eſt, † poſſe, ut per Bart. in. l. 2. n. 1. ff. De ſtipula. ſeruo Bal. in d. Authen. Contrà qui propriam, 2. col. & co͂ſ. 467. Factum, lib. 5. Angel. Aret. in. §. Idem iuris, n. 32. Inſti. De exceptio. Feli. poſt alios in cap. Scripturam. n. fi. De fide inſtrumen. Iaſ. in. l. Sciendu͂, col. 2. ff. De uerb

 obliga.

obliga. Ergo † ſi Titius Notarius ita ſcribat, Ego 10 *Titius Notarius in præſentia teſtium infra ſcriptorum ſcripſi me accepiſſe, & accepi à Sempronio centum aureos mutuos, &c. inſtrumentum publicum diceretur eſſe non tantùm confeſſionis, quàm etiam acceptæ pecuniæ. Contrà ſi ita ſcripſiſſet, In præſentia teſtium infra ſcriptorum ſcripſi me accepiſſe à Sempronio centum aureos mutuos, hoc inſtrumentum diceretur eſſe confeſſionis. Vnde Notarius ex numeratione conuĕtus, uel ex ſtipulatione, ſi ſtipulatio fuit interpoſita, rectè poſſet excipere de non numerata pecunia cōtra ſuā confeſſionē quaſi factam ſub ſpe numerationis futurę. Idq; ex Angel. Peruſ. ſententia poteſt colligi in l. Si ſtipulatus. §. Chryſogonus. 2. col. ff. De uerb. obliga. quum argumento eius. §. dixit, quòd ſi Notarius debitore approbante confiteretur, ſe pro eo pecuniā recepiſſe, numeratio probaretur, & ceſſaret exceptio non numeratæ pecuniæ. Intellexit ſcilicet, fidem Notarij publicam nō uerſari in ea ſpecie circa pecuniæ receptionem: ſed ſolummodò circa confeſſionem. Alioqui ineptè argumentaretur ex d. §. Chryſogonus. Et ita rectè Angel. ſententiam accepit Alex. inibi. n. 12.*

1 Quinquēnij tēpus nullo caſu hodie ſeruandū eſt ī exceptione nō numeratæ pecuniæ.

2 Biennio elapſo vtrū audiatur literis obligatus, ſi velit probare negatiuā.

3 Doli exceptio nō magis proponi poteſt poſt biēniū, quā.

exceptio nõ numeratæ pecu.
4 Fictio numerationis an indu catur, lapſo biennio.
5 Interpretatio noua. l. Cũ vltra, hoc titu.
6 Intellectus. l. 9. titu. i.. Parti. 5.

VLTIMO fallit, ſi à tẽpore cautionis lapſum ſit bienniũ. l. In contractibus, infra hoc tit. §. Multũ Inſti. De litera. obliga. ubi Iuſtinianus refert, antiquitus datum fuiſſe quinquennium ad opponendã hanc exceptionem. Sed ne creditores diutiùs expectando poſſent fortaſſe ſuis pecunijs defraudari: biennij tempus introductum eſſe. Quod hodie penitus antiquatum eſt.
1 *Nam † eorum ſentẽtia iniquiſsima uideri debet, qui in eccleſijs et in eccleſiaſticis perſonis obſeruari etiã nũc quinquennium putauerunt. De quo per Andre. Sicul. in cap. fi. n. 13. De ſolu. Sozi. cõſ. 241. n. 5. li. 2. Feli. in d. c. Si cautio. n. 38. qui iuſtiſsimè hãc opinionẽ refutauit.*
2 *Sed an lapſo biennio † admittatur debitor ad opponendam exceptionem, aſſumpto onere probandi, quòd pecunia nunquã ſibi fuit numerata, quæſtionis eſt? Et quòd nullo modo admittatur, probari uidetur in. l. Si in tra. l. Aßeueratio. l. In contractibus, infra eo. in. l. Si non ſinguli, ſupra Si certum peta. Hoc tenuerũt Odofre. Azo, Rycard. Oldra. Iacob. Butriga. Guido Suzari. & Dinus. Quos omnes retulit et ſequutus eſt Alber. hic. n. 2. & 3. adijciens, quòd eorũ opinionem uidit cõmuniter ſeruari. In eadem ſentẽtia fuerũt Placẽti. in tracta. De uarieta. actio. tit. 19. De litera. obli*

 gati.

gati. Accurſ. Bal. & Saly. in d. l. Si nō ſinguli. Sed & Clemēs Quartus, ex facto quæſtione propoſita, tulit ſententiam contra Treuerenſem Electum, quòd poſt bienniū non poſſet contra mercatores opponere exceptionē non numeratæ pecuniæ nec doli: et eos mercatores cogi non debere ad reſpondendū Electi poſiti omnibus cauſam illā tangentibus. Et referūt hāc ſententiam probātes illā Specul. titu. De reſtitu. in integrū §. 1. n. 25. Archidia. in cap. Siquis Epiſcoporū. n. 10. 3. q. 6. Bal. in l. Cū quis. n. 22. ſupra De iuris & facti ignoran. Idem uidetur ſenſiſſe Inno. in cap. Quia pleriq;. n. 2. De īmuni. eccleſi. Hoc etiā probauerūt Ioā. Fab. in princip. Inſti. De litera. oblig. n. 6. uerſ, Quæritur octauò, Floria. de Sancto Petro in l. Cū de indebito. §. fi. n. 8. ff. De proba. Ioan. Imol. in c. fi. pen. col. De ſolutio. Aret. in l. Si ſtipulatus. §. Chryſogonus n. 10. ff. De uerb. oblig. et in l. Certi cōdictio. §. Si nūmos, fi. col. ff. Si certū peta. et Feli. in d. c. Si cautio. n. 60. Ludo. Bologni. in additi. ad cōſ. Io. de Anania cōſ. 97. Purpura. in l. Manifeſtè. n. 21. ff. De iureiuran. Deniq; Curt. Iuni. in l. 2. §. Appellata. n. 7. ff. Si certū peta. cōmunem hanc opinionem aſſeruit cum Feli. Quē & Hyppol. ſecutus eſt. nota. 463.

Contrariā opinionē, et quòd poſt bienniū admittatur debitor ad opponendā exceptionē, aſſumpto onere probandi

bandi negatiuã: tenuit poſt Ioan. Accurſ. hic et in. l. In cõtractibus, in uerb. nullo modo, infra eo. & in principio. in uerb. obligetur, Inſti. De litera. obliga. Petrus et Cynus in. l. Aſſeueratio, infra eo. Nicola. de Matarel. Bar. Fulg. Angel. Saly. hic, qui latè articulũ diſputauit. n. 18. Rapha. Fulg. in. l. Si ſub ſpecie. n. fin. ſupra De poſtulã. ubi ſcripſit, hãc eſſe cõmunẽ opinionẽ. Idẽ etiã tenuerũt Pau. Caſtrẽ. cõſ. 233. Viſo caſu. n. 3. lib. 2. Angel. Aret. in. §. Idẽ iuris. n. 4. Inſti. De excepti. Alex. cõſ. 148. col. pen. lib. 2. Sozi. in. l. 2. § fi. n. 8. ff. De excepti. et cõſ. 68. Viſa. n. 4. lib. 4. Iaſ. in. l. 3. §. Iurari. n. 8. et in. l. Manifeſtæ. n. 6. ff. De iureiurã. Claudi. ĩ. l. Si ſtipulatus. §. Chryſogonus. n. 14. ff. De uerb. oblig. Philip. Dec. in. l. Iure naturę. n. 5. ff. De regu. iuris.

Sed tamẽ hæ opiniones uidẽtur poſſe cõciliari ex ſententia Hoſtiẽ. & aliorũ in cap. fi. De ſolutio. ut prior opinio locũ habeat ĩ exceptione nõ numeratæ pecuniæ. Poſterior autẽ admittẽda ſit in doli exceptione. Nã Ioãnes ãtiquus iuris interpres, quẽ Accurſ. retulit in poſteriore opinione, nõ ſenſit, admittẽdã eſſe exceptionẽ nõ numeratæ pecuniæ, ſed doli exceptionẽ. Quã utiq; perpetuò debitor poſſ opponere, ut et Panor. Hoſtiẽſem ſecutus admittit in. d. cap. fi. n. 18. De ſolutio. et ibi Petrus de Anchar. n. xi. Idẽ Panor. ĩ. d. c. Si cautio

n. 10.

n.10. & Feli.in bi.n.66.uerſ.Fallit.6.et Andre. Sicul. conſ. 17. n. fina. lib.2. Hyppo. de Marſil. ſingul.277. Quod uerò hæc fuerit intentio Ioãnis, ex Accurſio hic manifeſtè colligitur, et in.l. Generaliter, ĩ uerb. reli gionẽ, ibi, ſecundũ Iaco. et nos, infra eo. Idq́; etiã teſta tur Ioan. Fab. in d. princip. Inſti. De litera obliga. n.9. uerſ. Quęritur octauo, ſcribẽs, q̃d Ioãnes et eius ſequa ces intellexerũt de exceptione doli: et quòd nõ eſt uero ſimle, dubitaſſe eos de exceptione nõ numeratæ pecu niæ. Hãc etiã differentiã obſeruauit Iacob. Butrig. et qui eũ retulit, Floria. in d.l. Cũ de indebito. §.fi.n. 8.ff. De probati. Et de hac differẽtia meminit Saly. hic. n 19. uerſ. Cõtrariũ tenuerũt, et in.l. Si intra, infra hoc tit. Angel. Aret. quoq; in. §. Idẽ iuris. n. 3. in princi. Inſti. De exceptio. Porrò etſi pleriq; ex Veteribus nec doli exceptionẽ opponi permiſerint poſt bienniũ, ut ex Alberi. hic et Ioã. Fab. in d. prĩcip. cõſtare uide tur, et ex ſentẽtia Clemẽ. Quarti, quã etiã ſecutꝰ eſt And. Sicul. ĩ. cap. fi. n. xi. De ſolu. argumẽ. huius tex. in quo doli et nõ numeratę pecuniæ exceptiones ęquipa rantur: ratio nihilominùs differẽtiæ uidebatur prima facie reddi poſſe inter has exceptiones, ex mẽte Hoſti enſ. Panormi. & aliorũ. Ea eſt, quòd exceptio nõ nu meratæ pecuniæ meritò eſt tẽporalis: quoniã intra bien nium potuit per modũ agendi proponi. At doli exce-

ptio

ptio coacta ratione uidetur eſſe perpetua: quoniã uidelicet in poteſtate debitoris non fuit agere de dolo creditoris.l.Purè.§.fi.ff.De doli exceptio.Deniq; creditor, quo tẽpore accepit cautionẽ, nihil dolo malo egit, qui numeraturũ ſe pecuniam ſperaret: & nunc demum committit dolum, qui pecuniã, quam nõ numerauit, petere ĩcipiat.l.2.§.Et generaliter.ff.De doli exceptio. Quare ſi hæc doli exceptio eo demũ tẽpore naſcitur, quo creditor agit, ut per gl.in.l.Qui ſe debere, in uerb. exceptione.ff.De condict.cauſa data, euidenter oſtenditur, debitorem ſine ulla præfinitione tnmporis defendendum fore huiuſmodi exceptione.

Huic ſententiæ & diſtinctioni conſequens uidetur dicere, quod ſi nullus dolus petentis proponatur, ut in exemplis poſitis per Ioan.Fab.in.d.princip.Inſti.De litera.oblig.n.2.uerſ.Sed dicas, nõ poſſit ei opponi poſt biennium ulla exceptio. Nam exceptio non numeratæ pecuniæ temporalis eſt: et doli exceptio hic cadere non poteſt. Quod ita collegiſſe uidetur Angel.in.d.§.Idẽ iuris.n.8.uerſ.Ex quo uidetur.

3 *Sed ego nõ dubito,[7] quin diſtinctio ſuperior iuſta nõ ſit. Et urgenti ratione oſtendo, q̃d ſi poſt bienniũ debitor poteſt contra agentem creditorẽ opponere doli exceptionẽ: poßit etiã obijcere exceptionẽ nõ numeratæ pecuniæ. Nã primũ ſi dolo facit creditor pecuniã petẽs* Cõtra plurimos Dd.

quam

quam ſe non numeraſſe intelligit: quis non uidet, poſſe ei haberi hunc honorē à reo, ut doli exceptionē cōpetentē uerbis tēperet opponēs in factū exceptionē, ideſt, nō numeratæ pecuniæ. l.2.§. Et generaliter. l. Apud Celſū.§. Aduerſus. ff. De doli excepti. l. Nō debet. ff De dolo, et q̃d tradit Bar. ĩ. l. Rē quandā, eo. tit. Sed etſi actor nō uideatur eſſe in dolo, nec repelli poſſit doli exceptione propter ignorantiā: adhuc ſtat eadē ratio, ut exceptio in factū ſeu nō numeratæ pecuniæ ſit perpetua, et poſt bienniū poſſit obijci. Cōſidero enim, q̃d hæc exceptio nūc demū oritur, quum creditor agit ex cautione. Proinde eadem ratio, quæ extorſit, doli exceptionē eſſe perpetuā: extorquebit, hāc in factū exceptionē ſimiliter cenſendā fore. Nam etſi petitor, quo tēpore nunc petit, non petat dolo malo, quoniā tamen pecuniā petit quaſi ex cauſa numerationis, quæ numerata nō eſt: res nūc in ſe dolū habet, et incipit occurrere iniquitas, quæ per æquitatē exceptionis in factū emendāda eſt. Secundū quæ generaliter probandū uidetur, poſt bienniū poſſe opponi exceptionē nō numeratæ pecuniæ non minus, quàm doli. Nec oberunt omnes illæ leges, quæ exceptionem non numeratæ pecuniæ biennio concludi dicūt: quoniā interpretandum eſt, de ea exceptione Cæſares intellexiſſe, quæ per modum querelæ potuit proponi, trāſlatura uidelicet onus ꝓbandi

in

in creditorem. Vnde & neceſſariò debuit eſſe temporalis, & iiſdem temporibus finiri, quibus & querela. Cæterum exceptio im factum, quæ in hac materia ex ſpeciali facto appellatur exceptio nõ numeratæ pecuniæ, et petente creditore oriri incipit, non eſt temporalis, ſed perpetua, ſecundùm ordinariam exceptionum naturam: ſi modò reus ſecundùm eandem ordinariam exceptionum naturam fundamentum ſuæ exceptionis probare intendat, ut & Saly. hic. n. 18. propemodum reſoluit. Quæ opinio æquiſſima eſt. Vt non immeritò noſtra. l. Regia. d. lib. 4. titu. 47. §. penul. admittendum debitorem conſtituerit poſt. 60. dies ad probandum negatiuam.

Et quanquam hoc ita æquius eſſe uideatur, attamen in ſtricta ratione diſputandi, ſi uerba Imperatorum expendantur: defendi poterit, eorum ſentẽtiam diuerſam fuiſſe. Et quum legitimi temporis exceſſus inducat iuris præſumptionẽ, ſecundùm proximè relatam ſententiam, aut iuris & iure præſumptionem, ſecundùm auctores priore loco allegatos: prope eſt, ut ueroſimiliora
4 tradiderint, † qui fictionem numerationis conſtitutam à Principibus opinantur. Idq; Pau. Caſtrenſ. tẽtauit apertiùs ĩ. l. In cõtractibus, pen. col. infra eo. et Aret. in. l. Certi condictio. §. Si nummos, fina. col. ff. Si certũ peta. Vnde Caſtrenſis colligebat, quòd etiam ſi lapſo

pſo biennio creditor agnoſceret, ſe non numeraſſe pecuniam, poſſet nihilominus efficaciter agere ex cautiõe. Nam & ſi cõtra præſumptionem iuris admittatur omnis legitima probatio, & contra iuris & iure præſũptionem admittatur probatio per aduerſarij confeſſionem: contra fictionem iuris nulla prorſus probatio poteſt admitti. Ego uerò non dicerem, fictionem numerationis abſolutè conſtitutam fuiſſe. Siquidem tunc agnoſcimus fictionem, cùm lex figit pedes contra certos ueritatis terminos, ut eleganter ait Bal. in. l. Non ignorat. i. col. infra Qui accuſare nõ poſſ. relatus ab Iaſ. in repet. l. Si is qui ꝓ emptore. n. 168. ff. De uſucap. Porrò biẽnij præſcriptio ſæpe creditoribus proficit, qui pecunias numerauerunt. §. Multum, inſti. De litera. obliga. Igitur Cæſares mihi uidentur magis illud conſtituiſſe, ut is, qui cautione ſe obligaſſet, poſt exceſſum legitimi tẽporis omnimodò teneretur, id eſt, etiã ſi pecunia non fuiſſet eidem numerata. Præſumpſerunt enim, pecuniam numeratam fuiſſe: & ſi numerata non fuiſſet, induxerunt, ut quaſi numerata redderetur. Sicuti aliâs præſumitur ſtipulatio, ſi non conſtat, ſtipulationem interceſſiſſe: ubi autem conſtat, eam non interceſſiſſe, fictio inducitur. l. unica. §. Accedit, infra De rei uxo. actio. Induco ad hoc tex. in Authẽ. De tempo. nõ ſolu. pecun. ſuper dote, in princi. col. 2. Colla. 7. ubi Iuſtinianus

Noua opinio.

nus ait, quod lapſo tempore dato ad opponendam exceptionem non numeratæ dotis, tenetur maritus efficaciter ad dotem, quam confeſſus eſt ſe recepiſſe. NAM SI TACERE (inquit) ELEGERIT PALAM EST VOLVISSE VEL SI NON ACCEPIT, DOTEM OMNINO EVM AVT SVOS REDDERE HAEREDES. Explicat Sozi.in.l.i.n. 101. ff. Solu. matrimo. Planè argumentum de una exceptione ad alteram regulariter ualere dicitur.l. In cõtractibus.§.fina.in fine, infra eo. Item facit pro hac opinione tex.in.§. Planè, Inſti. De litera.oblig.ubi Iuſtinianus ait, Planè ſiquis debere ſe ſcripſerit quod ſibi numeratum non eſt, de pecunia minimè numerata poſt multum temporis exceptionem opponere non poteſt. Sic fit et ut hodie dum queri nõ poteſt, ſcriptura obligetur. Sic præſupponit, pecuniam non fuiſſe numeratam: & nihilominus uult, poſt exceſſum legitimi temporis efficaciter obligari eum, qui cautionem conſcripſit. Prꝍterea huic ſentẽtiæ fortiſſimum argumentum præſtat.l. Si non ſinguli, ſupra Si certum peta.in cuius ſpecie Ariſtodemus et Proculus, qui cautionem mutuæ pecuniæ conſcripſerunt, lapſis temporibus huius exceptionis, tenẽtur eam reddere, etiam ſi conſtet, pecuniam non illis, ſed alij numeratam fuiſſe. Nec ſe ab huius tex. argumento iuſtè explicarunt Saly.hic. n. 18. Angel. in. §. Idem iuris.n.4. Noua inductio.

Inſti

Noua inter pretatio.

Inſti. De exceptio. Poſtremò allego tex.† in.l.Cum 5 *ultra, infra hoc titu. cuius uerba ſunt, Cum ultra hoc quod accepit, re obligari neminem poſſe conſtet, et ſi ſtipulatione interpoſita placita creditor nõ dedit, in factum dandam eſſe exceptionem cõuenit, ſi necdum tempus, infra quod huius rei querela deferri debet, tranſijt: uel ſi intra hoc in teſtando iuri paritũ ſit, nihil ultra hoc q̄d accepiſti, ſortis á te nomine aditus Rector uel Præſes prouintiæ exigi patietur. Quo loco uidẽtur mihi Imperatores nullum feciſſe argumentum de obligatione, quæ re contrahitur, ad uerborum obligationẽ: ſed magis propoſitionẽ indubitatam præmiſiſse, quòd nemo re poteſt obligari ultra hoc, quod accepit. Verbis autem & ſi quis poſſit ipſo iure obligari in id, quod non accepit, reſcripſerunt, exceptionem nihilominus intra legitimũ tempus competere: ne exigatur ab eo, qui uerbis ſe obligauit, id quod non accepit. Significarunt igitur, ſi intra legitimum tempus teſtatio non eſſet interpoſita, tunc Rectorem prouinciæ & Præſidem paſſuros eſſe, ut ultra hoc quod accepit, ꝓmiſſor exigatur: quũ uerbis obligatus initio fuerit ipſo iure, & exceptionem penitus amiſerit, lapſo legitimo tẽpore. Proinde ſenſerunt, uerborum obligationem efficacem fieri, quũ primùm queri debitor non poſſet. Quod in literarũ obligatione ſcripſit Iuſtinianus in.d.§. Planè. Quoties igitur*

5 tur nec uerborum nec literarū obligatio proponeretur, ſed tantùm cōfeſſio facta in uoce, uel in publico inſtrumento: conſequens fuit Cæſaribus reſcribere, poſſe reum perpetuò opponere exceptionem. Nam quum actor ex ſola numeratione pecuniam mutuam condiceret, apparebat, reum non potuiſſe re obligari, niſi in id, quod accepiſſet. Apparebat, confeſſionē, quæ initio nequidem ipſo iure obligauerat, non potuiſſe expoſtfacto robur accipere obligationis efficacis: ut meritò hæc ſpecies apud Dd. extra omnē diſputationis aleam fuerit iuxta glo. in d. l. Si non ſinguli, de qua Feli. in d. cap. Si cautio. n. 63. Vnde apparet, in hoc articulo ſtipulationem à literarum obligatione non debuiſſe ſeparari. Tametſi Pau. Caſtren. in l. 2. §. Appellata. ff. Si certum peta. contrariū tenuerit, et Cur. Cōtra Pau. Caſtrenſ.
Iuni. hæſitauerit: dum d. l. Cū ultra, nō meminit. Quę
6 omnia pręcipuè notabilia ſunt † ad interpretationē. l. 9. titu. 1. Parti. 5. Cuius ſententia ea mihi eſſe uidetur, quòd debitor poſt biennium non poſſit excipere de non numerata pecunia, etiam ſi onus probādi in ſe recipiat. Verba etenim ſunt. E ſi ſe callare que lo nō mueſtre aſſi ante que los dos años paſſen, deſpues que fizo la carta: dende en adelāte non podria poner tal querella. E ſi gela demandaſſe deſpues, ſeria tenudo de darle los marauedis bien aſſi, como ſi los ouieſſe reſcebidos.

1 Excipiens de non numerata pecunia vtrùm docere debeat, ſe eſſe intra biennium.
2 Interpretatio, l. fina. ſupra De condictio. ex. l.
3 Minoris iure reſtitutionẽ in integrum petens, non debet allegare nec probare, quòd hodie ſit intra reſtitutionis tempora.
4 Doli actionem proponens non debet in libello vllam facere mentionem, quòd ſit intra biennij tempora.

Noua quæſtio.

Quæro igitur, † quum tam grande emolumentum debitoris ſit, à die cõfeſſionis non eſſe lapſum bienniũ, utrùm quo tempore exceptionem non numeratæ pecuniæ proponit, allegare et probare debeat, confeſſionẽ ſuam tali die factam eſſe, et proinde ſe adhuc intra legitima tempora eſſe conſtitutum? Et Imperatores in l. fina. Supra De condicti. ex. l. exprimere uidentur, † agentem condictione ſine cauſa ita intentionem ſuam perlaturum, ſi monſtrauerit, tempus ſtatutum nondum tranſiuiſſe. Sic enim reſcripſerunt, Si non eſt numeratũ quod uelut accepturũ te ſumpſiſſe mutuò ſcripſiſti, & necdum tranſiſſe tempus ſtatutũ, uel intra hãc diẽ habitã conteſtationem monſtrando, reddi tibi cautionẽ Præſidali notione poſtulare potes. Vnde neceſſariò ſequi uidetur, excipientem de nõ numerata pecunia ita demum abſoluendum, ſi monſtrauerit, adhuc intra bieñium ſe conſtitutum eſſe, uel intra 30. *dies* l. Regiæ. *Nec enim ſeparatio eſt inter cõdictionẽ ex hac cauſa & exceptionem non numeratæ pecuniæ. Ego autem probabilius eſſe arbitror, quòd in caſu. d. l. fina. condi-*

cens chirographũ rectè intẽdat, ſi duntaxat alleget, ſe chirographum ſpe futuræ numerationis dediſſe, nec pecuniam hactenus ſibi numeratam eſſe. Quòd ſi aduerſarius oſtenderit, iam tranſactum eſſe biennium, tũc debitori incumbit probare, quòd licet hodie bienniũ exceſſerit, at intra biennium propoſuit querelam: & proinde beneficium, quod ſemel competijt, perpetuum eſſecit. Plane Cæſarum uerba ad hunc caſum pertinentia in d.l. ſi rectè cõcepta ſunt illa uidelicet, uel intra hãc diẽ. &c. Quòd uerò attinet ad alterum priorẽ caſum d.l. fina. interpretatione ſuccurrendum eſt. Qui enim queritur ſpe futuræ numerationis chirographũ dediſſe, & pecuniam ſibi non eſſe numeratam, oſtẽdit apud Iudicem, natum eſſe ſibi beneficiũ: nec docere tenetur, ei beneficio nequaquam præſcriptum eſſe. Hoc uulgò in omnibus præſcriptionibus apparet: & in hac biennij præſcriptione recipiendum uidetur, argumẽ. l. fina. ſupra In quib. caſib. in integ. reſti. neceſſa. non eſt. Nã
3 † & qui iure minoris in integrum reſtitui deſiderat, allegare & probare debet, ſe propria facilitate læſũ uel aduerſarij dolo intra minorem ætatẽ. Sed quòd hodie ſit intra reſtitutionis tempora, nec allegare quidẽ debet. l. Si minorẽ, ſupra De in integ. reſti. mino. Tradit Ioan. Imol. 2. col. contra Anto. Butri. inibi in cap. Conſtitutus De in integrum reſtitu. & communiter

Dd. in d. l. Si minorem, præſertim Iacob. de Sancto
Georg. n.3. quicquid Saly. & Alex. inibi contrà ſen
tiant. Sic † et in biennio conceſſo ad exercendam doli 4
actionem contra Bal. iuſtiſſimè exiſtimauit Aret. in.
l. fina. Supra De dolo, non debere actorem ullam bien-
nij facere mẽtionem in ſuo libello. Deniq; argumentum
huius ſententiæ eſt noſter tex. in quo oppoſita à reo ex
ceptione ſeu doli ſeu non numeratæ pecuniæ, compelli-
tur petitor numerationem probare.

1 Negatiua in hac materia quibus modis probari queat.

2 Accurſ. in l.2. in uerb. conſtiterit, hoc tit. quomodò poſſit intelligi.

3 Confeſſio geminata probat, etiam ſi facta ſit abſẽte parte.

4 Negatiua probatur per ipſã debitoris cautionẽ & numerationem minoris quantitatis factã de maiore ſumma, quæ in cautiõe cõtinebatur.

5 Negatiua vtrum probetur, ſi reus probet, quòd tẽpore ſuæ confeſſionis nullam pecuniã recepit.

6 Numeratio vtrum præſumatur interueniſſe tẽpore cõſcripti inſtrumenti, in quo Notarius teſtatus ſit, confeſſionẽ numeratæ pecuniæ coram ſe factam fuiſſe.

7 Negatiuam probat, qui probat, cautionem mutuæ receptæ pecuniæ factã fuiſſe ſub ſpe futuræ numerationis.

8 Cõfeſſus, ſe recepiſſe aliquid ex depoſiti cauſa vel alia ſimili non infirmat ſuam confeſſionem, maximè factam in publico inſtrumento, etiã ſi probet, q, tempore confeſſionis nihil recepit.

9 Negans numerationem contentã in ſua confeſſione quũ poſt biẽniũ ex mutui cauſa conueniretur, in poenam nõ incidet, etiam ſi negatiuam probare non potuit admiſſus ad probandum.

SEd quum placeat, et in hoc Regno conſtitutum ſit,
poſt legitima tempora audiendum eſſe eum, qui ne-
4 lit probare negatiuam. Videamus (ne hoc ſit inutile)
quibus modis ✝ probari poßit negatiua: cuius proba-
tio reputari ſolet impoſſibilis. l. Aßeueratio, infra
eo. Et obſeruaui, omißis alijs tres modos eſſe præci
pué notabiles.

Primus modus eſt per aduerſarij confeßionem,
ſecundùm glo. communiter receptam in. l. In contracti
bus, in uerb. nullo modo, infra eo ubi Bal. in uerſi.
Quareo quæro, & Saly. col. 2. intelligunt, hoc proce-
dere, etiam ſi confeßio facta fuerit extra iudicium et
antequàm lapſum eßet biénium: ut meritò Feli. non di-
ſtinxerit in. d. cap. Si cautio. n. 66. Nec ſolùm aduerſa
rij confeßio proderit, ſi confeſſus fuerit, ſe aduerſa-
rio nunquam numeraſſe pecuniam: ſed etiam ſi agno-
uerit, ſe cautionis tempore non numeraſſe pecuniam.
& ſub ſpe futuræ numerationis cautionem recepiſſe.
Nam licet contẽdat, ſe poſtea numeraſſe, & bienniũ
iam elapſum eſſe, releuabitur reus, ut abſoluendus ſit:
niſi actor numerationẽ probet, Saly. in. d. l. In cõtra-
ctibus. n. 5. Angel. Areti. ĩ. §. Idem iuris. n. 59. Inſti.
De exceptio. Quæ omnia intelligenda ueniunt, ſi
confeſſio fuit facta præſente reo, ut docuit Angel.

Peruſi.in.l.2. col.2. ſupra hoc titu. Angel. Areti. in.d.§. Idem iuris.n.61.

Illud obſeruandum eſt, quòd ad extorquendam huiuſmodi confeſſionem à creditore poſt biennium, iuriſiurandi conditio non proderit. Nam & ſi aliâs manifeſtæ turpitudinis ſit nolle iurare, nec iuſiurandũ referre. l. Manifeſtæ. ff. De iureiuran. hoc tamen caſu creditor ſine ulla turpitudine iuſiurandum recuſat: qui habeat pro ſe debitoris confeſſionem biennij temporibus confirmatam, argumen. cap.2. De proba. Et plura circa. §. De illo, tradit Purpura. in. d. l. Manifeſtæ. n.21. cum duobus ſequen.

