Universidad de Deusto
Biblioteca

Consilium Laurentius Silvanus

Universidad de Deusto
Biblioteca

Universidad de Deusto
Biblioteca

Universidad de Deusto
Biblioteca

Universidad de Deusto
Biblioteca

Limbent.do

REVERENDISSIMO

AC ILLVSTRISS. D. DO. HERCVLI Gonzaghæ, Sanctæ Roma. Eccleſiæ Cardinali Principíque meritiſsimo Laurentius Syluanus, S. D. P.

10178

QVVM MECVM diſcuterem Princeps Religioſiſsime & Integerrime, qua ratione uiri docti lucubrationes ſuas in lucem edituri moueantur, ut eas Regibus Principibúsve, aut ſummis uiris dicent, ſtatim mihi occurrit, illud multis de cauſis fieri, ſed præcipuè hac una re, quòd in ſumma dignitate uiri conſtituti non ſolum ſapientiam: ſed etiam omnium diſciplinarum cultores magnis honoribus præmijsq; ſumma ope proſequantur, atq; in hoc genere multa Regum Imperatorumq; exempla memoriæ prodita fuiſſe conſtat. Nam & Platonem Siciliam petentem à Dionyſio Rege cum albis quadrigis obuiam procedente ſummo honore exceptum fuiſſe legimus: Auguſtum quoq; item & Claudium, Hadrianum, M. Antonium ex Romanis Principibus maximè doctis fauiſſe monimenta ipſorum Doctorum hominum paſsim in utraq; lingua, apertiſsimè teſtantur. Quod ſanè non ſolùm ueteres factitaſſe perhibentur, uerùm etiam complures ex Recentioribus leguntur, ut Robertus Rex Siciliæ, qui Franciſcum Petrarcham, omnesq; illius ætatis eruditos in magno honore pretioq; habuit. Quam etiam laude digni ſunt multi ex Pontificibus Roma. multiq; Reges externi, inter quos Alphonſus Tarraconenſis, & Mathias, Rex Pannoniæ, qui diuitijs & honoribus uiros doctos proſecuti fuere. Quid dicam de præclariſs. familia Medice, quæ ita de literatis omnibus cæterisq; uirtute præditis benemerita fuit, ut ex hac re inter alia multa laude digna nomẽ immortale apud omnes nationes, nedum apud Italos perpetuò comparauerit. Hinc eſt Ampliſs. Princeps quòd uicißim certatimque pro huiuſmodi honoribus uiri docti ſuas uigilias & literarum monimenta Regibus ſummisq; Ducibus & præclariſs. Principibus magno ſtudio inſcribunt, ſimul ut honeſti labores qui conſtitere magnis uigilijs, & non ſine paruo uitæ reiq; familiaris diſpendio tutius in lucem prodeant, ſimul ut calumniantium obtrectantiumq; morſus facilius ſub Numine alicuius ſummi uiri euadant. Quam rem quidem meo iudicio ij rectè facere uidentur, imitantes optimos parentes, qui ſuis liberis in poſterum conſulentes, ſuos deligunt tutores. Præterea Præſul ornatiſs. non multũ intereſſe Authores arbitrabantur, quæ ſcribendi materia dicanda eſſet, quoniam & ſemper honeſtum glorioſumq; putarent Principes ſibi monimenta doctorum uirorum inſcribi dicariq;. Quam ob rem Iulius Pollux ad Commodum Cæſarem de Grammatica: Victruuius ad Auguſtum de Architectura: Oppianus ad Antonium de Piſcibus: Diophanes ad Deiotarum Regem de Agricultura ſcripſerunt. Quorum ego in præſentia ueſtigia Illuſtriſs. Princeps imitatus, & ueterum ſcriptorum morem ſecutus, quum ſuperioribus annis tam in forenſibus cauſis agendis, quàm publicè leges profitendo, necnon in iure dicendo in præturis, magiſtratibusq; alijs, quos geſſi exercendo, quamplurimas legum, quas appellant, Allegationes ſeu Reſponſa non citra (quod aiunt) puluerem & ſudorem congeſsiſſem: ſtatui huiuſmodi qualeſcunq; labores meos ad communem utilitatem in lucem emittere, ſed quia uidebam, qui ſuas lucubrationes memoriæ & literis mandant, multorum latratibus & dentibus occurrere, præſertim quum ſit longè difficile omnium iudicio & palato ſatisfacere, idcirco animus nonnihil me remorabatur, & quaſi per-

Universidad de Deusto
Biblioteca

territus ab incæpto reuocabatur. Verùm hortatus & impulsus meorum multorum amicorum, ab hac sententia me reuocarunt: maximè cùm iam annis superioribus in lucem venissent quædam lucubrationes meæ: quæ non omnino Iureconsultis, legúmque Professoribus displicuêre. Quamobrem collectis animi viribus, decreui hasce meas Allegationes scriptis & memoriæ mandare, quæ, vt commodiùs legentibus se offerrent, in treis libros eas diuidere mihi visum fuit: atque eosdem pariter sacro ac celeberrimo nomini vel potius nummi tuo dicare. Quid enim obstat, quin hoc nomine appelleris saluterisque? Si enim antiquitas illum inter deos referebat, quicunq; aliquo beneficio mortales affecisset, nónne iure tu quidem inter viuos, nedum post mortem hoc nomine es honestandus? Nam quis te consilio grauior, in rebus agendis, administrandisve? vt merito Fabium illum Romanum æques vel potius superes. Quid dicam de iustitia, quæ te parē Aristidi semper fecit? & præsertim his nostris temporibus, in quibus nisi tu, tanquam numen cæ litus demissum, præsto fuisses, actum de nobis pessimè fuisset. accepto & sic breui spacio tam ingenti vulnere geminato, propter obitum Illustriss. fratris & nepotis Federici Franciscique tui. Quorum casu res Mantuanorum Monferratensiúmque profectò pessum iuissent, sine tua prudentia & grauitate. Verùm ipse tua authoritate, & maturo ac integerrimo iudicio ita erexisti omniū animos, atque subleuasti, vt sub tutela tui numinis tuti, optimè regantur. Hæc verò non Poëtarum sunt figmenta. Res ipsa, docet. Honores itē & dignitates, titulique, quos in Ecclesia Rom. non cæco fortunæ fauore, sed eximia animi tui virtute adeptus fuisti, satis apertè loquuntur. Quid dicam de Religione & Pietate? quæ virtutes imprimis Principem Maximum decent. Hæc omnia apud summos Pontifices, Reges, Imperatorésque celeberrimum te reddidêre. Ad hæc, omnes disciplinas, & præcipuè, quæ ad pietatem & religionem pertinent, ita tenes, vt inter viros doctrina eminentissimos ita fulgeas, vt illud, tāquam colophona omnium tuarum virtutū, omnes existiment admirenturque. Clarissimos tuos illustriss. natales præclarissimámque Gōzagorum Principum familiam, eiúsque nobilitatem & præstantiam, è qua tanquam ex equo Troiano innumeri Principes fortissimi prodiêre, vel bello, vel pace summa laude commemorandi: & eam non modò conseruas: sed etiam multùm decoris atque ornamenti addidisti. Laudarem prætereà Illustriss. fratres tuos, viros non sine magna & honorifica nominis præfatione nominandos, Quorum alter, FEDERICVS ille, qui ob res singulari virtute gestas à Carolo Inuictiss. Cæsare, Dux Mantuanorum Monferratensiúmque Marchio, summo honore ac fauore omnium appellatus insignitúsque fuit. Alter verò, FERDINANDVS, quem alterum Martē appellant, quanta animi moderatione & iustitia totā Italiā pacatā tueatur, & quàm honestissimè præfecturam totius Italiæ, cui illum Cæsar præposuit, gerat, nemo est, qui nesciat. Plura quoque dicerem de Illustriss. & Excellentiss. Principe nostro Duce meritissimo GVLIELMO nepote tuo: cuius alta indoles & virtutum cumulus, in ista tenella ætate tam magnam omnibus spem adfert, vt omnino credendum sit, eum cùm ad prouectiores peruenerit annos, non solum armis & virtutibus maiores suos æquaturum, sed etiam superaturū. Plura de tua tuorúmque virtute & gloria prædicarem, ni viderer potius vestræ Illustrissimæ familiæ encomium scribere, quàm epistolam ad te mittere. Cùm igitur hæc omnia tacitus in præsentia animo agitarem, decreui tuæ celsitudini hasce meas, qualescunque lucubrationes, dicare. Idq; potissimùm feci, propterea quòd nemo mihi hac tempestate melior dignior vel mearū vigiliarum laborúmque Patronus occurrebat: cuius virtutum cumulus tantus est, vt meritò te omnes gentes, tanquam vnicum præsidium disciplinarum, & bonarum literarum ac religionis huius ætatis exemplar venerentur admirenturque. Huc accedit quoque, vt meos labores tuo nomini consecrarem, quòd te summa obseruantia semper (vt subditum deuotissimum decet) prosecutus fuerim: & si nulla tantæ meæ in te pietatis signa nota fuêre. Expectabam tamē mihi dari occasionem, qua in te meū talem experirem animum. Oblata igitur opportunitate tam mihi grata, volui hæc mea tibi scripta dicare, ratus nihil mea professione aptius, tuaq; dignitate conuenientius. Quæ pro tua incredibili humanitate, læta suscipias fronte, etiam atq; etiam rogo: vt ea sub tui sacri nominis auspicijs, in manus legum studiosorum liberiùs perueniant. Quæ si omninò tuæ celsitudini paria esse nequiuerint, saltem animum erga te meum propensum apertè significabunt. Atq; Illustriss. & Reuerendiss. Princeps, in hoc genere illud Artaxerxis factum imiteris, qui non minus læto, ac arridenti vultu aquam è manibus Agricolæ suscepit, quàm ingentes opes à Rege aliquo si accepisset, vtpotè, qui magis animum, quam munus donantis respiceret. Imitatus Rex ille (vt arbitror) deos immortales: quibus quàm similimi sunt optimi Principes: qui non minus respiciunt numulum paupelli, quàm numisma aureum Regis offerentis. Quod si feceris, non penitus meam operam lusisse arbitrabor, méque ad maiora studia tuo nutu excitabis. Vale Casali, pridie Cal. Iul. M. D. L.

ILLVSTRI DVCALI MARCHIONALIQVE
MONTISFERRATI PRAESIDI, MERITISS. EQVITI, AC
Iureconsulto clarissimo D. Petro Antonio Brusato,
Laurentius Syluanus Iuriscons.
S. P. D.

QVONIAM, Dignissime Aequisiméque Præses, treis libros Responsorum, nuper ex lucubrationibus meis in lucem edere proposui, eósque Religiosisimi & Inuictissimi Cardinalis nostri Numini dicauimus, vt superior declarat epistola, nec ij ante tanti Principis conspectum prodire auderent absque Intercessoris & patroni auxilio, illos ad te (qui primum Iustitiæ magistratum totius Montisferrati Marchionatus nunc meritissimè obtines, & Iurisconsultissimus es) priùs transmittendos operæ pretium duxi, corrigendos, supplendos emendandósque, fretus quidem tua singulari humanitate atque beneuolentia, qua me licet immeritum prosequeris, vt inde emendatos correctósque, felicissimo Principi offerre digneris: & postmodùm ad singulorum manus tuo nomine decorati, audaciùs properent: maiorémque fidem suscipiant, si per te consultissimum & peritissimum, longæua rerum & administrationis tanti magistratus experientia callentem, adprobati fuerint. Quod vt facias, etiam atque etiam rogo. ego verò cùm sublimitati tuæ quidquam præter promptum obsequendi animum præstare non valeam, me tibi dedo addicóque, & perpetuum tibi mancipium constituo.
Vale.

t 3

Universidad de Deusto
Biblioteca

IO. IACOBVS BOTTACIVS,

Ciuis Casalensis, Legum studiosis.

Si Responsa Patrum cupias, si iura Quiritum
Noscere, quídve sequens posteritas tulerit:
Bis senæ tabulæ quod habent, quod & Axones, inde
Quid iustum, quid non, quídve sequaris, habes.
Vnam sub Myconon cuncta hîc congesta videntur,
Quæ vatis foliis anteferenda reor.
Non hîc ambages, non hîc Aenigmata, Griphi,
Quos soluat claris ebria Phœbas aquis.
Clara magis claris sunt hæc oracula: quæ te
Iuridicum reddent tempus in omne virum.
Hæc manibus responsa tuis si sæpè reuolues,
Hoc Duce mox terris Pythius alter eris.

AD LECTORES

Io. Antonius Bazanus.

Doctius haud vnquam, melius nec Scæuola priscis
Romanis, legum dogmata sacra tulit.
Nec tua, si superent etiam nunc Iura, Trebati,
Laurenti scriptis lucidiora forent.
Consilia immenso & longo congesta labore
Prodidit, à doctis sæpè citanda viris.
Ergo quisquis auet veneranda oracula iuris
Noscere, Syluanum nocte dieque legat.

INDEX SINGVLARIVM

Materiarum, quæ in Consilijs præstantissimi viri Domini Laurentij Syluani Iurisconsulti clarissimi habentur, per ordinem Alphabeticum digestarum.

De litera A.

Ablatiui absoluti inducunt conditionem. consi. xlix. numero 29. folio 344
Absentia non præsumitur. consilio iij. num. 13. fol. 54
Absolutus à sententia ecclesiæ non dicitur quis, nisi sententia absolutoria omnino sequatur. consi. xliij. numero 5. folio 302
Absurdi euitandi gratia, omnis dispositio reduci debet ad arbitrium boni uiri. consi. xxxiiij. num. 23. fol. 156
Accidens, qualificat ens. consi. num. 128. fol. 122.
Acquisita tempore belli inter Imperatorem & Regem, efficiuntur capientium. consi. xj. nu. 3. fol. 130.
Actio acquisita procuratori, quando redditur inefficax, liberatur à contraria obligatione. finito officio. consilio vij. numero 16. folio 107
Actio ex testamento competens legatario non datur contra tertios possessores. consi. xlix. nu. 12. fol. 341
Actus semper interpretatur, ut potius ualeat, quàm pereat. consilio xxx. nu. 3. fol. 227
Actus diuisionis, inducit additionem hæreditatis. consi. xxiij. numero 8. fol. 186
Actus factus à detento in carceribus, præsumitur ex metu celebratus. consi. iij. nu. 25. fol. 101
Actus respiciens dominum & procuratorem, si fiat procuratorio nomine, obligat dominum. consi. viij. nu. 1. fol. 103
Actus in dubio censetur fieri procuratorio nomine. ibidem. numero 11. fol. 106
Aditio hæreditatis ex quibus inducatur. cons. xlix. nu. 86. fo. 361
Administrationem qui habet rerum cum iurisdictione, qualiter dicatur habere dignitatem. consi. j. nu. 43. fol. 10
Adulterium non probatur per confessionem mulieris adulteratæ. consi. l. nu. 41. fol. 314
Aduocatus debet habere totum salarium, si per eum non stat, quò minus præstet aduocationem usque in finem. consi. xxviij. nu. 18. fol. 220
Aequalitas in dote & donatione propter nuptias iure hodierno non obseruatur. consi. lvj. nu. 1. fol. 409
Aequalitas plurimum attenditur. consi. lvj. nu. 34. fol. 414
Aequitas quando sit attendenda. cons. xlvij. nu. 11. fol. 136
Aequitas quid sit secundum Hostiensem. consilio xxxiij. numero 3. folio 251
Aequitas, quam iudex sequi tenetur, quæ sit. ibidem nu. 4
Actus an probetur per instrumentum dotale. consilio xlix. numero 70. fol. 156
In ætate probanda, testes consanguinei & domestici admittuntur. consi. xlix. nu. 69. fol. 355
Affectionis par causa, tollit omnem suspicionem. consilio xv. numero 37. fol. 151
Affinitas reddit testem suspectum. cons. xviij. nu. 10. fol. 163
Affinitas quæ suspectum testem reddat. cons. xxxvj. nu. 8. fo. 279
Affinitas sola, non inducit fraudis suspicionem. consilio xxvj. numero 14. fo. 213
Agatur ne ex sententia confirmata, an ex confirmante. consilio v. nu. 7. fol. 80
Agens uel exigens, qui se fundat in culpa alterius, tenetur tàm culpam limitatam certâq;, & quo genere facti à conuento commissa fuerit, deducere & probare. cons. xlvij. nu. 6. fo. 312
Ager captus à Gallis hostibus, fit occupantis, secundum naturalem acquisitionem iuris gentium. cons. xij. nu. 8. fol. 112
Agi non potest contra defunctum, ad pœnam corporalem, nisi in quibusdam casibus. cons. xxv. nu. 9. fol. 199
Agnatus in feudo hæreditario facto defuncti non potest contrauenire, nec alienationi feudi. cons. xxx. nu. 34. fol. 136
Agnatus an repudiata hæreditate defuncti, possit feudum nouiter consequi. cons. xv. nu. 50. fol. 154
Agnatus reuocando inuestituram factam alteri, an restituere habeat pretium. cons. xv. nu. 41. fol. 153
Agnatus potest repudiata hæreditate defuncti, feudum hæreditarium consequi. ibidem nu. 49. fol. 154
Agnatus pro parte tantùm hæres primi acquirentis existens, totum f... esse quitur. Et hic ultra omnes ratio assignatur. cons. xxx. nu. 25. fol. 233
Agnati omnes eiusdem gradus, uniformiter sunt in eadem spe succedendi in feudo paterno. cons. xv. nu. 2. fol. 141
Agnatis ius quæritur in feudo antiquo, ex stipulatione primi parentis. consi. xv. nu. 18. fol. 143
Agnati succedunt in feudo antiquo, ex legis prouidentia. consi. xv. nu. 7. fol. 142
Agnatio & familia per masculos conseruatur. consilio xviij. numero 5. fol. 166
Alemania abundat magis fructibus, Italia uerò pecunijs. consil. xlviij. nu. 5. fol. 337
Alexander fuit doctor uerè dictus, & laboriosissimus, & aureus. cons. xlv. nu. 4. fol. 116
Alia dictio, quid induceat. cons. xl. nu. 31. fol. 194
Dictio alius, alia, aliud, est implicatiua similium: & quid quando est adiecta uerbo uniuersali, quauis. cons. l. nu. 13. fol. 372
Aliud est uendere, aliud uerò promissio seu pactum de uendendo. cons. xlix. nu. 7. fol. 341
Alienatio prohibita, non debet intelligi prohibita inter coniunctos. cons. iij. nu. 80. fol. 72. Et an hoc sit uerum in feudo. ibidem, nu. 81
Alienare dicitur is, cui præscribitur. cons. j. nu. 70. fol. 31
Alienare prohibitus extra familiam, non censetur inter suos alienare. cons. xv. nu. 27. fol. 145
Alienatio sine consensu domini, quomodo iure antiquo permittebatur. cons. xv. nu. 33. fol. 147
Alienatio facta proximo agnato, habet uim refutationis. consi. xv. nu. 4. fol. 141
Alienare prohibitis pluribus, solus, cæteris alienantibus, fructu reuocat. cons. xv. nu. 5. fol. 141
Alienationis prohibitio simpliciter facta, intelligitur de uoluntaria. cons. xxv. nu. 4. fol. 198.

Universidad de Deusto
Biblioteca

Alienationis prohibitio facta filio, an extendatur ad nepotes. ibidem nu.24.fol.295
Alienare uel transferre uerb.quid significet.consilio xxv.numero 19.fol.201
Alienari prohibitum extra familiam, an ex testato uel ab intestato poßit in extraneum conferri.cons.vj.nu.1.fol.83
Alienationis feudi casus, comparatur iniuriæ cucurbitationis.cõsilio xv.nu.12.fol.155
Alienatio rei ecclesiasticæ cum solennitate requisita, sed absque iusta causa, valet.cons.j.nu.84.fol.16
Alienatione prohibita, non intelligitur prohibita necessaria alienatio.cons.xxvj.nu.17.fol.214
Allenatione prohibita, non censetur prohibita hæredis institutio.cons.vj.nu.26.fol.89
Alienare prohibitus extra familiam, an posit filius dotare. Et quid ex testato uel ab intestato.cons.vj.nu.13.fol.85
Alij dictio, est repetitiua similium, non autem maiorum expressis.cons.xlv.nu.45.fol.424
Alimentorum causa est summaria.cons.xxxiij.nu.1.fol.251
Alimentorum præteritorum & non præstitorum æstimatio peti potest.cons.xlviij.nu.1.fol.337
Alleganti dolum & culpam alterius, incumbit onus probandi talem culpam & dolum.cons.xlvj.nu.4.fol.332
Andr.Sic.studio impugnandi communes opiniones, sæpißime delirauit.cons.xlv.nu.15.fol.316
Animi pæßiones, probantur solo iuramento.consilio vij.numero 21.folio 100
Animus non iniuriandi, & non spoliandi, iuramento probatur. cons.vij.nu.10.fol.96
Appellatio statim tollit ipsos effectus, quos sententia ipsa pererat ipso iure.cons.v.nu.1.fol.79
Appellatio quando ejt deserta, iugitur non fuisse appellatum. cons.v.nu.11.fol.81
Per appellationem, iurisdictio primi iudicis in causa, devoluitur ad iudicem appellationis.cons.v.nu.15.fol.81
Aquiliana stipulatio cum acceptilatione subsequente in transactione, quid operatur.cons.xlix.nu.65.fol.353
Arbiter habens potestatem prorogandi, non prorogat ultra treis menses. Et quid si potest prorogare bis, ter, & plurier.cons.xxxiij.nu.16.fol.255
Arbiter laudum suum corrigere non potest, nisi hoc expreße à partibus concedatur.cons.ij.nu.4.fol.33
Arbiter non potest egredi facultatem sibi ex compromisso attributam.ibidem nu.7.fol.34
Arbitrandi facultas, tertio concessa est perpetua.consilio ij. numero 1.fol.33
Arbitrium liberum intelligitur æquitate seruata. consilio l.j. nu.22.fol.412
Argumentum à maiori ad minus, non tenet.consilio xlv.numero 27.folio 319
Argumentum sumitur à sensu contrario in statutis, legibus & rescriptis.cons.1.nu.57.fol.12
Argumentum à sensu contrario non sumitur, ubi absonus intellectus sequitur.ibidem nu.61.fol.13
Argumentum ab allusione uocabuli est in iure ualidum.consilio liij.nu.5.fol.397
Argumentum est ualidum de iure, de emancipatione ad legitimationem.cons.xlv.nu.7.fol.314
Argumentum de emphyteosi ad feudum, non ualet in exorbitantibus à iure communi.cons.xlij.nu.8.fol.299
Argumentum à simili quando ualeat.cons.xlix.nu. 43.fol.346
Argumentum de alimentis ad dotem, regulariter tenet: tamen quandoque cessat.cons.ij.nu.24.fol.18
Argumentum ab euitando absurdo, est in iure receptum.cons.ij. nu.5.folio 14
Argumentum non ualet de locatoribus operarum manualium, ad eos, qui mercedem recipiunt ob excellentiam scientiarũ. cons.xxviij.nu.22.fol.221
Arguendum semper prius pro parte impugnanda.cons.xxx.numero 1.fol.227
Argumentum à sufficienti partium enumeratione, in iure certissimum est.cons.xxxv.nu.20.fol.263
Arrogatio & legitimatio, differunt in iuribus.consilio xlv.numero 31.fol.319
Arrogandi potestas, potest à principe delegari, contra Angel. cons.xlv.nu.31.fol.320
In arrogatione infantis, cur rescriptum non requiratur, secus in legitimatione ratio assignatur.cons.xlv.nu.20.fol.319
Arrogatione præpositus si contrahit administratorio nomine, finita negotiatione non remanet obligatus, sed dominus præponens.cons.viij.nu.1.fol.103
In arrogatione impuberis, quæ à iure requirantur. consilio xv. nu.28.fol.319
Assessor habet integrum salarium, etiam si in medio anni moriatur sit iudex.consi.xxviij.nu.17.fol.220.
Attentans facere homicidium, & non perficiens, punitur ex secundo capite legis Cornel.de sicar.cons.xliij.nu.11.fol.303
Authen.quamuis est exorbitans à iure communi.consilio ij.numero 46.fol.41

De litera B.

Bartolus not.in l.si non sortem.§.si centum. ff. de cond. indebit. quomodo intelligatur. consilio xxvj.nu.10.fol.212
Bart.cautela non ualet, quòd bona subijciantur cõmunitati, ut transeant postea in ecclesiam cum onere iam [illegible] fol.118
Bart.doct.in l.si quis aliam.ff.fol.matr. quomodo intelligatur. cons.xxij.nu.9.fol.182
Bart.opinio est magni ponderis, & in dubio sequenda iudicando.cons.ix.nu.18.fol.113
Bart.cautela.quòd bona donentur Reipub.cum onere, ne libera transeant ad ecclesiam, nihil ualet.cons.xxxij.nu.11.fol.245
Bart.opin.in l.si quis pro eo.in secundo membro. ff. de fideius. extenditur ad casum, ubi non esset expressa ratio. cons.xl. nu.14.fol.291
Bellum dicitur iustum dupliciter.cons.xij.nu.11.fol.132
Belli timor facit, ut gabellarijs fiat remißio pensionum.consilio xxviij.nu.8.fol.219
Beneficium reale, transit ad hæredes.cons.iiij.nu.5.fol.75.
Beneficij appellatione, uenit etiam curatum, & non curatum. cons.xxxij.nu.7.fol.245
Beneficio excussionis, ac beneficio competenti fideiussori & correo debendi, potest renuntiari.consi.ij.nu.10.fol.35
Beneficia iuris patronatus, conferuntur à Papa, tanquam merè spiritualia.cons.xxxij.nu.10.fol.245
Beneficia, capellæ, altaria, patronatus, per seculares nequaquã possunt collectari.cons.xxxij.nu.17.fol.248
Beneficia concessa ab uniuersitate, & ab alio, qu.im à principe, an latè interpretentur.cons.iiij.nu.14.fol.76
Bobus communibus pro laboritio facto, dimidia pars fructuũ præstatur.cons.xlj.nu.2.fol.296
Boue mortuo, quis probet, an dominus, quòd culpa rustici perierit, an rusticus quòd casu fortuito.cons.xxix.nu.2.fo.223
Bona data ecclesiæ pro dote, an eximantur ab oneribus solitis ante dationem.cons.xxxij.nu.1.fol.244
Bona subiecta fideicommisso, non dicuntur hæredis grauati, sed testatoris defuncti.consi.xiiij.nume.3.fo.139
Bona in dubio præsumuntur allodialia.consilio iij.numero 75. folio 71
Bona non restant obligata pro futuris collectis, secus pro præteritis.consi.xxxij.nume.24.fo.246
Bona subiecta taleis, si perueniant ad exemptum, eximuntur: & contra si libera perueniunt ad non exemptum. ibid.numero 19.fo.249
Bona ecclesiæ, non debent collectari per principem secularem, nec duplici onere grauetur.consilio ix.nume.22.fo.126
Bona adventitia, non computantur in legitima.consilio xliij. nume.1.fo.108
Bonæ fidei possessor an teneatur compensare sumptus cum fructibus.consi.xlix.numero 74.fo.357
Bonæ fidei possessor quales fructus lucretur.consilio xlix.numero 78.fo.259

De litera C.