Secundus modus probandi negatiuam colligitur † ex Accurſio in. l.2. in uerb. conſtiterit, ſupra eo. Et probauit (inquit) hanc negatiuam per confeſſiones, item per numerationes diuerſis temporibus factas ſecundùm uarias quantitates. Bal. Rapha. Fulgoſ. Saly. & Caſtrenſ. intelligunt, duos & quidem diuerſos modos ab Accurſio doceri. Vnus ſit per confeſſionem partis, de quo proximè diximus. Alter autem ſit ualde obſcurus, qui tamen alibi non reperitur. Quaſi uelit Accurſ. quòd ſi cautio heri conſcripta recitat, me accepiſſe mutua mille, & hodie numerantur mihi centum de illa ſumma, & ita di 2

cit

cit inſtrumentum: poſtea numerantur alia centum, & de hoc eſt aliud inſtrumentum, certè per hæc inſtrumenta diuerſarum quantitatum apparet, ſola cc. eſſe numerata. Sic probatur negatiua, ꝙ tota mille non fuerunt numerata, per illa inſtrumenta naturali coniectura adiũcta, & ratione intellectus: quũ ex his euidenter appareat, confeſſionem primam emanaſſe prætextu numerationis tunc non interuenientis. Hæc Bal. Ex cuius ſententia colligitur, quòd ex inſtrumentis, quibus probo has particulares numerationes, conſtare debet, eas numeratas fuiſſe de illa maiore ſumma cautionis. Aliâs (inquit Saly.) quantitates poſtea numeratæ, quum diuerſæ ſint, iudicari debent diuerſi contractus. Secundùm hoc refert ſe conſuluiſſe Andre. Sicul. in cap. fina. n. 14. De ſolutio. Nam cùm quidam fuiſſet confeſſus in inſtrumento, ſe recepiſſe mille nomine dotis, & ex poſtfacto repertum fuiſſet inſtrumentum, in quo ille recepit centum de illa ſumma mille, præterea eſſet aliud inſtrumentum, quo continebatur, alio die recepta fuiſſe alia centum: reſpondit, ex hoc probatam eſſe negatiuam, quòd in ueritate ille non receperat niſi ducenta, per glo. unicã & ſingul. in d. l. 2. Quam etiam hoc modo intellectam commendauit Roder. Suar. in repet. l. Poſt rem iu-

M iiij *dicatam*

dicatam, fol. 142. col. 4. ff. De re iudica.

Bart. autem in. d. l. 2. quem alij non referunt, illius glo. ſententiam aliter accepit. Interpretatur enim, unum ſolum modum ab Accurſio tradi, non uerò duos: quaſi negatiua coniunctim ex duobus probanda ſit, & per confeßiones aduerſarij & per numerationes diuerſis temporibus factas ſecundùm uarias quãtitates. Nec intelligit Bar. aduerſarij confeßiones, quibus contineretur, ſe nõ numeraſſe pecuniam. Quin potiùs intelligit, quòd poſitiones fiant aduerſario, ut confiteatur, ſe pecuniam per partes numeraſſe debitori, & quòd actus numerationis bis interceßit. Tunc enim (inquit) probabit reus, quòd prima uice fuit tantum, & ſecunda tantum: & ſic quòd non aſcẽdebat totam ſummam in cautione contentam. Et hunc modum intelligendi repetijt idem Bart. hîc lect. 2. ad finem.

Angel. uerò Peruſ. in. d. l. 2. ſupra eo. neminem referens alio & quidem diuerſo modo glo. ſententiam explicat intelligẽs, quòd loquatur copulatiuè, ut etiã Bart. intellexit. Cæterum in articulis differt à Bar. Nam adſtruens (inquit) hanc negatiuam debet formare duos articulos. Primus eſt, quòd creditor confeßus fuit, ſe non numeraße totam pecuniam, & ꝙ

hæc

hæc confeſſio facta fuit ſe præſente. Secundus articulus eſt, quod creditor tali tempore & tali loco tantã pecuniam numerauit. Hoc enim probato, probatur, quòd maior quantitas numerata non fuit.

Ego aduerto, Bal. & alios non æſtimaſſe, quòd Accurſ. confeſſiones plurali numero dixit. Et tamen ſi aduerſarij confeſſiones conuentus debitor alleget, iam præſentia debitoris, quam exegit Angel. prope eſt, ut neceſſaria non uideatur. Siquidem ubi probauerint, aduerſarium bis abſente ſe confeſſum eſſe, quòd pecuniam non numerauit: obtinere debet, ut abſoluatur.
3 Quoniam † geminata confeſſio abſente parte facta præiudicare dicitur, ut noué tentare uidetur Feli. in d. cap. Si cautio. n. 39. et latè attingit Iaſ. in l. Admonẽdi, in 2. lect. n. 153. ff. De iureiuran. Præterea aduerto, Angel. nõ intellexiſſe, quòd Accurſ. ſe referret nec ad plures unius confeſſiones, nec ad plures eidẽ numeratas quantitates: quamuis Bart. & plures confeſſiones & plures quantitates exigat. Sum igitur in
4 ea opinione, ut exiſtimem, † ubi una ſola numeratio diuerſo tempore facta eſt ſecundùm uariam quantitatem ab ea, quæ in debitoris confeſſione continebatur, per ipſam debitoris confeſſionem & numerationem diuerſo tempore factam ſecundum uariam quantitatem

ſatis

ſatis probare negatiuam. Sic confeſſio creditoris ſu peruacua eſt, ut etiam ſuperfluit, habere rationem plu rium numerationum diuerſo tempore factarum. Hoc an Accurſ. fortaſſe ſenſerit, alij uiderint: certe uerſ ſimum exiſtimari debet, argumen. tex. nota. in. l. Ab Anaſtaſio, in uerb. hoc tantum, infra Manda. Ex quo Bal. colligebat, fi. col. uerſ. Extra quæritur, quòd ſiquis confeſſus eſt, ſe habuiſſe centum nomine dotis, & tandem apparet, quòd poſt iſtam confeſſionem fu erunt ei numerata quinquaginta de illa ſumma: certè ex confeſſione mariti & ex uaria quantitate poſtea numerata reſultat præſumptio, quòd non recepit niſi quinquaginta: & ideo ultra non tenetur. Idem tradit ibi Saly. n. 6. Feli. in. d. cap. Si cautio. n. 84. Areti. in l. Triticum, in fine. ff. De uerb. obliga. Dec. conſ. 421. Plenè & ſubtiliter. n. 14.

Tertius modus, qui omnes excellit utilitate, eſt † ſiquis per ipſum Notarium et teſtes probauerit, tem pore, quo inſtrumentum confeſſionis ſcriptum fuit, nul lam interueniſſe numerationem, nec potuiſſe interueni re, quin ipſi uidiſſent. Nam tunc probare intelligitur negatiuam: & reijcit onus probationis in creditorem. Ita tenuit Angel. in. l. Si ex pretio, ad finem, ſupra Si certũ peta. et in. l. Si ſtipulatus. §. Chryſogonus. 2. col.

col. ff. De uerb. obliga. quem ibi ſequuntur Ioan. Imol. 4. col. & Alex. n. 14. Areti. col. 7. Pau. Caſtrenſ. hic. 2. col. Sozi. in l. Certi condictio. §. Si nummos. n. 19. probatus ibi á Purpura. n. 72. ff. Si certum peta.

Ex hoc infertur annotatio ad Saly. traditionem in. l. In contractibus. n. 5. infra hoc tiu. ubi ſcripſit, quòd ſi hodie creditor confiteatur, tempore cautionis pecuniam non numeraſſe, & ſub ſpe futuræ numerationis cautionem recepiſſe, poſtea uerò affirmat, ſe numeraſſe, & biennium elapſum eſſe, intra quod reus querelam non propoſuit: huiuſmodi confeſsio præiudicabit creditori. Quoniam reddit retro certum, quòd confeſſio facta fuit ſub ſpe futuræ numerationis: quæ numeratio cùm in facto conſiſtat, nullo ſpatio temporis præſumitur. Sed ubi (inquit) dubiũ eſset, an ſpe futuræ numerationis feciſſet, uel tunc præſentis uel præteritæ: tunc ſtante hoc dubio per lapſum biennij præſumitur numeratum fuiſse, ut prima facie demonſtrat confeſſio. Hæc Saly. Cuius ſententiam non rectè accepit Angel. Areti. in §. Idem iuris. n. 59. Inſti. De excepti. Credidit enim Saly. dicere, quod ſi creditor confiteatur ſimpliciter, ſe non numeraſſe pecuniam debitori tempore cautionis, tunc dubium eſse, Contra Angel. Aret.

an

*an ſpe futuræ numerationis cautionem debitor fecerit
uel tunc præſentis uel præteritæ: proinde ſtante hoc
dubio per lapſum biennij pecuniam præſumi numera-
tam fuiſſe. Quod utiq; Saly. uerbis repugnat ipſis ui-
delicet, quæ ab Angel. referuntur. Siquidem Saly. in
poſteriore uerſiculo loquitur planè, quando nulla con
feſſio creditoris circa numerationem proponitur: ſed
tantùm confeſſio debitoris profertur, quæ lapſo bien-
nio numerationem probat efficatiùs. Nam utiq; ſi cre
ditor confeſſus eſſet, tempore cautionis ſe pecuniam
non numeraſſe: ineptiſſimum eſſet dicere, dubium fore,
an ratione præteritæ numerationis uel præſentis uel
futuræ conſcripta eſſet cautio: quum per confeſſionē
ipſam conſtaret, præſentis numerationis reſpectu* 7
*non eſſe conſcriptam cautionē. Ego igitur noto, Saly.
expreſſim loquutū, quo caſu creditor confeſſus eſſet,
ſe tempore cautionis pecuniam non numeraſſe, & ſub
ſpe futuræ numerationis cautionem accepiſſe. Cæte-* 8
*rum ſi creditor duntaxat confeſſus eſſet, ſe tempore
cautionis pecuniam non numeraſſe, fortaſſis ſenſit,
non ſufficere hanc confeſſionem debitori. Certè hoc
ex illius ſententia Angel. Aret. tradidit. Quod ta-
men relatæ ſupra à nobis opinioni repugnat. Nam
ſi negatiua probatur coarctata ad tempus cautionis*

Quæ

Quæ probatio erit euidentior, quàm per ipſam aduerſarij confeßionem?

Hinc etiã utilißima ſententia procedit circa.l. Generaliter, infra hoc titu.l. Cum de indebito.§.fina.ff. De probatio.cap. Si cautio De fide inſtrumẽ. ubi habetur ſecundùm communem opinionem, quòd confeßio facta ex alia cauſa quàm mutui ſtatim præiudicat. Inducetur enim facilis probatio negatiuæ, ſi is, qui confeſſus eſt, ſe recepiſſe pecunias uel res, probauerit, qđ tempore confeßionis non recepit. Sic obtinebit, ut abſoluatur: niſi ex aduerſo probetur, receptas fuiſſe à debitore pecunias uel res. Hoc ĩterminis tradidit Angel. Peruſ. in conſ.166. Domina Angelina, ad finem, argumento.d.§. Chryſogonus. ubi Areti. col.7. uerſ. Ex his, illum refert & ſequitur. Hoc ex Bar. traditione deſcendit in.d.§. Chryſogonus.n.3. ubi generaliter do-
6 *cet, † quòd ſiquis in inſtrumento confeßus fuit, ſe habuiſſe et recepiſſe mille ex aliqua cauſa, præſumitur, numerationẽ interueniſſe tẽpore confecti inſtrumenti. Idem tradidit Bar. in.l. Certi condictio.§. Si nũmos.n.9.ff. Si certum peta. & in.l. Poſt dotẽ.n.20. & 21.ff. Solu. matri. Et Bar. ſententia communiter eſt recepta, ut per Alex. in.d.§. Chryſogonus.n.14. Iaſ. in.d.l. Poſt dotẽ.n.35. Campe. in tracta. De dote parte.3. quæſtio. 146. Porrò Angel. in.d.§. Chryſogonus, & omnes*

ferè

fere, qui eum ſequũtur, huic Bar. ſententiæ conſequẽs eſſe putant, ut qui probauerit, tempore confecti inſtrumenti nullam interueniſſe receptionem, interim negatiuam probare uideatur. Quòd ſiquis dixerit, confeſſionem poſitam in inſtrumento non poſſe improbari, niſi per aliud inſtrumentũ. d.l. Generaliter, reſponderi poſſet, in cauſa mutui non procedere. d.l. Generaliter, ſecũdùm Saly. inibi col. 2. n. 4. Sed et ſi procederet, reſpõderetur, per teſtium argumenta poſſe infringi ſcriptã confeſſionem, ſi ſcriptura fuit facta ad probationẽ ex Bar. & aliorum ſentẽtia in. d.l. Generaliter: quam ſequitur Angel. in allegato conſilio, & nos quoq; eam ſecuti ſumus ſupra in. 2. fallen. Tametſi nonnulli repugnent in eadem. l. Generaliter, & in. l. Teſtium, ſupra De teſti. & Carol. Ruin. conſ. 78. n. i. lib. 4.

Ego tamẽ in his hæſito. Nam primùm Bar. ſentẽtia in d. §. Chryſogonus, quã in pluribus locis repetijt, uidetur nullo forti argumẽto defendi poſſe. Omnia enĩ argumenta, quæ congeſſit in. d.l. Poſt dotem, illud dũtaxat euincũt, quod illa uerba Chryſogoni, ſcripſi me accepiſſe, uel accepi, quãquàm præteriti tẽporis ſint, referũtur nihilominus ad tẽpus conſcriptæ cautionis. Quomodò etiam uerba Notarij ſcribentis, accepit, referuntur ad tempus inſtrumenti: ut etiam illa, uendidit & tradidit. His exemplis docere Bar. debuiſſet,

quòd

quòd ſi in inſtrumento continetur, quòd Titius confeſſus fuit, ſe accepiſſe: illa uerba præteriti temporis, cõfeſſus fuit, exprimunt confeſſionem factam fuiſſe tempore inſtrumẽti. Deniq; ſi probaretur, quòd eo tempo confeſſio facta non fuit, inſtrumentum redderetur falſum, ut colligitur ex Bal. doctrina hic in.6. quæſtio. quem Aret. allegat in.d.§.Chryſogonus. 7.col. Sed utiq; non debuit docere Bar. ꝙ illa uerba, ſe habuiſſe & recepiſſe, ſcripta in publico inſtrumento referebãtur per præſumptionem ad tempus conſcripti inſtrumenti. Imò uerò in contrarium præſumptio trahere uidetur. Quippe ſi numeratio tẽpore confecti inſtrumẽti interueniſſet, inſtrumẽtum numerationis potiùs quàm confeſſionis fuerat conſcribẽdum. Ergo quum Notarius hoc ſolùm teſtatus ſit, ſe & teſtes audiſſe confeſſionẽ, nihil autẽ teſtatus fuerit ſe cũ teſtibus uidiſſe circa numerationem, in prõptu eſt, præſumere, ꝙ tẽpore inſtrumẽti confeſſio ſola receptæ pecuniæ interceſſit, non uerò ipſa pecuniæ receptio. Et hoc duntaxat argumento Bar. ſententiam condẽnauit ſubtilis Rapha. Cuma.in.l.Prædia.2.col.ff.De acqui. poſſe. relatus & probatus ab Angel. Aret.in princip. Inſti. De litera.obiga.n.7. Quorum mentionẽ apud Nouiores nõ legi. Igitur & ſi Titius probet, nullam numerationem interueniſſe, quo tẽpore apud Notariũ confeſſus eſt, ſibi

Cõtra Bar. receptã ſententiã, cum Raph. Cuma.& Ang. Aret.

ſibi numeratam ex cauſa mutui fuiſſe pecuniam, nulla ratio occurrit onerandi creditorem. Prçterea quãuis daremus, ueram eſſe Bar. opinionẽ, ut in re dubia prçſumatur, numerationem tempore cautionis interueniſſe: non iccirco debitor, qui probaret, confecti inſtrumenti tempore nullam interueniſſe numerationem, reiecturus uidetur in creditorem onus probationis. Nec enim per hoc uel præſumptiuè probat, ſub ſpe futuræ numerationis factam fuiſſe cõfeſſionem: quæ uidelicet fieri potuerit ratione numerationis præteritæ, ut ſecurè tradit Practi. Papienſ. in forma libel. actio. hypotheca. ĩ uerb. Mutuò. n. 19. Illud recipi ſine difficultate poſſet, † quòd ſi probaret, tempore cautionis nullam ſe recepiſſe pecuniam, itemquòd ſub ſpe futuræ numerationis cautionẽ conſcripſit, obtinere deberet, ex Saly. ſentẽtia in. d. l. In contractibus. n. 5. Deniq; concludo, † confeſſiones factas ex alijs cauſis, quàm mutui aut dotis non infirmari, etiam ſiquis probet, ꝙ tempore confeſſionis non recepit res uel pecunias, quas antè potuit recepiſſe. Sic Angel. receptam opinionem iniquam exiſtimo in. d. conſ. 156. circa. d. l. Generaliter. Quanquã neminem hactenus legi, qui illi contradiceret. In cauſa uerò mutui facilius erit, eiuſdem Angeli ſententiam admittere in. d. §. Chryſogonus. Dicetur enim, confeſſionem huiuſmodi factam uideri ſub ſpe futuræ numeratio

Contra Angel. Peruſ. receptã opinionem.

7

8

merationis:quũ conſtiterit,tempore cautionis pecuniã non interueniſſe. Hanc diſtinctionẽ inter mutui cauſã & alias cauſas in terminis probandæ negatiuæ ſenſiſſe Bal.mihi uidetur conſ.197. Quædã mulier.n.i.uerſ. Et in hoc differt.lib.:. Allego etiam tex. notabilem in.l. Aduerſus,infra hoc tit.habẽtem, quòd ubi quaſi credita pecunia petitur, & tractatur de exceptione non numeratæ pecuniæ:requiritur,an tunc cùm cauebatur,numerata fuerit pecunia. Vnde Nicol.de Matarel. & Bal.in fine collegerunt,quòd ubi eſt contẽtio ſuper numeratione pecuniæ ex parte actoris proponẽtis,et rei opponẽtis,et uelit reus probare pecuniã non eſſe numeratã:ſatis eſt ꝓbare,quòd tempore cautionis nõ fuerit numerata pecunia. Et tũc actor habet neceſſe probare præcedentẽ cauſã mutui. Aliâs ſuccũbet.

Sed quid ſi lapſo biennio debitor ex ſua cautione conuẽtus exceperit de nõ numerata pecunia,et quũ negati
9 uã ꝓbare nõ potuit,condẽnetur:quæritur,† utrũ puniendus ſit ꝑ Authẽ.Cõtrà qui propriã,infra eo. Et Saly.inibi.n.7. putat, non puniendũ:quòd Iuſtinianus reſpexerit ad onus actoris in probando. Planè cùm in propoſita ſpecie nullum onus actori incubuerit,pœna, quæ ei applicetur,locum non habet. Sequitur Ang. Aret.in.§. Idẽ iuris.n.30.Inſti.De exceptio. Ego in contrariũ allego Accur.auctoritatẽ,quẽ nemo inibi

reprehẽdit in.l. In cõtractibus, in uerb. continuũ, infra hoc tit. Sed Saly. opinio iuſtior eſt. Vnde ſi in hoc Regno debitor poſt 60. dies ex cautiõe cõueniretur, et ipſe exciperet de nõ numerata pecunia, dataq; ſolẽni ad ꝓbandũ dilatiõe nõ probaſſet negatiuã: putarẽ, ſatis eſſe ſi condẽnaretur ad reddendam petitam quãtitatem cũ expenſis. Nec haberet locũ pœna. §. i. lib. 4. titu. 47.

1 Biennij tempus nõ currit cõtra minores xxv. ãnis: ſic in integrũ reſtitutio neceſſaria non eſt.

2 Pupillus mutuã pecuniã accipiens tutore auctore obligatur, etiã ſi pecunia verſa nõ ſit in eius vtilitatem.

3 Minor xxv. annis accipiens mutuã pecuniã ſub vſuris læſus præſumitur, etiã ſi læſionem non probet.

4 Minor xxv. ãnis eius hæres qui mutuæ pecuniæ cautionẽ dedit, reſtitui poteſt à biẽnij præſcriptiõe, quæ aduerſus ipſum completa eſt.

5 Monaſterium amittit ipſo iure beneficiũ exceptionis non numeratæ pecuniæ: quũ monachi rõne obligatũ eſt, qui ante profeſſionem ſcripſit ſe debere mutuam pecuniam: reſtituetur tamẽ.

6 Intellectus, l. Si intra, in fine hoc tit.

7 Hæres eius, qui cautionẽ dedit, poteſt ex generali clauſula reſtitui aduerſus præſcriptionẽ biennij, quum probabiliter ignorauit, defunctũ cautionem dediſſe.

8 Intellectus. l. Regiæ. lib. 4. titu. 47. §. E finãdoſe.

Hoc autẽ [1] biẽnij tẽpus uel 60. dierũ, qđ onere probãdi numerationẽ releuat creditorẽ, nõ currit contra minores xxv. ãnis, qui ipſo iure illæſi ſeruãtur: ut et in integrũ reſtitutio neceſſaria eis nõ ſit. l. fi. ſup. In quib. caſi. in integrum reſtitu. neceſſa. non eſt. Et pudẽdus error Feli. fuit in. d. cap. Si cautio. n. 60. quũ ſcripſit, fa- 1

Error Feli.

uorẽ minorũ xxv.annis in hoc cõſiſtere,ut lapſo biẽnio admitterẽtur ad probandã negatiuã. Deniq; ſi pupillus chirographo ſe obligauit,tutore auctore,aut adoleſcens ſine curatore,quũ eũ non haberet,et hodie maior factus exceſſerit xxvij ætatis annũ :non habebit auxiliũ aduerſus damnũ probationis,quòd ex lapſu biẽnij prouenit. Quare creditor apud nos cautè faciet,ſi ꝓbationi nõ confidẽs expectauerit,donec xxv.ãnos et 60.dies debitor exceſſerit. Tũc demũ aget ex chirographo,nec timebit prærogatiuã huius exceptionis: quum onus ꝓbãdi numerationẽ ĩcipiat eſſe creditoris. Hoc ſentit Bar.ĩ.d.l.fi.in.3.oppoſi.et explicauit Bal.inibi in.i.nota.colligẽs,qđ licet aliâs minor habeat beneficiũ reſtitutionis in integrũ usq; ad xxix. annum: illud intelligitur,quãdo læſio fuit ꝑfecta in minore ætate. Sed ubi læſio cõtingit poſt maiorẽ ætatẽ,etiã ſi cõtingat intra xxix.annũ,reſtitutio negatur.l.Doli.§.Diuerſũ.ff.De nouatio.Idq; in propoſita quæſtione Guido Suza.prior docuerat,quẽ Alex.ad Bar.allegauit in.l.3.§.Si quis cum minore.ff.De minori.

Ex hoc apparet,leuiter ſcripſiſſe Angel. Aret. in.d.§.Idẽ iuris.n.5.quòd minor etiã ſi elapſum ſit biẽnij tẽpus poſt maiorẽ ætatẽ, retinebit in effectu beneficium noſtræ exceptionis:quoniã creditor probare tenebitur,quod mutuũ conuerſũ fuit in minoris utilitatẽ. Contra Añgel.Aret.

Motus eſt Angel.cōparatione ciuitatis et eccleſiæ, quibus minor ānis æquari ſolet. Porrò ciuitas nō obligatur ex mutuo:niſi in eius utilitatem uerſum ſit.l. Ciuitas.ff.Si certum pet.Idemq́; in eccleſia obſeruatur, Authē. Hoc ius porrectū, ſupra De ſacroſan. eccle. Vnde Bal.ibi obſeruabat, eccleſiā perpetuò etiā in terris Imperij poſſe opponere exceptionem nō numeratæ pecuniæ. Quæ tamē propriè nō eſt exceptio:quū ipſo iure non ſit obligata eccleſia. Sed Angel.

Contra Angel. Aret. *Aret.non aduertit, tunc argumentū ſuū ualere, ſi tutor aut curator nomine minoris xxv.annis mutuā pecuniam accepiſſent. Siquidem hoc caſu minores nō obligātur:niſi pecunia in rem eorū uerſa fuerit.l. Si in rē, infra Quando ex facto tuto. Sed † ubi minores pecuniam mutuā acceperunt auctoribus ſuis tutoribus uel curatoribus, uel ubi adoleſcens curatorē non habēs mutuā ipſe accepit pecuniā, nemo dubitauit, eos ipſo iure obligari, etiam ſi pecunia non ſit poſtea in rem eorum uerſa. Sed tamen ſi probauerint, læſos ſe fuiſſe, in integrum reſtituentur.l. Ait Prætor.§.1.ff. De mino.l. Verum, cum.l.ſequen.ff. De inſtito. Illud eleganter obſeruari poſſet, ſi minores cautionem mutuæ pecuniæ ſibi fœnori datæ conſcripſiſſent, etiam lapſo xxv. ætatis anno, & præterea biennio, habituros in effectu intra xxix. annum noſtræ exceptionis*

onis emolumẽtum. Allegabunt etenĩ, ſe quum minores ætate eſſent, captos fuiſſe, qui ad fœnebrem pecuniã ſe obligauerint. Sic creditor non tantùm numerationẽ ꝓbare tenebitur, ſed etiã illud, ꝙ pecunia in rẽ minorũ uerſa fuit. Alioquin reſtituetur ĩ integrũ minor, ꝗ fœneratoris odio capt⁹ pręſumitur. l. i. cũ gl. recepta, ſupra Si aduerſ. credito. Tradit Alex. ĩ. d. l. Ciuitas. n. xi. Andr. Sicul. ĩ. c. i. n. 5. De depoſi. Sozi. cõſ. 115. lib. i. Philip. Dec. ĩ. l. Singularia. n. 21. ff. Si certum peta. Frãciſ. Ripa ĩ. l. i. §. Si is qui bona. n. 12. ff. De pigno. Quę tamen ſententia hodie parũ eſt utilis: quũ ꝓpter inſtitutũ CHRISTIanum uſuræ prohibitæ ſint.

Vltimò circa hoc quæro, ſi is qui mutuæ acceptæ pecuniæ chirographum dederat creditori, ante biennium decedat relicto hærede pupillo uel adoleſcẽte, et poſquàm is hæres hæreditatẽ adierit, cõpletum fuerit biennũ, utrũ beneficio ætatis cõſequi poſſit, ne lapſus biennij ſibi præiudicet? Et conſtat quidem, biennij tẽpora, quæ currere cœperunt contra maiorem defunctum, continuaſſe curſum contra hæredem minorem, proinde læſionem minori ipſo iure contingere. Illud nõ æquè conſtat, an ita læſus poſſit auxilio Prætoris ſe in ĩtegrum reſtituere uſq; ad xxix. annum, ut non numeratę pecuniæ querelam uel exceptionem proponat: quomodò ante lapſum biennij potuit proponere? Et Ia

cob. Aret. ĩ. l. fina. ſupra In quib. caſib. in integrũ reſti. neceſſa. non eſt, putauit, hoc caſu non eſſe indulgendam in integrum reſtitutionem minori. Idem probauit Caſtrenſ. ibi. 2. col. ſuper gloſ. 2. allegans tex. uelutiexpreſſum in. l. Si intra, infra hoc titul. Angel. etiam Peruſ. n. 6. & idem Caſtrenſ. in. d. l. Si intra, Iacobi Arenen. opinionem ſequuntur, adiectis quibuſdam argumentis. Sed † in iudicando & conſulendo contrariũ magis probaretur, ut in hac ſpecie minor annis in integrũ reſtitui queat ex Accurſ. ſententia. d. l. fina. in. 2. ſcholio: ubi Cynus. n. 4. Bar. n. 6. Angel. Peru. n. 2. Iacob. de Sancto Geor. n. 11. in ea ſunt opinione. Quam etiam tenuit idem Bar. in. l. Etiam ei. n. 1. ff. De minori. & Bal. in. d. l. Si intra. n. 2. & Angel. Aret. in. §. Idem iuris. n. 3. Inſti. De exceptio. Facit traditio Alboro. in cap. i. §. Præterea ſi quis. uerſ. Ex quibus De probibita aliena. per Federi. dicẽtis, quòd licet tẽpus currat cõtra minorẽ, minor ſemper reſtituitur: niſi contrariũ ſit expreſſum. Refert Dec. conſ. 556. n. fi. 4

Vnde colligo utilẽ declarationẽ † ad id, quod Bal ſubtiliter uoluit in cap. In præſentia. n. 7. De proba. ubi ita ſcriptũ reliquit, Sed quid ecce ingrediẽs monaſteriũ confeſſus erat ſpe futuræ numerationis, et ſic conſenſus erat in forma & non in materia, erat in conſenſu intrante & non in conſenſu perficiente: quæro 5

quid

quid iuris? Reſpondeo, monaſterium ſequitur materiam originis contractus: quia principium potētiſſima pars eſt. Nec obſtat. C. De tēpori. appella. Authē. Si tamen: quia ibi tempus deciſionem reſpicit: hic non. Quia ſi monaſteriū īſpicias, nūquam pręſcriptio curret: quum ex mutuo nunquam teneatur, niſi conſtet de numeratione, Authē. Hoc ius porrectum. C. De ſacroſā. eccle. Hæc Bal. Qui planè ſenſit, monaſteriū ex profeſſi confeſſione antè facta obligari efficaciter poſt biennium. Quanuis Feli. in. d. cap. Si cautio. n. 88. uerſ. Et iſtis adde, Bal. ſententiam non ſatis intelligēs ſic illā referat, quaſi cōtrà ſcripſerit. Dicemus itaq́;, monaſterium ipſo quidem iure efficaciter obligatū eſſe amiſſo poſt biennium exceptionis beneficio: ſed tamen in integrum reſtitui poſſe minoris exemplo cap. i. cum uulga. De in integrum reſtitu. Bal. ſententia à Feli. nō intellecta

Nec receptæ ſentētiæ refragabitur. d. l. Si intra, in fine, ubi Imperator ſcripſit, hęredem eius, qui tēpus labi permiſit, omnimodò etiam ſi pupillus ſit, conpellē-
6 dum ſoluere: † quoniam interpretandum eſt, totum legitimū tempus exceſſiſſe in ea ſpecie cōtra defunctū, ut rectè Accurſ. interpretatur. Et eſt ueriſſimus intellectus, ſecundùm Angel. ibi in fine. Sic nulla eo caſuratio eſt reſtituendi minorē annis, cum quo nihil geſtum uideri poteſt. Sed et ſi Imperator euidenter loque

*retur, quo caſu legitimum tempus conſummatũ eſſet ad
uerſus ipſum pupillum: non improbè contenderetur, pu
pillum reſtituendum eſſe. Diceretur enim, Cæſares
per ea uerba non excluſiſſe beneficium ætatis ſingula-
re: ſed ſolutionis compulſionem retuliſſe ad ius cõmune
argumen. l. Si infanti, infra De iure delibe. coniunctis
his, quę circa eum tex. ſcribit Aret. in. l. Pãthonius
4. col. ff. De acqui. hęredi. et quod ſenſit glo. in. l. Poſ
quàm liti, ĩ uerb. nulla ratio, ſupra De pactis, et quod
in notabili ſpecie tradit Roma. conſ. 50. in princip. et
quod Iaſon etiam in. l. Si procurator. n. fina. ff. De cõ
dicti. indebi. Nec enim ſuperuacuum cenſeri debet, qđ
hæres etiam pupillus lapſo biennio incipiat efficatiùs
obligari: & exceptionis beneficium ipſo iure amittat.*

Certe † ex generali clauſula, Si qua mihi iuſta cauſa 7
*uidebitur, minor annis, qui probabiliter ignorauit defũ
cti confeſſionem, audiendus eſſet, etiam ſi nihil cum eo
geſtum uideri poſſet: ſic reſtitutionem in integrum me-
reretur ex alia edicti parte, argumen. nota. à Bar. in. l.
Cum filius. §. In hac. n. 4. ff. De uerb. obliga. cum cõ-
cordan. allegatis ibi per Alex. 2. col. n. 4. Quod in
noſtrę exceptionis ſpecie reſpondit Caſſene. conſ. 63.
Quidam minor. n. 27.*

*Quæ utilia ſunt ad interpretationem † noſtræ. l.
Regiæ. d. lib. 4. tit. 47. §. 3. ubi ſic ſcriptum eſt. E finã*

doſe ho deuedor ãtes dos ſeſenta dias poderam ſeus herdeiros allegar eſta exceicam antes dos ditos ſeſenta dias acabados. E iſto meſmo dizemos, ſe ſe finar o herdeiro, e fiquar uiuo ho deuedor: ou ſe ſe finarẽ ambos & fiquarem uiuos ſeus herdeiros. E paſſados os ſeſenta dias, nam poderam os herdeiros, poſto que menores ſeiam, allegar tal exceicam.