Capitulum primum.uersi.& si clientulus. de alienatione de quo feudo loquatur.consil.xvi.nu. 31.fo.147
Capitulum, licet canon.de elect. in vj qualiter intelligatur.consi.j.nu.129.fo.22
Captus pro represalijs ob factum communitatis, habet ius repetendi, quicquid expendit, ab ipsa communitate. consi.xxxv. nume.19.fo.262
Captura personæ, infert præiudicium irreparabile. consi.xvij. nume.2.fol.161
Castrum si dono promissum est ei, qui primus nascetur, non cõprehenduntur fœminæ.consi.j.nu.19.fo.6.
Casus, qui de facili absque culpa contingere non possunt, qui sint.consi.xlvj.nume.8.fo.333
Casus omissus à statuto relinquitur in [illegible] ni.consi.xxxj.nu.2.fo.287.
Casus comprehensus in ratione legis, habetur pro expresso.cõsi.xxxiij.nume.6.fo.292
Casus quando regulariter solet euenire citra culpam, qui dicit casu factum, debet probare.consi.xxix.nu.1.fo.223
Casus quando solet euenire sine culpa conuenti, absoluitur reus probato casu.consi.xxix.nu.7.fo.224
Catastrum inducit præsumptionẽ dominij.consi.lvij.numero 4. fo.416
Causæ expreßio, in exemptionis concesione, operatur extensionem dictæ immunitatis consi.iiij.nu.10.fo.75
In causis, quibus sola facti ueritate attenta, proceditur, attenditur ius naturale, & æquitas canonica. consilio xxxiij. numero 22.fo.251
Causa, etiam iniusta, excusat à dolo.consi.vij.nu.18.fo.99
In causis uertentibus coram principe ordo iuris positiui minime attenditur.consi.lj.nu.22.fo.382
In causa adulterij an lenones & eiusmodi testes idonei reputentur.consi.l.nu.40.fo.373
In causis etiam summarijs, in quibus solennitas scripturæ remissa sit, assertioni iudicis super actitatis, non creditur. consil. xviij.nume.9.fol.163.
In causis criminalibus, non suspicionibus, sed liquidißimis probationibus quis est condemnandus.consi.vij.nu.16.fo.98
Causa non præsumitur in inferiore à principe legitimante. consi.xlv.nu.41.fo.313
Cautio iuratoria non sufficit, ubi satisdatio est de substantia actus necessaria.consi.xxxvij.nu.8.fo.278
Cautela abundans, nocet.consil.xvj.nu.7.fo.160
Cedi non põt quod non est transmißibile. consi.lv.nu.13.fo.405
Censuarius cessans soluere censum, etiam per mille annos, non cadit à censu.consil.xlij.nu.2.fol.297
Cessionis beneficium, competens reo principali, nõ prodest eius fideiussori.consil.xxiij.nu.1.fol.188
Cessionis beneficium, competit debitori à lege, etiam creditore inuito.ibid.nu.7.fol.191
Christianus captus in bello à Sarraceno, nõ potest furcari ab alio quo Sarraceno, cuius est seruus, nec ab eo recedere, nisi Sarraceni cogant ad infidelitatem.cõsi.xij.nu.10.fol.132
Citatio eorum, de quorum interesse uertitur, est necessaria tempore legitimationis.consi.xlv.nu.39.fol.322
Ciuis, qualiter quis efficiatur.consi.j.nu.90.fol.17
Ciues, proprie dicuntur illi, qui sunt originarij. consilio j.numero 98.fol.18
Ciues uel municipes alicuius ciuitatis uel oppidi, uel incolæ, quòd uocentur ad munera & honores in loco, in quo sunt originarij, uel contraxerunt incolatum.ibid.nu.102
Ciues habitantes in ciuitate, potius adsumendi sunt ad decurionatum, quam ciues habitantes ruri.ibid.nu.122.fol.21
Ciuilis possessio non oritur, nisi prius habita naturali possessione.consi.lv.nu.2.fol.405
Ciuis quis potest dici, ubi habet incolatum & domicilium in alt qua ciuitate.consi.j.nu.108.fol.19
Ciuitatis diffinitio, secundũ Isidorum.consi.j.nu.111.fo.20.
Clausula, ex certa scientia, & motu proprio, quando nihil operetur.consi.xlv.nu.56.fol.326
Clausula codicillaris an irrito testamento per natiuitatem posthumi ignoranter præteriti, concernit legata facta in testamento.consi.liij.nu.14.fol.402
Clausula annullatiua in constitutione apposita, quid importat. consi.xl.nu.16.fol.292
Clausula, omni meliori modo, & c. nihil operatur, ubi deficit cõ [illegible] fol.293
Clausula posita in cõpromisso, quòd pœna toties, quoties compromittatur, non extenditur ultra binas uices.consi.xxxiiij. nu.6.fol.255
Clausula, bis, ter, & succeßiuè, non extenditur ultra tertiam uicem.consi.xxxiiij.nu.18.fol.256
Clausula, & quidam alij, in rescriptis, non importat ultra quatuor.ibid.nu.19
Clausula ex certa scientia quid operetur.consi.l.nu.13.fol.367
Clausula de plenitudine potestatis, quam uim habeat.consi.l.numero 14.fo.367
Clausula derogatoria quid importet, & quando simul iungantur.ibid.nu.35
Clausula motu proprio quid operetur.bid.nu.16
Clausula motu proprio tollit omnem subrogationem.ibid.numero 20.fo.368
Clausula dedit, uendidit & tradidit in instrumento emptionis, an importat traditionem & dominij translationem.consi. xlix.nu.6.fol.340
Clausula in transactione & ab omnibus alijs, ad quæ extẽdatur. consi.xlix.nu.53.fol.351
Clausula firmis remanentibus dispostis, debet intelligi de ualidis.consi.xlix.nu.17.fol.342
Clausula omnia & singula prædicta, ad quæ referatur.consil. xlix.nu.22.fol.343
Clausula renuntiauit omni alterius & legum beneficio, quid importat.consi.xlix.nu.60.fol.350
Clausula in medio apposita, refertur ad præcedentia.consil.j nu.31.fol.8
Clausula derogatoria generalis, tantum operatur, quantum specialis.consi.cxx.nu.31.fol.234
Clausula in instrumento uenditionis, & si plus ualet donat.fa-

eit cessare remedium l.ij.C.de rescind.uend. consi.vj numero 4.fo.83
Clausula iustificatiua in præceptis apponi solita, facit illa resolui in uim simplicis citationis.consi.xxvij.num.10.fo.216
Clausula generalis, post enumerationem cæterorũ casuum fortuitorum,quos casus includat.consi.xxxv.nu.22.fo.289
Clausula codicillaris quid operetur. consi.xlix.nu.30.fo.344
Clausula de plenitudine potestatis superat omnes clausulas cõsi.1.nume.36.fo.370
Clausula non obstantibus cæ, an intelligatur derogare cõtrarietatibus in specie.ibid.nu.23.fo.171
Clericus an possit succedere in feudo.consi.iij.nu.3.fo.67
Clericus an succedat in feudo exigente operas reales, & quid de personalibus.ibidem.nu.15.
Clericus potest succedere in feudo franco.ibid.nu.37.
Clericus si comparet ad suscipiendum in se iudicium ut necessarius defensor, & procurator in rem suam an possit opponere declinatorium.consi.xlix.nu.42.fo.346
Ad coitum quæ sint adminicula. consi.iij.nu.15.fol.55
Coitus ut probetur,quæ sint articulanda & probanda. consil. ij.nu.16.fo.55
Collegia non possunt statuere aliquid,naturaliter & euidenter iniquum.consil.j.nu.70.fo.15
Collegium omne dicitur improbatum, nisi reperiatur approbatum.consi.j.nu.161.fo.28
Collegium,qualiter dicatur.ibidem.nu.162
Collectus pro prædio emphyteotico quis soluere teneatur, dominus directus uel emphyteota.consi.xlvij.nu.1.fo.324
Collectæ non rebus,sed personis imponuntur. consil.xxxij.nu. 12.fo.246
In collectarum solutione laici non possunt disponere de rebus ecclesiæ,in præiudicium eius, & excommunicantur contra facientes.consi.ix.nu.52.fo.113
Collectarum impositia,spectare uidetur ad supremum principem,& esse de regalibus.consi.ix.nu.15.fo.113
Collectæ impositæ per æs & libram,censentur impositæ secundum æstimum:nec respiciunt possessorem. consil.ix. nume. 16.fo.113
Collectarum soluendarum onus,incumbit possidentibus. consi. ix.nume.1.fo.109
Colonus soluens pensionem in pecunia, & retinens omnes fructus,pro se,teneri uidetur ad collectas,non dominus. Quod uidetur durum.consi.x.nu.21.fo.116
Commercia libera,sunt introducta de iure gentium, cui etiam princeps non potest derogare,nisi ex magna causa. consil. xxxv.nu.14.fo.162
Compromissum non potest fieri de causa spirituali.consi.iij.nu. 19.fo.55
Comes palatinus habens authoritatem legitimandi ab imperatore,non potest in terris ecclesiæ legitimare.consi.xlv.nu. 51.fo.325
Comes palatinus habens potestatem legitimandi cum plenitudine,non potest absque causa uera & rationabili legitimare,& tollere ius tertij.consi.xlv.nu.42.fo.323
Comiti asserenti se habere potestatem legitimandi,nõ creditur. consi.xlv.nu.3.fo.314
Comitissa,etiam magna,nubens loctori, non dicitur uiro indigno nubere.consi.ij.nu.6.fo.25
Communitas quomodo dicatur possidere. consilio j.nume.168. folio 39
Communitas si tacitè uel expressè per syndicum ratificet, talis ratificatio retrotrahitur & mandato comparatur. consi.xxxv.nu.17.fo.166
Compensatio de uoluntario debito in dubio non præsumitur. consi.xlix.nu.18.fo.342
Conatus,etiam in atrocioribus non punitur,etiam si deuentum sit ad actum proximum,dummodo effectus non subsequatur.consi.xliij.nu.9.fo.303
Conatum & attentatum in quibus casibus lex specialiter punitat,pro effectu consummato.consi.xliij.nu.19.fo.306
Conatus sine effectu subsequito,pœnam personalem non ingerit.consi.xliij.nu.2.fo.302
In concernentibus peccatum attenditur iur canonicum & nõ ciuile.consi.lj.nu.4.fo.176
Conditio est uoluntaria, & debet impleri in forma specificata. consi.xiiij.nu.1.fo.239.
Conductores ad longum tempus,tenẽtur soluere collectas.consi. xlvij.nu.3.fo.314
Conductor ad longum tempus & emphyteota,comparatur. consi.xlvij.nu.4.fo.334
Conducens fundum pecunia,uidetur quodammodo fructus emere.consi.xij.nu.3.fo.131
Conductus ad legendum,si alibi locat operas suas,non debet habere duplex salarium.consi.xxviij.nu.21.fo.222
Conductor in contractu tenetur tantum de leui,& non leuissima culpa.consi.xlvj.nu.5.fo.331.
Conductor,qui culpa domini non potuit uti ue conducta, potest petere omne interesse extrinsecum.consi.x.nu.32.fo.127
Conductor petens remissionẽ causa sterilitatis cõtingentis,quomodo sit audiendus. consi.xl.nu.28.fo.294
Conductori, qui tempore belli conduxit prædia,remissio propter bellum non debetur.consi.xl.nu.nu.29.fo.294
Confessio extraiudicialis semiplenè probat. consi.xxxvj.numero 7.fo.273
Confessio facta ab eo,qui de iure inquiri non potuit, est nulla.consi.vij.nu.6.fol.95
In confessum nullæ sunt partes iudicis nisi in condemnãdo.cõsi.1. [illegible]
Confessio releuat actorem ab onere probandi. consi.xlix.numero 42.fo.346.
Confessiones inquisitorum communiter solent extorqueri ab assessoribus per tormenta.consi.l.nu.7.fo.367.
Confessio facta in supplicatione porrecta principi,plenè probat,etiam si facta sit parte absente.consi.lvij.nu.15.fol.419
Confessio reiterata nocet,etiam si facta sit parte absente.ibid. numero 16.
Confessio incerta non nocet.ibid.nu.21.fo.420
Confessio erronea non præiudicat.ibid.nu.26.fo.423
Confessio non uerisimilis, non nocet confitenti.consi. l. numero 9.fol.366
Confessiones rerum absque aliis legitimis indicijs & probationibus non sufficiunt ad condemnationem. consi. l. numero 11.fo.366
Confessio coram iudice,quando plenè præiudicet,uel non. consi. vij.nu.fo.102
Confessio facta coram iudice incompetenti, ad libitum potest reuocari.ibid.nu.27
Confessio extraiudicialis facta parte absente,ad plenam probationem non præiudicat.consi.xliij.nu.7.fo.308.
Confessio extraiudicialis parte absente facta,inducit semiplenam probationem.ibid.nu.8.
Confessio extraiudicialis geminata,habet uim iudicialis.ibidem, nu.9.fo.309.
Confessio extraiudicialis duobus tantum testibus probatur.ibidem.nume.10
Confessio extraiudicialis,non exigit præsentiam partis.ibidem, numero 16
Confessio testatoris attestantis in testamento debere centum dicui

dicui ex causa apposita,ualet.ibid.nu.15.fo.310
Confessio iudicialis cur requirat partis præsentiam.ibi.nu. 13
In generali confirmatione non comprehenduntur nisi statuta,quæ iusta & honesta sunt.consi.j.nu.249.fo.25
Per generalem confirmationem priuilegiorũ, non uidentur nisi rationabilia confirmari.consil.j.nu.150.fo.25
Confirmatio dat robur,& non extendit.consi.xlv.nu.61.fo.327
Confitens se usurarium in genere, sibi non præiudicat.consi.lvj. nu.10.fo.410
Confinium diuersitas inducit præsumptionem diuersitatis rerũ & corporum.cõsi.lvij.nu.2.fo.416
Confines antiqui semiplena probatione concludenter probantur.ibid.nu.7.fo.417
Coniunctio uerborum in principe,maiorẽ deliberationem designant.consi.l.nu.22.fo.369
Connexorum idem debet esse iudicium.consi.xxxij.nu.9.fol.245
Copula & quando sit continuatiua.consi.xlix.nu.20.fo.343
Copulam probans simpliciter,nõ dicitur probare matrimoniũ. consi.iij.nu.17.fo.55
Copula & ponitur inter diuersa.consi.liij.nu.7.fo.398
Copulæ probatio,an sit difficilis, & quid, quãdo tractatur de dissoluendo matrimonio.consi.iij.nu.14.fo.54
Cõsensus expressus,uti potentior tacito,magis extenditur.cõsi. xxiij.nu.9.fo.192
Consensus non nocet super actu nullo.consilio xxxv.numero 16.fo.251
Constitutio imperialis edita super donationibus,de quibus donationibus intelligatur.consi.xl.nu.5.fo.290
Constitutio imperialis,de qua suprà, qua ratione fuerit edita. consi.xl.nu.10.fo.291
Constitutum transfert possessionem ciuilem & naturalem, & per precarium,nisi ciuilis in dubio.consilio xxvj.numero 3. fo. 210
Constitutum constituti possessionem nõ transfert.consi.lv.numero 20.fo.407
Constitutum in cessione iurium nihil operatur.consil.lv.numero 21.fo.407
Constitutio authen.æqualitas. C.de pact.conuen.est fauorabilis. consi.lvj.nu.31.fo.414
Constitutum nouam possessionem ex noua causa producit.cõsil. lv.nu.3.fo.403
Constitutum possessionem ciuilem nec naturalem transferre non potest,nisi aliquo colore actus corporei induatur.consil.lv. nu.4.fo.403
Consuetudo relinquendi animalia in pascuis noctu incustodita, excusat ab æstimatione soluenda,si pereant.consi.xxix.nu.6. folio 224
Consuetudo introducere potest,quod curator absque confirmatione iudicis,bona administret.consi.xiij.nu.5.fo.134
Consuetudo generalis admittit duellum.consilio vj.numero 3. fo. 376
Dicta consuetudo generalis permittens duellũ non ualet.cõsi.lj. nu.5.fo.376
Consuetudo tanti temporis,cuius contrarij memoria non exist in contrarium,habet uim priuilegij.consi.j.nu.115.fo.21
Consuetudo,est stricti iuris.consi.xxxj.nu.9.fo.239
Consuetudo Bulgari,loquens in uxore,militat etiam in marito. ibidem.nu.10
Consuetudo, est probanda. consilio xlv. numero 52. folio 325
Consuetudo permittens alienationem feudi,tenet & ualet.cõsi. xv.nu.42.fo.153
Consuetudo si disponit primogenitum non succedere,non comprehendit feminas.consi.j.nu.20.fo.6
Consuetudo inducta ratione cupiditatis & auaritiæ,non tenet. consi.j.nu.139.fol.23
Consuetudo localis,non habet uires extra locum suum.consi.ix. nu.26.fo.117
Consuetudo nõ soluendi collectas,præscribitur annis quadraginta.ibid.nu.30.fo.18
Consuetudo, quod sex,uel septem soluantur pro centenario, ratione tardatæ solutionis, ualet. consilio x. numero 10 folio 121
Consuetudo excusat notarium à falso.consilio vij. numero 19. folio 99
Consuetudo de proijciendis lapidibus contra pueros,uigens Bononiæ & Papiæ, an excusat à pœna homicidij.ibidem. numero 20
Consuetudo in uno casu trahi non potest ad aliam casum.consi. lvj.nu.6.fo.410
Consuetudo in aliquo loco uigens,ad aliam regionem & loca, trahi non potest.ibid.nu.7
Consuetudo specialiter,& non generaliter probanda est.ibdẽ. numero 9
Consuetudo specialis derogat generali.consilio lvj.numero 12. folio 411
Consuetudo per unũ actũ contrarium, interrũpitur.ibid.nu.13.
Consuetudo quot testibus sit probanda.consilio.lvij.numero 38. folio 416
Consuetudo non releuat,nisi probetur. consi. x. numero 38. folio 128
Consuetudo repugnans iuri & conscientiæ, non ualet.ibidem. nu. 39
Consuetudine approbatum est,ut in solito mercari,ueniat etiam lucrum cessans.consi.x.nu.7.fo.120
Consulatus dignitas,qualis.consi.j.nu.10.fo.18
Consulatus officium iurisdictionem ordinariam continet.consi.j. nu.9.fo.4
Consultor super facto proprio,debet consulere super omnibus dubijs, quæ ex facto possunt oriri.consilio j.numero 1. folio 3
Consulens sub uerbo fortè,an uideatur quæstionem decidere.cõsi. xlix.nu.75.fo.357
Consulere contra opinionem communem,non est malum quando suadet æquitatis ratio. consilio x. numero 37. folio 128
Contractus emphyteoticus,proprius non est,quando iusta pensio respectu fructuum persoluitur.consil. xlviij.numero 5. folio 334.
Contractus emphyteoticus potest haberi titulo lucratiuo & oneroso.ibid.nu.6
Contractus nullus propter defectum solemnitatis iuris uel statuti,sustinetur propter iuramentum.consilio xl.numero 6. folio.290
Contractus locationis & cõductionis mercedem requirit.consi. xlvj.nu.1.fo.331
In contractibus & conuentionibus celebratis gratia alterius ex cõtrahentibus tantũ,solus dolus uenit,nõ autem culpa.cõsi. xlvj.nu.1.fo.331
In contractibus ultrò citròque obligatorijs, obligatur etiam contrahens procuratorio nomine.consilio viij.numero 10. fol.105
Contractus minorum,iuramento firmantur.consilio xiij.numero 1.fo.34
Contractus uerba semper sunt inspicienda.consi.xxxiiij.nume.1. fol.254
Contractus dubij recipiunt modum & formam à consuetudine. consi.xxxv.nu.1.fo.161

Universidad de Deusto
Biblioteca

Contractus facti in ecclesia, ualent: sed contrahentes peccant. cons. xvj. nu. 1. fo. 158
In contractibus mens inspicitur, & non uerba. cons. xxiiij. num. 14. fo. 195
De contractibus ad ultimas uoluntates in iure optimè arguitur. cons. xv. nu. 17. fo. 143
Contractus sumunt legem à conuentione contrahentium. cons. x. nu. 33. fo. 121
In contractibus innominatis, etiam in obligationibus dandi, post moram succedit obligatio ad interesse. cõs. x. nu. 43. fo. 128
Contractus libelli, est spiritus uenditionis. cõsi. xv. nu. 26. fo. 145
Contractus emphyteoticus quomodo dignoscatur à censuario. cons. lvij. nu. 1. fo. 415
Contrahens sub nomine obligationis, in dubio obligat dominũ principalem. consi. viij. nu. 3. fo. 103
Contrahentium mens dubia declaratur ex facto subsequenti. cõ si. iiij. nu. 12. fo. 75
Contraueniens iuramento non debet audiri. consilio l. nume. 30. fo. 371
Contraueniens iuramento non debet audiri. cons. l. nu. 30. fo. 371
Contumacia quælibet, etiam ex re minima insurgens, est digna excommunicatione. consi. xlij. nu. 14. fo. 301
Contumacia, dicitur delictum. consi. xiiij. nu. 11. fo. 195
Contumax ad hoc ut positi per iudicem pronuntiari, quæ requirantur. cons. l. nu. 5. fo. 365
Conuentio quando est per annum, licet salarium proportionabiliter soluatur singulis mensibus, non tamen alteratur annua conuentio. consi. xxviij. nu. 24. fo. 122
Conuentio, quòd princeps confirmet unum de electis per subditos in prætorem, non extenditur in infinitum. cons. xxxiiij. nu. 24. fo. 257
Correlatiuorum eadem est dispositio. consil. xxxiij. numero 11. fo. 253
Creditor uendens pignus conuentionale, ualens plus debito, tenetur ad restituendum, quod excedit debitum, creditori. cõsi. xxvj. nu. 9. fo. 112
Creditor non potest uti pacto executiuo non habente constitutum uel precarium, nisi prius coram iudice liquidato credito. cons. xxvj. nu. 1. fo. 210
Crimen læsæ maiestatis, contra quos committi dicatur uel non. cons. xliij. nu. 15. fo. 304
In crimine falsi ut puniatur, nõ suspicio sola sufficit, sed exactæ probationes requiruntur, & hic declaratur doctr. Arch. & Domin. & sequacium. consi. vij. nu. 17. fo. 99
Culpa ex coniecturis probari potest in certis casibus. cõs. xlvj. nu. 9. fo. 333
Cum, dictio, significat per modum accessorij, non per modum principalis. cõs. x. nu. 45. fo. 129
Curatores dati in testamento de æquitate canonica, non indigent confirmatione. cõs. xiij. nu. 6. fo. 135
Curtius senior castigatur. cons. lij. nu. 5. fo. 385
Custodi sufficit præsentare corium mortui animalis, uel carcerata mortuum. sed in hoc uarij docto. consilio xxix. num. 8. fo. 224
Custos an dicat se amisisse, an mortuum esse animal, refert: ut in primo casu non sufficiat probasse amissionem: in secundo uerò, sufficiat probasse. consi. xxix. nu. 11. fo. 225

De litera D.