Summæ

1 Exceptio non ſolutæ pecunię quæ creditori datur, replicatio magis eſt.
2 Intellectus Authen. De tempo. nõ ſolu. pecu. ſuper dote, in verb. replicatiões colla. 7.
3 Querela vel replicatio nõ ſolutæ pecunię, quæ datur creditori, xxx. dierũ ſpacio concluditur.
4 Creditor qui ãte xxx. dies à tẽpore ſuæ cõfeſſiõis agere coepit, vtrũ habeat replicationem nõ ſolutæ pecuniæ, ſi quo tẽpore replicat, elapſi iã ſint xxx. dies.

h PETITOR. Idem eſt in reo debitore. Qui ſi à creditore pecuniam exigatur, & ſe creditoris apocha defẽdere cœperit: opposita à creditore exceptione ſeu doli ſeu non ſolutæ pecunię, compelletur probare ſolutionem pecuniæ. Quo non impleto condẽnatio ſequetur. l. In contractibus. §. Super cæteris, infra hoc titu. Cùm
1 uerò exceptio ipſius creditoris ſit, † replicatio magis eſt, ut Iuſtinianus ſenſit in Authen. De tempo. non

ſolu.

ſolu. pecu. ſuper dote, in uerb.† replicationes, in princi. 2
Colla 7. Quanuis Accurſ. inibi ſententiam illius nõ
iuſtè uideatur explicaſſe.

Inter hanc exceptionem, quæ creditori datur, & illam debitoris, quam hactenus tractauimus, ſex differentias obſeruaui.

PRIMA differentia eſt, quòd huius exceptio-
nis tẽpus breue dicitur. l. In contractibus. §. Sed quo
niam, ibi, BREVI TEMPORE, infra eo.† Idq; xxx. di- 3
erum eſſe, conſtituit Iuſtinia. in ſequen. §. Super cæte
ris. Et tamen ſuperiori exceptioni multum tempus da
batur, id eſt, biennium. §. Planè, uerſ. Multum, Inſti.
De litera. obliga. Ratio autem diuerſitatis illa ab om
nibus redditur in. d. §. Super cæteris, quòd non datur
tanta auiditas in creditore ſuum debitum recipiente,
quãta datur in debitore mutuam deſiderante pecuniã.
Et hunc caſum habuit de facto Angel. Aret. con-
tra Ioã. de Magdalena mercatorẽ Bononiæ, uti ipſe
retulit nihil aliud in hac materia adijciens in. §. Idem iu
ris. n. 21. Inſti. De exceptio. Deniq; horum xxx. dierũ
Cõtra Guido. Pape.
meminiſſe debuerat Guido Pape magis, quàm bien-
nij conſ. 20. n. 9. uerſ. Quartò. Regia autem. l. d. lib.
4. titu. 47. quanquàm debitoris exceptionem biennalẽ
ad. 60. dies coarctauerit, nihil tamen circa exceptionẽ
creditoris cõſtituit. Sic xxx. dies obſeruari cõueniet,

ſecun-

ſecundùm iuris communis diſpoſitionem.

4 *Hoc igitur loco utiliter quærendum eſt, † ſi creditor, qui apocham quaſi ſolutæ pecuniæ debitori tradiderat, cum intra xxx. dies conuenire cœperit, & quo tempore replicat contra apocham, ſub ſpe futuræ ſolutionis debitori datã, et pecuniam hactenus ſibi non fuiſſe ſolutam, iam ſint elapſi xxx. dies: an nihilominus habeat emolumentum huius exceptionis? Mouet quæſtionem, quòd inſpecto tẽpore, quo cœpit agere, uidetur habiturus id emolumentum. Nam petendo pecuniam quaſi debitam, tacitè proteſtari uidebatur, non eſſe ſibi ſolutam pecuniam. Alioquin cùm ſolutione eius, q̃d debetur, omnis tollatur obligatio, nec bona fides patiatur, idẽ bis exigi, in princip. Inſti. Quibus modis tolli. obliga. l. Bona fides. ff. De regu. iuris. l. Si fideiuſſor §. In omnibus. ff. Manda. nihil ageret, & doloſè ageret, qui pecuniam peteret ſibi iam ſolutam. Faciunt notabilia uerba Bal. in l. Sub ſpecie, in fine, infra De re iudica. Sed tamen contrarium magis probandũ eſt ex Bal. ſentẽtia conſ. 50. Iſta quæſtio. n. 3. lib. 4. Quæſiuit enim, utrùm creditor agendo querelam miſcuiſſe uideretur reſpectu ſummæ petitę? Et primò ſcribit, uideri, quod ſic. Quia non refert, dicat, conqueror, an dicat peto: cùm non referat inter æquipollentia. C. De contrahen. & committen. ſtipulat. l. Omnes. Et*

quia

quia uidetur tacitè incluſiſſe omnes ius petēdi, argumē. ff. De exceptio. rei iudica. l. An eandem. §. Exceptiones. Contrarium (inquit) probabiliter perſuaderi poteſt. Quia ſi contra hunc agentem opponatur confeſſio, neceſſe habet, replicare de non numerata pecunia Inſti. De replica. in princip. ff. De pactis. l. Si cum te: quum nondum querelam contra confeſſionem direxiſſe uideatur, niſi replicet. Planè eo tēpore elapſi erūt xxx. dies: et ſi replicabit, non poterit. C. De exceptio. l. Si pactum.

1 Renunciatio creditoris vtrū valeat, ſi tēpore quo cōfitetur, renunciet exceptioni nō ſolutæ pecuniæ.

2 Lex pœnalis extēditur quoad principalē diſpoſitionē ex idētitate rationis: ſed nō extēditur quoad pœnam.

SECVNDA differentia tentari poſſet, quòd † renunciatio huius exceptionis facta à creditore 1 eo tempore, quo confeſſus eſt, ſibi ſolutum fuiſſe, ualebit faciliùs, quàm facta à debitore. Nam ut aiunt Petrus & Cynus in. l. In contractibus. §. Sed quoniā infra hoc titu. debitor magis affectat pecuniam habere, quàm creditor affectet ſibi pecuniam reſtitui. Igitur non eadem facilitate renunciabit. Quod prope ſenſiße uidetur Vitalis de Camba. in tracta. clauſul. fol. 110. col. 3. quum Petrū et Cynū retulit in. d. §. Sed quoniam. Et cùm de hoc apud Caſtellanos dubitari nequeat per. l. 9. titu. 1. Parti. 5. certè apud nos in pœnam

l. Regiæ

l. Regię conſtitutam aduerſus Notarios, qui renunciationem huius exceptionis conſcribunt, nequaquam incideret Notarius, qui creditoris renunciationem inſtrumento inſeruerit. Nam etſi ex l. ſentētia. lib. 4. tit. 47. in princip. colligat quis, talem renunciationem non ualere, nō tamen colliget, pœnam ad hanc ſpeciē debere
1 *extendi. Siquidem traditum eſt, † legem pœnalem, quæ per ſimilitudinem rationis uidetur extendenda, extēdi quidem poſſe quoad principalem diſpoſitionem, ſed nō quoad pœnam, ut per Ioan. Andr. In cap. Diſpendia De reſcriptis lib. 6. Panormi. in cap. i. n. fin. De loca. & conducto, Iaſ. in l. fina. n. 7. ff. De in ius uocan.*

1 Exceptio creditoris ad omnes cauſas generaliter īducitur, ex quibus ſolutū ſibi fuiſſe, cōfeſſus eſt.
2 Depoſitum ſibi reſtitutum fuiſſe confeſſus vtrum habeat intra xxx. dies querelam et exceptionem.
3 Intellectus. §. Sed quoniam. l. In contractibus, hoc tit.

TERTIA differentia eſt, quód licet debitoris exceptio reſtricta ſit ad mutui cauſam. l. Genera
1 *liter, cum ibi nota. infra hoc titu. hæc † tamen creditoris exceptio latiùs patet. Siue enim confeſſus fuerit, ſolutas ſibi eſſe pecunias ex cauſa mutui, ſiue ex alia quacunq; cauſa: ſimiliter queri poteſt uel excipere de non ſoluta pecunia contra ſuam cōfeſſionem. d. l. In cō tractibus. §. Super cæteris. Quæ generalis regula fallit ī caſibus à Iuſtiniano expreſſis ī. §. Sed quoniā: quibus*

quibus Accurſ. & Dd. alios adiecerũt. Et planè poſſunt multi caſus fallentiæ adaptari ex his, quos in ſuperiore ſcholio tractauimus.

Quæritur tamẽ, utrũ † is, qui pecuniam apud Titiũ depoſuit, & poſtea confeſſus fuerit, ab eo ſibi redditã, poßit uenire contra hanc confeßionem intra xxx. dies, quò magis Titius oneretur probatione redditæ pecuniæ? Et Accurſius putat, eſſe de hac re tex. expreſſum in d. §. Sed quoniam: † in quo Iuſtiniani uerba hæc ſunt, SED QVONIAM SECVRITATIBVS ET INSTRVMENTIS DEPOSITARVM RERVM VEL PECVNIARVM, & *infra* IDEOQVE SANCIMVS INSTRVMENTO QVIDEM DEPOSITIONIS CERTARVM RERVM VEL PECVNIAE. *Igitur ſiue confeßio ſit debitoris, qui inſtrumentum conſcripſit rerum uel pecuniarum apud ſe depoſitarũ, ſiue cõfeßio ſit creditoris, qui inſtrumento confeſſus ſit, depoſitum ſibi eſſe reſtitutum: ceſſat exceptio non numeratæ pecuniæ. Mouetur Accurſ. in uerb. depoſitarum, eò quòd Iuſtinianus non diſtinguat. Et cum Accurſ. omnes ferè Dd. idẽ ſentiunt, & Bal. conſ. 23. In quodam inſtrumento. n. 2. lib. 1. & cõſ. 374. Tribus rationibus. n. 2. lib. 2. At Guido Suzarius & Caſtr. in d. §. Sed quoniam, opinantur in ſolo creditore Iuſtinianum loqui. Guido argumentatur, quòd totus is. §. uidetur in*

tur in

tur in creditore loqui. Et hoc putat indicari, ex ſequenti §. Super cæteris. Pau. Caſtr. alio fortiore argumēto eandem interpretationem probat. Negat enim, tex. intelligendum in debitore, qui apud ſe depoſitum confiteretur: quoniam de hoc & de omnibus cauſis generaliter cautum erat in l. Generaliter, hoc tit. Ratio autem ſeparandi huiuſmodi creditorem ab alijs creditoribus illa uulgò redditur, quòd ueroſimile ſit, eum, qui apud ſe depoſitum habebat, res uoluiſſe reddere penes ſe depoſitas: quum nullum ex eis lucrū haberet. Vnde iuris præſumptio oritur, quòd ſi quis confiteatur reſtitutam ſibi rē ſuam, quam depoſuit, confeſſio uera eſt: quum depoſitarius creditur, non libenter retinuiſſe, ſecundùm Petrum, Cynum, & Saly. in d. §. Sed quoniam.

Ego uerò contrariam ſententiam arbitror magis eſſe ꝓbabilem. Hāc Odofre. inibi tenuit ab Alberi. relatus, qui tex. intelligebat in ſola depoſitarij cōfeſſione iuxta literā: & dicebat hoc ſpeciale eſſe in cōtractu depoſiti. In creditore autē, qui depoſitū ſibi redditū cōfiteretur, putabat exceptioni nō ſolutæ pecuniæ locum fore ex regula. §. Super cæteris. Idē ſecurè probauit Bar. in d. §. Sed quoniā. n. 7. ſcribēs cōtra Accurſiū, depoſiti cauſam nō generaliter accipi debere: ſed tex. referēdū eſſe ad eū ſolūmodò, qui cōfiteretur, apud ſe depoſitū eſſe. Expēdit pro hac interpretatiōe Contra cōmunem.

uerba illa, INSTRVMENTO DEPOSITIONIS: quæ planè ad debitoris confeſſionem referenda ſunt. Deniq; eandem interpretationem Accurſ. & cæteri ſine ulla hæſitatiõe probauiſſent: niſi quòd eos argumentum illud deterruit, quo moueri Caſtrenſem diximus. Nam ſi uerum eſt, exceptionem non numeratæ pecuniæ in ſola mutui & dotis cauſa locum habere, & eos, qui ex cæteris cauſis ſe debere cõfitentur, hãc exceptionem nõ habere. d. l. Generaliter. ineptum eſſe uidebatur, à regula. d. l. In contractibus, excipere debitorem ex cauſa depoſiti: quũ regula ad mutui cauſam referretur. Quamobrem illa interpretatio magis congruere uiſa eſt, quæ confeſſionem creditoris de reddito ſibi depoſito diſtingueret à creditoris confeſſionibus ex alia cauſa factis: quum conſtaret, exceptionem non numeratæ pecuniæ generaliter creditoribus dari ſolere. d. §. Super cæteris. Hoc argumentum in cauſa fuit, ut Accurſ. ſub interpretationis nomine tex. corrumperet in. d. §. Sed quoniam, & ut Petrus rationẽ parũ firmã exquireret negandæ exceptionis creditori: quũ utiq; debitor in retinendo depoſito emolumentũ habeat qui poſſit uti pecunia apud ſe ad numerũ depoſita. Planè in depoſito numeratæ pecuniæ Imperator non minùs loquitur, ſecundùm ea, quæ aliâs oſtẽdimus. Nam Guidonis Suza. argumentum nullius momenti

Veterum ratio cõfutata.

eſt

eſt. Illigentis ex.§.Super cæteris, totum.§. Sed quo-
niam, in creditore intelligendũ fore. Quippe ſi hoc Iu
ſtinianus ſenſiſſet, iam ſecuritates quoque appellaſſet
eas, quibus redditum ſibi fuiſſe depoſitũ creditor con-
ſcripſiſſet. Quare cũ ſecuritates ab inſtrumentis depo
ſitarũ rerũ ſeparauerit, intellexit, depoſitionis inſtru-
mentum confeſſionẽ eſſe debitoris: ſecuritates autẽ eſſe
creditorũ confeſſiones. Et bene ſequitur.§. Super cæ
teris: quum Iuſtinia. in fine.§. Sed quoniam, poſt inſtru
mentũ depoſitionis de ſecuritatibus egerit: licet ĩ prin
cip. ſecuritatẽ prius quam inſtrumentorũ depoſitarũ
rerũ mẽtionẽ feciſſet. Poteſt itaq; ad fortiſſimũ illud
cõmunis opinionis argumentũ reſponderi, quòd inſtru
menta rerũ uel pecuniarũ depoſitarũ intelligenda ſunt
iuxta. d.l. In contractibus, in princip. ubi pecuniæ nume
ratæ intelliguntur: res autẽ hæ, quæ pondere numeró-
ue conſiſtunt. Nam quũ generaliter diffinitũ eſſet, in
cæteris cauſis præter mutui & dotis ceſſare excepti-
onem non numeratæ pecuniæ. d.l. Generaliter, litigato
res nihilominus conabantur huiuſmodi exceptionẽ op-
ponere aduerſus inſtrumenta, quibus confeſſi fuerant,
pecunias uel huiuſmodi res apud ſe depoſitas fuiſſe.
Hic etenĩ eadẽ ratio uidebatur, adeo ut Barto. et alij
putauerĩt, exceptionẽ accõmodãdã: ſicut in præcedẽ
ti ſcholio tractauimus in. 2. fallẽ. Non fuit igitur ſuper

uacuum Iuſtinia. hoc docere: quod utiq; in ſpecierũ depoſitione ſuperuacuũ foret, ſi communes traditiones ſequamur. Poteſt & aliter eidem argumento reſponderi, ſecundùm ea, quæ in fine ultimi ſcholij attingemus.

Contra cõmunẽ, cum Odofre. & Bar.

Deniq; uerius eſt, contra receptam uulgò opinionem cum Odofre. & Bart. exiſtimare, q; creditor confeſſus, redditum ſibi eſſe depoſitum, poſſit intra xxx. dies habere exceptionem. d. §. Super cæteris. Quod Matthe. de Afflict. errando aſſeruit Deciſ. 0: .n.2. Nam cùm Iſabella quædam confeſſa fuiſſet, à præſente Iacob. Ruffo.ccc. Ducatos ex depoſitis 500. redditos ſibi fuiſſe: ſcripſit, exceptionem nõ numeratæ pecuniæ opponi non poſſe: niſi infra xxx. dies. l. In cõtractibus, hoc titu. Nec meminit, inter creditorum confeſſiones unam hanc eſſe, quæ ex Accurſij recepta ſentẽtia nec quidem infra xxx. dies poſſet infirmari.

1 Exceptio nõ ſolutæ pecuniæ intra xxx. dies vtrum detur creditori, qui ſolenniter coram rogatis teſtibus confeſſus eſt ſibi ſolutum fuiſſe.

QVARTA differentia eſt. quod debitoris cõfeſſio, licet ſcripta fuerit in publico inſtrumẽto, & quantumuis ſolenniter facta, omniũ Dd. conſenſu poteſt infirmari infra biennium. Sed † in confeſſione creditoris facta coram teſtibus rogatis iuxta tex. in Authẽ. De teſtibus. §. Et licet Colla. 7. 1

relatum

relatũ extat, ceſſare hanc exceptionẽ. Hoc Accurſ. in ultima opinione approbauit in Authẽ. Rogati, in uerb. confeſſioni, ſupra De teſti. quam uidetur ſequi Alberi. ibi in fine, & ſecutus eſt Caſtrẽſ. Sed tamẽ
3 *communiter receptum eſt, hoc quoq; caſu exceptionem intra xxx. dies competere, ut Bar. Bal. & Saly. in. d. Authen. magis probant. Et ante eos Cynus pro hac parte induxit. d. §. Super cæteris, ibi,* CVIVSCVNQVE ALTERIVS.

1 Acceptilatiõe liberatus debitor nõ timet creditoris querelam non ſolutæ pecuniæ intra xxx. dies.
2 Exceptionem non ſolutæ pecuniæ intra xxx. dies vtrũ habeat creditor, qui pacto debitorem liberauit.
3 Accurſius in. l. Si ex pluribus in. 4. & fi. ſcholio. ff. De ſolutio quomodò intelligẽd9.
4 Promittẽs ſe redditurũ cautionẽ debitori, videtur facere illi pactũ de non petẽdo.
5 Pactum de non petendo adiũctum confeſſioni ſolutæ pecuniæ infirmatur, propoſita querela vel exceptione nõ ſolutæ pecuniæ ĩtra xxx dies.
6 Intellectus. l. In cõtractibus. §. Sup cæteris, infra hoc tit.
7 Intellectus. l. Tale pactum. ff. De pactis.
8 Intellectus. l. Si chirographũ. ff. De probatio.

QVINTA differentia eſt, quòd exceptio debitoris regulariter datur aduerſùs literarũ uel uerborum obligationem nec tantùm aduerſus cõfeſſionẽ probatoriam. At hæc exceptio creditoris
1 *regulariter datur aduerſus confeſſionem probatoriã, in qua merum factum continetur. d. §. Super cæteris: nec locum ſibi uẽdicat, ubi diſpoſitio fuit liberatoria.*

Siquis enim † debitorem ſuum acceptilatione liberaue 1
rit, nõ poterit queri infra xxx. dies de non ſoluta pecu nia: quum liberalis animus præſumatur. l. Vir ab eo, in fine. ff. De iure doti. l. Mortis cauſa capitur, in fine. ff. De dona. cauſa mort. Tradit Bart. in. l. Si ex pluribus, in fine. ff. De ſolutio. Philip. Dec. in. l. Qui pecuniã, fina. uerb. ff. Si certum peta.

Quid ergo † ſi creditor non acceptilatione ſed pa 2
cto de non petendo debitorem liberauerit? Paul. Caſtrenſ. in. l. Tale pactũ, in fine. ff. De pactis, dubitat. Et tamen inclinat in eam ſententiam, ut exiſtimet, pactum ſtatim præiudicare, non expectatis xxx. diebus: quaſi non præſumatur factum ſpe futuræ ſolutionis. Contrarium tenuerunt in eadem. l. Iacob. Butriga. & Angel. Peruſ. arbitrati, eo quoq; caſu ſecurum eſſe creditorem, ſi ante xxx. dies queratur: niſi ſolutionem debitor probauerit. Quorum placita Iaſ. inibi. n. 4. retulit: nec utrum ipſe magis probaret, explicuit. Ego allego † glo. in. l. Si ex pluribus, in fina. 3
ſcholio. ff. De ſolutio. ubi ſcripſit, confeſſionem, de qua in illo tex. non præiudicare: niſi poſt xxx. dies. Planè eandem confeſſionem pro pacto de non petendo acceperat idem Accurſ. in. 4. ſcholio per. l. Tale pactum. ff. De pactis. Sed et ſi Bar. Ioã Imol. Pau. Caſtrenſ. inibi. Bal. conſ. 50. Iſta quæſtio, lib. 4.

Rapha.

*Rapha. Cuma.conſ.14.col.1.ſcriptũ reliquerint, quòd
Accurſ.in.d.l.Si ex pluribus, in fina.ſcholio,intelle-
xit,confeſſionem,de qua in eo.tex. non eſſe pactum de
non petendo,ſed meram confeſſionem ſolutæ pecuniæ,
quaſi mutauerit ſententiam,quàm proximè aſſeruerat
in.4.ſcholio:ego contrà opinor,id ſine iudicio à tot gra* Cõtra Bar. & alios.
*uiſſimis auctoribus fuiſſe traditum. Siquidẽ Accur-
ſius eandem (niſi fallor) ſententiam retinet. Nec per-
ſpicio,unde Dd.coniecerint, Accurſium ex continen
ti ſententiam mutauiſſe. Nam ſi eò moti ſunt,quòd con
feſſionem appellauit, certè confeſſionis nomine appel
lat pactum de non petendo idem Accurſ. in.d.l.Tale
pactũ, in .1. ſcholio. Si uerò putauerũt, Accurſiũ,
qui xxx. dierum mentionem fecerit, non potuiſſe, eam
exceptionem accõmodare pacto de non petendo,ſed dũ
taxat confeſſioni,quæ merum ſolutionis factum enun-
ciaſſet:hic quidem errore lapſi uidentur. Quoniã Ac
curſ.in eo fina. ſcholio, allegauit .l. In contractibus.§.
Super cæteris,hoc titu.& l. Tale pactum,in princip.
ff. De pactis,quam etiam proximè allegauerat,in.4.
ſcholio. Proinde ſenſit, cõfeſſionem,de qua in.d.l.Ta-
le pactum,licet induceret pactionem de nõ petendo, nõ
tamẽ nocere:niſi poſt xxx.dies. Quã eandem ſententiã
alibi ſignificauit Accurſ.in .l. Generaliter, in uerb.
inſcriptis,in fine,infra hoc tit.ubi Caſtrenſ.agnoſcit,*

 hoc

hoc ita Accurſium ſenſiße: prout etiam agnouit in.d. l.In contractibus.§.Sed quoniam. In eadem opinione uidetur fuiſſe idem Accurſ. in.l.Cũ de indebito.§.fin. in uerb.in ſcriptis.ff.De probatio.quũ ſcripſit in cõfeſſione ad liberandum procedere exceptionem xxx.dierũ d.§.Super cæteris. Quo loco Raph.Fulgoſ.n.fin.notauit, quòd planiùs ſcripſiſſet gl. exceptionẽ xxx.dierum locum habere in confeſſione ad liberationem iam factã denunciandũ uel demonſtrandum. Nam ſi confeſſio (inquit) eſſet liberatoria, haberet locum.l.Tale pactũ: nõ uerò exceptio xxx. dierum. Secundùm quæ Accurſ. Iacob.Butri.Angel.Peruſ.auctores ſunt huius ſententiæ, ut putent d.§.Super cæteris, procedere etiam in confeſſione, quæ habeat in ſe pactum de non petendo. Idem uidetur ſenſiße Bal.in.d.§. Super cæteris quem ad hoc Caſtrenſ.refert.in.d.l.Generaliter. Sed & idem Paul.conſ.223. Viſo caſu. n.3. lib.2. ſecurè intellexit, exceptionem non ſolutæ pecuniæ dãdam eße intra xxx.dies creditori cõtra pactum de nõ petendo. Pro quorum opinione induco tex.in.d.§.Super cæteris ibi, FVTVRAM REDHIBITIONEM INSTRVMENTI PROMITTENTES. *Nam ſi is, qui promittit, ſe redditurum cautionem debitori, habet exceptionẽ xxx. dierum: ergo qui fecit pactum de non petendo, habet huiuſmodi exceptionem. Nam utiq; qui promittit ſe red-*

diturũ

diturum cautionem, uidetur facere pactum de non petendo, ut docet Bal. poſt Vbertum de Bobio in .l. Labeo. ff. De pactis.

Contrariam opinionem, & quód aduerſùs pactum de non petendo huiuſmodi exceptio xxx. dierum non cõpetat, tenuerunt Bart. Ioã. Imol. Paul. Caſtrenſ. in. d. l. Si ex pluribus. ff. De ſolutio. Rapha. Fulgoſ. in. d. l. Cum de indebito, in fine. ff. de proba. Rapha. Cuma. conſ. 24. Bal. & Saly. in authẽ. Rogati, in fine, ſupra De teſti. Paul. Caſtren. in. d. l. Tale pactũ, & in. l. Generaliter, et in l. In contractibus. §. Sed quoniam, infra eo. Qui omnes diſtingunt cõfeſſionẽ meri facti, de qua in. d. §. Super cæteris, à pacto de non petẽdo, quod ſtatim præiudicat.