Damnum datum in rebus coloni, non debet resarciri per dominum. cõs. xij. nu. 1. fo. 131
Damnum contingens in segete exeisa, existente in paleis, puta per immissionem ignis, est resarciendum à domino, ipsi conductori. ibid. nu. 5.
Damnum contingens in fructibus pendentibus, locator conductori præstare tenetur. ibid. nu. 2.
Damnum contingens in fructibus iam perceptis, odio locantis, debet per locatorem conductori resarciri. consi. xij. nu. 12. fo. 133
Damnum contingens in fructibus recollectis, est periculo conductoris: & ob id non est ei facienda mercedis remissio. consi. xj. nu. 1. fo. 130
Quod fallit, quando dominus dictos fructus collectos consumpsisset. ibid. nu. 2.
Damnum illatum in fructibus etiam perceptis, conductori contemplatione locatoris est resarciendum per locatorem. consi. xxxv. nu. 11. fo. 262
Debitum ex causa, limitatur secundum eandem causam. consilio xxviij. nu. 4. fo. 218
Debitor cui à creditore instrumentum debiti est traditum, tacito pacto liberatus censetur. consilio xxiiij. nu. 8. folio 191
Debitor quantiuis, qui fuit in mora soluendi, tenetur ad lucrũ cessans, etiam ultra legitimum modum usurarum. cons. x. nume. 2. fo. 119
Decretum iudicis super contractu pupilli quid operatur, quando non est seruata forma actus. consilio xlix. nu. 61. folio 352
Decretum iudicis an sit nullum quando pupillus læditur. cons. xlix. nu. 62. fo. 353
Per decretum iudicis an omnia præsumantur solenniter interuenisse. cons. xlix. nu. 63. fo. 353
Decreti uerba ubi non possunt adaptari ad casum occurrentem, tunc cessat eius dispositio. consi. xxv. nume. 8. fo. 199
Decretalis aliqua si reperiatur inserta in uolumine decretaliũ, præsumitur decretalis. consi. j. nu. 62. fo. 13
Ad decreti secundi esse, sufficit primum præcedere: licet sit nullum. cõsi. xxvij. nu. 7. fo. 211
Decretum si prohibet alienationem fieri in certum genus personarum, tunc censetur prohibita alienatio, seu transmissio, quæ fit per ultimam uoluntatem. consilio xxv. nume. 17. fo. 201
Decretum in dubio debet præsumi factum in fauorem, & ob bonum publicum principaliter. consilio xxv. nume. xxx. fo. 205
Decretum iudicis, excludit omnem præsumptionẽ fraudis. cons. xxvj. nu. 16. fo. 213
Decuriones, consules, & alij administratores, repræsentant ipsam communitatem. consi. j. nu. 169. fo. 31
Delegatus in actu delegato repræsentat personam delegantem. consi. xlv. nu. 31. fo. 120.
Deliberationis uerbum quid importat. consi. l. nu. 27. fo. 370
Delictũ in fieri, nõ punitur, pro cõsummato. cõs. xliij. n. 4. fo. 302
In delicto atrocis punitione, consideratur occasio mali subsequuti, & euentus mortis. cõs. xliij. nu. 19. fo. 303
Delicta magna, maioribus pœnis, minora minoribus, æqualia æqualiter sunt plectenda. cons. xliij. nu. 8. fo. 303
De loco illo propriè dicuntur esse illi, ex quo originem traxerunt. consi. j. nu. 100. fo. 18
Denuntiatio non debet fieri iam certiorato. cons. xlij. nume. 11. fo. 300
Depositum factum de annuo canone pro aliqua re probat rem emphyteoticam contra deponentem. cons. lvij. numero 17. fo. 419
Deponenti de facto proprio, plena fides est habenda. cõsi. xviij. nu. 11. fo. 164
Detentor, est manutenendus in sua detentione. cons. xxvij. nu. 3. folio 215
Detentor in dubio præsumitur possidere. ibid. nu. 4

Deter

Determinatio æqualis non fit, quando unum ex determinatis est fauorabilius. consi. ij. nu. 29. fo. 38
Detrusus in carcerem occasione instrumenti confessionati, uigore statuti sit statuentis, an eo etiam incarcerato possit creditor petere se mitti in possessionem bonorum eius. cõsi. xxiiij. nume. 6. fo. 190
Deus ipse ex contractu uidetur posse obligari. consi. xxxiij. numero. 28. fo. 258
Deuetus an comprehendat forenses, uel tantum subditos. consi. xxxv. nu. 29. fo. 265
Deuetus super bladis an possit fieri per non habentem iurisdictionem. consi. xxxv. nu. 13. fol. 262
Dicta sanctorũ patrum allegari possunt ad decisionẽ causarũ. consi. xxxiij. nu. 8. fo. 252
Dictio quibuscunque, quid comprehendat. consilio xxv. numero 21. fo. 202
Dictiones taxatiuæ, implicant negatiuam. consilio j. numero 167. fo. 30
Dictio prædicta, quid importat. consi. xlix. nu. 21. fo. 343
Dictum Doctoris, intelligitur secundum leges aductas. consi. viij. nu. 6. fo. 104
Differentia quæ sit inter emphyteosim, quando pensio respondet fructibus, & locationem, an procedat de iure. consi. ix. nu. 20. fo. 115
Differentia, utrum quis absoluatur ab obseruatione iudicij, in causa appellationis, an uerò deseratur appellatio. consil. v. nu. 13. fo. 81
Dignitas, nobilitas, potentia, ac diuitiæ, inducunt præsumptionem donationis. consi. ij. nu. 22. fo. 37
Dignitas utilitatem auget. consi. xlviij. nu. 2. fo. 337
Dispensatio, propriè quæ dicatur. consi. xlv. nu. 38. fo. 322
Dispensatus non excludit fœminam, stante statuto excludente fœminas, existentibus masculis. consi. xlv. nu. 20. fo. 218
Dispensatus non habet querelam, nec rumpit testamentum, si prætereatur, & legitimæ supplementum petere nõ potest. ibid. nu. 21
Disiunctiuæ natura, quæ sit. consi. xv. nu. 21. fo. 143
Dispositio ex sola uice non uerificatur, in casibus prohibitiuis. consi. ij. nu. 45. fo. 41
Dispositio indefinita, æquipollet uniuersali. consi. iij. numero 35. folio 60
Dispositio generalis, quæ non potest uerificari nisi in una specie, censetur specialis. consi. xlv. nu. 35. fo. 220
Dispositio an sit fauorabilis uel odiosa, attenditur principalis intentio. consi. xxxv. nu. 46. fo. 268
Dispositio hominis facit cessare legis dispositionẽ. consil. xlix. nu. 84. fo. 360
Dispositio ad hoc ut ualeat super dependentibus ex testamento necesse est mentionem facere de testamento unde solent apponi illa uerba uisis & inspectis uerbis testamenti. consil. xlix. nu. 39. fo. 346
Disputando bene discernitur. consi. xix. nu. 1. fol. 165
Diuisiones in ciuitatibus & oppidis, causant destructionem ciuitatum & oppidorum. consi. j. nu. 151. fo. 28
Diuitiarum inæqualitas, inter uirum & uxorem inæqualitatẽ inducit, & quos effectus inducant diuitiæ. consi. ij. nume. 34. folio. 37
Diuturna canonis solutio inducit præsumptionem dominij. cõs. lvij. nu. 43. fo. 427
Doctoratus, est dignitas. cons. xx. nu. 4. fo. 174
Doctorum authoritas, est probabilis, non necessaria. consi. ij. numero 69. fo. 46
Doctori asserenti de consuetudine an sit credendum. consilio ix. nu. 10. fo. 111
Doctori non est credendum dicenti ita esse de consuetudine, nisi aliter probetur. consi. ix. nu. 27. fo. 117
Doctori in tantum est credendum, in quantum se fundat legi. consi. xxv. nu. 28. fo. 205
Doctoris dictum, intelligitur secundum legem, quam allegat. consi. xliij. nu. 17. fo. 311
Doctori asserenti consuetudinem nisi præsumptiuè creditur. cons. lvj. nu. 8. fo. 410
Doctor conductus ad legendum, habet integrum salarium, etiam si casu fortuito non legat. consi. xxvij. numero 20. folio 221
Doctores an sint immunes à solutione collectarum. cõs. xx. nu. 1. folio 173
Doctores legum, præcedunt medicos. ibidem. numero 6. folio 174
Doctores ciues, potius sumendi sunt ad lecturam, quàm doctores forenses. consi. j. nu. 126. fo. 22
Doctoris mens intelligitur & percipitur secundùm terminos legis allegatæ. consi. lv. nu. 18. fo. 406
Dolus non præsumitur, ubi lucrum in falsitate non interuenit. cons. vij. nu. 12. fo. 97
Dominus sciens procuratorem excedere fines mandati, & non contradicens, uidetur consentire & ratificare. cons. xxxv. nu. 35. fo. 266
Dominium acquisitum ex actu ciuili, à principe sine causa tolli non potest. cons. xlv. nu. 59. fo. 327
Dominium ex solo titulo transfertur in legatarium à die mortis, si testator erat dominus. cons. xlix. nu. 8. fo. 341
Dominium in antiquis fama probatur. consilio lvij. numero 45. folio 428
Dominium in antiquis probatur per instrumenta. cons. xxxvj. nu. 14. fo. 275
Dominium acquisitum sine causa tolli non potest, secundum magis communem opinionem. consilio xlv. numero 62. folio 329
Dominium utile, quod habet laicus in emphyteosi ecclesiastica, præscribitur communi tempore aliarum præscriptionum. cons. ix. nu. 9. fo. 110
Dominus quando præstitit patientiam colono, tenetur ad omne compendium, quod facere solebat singulis annis. cons. x. nu. mero 3. fo. 119
Dominium utile, quod habet emphyteota, an sit separatum à dominio directo, quod habet ecclesia. consilio ix. nume. 23. folio 116
Dominium uel proprietas, ad tempus certum, uel ad uitam legari potest. cons. xxiij. nu. 6. fo. 185
Domicilium acquirere possunt non solùm maior, sed minor pupillus, & filiusfamilias, sine consensu patris. cons. xxv. nu. 14. fo. 200
Domicilium non contrahitur absque animo cons. xxv. nu. 38. folio 209
Dominium, quid sit proprie. consilio xij. numero 7. folio 131
Dominus, qui possidet ciuiliter, finita emphyteosi, potest propria authoritate emphyteotam expellere. cons. xxvj. nu. 5. folio 210
Ad dominij translationem ex traditione, quæ requirantur. cons. xlix. nu. 10. fo. 341
Domum regens, uenit appellatione capitis familiæ, & gaudet uiri priuilegio fori. cons. vj. nu. 16. fo. 85
Domum qui inhabitat uel alteri locat, dicitur fructus percipere. cons. xlix. nu. 76. fo. 358
Domus iureconsulti, est oraculum ciuitatis. cons. xx. numero 3. folio 174

Universidad de Deusto
Biblioteca

Donatio inter uirum & uxorem, iuramento confirmatur, secũ dum magis communem opinio. ibid. nu. 20. fo. 293
Donatio, est quædam bonorum dilapidatio, non cadens in ho mine sensato. ibid. nu. 22.
Donatio dicitur inter uiuos, licet non possit sortiri effectũ, nisi post mortem. ibid. nu. 30. fo. 294
In decreto interponendo in minorum alienationibus, causæ sunt allegandæ & probandæ. cons. xl. nu. 21. fo. 293
Donatio causa mortis, licet pacto nudo fieri possit: non tamen pacto præsumpto. Et quæ est ratio. cõs. xxxv. nu. 52. fo. 269
Interesse ratio, qualiter habenda sit. consilio, xxxv. numero 54. fo. 270
Donatio cum iuramento, plurimùm conualidatur & corrobo ratur. cõs. xl. nu. 3. fo. 289
Donationis contractus, inter matrem & filios, non est de iure prohibitus. cons. xl. nu. 1. fo. 289
Donatio ob causam, non reuocatur ex causa ingratitudinis. cõs. ij. nu. 63. fo. 45
Donatio inter uirum & uxorem remuneratoria, ualet & te net. cõs. xx. nu. 15. fo. 177
Donatio potius præsumitur, quàm fatuitas, contra Bald. & se quaces. cons. xxiiij. nu. 11. fo. 193
Donatio tacita facta à patre filio in potestate, à patre pœnitẽ tia reuocatur. cõs. xv. nu. 39. fo. 151
Dos mille scutorum, magna re & nomine dicitur, & est etiam digna comite. cõs. ij. nu. 19. fo. 40
Dos promissa, & non data, potest minui secundum aliquos, sed contrarium est uerius. ibidem. nu. 48. fo. 41
Dos semel data, reuocari non potest, etiam prætextu ingratitu dinis. ibidem. nu. 61. fo. 45
Dotes ampliores constituũtur, considerata qualitate loci & re gionis, domus ac familiæ maritorum. cons. ij. nu. 30. fo. 70
Dotis promissio facta marito, non quæritur uxori absque ces sione. cõs. xiij. nu. 11. fo. 138
Dotis fauore probationes leuiores sufficiunt. cõs. xxxvj. nume ro 5. fo. 272
Dotis ratio, est maior causa alimentorum. cons. xxxiij. nume. 14 fo. 253
Duellum est illicitum omni iure, præterquam certis casibus. cõs. lj. nu. 1. fo. 375
Duellum est probatio extraordinaria, & cessat quando põt ha beri ordinaria. cõs. lj. nu. 16. fo. 381
Duellum non tenetur subire qui suam intentionem plenè pro bauit. ibid. nu. 17.
Duellum torturæ comparatur. ibid. nu. 18.
Dum, dictio, reddit dispositionem conditionalem. cõs. xviij. nu. 10. fo. 167
Duo testes sufficiunt ad condemnationem pontificis. cõs. lj. nu. 6. fo. 177
Duobus contendentibus de possessione, iudex debet manutenere possidentem, & alteri prohibere. cõsilio. xxvij. numero 1. fol. 215

De litera E.

Dictum de testibus, est probibitorium. cõs. xvj. nu mc. 4. fo. 159
Effectus dispositi cognoscitur ex priuilegio. cõs. j. nu. 4. fo. 3
Effectus quando nõ est idem causæ accidentalis, sicut naturalis, semper attenditur naturalis. cõs. xxxv. nu. 47. fo. 168
Egrotare grauiter quis dicatur. cons. liij. nu. 4. fo. 396
Elemosynæ sunt distribuendæ paupertibus ciuibus, & non alie nigenis. cõs. j. nu. 123. fo. 21
Eleemosyna prius in pari gradu præstanda est consanguineis, quàm extraneis. cons. xxxiij. nu. 9. fo. 252
Eleemosyna etiam iudicis officio præstatur. ibidem. numero 10. fo. 253
Emologatio laudi cõtra formam mandati emanati, nihil opera tur. cõs. ij. nu. 8. fo. 14
Emptor fundi, qui fuit in mora soluendi pretium uenditori ne gotianti, an teneatur ad interesse lucri cessantis ob moram incursum. cons. x. nu. 1. fo. 119
Emptor non debet gaudere re & pretio. consilio x. numero 24. fo. 124
Emphyteosis, in qua tantum præstatur pro canone, quantum, si locaretur, locatio iudicanda est. cons. ix. nu. 14. fo. 112
Emphyteosis accepta simpliciter, transit ad filios, ita tamen, si sint hæredes. cons. xxx. nu. 16. fo. 230.
Emphyteota ecclesiæ, an teneatur soluere collectas à secularia bus impositas. cons. ix. nu. 1. fo. 109
Emphyteota ecclesiæ, non tenetur ad onera imposita per secula res. ibid. nu. 17. fo. 113
Emphyteota possidet, & percipit fructus iure suo. cõs. xlvij. nu. 7. fo. 335
Emphyteota præfertur in agendo, fructibus etiam pendentibus, domino directo. ibid. nu. 9
Emphyteota ecclesiæ, non tenetur soluere collectas, pro bonis emphyteoticis. cõs. xlvij. nu. 2. fo. 334
Emphyteota cogitur edere instrumentum emphyteoticum. cõs. lvij. nu. 25. fo. 421
Emphyteota tenetur soluere collectas pro re emphyteotica. ibi dem. nu. 37. fo. 426
Error Abbatis corrigitur. cõs. xx. nu. 9. fo. 175
Error Alb. Bruni reprehenditur. cõs. xlvij. nu. 10. fo. 336
Error in dubio non præsumitur. cõs. lvij. nume. 27. fo. 421
Et dictio copulativa de sui natura requirit concursum omniũ copulatorum. cõs. xxxv. nu. 42. fo. 267
Ex actu nullo probatur uoluntas testatoris. cõsi. liiij. nume. 12. fol. 401
Ex consuetudine generali totius Italiæ, est derogatum legibus punientibus conatum, non effectu subsequuto. cons. xliij. nu me. 20. fo. 306
Exceptio unius casus firmat regulam in alijs similibus nõ excep tis. cõs. lij. nu. 17. fo. 390
Excommunicatum quis se fateri non intelligitur fatendo se ab excommunicatione absolutum. consilio l. nu. 48. f. 374
Exceptio defectus iurisdictionis, quandocunque opponatur, red dit actum nullum. cons. xxxv. nu. 15. fo. 262
Executioni sententiæ non excipitur de nullitate, nisi incontinen ti adsint probationes nullitatis. cons. xvij. nu. 3. fo. 161
An & pro quibus expensis detur retentio. consilio xlix. numero 73. fo. 357
Expressum quod dicatur. consilio decimoquarto. num. 5. fo. 139
Expressum facit silere tacitum. ibid. nu. 6.
Extraneus prohibitus alienare, an posit filias suas dotare. cons. vj. nu. 33. fo. 93
Extraneus in materia leg. unicæ. §. accedit. C. de rei uxoriæ acti. quomodo intelligatur. consilio secundo. numero 19. fo lio 37
Extensio licita est in pœnalibus, ex identitate rationis. cons. xlij. nu. 12. fo. 300
Extensio fit in pœnalibus ratione correlationis. cons. xxxj. nu. 7. fol. 238
Extensio non fit in materia correctoria de casu ad casum, ex ra tione impulsiua. cons. ij. nu. 58. fol. 43
Ex specialibus duobus, magis speciale derogat alteri. cons. xlv. nu. 34. fo. 320

Facta à iudice de facto, sunt etiam de facto reuocãda. cõsi. xxvij. nu. 16. fo. 217
Facultas redimendi ac reluendi duobus competens, altero exclu so, accrescit alteri, cum illo onere. consilio xxij. numero 4. fol. 181
Facultas faciliter rei insistendi operatur ut rei ipsi quis insiste re uideatur. consi. lv. nu. 5. fo. 404
Facultas faciliter insistendi rei interdictum uti possidetis, & alia cura possidentibus tralata non producit. consilio codẽ. numero 6
Factum domini, habetur pro culpa, etiam quòd culpa careat. consi. xj. nu. 5. fo. 130
Factum & qualitas ubi requiruntur, debet utrunque concurre re. consi. xiiij. nu. 2. fo. 39
Falsitas non punitur falsi pœna, etiam dolo commissa, quæ alte rum non lædat. consi. vij. nu. 1. fo. 96
Falsi pœna, non habet locum, cessante dolo. consilio vij. nume. 7. folio 95
Falsum, multis modis à iure consideratur. cons. vij. numero 22. fol. 100
Famulus relinquens equum noctu, in pascuis, tenetur domino si lupus equum comedit, uel fures abigunt. consi. xxix. nume. 5. fol. 214
Famulus an debeat etiam habere salarium tẽpore infirmitatis. cons. xxvij. nu. 23. fo. 211
Famulus pro mercede seruiens, impeditus præstare operas, non habet meredem integram. cons. xxvij. nu. 2. fo. 218
Fœmina non succedit feudo. cons. j. nu. 28. fo. 7
Fœminæ possunt facere collegium absque masculis. cons. j. nume ro 26. fo. 7
Fœmina regulariter non uocatur in materia feudali. cons. j. nu mc. 17. fo. 21
Fœmina potest succedere in feudo franco. cons. iij. numero 58. fol. 68
Feudum francum & liberum, quod dicatur. cons. iij. numero 56. fo. 67
Feudum antiquum, qualiter dicatur, & quomodo in eo succeda tur. ibid. nu. 69. fo. 70
Feudum esse liberum, quomodo arguatur. ibidẽ. numero 71. fo lio 72
In feudo, in quo soluitur annuus census, succedũt muti, & surdi à natura. cons. iij. nu. 59. fo. 68
In feudo an & quomodo possit succedere extraneus. ibi nu. 66. fol. 69
In feudo regulariter non succedit ecclesia. ibidem. nume. 83. fo. 72
In feudo franco & libero an succedat fœmina. ibidem nume. 85. fol. 72
Feudum emptitium transit ad quoscunque etiam extraneos hæ redes. cons. lij. nu. 10. fo. 387
Feudum pro annuo censu concessum transit ad extraneum hæ redem. ibid. nu. 11
In feudo empto attenditur natura contractus, non autem natu ra feudi. ibid. nu. 12. fo. 387
Feudum hæreditarium uenit in restitutione fideicommissi. ibidẽ. nu 13 fo. 388
Feudi contractus, licet sit nominatus, tamen in plerisque sapit naturam contractus innominati. consilio xlij. nume ro 13. fo. 300
Feudi natura alterata in uno casu, non intelligitur in alijs casibus alterata. cons. xlij. nu. 5. fo. 298
Feudum concessum pro annua pensione, non est propriè feudũ cons. xlij. nu. 6 fo. 298
Feudum eisdem modis amittitur, quibus donatio reuocatur. ibi. nu. 10. fo. 299
Feudum nõ uenit in petitione hæreditatis. consilio. xxx. num. 6. fo. 228
Feudum non uenit in restitutione fideicommissi. ibidem. nume ro 7.
Feudum concessum pro se, & liberis hæredibus ac successorie bus, est hæreditarium. ibid. nu. 12. fo. 229
Feudum concessum pro se, filijs & descendentibus, uel pro se & liberis, non est hæreditarium. ibid. nu. 13.
Feudum esse hæreditarium solùm, & non dari duas species feu di hæreditarij, & non hæreditarij, contra omnes. ibid. nu. 14. fo. 230
Feudum acquirens, sibi & hæredibus prospicere uidetur. ibid. nu. 15. fo. 230
Feudum acquisitum pro filijs & descendentibus, non deuolui tur ad descendentes, nisi sint hæredes primi acquirentis, cõ tra Bart. & sequaces. ibid. nu. 17.
Feudum acceptum pro se & hæredibus, uel pro se & filijs, quo modo intelligatur. ibid. nu. 19.
Feudum concessum cum dictione quibuscunque, facit feudum transire ad hæredes etiam extraneos. ibidem. numero 28. fo lio 233
Feudum hæreditarium, uenit in petitione hæreditatis, & restitu tione fideicommissi, & de eo filius creditoribus hæredita rijs satisfacere tenetur. ibid. nu. 33. fo. 235
Feudatarij tenentur ad solutionem collectarum. consil. xlvij. nu. 8. fo. 335
In feudis dispositio defuncti non admittitur. consi. xxx. nume. 2. fo. 227
Feudi natura, quæ sit. consi. iij. nu. 48. fo. 64
In feudo hæreditario sufficit anhelantem ad feudum, esse hæredẽ primi acquirentis, & non uasalli mortui: contra Curt. iu niorem, & sequaces. consi. xxx. nu. 20. fo. 231
In feudo hæreditario delictum patris in personam domini, præ iudicat filijs etiam. ibid. nu. 15. fo. 236
In feudo non concesso pro se & descendentibus, non comprehẽ duntur transuersales. ibidem. nu. 36.
Feudum paternum, dici potest personale, in quolibet agnato succedente. consi. xv. nu. 10. fo. 142
Feudum paternum non alienatur cæteris agnatis non assentien tibus. ibidem. nu. 19. fo. 143
Inter uasalli mortem, & acquisitionem sequentis agnati, nõ da tur medium. consi. xv. nu. 11. fo. 142
Feudum magis cohæret personæ, quam patrimonio. consi. iij. nu. 82. fo. 72
Feudum concessum cum dictione quibuscunque, uenit in restitu tione fideicommissi. consi. xxx. nu. 29. fo. 233
Feudi successio, non debet fieri per saltus. consil. xxx. nume. 22. fo. 212
In feudo empto attenditur natura contractus, non autem natu ra feudi. cõs. lij. nu. 12. fo. 387
Feudum quomodo sit alienabile fauore dotis, remiss. cõsi. xv. nu. 58. fo. 157
Feudum paternum non alienatur, etiam domino uolente, absque cõsensu agnatorum. cõsi. xv. nu. 1. fo. 140
Feudum paternum, proprie, quod sit, & quod antiquum. consi. xv. nu. 18. fo. 151
Feudum concessum pro se & filijs descendentibus masculis, & de legitimo matrimonio procreatis, non est hæreditarium. ibid. nu. 45. fo. 154
Feudi refutatio, non potest fieri in præiudicium tertij. consi. xv. nu. 14. fo. 143
In feudo etiam nouo ad electionem uasalli, in præiudicium cæ terorum filiorum, dispositio non tenet. consilio xv. nu. 40. fo. 152

Universidad de Deusto
Biblioteca

In feudo hæreditario sufficit uasallum esse hæredem mediatè uel immediate primi acquirentis.ibid.nu.48.fo.154
Fictio habet duo extrema.cõf.xlv.nu.62.fo.328
Fictio à iure introducitur,ubi per æquitatem suadetur,aliàs cõtra.conf.vj.nu.12.fo.81
Fides habita de pretio,idem operatur,ac si uerè pretium fuisset solutum.consi.ij.nu.77.fo.50
Fide certa nihil præclarius in principe.consilio xxxiiij.numero 17.fo.256
Fideicommissum inducitur ex uerbis enuntiatiuis,si per modum causæ proferantur.conf.vj.nu.10.fo.84
Fideiussor coactus soluere ob iniuriam debitoris, habet regressum contra principalem.consi.xxxv.nu.10.fo.262
Filius ualens se alere aliunde, non est à patre necessariò alendus.conf.ij.nu.25.fo.58
Filius tenetur alere matrem: non tamen dotare. ibidem. numero 27.
Filius natus ex sacerdote,non potest uerè legitimari, sed dispensari.consi. xlv.nu.43.fo.325
Filius patre uiuente succedit in bonis maternis, in proprietate tantùm,& post mortem patris,pleno iure.consi.xliij.nu.1. fo.307
Filius sacerdotis, legitimari non potest absque speciali rescripto.consi.xlv.nu.49.fo.325
Filius adiens hæreditatem patris, cum beneficio inuentarij, non tenetur creditoribus paternis satisfacere de feudo.cõf.xxx. nu.8.fo.228
Filius fratris, non uenit ad fideicommissum relictum fratribus. consi.xviij.nu.9.fo.167
Filius iuris beneficio,patri ipso iure sit hæres.consi.xv.num.12. fo.142
Filius etsi patris hæres existat:feudum iure hæreditario nõ obtinet.consi.xv.nu.8.fo.142
Filius agnoscendo hæreditatem patris,ratione feudi,potest cum beneficio inuentarij sibi prouidere.consilio xv.numero 36. fo.150
Filius uolens feudum assequi, cur teneatur patris hæreditatem adire.conf.xxx.nu.2.fol.231
Filius an possit acceptare tres quartas hæreditatis maternæ, uirtute statuti de quo suprà citra nomen hæredis, & quid in legitima.conf.xlix.nume.88.fo.362
Fiscus & ecclesia, uidentur æquari.consilio ix. numero 11. fo.111
Filij in feudo antiquo æqualiter succedunt.consilio xv.numero 20.fo.142
Filij legitimantur hodie absque dotalibus instrumentis, etiã ad successiones,contra Curtium iuniorem. consilio ij.num.74. fo.48
Filij priùs nati an legitimentur per subsequens matrimonium. Quod ampliandum, nedum quo ad patrem & matrem,sed etiam quo ad agnatos & cognatos.conf.iij.nume.20.& 21. fo.55.& 56
Filij,qui legitimantur per subsequens matrimonium,an debeãt acceptare uel ratificare in uita patris.consilio iij.nume.36. fo.60
Filij legitimati per subsequens matrimonium,debent esse cauti, ut ratificent.ibid.nu.41.fo.62
Filij sequuntur originem paternam, & auitam, & non ulteriorem.consi.j.nu.91.fo.17
Filia quæ excluditur ab hæreditate matris existentibus masculis,si postea ipsi masculi decedant, an admittatur ad eorum hæreditates.consi.xlix.nu.3.fo.345
Filia nubens siue patris consensu, hodie non potest exhæredari, nec dote priuari.consi.ij.nu.77.fo.47
Filia minor uigintiquinque annis,nubens sine patris consensu, potest exhæredari,& dote priuari.conf.ij.numero 4. folio 40
Filia nubente sine patris consensu,secundo uiro indigno tanta dote primi mariti,potest dotem primi mariti ad se reuersam diminuere:secundùm Salycet.sed contrarium est uerius. conf.ij.nu.49.fo.41
Filia hæres instituta, & prohibita bona alienare, transmittit neptem,quæ non est de familia.conf.vj.nu.19.fo.86
Forma à lege uel statuto inducta,in dubio uidetur substãtialis. conf.xl.nu.17.fo.292
Frater filiæ fratris non præsumitur donare, præcipuè magnam quantitatem. conf.ij.numero 13.contrarium, numero 18. folio 35.& 36
Frater filiam fratris sui non tenetur dotare.ibid.nu.16
Frater dotando filiam fratris, ultra uires patrimonij fratris, censetur dotare animo donandi,& non repetendi à fratre. ibidem.nu.17
Frater tenetur dotare sororem ex utroque latere sibi coniuncta. conf.xiij.nu.1.fo.133
Frater non cogitur dotare sororẽ:licet eam alere teneatur.conf. ij.nu.28.fo.18
Frater tenetur dotare sororem in subsidium,quando aliunde nõ potest dotari.cõf.xiij.nu.9.fol.137
Frater propriè quis dicatur.conf.xviij.nu.16.fo.168
Fratris appellatione,non uenit filius fratris.cõf.xviij.nume.17. folio 168
Frater patruelis,excludit sororem patruelem,à successione aui, statuto stante,quòd frater repellat sororem à successiõe fratris.conf.xviij.nu.4.fo.165
Frater tenetur alere fratrem inopem.consilio xxxiij.numero 5. folio 252
Fratres existentes in communione, an gaudeant immunitatibus & priuilegijs suis fratribus doctoribus concessis.consil.xx. nu.12.fo. 76
Fructus separati à solo,efficiuntur conductoris,& ideò si pereunt,eius periculo pereunt.Hic tamen declaratur, quando ipsius fructus libere in dominio conductoris transijssent.secus,si aliqua obligatione aadfecti. consilio xj.numero 7. folio 130
Fructus debent diuidi secundum ratam,pro arbitrio boni.consi. xlj.nu.3.fo.296
Fructus separati à solo,efficiuntur coloni, si ipsos suo,& non alieno nomine recolligat.conf.xij.nu.6.fo.132
Fructus & pensiones domorum, an dici possint fructus industriales.conf.xlix.nu.77.fo.358
Fructus percepti ex massaritio uel re conducta, qualiter inter fratres & neptem ex fratre mortuo diuidantur. conf. xlj. nu.1.fo.296
Fugientes excusantur ob pestis suspicionem:sicut ob belli timorem.conf.xxviij.nu.9.fo.219
Fundo legato ad usumfructũ,intelligitur legata proprietas fundi.conf.xxiij.nu.5.fo.185
Furor probat absentiam doli in delictis.consilio vij.numero 15. folio 98
Furta,incendia,& carceratorum fugæ,præsumuntur fieri culpa custodum,ideò ad excusationẽ probant conuenti culpam. consi.xxix.nu.4.fo.223

De litera G.

Gabella cõtractuum,est soluenda,per illos,ad quorũ utilitatẽ celebrati sunt contractus.consi.viij.numero 18.fo.108
Gabella cõtractus emptionis & uẽditiõis,solui debet per emptorem,cuius commodo fit uenditio.consilio .viij.numero 19.fol.108
Gabella intelligitur acceptata à gabellarijs, sub eisdem pactis & conuentionibus, super quibus fuit subbastata.consilio xxxv.nu.2.fol.261
Gabellæ contractus, dicitur esse contractus locationis & conductionis.conf.xxxv.nu.3.fol.261
Gabellæ locator,ad quæ teneatur.ibid.nu.5
Gabellarius potest uti retentione pensionis promissæ propter damnum contingens facto communitatis.consilio xxxv.numero 6.fol.261
Gabellarij protestatio aduersus deuetum,quid operetur cõsilio xxxv.18.fol.263
Gabellarij non amittunt ius suum propter omissam protestationem.ibi.nu.19
Gabellarijs asserentibus se damnificatos fuisse ex deuetu, incumbit onus probandi.conf.xxxv.nu.26.fol.264
Gabellarijs difficillima est probatio damni contingentis.ibidem numero 27
Gabella incantata omni periculo gabellarij, & cum raschis & spinellis,an comprehendat casum fortuitum.consilio xxxv. num.12.fol.263
Geminata uerba non patiuntur restrictionem.consilio xlix.numero 26.fol.344
Genus non comprehendit quod est alterius naturæ.conf.xxx.numero 30.fol.234
Gesta extraiudicialia, nunquam transeunt in iudicatum. conf.j. nu.136.fol.23
Gesta per syndicos, ultra potestatem sibi concessam, ipso iure sunt nulla.conf.xxxv.nu.39.fol.266
Glos.in d.l.Lucius uolens filios positos in conditione succedere ab intestato,est canonizata & communis. consilio liij. numero 3.fol.393
Grammatici computantur inter eos, quibus salarium debetur à lege,etiam si non constituatur ab homine.consilio xxviij.numero.15.fol.220
Gratia non dicitur subreptitia ex taciturnitate alterius. consilio l.nu.38.fol.373
Gratia homicidij obtenta per homicidam non facta mentione de alio homicidio per eum commisso, & subsecuta gratia non tenet.conf.l.nu.1.fol.364.& nu.12.fol.366
Guelphi an possint statuere contra Gibellinos.consilio j.numero.80.folio.16

De litera H.

Habens duas uias succedendi, si renuntiat uni, non uidetur alteri renũtiasse.cõf.xlix.nu.32.fo. 345
Habentes causam ab eodem,an possint referre quæstionem dominij.conf.xlix.nu.11.fol.341
Habere casu,& habere potentia,multùm differunt. consilio x. nu.20.fol.123
Habitatio domus hæreditariæ,inducit aditionem hæreditatis.cõsilio xxiij.nu.9.fol.187
Hæres an possit accipere possessionem uacantem propria authoritate.conf.iij.nu.86.fol. 73. Et quid in legatario, quid in creditore.ibid.nu.87.& 88
In hæredis fauorem multa remedia sunt prodita.consilio iij. numero 89.fol.73
Hæres uerb.& uerb.instituo,sunt directò ciuilia uerba.consilio xxiij.nu.1.fol.184
Hæres uerb.idem sonat,quod uerbum dominus.ibi.nu.4.fol.185
Hæres semel,non potest desinere esse hæres, tam ex facto iudicis,quàm testatoris.ibi.nu.2
Hæreditas adita,desinit esse hæreditas:& dicitur patrimonium hæredis.conf.xxiij.nu.10.fol.187
Hæreditas animo aditur.conf.xxxvj.nu.3.fol.171
Hæredi à seipso legari non potest.conf.xlix.nu.15.fol.342
Hæredes uenientes ab intestato,tacitè uocati dicuntur. consilio xiiij.nu.4.fol.119
Hæres uerbum,in materia feudi intelligitur de filio.conf.iij.numero.67.fol.70
Hæres repræsentat personam defuncti,pro ea tãtùm parte,pro qua est hæres.conf.xxx.nu.24.fol.233
Hæres non debet præsumi duplici onere grauatus.consilio xlix. nu.23.fol.343
Hæres non potest uenire contra factum defuncti. consilio xlix. nu.31.fol.344
Hæres uerb.intelligitur de hærede sanguinis. consilio xxx. numero 9.fol.228
Hæredum appellatione in materia feudali, ueniunt descendentes.conf.lij.nu.2.fol.384
Hæreditati uiuentis renuntiari non potest.consilio xlix numero 45.folio 348
Homines sordescunt propter paupertatẽ.cõf.xxv.nu.23.fol.202

De litera I.

Identitas corporis in re antiqua mutatis confinibus probatur cõiecturis.cõf.lvij.nu.9.fol.417
Identitas ex quibus coniecturis præsumatur. ibidẽ nu.22.fol.420
Ignorantiæ ratione,qualiter quis excusetur.consilio xxv.numero 36.fol.208
Illegitimatus potest dispensari quo ad aliquem effectum:& dicetur dispensatio,non autem legitimatio. consilio xlv. numero 19.fol.318
Immunitas concessa pro se & filijs,an extendatur ad omnes descendentes.conf.iiij.nu.7.fol.75
Immunitas concessa ob benemerita alicuius, an trãseat ad ipsius filios & descendentes.ibid.nu.8
Immunitas concessa ob amorem & honorem paternum,transit ad filios.ibid.nu.9
Immunitas concessa in perpetuum, an sit realis & transitoria ad hæredes.ibid.nu.11
In immunitatis iure,stricta fit interpretatio.consilio .iiij. numero 15.fol.76
Imperator per se suasq; leges,potest dignitatem conferre.consilio j.nu.36.fol.9
Imperator non potest sibi parem aut superiorem constituere. conf.xlv.nu.53.fol.326
Imperatoris quæ debeat esse modestia, & quo iure sit obligatus.conf.xlv.nu.67.fol.331
Imperium unde habuerit originem.conf.j.nu.35.fol.9
Impropriatio, per quam ad ius commune reuertimur, semper admittitur.conf.xxx.nu.4.fol.227
Impedimentum iuramento probatur semel tantùm, non ultra, uel saltem ultra binas uices.conf.xxxiiij.nu.7.fol.255
Incola,quis.conf.j.nu.93.fol.17
Incolam non facit sola domus possessio.conf.j.nu.94.fol.17
Ad incolatum constituendum,quæ requirantur.ibid.nu.17
Incolatum qui contrahunt,ratione incolatus, non possunt appellari forenses.conf.j.nu.101.fol.18
Incola gaudet muneribus & honoribus, quibus gaudent cæteri incolæ.conf.j.nu.105.fol.19
Incola est obnoxius & gaudet honoribus & muneribus incolatus,nec cogitur subire munera & honores originis.ibidem, numero 107

Universidad de Deusto
Biblioteca

In correctorijs fit extensio, ut ad ius commune redeatur. cons. lvj. nu. 32. fol. 414
Indignitas uiri & uxoris consideratur ex genere, moribus, dignitate, & diuitijs. cons. ij. nu. 33. fol. 39
In dubio pronuntiandum est pro laudo. cons. lvj. nu. 36. fol. 414
Infans legitimari nõ potest absque speciali principis rescripto. cons. xlv. nu. 6. & 16. fol. 314. & 317
Infans legitimatus non transit in patriam potestatem, nisi ratificet, secundum Bald. Socin. & Doc. quod tamen non placet. cons. xlv. nu. 18. fol. 318
Infans in assumptione baptismatis, habetur pro consentiente. cons. xlv. nu. 26. fol. 319
Infinitas est uitanda. cons. xxxiij. nu. 4. fol. 255
Ingratitudo etiam pacto tolli non potest. cons. ij. nu. 62. fol. 45
Iniuria illata alicui principaliter, inspicitur ueritas, & non opinio. cons. xliij. nu. 14. fol. 304
In ijs quæ sunt difficilis probationis, sufficiunt coniecturæ. cons. lj. nu. 7. fol. 378
Inquisitio formata post tempus à statuto præfixum, est ipso iure nulla, parte opponente. cons. vij. nu. 1. fol. 94
In solutum datio est similis emptioni & uenditioni. consilio xlix. nu. 66. fol. 354
Instantia iuramento non potest prorogari, etiam quòd commodum quod sequitur, principaliter sit litigantium. cons. xl. numero 13. fol. 291
Instrumenti tenor, semper inspicitur & attenditur. consilio ij. nu. 31. fol. 39
In instrumento quando est appositum constitutum, uel precarium, potest creditor nulla præcedente liquidatione, rem, cuius nomine debitor constituit possidere, propria authoritate ingredi. cons. xxvj. nu. 2. fol. 210
Instrumentorum rogatorum per procuratorem editio, facienda est domino, sine ipsius procuratoris cessione: [illegible] actione. cons. vij. nu. 17. fol. 108
Instrumentum debiti cancellatum, repertum penes debitorem, non domesticam personam nec cohabitatorem cum creditore, inducit probationem præsumptæ liberationis ipsius debiti, quia soluerit. cons. xviij. nu. 8. fol. 162
Instrumentum subscriptum manu notarij de eo rogati, probat sicut originale. cons. lvij. nu. 20. fol. 410
Instrumenta emphyteotica non probant dominium rei emphyteoticæ contra tertium possessorem. ibi. nu. 39. fol. 426
Et quid inter easdem personas. ibid. nu. 40. fol. 426. & numero 44. folio 427
Instrumenta antiqua etiam inter alios acta, probant confines antiquos. cons. lvij. nu. 10. fol. 417
Intellectus l. fin. ff. de com. & peric. rei uen. cons. x. nu. 14. fol. 121
Intellectus l. ij. C. de iure emph. cons. ix. nu. 19. fol. 114
Intellectus l. fin. ff. de instit. act. cons. viij. nu. 9. fol. 105
Intellectus c. j. quemad. feud. ad filiam pertineat. consilio xv. numero 30. fol. 146
Intellectus glos. in l. ij. §. idem Neruа. ff. ne quid in loco pub. consilio lv. nu. 17. fol. 405
Intellectus c. j. §. sed & res. per quos fiat inuestit. consilio xv. numero 22. fol. 144
Intellectus c. j. uers. quinto, & licet. de alien. feu. pat. ibi. nu. 23
Intellectus ad §. fratre. l. peto. cons. xxv. nu. 27. fol. 204
Intellectus nouus ad l. mulier. ff. de rei uen. cons. lv. nu. 7. fo. 404
Intellectus l. Lucius Titius, qui fratrem habebat. ff. de uulga. & pup. cons. liij. nu. 2. fol. 391
Intellectus l. is, qui cum telo. C. de sicar. cons. xliij. nu. 12. fol. 304
Inter, dictio, cuius sit naturæ. cons. xv. nu. 24. fol. 14
Interdictum uti possidetis, cedi potest. cons. lv. nu. 16. fol. 406
Interdictum saluianum, est mere possessorium. consilio xxvj. numero 1. fol. 271
Interesse facilius consideratur in negotiatione solita, quàm insolita. cons. x. nu. 17. fol. 122
De interesse extrinseco quandoque habetur ratio, quando quis peccat faciendo. cons. x. nu. 25. fol. 125
Interesse intrinsecum ubi non cadit, ut in pecunia, uenit extrinsecum. cons. x. nu. 6. fol. 120
Interesse etiam extrinsecum, cadit in pecunia grossa. consilio x. nu. 21. fol. 123
Interesse appellatione, uenit etiam lucrum cessans. consilio x. nu. 11. fol. 121
Ab interesse intrinseco, ad extrinsecum nulla est proportio. cõsilio x. nu. 23. fol. 124.
Interesse lucri cessantis, uenit in actionibus arbitrarijs, etiam ultra legitimas usuras. cons. x. nu. 27. fol. 125
Interesse damni emergẽtis quòd petatur, facilius toleratur, quã quòd lucri cessantis. cons. x. nu. 40. fol. 128
Interesse promittens soluere, debet intelligi de interesse secundũ naturam contractus. ibid. nu. 41
Interesse taxatio facta à partibus, regulariter non ualet. cons. x. nu. 46. fol. 129
Interesse singulare, qualiter cognoscatur ab interesse communi. cons. x. nu. 28. fol. 125
Interesse singularis ratio an habeatur necne. ibi. nu. 29. fol. 126
Interesse lucri cessantis ratio, habetur in arbitrarijs extra rem, ibidem, nu. 30
Interesse usurarum, uenit in omnibus actionibus, in quibus non uenit interesse extrinsecum. ibid. nu. 31
Interesse aliter computatur, quando peccatur in faciendo, quã quando peccatur in non faciendo. ibid. nu. 33. fol. 127
Interitus periculum ad dominũ rei spectat, & non ad detentorem uel possessorem rei. cons. xlvj. nu. 3. fol. 132
In indiuiduis socius priuilegiatus prodest alteri socio: secus in di[illegible]
Inuestituræ tenor, semper attenditur. cons. xv. nu. 44. fol. 154
Iudex ex causa potest adhibere fidem testibus minus plenè probantibus. cons. lj. nu. 11. fol. 379
Iudex pro posse debet defunctorum elogia defendere. cons. liij. num. 1. fol. 395
Iudex qui iniquam exequitur sententiam, magis delinquit, & facit litem suam, quàm qui iniquè iudicat. consilio xvij. numero 1. fol. 160
Iudex debet, quantum potest, malitijs litigantium partium obuiare. cons. xxij. nu. 3. fol. 180
Iudex ferens sententiam ex duabus causis expressis, quarum altera faciat, & altera non, non dicitur iniquè iudicasse, & sententia sustinetur. cons. ij. nu. 75. fol. 49
Iudex appellationis exequitur, non iudex à quo. consilio v. numero 8. fol. 80
Iudex in causis etiam summarijssimis debet statuere terminum partibus ad probandum. cons. xxvij. nu. 9. fol. 216
Iudex puniens tutum præscriptione statuti in syndicatu, est decapitandus. cons. vij. nu. 5. fol. 95
Iudex antè, quàm proferat sententiam, quid agere debeat. cons. xxvij. nu. 13. fol. 217
Iudici non creditur asserenti se facere aliquid prohibitum à iure, pro euitandis scandalis: nisi summariè de hoc constet. cõsilio xxvij. nu. 14. fol. 217
Iudex secularis non potest adiri in causa matrimoniali. cons. iij. nu. 18. fol. 55
Iudicis in syndicatu, magna est excusatio, habere manus mũdas. cons. vij. nu. 13. fol. 97
Iudicis præsentia & authoritas, in contractibus quid operatur. cons. xl. nu. 2. fol. 289

Iudici

Iudici exequenti iniuriosam & indebitam executionem, licet resistere & obuiare: & ad hoc possunt amici conuocari. cons. xliij. nu. 18. fol. 305
Iurans soluere in pecunia numerata, non habet beneficium Authen. hoc nisi debitor. C. de solut. quod tamen limitatur. consilio xl. nu. 25. fol. 294
Iurans seruare promissa, & ea non seruans cadit à iure suo. consilio xlix. nu. 82. fol. 359
Iura possessoria ad hæredem ante adeptam possessionem corporalem non transferuntur. cons. lv. nu. 11. fol. 405
Iura disponentia emphyteotam cessantem soluere canonem per biennium aut triennium, cadere ab emphyteosi, sunt pœnalia. cons. xlij. nu. 1. fol. 297
Iura feudalia & emphyteotica non computantur in legitima filij. cons. xliij. nu. 4. fol. 308
Ius feudale, est species seruitutis. cons. iij. nu. 76. fol. 71
Ius non decrescendi, habet locum in coniuncto re & uerbis. consilio xxij. nu. 7. fol. 181
Ius non decrescendi, habet locum in obligationibus indiuiduis. ibid. nu. 8. fol. 182
Ius gratificandi, nemini competit, nisi expressè à iure concedatur. cons. xv. nu. 1. fol. 142
Ius competens agnato, in feudo paterno, morte extinguitur. ibi. numero 15. fol. 143
Ius commune concurrens cum consuetudine, adsumit uinculum specialius. cons. 1. nu. 127. fol. 22
Ius quærendũ facilius abdicatur à nobis, quàm ius quæsitum. cõsilio xxv. nu. 31. fol. 205
Ius ingrediendi possessionem propria authoritate cedi potest. cons. lv. nu. 11. fol. 405
Ius adeundi, quo iure sit inductum, & an positi illud Princeps suo arbitrio tollere. cons. xlv. nu. 66. fol. 330
Ius patronatus, an dicatur merè naturale, an mixtum. consilio xxxij. nu. 2. fol. 244
Ius patronatus non est aliquo modo de iurisdictione iudicis laici. ibid. nu. 5
Iura loquentia in materia emphyteotica, non semper sibi uendicant locum in feudali, ut ponitur. cons. xv. nu. 60. fol. 159
Iure datoris resoluto, extinguitur ius accipientis. consilio xv. numero 16. fol. 143
Iure ciuili cessante, attenditur ius naturale & diuinum. consilio xxxiij. nu. 7. fol. 252
Iuri dicendi de nullitate renuntiari potest. consilio liiij. numero 9. folio 399
Iuris dispositioni & solennitati detrahitur in largitione remuneratoria. cons. 1. nu. 131. fol. 22
Iuramentum in actu præstitum excludit allegationem erroris. cons. lvij. nu. 33. fol. 421
Iuramentum an habeat uim casus expressi. consilio xlix. numero 59. fol. 352
Iuramentum in quibus casibus confirmat contractus aliàs inualidos. cons. xl. nu. 4. fol. 290
Iuramentum in contractu appositum, facit actum ualere, omni meliori modo, quo potest. cons. xl. nu. 9. fol. 291
Iuramentum recipit omnes conditiones, quas actus super quo interponitur. ibid. nu. 9. fol. 292
Iuramentum includit compensationem secundum magis communem opinionem: quam tamen limita. ibi. nu. 23. fol. 293
Iuramentum an excludat exceptiones de futuro. ibidem, numero 24
Iuramentum non ampliat dispositionem ultra consensum partis. ibid. nu. 26. fol. 294
Iuramentum non obtinet uim, ubi defectus nascitur ex defectu substantiæ. ibid. nu. 32. fol. 295
Iuramentum quando est appositum in renuntiatione quid operatur. cons. xlix. nu. 57. fol. 351
Iuramentum habet uim interpellationis. consilio xlij. numero 15 folio 301
Iuramentum purgationis notarij, illum excludit à dolo. cons. vij. nu. 9. fol. 96
Iuramento non firmatur cõtractus, qui est nullus, fauore publico. cõs. xl. nu. 11. fol. 291
Iuramento non firmatur actus, ob alterius odium improbatus. ibid. nu. 15
In iuramento in litem in numis, quia non cadit affectio, habetur ratio singularis interesse. cons. x. nu. 26. fol. 125
Inuentarium rerum, in quibus uxori usus fructus relinquitur, cõficiendum. cons. xxxvij. nu. 4. fol. 277
Iuramentum nihil operatur deficiente consensu. consilio xxiiij. nu. 15. fol. 196
Iuramentum propter defectum consensus non obligat ignorantem. cons. 49. nu. 38. fol. 345
Iuramento quòd sit standum in his, quæ dependent ab animo, qualiter intelligitur. cons. ix. nu. 28. fol. 118
Iuramentum semper intelligitur, rebus sic stantibus. cons. 1. numero 31. fol. 172
Iuramentum inducens peccatum mortale, non obligat. ibidem, numero 34
Iuramentum quibus casibus non ualeat, & non sit seruandum. ibid. nu. 35
Iuramentum quando dicatur illicitum. ibidem, nu. 36
Iuri prohibitiuo absque iuramento renuntiari non potest. cons. lvj. nu. 5. fol. 410
Iurisconsulti ob æqualitatem seruandam, uerborum proprietatem non æstimarunt. cons. lvj. nu. 35. fol. 414

De litera L.

Læsio enormis operatur iuramentum, non firmat contractum, ob dolum præsumptum. cons. xiij. nu. 8. fol. 135
Læsio non consideratur in donatione & aliis actibus ex mera liberalitate dependentibus. consilio xiiij. numero 4. fol. 134
Laicus licet teneat ab ecclesia emphyteosim, est tamen de foro seculari, non ecclesiastico. cons. ix. nu. 6. fol. 110
Lanarij si faciant statutum, quòd certi homines artem lanæ possint exercere, & non alij, an ualeat tale statutum. cons. j. numero 79. fol. 15
Legitimatio per subsequens matrimonium, an requirat instrumenta dotalia, maximè quo ad succedendum. consilio iij. numero 30. fol. 57
Legitimatio, quæ fit per nominationem, quomodo fiat. ibidem, nu. 45. fol. 64
Legitimatio an sequatur per nominationem factam per patrẽ de filio naturali. ibid. nu. 47
Legitimatus per subsequens matrimonium, comprehenditur in instrumento faciente mentionem de legitimis. consilio iij. nu. 50. fol. 65
Legitimatio per subsequens matrimonium, & per rescriptum, an æquiparentur, & quomodo. cons. iij. nu. 51. fol. 65
Legitimatio per subsequens matrimonium, procedit, etiam si ultimo uitæ spiritu matrimonium contrahatur. consilio iij. nu. 59. fol. 57
Legitima filijs debetur, deducto ære alieno. consilio xliiij. numero 2. fol. 307
Legitimatio facta sine causa, dicitur dissipatio. consilio xlv. numero 44. fol. 324

Universidad de Deusto
Biblioteca

Legitimatio facta patre uiuente, redditur nulla, non facta mentione filiorum legitimorum, & naturalium. ibidem. nu. 47. folio. 325
Legitimatio est uoluntariæ iurisdictionis. ibid. nu. 50
Legitimatio per subsequens matrimonium, & per rescriptum Principis, equiparantur. ibid. nu. 63. fol. 329
Legitimati per subsequens matrimonium, an excludant substitutos. cons. iij. nu. 22. fol. 56
Legitimati per subsequens matrimonium, an possint promoueri ad dignitates ecclesiasticas. ibid. nu. 23
Legitimati per subsequens matrimonium, an succedant in emphyteosi ecclesiastica. ibi. nu. 24
Legitimati post testamentum, rumpunt testamentum. ibid. nu. 25. fol. 57
Item infringunt donationem, remedio l. si unquam. C. de reuoc. don. ibid. nu. 26.
Item succedunt in feudis. ibid. nu. 27
Item uni eorum pater potest plus relinquere, quàm uni ex legitimè natis: licet secus sit in alijs legitimatis. ibid. nu. 28
Legitimati per oblationem curiæ, an fiant omnibus successibiles. ibid. nu. 34. fol. 60
Legitimationem ratificandi ius, an transeat ad hæredes. cons. iij. nu. 39. fol. 61
Legitimati per subsequens matrimonium, an succedãt in feudo. cons. iij. nu. 49. fol. 65
Legitima, dicitur quota bonorum. consilio xliij. nu. 5. fol. 302
Legitima iure naturæ filio debetur. ibid. nu. 6
Legitimandi facultas, soli Principi competit, uel cui à Principe conceditur ex priuilegio. cons. xlv. nu. 1. fol. 314
Legitimatus semel, an iterum legitimari possit. consilio xlv. numero 60. fol. 327
Legitimandi quoscunque facultas concessa, comprehendit etiam infantes, secundùm multos. Sed contraria opinio uidetur melior. cons. xlv. nu. 13. fol. 316
In legitimatione uera, patris consensu uiuentis facta, citatio agnatorum non requiritur. Secus in dispensatione. consilio xlv. nu. 22. fol. 318
Legitimatio donum Principis dicitur, & fauor. consilio xlv. numero 9. fol. 315.
Legitimatus efficitur hæres necessarius. & non habet ius abstinendi. cons. xlv. nu. 11. fol. 315
Legitimatus solemniter, substitutum excludit, secundùm magis communem opinionem. cons. xlv. nu. 24. fol. 318
Legitimatio non potest ualere pro parte temporis, & pro parte non. cons. xlv. nu. 25. fol. 318
Legitimatus potest succedere in feudo alienabili. consilio lij. nu. 18. fol. 399
Legitimandi facultas interpretatur, ut minus lædat ius commune, quam fieri possit. consilio xlv. nu. 54. fol. 326
Legati cardinales, malè faciunt, dispensando super eo, quod non decet. consilio j. nu. 24. fol. 6
In legato mobilium bonorum & immobilium, non ueniunt iura & actiones, & nomina debitorum. consilio xxxvij. numero 1. fol. 276
Legatum factum alicui, quoad uiuet, an sit purum, uel conditionale. cons. xxiij. nu. 7. fol. 185
Lex simpliciter loquens, nonnunquam recipit distinctionem. cons. vj. nu. 30. fol. 92
Lex finalis. C. de interrogat. actio. & l. certum. §. si quis absente. ff. de confessis. quomodo intelligatur. consilio xliij. numero 16. fol. 311
Lex ubi est expressa, ibi non potest esse controuersia. consilio 4. nu. 11 4. fol. 20
Lex excludit omnem extraneum hæredem in successione rei ecclesiæ in emphyteosim datæ. consilio primo. numero 122. folio. 21
Lex ubi non potest operari nisi correctionem, arguendo à sensu contrario, debemus arguere ad correctionem legis antiquæ, ut uerba aliquid operentur. consilio primo. numero 59. fol. 12
Legis præsumptio, facit euidenter probationem. consilio xxiiij. nu. 19. fol. 193
Legis initium, quando attendatur, uel non. consilio ij. numero 53. fol. 42
Lex uel statutum tollens lucrum in materia pertinente ad ecclesiam, non tenet. consilio ij. nu. 70. fol. 46
Lex una, per aliam legem declaratur. consilio xv. numero 2. folio 145.
Lex noua interpretationem passuum recipit in casibus æquiparatis à lege antiqua. cons. ij. nu. 52. 42
Lex debet esse iusta, honesta, & possibilis. consilio j. numero 140. fol. 23
Lex, quid sit, ibid. nu. 145. fol. 24
Lex ubi non imponit pœnam priuationis, nec nos eam imponere possumus. cons. xxv. nu. 11. fol. 200
Lex uel statutum loquens conditionaliter, dicitur habere annexam solennitatem non leuem. consilio xviij. numero 11. folio 167
Lex, de his. C. de transact. loquitur prohibitiuè, & illi renuntiari non potest. consilio xlix. numero 51. fol. 350
Lex, ut iusiurandi. §. si liberi. ff. de oper. liber. quomodo intelligi debeant aduersus Bald. cons. lij. nu. 3. fol. 385
Legis uel statuti caput unum declaratur per aliud. cons. vij. nu. 4. fol. 95
De legis essentia uel statuti est, quòd sit generalis quo ad omnes, & pro communi omnium utilitate. consilio j. numero 144. fol. 64
Legis intellectus quando est dubius, ad rationem naturalem recurritur. cons. xv. nu. 32. fol. 147
Per leg. unicam. C. de senten. quæ pro eo, quod interest. bodie nihil est immutatum, respectu lucri considerati per leges antiquas. cons. x. numero 53. fol. 127
Libellus obscurus, semel declaratus, amplius declarari non potest. consilio ij. nu. 59. fol. 43
Liberatio, est spiritus donationis. consilio xxiiij. numero 2. folio 189
Liberationis uerba, semper sunt restringenda, salua ratione recti sermonis. cons. xxiiij. nu. 3. fol. 189
Libertas domus depressæ, qualiter præscribatur. consilio j. nu. 155. fol. 26
Liberit uerbum, liberam uoluntatem significat. consilio xxxiiij. nu. 2. fol. 255
Verbum placebit, importat arbitrium boni uiri. ibid. nu. 3
Licentia extrahendi bladum, non extenditur ultra septem dies. cons. xxxiiij. nu. 12. fol. 255
Licentia an sit petenda à superiore, prius, quàm in testamento religiosi testes recipiantur. cons. xvj. nu. 6. fol. 159
Licentiam concessam religioso ad testificandum neganti, onus probandi talem negatiuam incumbit. cons. xvj. nu. 8. fol. 160
Ligius quis dicatur. cons. xxj. nu. 5. fol. 178
Ligius homo non potest esse duarum personarum. consilio xxj. nu. 2. fol. 178
Locator tenetur præstare conductori, ut aliquo tempore uti & frui rebus à solo separatis possit. cons. xij. nu. 4. fol. 131
Locator operarum, qui non potest eas præstare, si aliunde consequatus est stipendium, non habet integram mercedem à primis conductoribus. cons. xxviij. nu. 11. fol. 219
Locator tenetur ad remissionem pensionis, quando conductor facto etiam iusto ipsius locantis, fructibus perceptis uti non potuit. cons. xj. numero 4. fol. 130
Locator tenetur facere, quòd conductor re locata frui possit. ibidem, nu. 6
Locatio operarum in perpetuum, non ualet. consilio xxxiiij. nu. 11. fol. 255
Locus in quo contractus est celebratus, attenditur ubi tractatur de solennitate contractus. consilio xl. nu. 35. fo. 295
Locus semper inspicitur in solennitatibus, in quo res agenda est, siue contractus, siue ultima uoluntas. ibid. nu. 36
Lucrum cessans debetur, etiam de iure canonico, in solito negotiari. consilio x. numero 8. fol. 121
In lucri cessantis taxatione, non debet attendi, quid alij lucrentur, sed quid ipse creditor. consil. x. numero 18. fol. 122
In lucri cessantis taxatione, non debet usque ad uiuum resecari: sed cum aliquo temperamento & moderamine. ibid. nu. 19
Lucri cessantis ratio, etiam quòd habeatur, non tamen debet intelligi usque ad summum. cons. x. nu. 47. fo. 129

De litera M.