In hac igitur controuerſi iuris quæſtione cenſeo, ſpecies quaſdam non ſine ratione ſeparandas eſſe. Aut enĩ uulgare pactum de non petendo factum eſt abſoluté: et tunc Bar. & ſequiorum opinio poteſt admitti. Aut † coniunctum proponitur ſolutionis confeſſioni: & tunc locum habet querela & exceptio xxx. dierum. Nã creditor, qui ſimpliciter fecit pactum de non petendo, uidetur debitum remittere. Sic querela & exceptio xxx. dierum non uidentur induci debere. Contrà qui non ſimpliciter pactus eſt, ſed ad cauſam ſolutionis ſe retulit, non eſt intelligendus debitum remiſiſſe: quoniam & ſi in pa Noua reſolutio.

cto ſimplici non requiratur expreſſa cauſa (ineſt enim liberandi cauſa) ſi tamen cauſa inſcribitur, attendẽda eſt, ut omnes tradunt cũ glo. in uerb. ob cauſas in. l. Creditori, ſupra De pactis. Quæ diſtinctio Andreæ de Piſis auctoritate comprobatur, & Bal. qui eum retulit conſ. 50. n. 2. lib. 4. ubi ſcripſit, quòd licet aduerſùs pactum de non petendo minimè competat exceptio non ſolutæ pecuniæ, hoc intelligitur: niſi cum pacto miſceatur confeſſio receptæ pecuniæ. Quoniam eo caſu pactum cenſetur factum ſub ſpe futuræ ſolutionis, ſicut ipſa cõfeſſio, argumen. l. fin. infra hoc titu. l. fina. ff. De conſti. pecu. Eãdem diſtinctionem non relato Andrea de Piſis tradidit idem Bal. in. l. In contractibus, uerſ. Tertiò quæro, infra hoc tit. Quam in effectu ſequuti ſunt Ricard. de Saly. & Bartolo. de Saly. in. d. l. In contractibus. §. Super cæteris, in fi. Tametſi ijdem Bal. & Saly. in Authen. Rogati, in fine, ſupra De teſti. non rectè cõtra hanc diſtinctionẽ docuiſſe uideantur. Aut quis promiſit, redditurum ſe cautionem debitori: & hoc caſu. Bal. in. d. l. In cõtractibus, d. uerſ. Tertiò quæro, ſentit, exceptionem xxx. dierum locũ non habere. Siquidem intellexit, eam promiſſionem factam cum præteritæ ſolutionis commemoratione ſubiectam eſſe querelæ & exceptioni xxx. dierũ per. §. Super cæteris: quaſi remota ea commemoratione ceſſaret exceptio, ut ceſſat

Cõtra Bal. & Saly.

in

in quolibet pacto expreſſo de nõ petẽdo. Sed fortaſſis, Noua opinio.
6 defendi poterit, † in hac quoq; ſpecie procedere. d. §. Super cæteris: qui exprimit, exceptionẽ xxx. dierum locũ habere in ſecuritate data debitori, quæ ſolutionem debiti factã eſſe demonſtret, uel etiã futurã eſſe inſtrumenti redhibitionem promittat. Hoc etiã auctoritate Veterũ cõprobatur Alber. Papiẽſ. uidelicet et Alberici eũ referẽtis in l. Poſquam. 2. col. ff. De pactis. qui per eundem. §. Super cæteris, ſcribunt, quod quanuis creditor reddẽdo inſtrumentũ debitori, uideatur facere pactum de non petendo: tamen qui promittit reddere, uidetur facere: quia ſibi eſt ſoluta pecunia. Sẽſerunt igitur, ꝙ ſi eſſet ſimplex pactũ de non petẽdo uulgare, uel id quod re fit, quũ inſtrumentũ creditor debitori reddit: ceſſat. d. §. Super cęteris. Vbi autẽ quis promiſit, debitori ſe redditurum cautionẽ, habeat locũ dicta exceptio xxx. dierum: ſiue quia nõ uidetur feciſſe pactum de non petendo (quod erit cõtra Vbertũ de Bobio et Bal. in l. Labeo, eo titu.) ſiue quia id pactum habet im-
7 plicitum reſpectum ſolutionis. Vltima ſpecies eſt, † quum creditor profitetur, præſentem debitorem ſibi nõ teneri, iuxta. l. Tale pactũ. ff. De pactis. Et hic non Contra cõmunem. ſine aliquo colore tentabitur, talẽ confeſſionẽ poſſe irritam fieri, expoſita querela uel exceptione xxx. dierum: quamuis in pacto de nõ petendo generaliter probanda

ſit

ſit contraria ſententia. Hæc enim principaliter confeſſio eſt: licet ex ea pactum reſultet. Et hoc eſt, quód Accurſ. in.d.l. Si ex pluribus, & alibi ſæpe ſcripſit, in confeſſione facta ad liberandum habere locum. d.§. Super cæteris: quod etiam Iacob. Butriga. & alij circa. d.l. Tale pactum, conſtanter probauerunt. Allego etiam Iacob. de ſancto Georg. in.d.l. Tale pactum.n.7. ſcribentem, quód confeſſio, de qua ibi, præiudicabat confitenti demum lapſis.xxx. diebus. d.§. Sup cæteris. Nõ obſtat (inquit) ſi dicatur, Nonne pactum de non petendo ſtatim præiudicat? Reſpõdeo, fateor. Sed hic non fuit expreſſum pactum de non petẽdo: ſed fuit nuda confeſſio, ex qua reſultabat pactũ. Hæc ille. Et nouiſſimé in eadem ſententia fuit. Carol. Ruin. cõſ. 73. Circa id.n. fina. lib.4.

Ex his colligo utilem declarationem ad †.l. Si chirographum.ff. De proba. & ad ea, quæ circa eũ tex. reſoluit Alex. in.l. Labeo.n.3.ff. de pactis. Ait enim, quód ſi debitor non domeſticus á creditore conuentus allegauerit ſolutionem, eamq́; probare intendat, oſtẽdẽs chirographum apud ſe eſſe, uel eſſe cancellatum apud creditorem: plena præſumptione intentionem ſuam perferet. Non idem iuris erit, ſi allegauerit, ſe liberatum pacto. Neq; enim per hæc pactũ præſumetur. Iaſ. in.d. l. Labeo, in fine, murmurando queritur, ſecundùm hoc 8

legem

legem magis imponi uerbis, quàm rebus. Ego noto, legẽ etiam rebus imponi, uel hoc nomine, quòd creditor his caſibus proterit intra xxx. dies præſumptionẽ, quæ pro debitore erat, inanem reddere, oppoſita exceptione nõ ſolutæ pecuniæ: quaſi ſpe futuræ ſolutionis reddiderit inſtrumentum debitori, aut apud ſe retentum concellauerit. Et tamen ſi debitor, quum allegaret, ſe liberatum pacto, præſumeretur pacto liberatus: querela ſeu exceptio non ſolutæ pecuniæ intra xxx. dies propoſita momentum non haberet: quum pactum utiq; regulariter noceat incontinenti.

1 Creditor poſt. xxx. dies vtrũ audiatur, replicando, quòd ſpe futuræ ſolutiõis apochã dedit, & qđ hoc vult ꝓbare.

2 Intellectus. §. Sup cæteris, ĩ fine. l. In cõtractibus, hoc ti.

3 Creditor, qui ſine ſcriptura cõfeſſus eſt ſibi ſolutã eſſe pecuniã, audiendus eſt poſt xxx. dies, ſi velit ꝓbare negatiuã.

4 Creditor, qui ſine ſcriptura cõfeſſus eſt, ſibi ſolutã à debitore pecuniã, etiam lapſis xxx. diebus, auditur, ſi per confeſſionem debitoris ſe præſente factam velit probare, non eſſe ſibi ſolutã pecuniam.

5 Intellectus. l. Si accepto latũ. ff. De acceptila.

6 Eccleſiaſticæ perſonæ non ſunt iudicandæ per leges ciuiles, quæ ſentiãt, poſt xxx. dies non audiendum creditorem, etiam ſi velit probare negatiuam.

7 Præſcriptio biennij, & xxx. dierũ non proſunt conſtitutis in mala fide, ſecundùm canonicam æquitatem.

8 Dinus in reg. Locupletari, in fine De regu. iuris lib. 6. quomodò intelligendus.

9 Innocentij ſententia in cap. Quia pleriq;. n. 2. De imuni. eccleſi. quomodò videatur accipienda.

10 Fideiuſſor poteſt ab eo, pro quo fideiuſſit, repetere, quod probat ſe creditori ſoluiſ-

ſe per ſolam creditoris confeſſionem.

11 Confeſſio creditoris de ſoluta ſibi pecunia ſtatim nocet & præiudicat interim, dum non opponitur exceptio.

12 Fideiuſſoris exactionē poteſt debitor impedire, opponendo etiam poſt xxx. dies à tempore, quo creditor fuit confeſſus fideiuſſorem ſibi ſoluiſſe: quòd confeſſio creditoris facta fuit ſpe futuræ ſolutionis & quòd fideiuſſor non ſoluit.

SEXTA & ultima differentia eſt, quòd exceptio debitoris biēnio concludebatur quoad priuilegiū: poterat nihilominus opponi perpetuò, ſi debitor probare intenderet, non eſſe ſibi numeratam pecuniā. Et hanc reſoluimus æquiorem uideri ſententiam. At† hæc exceptio creditoris nō ſimiliter poterit opponi perpetuò, etiam ſi creditor uelit, aſſumere onus probandi, ꝙ non fuit ſibi ſoluta pecunia. Sic xxx. dierū præſcriptio multò dānoſior eſt creditoribus, quàm biennij præſcriptio debitoribus. Hoc† dicere Iuſtinianus uidetur in.d.§. Super cæteris. NEC *(inquit)* EI LICEAT QVI SECVRITATEM EXPOSVIT POST EXCESSVM MEMORATORVM XXX. DIERVM NON ESSE SIBI SOLVTAS PECVNIAS VEL ALIAS RES DICERE. *Nam ſi hoc non poteſt dicere: ergo nec ſuper hoc poterit recipi probatio. Et hoc per eum.§. tenuiſſe uidetur Accurſ.in.l. Si obligatū, in fina. ſcholio, infra De ſolutio. Nam quū Imperatores dicerēt, obligationem debitoris figmento ueritatis extingui nō*

poſſe

poſſe, proinde ſi creditor falſò ſcripſiſſet, debitam pecuniam à debitore ſibi ſolutam, non propterea liberatũ eſſe debitorem: Accurſ. hoc ita procedere intellexit, niſi creditor per xxx. dies tacuiſſet. Quaſi confeſſio elapſis xxx. diebus pro uera ſolutione haberetur. Hoc etiam ſenſu allegauit eum. §. Super cæteris, Bar. cõſ. 150. Titius promiſit. n. 2. Eãdem opinionem tenuit Angel. Peruſ. in. l. Intereſt, infra De ſolu. allegando glo. in. d. l. Si obligatum. Alberi. etiam in. l. Generaliter. 1. col. n. 2. uerſ. Sed hoc ideo, infra hoc titu. hãc differẽtiam inter debitoris & creditoris exceptiones conſtituiſſe uidetur. Eam Bal. expreſſim conſtituit in. d. §. Super cæteris, dicens, ꝙ licet debitor audiatur poſt biennium, ſi uelit probare negatiuam, non tamen audiẽdus eſt creditor: quia fauorabilior eſt liberatio, quàm obligatio. l. Arrianus. ff. De actio. & obliga. l. Eius qui in prouincia, uerſ. Neq; enim. ff. Si certũ pet. Cũ Bal. tenet Saly. in eodẽ. §. Super cæteris, argumẽto eiuſdem. §. & d. l. Arrianus. Sed & Paul. Caſtrẽ. Bal opinionem comprobat adijciens, quòd ſicuti cõtra debitores in hoc articulo ſtatuitur, quòd generaliter ex omnibus cauſis apocha eis data intra xxx. dies non probat (quum tamen generaliter debitorum confeſſio ſtatim præiudicet. d. l. Generaliter, hoc titu.) ita etiã pro debitoribus ſtatuitur, ꝙ ultra xxx. dies non audi-

atur

atur creditor, etiam ſi uelit probare, nõ eſſe ſibi ſolutã pecuniam. Idem reſoluit Paul. Caſtrenſ. in conſ. 233. Viſo caſu & allegationibus. n. 1. lib. 2. ubi eandẽ differentiã inter has exceptiones meritò factã eſſe, reſpõdit. Deniq; quòd poſt xxx. dies nõ audiatur creditor, ſecurè ſcripſit Ioã. Imol. in. l. Si acceptolatũ. §. i. ff. De acceptil. intelligẽs, eſſe iuris et iure præſũptionẽ pro debitore, quòd pecuniã ſoluerit. Quod et Alex. aliud agẽs uidetur probaſſe conſ. 25. Viſo. n. 4. lib. 2.

Quum igitur plurimi auctores exiſtimauerint, debitorem poſt biennij tempora admittendum nõ eſſe ad probandam negatiuam, & uix cõtrarium obtinuerit, ut aliâs retulimus: uideretur ſine controuerſia probandum fore, quòd creditor poſt xxx. dies nõ audiatur ad probandam negatiuam. Quippe aſſertores præcipui eius ſententiæ, quæ debitores admiſit poſt bienniũ ad probandã negatiuam: ijdẽ negant, creditorẽ poſt xxx. dies audiendum fore. Quæ utiliſſima explicatio eſſet l. Regiæ. d. lib. 4. titu. 47. §. penul. Vt quanquam debitor audiatur poſt. 60. dies ad probandam negatiuã, creditor tamen poſt xxx. dies non ſimiliter audiendus ſit, etiam ſi uelit probare, quòd apocham dedit ſpe futuræ ſolutionis. Videamus tamen, ſi ſpecies hæc ex facto proponeretur, quibus rationibus creditorem poſſemus iuuare, ut poſt xxx. dies audiretur contra apo-

cham:

cham: ſi nulla in integrum reſtitutio poſſet cōpetere.

Et quidem primò animaduertendum eßet, an confeßio facta eſſet ſine ſcriptis. Nam † ſi creditor corã teſtibus confiteretur, præſentem debitorem ſibi ſoluiſſe: etiam poſt xxx. audiendus eßet, ſi uellet probare negatiuã. Nam tex. in d.l. In contractibus. §. Super cæteris, loquitur in confeßione facta in ſcriptis: & præſtat argumentũ glo. in ſimili in.l. Si non ſinguli, in uer. rei geſtæ, ſupra Si certũ peta. Hoc manifeſtè ſenſit Bal. in cap. Si cautio, col. 2. De fide inſtrumẽ. dicens, quòd ſi creditor in ſcriptis cõfitetur, ſibi pecuniam ſolutam eſſe, ex hac confeßione ſurgit tacitũ pactum de non petendo, ſi nõ proponatur querela infra xxx. dies. Sicut enim (inquit) eſt mutuum ciuile, ſi interuenit ſcriptura: ita et diſtractus mutui ciuiliter fit confeßione per ſcripturam ueſtita. Idem uoluit Rapha. Fulgoſ. in l. Cum fidem, in fine, infra hoc titu.

4 Vbi autem apocham dedit, audiendus eſſet, ſi † per cõfeſſionẽ debitoris factã præſente ſe, adiuuaretur. Quippe ſi Iudici ꝓbaretur, debitorẽ præſente creditore cõfeſſũ fuiße poſt tẽpus apochæ, ꝗ illi nõ ſoluerat pecuniã: condẽnandus eßet debitor, nõ obſtãtibus apocha & xxx. dierũ præſcriptiõe. Hoc ita terminis tradit Imol. ĩ.l. Si acceptolatũ. §. i. in pri. ff. De acceptila.

5 † reſtringẽs ad hanc ſpeciẽ Iurecõſulti. uerba dicẽtis,

quòd

*quòd apocha creditoris nõ dat liberationem debitori,
niſi ſoluta pecunia. Bart. etiam conſ. 160. n. i. intellige-
bat, ſolutam pecuniam intelligi, quum poſt apocham
lapſi eſſent xxx. dies. Sed Adde quòd cùm apocha
probet ſolutionem, nõ uerò inducat liberationem: rectè
Iureconſ. ſcripſit in apocha creditoris idẽ, quod in ſcri
pta debitoris confeſſione traditũ eſt in l. Publia. §.
fina. ff. De poſi. Quo ſenſu cum. §. fi. l. Si accepto la
tum, accepit Bal. in. l. Cũ quis, pen. col. uerſ. Iuxta
prædicta, ſupra De iuris & facti ignoran. Et apud
Iureconſultos apocha poſt xxx. dies non magis credi
tori nocebat, quàm ante xxx. dies. Siquidem xxx. die-
rum præſcriptio Iuſtiniani inuentũ eſſe uidetur.*

*Sed ſi creditor nullam probare poſſet confeſſionẽ
debitoris, & contra iuris & iure præſumptionem non
alio probationis genere audiendus uideretur: animad-
uerterem, † utrùm is creditor perſona eſſet eccleſiaſti-* 7
*ca. Nam tunc etiam Iudex ſæcularis, coram quo debi-
torem laicum conueniſſet cap. Si clericus laicum De
foro competẽ. admittere deberet eum ad probandã ne-
gatiuam, ſecundùm iuris ordinarij rationes cõmunes.
Nec obſtaret. d. §. Super cæteris: quoniam & ſi hoc
euidenter Imperator expreſſiſſet: eius tamen conſti-
tutio eccleſiaſticis perſonis damnoſa eſſe non poſſet.
Nam quemadmodum conſtare debet, clericis credi-*

toribus

*toribus minimè indulgendũ, ut perpetuò poßint oppone
re exceptionem non ſolutæ pecuniæ cum priuilegio trãſ
ferendi onus probationis in debitorem, iuxta ea, quæ
Feli. reſoluit in. d. cap. Si cautio. n. 7. et. 5. ita quoq; re
ctè admittendũ uidetur, audiendos eſſe creditores cleri
cos poſt xxx. dies ad probandam negatiuam ex ſenten-
tia. Hoſtien. & Ioan. Andr. in cap. fina. De ſolutio.
quam in hoc caſu recipiẽdam eſſe, tradidit Anto. Bu-
tri. in. d. cap fina. n. 6. uerſ. Videte, et Petrus de. An-
char. Floria. Quos omnes ſecutus eſt inibi Ioan. Imol.
n. 27. uerſ. Sed dominus Antonius.*

*Quòd ſi creditor nõ eſſet eccleſiaſtica perſona, di-
ſpicerem, utrùm reus fuiſſet debitor ex propria perſò
na, ſic ut in facto proprio nullam haberet ignoran-*
7 *tiæ cauſam. Tunc enim auderem contendere, † hunc
laicum creditorem in foro ciuili audiendum: ſi dice-
ret, debitorem nihil ſibi ſoluiſſe, proinde in dolo &
mala fide eundem conſtitutum nullo tempore potuiſſe
præſcribere ſuæ exceptioni, ſecundùm uulgarem Dini
ſententiam in cap. Locupletari, in fine De regu. iuris
lib. 6. quam in creditoris exceptione ſecuta eſt Deciſio
Capellæ Tholoſa. 313. Nam quum fuiſſet quæſitum,
an creditor, qui confeſſus eſſet, recepiſſe debitum à de
bitore, de iure canonico excluderetur præſcriptione
xxx. dierum, reſponſum eſt, non excludi. Dini uerba*

ſunt. Item uidetur obſtare regulæ. Quia qui non opponit exceptionem nõ numeratæ pecuniæ intra biennium, obligatur cum effectu ut. C. De non nume. pecu. l. In contractibus, et.l. Si ex cautione, & inſti. De litera. obliga. Ergo aduerſarius eius locupletatur cum iactura & iniuria non opponentis. Sed de iure ciuili reſpondetur, quòd cùm fiat legum auctoritate, non uidetur iniuria fieri. Sed negari non poteſt, quòd non fiat cum dãno, ueritate inſpecta. Et ideo ſi is, qui confeſſionem recipiat, ſciat, ſe nõ numeraſſe, dicerem, quòd de æquitate canonica exceptio non numeratæ pecuniȩ non excluderetur biennio: quum malefidei poſſeſſor nullo tempore præſcribat. ut ſupra eo. cap. Poſſeſſor. Hæc Dinus. 8 *Cuius ſententiã non rectè uidetur accepiſſe Angel. Peruſ. hic. n. 6. et non rectè accepit Iaſ. in l. Qui pecuniam. n. 7. & 8. ff. Si certum peta. Crediderunt enim, Dinum ſcribere, quód de æquitate canonica exceptio non numeratæ pecuniæ perpetuò poſſet opponi cum prærogatiua tranſferendi onus probationis in creditorẽ. Quod prorſus alienum eſt à Dini ſentẽtia et à canonici iuris æquitate. Illud ſine dubio ĩtellexit, debitorẽ, qui iure ciuili poſt biẽniũ non audiretur, etiã ſi probare intenderet negatiuã: de æquitate canonica audiendũ, ſi probet, nõ eſſe ſibi numeratã pecuniã, et per cõſequẽs creditorẽ eſſe in mala fide, qui ſciat, ſe nõ numeraſſe*

Cótra Ang. & Iaſ.

raſſe

raſſe pecuniā. Deniq; hoc uerißimo ſenſu Dinū pluri
mi auctores acceperūt, et qui eos refert Fel. in. d.c. Si
cautio. n. 61. Hyppol. ſingul. 463. Sed et ſi Iaſ. in. l. Cum Cōtra Iaſ.
quis. n. 17. ſupra De iuris et facti igno. Dinū alleget,
quaſi forū ciuile à foro ciuili diſtīxerit: ego noto, quòd
Dinus magis diſtīxit æquitatē canonicā à rigore iuris
ciuilis, quā forū ciuile à foro canonico. Et (ut mea fert
opinio) intellexit, etiā in foro ciuili ꝑpetuò opponendā
exceptionē nō numeratæ pecuniæ: quū utiq; allegaue-
rit regulā iuris canonici, quæ aduerſùs leges ciuiles ſer
uatur in foro ciuili, iuxta nota. in. d.c. Poſſeßor, et ī.c.
fi. De pręſcriptio. et in. l. Regia lib. 2. titu. 5. Quod &
Hoſtiē. expreſſerat in. d.c. fi. De ſolutio. col. 3. in hæc
uerba. Quinimo et dici poteſt, quòd creditor, qui ſcit,
ſe non numeraſſe, et ſic omnino malam fidem habet, nō
pręſcribit nedū biēnio ſed nec decēnio nec aliquo lapſu
tēporis. In quo articulo non eſt ſtandum legi, ſed cano
ni, ut euidenter legitur, et nota. ſupra De præſcriptio.
cap. fi. Hæc ille. Idem uidetur ſenſiße Collecta. allegā
do Dinum, in cap. Cum non liceat. n. 3. De præſcri-
ptio. Sed et Alberi. hic. n. 2. in fine, quum ſcribit, fortè
ſecundùm Dini opinionem poße intelligi glo. in. §. 1. in
uerb. obligetur, Inſti. De litera. obliga. Vnde Bal. in. Cōtra Bal.
l. Cum quis. col. pe. ſupra De iuris et facti igno. non
rectè uidetur Dini placitum accepiſſe, intelligens id

Cōtra Angel.& Iaſ.

procedere quoad ueram eſſentiam, non uerò quãtum ad probationem. Diſplicet ſimiliter Angel.conſ. 156. Domina Angelina, qui Dini ſentẽtiã reſtrinxit, quaſi in terris Imperij ſeruanda nõ eßet. Retulit Iaſ.ĩ.d.l. Cũ quis.n.17. De iuris et facti ignoran. & in.l. Qui pecuniam.n.7.ff. Si certum peta. Multo minus placet interpretatio Ioan. Imol.n.32.uerſ. Sed aduerte, & Andreæ Siculi.n.11.in.d.cap.fina. De ſolutio. qui intellexerunt, Dini ſententiam procedere in foro conſcientiæ, non uerò in foro contentioſo, iuxta Innocẽ. traditionẽ in cap. Quia pleriq́;.n.2.uerſ. Idem uidetur De immuni. eccleſia. Sed ego, † quod Innocẽ ſcripſit, utile eſſe in 9 *terpretor, quo caſu Dini ſentẽtia ceſſaret. Finge enĩ, creditorem ciuilem, cui datum eſſet chirographum, uita deceſſiſſe poſt biennium: hæres eius poſt alterum bie͂nium pecuniam ex chirographo petit, debitor uult opponere exceptionem non numeratæ pecuniæ, & probare, quòd ſibi numerata nõ fuit pecunia? Nempe Dinus hoc caſu ſentit, controuerſiam expediendam eße ſecundùm leges ciuiles, et debitorem audiendum non eſſe: quoniam hic locum non habet regula.c. Poßeßor De regulis iuris, lib. 6. Et ita rectè explicauit Dinum Angel. in. d. conſ. 156. Nec moueret, quòd creditor locupletari uideretur cum iniuria debitoris: quoniam id damnum auctoritate legis contingeret.*

Cōtra Ioã. Imol. et Andre. Sicul.

Quod

Quidquid Dec. contrà ſentiat in l. Iure naturæ. n.5. ff. De regu. iuris. Hic ergo Innocentij ſententia inducenda eſt, ut debitor, qui ſcripſit ſpe futuræ numerationis, ſe debere: cùm nihil acceperit, non teneatur in foro conſcientiæ reddere, aut (ut propriùs loquamur) dare aliquid creditori ciuili: etiam ſi is creditor eſſet in bona fide, & crederet, defunctum, cui ſucceſſit, debitori pecuniam numeraſſe. In quo Angel. errore mihi la- Contra Angel. *pſus uidetur in l. Si non ſinguli. n. . ſupra Si certum peta. ubi Dini ſimul & Innocentij ſententiã reſtringit, ut tunc demũ procedant, ſi exceptio illi obijceretur, qui ſcire deberet, ſe non numeraſſe pecuniam, & proinde redargui poſſet de uero dolo. Porrò quum hæ Dini et Innocentij diuerſæ ſententiæ parum uideantur eſſe utiles in debitoris exceptione, ut pote quæ prȩſupponant, debitorem poſt biennium nullo modo audiendum ex Cȩſarum conſtitutionibus, quas aliter intelligi, uiſum eſt æquius: utiliores fient in hac creditoris exceptione, quã poſt xxx. dies nullo modo dãdã fore, receptius uidetur. Dicemus etenĩ, etiã in foro ciuili creditorẽ poſt xxx. dies audiendũ contra debitorẽ, qui ſciat ſe non ſoluiſſe: & proinde nõ potuerit exceptioni ſiue replicatiõi nõ ſolutæ pecuniæ mala fide prȩſcribere. Dicemꝰ præterea, ceſſante debitoris mala fide, ſecurũ eſſe creditorem in foro conſciẽtiæ, qui pecuniã uerè ſibi debitam exigat.*

Mihi tamẽ uidetur, creditorẽ generaliter audiendũ poſt xxx. dies, ſi uelit probare negatiuam: ut etiam ſi debitoris malam fidẽ conuincere nequeat, intẽtionem ſuã perferat. Nam uti receptum eſt debitorem lapſo biennio audiendum, ſi uelit probare negetiuam, idq́; meri iuris ciuilis rationibus attentis: ita idem recipiẽdum puto in creditore poſt xxx dies. Illud namq́; perſuaſum habe Iuſtinianum non magis præcluſiſſe creditori uiam excipiendi poſt xxx. dies: quàm debitori præcluſerit poſt biennium. Hoc colligo ex. l. In contractibus in princip. & §. Sed quoniam. §. Super cæteris, ubi gl. fina. hoc ſenſit, & euidentiùs ex. §. Illo uidelicet, infra hoc titu. Porrò quemadmodũ uerba. d. l. In crontractibus, & aliarũ legũ, quæ penitus excludere uidebãtur exceptionẽ non numeratæ pecuniæ lapſo biẽnio, per interpretationẽ accepta ſunt, ut uiderẽtur excludere exceptionẽ priuilegiatã, nõ uerò exceptionẽ probandã à debitore: ſic etiã illa uerba Imperatoris in. d. §. Super cæteris, ſimili modo accipi poſſũt. Allego huius ſentẽtiæ auctorẽ Bar. hic in additio. uerſ. Quærit gl. qui exceptionẽ debitoris promiſcuè tractãs interpretatur. d. §. Sup cæteris, ut creditor poſt xxx. dies nõ poſſit dicere, pecunias uel alias res nõ eſſe ſibi ſolutas: ſi uelit onus probationis in aduerſariũ transferre. Secus ſi ipſe excipiens probare uellet. Et hanc dicit eſſe ueritatem. Sed et idẽ

Bar.conſ.160.quanquàm.n.1.allegauerit.d.§.Super
cęteris,quaſi poſt xxx.dies nõ audiretur creditor,etiã
ſi probare uellet,nõ eſſe ſibi ſolutum:attamen.n.2.in ea
opinione reſedit,quòd poſt xxx. dies præſumptio eſſet
contra creditorem,qui confeſſus fuerat,& huic præ-
ſumptioni ſtãdum fore,niſi contrariũ probaretur.Mo
tus eſt comparatione debitoris, qui poſt biennium au-
ditur,ſi negatiuã ꝓbare intẽdat.Allego etiã Cynũ
& Saly.qui hãc opinionẽ ſecurè probauerũt,nulla fa-
cta differẽtia inter creditoris et debitoris confeſſionẽ
ĩ.l. Intereſt,ĩfra De ſolutio. Raph.Fulg.ĩ.d.§.Super
cęteris, in princip.et Pau.Caſtrẽ.conſ.64.Quæritur
utrũ, uerſ.Secũda ratio,ĩ fine,lib.1.Iaſ.quoq; in.l.Du
obus.n.9.ff.De iureiu.Qui creditorẽ poſt xxx.dies
audiẽdũ,ſi uelit probare negatiuã, cõſtãter ꝓbauerũt.