Mala fides nocet, etiam in præscriptione tanti temporis, cuius initij memoria non extat in contrarium. consilio j. numero 161. fol. 28
Malæ fidei possessor, an etiam teneatur de perciendis. cons. xlix. nu. 79. fol. 359
In mandato quantumcunque generalissimo, nunquam censetur contineri ita quid, quod faciat dominum in pœnam incidere. cons. xxxv. nu. 17. fol. 263
Mandatum cum ampla & plena potestate æquiparatur mandato cum libera. cons. xxxv. nu. 33. fol. 265
Mandatum habens ad faciendum necessaria, censetur etiam habere mandatum ad utilia. ibid. nu. 34. fol. 266
Mandatum factum pluribus, an singulis insolidum factum esse uideatur. ibid. nu. 38.
Mandatum habens limitatum, non potest fines mandati egredi. ibid. nu. 40
Mandatum generale procuratoris, ea tantùm complectitur, quæ ex consuetudine communiter fieri solita sunt. ibid. nu. 45. fol. 268
Mandatum nunquam præsumitur, nisi de eo legitimè constet. ibid. nu. 51. fol. 269
In mandato generali quæ comprehendantur. ibid. nu. 48
Maritus consequitur interesse passum, propter res amotas uxori. consilio x. nu. 4. fol. 119
Maritus nobilis & dux concessa uxori donasse præsumitur, prout iocalia, uestes & alia ornamenta. consilio ij. numero 22. fol. 37
Masculinum genus, an concipiat fœmininum, in beneficijs & priuilegijs. cons. j. nu. 3. fol. 3
Dictio masculi, facit, quod uideantur filij masculi positi in conditione uocati, ad exclusionem fœminarum. cons. liij. numero 4. fol. 195
Mater an admittatur per pupillarem substitutionem filio, quando facta fuit probibitio de non alienando per testatorem: quia uolebat in familia bona conseruari. consilio vj. numero 12. fol. 85
Mater alimenta filiæ per eam præstita, à patre repetit. cons. ij. nu. 12. fol. 35
In materia feudi lata fit interpretatio, tanquam in materia fauorabili. cons. lij. nu. 8. fol. 386
In materia fauorabili dictiones uniuersales, & geminatæ important maiora expressis. consilio lij. numero 9. folio 386
Matrimonium præsumptum, an habeat tantam uim, quantam præsumptum. cons. iij. nu. 3. fol. 52
Matrimonium iure canonico cum meretrice contractum, ualet, & tenet. cons. ij. nu. 43. fol. 40
Matrimonium cum indigna contractum, à iure canonico commendatur. ibid. nu. 73. fol. 48
Matrimonium quando requirat uerba, pro eius ualiditate. cons. xlv. nu. 17. fol. 321
In matrimonialibus materia standum est iuri canonico, etiam in terris imperij. cons. iij. nu. 32. fol. 60
Matrimonium contrahi potest, etiam cum meretrice, & persona ignominiosa. cons. iij. nu. 44. fol. 63
Medicus pro mercede operæ, agit ex conducto. consilio xxviij. numero 1. fol. 218
Mens & uoluntas potissimùm attendenda in rescriptis, priuilegijs, & constitutionibus. consilio j. numero 25. fol. 7
Meritorum assertio, facta à concedente, exemptionis priuilegium, non tenet, edocto contrario. consilio iiij. nu. 4. fol. 74
Metus periculi probabilis, & si non sequatur, inducit tamen mercedis remissionem. consilio xxviij. numero 7. folio 219
Miles non debet habere stipendium pro tempore, quo stetit captiuus, sicut nec nauta, qui casu fortuito non nauigat. cons. xxviij. nu. 12. fol. 219
Minor xxv. annis, potest repudiare donationem factam ante ratificationem, absque decreto iudicis. consilio xxv. numero 33. fol. 206
Minor sine causa se obligans, uidetur ex errore promittere. consilio xiij. nu. 7. fol. 135
Minori facienti actum, quem quilibet prudens fecisset, non datur restitutio in integrum. consilio xiij. nu. 2. fo. 134
Monachus potest esse testis in iudicio. consilio xvj. numero 4. folio 159
Monasterium quando est incapax bonorum. cons. xlix. numero 5. fol. 340
Monasterio acquiritur hæreditas patris per monachũ, consilio xlix. nu. 3. fol. 340
Monialis si reperiatur inter moniales, præsumitur monialis. cons. j. nu. 61. fol. 13
Mora sola creditoris non petentis debitum, non liberat debitorem. cons. xlviij. nu. 3. fol. 337
Mora particularis si aufert commodum totius temporis, statim obligatio ad totale interesse committitur. cons. xxxv. nu. 55. fol. 270
Mora debitoris, non nocet, quando creditoris diligentia uõ pro desset. cons. xxij. nu. 5. fol. 381
Morum grauitas & natalium, præponderat diuitijs. consil. ij. nu. 72. fol. 47
Mox dictio, quid ex subiecta materia significet. cons. xxviij. nu. 12. fol. 217
Mulier uidua, dicitur de familia uiri. consilio sexto. numero 15 folio 85
Mulier si uisa fuit iacere in lecto cum iuuene, an præsumatur intacta. consilio iij. nu. 2. fol. 52
Mulier nupta, non certiorata de morte uiri, non potest alteri nubere. cons. iij. nu. 1. fol. 52
Mulier portans perlas fictas, non incidit in pœnam statuti prohibentis portari perlas. cons. xviij. nu. 14. fol. 167
Mulier cui fit mora in reddenda dote, consequi debet non tantum damnum emergens, sed etiam lucrum cessans. cons. x. numero 9. fol. 121
Mulier minor uigintiquinque annis, iudicis decreto interueniente, potest totam patris substantiam in dotem dare uiro existenti digno tanta dote. cons. ij. nu. 4. fol. 40
Mulier plebeia, nupta uiro nobili, efficitur nobilis: & econuerso. cons. j. nu. 33. fol. 8

Universidad de Deusto
Biblioteca

Mulier sequitur conditionem forumq; mariti. ibidem, numero 47.fol.10
Mulier amittit domicilium, propter uirum. Et de quo domicilio intelligatur. ibid.nu.55.fol.11
Mulier contrahens sponsalia intra annum luctus, non incurrit infoniam. cons.xliij.nu.6.fol.302
Mulier non potest regulariter magistratum uel dignitatem cum administratione gerere. Quod dictum limitatur aliquibus modis. cons.j.nu.10.fol.4
Mulieres non possunt esse de consilio, ad condendas leges, senatusconsulta, & his similia. cons.j.nu.22.fol.6
Mulierum consilium, est inualidum, secundum Aristotelem. cõs. ,nu.15.fol.5
Municeps quis propriè dicatur. cons.j.nu.89.fol.17
In muneribus gerendis quæ sint considerandæ, consilio.j. numero.104.fol.18
Munus reale, quod propriè dicatur. consilio xx. numero 13. folio 176
Murorum refectio cuius expensis fiat. consilio xxxiij. numero 25.fol.257
Murum si quis habet iuxta fundum ulcini, iam centum annis factum, in quo nunquam fuerant fenestræ, in eo dominus potest facere fenestras. cons.j.nu.156.fol.26

De litera N.

Natura non patitur, ut iterum exigatur, quod semel est exactum. cons.xviij.nu.4.fol.161
Negatiua probatur ex lectura instrumenti. cons. xxxv.nu.49.fol.269
Nec non dictio, inducit affirmationem, & habet annexum copulam, & implicat præcedentia. consilio xxxv. numero 43. folio 267
Nigrum declaratur à rubro. cons.j.nu.56.fol.13
Nobilitas quid sit. cons.j.nu.31.fol.8
Nobilitas quomodo insit in homine. cons.iij.nu.42.fol.62
Nobilitas ex honestate morum contrahitur. ibidem, numero 43. folio 61
Nobilis ut quis dicatur, quæ debeant concurrere. cons.j. numero 38.fol.9
Nobilitas sine diuitijs sordescit. ibid.nu.39
Nobilitas an quandoque ob uitium concedatur: & quibus causis alijs conferatur. ibid.nu.40
Nobilis quispiam pro parte temporis potest dici, & pro alia parte non, & idem de loco. cons.j.nu.34.fol.8
Nobilis dicitur, qui habet officium, quod nobile reputatur. ibid. nu.42.fol.10
Nobilis quis non dicitur, quantumcunque uirtuosus, minusq; quantumcunque diues, intelligendo de nobilitate politica. ibid.nu.37.fol.9
Nomina possessiua, meum, tuum, suum, quando significent dominium uel non. cons.lij.nu.16.fol.390
Nominatim expressum dicitur, quod coniecturis elicitur. cons. lvj.nu.24.fol.421
Non uerisimile est imago falsitatis. cons.l.nu.10.fol.366
Non uerisimile, falsitatis est imago. cons.j.nu.68.fol.14
Notarius obtinet uicem duorum testium. consilio liiij. numero 8.fol.399
Notarius lacerans matricem instrumenti, de cuius falsitate agitur, potest torqueri. cons.vij.nu.24.fol.100
Notario asserenti se uidisse priuilegium legitimationis, non creditur. cons.xlv.nu.5.fol.314
Notarij stipulatio, acquirit actionem absenti, absque cessione. cons.xxij.nu.11.fol.183
In notario bonæ famæ potius error, quàm falsitas præsumitur. cons.vij.nu.8.fol.95
Nouus modus translationis dominij & possessionis præter à lege expressè inductos, non est introducendus ab homine. consilio lv.nu.3.fol.405
Nouerca, cui legatum est, si cum priuigno steterit, habet legatum, quando honestè stare non potest. consilio xxvij. numero 19.fol.120
Nouatio obligationis, ad hoc ut inducatur, quid necessarium sit. cons.xxiij.nu.12.fol.194
In nuptijs contrahendis præcipuè natalia & mores debent attendi. cons.ij.nu.64.fol.45

De litera O.

Obligatus retrouendere duobus, alteri tantùm offerenti integrum pretium, non tenetur retrouendere. cons.xxij.nu.2.fol.180
Obligatus cum fideiussoribus, nouos dans fideiussores, non liberat primos fideiussores. consilio xxiiij. numero 4.fol.190
Obligatur quis facilius sua uoluntate, quam quòd sibi obligatio acquiratur. cons.viij.nu.14.fol.107
In obligatione adiectum, ad cautelam creditoris, sibi non debet obesse. cons.xxiiij.nu.5.fol.190
Offensi dictum in articulo mortis non facit indicium. cons.l.numero 3.fol.364
Officij publici ratione non sufficit probare amissionem, nisi probetur quòd sine culpa. cons.xxix.nu.9.fol.224
Officio duplici licet quis fungi non possit: ex necessitate tamen potest triplici. cons.xxxiiij.nu.23.fol.255
Officia, quæ dicuntur habere annexum dignitatem & nobilitatem. cons.j.nu.41.fol.9
Onus dandarum satisdationum, & conficiendi inuentarij à testatore uxori usufructuariæ relictæ, remitti non potest. consilio xxxvi.nu.5.fol.277
Onus prouocandi ad duellum regulariter pertinet ad actorem. cons.lj.nu.11.fol.382
Onus dotandi filiam, spectat patri. cons.ij.nu.1.fol.35
Onera realia, id est tributa rebus imposita, transeüt cum rebus, etiam in ecclesiam. cons.xxxij.nu.20.fol.248
Operæ si non præstentur casu contingente in personam conductoris, tota merces debetur. cons.xxvij.nu.5.fol.219
Operæ si non præstentur casu contingente in personam locantis & conducentis, merces integra non debetur. ibid.nu.6
Opinio sancti Thomæ, diui Doctoris & doctissimi multùm mouere debet animum iudicare debentium. cons.x.nu.48.f.129
Opinio communis est tenenda. cons.viij.nu.8.fol.105
Opinio illa attendenda est, quæ magis fauet conscientiæ, & quæ fundatur melioribus rationibus. cons.x.nu.36.fol.128
Ab opinione communi recedere non licet, nisi contraria opinio habeat textum pro se. cons.x.nu.16.fol.111
Ab opinione glossæ comprobatæ à Iacobo de Bel. recedere, non est tutum in feudalibus. cons.xv.nu.57.fol.156
Ab opinionibus communibus non est recedendum in consulendo nec in iudicando. cons.ij.nu.15.fol.66
Oppidani, qui dicantur. cons.j.nu.91.fol.17
Oratio uniuersalis, nihil excludit. cons.j.nu.30.fol.8
Origo, uerè facit ciuem. cons.j.nu.96.fol.17
Origo propriè facit ciuem in ciuitate, & municipem in oppido. cons.j.nu.100.fol.19
Oratio uniuersalis ad euitandum absurdum restringitur. cons. lvj.nu.16.fol.411
Oratio uniuersalis secundùm subiectam materiam intelligitur, & restringitur. ibid.nu.19
Oratio uniuersalis restringitur ad id, quod uerisimile est, cogitatum fuisse. ibi.nu.26.fol.411
Originalia instrumentorum debent conseruari apud notarios. cons.lvij.nu.19.fol.410

De litera P.

Pacem faciens an dicatur delictum fateri. cons.l. nu.44.fol.374
Pacem componere, ad masculos, non ad fœminas trahitur. cons.j.nu.16.fol.5
Pacisentes quando sunt ignari ultra clausulam, inspectis cognitisque uerbis testamenti, quid debeant addere. cons.xlix.nu.5.fol.350
Pactum in emphyteota quòd nisi soluas canonem ad certum tẽpus, incidas in commissum, quid operatur. consilio xlix. numero 8.fol.359
Pactum de retro uendendo, non impedit translationem dominij in emptorem. cons.ij.nu.55.fol.43
Pactum de retro uendendo, facit rem uiliori pretio tradi. cons. xxij.nu.6.fol.181
Pactum lucrandæ dotis, effectum habet, ad commodum mariti, etiam liberis extantibus. cons.lvj.nu.4.fol.409
Pactum personale, non egreditur personam. consilio xxij. numero 1.fol.180
Pactum ne unquam à communione discedatur, non ualet. consil. xxxiij.nu.9.fol.255
Pactum, quòd res non præscribatur, non ualet. ibid.nu.10
Pacta, quæ habent Uenetí cum ciuitatibus circunstantibus, an extendantur ad forenses. cons.j.nu.52.fol.11
Pacta & conuentiones admittuntur in feudis. consilio iij. numero 78.fol.71
Pacta quæcunque in principio inuestituræ possunt apponi. consilio xv.nu.43.fol.153
Pacto renuntiari potest iuri succedendi. consilio j. numero 118. folio 21.
Pacta inter communitatem & gabellarios inita, seruanda sunt. cons.xxxv.nu.21.fol.263
Palea, poma, & pensiones domorum, an computentur inter fructus industriales. cons.xlj.nu.4.fol.296
Papa non potest legitimare prolem illegitimam, ex dispositione iuris diuini. cons.xlv.nu.63.fol.329
Partes duæ debent esse populi uel consilij. cons.j.nu.133.fol.22
Pater plures habens filios in feudo paterno, non potest in testamento unum ex his præeligere. cons.xv.nu.6.fol.141
Pater non dicitur defraudare filium. cons.xv.nu.55.fol.156
Pater tenetur iura filiorum conseruare & augere, non ea alienare. ibid.nu.56
Pater tenetur de peculio, ex contractu filij. Idem, si filius condemnetur. cons.v.nu.1.fol.79
Pater ex emancipatione præmium debet assequi. cons.xlv. numero 8.fol.315
Pater sciens bonorum possessionem filio delatam, an præiudicet filio per lapsum temporis. cons.xlix.nu.62.fol.553
Pater promittendo quòd filij non delinquent, an teneatur. cons. l.nu.46.fol.374
Pater filio stipulatur ratione patriæ potestatis. cons.lij. numero 4.fol.385
Pater feudũ hæreditarium uni filiorum totum assignare potest. cons.lij.nu.14.fol.389
Pater naturalis filiam alere tenetur, non tamen dotare. cons.ij. nu.26.fol.38
Pater marito mortuo non habet actionem ad dotem aduentitiã filiæ. ibid.nu.32.fol.39
Pater potest legitimare filium, ut ad certum portionem tantùm succedat. cons.iij.nu.33.fol.60
Pater recipiens feudum pro se, filijs, & hæredibus suis requiritur, quòd filius sit hæres uolens in feudo succedere. cons. lij.nu.1.fol.384
Pater filiam transeuntem ad secunda uota redotare cogitur, officio iudicis, ex quadam æquitate. consilio secundo. numero 47.fol.41
Pater est iure hodierno tantummodo legitimus administrator & usufructuarius dotis profectitiæ filiæ. ibidem, numero 67.fol.46
Pater non potest minuere dotem datam primo uiro, etiam filia nubente sine suo consensu. ibid.nu.60.fol.44
Patris appellatione, qui comprehendantur. consilio xv. numero 36.fol.148
Patris & matris sola uoluntas, non facit filium hæredem. cons. xxiij.nu.11.fol.187
Patri legitimanti ususfructus bonorum ex acquirendis à legitimato acquiritur. cons.xlv.nu.10.fol.315
Patris consensus, non est necessarius, iure canonico, in matrimonio filiorum. cons.ij.nu.41.fol.40
Patria eius dicitur, ex qua quis originem duxit. consilio j. numero 97.fol.18
Patronus laicus, qui successiuè potest præsentare, non potest ultra duos. cons.xxxiiij.nu.20.fol.256
Patruus non tenetur neptem ex fratre inopem dotare. cons.xxxiij.nu.12.fol.253
Patruus non cogitur præstare nepotibus ex fratre egenis alimẽta. ibid.nu.13
Paupertas uel diuitiæ quando sunt fundamentum intentionis allegantis, eidem alleganti incumbit onus probandi. cons.ij. nu.16.fol.46
Pecuniam recipiens sine mandato, nomine creditoris à debitore, non acquirit dominium creditori absque ratificatione. consilio xxvj.nu.13.fol.213
Permittuntur multa in consequentiam, quæ principaliter prohibentur. consi.xxvj.nu.11.fol.212
Perpetuum, quomodo dicatur. cons.j.nu.45.fol.10
Perpetuò, uerb. intelligitur secundùm subiectam materiam. consilio iiij.nu.18.fol.77
Per petitionem ueniæ minimè confessio delicti inducitur. cons. l.nu.49.fol.374
Periculum in se suscipiens generaliter cum iuramento, an tenebitur de casu fortuito. cons.xl.nu.27.fol.294
Perpetuò, uerb. quid importet in prohibitione. consilio vj. numero 6.fol.84
Personæ conditione mutata, mutatur rerum conditio. cons. ix. nu.4.fol.109
Pignus pignori dari non potest ultra tertiam uicem. cons. xxxiiij.nu.5.fol.265
Plura in uniuersali dispositione comprehenduntur, quæ in generali non ueniunt. cons.lij.nu.15.fol.389
Pluralitas rerum in dubio præsumitur. cons.lvij.nu.3.fol.416
Pluralitas rerum non præsumitur. ibid.nu.14.fol.419
Pluralitas instrumentorum non præsumitur. ibid. numero 23 folio.421
Pluralitas rerum quando præsumatur, uel non. ibidem, numero 36.fol.425
Plures si interfuerunt homicidio, & non constat quis fuerit occisor, nullus horum debet puniri saltem pœna corporali. cons.l.nu.50.fol.375
Pœna & delictum debent suos tenere authores. consilio xv. numero 53.fol.155

Universidad de Deusto
Biblioteca

Pœna priuationis nunquam intelligitur imposita, nisi in casibus expressis. cons. xxv. nu. 11. fol. 200
Pœna realis, quando uenit principaliter, licet extinguatur pœna corporalis per mortem: tamen habet locum pœna realis. cons. xxv. nu. 34. fol. 206
In pœnis à statuto inflictis, processus ad actum proximum non punitur, pro delicto consummato. cons. xliij. nume. 3. fol. 302
Ad pœnam corporalem quis non potest se pro alio obligare. cons. l. nu. 37. fol. 373
Ponens uidetur fateri. cons. xlix. nu. 40. fol. 346
Pontifice uel imperatore bellum indicentibus, quo ad hostes, procedit ius captiuitatis, quo ad personas & bona: esto, quòd pro parte ipsorum hostium bellum sit iniustum. cons. xij. nu. 9. fol. 132
Pontifex an posset priuare regem suo regno, non soluentem pẽsionem & censum biennio. cons. xlij. nu. 3. fol. 297
Pontremuli ciuitatis syndici an per se possint facere deuetum, quando etiam rationatoribus est demandatum negotium. cons. xxxv. nu. 44. fol. 267
Pontremuli communitas, habet potestatem faciendi deuctus super bladis. cons. xxxv. nu. 30. fol. 265
Populus totus conuocari debet ad facienda statuta. cons. j. numero 134. fol. 22
Populus debet aggregari authoritate superioris, sono tubæ, uel pulsatu campanæ, uel uoce præconis. consilio j. numero 132. folio 21
Populus, est una substantia, & quædam persona ficta & repræsentata. cons. j. nu. 110. fol. 19.
Popularium nomine, continentur aduenæ habentes ibi incolatum. cons. j. nu. 111. fol. 20
Populus, qui non habet iurisdictionem, qualiter possit condere statuta super rebus propriis. cons. j. nu. 4. fol. 15
Populum concitantes ad tumultum & seditionem iuste capitaliter puniendi. cons. xliij. nu. 1. fol. 301
Popularium nomine, continentur aduenæ incolatum habentes. cons. j. nu. 148. fol. 24
Possessio ubi consideratur & tractatur de ea acquirenda est facti, & non iuris. cons. lv. nu. 10. fol. 405
Possessio ciuilis eedi non potest. ibid. nu. 8
Possidet is, cuius nomine possidetur. cons. xxxvj. nu. 6. fol. 271
Possessio facto & animo acquiritur, sed solo animo retinetur. cons. lv. nu. 1. fol. 401
Possessionis commoda, quæ sint. cons. xxvij. nu. 7. fol. 215
Possessor clandestinus & uiolentus quis dicatur. cons. xlix. num. 80. fol. 359
Possidens ciuiliter & naturaliter, à quocunque causam habeat, potest ingredi possessionem propria authoritate, & resistẽtem repellere. cons. xxvj. nu. 4. fol. 210
Post terminum probatorium, non auditur uolens probare impedimentum, solo iuramento. cons. xix. nu. 3. fol. 171
Potentius & dignius, trahit ad se minus dignum. cons. j. numero 53. fol. 11
Potior in prohibendo, est etiam potior in reuocando. cons. xv. nu. 54. fol. 156
Præceptum de non alienando, nudum, quid importet. cons. vj. numero 31. fol. 85
Prædo, etiam notorius, debet manuteneri in sua possessione. consilio xxvij. nu. 5. fol. 215
Prælatus ex causa meritorum potest donare. cons. xx. numero 16. fol. 177
Prælatus uisitans prouincias, non consequitur expensas nisi à uisitatis. cons. xlviij. nu. 4. fol. 317
Prælatus potest repudiare legatum relictum ecclesiæ. cons. xxv. nu. 31. fol. 206
Prælatus uisitans prouincias non consequitur expensas nisi à uisitatis. cons. xlviij. nu. 4. fol. 337
Prælegatum non uenit in fideicommisso, quando apparet contrarium de uoluntate testatoris. cons. xlix. nu. 24. fol. 343
Prælegata debentur à uenientibus ab intestato, propter clausulam codicillarem. ibid. nu. 57. fol. 362
Prælegatum quando antecedit fideicommissum, tale prælegatũ uenit in restitutione fideicommissi. ibid. nu. 16. fol. 342
Præpositus pecunijs fœnerandis, recipiens pignora, tenetur fœneratitia actione, etiam finita sua administratione. ibid. nu. 5. folio 104
Præpositus generaliter negotiationi, contrahens sub nomine officij, obligat principalem. Secus, si specialiter. ibid. numero 12. fol. 106
Præpositi fundicis mercatorum, literas scribentes sub fundici nomine, non se, sed mercatores obligant. consilio viij. numero 4. folio 104
Præscriptio nulla procedit sine possessione uel quasi. cons. j. nu. 153. fol. 26
In præscriptione seruitutis negatiuæ, sicut est illa, altius non tollendi, & similibus, requiritur prohibitio, & à die prohibitionis incipit currere præscriptio. cons. j. nu. 157. fol. 26
In præscriptione seruitutis requiritur scientia & patientia domini. ibid. nu. 158. fol. 27
In præscriptione tanti temporis, cuius initij memoria non extat in contrarium, ad minus requiritur spatium centum annorum. cons. j. nu. 165. fol. 29
Ad præscribendum nouum uectigal, quantum tempus requiratur. ibid. nu. 166.
Præscriptio criminis à lege introducta, currit à die perpetrationis delicti, non à die scientiæ. consilio septimo. numero 3. folio 95
Præscriptio quòd non procedat in sciente rem alienam. consil. xlix. nu. 68. fol. 355
Præsentatio, quid conferat præsentato. consilio xxxij. numero 6. fol. 244
Præsumptio specialis, tollit præsumptionem generalem. cons. ij. nu. 20. fol. 37
Ex præstatione annua qualiter quis obligetur. cons. j. numero 160. fol. 28
Præsumitur quis sanæ mentis, nisi contrarium probetur. consil. liij. nu. 13. fol. 402
Prætura collata duobus eodem tempore, is præfertur qui prior est in possessione. cons. xxvij. nu. 8. fol. 216
Pretium, verb. qualiter & quomodo accipiatur propriè & improprie. cons. xxv. nu. 35. fol. 207
Princeps non censetur uti plenitudine potestatis in præiudiciũ tertij. cons. xlv. nu. 55. fol. 326
Princeps conferendo beneficium infanti, uidetur supplere consensum. cons. xlv. nu. 30. fol. 319
Princeps aliquid concedendo simpliciter, perpetuò concessisse uidetur. cons. j. nu. 44. fol. 10
Princeps sua pacta cum subditis tenetur firmiter seruare. cons. xxxiij. nu. 27. fol. 258
Princeps non licet temerè à suo contractu resilire. cons. xxxiij. nu. 29. fol. 258
Princeps præsumitur uoluisse, quod fieri consueuit. cons. j. num. 27. folio 7
Princeps non præsumitur mandare nisi quod iustum & sanctũ est. cons. lvij. nu. 13. fol. 418
Principis interest habere subditos locupletes. consilio xxv. nu. 22. fol. 102
Principis uoluntas in legitimatione, pro causa sufficit. cons. xlv. nu. 40. fol. 323