Vnde colligo utilẽ annotationẽ ad Bar.quotidianã
ſententiã in.d.cõſ.160.Titius ꝓmiſit:ubi ex facto cõſul
10 tus reſpõdit,qđ † fideiuſſor põt exigere à debitore prin
cipali quantitatẽ,pro qua interceſſit, quaſi ſolutã cre-
dori:ſi oſtenderit inſtrumentũ,in quo creditor cõfeſſus
ſit, ſolutũ fuiſſe ſibi à dicto fideiuſſore, et ſine querela
creditoris lapſos eſſe xxx.dies à tempore confeſſionis.
Quæ opinio recepta eſt , ut conſtat ex Andrea Si
cul. in cap.fi.n.15.De ſolu.Alex.cõſ.25.Viſo inſtru
mẽto, lib.2.Feli.in.d.cap.Si cautio.n.fi.Philip.Dec.

in.l.2.§.fi.n.16. ff. Si certum peta.& conſ.493. Viſo tenore,col.1.Hyppolı.de Marſ.ı̄ rep.Rub.ff.De fide iuſſor.n.255.Hanc receptam ſententiam quum Iaſ.pro baret in.l.Duobus.n.9.ff.De iureiuran.aduertendū ni hilominus putauit.Nā tenendo(inquit) iſtā communē opinionē,quòd ſi creditor fecit inſtrumētū fideiuſſori, in quo cōfiteatur, ſe habuiſſe et recepiſſe à fideiuſſore pecuniam debitam,quòd poterit fideiuſſor poſtea agere contra debitorem ex tali cōfeſſione,ſicut ex uera nume ratione:conſidera circa unum.Si enim non obſtante tali confeſſione, etiam poſt xxx. dies poteſt creditor aſſumere onus probandi,pecuniam non fuiſſe numeratam, ut nota glo.& Dd.in.l.In contractibus.C.De non nu me.pecu.quomodò erit conſultum debitori? Ego obſeruo,fideiuſſorem rectè uideri intendere contra principa lem debitorem,quum inſtrumentum confeſſionis, de quo ſupra,oſtendit:fortaſſis & ſi lapſi non ſint xxx.dies. Quod recepto Bartoli placito uidetur eſſe contrariū. Moueor eò quòd et ſi uulgò iactetur,† confeſſionē cre 11 *ditoris de ſolutonō nocere,niſi poſt xxx.dies:ita exaudi ri hoc oportet,ſi creditor ītra hoc tēpus querela aut ex ceptione utatur.Cęterū ipſa cōfeſſio probat ſolutionē etiā ante xxx.dies,interim dum nō opponitur exceptio, argumen.tex.noſtri in uerb.* EXCEPTIONE OPPOSITA, *prout collegim⁹ in.4.ſcholio. Ergo ſi fideiuſſor*

Noua obſeruatio.

ante

ante xxx. dies agat aduerſùs debitorẽ, pro quo ſatiſſeciſſe ſe dicit, facile eſt debitori, opponere exceptionem non ſolutæ pecuniæ ex perſona creditoris: quoniam ſua intereſt, argumento.l.penul.infra hoc titu. Sic fideiuſſor compelletur probare ſolutionum ueram, argumen. huius.l. Vbi autem fideiuſſor allegat xxx. dies lapſos eſſe, & hoc probat: tunc Bar. nõ dicit, eum, quaſi uerè ſoluerit, ita intentionẽ ſuã perferre, ſed præſumi ſoluiſſe: niſi contrarium probetur. Igitur † ſi debitor ipſe probare intendat, creditorem feciſſe inſtrumentum confeſſionis ſpe ſolutionis futuræ, nec ei fuiſſe ſolutam pecuniam, hic articulus recipiendus eſt. Quippe cùm ſua interſit, ex perſona creditoris exceptionem nõ ſolutæ pecuniæ poſt xxx. dies opponere poteſt: quẽadmodũ ipſe creditor poſſet, argu. d.l.penul. Et hac ratione iniquitas, quæ Iaſoni occurrebat, poterit emẽdari.

1 Intellectus.l.Regiæ.lib.3.tit. 45.§.9.

2 Debitor, qui debitum probatum per fidẽ publici inſtrumenti non potuit probare, ſe ſoluiſſe per apocham creditoris: poterit poſt cõdenationem & executionem cõdicere ſine cauſa ſolutionẽ ex apocha probatã.

3 Debitor hoc eodem caſu an poſſit ante executionem intendere, vt per modũ compẽſationis rato habeatur cõdictionis ſine cauſa.

4 Accurſius in .l. Iulianus, in 1.ſcholio.ff. De condicti. in debi. quomodò intelligẽdus.

5 Compẽſationis exceptio nõ oppugnat rẽ iudicatã: vnde ante executionẽ pót opponi.

6 Cõdictio ſine cauſa, de qua p gl.in.l. Iulianus, ff. de cõdicti indebi. vtrũ oriatur poſt executionem, an ſtatim poſt rem iudicatam.

EX

EX HIS infero declarationẽ† ad.l. Regiã lib.3. 1
Ordina.tit.45.§.9.cuius uerba ſunt, E em todo caſo
õde o reo nã pode prouar a pagua ſenã por eſcriptura
pubrica:ſe ele moſtrar aluara priuado da dita pagua,
como pagou ao actor, poſto que non ſeia das peſſoas a
cuios aluaraes ſe daa tãta fee como eſcritura pubrica:
queremos q̃ o Iuiz de ſeu officio lhe pregũte por iuramẽ
to dos Auãgelhos, ſe o dito aluara he ſeu. E iurãdo q̃
he ſeu, abſolua ho reo: e negãdo, cõdene ho reo. Porẽ ſe
o dito reo quiſer q̃relar e ꝓuar como o conhecimẽto he
do actor, ſera recebido a iſſo. E prouãdoo ſera o actor
punido de fee periuro. Porem nõ podera o dito reo por
tal proua nẽ cõdenacã de fee periuro, ſer releuado da
cõdenacam do dinheiro, ẽ que ele reo foi cõdenado per
o dito actor negar o dito aluara. Primũ etenĩ ſi actor,
qui xxx.millia ꝑ publicũ inſtrumentũ petebat, iurauit,
apocham à reo prolatam ſuam eſſe: adijciat tamen, ſe
confeſſum fuiſſe in ea apocha ſolutionẽ ſpe futuræ ſo-
lutionis, non continuò reus abſoluetur. Et ſi reus ſuſpe-
ctam habeat fidẽ creditoris, qui iuratus negabit falſò
ſuam eſſe ſcripturam: conſultiùs faciet, ſi condemnari 2
ſe patiatur. Nam utiq; † poſt executionem poterit utili
ter aduerſùs creditorem intẽdere, ut xxx.millia reddat
ſibi non quidẽ poſteriora hæc, quæ condemnatus ſoluit:
ſed priora illa, quæ ſe ei quondam ſoluiſſe probat per

apochã

apocham xxx. dierum ſpacio confirmatam. Quanquam enim eo tempore debita ſoluerit, allegabit nihilominus, cauſam ſolutionis redactam eſſe ad non cauſam. Sic per condictionem ſine cauſa repetet xxx. millia, ſecundùm Bar. nota. ſentẽtiam in. l. Iulianus uerũ debitorẽ n. 12. ff. De condicti. indebi. ubi dixit, quòd ſi contra inſtrumẽtum debiti nõ poteſt opponi ſolutionis exceptio, niſi probetur per aliud inſtrumentum, ſi debitor ſoluat, & quia ſolutionem probare non potuit per inſtrumentum, coactus fuit iterum ſoluere: certè facta ſecunda ſolutione repetet quod primò ſoluit per condictionem ſine cauſa. Et cũ Bar. tenẽt omnes, ut per Iaſ. ibi. n. ix.

3 Ego utiliùs doceo, † poſſe debitorem, qui condemnatus eſt, obtinere, ut antequàm ſoluat xxx. millia ex ſententia, ratio habeatur xxx. millium, quæ quondam ſe probat ſoluiſſe ei, cui nunc condemnatus eſt, aduerſùs Bart. receptam opinionem in. d. l. Iulianus. Qui expreſſim tradit, condictionem ſine cauſa ortam non eſſe, donec ex ſententia condemnatoria fiat exactio. Moueor inprimis auctoritate Accurſij ĩ. d. l. Iulianus, in. i. ſcholio, cuius uerba ſunt, † Et multo minus repetet, ſi actore plenè ꝓbante cõdẽnaretur. Nã tũc etiã ſoluere ſecũdò tenebitur: niſi probet primam ſolutionem, id eſt, ex quo non probauit in iudicio priore. Et uidetur redire ad nõ cauſam. Hæc ille. Proinde uidetur dicere, quòd

Cõtra Bar. cõmuniter receptam opinionem.

4 (margin, beside "ſcholio")

reus

reus non tenebitur ſoluere ex ſententia condemnatoria, ſi probauerit in hoc poſteriore iudicio ſe ſoluiſſe: quod uidelicet in priore iudicio non probauerat. Certè Alberi. in. d. l. Iulianus. n. xi. ſcribit, glo. innuere, quòd ſi debitor condemnatus poſſet poſt ſententiam, probare ſolutionem: forte quia inuenerit poſtea inſtrumentum ſolutionis, quod non habebat ante ſentẽtiam: quòd per hoc impediatur executio ſentẽtiæ. Idq́ʒ ait multos ſequi: ſed Modernos communiter tenere cõtrariũ, ut latiùs proſequitur in. l. i. n. 6. De iuris et facti ignoran. Bal. etiã in ea. l. Iulianus. i. col. in fine, ſcribit, innuere glo. quòd exceptio ſolutionis poſſit opponi poſt cõdemnatoriam. Pro quo dicit facere. l. Si fullo. ff. De condicti. ſine cauſa. Item quòd multò fortius habet ius excipiẽdi, ex quo ſi iteratò ſolueret, poſſet condicere primam ſolutionem. Sed forte (ait) hoc non eſt uerum per. l. Peremptorias Sententi. reſcindi non poſſe. Nam licet poſſit agere, tamẽ in eodem iudicio, in quo ſucubuit, nõ poteſt excipere: quia in eodem iudicio eſt ſibi præcluſa uia, ſed nõ in diuerſo iudicio, ut. ff. De excepti. rei iudica. l. Duobus. Quare mihi ueroſimile fit, quòd Bar. qui cõſtanter aſſerit, nõ eſſe repetitionem prioris ſolutiõis, antequam ex ſententia fiat ex actio: Accurſiũ diuerſo ſenſu acceperit: quem utiq́ʒ nõ reprehẽderit. Fortaſſis enim illam gl. exceptionem, niſi probet &c. nõ quidem

retulit

retulit ad proxima, ſed ad principalem illam orationẽ, Et multò minùs repeteret, etc. Quaſi Accurſ. diceret reum, ſi actore plenè probante condẽnaretur, non poſſe repetere: niſi in poſteriore repetionis iudicio probaret primam ſolutionem, quam in priore iudicio non probauerat. Pro qua interpretatione expendi poteſt, quòd glo. innuit, probationem ſolutionis fieri ĩ poſteriore iudicio. Planè hoc minimè congruit executioni ſententię, in qua nouum iudicium non eſt iuxta no. per Bar. & alios in. l. Intra dies. ff. De re iudica. Sed tamẽ gl. ſuperiore modo intellecta defendi poteſt ab argumẽtis Alberi. & Bal. Qua enim ratione condemnatus, ſi ſecundò ſoluerit, poteſt priorem ſolutionem condicere, quaſi redierit ad non cauſam, ut communiter receptum eſt: eadem ra-
5 tione poterit, antequàm ſoluat, compenſare. Nec † per hoc conuellitur auctoritas rei iudicatæ, aut executio ſententiæ oppugnatur: quum uel maximè hoc ipſo dicatur pareri ſententiæ, quam Iudex contra cõdemnatum exequitur, admittendo pro ſolutiõe compenſationẽ. l. 2. ĩfra De compenſa, & Ordi. lib. 3. titu. 71. §. E os embarguos. Ita ſententiam Accurſij in. d. l. in Iulianus, argutè Bal. accepit ĩ. l. Sub ſpecie, uerſ. Modò ego quæro, infra De re iudica. ubi illam gl. exceptionem, niſi ꝓbet, &c. retuliſſe uidetur ad utrunq; uerſiculum præcedentem. Et Bal. retulit inibi Saly. n. 2. & ſequutus

eſt

eſt Alex.in.l.Imperatores, in fine.ff.De re iudica. & Vicẽti.de Hercul.inibi.n.21.Feli.in cap.Suborta.n io.De re.iudica. A quibus miror non animaduerſum, quòd Bar.n.xi.& alij communiter in.d.l.Iulianus con Cõtra Vincen.de Hercul. *tràſenſerunt.Quinimo Vincenti. in.d.l. Imperatores n.23.falſò refert,Bar.Bal.& Caſtrenſ.tenuiſſe,q̃d condẽnatus poſſit opponere compenſationem. Ego autem intelligo,in hoc quæſtionem eſſe,† utrùm condictio* 6 *ſine cauſa oriatur,ãtequàm ex re iudicata fiat exactio? Et mihi uidetur,ortam eſſe.Quoniã auctoritas rei iudicatæ,quæ pro ueritate habetur, & paratam habet executionem,efficere debet,ut condemnatus, perinde atq; ſi ex ſententia ſoluiſſet,repetitionem habere incipiat prioris ſolutionis,argumento.l.i.cum ſimilibus,& glo.in uerb.fuerint,ſupra De fideiuſſo. mino.l. Elegãter.§.Siquis poſt, in uerb.cõdemnatus.ff.De cõdicti. indebi.l.Poſt rem iudicatam,cum ſimili.ff.De tranſactio.*

Audax Regiæ legis interpretatio. *Quod cùm ita recipiendum uideatur,illud(licet audacter)tentari poterit,quòd etiam eo caſu,quo Iudex ex officio apocham à reo productam dedit agnoſcendam actori,& is cum iuramento negauit eſſe propriã, reus condemnatus releuari à cõdemnatione queat,ſi obijciat uictori compenſationem ex eadem apocha probãdam.Quippe & ſi uerba.l.Regiæ reſpuere talẽ inter*

preta

pretationem apertè uideantur: ſententia eius. l. profectò hæc eſt, quòd auctoritas rei iudicatæ non infringatur prætextu apochæ, cuius fides de nouo reperta eſt: ſicuti nec infringi poſſet ſub ſpecie inſtrumentorum de nouo repertorum. l. Si ſub ſpecie, cum ſimili. infra De re iudica. Et conſtat, hoc ita legem ſentire ex. §. antepenul. titu. 25. eo. lib. 7. Ergo quum hoc caſu non conuellatur auctoritas rei iudicatæ, compenſatio uidetur admittenda. Quòd ſi actor obijciat, iuramento deciſum iam fuiſſe, quòd ea apocha ſua nõ eſſet, huic reſpõdebitur, quòd attinet ad cauſam criminis, de periurio eius poſſe quæri, idq; euidenter conſtitutum eſſe. Quòd uerò attinet ad cauſam ciuilem, reſpondebitur, Iudicem quidem ex officio detuliſſe actori iuramentum indagandæ ueritatis gratia. Cæterũ eum, qui non detulit, nunc alia uia & per alium modum intẽdere: & propterea audiendum eſſe ex Bar. ſententia in. d. l. Iulianus. n. 10. & in. l. Qui romæ. §. fina. n. 7. De uerb. obliga. Tametſi apud multos Iudices uix hoc quiſquam poterit obtinere.

Summæ

1 Fides cautionis non omnino nullius momenti efficietur, oppoſita intra legitimũ tempus exceptione nõ numeratæ pecuniæ.

2 Reus in caſu huius tex. tene-

bitur edere actori, qui ex cautione egit.

3 Iuramentum petitori in caſu huius tex. deferendum erit, ſi per teſtes legitimè probauerit, ſe numeraſſe pecuniam debitori, cuius quantitatem ignorare ſe dicunt.

4 Iuramentum vtrum deferatur honeſtæ perſonæ in cauſis magnis ad ſupplédam probationem, ſi plus quàm ſemiplenè probauit.

PROBARE NVMERATAM. *Sic uidetur cautionis fides omnimodò eſſe eneruata ex huiuſmodi exceptionis oppoſitionē. Lex tamen Regia. d. lib. 4. titu. 47. §. pen. meritò † cautionis rationem habet: quaſi non penitus inutilis maneat creditori, in hæc uerba. E em todos os caſos em que o creedor ha de prouar, a confiſſã do deuedor ſer uerdadeira: podeloa prouar por teſtemunhas, ou qualquer outro modo. Porque pois ele ia tem por ſi a eſcriptura, e ainda he cōſtrangido a prouar, que a ha confiſsam cōtheuda na dita eſcriptura he uerdadeira: con iuſta razã deue ſer recebido a proualo por qualquer modo de ꝗua que dar poder. Inducemus igitur, ut † reus officio Iudi-* 3
cis cogendus ſit actori rationes & inſtrumenta edere, nō obſtante regula. l. i. ſupra De edendo, cap. i. De ꝓba. quum utiq; actor originem petionis in cautiōe fundauerit. Et quamuis originaria præſumptio per exceptionem nō numeratæ pecuniæ fuerit eliſa, remanent eius reliquiæ onus editiōis in reum tranſlaturæ, argumen. l. fina. & quod ibi Guiliel. de Cune. et Bal. 4. col.

uerſ. Et quintò ſupra De edendo.

2 Sed et ſi † petitor per teſtes probauerit, aliquam pecuniam ſe reo numeraſſe, etiã ſi illi non deponãt circa quantitatem quæ in cautione continebatur: obtinebit, ſibi iuſiurandũ deferri quaſi in probationis ſupplementũ, iuxta Bar. traditionem in. l. Admonẽdi. n. 40. ff. De iureiurã. ubi ſcripſit, q̃d ſi probo, quòd tibi numeraui pecuniã per duos teſtes non deponẽtes de quantitate, et ꝑ alios probo, quòd petijſti à me centũ mutua: ex his obtineo, ut mihi deferatur iuramentũ. Et eſt receptiſſima hæc ſententia ut per Alex. inibi. n. 47. Dec. in. l. fina. n. 4. ſupra De edẽdo, Hyppoli. nota. 322. Planè hoc Bar. placito in propoſita ſpecie rectè utemur, etiã ſi teſtes nõ ſint, qui petitam fuiſſe certam quãtitatem iurati deponant: quũ ſcilicet hoc ipſum euidenter conſtet ex cautione.

Illud etiã utiliter obſeruandũ eſt, quòd ſi inter pauperes controuerſia ſit, et actor xxx. millia ex chirographo petat, quæ ſibi non eſſe numerata reus excipiat, allegans ſpe futuræ numerationis ſe cauiſſe: iuramentũ petenti actori, qui ſit honeſta perſona, Iudex deferet, ſi per unum teſtem omni exceptione maiorem probauit numerationem. Idq́; euincet argumentum qualequale, quod ex chirographo colligitur contra reum. Nam ſola ſemiplena probatio in ea, quam propono facti ſpe

cie, Iudicem nõ moueret ad deferendum actori iuramẽtum: quũ habita ratione perſonarũ huiuſmodi cauſa magna eſſet æſtimãda, ut nota. in. d. l. Admonendi, et habetur Ordina. lib. 3. titu. 85. ĩ princi. Atqui ubi pluſquã ſemplenè probatum eſt, admitti poteſt etiam in magnis cauſis iuſiurãdũ, ſi honeſta perſona id ſibi deferri petierit, uti ex aliorũ ſentẽtia reſoluit Iaſ. ĩ repe. d. l. Admonẽdi. n. 120. Stepha. Bertrandi conſ. 122. n. fina lib. 1. & conſ. 75. Ex incertis. n. 8. lib. 2. Ludo. Goza. cõſ. 11. n. 13. Quanquam tex. in cap. Veniens. 1. De teſti. probare uideatur prima facie, qđ in cauſa criminali ciuiliter intentata non defertur iuramentum actori in ſupplementum probationis, etiam ſi pluſquàm ſemiplene probauerit, ut inibi colligũt Areti. 4. nota. & Feli. n. 4. & Sozi. conſ. 136. Præſtantiſſime. n. 6. & 7. lib. 1. enixè contendat, etiam honeſtæ perſonæ ĩ cauſis magnis nõ eſſe deferendum iuſiurandum in ſupplementum probationis, licet maximè pluſquàm ſemiplenè probauerit.

1 Actor, qui numerationẽ probauit per vnum teſtem, cõfeſſionem verò aduerſarij probauit per alterum, vtrum ſatis numerationem probaſſe videatur.

2 Intellectus cap. Cum dilectus De ſucceſſio. ab inteſta.

3 Probationes duæ ſemiplenæ diuerſæ ſpeciei coniungũtur ad faciẽdam plenã probationem.

4 Teſtis vnus, qui deponit, ſe audiſſe confeſſionem factã principaliter propter ſe aduerſario præſenti, probat ſemiplenè ipſam cõfeſſionẽ & per conſequens actum de

ductum in confeſſione.
5 Teſtis vnus de confeſſione facta aduerſario præſenti tam vtiliter probat ſemiplenè, quàm duo teſtes deponentes de eadem confeſſione facta aduerſario abſente.
6 Mutuum an per vnum teſtem denumeratione & alterum de cōfeſſione facta creditori præſenti: non minus probetur, quàm depoſitum & alij contractus.
7 Veteres in. l.2. C. Quæ ſit longa cōſuetu. quomodò intelligendi.
8 Cōfeſſio facta ex cauſa mutui ſine literis et ſine ſtipulatione nec quidē abuſiuè poteſt appellari mutuum ciuile.

QVAERO in materiæ cum Bal. hic. 12. quæ-
1 *ſti.† utrùm actor, qui numerationem ꝓbauit per unum teſtē, confeſſionē uerò aduerſarij probauit per alterum: ſatis numerationem probaſſe uideatur? Et Bal. reſpondet, hos teſtes quaſi ſingulares nō probare: licet faciāt indicium, ut extra de ſucceſſio. ab inteſta. cap. Cū dilectus. Et ratio (inquit) manifeſta eſt et ſingularis: quia unus deponit de auditu, alter de uiſu. Et ſic differūt in ſenſu et ſenſato, ut plenè nota. per Cynum in l. 2. infra Quæ ſit longa cōſuetu. Saly etiam in ultima quæſtio. idē reſpondet in eo, qui egit ex numeratione. Non obſtat (inquit) quòd numeratio debet dici probata, quia ille, qui deponit de cōfeſſione, ſemiplenè probat confeſſionem, et per conſequens ſemiplenè numerationē, nam ſi duo probaſſent confeſſionē, confeſſio probata probaret numerationem: quia reſpōdeo, quòd teſtes, qui de confeſſione deponunt, non pro-*

bant numerationem, niſi per medium confeßionis, & ſic per actum diuerſum ab eo, qui numerari uidit: qui actus etiam neceſſariò non infert numerationẽ. Sed per actus diuerſos non inducitur probatio unius actus, qui etiam probabiliter ex illis induci poſſet, argu. l. Non hoc, infra Vnde legiti. Ad quod bene facit quod Cynus notat, infra Quæ ſit longa conſue. l. 2. Hæc Saly. Et ita habet, quòd Cynus poſt Petrum & Iacob. Rauẽna. in. d. l. 2. prope antepen. col. uerſ. Sed quæro, reſoluit, quòd ſi quis producit duos teſtes, quorum unus dicit, quòd reus eſt obligatus actori in decem, quia ei mutuauit: alter dicit, quòd eſt obligatus in decem, quia audiuit, quòd confeſſus erat, ſe eſſe obligatum actori in decem: hi duo teſtes, licet in iure conueniant, quia uterque eorum dicit, aduerſarium obligatum in decem, quia tamen diſconueniunt in facto, in quo etiam uniformitas teſtium requiritur: ideo non probant, nec plenam fidẽ faciunt. Idem probauit Bal. in. l. i. col. penul. infra De teſta. referendo Petrũ & Cynum in. d. l. 2. Pro qua ſentẽtia allegauit Specul. tit. De teſte. §. i. uerſ. Sed pone egi, et tex. in cap. fina. De ſucceſſio. ab inteſta. Idem Bal. in. l. 2. §. fina. 2. colu. uerſ. Quid autem. ff. Si certũ peta. eandem Veterum ſententiam probãs ſcribit, hos teſtes eſſe ſingulares: unum tamen fouere dictum alterius ad uehemens

indiciũ

in liciū per.d.cap.fina. De ſucceſ.ab inteſta. Bal. etiā in cap.fina.3. col.uerſ. Tamen ſciendum De conſuetu. allegatis eiſdem Petro & Cyno. in.d.l.2. ſubiecit, quód & ſi huiuſmodi teſtes non probent plené numerationem, tamen probant plus quám ſemiplené: quia ueritas & confeſſio uerſantur circa idem per tex. ſing. in. d. cap. fina. De ſucceſ. ab inteſta. Alibi generaliter obſeruauit idem Bal. in Rub.n.2. De cōtrouer.inueſti.in uſibus feudo. quód ſi unus teſtis teſtificatur de ueritate, alter de confeſſione, tūc quia unus adminiculatur alteri, bene defertur iuramentum, ut extra De ſucceſſio. ab inteſta. cap. fina. Adde quód hæc Veterum ſentētia receptiſſima eſt, ut conſtat ex Feli. in cap. Licet ex quadam.n.2. De teſti. Iaſ. in repet. l. Admonendi.n.260.ff. De iureiu. Philip. Dec in cap. Cum cauſam.n.xi. De probatio.

Ego autē et ſi hactenus non legerim, qui auſus ſit, ab hac tā recepta ſentētia diſcedere, opinor, magis eſſe, ut actor in hoc caſu quaſi plené ꝓbauerit, debeat obtinere, etiam ſi iusiurandum ſibi deferri non petierit: non obſtante Veterum ratione, quam Saly. hic explicuit, nec tex. in. d. cap. fina. De ſucceſſi. ab inteſta. quē 2 Bal. allegauit. In primis igitur uidendum eſt, † quomodó Bal. id cap. uoluerit pro Veterū ſentētia inducere? Et mihi uidetur, hoc ex eodem Bal. colligēdum eſſe in

Contra receptā hactenus ſententiam.

Q iij Authen.

Authen.Rogati ſupra De teſti.ubi quærit, Pone q̄d duo teſtes deponunt de uero numerationis actu, & tres deponunt de confeſſione: an ſit probatum per quinque teſtes? Et uidetur, quòd ſic: quia conſonant in eundem finem & ſi non in facto ſaltem in iure. Ergo dicuntur conteſtes.l.Qui ſententiam, infra De pœnis. Contrarium dico. Quia iſtæ ſunt diuerſæ ſpecies: unde una nō unitur alteri iuxta nota. per Dinū et alios in.l.2.§.1.ff. De excuſa.tuto. De hoc eſt caſus cuiuſdam Decretalis extra De ſucceſſio.ab īteſta. cap.Cum dilectus. Vbi ille Abbas probauerat per unum teſtem de uero oblationis actu, per plures autem teſtes probauerat de cōfeſſione oblationis: dicit ibi tex. q̄d ille teſtis eſt unus & ſingularis. Vnde Abbas per illū non probat: ſed probat per alios teſtificātes ſuper cōfeſſione, qui erāt plures. Vnde apparet, quòd ſi eſſet unus de oblatione, unus de confeſſione, non eſſet probatum. Et ratio eſt: quia non deponunt de eodem, ſed de diuerſo. Non tamē nego, quòd non faciant maiorem fidem, quàm unus teſtis ſolus: quia confeſſio eſt iniuncta cum iunctura ueritatis. Et hoc eſt quod dicit ibi Papa, VEHEMENTER ADMINICVLANTES. *Hæc Bal. Qui ītellexit, unū teſtem de confeſſione adminiculari ea ratione, qua plures uehementer adminiculantur. Sed hîc aduertēdū cēſeo. Nam in ſpecie tex.in.d. cap. Cum dilectus, rectè docet*

docet Bal. quòd ſi confeſſio Archiepreſbyteri proba
ta eſſet per unũ teſtem, diceretur pluſquàm ſemiplenè
probatum eſſe: & poſſet actori deferri iuramentum,
ut idem Bal. ſcripſit in. d. Rub. De cõtrouerſ. inueſti.
et collegit Andr. Sicul. in. d. cap. Cum dilectus. n. xi.
uerſ. Pondera tamen. Quod fortaſsis Bal. non ſenſit
circa ſpeciem. d. cap. Cum dilectus. Et tamen defendi
& utiliter explicari poteſt. Nam etſi unus teſtis omni
exceptione maior, qui audiſset oblationem, non potuit
ſolus adiuuare Abbatem actorem, nec quidem ad de-
ferendum ei iuramentum in ſupplementum probationis
eò quòd cauſa magni momẽti erat, ut tradũt inibi Go
fre. Ioan. Andreæ & Panormi. in fine: obſeruan-
dum eſt, debuiſſe Abbati hoc petenti iuſiurandum de
ferri in ſupplemẽtum probationis, ſi præter unum teſtẽ
de oblatione habuiſſet alium ſolum teſtem, qui de con
feſsione Archiepreſbyteri teſtatus eſſet: quum utiq;
hoc caſu pluſquàm ſemiplenè probatum fuiſset, iuxta
ea, quæ in princip. huius ſcholij tractauimus. Deniq;
Andr. Sicul. in. d. cap. fina. n. xi. Sine iudicio ſcribit, Cõtra Andre. Sicul.
nõ uideri in hac ſpecie neceſſariam delationẽ iuramẽti,
niſi ad cautelam: ex quo ambo teſtes tendunt ad unũ rei
finem. Conuincitur enim uerbis illius cap. in quo Ponti
fex confeſsionem expendit probatam per plures teſtes.
Igitur exemplo illius cap. reſpondendũ eſt, quòd ſi nu-

merationem probauero per unum teſtem de uiſu, cõfeſſionem uerò debitoris probauero per alium teſtem, confeſſionem utiq; factam, abſente uel etiam præſente me, dũ tamen incidenter propter aliud facta ſit: mihi petenti deferetur iuramentum etiam in magna cauſa, qui nõ quidẽ plenè, ſed tamen pluſquam ſemplenè intentionẽ meam probauerim. At uerò quum numerationem probo per unum teſtem, confeſſionem debitoris probo per alterum teſtem, confeſſionem utiq; factam principaliter propter ſe & me praſente & acceptante: hic opinor aduerſus Antiquorum & Neotericorum ſententias, Iudicem ſecũdùm me debere ſententiã ferre: quaſi plenè probauerim. Conſtat enim, Iacob. de Rauẽ. Petrum, Cynum, Bal. & omnes alios eo caſu loqui, quo ſi debitoris cõfeſſio per duos teſtes eſſet probata, actor deberet obtinere, ut euidenter explicauit Saly. hic. Porrò eorum ratio id euincit, hanc probationẽ, de qua quærimus, non eſſe plenam ex duabus ſemiplenis probationibus eiuſdem generis. Sed non continuò euincet, hanc probationem plenã non uideri ex duabus ſemiplenis probationibus generis diuerſi. Ad hoc induco tex. in d. cap. Cum dilectus De ſucceſſio. ab inteſta. quẽ fortiter contra Bal. retorqueo. Probatur nãq; in eo. cap. quòd diuerſæ ſpecies probationis uniũtur ad faciẽdam plenam probationem. Et quicquid Bal. ſcri

pſerit

pſerit in d. Autben. Rogati. uerum eſt, quòd Abbas actor tãtum probauit per unum illum teſtem de oblatione, quantum per plures alios de confeſſione: quũ teſtes illi plures intentionem Abbatis non ſufficienter probarent, ſed tanquã uehementer adminiculantes eam plurimum adiuuarent, ut tex. habet. Et quid multis? Bart. communiter receptus in. l. Admonendi. n. 48. ff. De

3 iureiuran. in caſu eius cap. putat, † duas ſemiplenas probationes diuerſi generis coniungi ad faciendam plenum probationem. Siquidem intellexit, confeſſionem illam Archiepreſbyteri ſufficienter per teſtes probatam feciſſe duntaxat ſemiplenam probationem: quia abſente parte facta fuerat. Et quanquam tex. dicat, in præſentia Abbatis factam confeſſionem, obtinuit, oblationem non fuiſſe plenè probatam per illam confeſſionem: quoniam confeßio facta fuerat incidenter ad interrogationẽ alterius, ut ibi reſoluit Panormi. n. 17. Quæ controuerſia non onerat præſentem inſpectionẽ. Satis eſt, quòd ex ratione cap. & recepta traditione Bar. & Panormi. illud conſequitur, quòd ſi ultra unũ illum teſtem de oblatiõe, fuißet alter, qui iuratus depoſuiſſet, Archiepreſbyterũ cõfeßũ eße principaliter, ſe & ſua obtuliſſe monaſterio, idq; præſente Abbate nomine ipſius monaſterij acceptante confeſſionẽ: Ab

4 bas ille non minus obtineret. Quoniam † utiq; hic alter

teſtis

teſtis de confeſſione faceret ſemiplenam probationem confeſſionis, & per conſequens oblationis: quum ſi duo teſtes faciũt plenam probationem, unus faciat ſemiplenam. Sic coniungerentur duæ ſemiplenæ probationes diuerſi generis ad faciendam plenam probationẽ, quæ reſultaret ex duobus teſtibus concordantibus in iure, licet diuerſi eſſent in facto. Hoc expreſſĩ tradit Alex. in.l.Gallus.§.Ille caſus.n.14.uerſ.Sed pro iſtorum.ff. De lib. & poſthu.allegan. Bal.in.l.Siquis ex Argẽtarijs, in princip.ff.De edendo. Et eundem Bal. ciẽs hoc ſimiliter docuit Franciſ.Curti.in tracta.De teſti. q.45.Idẽ uoluit Caſtrenſ.conſ.109. Viſa petitione prædicta.n.1.ad finem, & conſ.143.Viſo proceſſu & atteſtationibus.n.3.lib.2. Alex.conſ.176.Viſo libello producto.n.4.lib.6.Iaſ.n.160.Curti.Senior.n.19. Franciſ. Ripa.n.206. in repet. d.l.Admonendi, Carol. Ruin. conſ. 72. Super eo.n.4.lib.4.