Principis

Principis potestas absoluta, non transit in Comitem palatinum. consi. xlv. nu. 46. fo. 314
Obreptio & subreptio, legitimationem uitiant. consi. xlvj. numero 48. fo. 315
Principi reseruata præscribuntur, ex usu tanti temporis, cuius initij memoria non extat in contrariũ. consi. iij. nu. 74. fo. 71
In principem perpetuum omnis potestas imperialis translata censetur. consi. l. nu. 24. fo. 369
In principum beneficijs, fauorabilior interpretatio semper admittitur. cõsi. iiij. nu. 6. fol. 75
Principes inferiores absque causa nõ debent uti plenitudine potestatis. consi. l. nu. 25. fo. 370
Priuilegium si alicui concedatur pro se & filijs suis descendentibus masculis & fœminis, non comprehenduntur filiæ maritatæ. consi. j. nu. 50. fol. 11
Priuilegium principis per uiam contractus, an possit reuocari. consi. xxxiij. nu. 26. fo. 257
Priuilegiũ personale, nõ transit ad hæredes cõsi. iiij. nu. 13. fo. 75
Priuilegium immunitatis, est contra publicam utilitatem. ibidẽ. nume. 16. fo. 76
Priuilegij tenor, in legitimatione est diligenter perscrutandus. consi. xlv. nu. 2. fol. 314
Priuilegia exẽptionum, regulariter sunt ambitiosa: & nõ tenẽt. consi. iiij. nu. 1. fo. 74
Priuilegia exemptionis, ob benemerita concessa, tenent. ibidem. numero 2
In priuilegijs fit interpretatio secundũ principalem concessionẽ: non autem secundum clausulas subsequentes executiuas. cõs. iiij. nu. 17. fo. 77
In priuilegio immunitatis, concesso à decurionibus, numerus legitimus interuenisse præsumitur. consi. xx. nu. 10. fo. 175
Priuilegij renuntiatio, non præsumitur, quando alia potest capi præsumptio. cõsi. xx. nu. 11. fol. 175
Priuilegia à iure communi concessa, etiam contra regulas iuris communis, sunt communia, & extendẽda. cõsi. xx. nu. 7. fo. 174
In priuilegijs nõ tolerantur duo specialia: ita etiam in dispensationibus. consi. xlv. nu. 57. fol. 326
Probatio plena quæ dicatur. consi. lj. nu. 15. fo. 381
Probationes possunt fieri etiam nulla data dilatione. consilio lj. nu. 13. fo. 380
Probatio leuior admittitur in iudicio possessorio. consil. xxxvj. nu. 4. fo. 272
Probatio dubia non prodest. consi. lvj nu. 11. fo. 410
Probatio de necessitate debet concludere. cons. xlvj nu. 7. fol. 332
Ad probationem dominij quæ requirantur. cõs. xlix. nu. 2. fo. 339
Probatio concludens quæ dicatur. cons. lvij. nu. 31. fo. 421
Probatio per famam & coniecturas in antiquis sufficit. consil. lvij. nu. 5. fo. 416
Probationes sunt iudici arbitrariæ. cons. xxxvj nu. 9. fol. 273
Procurator quando nihil sibi acquiritur, ex actu facto, procuratorio nomine, finito officio non tenetur. cons. viij. numero 15. folio 107
Procurator, qui promisit dominum ratum habiturum, tenetur nedum ad damnum, sed etiam ad lucrum cessans. Idem in tutore, & similibus, quæ hic explicantur. consil. x. nume. 1. fol. 119
Ad proœmium recurrendum est, quando uolumus cognoscere mentem statuentium. cons. xxv. nu. 7. fo. 199
Prohibitio de emendo, comprehendit etiam de uendendo. consi. xxxj. nu. 16. fo. 243
Prohibitus acquirere rem immobilem ex forma statuti, potest æstimationem acquirere. consilio xxv. numero 10. folio 200
Prohibitio alienandi cessat, quando per alienationem res reuertitur ad naturam suam. consilio lvj. numero 31. folio 414
Prohibitio alienationis extra familiam, fit ad familiæ conseruationem, ut bona remaneant in domo. consilio vj. numero 2. fo. 83
Prohibitio alienationis bonorum facta per testatorem, filio instituto, masculi tantum ueluntur. ibid. nume. 3.
Prohibitio de non alienando, habet annexam tacitam causam, uidelicet, quia uolo relinqui in familia mea. ibidem. num. 8. fo. 84
Prohibitio in certum genus personarum, intelligitur de expressa hominis alienatione. ibid. nu. 18. fo. 87
Prohibitio testatoris de non alienando extra familiam, an uideatur fideicommissum inductum familiæ, in casu conuentionis. ibid. nu. 20. fo. 88
Prohibitio de non alienando extra familiam, in dubio intelligitur de familia testatoris. ibid. nu. 22
Prohibitio facta filijs, non extenditur ad nepotes. ibid. nu. 26. fo. 90
Prohibitio si fuit, ne bona ad certas singulares quasdam personas transeant, nullo modo poterunt tales admitti. ibid. nu. 32. fo. 93
Prohibentis conditio potior est in actu communi pluribus. consilio xv. nu. 3. fo. 141
Prohibitioni ualidæ quando causa adijcitur, quid importet. cõs. vj. nu. 31. fo. 93
Prohibitionis materia, est exorbitans, & strictè intelligenda. cõsi. vj. nu. 24. fo. 89
Prohibitio facta inter hæredes per testatorem, an extendatur ad bona posita acquisita. cons. xlix. nu. 85. fo. 361
Prohibitio semper amplianda, restringitur, & declaratur per rationem & causam finalem prohibitionis. consi. xxv. num. 25. fo. 203
Prohibitio qualiter & quomodo, & in quibus casibus prohibeat transmissionem in ultima uoluntate. ibid. nume. 26.
Prohibitionis alienationis feudi paterni ratio, quæ sit. cons. xv. nu. 28. & 35. fo. 145. & 150
Promissio uniuersalis, concepta per generalia uerba, uel alia quauis causa, quomodo extendatur & restringatur. consi. xxxv. num. 24. fo. 264
Promissio salarij, habet in se tacitam condutionem, si operæ præstentur. cons. xxviij. nu. 3. fo. 218
Pro se, dictio, est merè realis. consil. iiij. nu. 19. fo. 77
Protestatio tantùm conseruat ius protestantis, non autem ius nouum tribuit. consi. xxxv. nu. 31. fo. 265
Protestatio conseruat ius suum protestanti. consil. lj. nume. 20. fo. 382
Prudentia uel imprudentia hominis illius facti qualitatem indicat. consi. lvij. nu. 28. fo. 422
Pupillus doli capax, quomodo possit acquirere possessionẽ uel domicilium. consi. xxv. nu. 37. fo. 208

De litera Q.

Qualitas ista, quòd testes sint omni exceptione maiores, est articulanda & probanda in causa matrimoniali. consi. iij. nu. 8. fo. 55.
Qualitas certa quando requiritur, de illa debet cõstare. ibidem. nu. 12. fo. 54
Qualitas fori, & qualitas statuendi, eadẽ est. cõs. j. nu. 71. fo. 14.
Qualificatio magis intelligitur respectu principalis, quàm accessoriorum. consi. iiij. nu. 20. fo. 77
Quæ, relatiuum, an restringat, ubi sequitur absurdum. consil. j. nu. 64. fo. 13

Universidad de Deusto
Biblioteca

Quæſi poſſeſſio, qualiter inducatur in iuribus incorporalibus. conſ.j.nu.154.fo.26
Quæſtio an filij poſiti in cõditione cenſeantur uocati, eſt dubia, & eget deciſione Cæſarea.conſ.liij.nu.1.fo.391
Quibuſcunque, dictio, facit feudum ſortiri naturam rei allodialis.conſ.xxx.nu.26.fo.233
Dictio, quicunque, facit feudum tranſire etiam ad extraneos hæredes, ſi in inueſtitura apponatur. conſ.lij.nu.6 fol.385
Quietatio generalis non extenditur niſi ad ea quæ ſpecificè ſunt expreſſa.conſ.xlix.nu.50.fol.349
Qui per aliũum facit, propriè & uerè ipſe illud facere uidetur.conſ.iij.nu.54.fo.67
Quod nullam eſt, nullum effectum poteſt operari.conſ.x.nu.21. fol.123
Quod noſtrum eſt, à nobis non poteſt præſcribi.conſ.j.nu.152. fol.25

De litera R.

Ratio legis, eſt ipſius anima.conſilio xviij.numero 7. fol.166
Ratio non minus attenditur, quàm lex.conſ.j.numero 141.fo.24
Ratio eſt anima legis.conſ.xliij.nu.12.fol.310
Ratio quare duellum iure prohibeatur .conſilio lj.numero 2. fol.376
Rationes duæ prohibitiuæ ubicunque concurrunt, licet ceſſet una: ſi tamẽ altera ſuperſit, remanebit diſpoſitio firma.cõſ. xxv.nu.29.fo.205
Ratio generalis ſcripta, comprehendit omnes caſus ſub ratione comprehenſos.conſ.ij.nu.6.fo.46
Ratificatio actus geſti, non poteſt fieri re non integra in præiudicium iuris iam tertio quæſiti.conſ.xlv.nu.17.fo.317
Ratificatio abſentis interueniente notarij ſtipulatione acquirit ratificanti ius irreuocabile.conſ.lvij.nu.29.fo.422
Ratificatio actus quibus coniecturis probetur.ibidem.nu.30
Ratificatio non obeſt, in præiudicium iuris tertio quæſiti.conſ. ij.nu.9.fo.34
Ratihabitio retro trahitur, & mandato æquiparatur, etiã in requirentibus ſpeciale mandatum.conſ.xxxv.nu.36.fo.266
Ratihabitio non retro trahitur in præiudicium tertij.ibidem.numero 53.fol.270
Ratihabitio quo tempore ſit fienda. conſilio iij. numero 38 fol. 61
Regalia uidentur conceſſa iure feudi à principe, cùm ſint principis.conſ.j.nu.29.fol.8
Regula illa, quòd libera debet eſſe facultas prouidendi de rectore eccleſiæ uacantis, qualiter intelligatur.conſ.j.nume.124. fol.21
Regulam habens pro ſe, habet fundatam intentionem. conſilio xxxj.nu.4.fol.238
Regula l.quæcunque.ff.de act.& oblig.non habet locum in obligationibus paßiuis.conſil.viij.nu.13.fo.107
Relictum factum monaſterio, in dubio intelligi debet de monaſterio monialium.conſ.j.nu.13.fo.5
Remedium legis ſecundæ.C.de reſcind.uendit.quando in contractu intercuenit iudicis decretum, nõ habet locum.conſ.xliij. nu.18.fo.311
Remiſſio non ſolet fieri, propter leue damnum.conſ.xxxv.numero 28.fol.264
Renuntians hæreditati, an uideatur renuntiaſſe omni iuri.conſ. xlix.nu.36.fo.345
Renuntiatio etiam generalis non trahitur ad incognita. conſ. xlix.nu.37.fo.345
Renuntiatio per generalia uerba concepta an comprehẽdat ius ex futuro competens.cõſ.l.nu.32.fo.372
Renuntiatio generalis in tranſactione non trahitur ad iura habentia ortum ex cauſa de futuro.cõſ.xlix.nu.47.fo.348
Renuntiatio eſt ſtricti iuris.conſ.xlix.nu.34.fo.345
Renuntiatio facta cuicunque relicto ex teſtamento in genere an ſufficiat.conſ.xlix.nu.55.fo.351
Renuntiationes appoſitæ in contractu, dato enormi & enormiſſima læſione, in contractu parum proſunt. conſi.xiij.nu.10. fo.138
Renuntiationes generales appoſitæ in contractibus, plurimùm operantur.conſ.xl.nu.7.fo.290
Renuntiatio generalis quorumcunque iurium in contrariũ facientium, iuramento uallata, operatur expreſſam & ſpecialem renuntiationem.cõſ.xl.nu.8.fo.290
Renuntiari nõ poteſt iuribus inductis in fauorem publicũ: principaliter etiam, quod commodum, quod ſequitur: concernat priuatum utilitatẽ, cõtra opi. Ripæ.cõſi.xl.nu.12.f.291
Renuntiari an poßit diſpoſitioni d.l.de his.C.de tranſac. conſi. xlix.nu.58.fo.351
Repreſaliæ qualiter & quando debeat princeps ſubditis concedere.conſi.xxxiij.nu.30.fo.259
Repreſaliæ conceſſæ contra Peruſinos, comprehendunt ciues originarios.conſ.j.nu.99.fo.18
Res eccleſiaſtica, tranſiens in laicum, an ſubijciatur oneribus ſecularibus.conſ.ix.nu.5.fo.110
Res eccleſiæ cum ſubijciuntur collectis prælatorum, non debẽt duplici onere grauari.cõſ.ix.nu.13.fo.112
Res eccleſiæ ſemel legitimè alienata & infeudata, poteſt denuò ſine conſenſu capituli infeudari.conſilio ſecũdo.nu.56. fo.45
Res ſpiritualis, ſemel effecta laicalis, durat perpetuò laicalis. ibidem.nu.27.
Res affecta onere reali, tranſit ad quencunque, cum affecto onere.conſ.ij.nu.3.fo.33
Res legata non obligatur tacitè pro ipſo legato. conſ.xlix.nu. 13.fo.342
Res licet fuerit in æſtimo communis, ſi tranſeat in eccleſiam, nõ cogitur clericus ſoluere collectas.conſilio xxxij. nume.8. fo.245
Res peruenientes ad manus exempti, reſtat exempta. cõſ.xxxij nu.16.fo.247
Res eccleſiaſticæ poſſunt collecturi pro oneribus concernentibus utilitatem nedum laicorum, ſed etiam ipſorum, ac eccleſiarum.ibid.nu.28.fol.248
Res facilius eſſe ſuum continuat, quàm ut nouum quid inducat. cõſ.lvj.nu.29.fo.413
Rei uendicationis extrema probanda quæ ſint.cõſ.lvij. num.42. fo.427
Res libera, qualiter efficiatur emphyteotica. conſilio iij.nu.71. fo.70
Res libera, quomodo efficiatur feudalis.ibidem.numero 73.folio 71
Rei uendicatio cedi poteſt.cõſ.lv.nu.19.fo.406
In rei uendicatione quæ ſint neceſſaria.conſilio xlix.numero j. fo.339
Rerum denominatio, unde deſcendat.conſilio xxxij.numero 4. fo.214
Reſcriptum quomodo dicatur ſubreptitium, in quo alienigena impetrat beneficium in loco, in quo eſt forenſis, nõ expreſſo, quòd ſit forenſis.cõſ.j.nu.125.fo.21
Reſcriptum principis ex certa ſcientia emanatum concernẽs præiudicium tertij quando ualeat.conſilio l.numero 19.folio 368

Reſcrip

Reſcriptum geminatum comparatur motu proprio.conſi.l.nume.21.fo.369
Reſcriptum principis, ſupplet defectum conſenſus infantis legitimati.conſ.xlv.nu.12.fol.315
Reſtitutio in integrum, non cõpetit, niſi ſuper ea habeatur matura cauſæ cognitio.conſ.xvij.nu.7.fo.162
Reſtitutio termini probatorij, non conceditur ad reprobandas perſonas teſtium.conſi.xix.nu.1.fol.170
Reſtitutio non conceditur abſque cauſa legitima. ibidem.nu.2.
Reſtitutio in integr. ex capite iuſtæ ignorantiæ uniuerſitati, etiam lapſis quadraginta annis, ſecundum magis communem opinionem doctorum, conceditur. conſilio iiij. numero 21.fo.78
Ruhrum, an potius attendatur, quàm nigrum.conſ.xxv.nume.6. folio 198
Ruſticus capit bouem æſtimatũ, pro mercede ſoluit domino certam menſurã graui, hic cõtractus dicitur uulgò collatitius. conſ.xxix.nu.1.fo.223
Ruſticus tenens bouem ad collatitium, ſi probat bouem mortuum, abſoluitur: niſi pars probet, quòd ſui cupa periit.cõſ. xxix.nu.10.fo.225
Ruſtici colentes fundos eccleſiæ, uel numis, uel partiarij, non ſunt immunes pro ſua parte, ab oneribus ſecularibus.cõſi. ix.nu.7.fo.110

De litera S.

Salarium pro ſingulis menſibus promiſſum, pro primo menſe eſt purum: deinde conditionale. conſ.xxviij.nu.10.fo.119
Salarium profeſſoribus non promiſſum, dabitur ſecundum quod ſolitum eſt alijs eiuſdem profeſſionis dari. ibid.nu.16.fo.220
Salariati non principaliter propter laborem, ſed propter excellentiam intellectus & doctrinæ, ſi quoquo modo impediuntur præſtare operas, debent totum ſalarium habere. conſ. xxviij.nu.13.fo.219
Salarium promiſſum profeſſoribus liberalium artium, ſuccedit loco ſalarij legalis.conſ.xxviij.nu.14.fo.220
Sæpe, & ſæpius, ualde differunt.cõſ.xliij.nu.17.fo.305
Scholaris per decennium acquirit domicilium in ſtudio.cõſ.xxv. nu.13.fo.200
Scire, quid ſit, proprie.conſ.xxv.nu.1.fo.197
Conſilium quomodo dicatur integrum.conſ.xxv.nu.2.fo.198
Scire in ſcientia legali, non eſt propter ſcire, ſed propter operari.conſ.xx.nu.1.fo.174
Semel, dictio, pluries repetita, importat tres uices.cõſ.ij.nu.2. folio 33
Semiplenã probationẽ tantũ habens, dicitur habere iuſtam cauſam litigandi.conſ.lj.nu.24.fo.383
Senatus principem repræſentat, & debet iudicare, ut deus opt. max.conſ.lvij.nu.31.fo.423
Senatus debet iudicare ſola facti ueritate inſpecta, & conſiderare tantùm probatum.ibid.nu.41.fo.426
Sententia lata abſolutoria ab obſeruatione iudicij, per iudicẽ appellationis, an iudex à quo poßit exequi ſuam ſententiam. conſ.v.nu.1.fo.78
Sententia ſtatim ut lata eſt, parit quoſdam effectus ipſo iure. conſ.v.nu.2.fo.79
Sententia lata, ſtatim irrogat infamiã cõdenato in actione famoſa.ibid.nu.4.
Sententia iudicis appellationis abſolutoria, ab obſeruatione iudicij, perimit inſtantiam, non actionem.ibid.nu.9.fol.80
Sententia ſecunda, non eſt illa, quæ extinguit effectus primæ: ſed ipſa appellatio ſtatim à principio. ibidem. numero 14. folio 81
Sententia, eſt ſtricti iuris.cõſi.xxvj.nu.8.fo.211
A sententia lata ſuper poſſeſſorio licet non appelletur: tamen poteſt dici de nullitate. conſ.xxvij.nu.15.fo.217
Sententia tranſiens in rem iudicatam, facit ius inter partes. cõſ. xxij.nu.10.fo.182
A sententia iudicis à quo, quando eſt appellatum, & deſeritur appellatio, ipſe iudex exequitur.cõſilio quinto.numero 10. fo.81
A sententia lata in Saluiano interdicto, non appellatur. conſil. xxxvj.nu.2.fo.271
Pro ſententijs exequendis, quæ remedia à iure tribuantur.cõſi. v.nu.6.fo.79
Separatorum eſt diuerſa ratio & illatio.conſil.xviij. nume.18. fo.169
Sequeſtratio poſſeſſionis, non eſt facienda à iudice, niſi ſumptis informationibus, etiam imminente ſcandalo. conſ.xxvij.nu. 2.fol.215
Seruitus aquæ ducendæ, poteſt pluribus conſtitui: dummodo per diuerſas horas ducatur.conſ.xxj.nu.6.fo.178
Sermone gencrali ueniunt, quæ moris ſunt, atque conſuetudinis. conſ.lvj.nu.27.fo.412
Si iniurior occaſione tui ab aliquo, datur mihi actio ad damna contracte.conſ.xxxv.nu.8.fo.262
Similia, quæ dicantur. ſecundũ Ancha.conſ.xxxj.nu.13.fo.241
Similitudinem ſufficit dari, quo ad effectum principalis intẽtionis, licet in reliquis diſſimilitudo comperiatur.conſ.ij.num. 30.fo.38
Simplicitas excludit præſumptionem doli. conſilio vij.num.4. fo.97
Singularis teſtis nõ probat.cõſ.lj.nu.8.fo.378
Societas aromatariorum, ſi ſtatuat, q pro exequijs mortui nullus aromatarius poßit dare ceram, niſi primò per hæredem defuncti ſatisfactum fuerit aromatario, an tale ſtatutũ ualeat.cõſ.j.nu.77.fo.15
Solennitas non neceſſaria ad actum, ſi minus legitimè adhibeatur, non uitiat.cõſ.xxvj.nu.6.fo.211
Solennitas eadem requiritur in deſtruendo actum, quæ in illius conſtructione requiritur.cõſ.lvij.nu.32.fo.420
Solutio eſt actus inducens ſimpliciter additionem hæreditatis.cõſilio xlix.nu.89.fo.363
Spiritualia & temporalia quando ſimul concurrunt, an totum ſit cenſendum ſpirituale.conſ.ix.nu.24.fo.116
Sponſalia prima contracta, per uerba de futuro, cum primo uiro, an remaneant diſſoluta per matrimonium ſecundum cõtractum.conſ.iij.nu.4.fo.53
Sponſalia de futuro etiã iurata, ſoluuntur per ſponſalia de præſenti non iurata.conſi.ij.nu.6.fo.53
Sponſa per uerba de futuro non tenetur ſequi ſponſum uagantem.cõſ.iij.nu.5.fo.53
Statim, dictio, quid quandoque ex ſubiecta materia ſignificet. conſ.xxvij.nu.11.fo.217
Status pacificus ciuitatis, quando turbari dicatur.conſ.xliij.nu. 13.fo.304
Statuto dicente, quòd liceat bannitum impunè occidere, non tamen licebit ueneno eũ necare.conſix.liij.nu.21.fo.306
Statutum puniens niſum, quomodo intelligatur.conſ.xliij.nu.22 fo.306
Statutum loquens in rem uel in perſonam non trahitur ad bona extra territorium ſita.conſ.xl.nu.34.fo.295
Statutum reſtringens facultatem teſtandi, eſt exorbitans.conſ. xxxj.nu.3.fo.238
Statutum etiam correctorium, loquens in uno correlatiuorum, habet locum in alio.ibid.nu.5