Vnus duntaxat, quẽ legerim, Bartho. Sozi.in.d.l. Gallus.§.Ille caſus, fina.uerb.auſus eſt tentare, quód & ſi confeſſio aduerſario præſẽti facta probet plené factum ipſum, modó per duos teſtes ſufficienter probata ſit: at ſi per unum ſolum teſtem ſemiplené probetur, nõ uidebitur ipſum factum ſemiplené probatum eſſe. Denique ſcribit, ſe hoc non reperire. Ego autem exiſtimo, hoc ferme reperiri in Authen. De inſtrumen. caute. & fide

Sozi. ſentẽtia reiecta.

fide. §. *Si tamen quiſquam, cum glo. in uerb. inuenerit. Colla. 6. Quem tex. argutè inducebat Aret. in cap. Cũ cauſam. n. fina. De proba. deducens ex eo, quòd quãdo fit ſemiplena probatio illius actus, qui immediatè non eſt contractus, de quo quæritur, ſed eſt probatio ipſius contractus, dicitur ipſe contractus ſemiplenè probari: quemadmodum ipſe contractus plenè probaretur per eundem actum plenè probatum. Vnde in propoſito colligebat, unum teſtem de confeſſione facta præſente aduerſario facere ſemiplenam probationem contractus in confeſſionem deducti.*

Solus etiam Ioan. Baptiſ. de Cacialup. in repeti. d. l. Admonendi. n. 158. & . 159. reſoluit, hanc ſpeciem differre ab illa, in qua actor probat plenè intẽtionem ſuã per unum teſtem de uiſu & duos de confeſſione, quæ ſe abſente facta eſt. Sed cùm ipſe concedere uideatur, q̃d unius teſtis de confeſſione facta præſente aduerſario ꝓbat ſemiplenè ipſum actum, de quo quæritur: non debuit Cõtra Ioã. Baptiſ. de Cacia lup.
5 *negare, † quin huic ſemiplenę probationi poſſit uniri alterã ſemiplena probatio unius teſtis de uiſu: non minus quàm ſi probatio ſemiplena reſultaſſet ex confeſſione facta abſente aduerſario, quæ per duos teſtes ſufficienter probata fuiſſet. Quod ratione comprobari uidetur. Nam ſi ego numerationem probaui duntaxat per unum teſtem, qui depoſuit, reũ præſente me confeſſum fuiſ-*

ſe, quòd I

*ſe, quòd mihi decē deberet ex tali numerationis cauſa,
& hæc ſemiplena probatio eſt: igitur petenti mihi deſe
rendum eſt iuſiurandum in ſupplementum probationis.
Et ſi iurauero, obtinere debeo, ut mihi aduerſarius cō
demnetur, ſecūdùm ordinariam iuris regulam. Porrò
quum non illud iurare debeam, aduerſariū me præſen-
te cōfeſſum eſſe, ſed magis illud, aduerſarium mihi de
bere ex eo quòd numeraui: quo colore dicetur, teſtē om
ni exceptione maiorem in aliena cauſa iuratum non ha
bere eādem uim probationis, quam quis in propria cau
ſa habet?*

*His igitur conſequens eſt, ut Veterum ſententia cō
demnari debeat. Niſi quòd Franciſ. Aret. in cap.
Cum cauſam. n. 35. De probatio. eorū opinionem admit
tēdam cenſet, quo caſu loquuti ſunt uidelicet† in cōfeſ* 6
*ſione ex cauſa mutui. Cæterum ſi cauſa depoſiti ſit uel
alia, tūc putat, cōiungi debere ſemiplenas probatiōes.
Huius diſtinctionis illam ſcribit rationē eſſe, quòd mu
tui diuerſæ ſint ſpecies. Eſt enī mutuū merè naturale,
quod numeratione contrahitur, et ciuile mutuum, quod
fit per ſolam confeſſionē, ut nota in l. 2. §. fina. ff. Si cer
tum peta. Vnde quando in mutuo unus teſtis deponit
ſuper uera numeratione, hic utiq; deponit de mutuo me-
rè naturali. Alter autem teſtis, qui deponit de ſola cō
feſsione, deponit de mutuo merè ciuili. Quare cùm de-*

ponant

ponant de diuerſis ſpeciebus, quæ non tendunt ad unum & eundem finem, ſed ad diuerſum: non eſt mirum ſi tanquam ſingulares non probent. In alijs autem contractibus, quum ceßet prædicta ratio, ſi unus probet de uero actu, alter probet de confeßione: hi teſtes quaſi in unum rei finem tendentes coniunguntur ad efficiẽdum plenã probationem. Hanc diſtinctionem ab Aret. ſcriptã Iaſ. ſuperioribus uerbis expreßit neminem allegans in. d. l. Admonendi. n. 260. ubi ſecurè aßeruit, hanc eſſe ueritatẽ. Idẽ probauit ibi Curti. Senior. n. 190. Sed et Cacialup. in repet. eiuſdem. l. n. 159. uerſ. Quartus, hac diſtinctione uſus eſt circa cap. Cum dilectus. De ſucceßio. ab inteſta. Is quum opinaretur, Veterũ (de qua agimus) ſententiam generaliter in omni cauſa procedere ſiue mutui ſiue depoſiti ſiue alia quacunq;, diſtinguit mutui cauſam ab alijs cauſis in propria ſpecie. d. cap. Cum dilectus, ut unus teſtis de ipſo actu & confeßio ſufficienter per teſtes probata coniungantur ad faciendam plenam probationem oblationis, depoſiti, & ſimilium cauſarum. Sed non idem iuris ſit, ubi ex cauſa mutui facta eſſet cõfeßio: quum aliud ſit mutuũ naturale, aliud ſit mutuum ciuile. Et hanc differentiã inter mutui cauſã & alias cõprobat auctoritate Bal. conſ. 256. Actum fuit depoſiti, & conſ. 455. Quidam
4 nomine, lib. i. Adde quod Petrus ab Anchar. in d.

cap.

cap. Cum dilectus in.7.nota. hanc differentiam conſtituiſſe uidetur ex doctrina Specul. titu. De teſte. §.1. uerſ. ſed pone egi: ubi docuit, quòd ſi quis egit ex numeratione prætendendo mutui cauſam, et probauit de cõfeſſione non obtinet: quaſi de alia re probauerit. And. etiam Sicul. in d. cap. Cum dilectus. n.5. idē cum Petro Anchar. magis probauit. Quòd autem Specul. ſententia in mutui ſola cauſa procedat, non uerò in cauſa depoſiti uel alijs, Bal. etiã auctor eſt conſ.25. Punctus lib.3. Alexan. conſ.25. Viſo inſtrumento col. pen. lib.2. & conſ.76. in fine lib.6. Sozi. conſ.9. In cauſa agitata uerſ. Sed adhæc, lib.1. Poſtremò ſuperiorē diſtinctionē comprobauit Philip. Dec. in d. cap. Cum cauſam. n.11 ſecutus Franſciſ. Aret. inibi. Et adiecit, Bal hoc modo diſtĩguere conſ.213. Præſuppoſito ſtatuto, ĩ fine, lib. 1. rationem uerò differentiæ in eo eſſe, quòd in alio contractu quàm mutui confeſſio ꝓbat uerã numerationē.

Contra receptam diſtinctionē

Ego autem talem diſtinctionem nequaquam probo, ut quæ nec Veterum ſententiæ accõmodetur, nec per ſe conſiderata poſſit uideri iuſta. Nã primùm † Veteres in. d. l.2. infra Quæ ſit longa conſuetu. quanquam in mutui cauſa loquuti fuerint, ſententia tamen omnes cauſas peræquè comprehenderunt: ſicuti ex uerbis & ratione, quam reddunt, facilè poteſt ęſtimari. Quin et Bal. hic & in omnibus alijs locis, de quibus ſupra, inducẽdo 7

ad

ad Veterum ſententiā cap.Cum Dilectus De ſucceſſio.ab inteſta. manifeſtè oſtendit, quod illi in cauſa mutui ſcriptum reliquerūt, in omni cauſa per eandem rationē procedere. Quod colligitur adbuc euidentiùs ex eodem Bal.ī.d.Rub.n.2. De cōtrouerſ.inueſtitu. quū generaliter negauit, teſtem unū de ueritate, alterū de confeſſione coniungi ad plenam probationem. Vt meritò Feli. in.d. cap.Cū cauſam.n. 10. De probatio.allegando Bal.in ea Rub. dubitauerit, utrū Aretini differentia inter mutui cauſam et alias iuſta eſſet. Adde quòd idem Bal.in.l.Publia.§.fi. fi. uerb.ff. Depoſi. Veterum ſententiam in depoſiti cauſa procedere intellexit. Et quod gratioſum mibi fuit, inibi meliore iudicio aduerſùs eos allegauit in argumentū tex.in.d.cap.Cū dilectus: quem in alijs locis non rectè pro eorum ſententia induxiſſe uidebatur. Et eam Bal.ſentētiam retulit Ruinus.conſ.72.Super eo.n.6.lib.4.Ludo. etiā Roma.& qui eum refert Cacialup. in. d.l. Admonēdi n.152. &.158. Petri & Cyni opinionem generaliter acceperunt, ut etiā Bal.et Saly.bic et Sozi.in.l.Gallus.§.Ille caſus, fi.col.ff.De lib.& poſthu.

Item quòd bæc diſtinctio ſaporem iuris nō babeat, illa ratione oſtēditur, quòd mutuum apud Iurecōſultos unū duntaxat reperitur, quod uidelicet re contrabitur. Præceptores autem docendi gratia mutuum ciuile ap

pella

pellarunt, quod uerbis et quod literis contraheretur, ut nota.in.l.2.§.fina.ff.Si certum peta. Sic uulgò dicitur mutuum tribus modis contrahi re, uerbis, literis, ut per Bal.conſ.213.Præſuppoſito ſtatuto, in fine, lib.i.Porrò[†] ſi confeſſio facta ſit ex cauſa mutui ſine ſtipulatione, ſine literis, abſurdè ſentiet, qui dixerit, eã confeſſionẽ poſſe uel abuſiuè mutuum ciuile appellari: quum utiq; probet ſolummodò naturale mutuum, & non obliget, ut per eoſdem Petrum & Cynum.5.q.in.l. Generaliter, infra hoc titu. & omnes communiter ſupra nominatim allegatos in.i.ſcholio, ĩ.i.declaratione. Ergo quum Petri & Cyni ſententia, de qua diſputamus, manifeſtè relata ſit ad confeſſionem, quam teſtis probat per auditum: conſideratio mutui ciuilis uideri poteſt inepta. Deniq; Specul.ſentẽtia in.d. tit. De teſte.§.1.uerſ. Sed pone egi, cui ſuperior diſtinctio innititur, qua ratione à pleriſq; auctoribus dicta eſt in depoſiti cauſa & ſimilibus non procedere, eadem quoq; dicetur in mutui cauſa locum non habere, ſi confeſſio in uoce ſit facta: quum æquè non obliget, ſed tantùm numerationem probet, ut Bal.agnoſcit conſ.350.Tres ſunt caſus.n.i.uerſ.Videamus, lib.i. Quid quòd probabilius eſt dicere, Specul.dictum generaliter aduerſùs ipſius ſentẽtiam accipi debere, ſiue mutui cauſa ſit, ſiue depoſiti per ea, quæ reſoluit poſt Ioan.Imol. Alex.in.l. Si 8

ſtipu

ſtipulatus. §. Chryſogonus. n. 12. ff. De uerb. obliga. Iam uerò ſi quis conſideret, confeſſionem ex mutui cauſa factam, ab alijs differre in eo, quòd intra biennium non probat, quum ex alijs cauſis facta confeſſio ſtatim probet. l. Generaliter, infra hoc titu. huic ego reſpondebo, id ita à Bal. conſideratũ fuiſſe. d. conſ. 445. Quidam nomine, lib. i. & hac eadem ratione comprobatam fuiſſe ſuperiorem diſtinctionem à Dec. in. d. cap. Cum cauſam, n. i . nec tamen ſatis cũ iudicio. Quippe Veteres in. d. l. 2. Quæ ſit longa conſue. apertè ſenſerũt, duos teſtes mutuum debitum probaturos fuiſſe, qui de cõfeſſione deponerẽt, et proinde congruerent in forma facti & iuris. Quod Saly. hic expreſſit. n. fin. Et hoc uerum eſſe, probat noſter tex. in uerb. EXCEPTIONE OPPOSITA. Deniq; niſi reus confeſſionẽ ſuã agnouerit, & contra eam directò exceperit, quòd emiſſa fuit ſpe futuræ numerationis, nemo dubitauerit, quin æquè probetur ſemiplenè numeratio ex cauſa mutui, atq; ſi diceretur facta ex cauſa depoſiti, ſecũdùm ea, quæ aliâs oſtẽdimus. Cõtra Bal. & Philip. Dec.

Vltimò quòd tex. in. d. cap. Cum dilectus, inducatur ad cauſam mutui, auctoritate Panor. ibidem comprobatur. n. 6. quem Aret. Iaſ. Dec. et alij Nouiores ubi ſupra, temerè improbarũt. Is ex eo. cap. ſecurè collegit, quòd ſi per unũ teſtem probo, quòd tibi mutuaui Panormi. ſẽtẽtia aduerſus Nouiores defenſa.

decem, per alios probo, quòd fuiſti cõfeſſus mutuum, licet incidenter: hæ duæ ſemiplenæ probationes coniun gi debent, et plenè probant mutuum. Quo exemplo idẽ quoq; probandum eſt, ſi per unum teſtem probem, ꝙ tibi mutuaui decẽ, per alterũ probo, ꝙ fuiſti confeßus prĩ cipaliter & mihi pręſenti, ꝙ à me decem mutua recepe ras, ut in terminis allegãdo id cap. Cũ dilectus, reſpõ dit ex facto cõſultus Pau. Caſtrenſ. conſ. 380. Iudex. n. 2. lib. 1. Quem Philip. Dec. probando retulit conſ. 650. In cauſa (ut uulgò dicitur) Nouariæ. n. 10. Idem manifeſtè uoluit Andr. Sicul. in l. i. §. Siquis ita, col. pen. uerſ. Item dicebam. ff. De uerb. obliga. Neq; meminerunt, ſe contra Veterum tam receptam ſententiam dicere. Quæ fortaſſis deinceps in iudicijs non ꝓbabitur, ſi noſtra hæc allegentur.

Summæ

1 Ciuiliter duntaxat obligatus debitor vtrũ poſſit intra biẽniũ non ſolũ cõdicere cautionẽ, quã ſpe futuræ numerationis dedit, ſed etiã petere liberationẽ à creditore.

2 Inſtrumẽtũ ẽptionis ſeruorũ ſi cui ſi donetur et tradatur, videtur donati et traditi ipſi serui: itaquoq; ſi is cui donatũ eſt, reddiderit idem inſtrumentũ ei à quo acceperat videbũtur omnia ĩ priſtinũ ſtatum repoſita.

3 Pactũ de non petẽdo liberat ipſo iure debitorẽ, qui aduerſus creditorẽ exceptione tutus erat.

4 Soluẽs creditori, à quo accipit inſtrumẽtũ debiti, vtrum poſſit cogere eum ad vlteriorem liberationem.

ABSOLVTIO SEQVETVR. *Caſtrenſ. interpretatur, hanc abſolutoriam ſententiam diffinitiué, non uerò ab obſeruatione iudicij proferendam. Noſtra autem Regia. l.d.tit.47.§.1.addit, compellendum creditorem, qui numerationem non probauit, ad reddendam debitori cautionem et ad eundem liberandum. Quod noſtri Accurſ. auctoritate conſtitutum fuit. Scribit enim in præſenti, poſſe debitorem intra biennium cõdicere ſuam cautionem à creditore, & præterea compellere eundem ad omnimodam liberationẽ. Idq; omnes*
1 *ſine ulla controuerſia receperunt. Ego dubito.† Quoniam ſatis eſſe dicetur, ſi creditor debitori ciuili cautionem reddat: nec ad ulteriorem liberationem compellendus uidetur. Nam et ſi non ſufficiat, inſtrumentum debitori reddere, quem uidelicet tenetur creditor liberare, uerum eſt, ſi debitor ex reddito ſibi inſtrumento non manet ipſo iure liberatus, ſed tantùm ope exceptionis, iuxta.l. Labeo.ff. De pactis. Quòd ſi quis reddito ſibi inſtrumẽto liberatus õnino ſit, ſufficit ei inſtrumentum à creditore reddi, ſecundùm Bar. traditionem in.l. Huiuſmodi.§. Si ita legatum, in princip. in.2. oppoſi.ff. De lega.1. Porrò in ſpecie propoſita ſi creditor debitori, quem ciuiliter duntaxat obligatum habet, cautionem reddat, uidetur eum omnimodò liberaſſe.*

Sic alia liberatio non erit neceſſaria, argumen.l. Nihil tam naturale. ff. De regu.iuris. Cuius regulæ argumento Accurſ. & Dd.in.l. In contractibus, infra hoc titu.et in princip. Inſti. De litera.obliga. tradunt, literarum obligationem tolli ipſo iure per alias literas creditoris. Plane ea regula non minus locum ſibi uendicat, quando literas debitori creditor reſtituit, ut per Accurſ.in l. Ab emptione, in uerb. conſtituãtur. ff. De pactis, notabiliter per eam regulam ſcribentem, quòd ſicuti ✝ inſtrumento emptionis ſeruorum donato 2
et tradito cenſẽtur ſerui donati et traditi.l.1.infra De dona.ita per contrarium cenſentur omnia in priſtinum ſtatum repoſita, ſi is, cui donatum eſt, reddat inſtrumẽtum eidem, qui donauit. Commendat Alex.in.l.3. 4
n.11.ff. De acqui. poſſeſ. Item uidetur pro hac parte induci poſſe gl.receptæ ſententia in l. Legitima, ĩ. i.ſcholio. ff. De pactis, ubi dixit, quòd ſi creditor mulieri, quæ Velleiani exceptione tuta erat, uel filio familias, qui exceptione Macedoniani Senatuſconſulti defendi poterat, faceret pactum de non petendo, liberaret eos ipſo iure: quanquam ciuiliter & naturaliter antè eſſẽt obligati. Et eius rei illa eſt ratio, quòd ✝ pactum de nõ 3
petendo, quo debitor non ſolet ipſo iure liberari, his caſibus liberat ipſo iure: quũ uidelicet his pſonis fiat, quæ remoto pacto habebant exceptionẽ, ut Iaſ. tradit in.l.

Si

Siunus. §. Pactus ne peteret. i. col. ff. De pactis. Ergo & ſi chirographi reſtitutio non haberet in propoſito niſi uim illam uulgarem pacti de non petendo. l. Labeo ff. De pactis, hic tamen liberaret ipſo iure debitorē, qui ciuiliter duntaxat obligatus erat, & non numeratæ pecuniæ exceptione ſe poterat tueri. Quare iniuris quæſtione non male tentabitur, ſatiſfacturum creditorem ciuilem, ſi intra bienniū reddat debitori cautionē, nec præterea teneatur ipſum liberare: quū eum ulteriꝰ obligatum non habeat. Et huic opinioni congruere magis uidentur. l. Parti. uerba ī. d. l. 9. tit. i. Part. 5. Quod autem ad facti quæſtionem pertinet, ſit debitoris proprium, ſibi conſulere, ut illius reſtitutionis probationes
4 paret. Nā † & ſi creditori meo ſolui, et is mihi reſtituat inſtrumentū debiti, nō cogetur ulteriꝰ me liberare: quū ſolutione eius, quod debeatur, appareat, ſublatā fuiſſe omnē obligationē. Et tamen conſentire tenebitur, ut illius ſolutionis cōficiatur mihi publicū inſtrumentū ex Rapha. Cuma. cōtra Bal. et alios ſententia in. d. l. Huiuſmodi. §. Si ita legatū, ꝑut Iaſ. inibi. n. 5. refert.

1 Debitor vtrúm ab eo, cui ſub ſpe futuræ numeratiōis ſe literis obligauit, poſſit exigere mutuam pecuniam.
2 Intellectus. l. Si volūtate, ĩfra De dotis ꝑmiſſio. et an procedat non tantū ĩ cauſa dotis ſed etiam mutui.
3 Promittēs, ſe alicui mutuam pecuniā daturū, ad faciendū magis ſe uidetur obligare.
4 Nudo pacto promittēs alicui ſe donatur vni ei, vtrū ciuiliter obligetur.

VTILIOR ſuccedit quæſtio, utrùm reus hic i diffinitiuè abſolutus à petitione creditoris, poſſit ab eodem creditore mutuam petere pecuniam, quam illi creditor ſe mutuò daturũ promiſiſſe uidebatur? Et Bal. in. l. Qui pecuniam, in fine. ff. Si certum peta. reſpõdit, debitorem confeſſum ſpe futuræ numerationis poſſe agere cõtra creditorem, ut ſibi mutuam det pecuniam, argumẽ. l. Si uoluntate, infra De dotis promiſſi. ſi modò nõ erat ſtatim reſtiturus, ut quia dilatio ſibi data erat. Nã ſi ſtatĩ reſtituturus erat, nõ poſſet cũ effectu agere: quoniam obſtaret exceptio, Dolo facis, &c. Præterea, quod. d. l. Si uoluntate, inducatur ad cauſam mutui, colligitur ex Cyno inibi, ex eodem Bal. hic col. 2. & in. l. Cum quis. n. 19. ſupra De iuris et facti ignorã. & in Margarita, in uerb. Debitor. 16. Lu do. Roma. in nota. 636. Fortu. in. l. Si unus. §. Pactus ne peteret. n. 9. ff. De pactis. Sed tamen contrarium probari uidetur in. d. l. Si uoluntate, per argumentum ab ſpeciali. Accurſ. enim obſeruat, dotis fauore mirabilem fictionẽ conſtitui: ut etiam Bal. et Paul. Caſtrẽ. uterq; 2. col. in. l. i. ff. Solu matrimo. qui negant, d. l. Si uolũtate, procedere in cautiõe ex cauſa mutui. Et hoc Alex. magis probare uidetur in. d. l. Qui pecuniam, fina. uerb. dum ſcribit, hunc articulum tactum fuiſſe à Bar. ĩ. l. Si fideiuſſor creditori col. . ff. De fideiuſſo.

& à Bal. & Paul. in d. l. i. ff. Solu. matrimo. Bar tamen meliùs loquutum. Et quidem Bar. in d. l. Si fideiuſſor creditori. n. 5. ſcribit, quòd ſi creditor debitori, qui confeſſus eſt mutuam pecuniam accepiſſe, promiſit mutuare per ſolennẽ ſtipulationem, tenebitur per. l. Si pœnam. ff. De uerb. obliga. Si uerò (inquit Bart.) non interuenit ſtipulatio, ſed fuit actũ, quòd numeraret: iſtud eſt pactum nudum. Et non ueſtitur cohærẽtia promiſſionis: quia promiſſio fiebat à debitore in fauorem creditoris, & ab ea non debet habere fomentum pactio aduerſùs eum. Credit tamen Bart. quòd teneatur creditor mutuare ex honeſtate, ut euitet uerecũdiam, quæ eſſet ei, non obſeruare promiſſa. l. Quintus. ff. Manda. l. Pecuniæ. ff. De alimen. & ciba. lega. Vnde infert ad quæſtionem Sabbatinam, quòd ſi fideiuſſor debitoris denunciet creditori, ne numeret, poteſt tamen numerare inuito fideiuſſore, quem obligatum habet, quoniam ex honeſtate numerare tenebatur: niſi debitor factus eſſet non ſoluẽdo. Hæc Bar. quem Ioan. Imol. etiam ſequitur. in cap. Eum pro quo. n. pen. De fideiuſſo.

2 Ego reſoluo, † tex. in. d. l. Si uoluntate, infra De dotis promiſſi. etiam in cauſa mutui procedere, ut uidelicet creditor pactus eſſe uideatur, ſe mutuam pecuniã daturum debitori, à quo cautionem recepit. Facit. l. Cũ ultra, in uerb. PLACITA, infra. eo. Nec ulla mirabilis fi

ctio eſt dotis fauore circa tacitam pactionẽ. Sed utiq; circa uires pactionis differentia uerſatur. Singulare enim ius eſt dotis fauore conſtitutum, quòd actio dabitur ex pactiõe illa nuda, ampliato Imperatorũ reſcripto in.l. Ad exactionẽ, eo titu. Sed ſi cauſa mutui ſit, ex nuda pactione tacita non aget quis, ut ſibi mutua detur pecunia.l. Iuriſgentium.§. Igitur nuda, cum uulga. ff. De pactis. Quod ita Bal. & Rapha. Fulgoſ.n.2. & .:. tradiderunt in.d.l. Si uoluntate.

Fulgoſ. tamen. de eo ingenioſè dubitat, utrùm hodie cogatur quis ex pacto nudo mutuam dare pecuniam, quũ ex nudo pacto donationis hodie poſſit agi.l. Siquis argentum.§. pen. infra De dona. & uideatur hoc pactum continere donationem interuſurij, argumen.l. In. ædibus.ff. De donatio. Sed hæc ſententia ſcrupuloſa

Fulgoſij opinio reiecta.

eſt, et in omnino refutanda. Bar. enim in.l. Iuriſgentiũ n.2.ff. De pactis, qui agnoſcit, pactum de donando hodie utile eſſe propter actionem.d.l. Siquis argentũ.§. pen. Idem negat, pactũ de mutuando & de commodãdo legis eiuſdem auxiliũ habere. Nec lex correctoria facilè extendi debet. Præterea qui promittit mutuam pecuniam ſe daturũ, etiam ſi donator uideri poſſet, non tamen obligaretur per.d.§. penul. qui non procedit in ꝓmittẽte factũ, ut per Guihel. de Cun. Bar. Alex.n. 2.in.d.l. Iuregentiũ.§. Sed cũ nulla: licet Iaſ.n.39. cum

alijs

3 *alijs teneat indiſtinctè contrariũ. Planè † qui promiſit mutuam pecuniam ſe daturum, promiſiſſe factũ intelligendus eſt ſe. l. Si pœnam & ibi. Iaſon. n. 5. ad finẽ. ff.*
4 *De uerb. obliga. Quinimo et † qui nudo pacto promittit ſe donaturũ, nõ cõſtat, an obligetur efficaciter per d. l. Si quis argentum. §. penul. Nametſi Accurſi. in. §. Aliæ, ĩ uerb. manifeſtauerit, Inſti. De dona. Bar. ĩ. d. l. Iuriſgentiũ. n. 2. ſentiãt, hoc quoq; caſu locũ eſſe. d. §. pen. ut etiam, Angel. ibidem, et Areti. in. l. 2. col. 2. ff. De lega. i. Angel. Aret. ĩ. §. In perſonã. n. 3. Inſti. De actio. & ibi Ludo. Gomeſ. n. 4 i. Fortu. in. l. Legitima, col. 6. ff. De pactis, et Frãciſ. Rip. lib. 3. Reſponſo. reſpõſo. 12. qui dicit, hanc eſſe communem opinionem: at contrariam opinionem tenuerunt Franciſ. de Rampo. in. l. fi. ff. De cõdicti. ob cauſam, Ioan. Imol. ĩ. l. In ædibus. §. i. ff. De dona. Saly. l. 2. ſupra De cõdicti. ob cauſ. Alex. in. d. l. Iuriſgentium. n. 11. & ibi Iacob. de Sancto Geor. in. 1. lect. n. 17. & in. 2. lect. n. penul. Sozi. in. l. Legem, ante. n. 14. ſupra De pactis, Curt. Iuni. in Rub. eiuſdẽ titu. n. 13. Galiau. in Rub. ff. De uerb. obliga. n. 61. Andr. Alcia. qui ſcribit, hanc eſſe communem opinionem, in. l. Si pacto quo pœnam, col. 1. ſupra De pactis. Et profectò hæc ſententia probabilior uidetur, ſecundũ ea, quæ adductis hĩc inde argumẽtis Deo dante reſoluemus in. d. l. Iuriſgẽtium*

tium

tium. Igitur ſi is, qui ꝑmittit pacto nudo ſe donaturũ, non obligatur ciuiliter, minùs obligabitur, qui ſe mutuaturum certam pecuniæ quantitatem conuenerit.