Universidad de Deusto
Biblioteca

Statutum prohibens notarium aliquid recipere ultra salariũ, censetur prohibere uolentem dare. ibid.nu. 6
Statutum prohibens maritũ legare uxori, est fauorabile.ibidem nume.8.fo.239
Statutum extẽditur ex maioritate rationis.ibidem numero 14. folio 241
Statutum extenditur ratione æqualitatis seruãdæ.ibidem.nu.13. folio 241
Statutũ quòd mulieres habentes filios non disponant ultra quartam,qualiter procedat.consi.xlix.nu.83.fo.360
Statutum,quòd nullus magnas palatium potestatis ingrediatur, non comprehendit fœminam.consi.j.nu.11.fo.5
Statutum disponens in contractu minoris debere interuenire cõsensum propinquorum,non comprehendit fœminas.ibidem. numero 14
Statutum,quòd auus paternus excludat matrem ab hæreditate filiæ,non comprehendit auiam paternam . ibidem. nume.23. folio 6
Statutum,quòd forensis non posit emere,non comprehendit mulierem illius municipij alibi nuptam.ibidem.numero 49. folio 10
Statutum,quòd scholares habeãtur pro ciuibus,an omnia statuta loquentia de ciuibus,extendantur ad scholares.ibidẽ. numero 51.fo.11
Statutum Florentiæ,disponens ciuitatem regi non posse per nobiles,est contra ius commune, & strictè intelligẽdũ.cõsi.j. nu.60.fo.13
Statutum,quòd filia fœmina non succedat,excludit etiam neptẽ ibidem,nu.65
Statutum si matrem excludit, etiam auiam excludere dicendũ est.ibid.nu.66
Statutum excludens materteram, multò magis excludit filiam materteræ.ibidem.nu.67
Statutum condere,est iurisdictionis.ibid.nu.70.fol.14
Statutum condendi potestatem potest præscribere,qui præscribit iurisdictionem.ibidem.nũ.72.fo.15
Statutum muratorum, an ualeat, quòd unus non posit se impedire de opere initiato per alium . ibidem . nume.78. folio 15
Statutum in odium particularis personæ,an ualeat. ibidem. numero 81.fo.16
Statutum in dubio præsumitur iustum.ibidem.nu.82.
Statutum iniquum,an teneat.ibid.nu.83
Statutum debet esse rationabile.ibid.nu.85
Statum ecclesiasticum,si tendit ad salutem animæ,dicitur rationabile.ibid.nu.86
Statutum laicorum,quando tendit ad bonum corporis, uel publicum, uel politicum,dicitur rationabile .ibidem . numero 87
Statutũ quòd maritus lucretur dotem in omni casu,intelligitur etiam extantibus liberis prioris matrimonij.consi.lvj.numero 2.fo.409
Statutum de lucro dotis,iudicatur fauorabile. consi. lvj. nu. 30. folio 413
Statutum uel decretum quando potest aliquid operari, semper est restringendum,ut minus lædat ius cõmune,quam sit possibile.consi.xxvj.nu.6 fo.215
Statutum, quòd forensis non posit alio quouis titulo acquirere, quomodo intelligatur . consilio vj . numero 7 . folio 84
Statutũ nullum,qualiter dicatur.consi.j.nu.135.fo.23.
Statutũ ex sui forma debet esse commune, omnibus.ibidem.numero 117
Statutũ factum ex odio priuati,ad cõmodum priuatiũ,nõ ualet. ibidem.nu.13
Statutum disponens, quòd uxor non posit testari sine consensu uiri,non ualet.ibidem.nu.147.fo.24
Statutum inducens præscriptionem inquisitioni formandæ,procedit tam in occultis,quam in non occultis delictis.consi.viij. nu.1.fo.94
Statutum q, contumax habeatur pro confesso,non comprehendit delinquentem extra territorium statuentium.consi.l.nume.6.fo.165
Statutum laicorum,an posit disponere de bonis ecclesiæ de quibus sunt inuestiti laici.cõsi.ix.nu.8.fo.110
Statutum prohibens alienationẽ in aliquas personas, q, ualeat. Et quomodo intelligatur.cõsi.xxv.nu.3.fo.198
Statutum generaliter excludens,& prohibens opponi exceptiones legitimas,contra sententiam uel instrumentum, nõ habet locum,ubi quis uult incontinenti probare exceptionem legitimam.cõsi.xviij.nu.5.fo.161
Statutum disponens laudum mandari executioni,omni exceptione remota,non intelligitur prohibere,quin posit implorari officium iudicis.ibid.nu.6.fo.162
Statutum loquens de patruo simpliciter,non habet locum in patruo magno.cõsi.xviij.nu.8.fo.166
Statutum excludens amitam,non intelligitur excludere materteram.ibid.nu.19.fo.169
Statutum loquens de contumacia, intelligitur de uera tantum. ibid.nu.15.fo.168
Statutum loquens de dote data,non uerificatur in dote promissa.consi.ij.nu.49.fo.40
Statutum loquens in dote data,non uerificatur in dote in testamento relicta.ibid.nu.42
Statutum loquens de dote data,habet locum etiam in dote promissa & oblata.ibid.nu.76.fo.47
Statutum quòd in causis pronuntietur compromissum inter certas personas, nõ habet locum negotio liquidato. cõsi.xlix. nu.72.fo.357
Statutum quòd causæ consanguineorum compromittantur, qualiter procedat quando est quæstio inter consanguineum & extraneum habentem causam ab altero consanguineo.consi. xlix.nu.44.fo.347
Statutum loquens de homicidio, intelligitur de homicidio per ueras probationes probato.cõsi.l.nu.47.fo.374
Statutum excludẽs fœminas propter masculos,an excludat monasterium.cõsi.xlix.nu.4.fo.340
Statuti mẽtio fieri debet in reuocatione statuti disponentis idẽ, quod ius commune.cõsi.j.nu.130.fo.22
Statuto stante,quod stantibus filijs masculis, filia fœmina non succedat,nepotes ex filio includuntur. consilio xviij.nume. 2.fo.165
Statuto disponente q, possessio defuncti continuetur in hæredẽ, iura possessoria hæredi non competunt ante corporalem adeptam possessionem.consi.lv.nu.12.fo.405
Statuti prouisio, potentior est,quam prouisio hominis. consi.j. nu.88.fo.16
Statuta limitata, ex identitate rationis extenduntur. cõsi.xxxj. nu.21.fo.240
Statuti unica ratio tacita, habetur pro expressa, cõsi.xxxj. nu. 22.fo.240
Statuto loquente discretiuè de masculo, numquam masculinum concipit fœmininum.consil.3.nu.21.fo.6
Statuta loquentia de ciuibus, etiam in odiosis, comprehendit eos, qui pro ciuibus habentur, consilio primo. numero 106.fo.19
Statuta debent fieri cum ratione,consilio primo. numero, 142 fo.24

Statuta,quæ sapiunt partialitatem,sapiunt monopolium:& de iure reprobantur.ibid.nu.146
Statuta excludentia fœminas propter masculos,respiciunt publicam utilitatem.consi.xviij.nu.6.fol.166
Statuta debent intelligi in casu uero,& non trahi ad fictũ,præsertim in præiudicium tertij.ibid.nu.12.et 13.fo.167
Statuta laicorum,non extenduntur ad bona ecclesiæ data laicis in emphyteosim.consi.ix.nu.25.fo.117
Statuta,quòd stantibus masculis,filiæ fœminæ non succedant, sunt uniuersaliter per totam Italiam. consilio 3 numero 119. folio 21
Statuta condita à monopolio,id est,collegio illicito,non ualent. consi.j.nu.151.fo.25
Sterilitatis quædam species inducitur propter defectum. consil. xxxv.nu.7.fo.261.
Stylus super gratijs & remissionibus, est attendendus.consi.l. nu.17.fo.368
Stipendium totum debet habere is,per quem non stat,quo minus præstet quod debet.consi.xxviij.nu.21.fo.221
Stipulatio semper intelligi debet secundum naturam cõtractus, super quo ipsa interponitur.consi.x.nu.42.fo.128
Stipulatio interposita in contractu uenditionis,non excludit remedium l.ij.C.de rescin.uend.ibid.nu.44
Subditus proprie dicitur ratione domicilij. consilio xxv. numero 15.fo.200
Subditus ratione originis,non potest desinere esse subditus illius loci,per mutationem domicilij.ibid.nu.16 fo.201
Subditi subtrahendo se ab obedientijs dominorum suorum,rebellionem dominorum in se conuertunt:& sui quodammodo furtum faciunt:& uendicari possunt ab iniustis possessoribus.consi.xxv.nu.39.fo.209
Subditus sine licentia sui domini non potest alterius iurisdictionem prorogare.consi.xxv.nu.40.fol.209
Subhastatio an tollat allegationem deceptionis, ultra dimidiam iusti pretij.consi.xxvj.nu.15.fo.213
Subreptionis uitium an posit tolli per aliquas clausulas.consi.l. nu.18.fo.368
Subrogatus utitur ijsdem priuilegijs,quibus utitur ille,cuius loco subrogatur.consi.xvij.nu.3.fo.165
Substantia rei,quid dicatur.consi.xxxij.nu.3.fo.244
Substitutio facta decedenti sine liberis,si liberi supersint,excludunt substitutum, nec propterea à testatore uocati dicuntur per fideicommissum.consi.vj.nu.21.fo.88
Subscriptio iudicis tollit falsitatis suspicionem.consilio lvij.numero 18.fo.420
Succedens post mortem primi instituti,non potest iure directo succedere,etiam si sit pia causa substituta.consi.xxiij.numero 3.fo.184
Successor,propriè dicitur uniuersalis.consi.xxx.nu. 23.fol.232
Successiones sunt inductæ à iure ciuili.consilio xlv. numero 58. folio 327
Succumbens in duello debet condemnari in expensis,nisi habeat iustam causam duellandi.consi.lj.nu.23.fo.383
Suis,uerb.significat dominium,uel quasi.consilio xxxvij.numero 2.fol.276
Superior quando non est,qui posit adiri,nisi cum difficultate, possunt represaliæ concedi,& bellum moueri contra negantes iustitiam.consi.xxxiiij.nu.31.fo.259
Syndicus tenetur ad interesse partis læsæ,quando aliquid facit syndicario nomine, & falso.consilio xxxv. numero 4.1 folio 266
Syndici communitatis,an habeant mandatum cum libera.consi. xxxv.nu.32.fo.265

De litera T.

Taciti & expressi an sit eadem ratio, quantum ad finem annullandi actum.cõsi.vj.nu.27.fo.90
Taciti & expressi an sit semper par uirtus. consi. xxxv.nu.50.fo.269
Tempus indeterminatum,à lege, relinquitur iudicis arbitrio. cõsi.xlij.nu.9.fo.298
Tempus lij.annorum,dicitur antiquũ.cõsi.xxxvj.nu.73.fol.276
Tempus xl.annorum antiquum iudicari potest. cõsi.lvij. numero 11.fo.417
Tempus decennij,& breuius,iudicis arbitrio antiquum dici potest.ibid.nu.12.
Tempus semel suppletum,nõ potest ultrà suppleri. cõsi.xxxiiij. nu.8.fo.255
Temporis longinquitas,non inducit præsumptionem facultatis legitimandi.consi.xlv.nu.4.fo.314
Tẽpus,cuius initij memoria non extat in cõtrarium, habet uim priuilegij,& operatur plures effectus.cõsi.iij. nu.70.fo.70
Terminus ad probandum non est de essentia iudicij.cõsi.lj.num. 14.fo.380
Testamentum factum in ecclesia,ualet, sine facientis peccato. cõsi.xvj.nu.3.fol.159
Testamentum factum ad interrogationem alterius à testatore grauiter ægrotante,an ualeat.cõsi.liij.nu.3.fo.396
Testamentum,in quo sunt scripti testes religiosi,ualet.cõsi.xvj. nu.3.fo.159
Testamentum imperfectum inter filios dispensatos,non ualet. cõsi.xlv.nu.21.fo.318
De testamenti directa substantia probanda ubi agitur, minor numerus septem testium non admittitur. consi.vj.nume.23. fo.88
Ad testandum quilibet præsumitur habilis. consilio iij.numero 63.fo.69
Testamentum factum ad interrogationem notarij per testatorem grauiter ægrotantem & habentem bonum intellectũ, & sanam mentem,ualet.cõsi.liij.nu.10.fo.399
Testatoris uoluntas est sectanda.cõsi.xlix.nu.19.fo.342
Testator quando ultra prohibitionem processit,ulterius addendo,per modum rationis,inducitur absolutum fideicommissum.cõsi.vj.nu.8.fo.84
Testandi apostolica licentia,quando requiratur.cõsi.iij.nu.64. fol.69
Testatoris uoluntas datur intelligi ex actu nullo. consi.xlix.nu. 28.fo.344
Testator potest prohibere rerum suarum alienationem in certum genus,& etiam successionem.consilio primo. numero 120.fo.21
Testium productorum subornatio,super tota causa, quando timeatur.cõsi.xix.nu.4.fo.171
Testes de nouo reperti, post conclusionem in causa admittuntur.consi.xix.nu.5.fo.172
Testes singulares quando plenam fidem faciant.cõsi.lj.nume.12. fo.379
Testes de auditu nõ probant.consi.l.nu.2.fo.364
Testis redditur suspectus deponens nimis distinctè & appositè factum.consi.l.nu.4.fo.365
Testis cõditio,attenditur tempore iuramẽti.cõsi.iij.nu.9.fol.54
Testis non est interrogandus de bona uel mala fide.consi.vj.nu. 23.fo.100
Testis de auditu alieno, facit præsumptionem: licet non plenã probationem faciat.consi.xxxvj.nu.12.fo.274
Testes singulares non probant,& quando singularis testis probet.consi.lvij.nu.34.fo.421

Universidad de Deusto
Biblioteca

Testes in antiquis de auditu auditus probant. consi. lvij. numero 6. fo. 416
Testes in causa matrimoniali quales esse debeãt, & quid in alijs causis. consi. iij. nu. 7. fol. 53
Testes examinati parte non citata, non probant. ibidem. numero 10. fol. 54
Testes quando examinãtur propter mortis periculum uel absentiam, quæ requirantur. ibid. nu. 11
Testes iurant parte præsente, uel contumace, & eorum dicta secretò sunt recipienda. consi. xliiij. nu. 14. fo. 310
Testibus singularibus creditur, si ex his in credulitatem potest adduci iudex. consi. xxxvj. nu. 10. fo. 274
Testium singularitas, alia est obstatiua, alia adminiculatiua. cõsi. xxxvj. nu. 11. fol. 274
Testium reprobatio, non admittitur ultra tertiam uicem. consi. xxxiij. nu. 14. fo. 255
Testis tractans de se exonerando, non facit fidem. consi. lj. numero 9. fo. 378
Testis unicus facit sufficiens indicium ad torturam, si sit omni exceptione maior. consi. lj. nu. 19. fo. 381
Tex. in l. medicos. C. de profess. & med. lib. x. malè à doct. restringitur & intelligitur. consi. xx. nu. 2. fo. 173
Titulus de seditiosis, & eius pœna, in quibus casibus locum obtineat. consi. xliij. nu. 16. fo. 305
Transactio non se extendit ad ea quæ adhuc non sunt in rerum natura. consi. xlix. nu. 46. fo. 348
Transactio non se extendit nisi ad ea, in quibus facta fuit. consi. xlix. nu. 54. fo. 351
Transactio generalis non refertur ad ea quæ, pendent ex testamento. consi. xlix. nu. 56. fo. 351
Transactio cuius sit uirtutis. consi. xlix. nu. 49. fo. 349
A transactionibus bona fide interpositis an possit recedi. consil. xlix. nu. 48. fo. 348
Transferre, uerb. quid importet. consi. xxv. nu. 5. fol. 198
Transmitti ad hæredem plura possunt, quæ cedi nequeunt. consi. lv. nu. 14. fo. 405
Triplex est ueritas. consi. liiij. nu. 2. fo. 395
Tutor solus potest pro infante hæreditatem adire, & bonorum possessionem agnoscere. consi. xlv. nu. 16. fol. 321
Tutores & similes, tenentur etiã de omni lucro cessante. cõsi. x. nu. 34. fol. 127

De litera V.

Variatio odiosa, infinitas uitanda. consi. xxxiij. nu mero 21. fo. 256
Vasallus defunctus repræsentatiuè ex persona hæredis uiuere dicitur. consi. xxx. nu. 18. fo. 230
Vasallus cognoscens uxorem domini mortui carnaliter, feudo priuatur. consi. ij. nu. 36. fo. 40
Vasallus cessans pensionem conuentã soluere, quãdo cadat. Nota ultra alios hic traditur distinctio. consilio. xlij. numero 7. fol. 298
Vasallus & emphyteota, pro numo non soluto non cadunt. cõsi. xlij. nu. 4. fo. 297
Vasallus directo domino consentiente, de feudo hæreditario inter descendentes potest testari. consi. xv. nu. 46. fo. 154
Sed hæc conclusio, apud consulentes est dubia. ibid. nu. 47
Vasallus obligans feudum, absque traditione sequuta, sine consensu domini, cadit. consi. ij. nu. 54. fo. 42
Vasallus, quando ingreditur religionem, an feudum transeat ad agnatos, uel monasterium: uel reuertatur ad dominũ. consil. iij. nu. 60. fo. 68
Vasallus licet non possit feudum alienare, potest tamen illud in dotem dare: & tandiu durabit, quandiu uasallus uiuet. ibid. nu. 62.
Vasallus de feudo aliquo modo testari non potest. consil. iij. nu. 65. fo. 69
Vassallus quomodo possit pro libito disponere de feudo. ibidem, nu. 79. fo. 72
Vasallus in quibus feudis possit renuntiare fedo inuito domino. ibid. nu. 84.
Vasallus alienando feudum, uidetur contemnere personam domini feudi. consi. xv. nu. 51. fo. 155
Vasallus feudo ad se deuoluto, tenetur petere inuestituram à domino. ibid. nu. 59. fo. 159
Vasallus põt uni ex hæredibus solũ feudũ assignare, sicut libero. cõs. xv. nu. 29. fo. 146
Vasallus unius dñi, an possit de feudo alij fidelitatẽ & adhærentiam facere. consi. xxj. nu. 1. fo. 178
Vasallus nõ põt dño multo, alterius iurisdictionem prorogare. ibid. nu. 3.
Vasallus iurãs alij fidelitatẽ, amittit feudũ, & si iurauerit saluo iure domini. cons. xxj. nu. 4. fo. 178
Vasallus præstans superiori suo nouũ iuramentũ præter antiquã consuetudinẽ præsumitur per metũ & impressionẽ illud præstitisse. consi. l. nu. 8. fo. 366
Vasallus facere tenetur meliorẽ conditionem feudi: & nõ deteriorem. consi. xv. nu. 9. fo. 142
Vbi constat de ueritate, non debemus quærere de iuris ualiditate. cons. xlix. nu. 27. fo. 344
Vbi duo remedia cõpetũt uni, si uni renũtiat, nõ uidetur alteri renuntiasse. cons. xlix. nu. 33. fo. 345
Vbi testator remisit hæredi facultatem relinquendi, remanet in arbitrio hæredis relinquere. cons. xlix. nu. 25. fo. 544
Venditor negotians, cui facta est mora solutionis, nõ petit uerũ interesse possessori bona fide legitimè utenti. cõs. x. nu. 15. fo. 121
Vẽditor suscipiẽs in se litẽ motã à cõsanguineo, an possit petere compromissum uirtute statuti. cons. xlix. nu. 71. fo. 356
Veritas lacessita, melius splendescit. cõs. j. nu. 113. fo. 20
Veritas exagitata, sæpius, magis splendescit in lucẽ. cons. xxxj. nu. 1. fo. 237
Verisimile, est attendendum. consi. ij. nu. 6. fo. 34
Verbum, uir, prolatum à lege, comprehendit tantũ masculos, et excludit fœminas. cõs. j. nu. 5. fo. 4
Verbum, uolo, ad interrogationem alterius, dispositionẽ induc. cons. liiij. nu. 11. fo. 401
Verbum, homo, est commune masculo & fœminæ. cõs. j. nume. 6. fo. 4
Et quid, si iungantur in dispositione, uir & homo. ibid. nu. 7.
Verbum, si quis, adiunctum uerbo homini, an comprehendat etiam fœminam. ibid. nu. 8.
Verbum, unumquodque, in instrumento, debet aliquid operari. cõs. x. nu. 12. fo. 121
Verbum, tædeat, & reuertatur, est obliquum. consilio ij. numero 51. fo. 42
Verbum, ipso facto, significat actum perfectum. cons. xliij. nume. 7. fo. 305
Verbum, de domo, quid importat. cõs. vj. nu. 14. fo. 85
Verbum, quid iuris sentiam, & similia, referuntur ad omne dubium ex facto emergens. cons. j. nu. 2. fo. 3
Verbum absolutè, non se compatitur cũ uerbo ordinariè. cõs. l. nu. 23. fo. 369
Verba in rescripto seu gratia apposita, nõ debẽt esse superflua, & sine effectu operandi. cõs. l. nu. 26. fo. 370
Verbum, plenariè, quomodo & qualiter exponatur. cons. j. nume. 18. fo. 6
Verbum dare quid importat. cons. xlix. nu. 9. fo. 341

Verba priuilegij, adaptantur ad communem modum intelligendi uulgarium. consil. j. nu. 12. fo. 5
Verba addita priuilegio, potestatem in causis plenariè iudicandi, congruunt sexui uiri: & importunt merum & mixtum imperium & iurisdictionem. ibidem. nu. 17.
Verba enuntiatiua in instrumentis antiquis probant. cons. lvij. nu. 8. fo. 417
Verbum unum ad plura respiciens, propriè & impropriè secũdum eorum naturam intelligi potest. consi. lvj. nu. 14. fo. 411
Verba uniuersalia restringuntur ne odiosum casum comprehendant. ibid. nu. 15.
Verba uniuersalia non complectuntur ea, in quibus non est eadem, aut tanta ratio. ibid. nu. 17.
Verba uniuersalia in materia odiosa restringuntur. ibid. nu. 18.
Verba uniuersalia etiam negatiua propter æquitatem restringũtur. ibid. nu. 20.
Verba præcisa, & non aliter, nec alio modo, propter æquitatẽ restringuntur. ibi. nu. 21. fo. 411
Verba uniuersalia ciuiliter intelligi debent. ibi. nu. 21.
Verba uniuersalia ad insolita, & quæ difficilè concedi solẽt, nõ reseruntur. ibid. nu. 24.
Verba uniuersalia restringuntur ad ea, quorum respectu profe runtur. ibi. nu. 25.
Verba uniuersalia in omnem casum & euentum restituendæ dotis, non derogant consuetudini Martini, quò minus dos propter liberos retineatur. ibid. nu. 28.
Verba generalia habent efficaciam specialis expressionis. cons. lvj. nu. 3. fo. 409
Verba generalia quando ad habilitatem restringantur. cons. lij. nu. 7. fo. 386
Verba intelligenda secundùm subiectam materiam. consil. xxx. nu. 5. fo. 217
Verborum geminatio, demonstrat enixam uoluntatem concedẽtis: & ideò interpretatio & restrictio tollitur, etiã in casu, ubi ali is admitteretur. cons. xxx. nu. 27. fo. 233
Verba ubi sunt clara, non est faciendæ interpretatio. cons. xxx. nu. 32. fo. 235
Verba, quouis modo, seu titulo, in decreto prohibitionis alienationis, quid importent. consi. xxv. nu. 18. fo. 201.
Verba geminata, multùm operantur. ibid. nu. 20. fo. 202
Verba, sola facti ueritate inspecta, quid importent. cons. xxvj. nu. 22. fol. 212
Verba non sunt iudaicè interpretanda, sed ad bonum sensum trahenda, ut euitetur absurditas. cons. xxxiiij. nu. 22. fol. 256
Verba nonnunquam impropriantur propter absurdum euitandum. consi. j. nu. 69. fo. 14.
Verba debent aliquid semper operari. cons. xxx. nu. 1. fo. 228
Verba sunt intelligenda cum effectu: & tenor inuestituræ semper inspicitur. ibid. nu. 11. fo. 219
Verba, quouis titulo in prohibitione apposita, quid importent. consi. vj. nu. 19. fo. 92
Verba in contractibus apposita, ita debent intelligi, ut aliquid operentur. cons. xxxv. nu. 23. fo. 264
Verborum geminatio, multũ operatur. cõsi. xxxv. nu. 25. fo. 264
Verborum geminatio, multùm operatur in prohibitione de non alienando. consi. vj. nu. 5. fo. 84.
Verborum geminatio in prohibitione, quid operetur. consi. vj. nume. 28. fo. 90.
A uerbis inuestituræ non receditur in materia feudali. consi. iij. nume. 47 fol. 64
Vetustas pro lege habetur. consi. j. nu. 116. fo. 21
Vidua potitur priuilegijs mortui mariti. consil. ij. nu. 33. fol. 39
Vidua committens stuprum, perdit dotem, sicut uxor uiuo marito, committens adulterium. ibidem nu. 37
Vitricus nobilis & diues expensas factas priuigno præsumitur donasse. consi. ij. nu. 23. fol. 37
In uicinia una, seu certa parte ciuitatis uel oppidi, possunt dici esse tyranni, quãdo fit, quod ipsi uolunt. con. j. nu. 159. fo. 27
In ultima dispositione tria requiruntur. consi. xlix. nu. 14. fo. 342
Vnica solutio quando sufficiat. consi. xlix. nu. 67. fo. 355
Vniuersitas potest facere statuta super rebus suis. consil. j. numero 73. fo. 15
Vniuersitas doctorum, an possit facere statutum, ut unus non capiat scholarem alterius. ibid. nu. 75
Vnio maior non datur, quàm per matrimonium. consil. j. numero 54. fo. 11
Vniuersitas potest sibi imponere collectas sine superioris licentia. consi. xxxij. nu. 15. fo. 247
Vniuersitas quando congregatur de mandato superioris, ius uniuersitatis in præsentibus residet, & factũ ab his, censetur factum ab omnibus. consi. xx. nu. 8. fo. 174
Voluntas captatoria quæ dicatur. consi. liiij. nu. 6. fo. 397
Vsufructuarius si ingrediatur religionem, quandiu ipse uiuit, tandiu monasterio debetur ususfructus. consi. iij. nu. 61. fo. 68
Vxor relicta usufructuaria omnium bonorũ mobiliũ & immobilium, duplicem satisdationẽ præstare tenetur. consi. xxxvij. nume. 3. fo. 277
Vxor petens se remitti ad locum patriæ eius, pro præstandis fideiussoribus pro dicto usufructu, quando sit audienda. ibid. numero 6
Vxor à quibus uiri seruitijs distrahatur. consi. j. nu. 46. fo. 10
Vxor penè uiri famula est. ibid. nu. 48
Vxori impotenti ad talem satisfationem dandam, an præstanda sit iuratoria cautio. consi. xxij. nu. 7. fo. 278
Vxor sicut committens adulterium, uiuo marito, perdit dotem, ita uidua committens stuprum. consi. vj. nu. 17. fo. 85

FINIS.

Universidad de Deusto
Biblioteca

D. LAVRENTII

SYLVANI IVRISCONSVLTI

clarissimi necnon eruditissimi Summaria, numeris aptè præfixis distincta, quæ singulares materias in hisce Consilijs contentas dilucidè complectuntur.

*

SVMMARIVM.