1 Exceptio non numeratæ pecuniæ vtrum regulariter locũ habeat etiam in alijs cauſis, quàm mutui.
2 Interpretatio. l. In cõtractibus in princip. hoc tit.
3 Intellectus. l. Antiquæ. §. Sin autem, ſupra ad Velleia.
4 Interpretatio. §. Sed quoniã. l. In cõtractibus, infra hoc ti.
6. Interpretatio. l. pen. hoc tit.
7 Literarum obligatio non fuit reſtricta ad cauſam mutui.
8 Dotis cauſa cur ſeparationẽ recepit ab alijs cauſis circa exceptionem nõ numeratæ pecuniæ.

NOVISSIME operæpretiũ facturũ me exiſtimaui, ſi ſtudioſos illud admonerem, quòd etſi noſtra. l. & huius exceptionis materia omnium ferè iuris auctorum interpretatione ſit reſtricta ad cauſam mutui, idq́; etiam leges Regnorum Hiſpaniæ fuerint ſecutæ: fortaſſis uerius eſt, † Imperatores generaliter etiã in alijs cauſis æquè exceptionẽ non numeratæ pecuniæ cum ſuo priuilegio admiſiſſe. Neque enim Cæſarũ leges ad mutui cauſam ſe dũtaxat retulerunt: quanquã in mutuo frequentioris uſus gratia ad occurrentes caſus ſæpiùs reſcripſerint. 1

Contra cõmunẽ opinionem.

Pro hac opinione facit primò † l. In contractibus, ĩfra, hoc tit. ubi Iuſtinia. ſic exorditur, IN CONTRACTIBVS IN QVIBVS PECVNIAE VEL RES NVMERATAE VEL DATAE ESSE CONSCRI- 2

BVNTVR

BVNTVR. *Dura etenim uidetur interpretatio, ſiquis hæc uerba coarctet ad cauſam mutui, & res intelligat conſiſtentes in pondere uel menſura: quum rei appellatio generalis ſit, l. Rei appellatio. ff. De uerb. ſignifi. & poſſit exceptio non numeratæ pecuniæ ad omnes res pertinere. l. Pecuniæ ff. De uerb. ſignifica. et quod idem Iuſtinia. tradit in. l. 2. §. pen. ſupra De conſtitu. pecu. Facit optimè. l. fina. infra. hoc titu. Et hanc opinionem tenuerunt Simon Vincenti. & Iacob. Butriga. quos Alberi. retulit in. l. Generaliter, in princip. ĩfra hoc titu. adijciẽs, quòd hanc opinionem uſus approbat. Sed & Bal. in. l. Si ex pretio, ad finem, ſupra Si certum peta. ita ſcribit, Quærit hic Cynus, nunquid chirographũ operetur in alijs cõtractibus idem, quod ĩ cõtractu mutui, ut ſi ſpe futuri cõtract⁹ aliquid cõfiteor in quocũq; cõtractu, oporteat querelã opponere infra biennium? Gl. uidetur ſe referre ſolùm ad contractum mutui, ut inſti. De litera obliga. Cynus uerò ſecũdùm Iacob. de Rauẽ. dicit, quòd idem in omni contractu. Quod eſt notabile. Hæc Bal. Saly. etiam ibi. n. 10. ſic ſcribit. Quæro quartò cum Cyno, ſi chirographũ emanat ſpe futuræ celebrationis alterius contractus quã mutui, nũquid eodem modo obligat quo in mutuo: ut ſic eodem modo poſſit opponi exceptio? Et dicit quòd ſic ſecundùm Iacob de Rauẽ. Sed glo. ſentit oppoſitum*

Inſti.

Inſti. De litera. obliga. in princi. Ideo maturius cogitã dum relin. ſuo. Angel. etiam Peruſ. conſ. 16. Domina Angelina, ſecũdùm hanc opinionem ex facto uidetur reſpondiſſe. Sed & Rapha. Fulgoſ. in. l. Cum de indebito. n. penul. in fi. ff. De proba. retulit, aliquos fuiſſe Dd. qui acciperent generaliter. d. l. In contractibus: ſed quòd oportet cum glo. trãſire. Licet (inquit) eorũ opinioni plurimùm alludat prima facies & literarum figura. Idem Fulgoſ. ĩ. l. Generaliter. n. 2. infra eo. ſcribit, ſemper ſibi in diſputatione placuiſſe hãc opinionẽ. Et pro ea fortiter inducit tex. in. l. Antiquæ. §. Sin autem, ſupra Ad Velleia. ubi ſi mulier confeſſa fuerit, ſe pecuniam uel res accepiſſe pro interceſſione: ea confeſſio regulariter mulieri non nocet. Deniq; creditor ſi uelit obtinere, probare debet, mulierem res uel pecunias accepiſſe. Sed communem opinionẽ tenendo, quã ſequi ſe ait contra ſecretum conſcientiæ, reſpondet ad eum. §. in muliere ſpeciale eſſe. Quoniam qua fragilitate intercedit, eadem cõfitetur. Item cùm grauetur mulier in eo, quòd ſi inſtrumentum tribus teſtibus ſignatũ ſit, omnimodò ei ſtatur: in alio fuit releuata, ne ſtatim prçiudicaret confeßio. Subiungit idem Doctor, bellißimam quæſtionem eße, nũquid illa exceptio, quæ datur mulieri cõtra ſuam confeßionẽ ĩ hoc, ut creditor teneatur probare, finiatur biennio? Et reſpondet, quòd.

l. In contractibus, loquitur in mutuo: ideo uidetur nullo tẽpore finiri. Quod ſatis reputat difficile. Ia. Fulgoſ. in. d. l. In contractibus. n. 2. pro hac opinione Simonis Vincenti. expendit glo. ibi in. 1 ſcholio, ut repetijt in. §. Sed quoniam, eiuſdem. l. uerſ. Nota argumentum. Sed tamen tex. qui Fulgoſium implicauit, in. d. l. Antiquæ.
3 *§. Sinautem, † expeditam interpretationem habet: ut non uideatur oneraturus pręſentem inſpectionem. Nec enim mulier eo caſu exceptionem habet non numeratæ pecuniæ, quæ in ſpe futuræ numerationis fundamentũ habet: ut aliâs diximus ex Bal. traditione ĩ. l. i. ſupra De condicti. ob turpem cauſam. Sed ſimpliciter negando tuta eſt, ſi ſtipulator non probet, eam pecunias uel res accepiſſe. Sic biennij quæſtio ſuperuacua eſt: quũ mulier eo caſu non habeat exceptionem. Facit quod in ſimili notauit Bal. pen. col. uerſ. Vlterius habetis, in Authen. Hoc ius, ſupra De ſacroſan. eccleſ.*

Secũdò pro hac opiniõe fortiſſimũ argumentũ pręſtat
4 *† §. Sed quoniã. d. l. In cõtractibus, infra eo. Vbi Iuſtinian⁹ à generali regula, quã ĩ princ. l. tradiderat, excepit confeſſionem debitoris rerum uel pecuniarũ apud ſe depoſitarũ: ut cõtra huiuſmodi confeſſionẽ nõ ſit ei dãda exceptio nõ numeratę pecunię. Ergo ſi exceptio debet eſſet de regula, cõuincitur, regulã ad oẽs cauſas regulariter pertinere, nõ uerò ad cauſã mutui*

dũtaxat

dũtaxat. Quo argumento præcipuè Simon Vincẽti. & Fulgoſ. uſi ſunt. Sed et ſi huius argumẽti formidine Accurſ. et interpretes eũ tex. retulerũt ad creditoris confeſſionem, qui ſcriberet, res à ſe depoſitas ſibi fuiſſe reſtitutas: uerba tamen ſolum debitorem manifeſtè reſpiciunt, ut aliâs cum Odofre. & Barto. diximus. Quorum auctoritas ad hanc quam tẽtamus, opinionẽ rectè inducitur. Præterea Ioã. Petrus Ferra. in Pract. Papien. in forma libel. in actio. hypotheca. in uerb. In depoſito, Iaſ. Riminal. Curti. Iunior. Alcia. in. l. i. ſupra De edendo. Thomas Parpal. in. l. 2. n. 9. ff. Si certum peta. priuilegiũ in confeſſione depoſiti eſſe dixerũt expreſſũ in eo. §. quòd huiuſmodi cõfeſſio nõ ſit irrita per exceptionem non numeratæ pecuniæ. Igitur eiſdem conſequens fuit, hoc agnoſcere, exceptionem nõ numeratæ pecuniæ regulariter in omnibus cauſis locũ habere. Alioqui nullum eſſet priuilegium in cõfeſſione facta ex cauſa depoſiti.

Tertiò grande huius opinionis argumentum colligitur ex. §. Super cæteris. d. l. In contractibus. Probatur enim ad contextum literæ, & agnoſcunt omnes, quòd exceptio non numeratæ pecuniæ, quæ creditori intra xxx. dies conceditur, locum habet non ſolùm in pecunia numerata & rebus, quæ conſiſtunt in pondere uel menſura, ſed etiam in ſpeciebus & in omnibus cauſis, quæ

nec

nec mutui ſint, nec dotis. Planè quum Iuſtinianus in.§. Sed quoniam, expreſſerit, uelle ſe coarctare exceptionem hanc, quæ creditori datur: ueroſimile nō eſt, quòd eam in tempore coarctauerit, in rebus uerò & cauſis extenderit. Præſertim quum litigatores exceptionem datam debitoribus niterētur extēdere ad ſecuritates, facto argumēto à regula. d. l. In cōtractibus, in princi. Vt appareat, non minus generaliter pecunias & res accipiendas eſſe in. d. l. In contractibus, in princi. quàm expreſſum ſit in. d. §. Super cæteris. Deniq; Bart. in noua additione in. d. § . miratur, cur differentia recepta ſit inter creditoris et debitoris exceptionē, ut debitor tantùm ex cauſa mutui habeat exceptionē fauorabilē: creditor autem generaliter ex omnibus cauſis ſibi ſolutum fuiſſe confeſſus habeat exceptionem. Et cogitandum ſuper hoc reliquit.

5 *Quartò facit regula † tex. in. l. Aduerſus, infra hoc titu. declarantis, ibi habere locum exceptionem non numeratæ pecuniæ, ubi quaſi credita pecunia petitur. Igitur quum uerbum credendi generale ſit, nec ad mutui cauſam ex ꝓprietate reſtringi debeat. l. 2. §. Creditum. ff. Si certum peta. exceptio non numeratæ pecuniæ etiam in alijs cauſis locum habet.*

Quintò Iuſtiniani uerba exprimere uidentur hanc
6 *ſententiam † in. l. pen. infra. eo. quū ait,* CVI COMPE

TIT

TIT HVIVSMODI EXCEPTIO VEL DOTIS VEL ALTERIVS CAVSAE NOMINE. *Quæ uerba oſtendunt, debitorum exceptionem uel querelam de non numerata pecunia ad mutui cauſam non reſtringi. Nam & ſi † alter de duobus dicatur, ut in notabili ſpecie obſeruat Angel. Aret. in tracta. maleficio. ĩuerb. Et dicto maleficio ſemper adſtitit. n. 5. et tradunt Nouiores in. l. Si creditores, in uerb.* ALTER PRO ALTERO *ſupra De pactis, illud uerũ eſt, ſi relatiuè ſumi queat. Igitur quum in. d. l. pen. nulla eſſet facta mentio cauſæ mutui, uerbum,* ALTERIVS, *generaliter accipiendum eſt, ut etiam in. d. l. In contractibus. §. Super cæteris, in uerb.* ALTERIVS *. Facit tex. cum glo. in. l. Ancillæ, & ibi Bal. i. col. notat, infra De furtis, tex. cum glo. ubi Aret. in. l. Si duo rei, in uerb. altera. ff. De duobus reis.* 6

Sextò & ultimò induco tex. in princip. Inſti. De litera. obliga. ubi Iuſtinianus ſcribit, exceptionem non numeratæ pecuniæ locum habere, quoties quis ſcriptura obligaretur. Igitur ſi oſtendero, † literarum obligationem generalem fuiſſe, conſequetur, tam generaliter exceptionẽ non numeratæ pecuniæ accipiẽdam, quàm latè patuit obligatio literarum. Quòd autem literarũ obligatio efficax fuerit non tantùm ex mutui cauſa ſed etiam ex alijs cauſis, uerba Iuſtiniani indicare uidẽtur 7

in.d.princip.ſcribentis, OLIM SCRIPTVRA FIEBAT OBLIGATIO QVAE NOMINIBVS FIERI DICEBATVR QVAE NOMINA NON SVNT IN VSV: quum nominis appellatio ad omnē contractum et obligationē pertineat.l.Nominis.ff.De uerb.ſignifi. Præterea ſicut uerborum obligatio uariis cauſis aptatur, & pendet ex negotio contracto.l.5.ff.De uerb. obliga.Sic & literarum obligatio, argumē.l.Nō figura.ff.De actio.et oblig.l.1.in fi.ff.De annu.lega. §.fin.Inſti.De obliga.Hoc cōſtat ex Theophilo græco interprete in.d.princip.Scribit enim, literarū obligationem olim fuiſſe ueteris nominis in nouum creditū per ſolēnes literas tranſformationem, ut ſi quis ex locationis aut emptionis aut mutui aut ſtipulationis cauſa mihi eßet obligatus, inciperet extīcta priore obligatione mihi idem debere ex literarū obligatione. Quod eſt notabile ad intellectū.l.Aduerſus, infra hoc tit. Idē expreßim tenuerūt Iacob.de Rauen.& Cynus, quos Bal.inibi ad finē ſecutus eſt in.l.Si ex pretio, ſupra Si certum peta.Hoc & Bar.probauit in.d.l.In contractibus, & in.l.una.n.9.ff.De condicti.ex.l.ubi Iaſon.n.8.idem ex eius ſententia collegit.

His itaq; argumentis publicè olim defendi, exceptionē non numeratæ pecuniæ cū ſua prærogatiua generaliter cōpetere in omnibus contractibus, in quibus

pecuniæ uel res numeratæ uel datæ eſſe conſcribũtur. Et duo receptæ uulgò ſententiæ potiſſima argumenta dicebam non obſtare. Alterum ex.l.Generaliter, infra eo. quoniam re uera Iuſtinianus ibidem non diſtinguit cauſam mutui ab aliis cauſis ſecundum ea, quæ ſupra tradidi in pagina.100. Alterum etiam argumentum negabam obſtare, quod colligi uidebatur ex tit. De dote cauta non nume. & ex.§.In omni, in fine.l. In cõtractibus, infra eo. Reſpondebam enim, † cauſam dotis non iccirco ſeparatã fuiſſe ab alijs cauſis, quòd in alijs ceſſaret noſtra non numeratæ pecuniæ exceptio: ſed magis illo nomine, quòd in cauſa dotis diuerſa tempora fuerunt ſtatuta, ut probatur in.l.fina. infra De dote cau. non numer. in Rub. & princip. De tempori. non ſolu. pecuniæ ſuper dote Colla.7. 8

Et per hæc apparet, huius.l. materiam tam in theorica quàm in praxi clariùs & plenius traditam eſſe ſcholaribus in noua Conimbricenſi Academia cõmorantibus.

Laus Deo.

IN HIS COMMENTARIIS NIHIL eſſe, quod religioni CRHISTIanæ repugnet, iudicauit D. Pellagius Rodericus ſacræ Theologiæ Doctor doctiſſimus.

INDEX RERVM IN HIS

Commentarijs contentarũ: cuius prior numerus paginam, poſterior numerum indicat.

ABSOLVTIO vtrùm pſit ei, qui iurauit, mutuã ſe accepiſſe pecuniam: vt nõ obſtãte iuramẽto poſſit opponere exceptionẽ non numeratæ pecuniæ. p.111.n.4.

Accepit verbũ à Notario aſſertũ quomodò intelligẽdũ ſit. p.157.n.4.

Accurſius in.l.2. in verb. conſtiterit hoc tit. quomodò poſſit intelligi. p.182.n.2.

Accurſ.in.l.Iulianus, in.1.ſcholio.ff. De condictio in debi. quomodo intelligendus.p.235.n.4.

Accurſ.in.l. Si ex pluribus, in.4. & fina.ſcholio.ff. De ſolutio. quomodò intelligendus.p 212.n.3.

Actio doli & exceptio vtrum competant contra nutritorem & nutricem.p.55.n.5.

Actio iudicati actio in factum eſt. p.67.n.5.

Actio ex literarum obligatione naſcitur etiam ſi eodem tẽpore numeratio interuenerit. p.27.n.1.

Actio ex numeratione vtrùm naſcatur, ſi eodem tẽpore is, cui numeratum eſt, ſe literis obligauerit.p. 31.n.6.

Actor, qui numerationẽ probauit p vnũ teſtẽ confeſſionẽ verò aduerſarij pbauit per alterum: vtrùm ſatis probaſſe numerationem videatur.p.243.n i.

Agens ex numeratione an vincere debeat, ſi confeſſionẽ aduerſarij ſolũ probauerit.p.95.n.4.

Agnoſcens cautionis fidem, regulariter excipere nõ poteſt de nõ numerata pecunia.p.103.n.1.

Agnoſcere fidem cautionis an videatur is, qui creditori partem ſimpliciter quantitatis ſoluit, non referẽdo ſe ad cautionẽ.p.105.n.4.

Allegari poteſt iuris præſumptio poſt cõcluſionẽ in cauſa ſimul cũ iuris allegationibus. p.49.n.6.

Alter de duobus qũ dicatur. p.272.

Argentarius fideiuſſor poteſt cõueniri & exigi, nõ excuſſo prĩcipali. p.155.n.2. Et an hẽat exceptionẽ nõ numeratæ pecuniæ.p.154.n.j.

Authẽ. Cõtra qui propriã. hoc tit. quibus caſibus pcedat. p.37. n.2.

B

BAL.in.l.pecuniæ. C. de ſolutio. quomõ intelligẽdus.p.87.n.12

Bal.cõſ.197.in fi. li.3.quomodò intelligendus.p.116.n.2.

Bar.in.l.2.§ fi. n.5.ff. Si certũ peta. quomodo intelligẽdus.p.103.n.4

Bar.ĩ.l. Certi cõdictio.§. Si nũmos n.10.ff. Si certum peta. quomodo poſſit intelligi.p.51.n.3.

Bar.in.l. Triticũ. n.4. ff. De verb. oblig.quõ intelligẽdus.p.12. n.2. & p.139. in pri. cũ pluribus ſequẽ.

Biennij tempus non currit contra minores xxv. annis.p.194.n.1. &

vtrum elapſo hoc tẽpore, audiatur literis obligatus, ſi velit probare negatiuã. p.167.n.2.

Bonæ fidei mẽtio poſita in concluſione actionis vel exceptionis an faciat actionẽ vel exceptionem contra parentes patronos ue procedere, ſi in facti narratione mentio doli facta eſt. p.58. n.9.

C.

CAutio quibus caſibus dicatur eſſe alicuius. p.36.n.1.

Cautio ſine cauſa emiſſa obligat efficaciter eum, qui agnoſcẽdo eius cautionis fidem, partem ſoluit. p.104.n.3.

Cautio ex mutui cauſa creditori data præiudicat interim debitori, dum nõ queritur, aut non opponit exceptionem. p.50.n.1.

Cauſa ſtipulationis libello eſt inſerenda. p.68.n.8.

Chirographũ, quo quis ſe obligat ad reddendã pecuniam, quam accepit, intelligitur de pecunia mutua. p.10.n.2.

Ciuiliter duntaxat obligatus debitor an poſſit intra bienniũ nõ ſolùm condicere cautionem, quam ſpe futuræ numerationis dedit, ſed etiam petere liberationẽ à creditore. p.259.n.1.

Compenſationis exceptio non oppugnat rem iudicatã: vnde ante executionẽ põt opponi. p.237.n.5

Cõdictio ſine cauſa, quæ debitori datur ad repetendũ à creditore chirographũ, tẽporalis eſt, ſicut et querela non numeratæ pecuniæ. p.69.n.1.

Condictio ſine cauſa, quæ perſonalis actio eſt, finitur quandoque triennio. p.70.n.2.

Condictio ſine cauſa, de qua p gl. in l. Iulianus. ff. De cõdicti. ndebi. vtrũ oriatur poſt executionẽ, an ſtatim poſt rẽ iudicatã. p.238 n 6

Confeſſio facta præſente parte & tacente vtrùm plenè probet in eius fauorem. p.94.n.2. Et quòd vtilior ſit, quando expreſſim acceptatur: quàm ſi tacitè acceptata videatur. p.95.n.3.

Confeſſio debiti facta in vltima voluntate abſente parte nõ probat debitũ plenè, ſed tãtùm ſemiplenè. p.124.n.2. Et an hoc pcedat etiam ſi confeſſio talis ſit, quæ facta inter viuos debitũ plenè probaret, etiam ſi facta fuiſſet abſente parte. p.125.n.3.

Confeſſio facta ex mutui cauſa ſine literis & ſine ſtipulatiõe nec quidem abuſiuè poteſt appellari mutuũ ciuile. p.162.n.7.&.p.256.n.8

Confeſſio ex cauſa mutui enunciata parte abſẽte, probat ſemiplenè numerationẽ ſine metu exceptionis nõ numeratæ pecuniæ. p.96.n.5.

Cõfeſſio, quæ ſemiplenè probat, quandoq; vtilior eſt, quàm quæ plenè probat. p.97.n.6.

Cõfeſſio facta p aliũ principali approbãte vtrùm poſſit irrita fieri

per exceptionē vel querelā non numeratæ pecuniæ. p.151 n.1

Confeſſiones ſimilis quantitatis ad vnam eandēq; ſummā in dubio referendæ ſunt, etiam ſi obligēt. p.145. n.9.

Confeſſus in priuato chirographo, ſe mutuā pecuniā Titio debere, etiam ſi nō addat verbū aliquod diſpoſitiuū, promittere eā intelligitur: & literis manet obligatus. p. 13. n.3.

Confeſſus in ſcriptura, ſe debere ex alijs cauſis, quàm mutui, promittere quidē videtur: ſed ciuiliter obligatus non manet. p. 14. n.4.

Cōfeſſus in iudicio, ſe mutuam pecuniā recepiſſe, an habeat exceptionē nō numeratæ pecuniæ. p.120. n. 1. Et quid ſi confeſſus ſit in publico inſtrumento habente paratam executionem. p. 121. n.3.

Confeſſus, penes ſe habere mutuam pecuniā habet nihilominus exceptionem non numeratæ pecuniæ. p.106. n.2.

Confeſſus in vltima volūtate Titiū debitorem ſibi ſoluiſſe, videtur eū dē liberare per fideicōmiſſum voluiſſe, ſi non ſoluit. p.129. n.8.

Confeſſus in vltima voluntate, ſe aliquid Titio debere, videtur id Titio legaſſe, ſi nō deberet: quanuis verbum diſpoſitiuū minimè ſubiecerit. p.128. n.6. Et an hoc procedat, ſi confeſſus ſit, decem à Titio mutua recepiſſe, quæ non receperat. p.128 n.7.

Confeſſus in veritate ſe mutuū recepiſſe, non habet beneficiū exceptionis non numeratæ pecuniæ. p.115. n.1.

Confeſſus ſe recepiſſe aliquid ex depoſiti cauſa vel alia ſimili, nō infirmat ſuā cōfeſſionē maximè factam in publico inſtrumēto, etiā ſi probet, quòd tempore confeſſionis nihil recepit p. 192. n.8.

Cōfitens ſe recepiſſe dotem, quā nō recepit, videtur tacite paciſci cū eo, cuius voluntate confitetur, dotem ſibi dari. p.136. n.4.

Conſtitutum an eo modo poſſit accedere ciuili obligatiōi, quo & fideiuſſio. p.46. n.5.

Creditor, qui fatetur, debitorem præſentem ſibi ſoluiſſe, nō videtur eidē facere pactū de nō petendo: ſecus ſi fateretur, eundem ſibi nō teneri. p.16. n.7. Et. p.129. n.8.

Creditor, qui ante xxx. dies à tempore ſuæ confeſſionis, agere cœpit, vtrùm habeat replicationem non ſolutæ pecuniæ, ſi quo tēpore replicat, elapſi iam ſint xxx. dies. p. 203. n.4.

Creditor vtrùm poſt xxx. dies audiatur, ſi replicet, ſpe futuræ ſolutionis datàm à ſe apocham debitori, & quòd hoc vult ꝓbare. p. 220. n.1. cum ſequent.

Creditor qui apochā debitori dedit, etiam poſt xxx. dies auditur, ſi ꝑ cōfeſſionem debitoris ſe præſen-

te ſactam, velit probare negatiuam. p.223. n.4.

Creditor, q ſine ſcriptura confeſſus eſt, ſolutam ſibi fuiſſe pecuniã, etiã poſt xxx. dies auditur, ſi quocũq; legitimo modo negatiuã velit probare. p.223. n.3.

Creditoris confeſſio ſtatim illi nocet, & interim dũ nõ queritur, aut non opponit de nõ ſoluta ſibi pecunia, p.132. n.11.

Creditoris exceptio intra xxx. dies ad omnes cauſas regulariter inducitur, ex quibus ſibi ſolutum confeſſus eſt. p.225. n.1. & p.270. verſ. Tertio.

D

DEbitor', qui debitum probatũ per fidem publici inſtrumẽti nõ potuit ꝓbare ſe ſoluiſſe p apocha creditoris, poterit poſt cõdẽnationẽ & executionẽ, cõdicere ſolutionẽ ex apocha probandã. p.234. n.2. Et an hoc caſu poſſit ante executionẽ intẽdere, vt per modũ cõpenſationis ratio habeatur cõdictionis ſine cauſa. p.235. n.3.

Debitor vtrùm ab eo, cui ſpe futuræ numerationis ſe literis obligauit poſſit exigere, vt ſibi mutuã det pecuniã. p.262. n.1.

Depoſiti cõtractus eſt, etiã ſi pecuniæ ad numerũ depoſitæ domini um tranſeat in eũ, apud quẽ depo nitur. p.81. n.4. Et põt hoc depoſitũ incõtinẽti repeti. p.84. n.7.

Depoſitũ ſibi reſtitutũ à debitore fuiſſe cõfeſſus an hẽat ĩtra xxx. dies q̃relã & exceptionẽ. p.206. n.2

Dinus in. c. Locupletari, in fine De regu. iuris. lib 6. quomodò intelligendus. p.226 n.8.

Doli actio et exceptio, vide ſupra in verb. Actio. Et qd doli actionem proponẽs non debeat in libello vllã facere mẽtionẽ, quòd ſit intra biennium p.180 n.4.

Doli exceptio aduerſùs quas perſonas nõ detur p.55. n.4. Et an detur cõtra eũ, qui ſit in ignorantia etiam non iuſta. p.54. n.2.

Doli exceptio nõ eſt probãda ab eo qui dicit, ſe dediſſe cautionẽ ſpe futuræ numerationis, & nõ eſſe ſibi numeratã pecuniã. p.53. n.1. Et nõ magis opponi poteſt poſt bienniũ, quàm exceptio non numeratæ pecuniæ. p.171. n.3.

Doli exceptio vtrũ videatur oppoſita: an verò exceptio nõ numeratæ pecuniæ, ſi reus ex cautione conuẽtus factũ ſimpliciter narrauerit ſine doli mẽtione. p.57 n.8.

Donandi animus in confeſſione facta ex cauſa mutui debet euidẽter probari. p.102. n.2.

Dotis cã cur ſeparationẽ recepit ab alijs cauſis circa exceptionẽ nõ numeratæ pecuniæ. p. fina.

Duo chirographa ſimilis mutuæ q̃titatis vtrũ ad eandẽ, an ad diuerſam quãtitatem in dubio referenda ſint. p.138. n.6.

E

ECcleſiaſticæ perſonæ non ſunt iudicandæ p leges ciuiles, quæ ſentiant, non audiēdū poſt xxx. dies creditorē, ſi velit ꝓbare negatiuam.p.224.n.6.

Exceptio nō eſt perpetua, ſi reus eā potuit per modū agendi proponere.p.60.n.2.

Exceptio in factum in hac materia quando propriè competat.p.64.n.1.Et quòd differat ab exceptione non numeratæ pecuniæ quaſi genus ab ſpecie.p.66.n.4.

Exceptio nō numeratæ pecuniæ nō habuit olim prærogatiuam, quā hodie habet.p.59.n.1. Et eſt in factum exceptio.p.66.n.3. Et cōſiſtit in duobus.ſ. in ſpe futuræ numerationis, & quòd non fuit numeratum.p.50.n.2. Et ꝓpriè cōpetit, ſiue ex ſtipulatione, ſiue ex literis cōueniatur reus.p.65.n.2. Et poteſt opponi poſt litē conteſtatā quaſi perēptoria.p.48.n.3.

Exceptio nō numeratæ pecuniæ vtrùm odio magis creditorū, quā fauore debitorum meruerit prærogatiuā.p.61.n.4. Et an in ſcriptis ꝓponi debeat.p.47.n.1. Et an poſſit allegari poſt concluſionē in cauſa.p.48.n.4. Et vtrùm poſſit tolli per ſtatutum.p.130.n.1. Et an cōpetat contra cōfeſſionē probatoriam ſine ſcriptis factā.p.93.n.1. Et an detur contra cōfeſſionē mutui præteriti p.98.n.1. Et vtrùm cōpetat, etiam ſiis, cui quis confeſſus eſt mutuā ſe debere pecuniā, ꝓmiſerat antea eidē ſe mutuā daturū.p.146.n.1.

Exceptio nō numeratæ pecuniæ nō competit contra confeſſionē depoſitæ ad numerū pecuniæ.p.87.n.5. Nec contra mutui confeſſionem, ſi præcedēs alia cauſa dicatur in mutui cauſam fuiſſe cōuerſa.p.90.n.1. Nec contra cōfeſſionem factā in vltima voluntate.p.123.n.1. Nec cōtra cōfeſſionē factā animo donādi p.101.n.1. Nec cōtra geminatā cōfeſſionē.p.131.n.1. Nec contra cōfeſſionē iudicialē.p.120.n.1. Nec contra cōfeſſionē iuratā.p.108.n.1. Nec contra confeſſionē iuramēto deciſorio confirmatā.p.120.n.2. Nec contra cōfeſſionē factā pupillo à tutore.p.149.n.1.

Exceptio non ſolutæ dotis æquè datur contra vxorē patriſq; vxorē, & quēlibet extraneū.p.148.n.3.

Exceptio non ſolutæ dotis vtrùm ei detur, cui antè dos fuerat promiſſa.p.147.n.2.

Exceptio non ſolutæ pecuniæ, quæ creditori datur, replicatio magis ē.p.201.n.1.Et an detur intra xxx. dies ei creditori, qui coram rogatis teſtibus confeſſus eſt ſibi ſolutū.p.210.n.1. Et an ei, qui pacto debitorē liberauit.p.212.n.2.

Extraneus à patre filiæ nuptæ quo caſu diſtiguatur circa exceptionē nō numeratæ dotis.p.149.n.4.

F

FIctio numeratióis an inducatur per lapſum bienuij.p.173.n.4.

Fideiuſſor poteſt ab eo, pro quo fideiuſſit, repetere quod probat ſe creditori ſoluiſſe per ſolã creditoris cõfeſſionem.p.231.n.10. Et etiam ſi lapſi ſint 30.dies à tẽpore talis confeſſionis, poterit debitor hanc fideiuſſoris exactionẽ impedire, opponẽdo exceptionẽ non ſolutæ pecuniæ ex perſona ipſius creditoris. p.233.n.12.

Fides cautionis nõ omnino nullius momenti efficitur, oppoſita intra legitimũ tempus exceptione nõ numeratæ pecuniæ.p.240.n.1. Et quãdo videatur agnita fides cautiõis, vi. ſupra in verb. agnocẽs.

Fraus facta de contractu mutui ad contractũ depoſiti retinet exceptionẽ non numeratæ pecuniæ.p.87.n.10.Et quomodo talis fraus deprehendatur.p.ead.n.11.

Fruſtrà aduerbiũ ad effectũ quandoque refertur.p.22.

G

GEminata cõfeſſio excludit bñficiũ huius exceptiõis.p.131.n.1.

Geminata confeſſio probat, etiã ſi facta ſit abſente parte.p.185.n.3.

H

HAEres eius, qui mutuæ pecuniæ cautionẽ dedit, ætatis beneficio poteſt reſtitui à biennij præſcriptiõe: quæ aduerſus ipſum cõpleta eſt.p.198.n.4.

Hæres eius qui mutuæ pecuniæ cautionem dedit, poteſt etiã ſi maior annis ſit, ex generali clauſula reſtitui à biẽnij præſcriptiõe: quũ probabiter ignorauit, defunctũ cautionem dediſſe.p.200.n.7.

I

INnocentius in cap. Quia pleriq;. n.2. De imuni.eccleſ. quomodò intelligendus.p.278.n.9.

Inſtrumẽtum emptionis ſeruorum ſicuti ſi donetur & tradatur, videtur donati & traditi ipſi ſerui: ita quoq; ſi is, cui donatum eſt, reddiderit inſtrumentum eidẽ à quo acceperat: videtur õnia in priſtinũ ſtatũ repoſita. p.260. n.2.

Inſtrumẽtũ publicũ ꝓbat debitũ, ſi ĩ eo aſſerta ſit pecuniæ receptio: quamuis cauſa non fuerit expreſſa.p.156.n.2. Et excludit vtilitatẽ exceptionis non numeratæ pecuniæ.p.ea.n.1.

Intellectus.l. Tale pactum ff. De pactis.p.217.n.7. Et.l. Nõ debet De dolo.p.59.n.10.Et.l. Qui pecuniã Si certũ peta.p.23.n.7. Et §. Marcellus. l. Si duo patroni De iure iurã.p.17.n.10. Et.l.4. Cõmoda. p.30.n.3. Et.l. Qui ad certũ Loco. p.5.n.4. Et.l. Si chirographũ De proba.p.218.n.8. & §. Dotis.l. Si ego De iure doti.p.40.n.4.

Intellectus. l. Ex ſñia. ff. De teſtatute.p.14.n.5.Et.l. 1. in fin. De annuis lega.p.5.n.5.Et.l. Aurelius.§. fina. De libera.leg.p.137.n.5.Et.l.j

§.fi. De obſequijs.p.57.n.6.
Intellectus.l.2.§.Circa.ff. De doli exceptio.p.63.n.6.Et §. Generaliter,ea.l.p.55.n.3.Et.l.Cōſenſu De actio.& oblig.p.5.n.3. Et.l. Non figura,eo.ti.p.4.n.2.Et.§.Si quis igitur.l.1.De verb.oblig.p.41.n.9.Et.§.Chryſogonus.l.Si ita,eo.ti.p.153.n.2.Et.l.Si acceptolatũ, in fine De accepti.p.223.n.5.
Intellectus.l.Si ex pretio.C.Si certũ peta.p.92.n.4.Et l. fin. De cōdi. ex.l.p.178.n.2.Et.l.2.§.fi. De conſti.pecun.p.130.n.2.Et.§ Sin aũt. l.Antiquæ Ad velleia.p.269.n.3. Et.l.i. De non numer.pecun.p.44. n.4,&.l.2.eo.ti.p.71.n.2. Et.l.Si ex cautione.p.22.n.2.&.p.32.n.1. Et.l.Cum fidem,eo.tit.p.106.n.5 Et.l.Aduerſus,eod.tit.p.91.n.2.& p.271.n.5.Et.l.Si intra,eod.tit.p. 199.n.6.Et.l.Cum vltra,eod.ti.p. 176.n.5.Et.l.Generaliter,eo.tit.p. 100.n.2.Et.l.In cōtractibus,in prĩci.eo.tit.p.266.n.2.Et.§. Sed qm. p.86.n.9.et.p.206.n.3.&.p.269.n. 4.Et.d.§.Sed quoniã, verſ. Illis. p.132.n.2. Et. d.l. In cōtractibus. §.Super cæteris, in prĩc. p.217.n. 6.Et.d.§.Super cæteris, in fine. p. 220.n.2.Et.l.pen.eo.ti.p.271.n.6. Et.l.fi.eod.tit.p.77.n.4.&.p.110. n.2.Et.l.Si voluntate De dotis pmiſſio.p.263.n.2.
Intellect⁹.§.Planè Inſti. De litera. obliga.p.22.n.3. &.p.30.n.2.Et §.Idem iuris De excepti.p.25.n. 8.Et Authen. De tempo.nō ſolu. pecun. ſuper dote, in verb. replicationes Colla.7.p.202.n.2.
Intellectus cap.Bona fides,extra De depoſi.p.85.n.8.Et cap.Cum dilectus De ſucceſſio. ab inteſta. p. 245.n.2.
Intellectus.l.9. tit.1.Part.5.p.74.n. 4.&.p.76.n.2 &.p.177.n.6.
Intellect⁹ Regiæ noſtræ, l.Ordina. lib.3.tit.4.§.9.p.234.n.1.Et eo. lib.3.tit.85. in princ.p.98.n.7.
Intellectus Ordina.Reg.lib.4.tit.3. in princ.p.118.n.4. Adde pro hoc intellectu.l.Reg.li.i.tit.59.§.E defendemos.& li.4.tit.6.§.E q̃nto.
Intellectus.l. Reg. lib. 4.tit. 47.in princ.p.178.n.1.Et verſ. E poſto. p.73.n.2.&.p.204.n.1.Et. §. Però,ibi,em treſdobro. p.194.n.fi. Et eiuſdem §.ibi. Sera cōſtrãgido.p.269.n.1.Et eiuſdem. §. verſ. Saluo. p.156. cum ſequẽ. Et.§. E finandoſe. p.200. n.8. Et.§ E ſe o deuedor.p.103.n.1.Et.§.E poſto. p.181.n.1.Et.§.fin. p.240.n.1.
Intellectus.l.Reg.lib.4.tit.63.§.E bem aſſi.p.125.n.4.
Iuramentum appoſitũ confeſſioni mutuò receptæ pecuniæ facit ceſſare beneficium exceptionis non numeratæ pecuniæ.p.16.n.9. Et p.108.n.1.Et an hoc caſu poſſit q̃ nō recepit pecuniã, ſe in foro cōtentioſo defendere ab eo, cui ita iurauit.p.113.n.6.
Iuramentũ deciſorium in cōtractu

poſitum excludit non numeratæ pecuniæ exceptionẽ p.120. n.2.
Iuramẽtũ facit, valere exceptiõis nõ numeratæ pecuniæ renũciationẽ factã tẽpore cõfeſſiõis.p.76 n.3.
Iuramenti conditionẽ poteſt deferre creditori debitor, cui propter exceptionis non numeratæ pecuniæ renũciationẽ validã incũbit onus ꝓbãdi negatiuã. p.75.n.2.
Iuramentũ in caſu huius.l. petenti actori deferendũ eſt, ſi per teſtes legitimè probauerit, ſe numeraſſe reo pecuniã: cuius quantitatẽ ignorare ſe dicunt. p.241.n.3.
Iuramentum an deferatur honeſtæ perſonæ in cauſis magnis ad ſupplẽdam probationẽ, quæ pluſquàm ſemiplena ſit.p.242.n.4.

L

LEx hæc vtrũ in publico inſtrumento poſſit intelligi. p.7. n.2. Et vtrùm in ſtipulatione interpoſita.p.32.n.1.
Lex aliquid nouans in iuramento ꝓmiſſorio non videtur derogare antiqs legibus, quæ loquebantur in iuramẽto aſſertorio. p.119.n.5.
Lex pœnalis extenditur quoad principalẽ diſpoſitionem ex idẽtitate rationis: ſed nõ extẽditur quoad pœnam, p.205.n.2.
Literarum obligatio vtrùm Iurecõſultis fuerit cognita.p.3.n.1.Et iuris ciuilis inuentũ eſt: vnde ciuilis appellatur.p.6.n.7.Et nõ oritur ex publico inſtrumento. p.6. Et an exigat verba aliq̃ diſpoſitiua.p. 11.n.1.Et nõ cõtrahitur, ſi qs in chirographo ſcribat, ſe recepiſſe à Titio decẽ mutua.p.16 n.8 Et nulla eſt ex defectu cõſẽſus, ſi partes voluerũt ſtipulari, et ſtipulatio fuit inutilis.p.9.n.4.Et non perimitur ipſo iure per acceptilationẽ.p.6.n.8. Et nõ contrahitur demũ poſt biẽnij tẽpora, ſed ſtatĩ p.19.n.1. Et cõtracta ſub ſpe numerationis futuræ ciuiliter obligat ẽt ãte legitimũ exceptiõis tẽpus. p.23.n.5, Et nõ eſt mutuũ fictũ.p. 30.n.3. Et an verſetur circa alias cauſas q̃ mutui.p.9.n.1.et.p.272 n.7.

M

MAritus, qui poſt confeſſionẽ receptæ dotis alimenta exhibuit vxori, an hoc ipſo videatur agnouiſſe fidẽ cõfeſſionis. p.104. n.2.
Maritus, cui dos promiſſa fuerat, ſi confiteatur, ſe eã recepiſſe, an habeat exceptionem nõ numeratæ dotis.p.133.n.3.
Minoris iure ĩ integrũ reſtitutionẽ petens non debet allegare, nec ꝓbare, quòd hodie ſit intra reſtitutionis tempora.p.179 n.3.
Minor xxv. annis accipiẽs pecuniã ſub vſuris, læſus hoc ipſo præſumitur.p.197.n.3.
Minor xxv. ãnis eius hæres, qui mutuæ pecuniæ cautionẽ dedit, reſtitui poteſt à biẽnij præſcriptione: quæ aduerſus ipſum cõpleta ſit.p.198.n.4.

Monaſterium amittit ipſo iure beneficiũ exceptionis nõ numeratæ pecuniæ. Reſtituetur tamẽ in integrũ in caſu de quo. p. 198. n. 5.
Mutuauit, verbũ à Notario aſſertũ non debet referri ad ſolã debitoris cõfeſſionẽ. p. 162. n. 7. & p. 256 n. 8. Et in dubio referri debet ad mutuũ naturale. p. 161. n. 6. Et poteſt rectè accipi, etiã ſi nulla pecunia interuenit p. 159. n. 5.
Mutuũ dũtaxat vnicũ in iure ciuili reperitur qđ re cõtrahitur, p. 30. n. 4. Nã mutui ciuilis appellatio à præceptoribus docendi gratia fuit inuenta. p. 30. n. 5.
Mutuum ſimpliciter datũ & receptũ an poſſit incõtinẽti creditor à debitore repetere. p. 83. n. 6.
Mutui cauſa præſumitur, ſi conſtat pecuniã receptã eſſe. p. 166. n. 3.
Mutuũ an per vnum teſtẽ de numeratione, & alterũ de cõfeſſione facta præſenti creditori nõ minùs pbetur, quàm depoſitũ. p. 252. n. 6

N

Negatiua in hac materia quibus modis probari queat. p. 181. n. 1. Et probatur ab eo, qui probat, cautionẽ mutuæ receptæ pecuniæ factã fuiſſe ſpe futuræ numerationis. p. 192. n. 7. Itẽ probatur per ipſam debitoris cautionẽ & numerationẽ minoris quãtitatis factã de maiore ſũma, quæ in cautiõe cõtinebatur. p. 185. n. 4. Et an probetur à reo, qui probat, nullã tẽpore cõfeſſionis receptã à ſe pecuniã. p. 186. n. 5. Adde Iacobi de S. Georg. in. l. Iuriſgẽtiũ. § Quod ferè, in. 2. lect. n. 4. ff. De pactis.
Negãs numerationẽ cõtentã in ſua confeſſione, quũ poſt bienniũ cõuenitur ex cauſa mutui: in pœnã non incidet. p. 193. n. 9.
Negare an liceat reo totã ſummã quæ petitur: ſi partẽ ſolũmodò debeat. p. 67. n. 6.
Nomina debitorũ quomodo fieri p. 6. n. 6. & p. pen.
Notarij verba in pluribus cõceptionibus ambigua ſunt, an aſſerant, receptam fuiſſe pecuniã: an verò partis cõfeſſionem. p. 162. n. 8.
Notarius poteſt conficere publicũ inſtrumẽtũ cõtra ſe. p. 165. n. 9. Et aliquãdo in eo aſſerit numeratiõnẽ ſibi factã fuiſſe: aliqñdo ſolũ ꝯfitetur, quòd recepit. p. 166. n. 10.
Nudo pacto promittens alicui, ſe ei donaturũ, an ciuiliter obligetur: p. 265. n. 4.
Nudũ pactũ, quo quis promittit patri pupilli, ſe futurũ tutorẽ, ſufficit ad excludẽdam excuſationẽ, quã idẽ teſtamẽto tutor relictus iure publico habebat. p. 15. n. 6.
Numeratio an præſumatur interueniſſe tẽpore cõſcripti inſtrumẽti, in quo Notarius teſtatus ſit, cõfeſſionẽ numeratæ pecuniæ corã ſe factã fuiſſe. p. 189. n. 6.

O

Obligatio ciuilis & naturalis nõ datur in pignore. p. 43. n. 2.

Officium iudicis in hac materia imploratur, ſi exceptio competere nequeat. p.71.n.1.

P

PActum factũ cũ ſerui domino qui præſens erat, quũ ſeruus ſtipulabatur, vtrum veſtiatur cohærẽtia talis ſtipulatiõis. p.41.n.8.

Pactum de non petendo adiunctũ confeſſioni ſolutæ pecuniæ infirmatur, propoſita querela vel exceptione non ſolutæ pecuniæ intra xxx. dies. p.215.n.5.

Pactum de nõ petendo liberat ipſo iure debitorem, qui exceptiõe aduerſus creditorem tutus erat. p. 260.n.3.

Pactum nudum. vide ſupra in verb. Nudo.

Parentes, qui liberis alimẽta impiè denegarunt, penè ad extraneorũ cõditionẽ redigũtur. p.57.n.7.

Periurium iam detectum nõ impedit vtilitatem exceptionis nõ numeratæ pecuniæ. p.111.n.3.

Pignus an ciuili obligationi ſic accedat, quemadmodũ & fideiuſſor. p.42.n.1. Et pignoris ius nõ cõſtituitur in re, quam pignoris loco tradidit debitor ciuili creditori. p.43.n.3.

Præſcriptio biennij. & xxx. dierum non proſunt conſtitutis in mala fide ſecundùm canonicã æquitatem. p.225.n.7.

Probatio per teſtes an admittatur contra confeſſionem in ſcriptura cõtẽtã. p.79.n.2. et p.190. ĩ medio.

Probationes duæ ſemiplenæ etiam ſi diuerſæ ſpeciei fuerint, coniũguntur ad plenam probationem. p.249.n.3.

Promiſſor an liberetur ſoluendo ſoli ſeruo id quod ei, præſẽte domino ſtipulanti promiſit p.41.n.7.

Promittens, alicui mutuã pecuniã, ad faciendũ magis quàm ad dandũ ſe videtur obligare. p.265.n.3.

Promitto verbũ non deſtruit literarũ obligationem. p.17.n.11. Et generale eſt ad ſtipulationẽ, pactũ & pollicitationem. p.18 n.12. Et cur in ſcriptura repertũ ad ſtipulationẽ in dubio referatur. p ea. n.13. Et an hoc ꝓcedat etiã ſi contractus erat innominatus reſpectiuus. p. ea. n.14.

Pupillus mutuã pecuniã tutore auctore accipiẽs obligatur, etiam ſi pecunia verſa non ſit in eius vtilitatem. p.196.n.2.

Q

Querla nõ numeratæ pecuniæ in ſcriptis proponi debet p.47.n 2.

Querela vel replicatio nõ ſolutæ pecuniæ, quæ creditori datur, xxx. dierũ ſpatio concluditur. p.202. n.3.

Quinquennij tempus nullo caſu hodie ſeruandum eſt in exceptiõe nõ numeratæ pecuniæ. p.167.n.1.

R

RAtio quare priuilegiũ exceptioni non numeratæ pecuniæ datũ

ſit.p.72.n.5.

Renunciatio exceptionis nō numeratæ pecuniæ facta tempore cautiōis valet in regno Caſtellæ: ſed non valet in regno Luſitaniæ.p. 73.& 74.n.2.&.3. Si tamen iuramento confirmetur, valebit ſine dubio ſecundùm ius cōmune.p. 76.n.3. Vbi autē fit ex interuallo, valet. p.75.n.1 Sed ſi incōtinenti fiat, quanquā non valeat, quale quale argumentū præſumptæ donatiōis inducet. p.102.n.3.

Renunciatio exceptionis nō ſolutæ pecuniæ, an valeat, ſi quo tēpore creditor confitetur, renunciet. p. 204.n.1.

Reus in huius tex. caſus actori cogēdus eſt edere. p.240.n.2.

S

SEntentia Iudicis, quæ in ſcriptis ferri debet, valet, ſi ſolā Iudicis habeat ſubſcriptionē. p.38.n.3.

Soluens creditori à quo accipit inſtrumētū debiti, an poſſit cogere eū ad aliā liberationē. p.261.n.4.

Soluens ſeruo, cui ſtipulanti promiſit, liberatur a domino ipſo iure. p.41.n.6.

Stipulatio facta ſpe numerationis futuræ an ſtatim naturaliter obliget promiſſorē. p.23.n.6. Nā cōſtat, promiſſorē ciuiliter obligari: licet habet beneficium exceptionis.p.34.n.2.

Stipulatio facta ex cauſa habet intereſſe probationis.p.143.n.7. Et licet inutilis ſit quoad obligandū, vtilis manet quoad cauſæ probationem.p.144.n.8.

Stipulatio non magis poteſt trāſfūdere priorem obligationē in mutui cauſam, quàm literarum obligatio.p.91.n.3.

Stipulatio ſerui nō eſt ſtipulatio domini, & ſi ſtipulatiōis emolumētū domino quæratur.p.41.n.5.

Stipulationis cauſa libello eſt inſerenda.p.68 n.8.

Stipulationes ſimilis quantitatis ad diuerſam ſūmā referendæ ſunt, etiam ſi probent. p.145.n.10.

T

TAbellio, vi. ſupra in verb. Notarius.

Tempora exceptionis & querelæ non numeratæ pecuniæ quænā fuerint, & hodie ſint. p.61.n.3. Et tēpus quinquēnij nullo caſu hodie ſeruandum eſt in ea exceptione. p.167.n.1.

Teſtis vnus, qui deponit, ſe audiſſe confeſſionem factam principaliter propter ſe aduerſario præſenti, probat ſemiplenè ipſam cōfeſſionem & per conſequēs actū in confeſſione deductū.p.249.n. 4. Sic tam vtilis hæc ſemiplena probatio eſt, quàm ſi duo teſtes depoſuiſſent de cōfeſſione facta abſente aduerſario. p.251.n.5.

Tutor qui confeſſus fuit, ſe pupillo mutuam debere pecuniam, non habet exceptionem non numera

tæ pecuniæ.p.149.n.1.

V

VErba ſi ad Iudicem dirigantur, videtur intellectum de Iudicis officio.p.74.n.3.

Verbum accepit vide ſupra in verb. Accepit.

Verbũ promitto vide ſupra ĩ verb. promitto.

Verbum recepiſſe ex proprietate oſtendit, datum fuiſſe per actũ verum.p.107.n.2.

Veritatis iuramẽtũ quale p.118.n.3.

Veteres in.l.2.C. Quæ ſit longa cõſuetu. quomodo intelligendi.p.254.n.7.

Finis.

ERRATA.

PAgina.4.linea.1.veromile pro veroſimile.p.8.l.1.*Si* ſtipulatus pro *Si* ita ſtipulatus, & alibi ſæpe. p.28.l.fina.lege numeratione probã do.p.31.l.17.videtatur pro videbatur.p.41.l.15.*Sic* pro Nec.p.44.l.fina. lege pro exceptione.p.45.l.20.pignoratione pro pignoratitia. p.47.l.20. lege concordare.p.55.l.17.1.pro.fina.p.62.l.15. compere pro competere. p.70.l.15.ſtibus pro ctibus.p.86.l.6.bus pro bis.p.99.l.15.quaq; p quoq;. p.106.l.1.lege ſſ Imperatorem.p.ea.l.8.cauſa pro caſu.p.111.l.13.numeraſſe pro recepiſſe.p.125.l.23.lege fideicõmiſſo.p.145.l.11.ſtipulato pro ſtipulatio.p.163.l.21.habitur pro labitur.p.164.l.fina.ſi pro ſe.p.186.l.i.probare pro probari.p.195.l.11.incipiat pro deſinat.p.209.l.11.ſecuritatẽ pro ſecuritatũ.p.219.l.6.concellauerit pro cancellauerit.p.ea.in 4. ſũmario ſine pro in.p.223.l.23.lege in terminis. p.227.l.5.ciuile pro canonicum. p.231.l.20.dori pro ditori.p.233.l.5.ſolutionum pro ſolutionem. p.240.l. 2.er pro per.p.249.l.10.plenum pro plenam.p.259.l.8.noctri pro noſtri. p.265.l.16.Saly.l.pro Sali. in.l.

Exemplũ priuilegij, quod inſerendum fuerat cõmentarijs ab eodem auctore proximè editis in.§. Et quid ſi tantum.l.Gallus.ff.De libe. & poſthumis.

El Rey.

POR QVANTO POR parte de vos el doctor Acoſta leyente en la vniuerſidad de Coymbra del reyno de Portugal nos ha ſido hecha relacion que vos heziſtes vna repeticion ſobre el paragrafo. Et quid ſi tantū, de la ley Gallus, digeſtis, De liberis & poſthumis. Suplicandonos y pidiēdonos por merced, que auiendo reſpecto al trabajo que enello tomaſtes, os hizieſſemos de dar licencia y mandar que vos, o quien vueſtro poder vuiere, y no otra perſona, ni perſonas algunas puedan impremir y vender eneſtos nueſtros reynos de la corona de Caſtilla el dicho tractado, o como la nueſtra merced fueſſe. Y nos acatando lo ſuſo dicho, y auiendo ſe viſto por nueſtro mādado la dicha obra, y por vos hazer merced. Por la preſente damos licēciā a vos el dicho doctor Acoſta, y mando que vos o la perſona, o perſonas q̄ vueſtro poder para ello vuiere: y no otras algunas por tp̄o de diez años, q̄ ſe cuentē deſde el dia de la hecha deſta nr̄a cedula en adelāte, puedā impremir y vēder el dicho tractado dela dicha repeticiō eneſtos dichos reynos dela corona de Caſtilla ni traerla a vender de fuera parte: ſopena que la perſona o ꝑſonas q̄ ſin tener ꝑa ello vr̄o poder lo imprimierē, o hizierē impremir & vender: pierdan la impreſſion q̄ hizierē, y los moldes y aparejos con q̄ lo hizierē, & incurrā mas cada vno dellos en pena de treinta mil mr̄s cada vez q̄ lo cōtrario hizierē: la q̄l dicha pena mādamos q̄ ſe reparta en eſta manera: la tercia parte para la perſona q̄ lo accuſare, y la otra tercia parte ꝑa el juez q̄ lo ſētēciare, y la otra tercia parte para la camara. Y la dicha licēcia damos con q̄ la dicha impreſſiō

y la taſſacion de lo que ſe vuiere de lleuar por los libros q̃ ſe vendierẽ ſe haga cõ acuerdo y parecer de los de nr̃o cõſejo: y mãdamos a los del dicho nr̃o cõſejo, preſidẽtes y oydores de las nr̃as audiẽcias, alcaldes, alguaziles de la nr̃a caſa y corte y chãcillerias: y a todos los corregidores, aſſiſtẽtes, gouernadores, alcaldes, alguaziles, merinos, preboſtes, y otras juſticias & juezes q̃ leſquier de los nr̃os reynos y ſeñorios: y a cada vno y qualquier dellos en ſus lugares y juridiciones q̃ os guarden y cumplã, y hagan guardar y cũplir eſta nr̃a cedula y lo enella cõtenido, y cõtra ella vos no vayã ni paſſen, ni conſientã yr ni paſſar en tp̃o alguno, ni por alguna manera, ſopena dela nr̃a merced, y de diez mil mr̃s para la nr̃a camara a cada vno q̃ lo cõtrario hiziere. Fecha en Valladolid a onze dias del mes de Deziẽbre de M. D. y xlviij. años,

MAXIMILIANO. *La Princeſa.*

Por mandado de ſu Mageſtad ſus Altezas en ſu nõbre.

Iuan Vazquez.

EN la villa de Valladolid, a quatorze dias del mes de Henero, de mil y quinientos y quarenta y nueue años: viſto por los ſeñores del conſejo de ſus Mageſtades eſta cedula, y lo que por ella ſu mageſtad manda, y el libro de que enella ſe haze mencion, y el pedimiento hecho por parte del doctor Acoſta, para que fueſſe taſſado el dicho libro, taſſaron el precio del a cinco reales cada libro: y mandaron que eſta cedula y taſſacion vaya inſerta en los dichos libros que aſſi ſe imprimieron. En fee de lo q̃l lo firme de mi nombre por mandado de los ſeñores del Conſejo.

Domingo de Cauala.

IN INCLYTA CONIMBRICA IOANNES *Barrerius, & Io. Aluarez Regij Typographi excudebãt.* *Anno a CHRISTO nato* M. D. XLIX.

[library stamp]

y la taſſacion de lo que ſe vuiere de lleuar por los libros q̃ ſe vendierẽ ſe haga cõ acuerdo y parecer de los de nr̃o cõſejo: y mãdamos a los del dicho nr̃o cõſejo, preſidẽtes y oydores de las nr̃as audiẽcias, alcaldes, alguaziles de la nr̃a caſa y corte y chãcillerias: y a todos los corregidores, aſſiſtẽtes, gouernadores, alcaldes, alguaziles, merinos, preboſtes, y otras juſticias & juezes q̃leſquier de los nr̃os reynos y ſeñorios: y a cada vno y qualquier dellos en ſus lugares y juridiciones q̃ os guarden y cumplã, y hagan guardar y cũplir eſta nr̃a cedula y lo enella cõtenido, y cõtra ella vos no vayã ni paſſen, ni conſientã yr ni paſſar en tp̃o alguno, ni por alguna manera, ſopena dela nr̃a merced, y de diez mil mr̃s para la nr̃a camara a cada vno q̃ lo cõtrario hiziere. Fecha en Valladolid a onze dias del mes de Deziẽbre de M. D. y xlviij. años,

[library stamp]

MAXIMILIANO. *La Princeſa.*

Por mandado de ſu Mageſtad ſus Altezas en ſu nõbre.

Iuan Vazquez.

EN la villa de Valladolid, a quatorze dias del mes de Henero, de mil y quinientos y quarenta y nueue años: viſto, por los ſeñores del conſejo de ſus Mageſtades eſta cedula, y lo que por ella ſu mageſtad manda, y el libro de que enella ſe haze mencion, y el pedimiento hecho por parte del doctor Acoſta, para que fueſſe taſſado el dicho libro, taſſaron el precio del a cinco reales cada libro: y mandaron que eſta cedula y taſſacion vaya inſerta en los dichos libros que aſſi ſe imprimieron. En fee de lo q̃l lo firme de mi nombre por mandado de los ſeñores del Conſejo.

Domingo de Cauala.

IN INCLYTA CONIMBRICA IOANNES
Barrerius, & Io. Aluarez Regij Typographi excudebãt.
Anno a CHRISTO nato M. D. XLIX.

EMANVELIS COSTAE

OPERA

R
3
3