1 Consultor super facto sibi proposito, debet consulere super omnibus dubijs, quæ ex facto oriri possunt.
2 Verbum quid iuris sentiam, & similia, referuntur ad omne dubium ex facto emergens.
3 Masculinum genus an concipiat fœmininũ in priuilegijs et beneficijs.
4 Effectus dispositi dignoscitur ex primordio.
5 Verbum iuri, prolatum à lege, compræhendit tantùm masculos, & excludit fœminas.
6 Verbum hominis, est commune masculo & fœminæ.
7 Et quid si simul iungantur in dispositione uir & homo.
8 Verbum, si quis, adiunctum uerbo, homini, an compræhẽdat etiam fœminam.
9 Consulatus officium, iurisdictionem ordinariam continet.
10 Mulier regulariter non potest magistratum, uel dignitatẽ cum administratione gerere, quod dictum limitatur aliquibus modis.
11 Statutũ quòd nullus Magnas palatium potestatis ingrediatur, non compræhendit fœminam.
12 Verba priuilegij adaptantur ad communem modum intelligendi uulgarium.
13 Relictum factũ monasterio, in dubio debet intelligi de monasterio monialium.
14 Statutum disponens in contractu minoris, debere interuenire consensum propinquorum, non compræhendit cõsensum fœminarum.
15 Mulierum consilium est inualidum secundum Aristotelem.
16 Pacem componere ad masculos, & non ad fœminas trahitur.
17 Verba addita priuilegio potestatem in causis plenarie iudicandi congruũt sexui uiri & importãt merũ & mixtũ imperium ac iurisdictionem.
18 Verbum, plenarie, quomodò & qualiter exponatur.
19 Si castrum est dono promissum ei qui primus nascetur, non comprehenduntur fœminæ.
20 Si consuetudo disponit primogenitum non succedere, non compræhendit fœminas.
21 Statuto loquente discretiuè de masculo, nunquam masculinum concipit fœmininum.
22 Mulieres non possunt esse de consilio ad condendas leges senatusconsulta & his similia.
23 Statutũ quòd auus paternus excludat matrem ab hæreditate filiæ, non compræhendit auiam paternam.
24 Legati Cardinales male faciũt dispensando super eo quod non decet.
25 Mens et uoluntas potißimũ est attendenda in rescriptis, priuilegijs & constitutionibus.
26 Fœminæ possunt facere collegium absque masculis.
27 Princeps præsumitur uoluisse quod fieri consuecit.
28 Fœmina non succedit in feudo.
29 Regalia uidentur concessa iure feudi à principe, cùm sint principis,
30 Oratio uniuersalis nihil excludit.
31 Clausula in medio opposita, refertur ad præcedentia.
32 Nobilitas quid sit.
33 Mulier plebeia nupta uiro nobili, efficitur nobilis, & è conuerso.
34 Nobilis quispiam pro parte temporis potest dici & pro alia parte non, & idem de loco.
35 Imperium unde habuerit originem.
36 Imperator per se suásque leges potest dignitatẽ conferre.
37 Nobilis quis non dicitur quátuncunque uirtuosus minúsque quantuncunque diues intelligẽdo de nobilitate politica.
38 Quæ debeant concurrere ad hoc, ut quis nobilis dicatur.
39 Nobilitas sine diuitijs fordescit.
40 Nobilitas an quandoque ob uitium conceditur, & quibus causis alijs conferatur.
41 Officia quæ dicantur habere annexã dignitatem & nobilitatem.
42 Nobilis dicitur qui habet officium quod reputatur nobile.
43 Qui habet administrationem rerum cum iurisdictione, qualiter dicatur habere dignitatem.
44 Princeps aliquid concedendo, simpliciter id perpetuò concessisse uidetur.
45 Perpetuum quomodò dicatur.
46 Vxor à quibus uiri seruitijs distrahitur.
47 Mulier sequitur conditionem forumque mariti.
48 Vxor pœnè uiri famula est.
49 Statutum quòd forensis non possit emere, non comprehendit mulierem illius municipij alibi nuptam.
50 Si alicui conceditur priuilegiũ pro se & filijs suis descendẽtibus masculis & fœminis, non compræhenduntur filiæ maritatæ.
51 Statutum quòd scholares habeantur pro ciuibus, an omnia statuta sequentia de ciuibus, extendantur ad scholares.
52 Pacta quæ habent Veneti cum ciuitatibus circunstantibus, an extendantur ad forenses.
53 Potentius & dignius trahit ad se minus dignum.
54 Non datur maior unio quam per matrimonium.
55 Mulier amittit domicilium propter uirum, & de quo domicilio intelligi debeat.
56 Nigrum declaratur à rubro.
57 Argumentum sumitur à sensu contrario in statutis legibus & rescriptis.

Universidad de Deusto
Biblioteca

58 In instrumento non debet apponi aliquod uerbũ sine effectu operandi.
59 Vbi lex non potest operari nisi correctionem arguendo à sensu contrario, debemus arguere ad correctionem legis antiquæ, ut uerba aliquid operentur.
60 Statutum Florentiæ disponens ciuitatem regi nõ posse per nobiles, est contra ius commune & strictè intelligendum.
61 Argumentum à sensu contrario non sumitur, ubi absonus intellectus sequitur.
62 Si aliqua decretalis reperiatur inserta in uolumine decretalium, præsumitur decretalis.
63 Si monialis reperitur inter moniales, præsumitur monialis.
64 Relatiuum, quæ, an restringat ubi sequitur absurdum.
65 Statutum quòd filia fœmina non succedat, excludit etiam neptem.
66 Si statutum matrem excludit, etiam auiã excludere dicendum est.
67 Statutũ excludens materteram, multòmagis excludit filiam materteræ.
68 Non uerisimile est falsitatis imago.
69 Verba nonnunquam impropriantur propter absurdum euitandum.
70 Condere statutum est iurisdictionis.
71 Eadem est qualitas fori & qualitas statuendi.
72 Qui præscribit iurisdictionem, dicitur etiam præscribere potestatem condendi statutum.
73 Vniuersitas potest facere statuta super rebus suis.
74 Populus qui non habet iurisdictionem, qualiter posit condere statuta super rebus proprijs.
75 Vniuersitas doctorum an posit facere statutum, ut unus nõ capiat scholarem alterius.
76 Collegia non possunt statuere aliquid naturaliter, & euidenter iniquum.
77 Si societas aromatariorum statuat quòd pro exequijs mortui nullus aromatarius posit ceram dare nisi primò per hæredem defuncti satisfactũ fuerit aromatario, an tale statutum ualeat.
78 An ualeat statutum muratorum q, unus non posit se impedire de opere initiato per alium.
79 Lanarij si faciant statutum quòd certi homines artem lanæ facere posint, & non alijs an ualeat tale statutum.
80 Guelphi an posint statuere contra Gibellinos.
81 Statutum in odium particularis personæ an ualeat.
82 Statutum in dubio præsumitur iustum.
83 Statutum iniquum an teneat.
84 Alienatio rei ecclesiasticæ cum solennitate requisita, sed absq; iusta causa ualet.
85 Statutum debet esse rationabile.
86 Statutum ecclesiasticum si tendit ad bonum animæ, dicitur rationabile.
87 Statutum laicorum quando tendit ad bonum corporis, uel publicum, uel politicum, dicitur rationabile.
88 Prouisio statuti est potentior quam prouisio hominis.
89 Municeps quis propriè dicatur.
90 Ciuis qualiter quis efficiatur.
91 Filij sequuntur originem paternam & auitam & non ulteriorem.
92 Opidani qui dicantur.
93 Incola quis.
94 Sola domus possessio non facit incolam.
95 Quæ requirantur ad constituendum incolatum.
96 Origo uerè facit ciuem.
97 Patria eius dicitur ex qua quis duxit originem.
98 Ciues propriè dicuntur illi qui sunt originarij.
99 Repressaliæ concessæ contra Perusinos, comprehendunt ciues originarios.
100 Illi propriè dicuntur esse de loco illo ex quo originem traxerunt.
101 Qui contrahunt incolatum ratione incolatus, nõ possunt appellari forenses.
102 Ciues & municipes alicuius ciuitatis, uel opidi, uel incolæ q, uocentur ad munera & honores in loco in quo sunt originarij, uel contraxerunt incolatum.
103 Dignitas consulatus qualis.
104 Quæ sint consideranda in muneribus gerendis.
105 Incola gaudet muneribus & honoribus quibus gaudent cæteri ciues originarij.
106 Statuta loquentia de ciuibus etiam in odiosis comprehendunt eos, qui pro ciuibus habentur.
107 Incola est obnoxius & gaudet honoribus & muneribus incolatus, nec cogitur subire munera honores originis.
108 Vbi quis habet incolatum & domicilium in aliqua ciuitate, dici potest illius ciuitatis ciuis.
109 Origo propriè facit ciuem in ciuitate & municipem in oppido.
110 Populus est una substantia & quædam persona ficta & repræsentata.
111 Nomine popularium continentur aduenæ habentes ibi incolatum.
112 Ciuitatis diffinitio secundum Isidorum.
113 Veritas lacessita melius splendescit.
114 Vbi lex est expressa, ibi non potest esse controuersia.
115 Consuetudo tanti temporis cuius initij memoria non extat in contrarium, habet uim priuilegij.
116 Vetustas pro lege habetur.
117 In materia feudali regulariter fœmina non uocatur.
118 Iure succedendi potest renuntiari pacto.
119 Statuta q, stantibus masculis filiæ fœminæ non succedant, sunt uniuersaliter per totam Italiam.
120 Testator potest prohibere rerum suarum alienationem in certum genus & etiam successionem.
121 In successione rei ecclesiæ in emphyteosim datæ omnem extraneum hæredem lex excludit.
122 Ciues habitantes in ciuitate potius assumendi sunt ad decurionatum, quam ciues habitantes ruri.
123 Eleemosynæ sunt distribuendæ pauperibus ciuibus & non alienigenis.
124 Regula illa q, libera debet esse facultas prouidendi de rectore ecclesiæ uacantis, qualiter intelligatur.
125 Rescriptum quomodò dicatur subreptitium in quo alienigena impetrat beneficium in loco ubi est forensis, nõ ex presso q, sit forensis.
126 Doctores ciues potius sumendi sunt ad lecturam quàm doctores forenses.
127 Ius commune concurrens cum consuetudine, assumit uinculum specialius.
128 Accidens qualificat ens.
129 Capitulum licet canon. de electio. in. vj. qualiter intelligatur.
130 In reuocatione statuti disponentis idem quod ius commune fieri debet mentio statuti.
131 In largitione remuneratoria detrahitur iuris dispositioni & solennitati.
132 Populus debet aggregari autoritate superioris sono tubæ, uel pulsatu campanæ, uel uoce præconis.

Duæ

133 Duæ partes debent esse populi, uel consilij.
134 Ad facienda statuta conuocari debet totus populus.
135 Statutum nullum qualiter dicatur.
136 Gesta extraiudicialia nunquã transeunt in iudicatum.
137 Statutum ex sui forma debet esse commune omnibus.
138 Statutum factum ex odio priuati ad commodum priuatum non ualet.
139 Consuetudo inducta ratione cupiditatis & auaritiæ non tenet.
140 Lex debet esse iusta honesta & possibilis.
141 Non minus attenditur ratio quàm lex.
142 Statuta debent fieri cum ratione.
143 Ius ciuile quid sit.
144 De essentia legis, uel statuti est q, sit generalis quo ad omnes & pro communi omnium utilitate.
145 Lex quid sit.
146 Statuta quæ sapiunt partialitatem sapiunt monopolium, & de iure reprobantur.
147 Statutum disponens quòd uxor non posit testari sine consensu uiri, non ualet.
148 Nomine popularium continentur aduenæ incolatum habentes.
149 In generali confirmatione, non comprehenduntur nisi statuta, quæ iusta & honesta sunt.
150 Per generalem confirmationem priuilegiorum, non uidentur rationabilia confirmari.
151 Statuta condita à monopolio, id est, collegio illicito non ualent.
152 Quod nostrum est à nobis præscribi non potest.
153 Sine possessione, uel quasi nulla præscriptio procedit.
154 Quasi possessio qualiter inducatur in uiribus incorporalibus.
155 Libertas domus depressæ qualiter præscribatur.
156 Si quis habet murum iuxta fundum uicini iam centum annis factum in quo nunquam fuerunt fenestræ in eo dominus potest facere fenestra.
157 In præscriptione seruitutis negatiuè, ut est in illa altius nõ tollendi, & similibus, requiritur prohibitio, & à die prohibitionis incipit currere præscriptio.
158 In præscriptione seruitutis requiritur scientia & patientia domni.
159 In una uicinia & seu certa parte ciuitatis, uel oppidi, possunt dici esse tyranni, quando fit quòd ipsi uolunt.
160 Qualiter ex annua præstatione quis obligetur.
161 Diuisiones in ciuitatibus & oppidis causant destructionẽ ciuitatum & oppidorum.
162 Omne collegium dicitur improbatum, nisi reperiatur approbatum.
163 Collegium qualiter dicatur.
164 Mala fides nocet, etiam in præscriptione tanti temporis, cuius initij memoria non extat in contrarium.
165 In præscriptione tanti temporis, cuius initij memoria non extat in contrarium, ad minus requiritur spatium centũ annorum.
166 Ad præscribendum nouum uectigal, quantum tempus requiratur.
167 Dictiones taxatiuæ, implicant negatiuam.
168 Communitas quomodò dicatur possidere.
169 Decuriones, consules, & alij administratores, repræsentant ipsam communitatem.
170 Is cui præscribitur, dicitur alienare.

CONSILIVM Primum.



QVONIAM IN præsenti themate ad me transmisso his uerbis consultus sum, quid iuris sentiam: Intelligẽdum est à me, Primò qualis intelligatur huiusmodi consultatio facta esse, & ex mente doctorum percipio talem consultationem generaliter intelligi de his omnibus dubijs,
1 quæ ex facto oriri possunt † .l. eius qui in prouincia. in prin. ff. si cert. pet. & ibi Ang. dicit consultum per huiusmodi uerba consulere posse tam de eo quod respicit iustitiã, quàm iuris ordinem, & non solùm de principali dubio, uerùm etiam de appenditijs, quod & ibi not. Cur. sen. in secundo not. & idem Ange. in. l. cùm stipulatus sim à Proculo. § fin. ff. de verbo. oblig. & nisi de omnibus responderit, non rectè respondisse uideatur. Imola. l. qui quadringenta. ff. ad legem Falci. Referuntur etenim similia uerba ad omne dubium ex fa-
2 cto emergens: † ut idem Imola scrib. in l. si fundum. § Stichum. ff. de legatis primo. meritò ut omnibus difficultatibus quæ ex themate oriuntur satisfaciam, plures quæstiones instituere proposui.

Quæritur igitur primò an ui uerborũ Imperialis indulti, & priuilegij exhibiti, filiæ fœminę sui iuris ex propria persona participent de commodo bonorum, & (ut sic dixerim) comminantiæ communis Agathẽsiũ. In quo quidem puncto difficultas consistit quærere, an masculinum genus, fœmininum cõcipiat,
3 † quæ sanè materia apud scribentes omnes utriusque censuræ certissima est. Propterea resoluendo difficultatem mihi uidetur ponderatis uerbis primi priuilegij à quo quæcũque sequentia priuilegia regulantur, nullo modo comprehendi. Clarum est enim quòd à primordio tituli, posterior formatur euentus. l. prima. C. de impon. lucr. desc. libro decimo. & effectus dispositi dignoscitur ex pri-
4 mordio. † l. Regula. § licet. ver. Initium constitutionis demonstrat. ff. de Iuris & fac. ignoran. l. prima. ff. ad Macedonianum. l fin. ff. de hæredibus instituendis. faciunt quæ scrib. latè Barba. consilio. xxj. columna prima, uolumine primo, & consi. xix. columna quinta, uolumine secundo. Sed in prin. huiusce priuilegij dicitur sagaces prudentesq; uiri homines

de Agathæ oppido. Ex quibus quidem verbis colligitur Imperatoris mētē viris, & nō fœminis voluisse indulgere, vt est textus in l. prima, in versiculo, virorum prudentum. ff. de legibus. iuncta doctrina Barto. ibi, vbi dicitur, quòd Lex est commune præceptum virorum prudentum. Supplet Barto. illud verbum, virorum, fœminas excludere † quę esse non possunt de consilio in cōdendis legib⁹, vel Senatusconsultis. Inquitq; mulierū vsum consuetudinem non introducere, quod Roma. exclamat, nota. xlvj. & Abb. in c. fin. col. vij. vbi etiam Rochus Curt. de consuetudine. Sicque verbum illud, viri, restringit & declarat verbum, homines. Nam & si verbum homo, viro, & fœminæ sit commune. l. hominis
6 appellatio. ff. de verbo. signi. † hoc tamen casu ad masculos duntaxat restringitur quandoquidem dictio, vir, sit præcisè masculinæ
7 significationis. d. l. prima, bene facit quod notat Bald. in l. scriptura, ad finem. per illum textum, in verbo, virorum. C. qui potio. in pig. habe. & in l. quicunque. col. iij. versicu. quid si fit mentio. C. de seruis fugiti. ob id non obstant, quæ scribit Barto. in l. j. ff. de verborū signifi. quòd si verbum, si quis, adiūgatur verbo, homini. quòd non restringatur ad masculum tantùm: sed etiam fœminam † complectatur. d. l. hominis appellatio. Concesso em Barto. rectè sentire, hoc tamen est: quia illud verbum, si quis, aptum natúmque est fœminam comprehendere. l. quisquis. C. ad legem Iuliam maiesta. l. quicunque. C. de seruis fugiti. l. si quis in tantā. C. vnde vi. Recipit etenim id verbum, si quis, subauditum substātiuum, homo, quod est communis generis: vt notat Bald. in dicta l. quisquis. colū. prima. & Barto. in dicta l. prima. in fi. ff. de verbo. signif. & in dicta l. si quis in tantam. & in l. prima. ff. de pecul. Alexan. consi. xxiij. colum. iij. volu. ij. Ideò ex substantiuo subaudito comprehenduntur fœminæ vi vocabuli, verùm verbum, vir, est formaliter mulieris exclusiuum: masculo solummodò congruens. Text. & gloss. in l. prima, C. de dignitatib⁹. libr. xij. & quod voluit Barto. l. cùm quis. §. codicillis. ff. de lega. iij. Igitur quum supplicatum extiterit Cæsari per viros prudentes Agathæ, & eis indultum illud concessum fuerit: dicendum est q̄ concessum videatur masculis, & non fœminis: & hoc quidem multò fortius procedit sequendo opinio. Imo. in l. si ita scriptum. ff. de leg. ij. & Fulg. in d. l. quicunq; in fi. reprobātium dictum Bart. quod imò verbum illud, si quis, trahat verbum, homo, ad masculū duntaxat. quoniam illud determinatum verbum, homo, specificatur per illud verbum, si quis, tolluntur̄q; etiam ex prædictis, quæ scripsit Archidiaco. in capitu. si quis suadente. xvij. quæstione quarta. vbi melius cæteris, vt verbis Baldi vtar, in l Gallus. in principio. ff. de liberis & posthum. tetigit hunc articulum. an masculinum genus, fœmininum cōcipiat. vbi voluit in priuilegijs, ac beneficijs, genus masculinum, fœmininum concipere, quoniam per illud verbum, viri, determinans verbum, homines, non militat doctrina sua, nec communiter scribentium in casu nostro. benefaciunt ad hæc quæ scribuntur per Bald. in cap. licet. de test. & Iaſ. in l. si quis id quod. colum. iiij. ver. x. limita. ff. de iurisd. om. iudi. & Albert. Bru. in tract. de statu. exclu. fœmi. in quinto articulo princi. q. xiij. versic. pro solutione clarius. Ex alio etiam comprobatur. dicitur namque in dicto indulto attendentes fidem hominum nostrorum Agathēsiū ipsos & omnia eorum bona &c. cupientes dignè eorum meritis respondere, concedimus eisdē consulatum prædicti loci, & potestatem in causis plenariè iudicandi & ordinandi conuicinos suos & mercatum constituendi &c. ex quibus verbis satis apertè demonstratur, huiusmodi indultum disponere de materia con
9 gruenti viris, & non fœminis. Consulatus etenim officium, iurisdictionem ordinariam cō
tinet. † l. vnica. de officio consulis. quæ iurisdictio ordinaria non conuenit fœminæ. l. fœminæ. ff. de regulis iuris. l. cùm prætor. ff. de iudic. l. qui originem. §. corporalia. ff. de oneribus & honor. notatur in capitu. dilecta in Christo. de maiorita. & obedien. & capi. mulier. quamuis docta & sancta. xxiij. distincti. capitulo, noua quædam. de pœniten. & remissio. vlterius dicitur in dicto priuilegio ibi, nostris obsequijs. & subdit posteà præcipientes, vt in communibus eorum vbicunq; sint, tā in mulctis, quàm in pascuis, & aqs, alijsq; commoditatibus suis, quas habet oppidum Agathæ &c. firmiter eis confirmamus & statuimus, ac Imperiali authoritate sancimus, vt nullus Dux hanc nostram pagínam &c. quæ omnia profectò verba si ponderentur, dicemus muliebri sexui non conuenire: primò officium consulatus (vt iam dictum est) mulieri non competit gerere, nō etenim potest mulier magistratum, vel dignitatem cum admi-
10 nistratione † exercere: vt dicit Barto. in dicta l. secunda. de reg. iur. & in l. prima. C. de mulier. & in quo loco, libro decimo. nisi iure hæreditario, vel consuetudine, aut principis rescripto sibi concedatur. cap. cum dilecti. de arbitr. & in l. fin. C. eōdem. per gloss. & ideò refert Ange. in dicta l. cùm prætor. ff. de iud. & in repe. legis eam quam. C. de fideicom. & in dicta l. fœminæ. de reg. iur. se vidisse Regi nam Ioannam in regali solio sedentem tulisse senten

sententiam contra illos de Balso refert & sequitur Alexand. consilio primo: columna sexta, volumine quinto. Estò igitur quòd verbum, hominibus, ex naturali significato, etiā fœminas comprehendat, tamen ratione subiectæ materiæ super qua exprimitur non importat fœminam. Ideò pulchrè dixit Bald. in l. in multis. ff. de statu hominum. quòd in his quæ differunt consuetudine, genus masculinum fœmininum nō concipit. ponit exemplum quòd nullus Magnas palatium po
11 testatis ingrediatur: tale statutum † fœminā non complectitur. hoc enim rarò accidit, nec ad id iura accommodātur. l. nam ad ea. ff. de legibus. capitul. sæpè. de restitutio. spoliato. capitu. quia sæpè. de electio. libro sexto. meritò cùm dicatur in priuilegio, nostris obsequijs. quum mulieres non consueuerint Imperatoris obsequijs præesse, sequitur quòd illa verba, fœminas non comprehendunt. quia attenditur quod fieri cōsueuit. l. si prius. §. rectè placuit. ff. de aqua pluuia. arcenda. l. excepto. C. locati. quod est enim consuetudinarium, non est arbitrarium Bald. in dicta l. quicunque. & verba priuilegij adaptantur
12 ad communem modum intelligendi † vulgarium. gloss. in capitulo nonnulli. de rescript. in capitulo statutum. eodem titul. libro sexto. in capitulo cupientes. de electio. eodem libr. & text. in capitulo præsente. §. loca. de præbē. in. vj. facit quod voluit Ioan. Andre. in capit. fundamenta. de electioni. in vj. videtur igitur dicendū in proposito, ea verba, pro obsequijs nobis impensis, adaptari ad masculos. quia masculi cōsueuerunt talia imperatoribus præstare obsequia. Nō enim est officiū muliebre obsequi imperatori, sed virile. quia ratio non est vniformis vtriq; sexui, meritò licet in materia indifferenti ex interpretatiōe extensiua masculinum genus concipiat fœmininum propter paritatem rationis: vt traditur in d. l. prima. ff. de verbo. signifi. & in l. quicunque. C. de seruis fugiti. vbi clarè Pau. Cast. & Areti. consi. 1. colum. iij. in tertio fundamēto, existente diuersitate rationis non est recedendū à propria significatione verborum. l. non aliter. ff. de lega. iij. Et ideò non debet comprehendi fœmina: vt in simili tradit Curt. consil. xl. cum impræsentiarum. colum. iij. versi. confirmatur hoc. & consi. ix. & Alex. consi. lxxx. numero. 8. volu. j. Paris consi. xlj. Ioānes. nume. 17. volu. iij. & Areti. consi. xxxvij. in facto dicitur. & Corn. consi. cccxxxv. primum. colum. j. & ij. volu. j. & consi. j. col. ij. & cōsi. xliij. colum. j. volu. ij. & Alex. consi. cxxxv. cap. primum. col. fi. volu. j. Imò fortius dico, quod & si ratio esset vniformis vtriq; sexui tamen si magis vni quàm alteri sexui cōgruret genus masculinū, aut fœmininum nō veniret: sed illud genus magis congruens. Et ideō eleganter dixit Cyn. in l. quum multæ. C. de dona. ante nupt. quem refert & sequitur ibi Bald. quòd vbicunque ratio esset vniformis, & magis militaret in fœmina: tūc prius veniret fœmina quàm masculus. Si igitur relinquantur mille monasterio & sint virorum & fœminarum monasteria: nec appareat de quo monasterio senserit testator, in dubio vi
13 debitur relictum monasterio † monialium & non masculorum. Similiter dicamus nos in casu nostro cum præstare obsequia Imperatori possint fœminæ & masculi, & tamē magis hoc congruat virili sexui, videtur dicendum hoc indultū viris & non fœminis Agathensibus collatum. Accedat quod voluit Baldus. in l. prima. C. qui admitti. vbi dixit Statuto disponente in contractu minoris debere interuenire consensum propinquorum,
14 non cōprehendi consensum † fœminæ quia consilium & authoritas est propria virorum & secundum Aristotelem inualidum est mu
15 lierum † consilium. l. quidam decedens. §. Papin. ff. de administra. tut. idem Bald. in l. fi. C. de verborum significatio. Paul. Cast. in l. si cùm dotem. §. si patri. ff. soluto matrimo. & Curt. consilio. ix. columna quarta. versicu. & pro ista communi & Iaso. in dicta l. si quis id quod. in prima limitatione. Alexan. consilio xxiiij. animaduersis. volumine. ij. Corne. consilio. clj. videtur. volumine. iiij. Decius in l. secunda. numero. 48. ff. de verbo. signi. Idem voluit Ange. in l. suggestione. C. de verborū significatio. Consequenter ergo ex hoc capite interpretabimur hoc priuilegium masculis tantùm, & ideò dicimus quòd fœmina non potest leuare feuda, vnde pacem compo
16 nere ad masculos & non ad fœminas † pertinet gloss. in capitulo primo. §. hoc autem notandum. qui feudū dare possunt. in vsib. feudo. quam sequitur Angel. in l. pro hærede. §. fina. ff. de acquirenda hæreditate. in l. si filius qui patri. ff. de vulgari & pupillari. l. iiij. §. Cato. ff. de verborum obligationi. Et sic ea quæ spectant ad sexum virilem, in fœminam non cadunt. Estò igitur quòd apposita non forēt ea verba viri prudētes homines &c. Sed dūtaxat dictio, homines, apta comprehendere masculum & fœminam, nihilominus restringitur ad solos masculos ex illo adiuncto. quod & suadent alia verba in priuilegio addita. & potestatem in causis plenariè iudicandi quæ sexui virili congruunt importántque
17 merum & mixtum imperiū † ac iurisdictionem. scribentes omnes in c. conquestus. de foro competen. verb. plenè iudicandi. gloss. ibi exponit temporalem & spiritualem iurisdi-

Universidad de Deusto
Biblioteca

ctionem.ex quo tẽporalis & spiritualis iurisdictionis erat capax,vt est episcop⁹.& doct. ibi exponunt,id est,merum, mixtum imperium,& iurisdictionem.Facit textus cum gl. in l.cùm plenissimam .ff.de officio proconsul.quod habetur in cap.secundo.xj.distinc. & cap.prætereà.in verbo,plenaria.de officio delegati.capitul.accedens.el secundo.vt lite non contestata. capi. suborta.de re iudicata. in verbo,plenariam.cap.qualiter.de iudi.capitu.grauis.de restitu.spoliatorum.facit glo. in l.arrogato.ff.de adoptionibus.& quod voluit Bald.in l.fina.C.de tempo.appel. gloss.in clementi.prima,de probationibus. quæ vult quòd verbum illud,plenaria, probatio talis inducatur, quæ probationem in contrarium non admittat.& vario modo hoc verbũ,plenariè, exponit† ex subiecta materia,per gl. & Docto.Sed in casu nostro significant merum,mixtum imperium, & iurisdictionem. Iason in l. imperium.colum.quinta.ff. de iurisdict.omnium iudicum.quę mulieribus nõ consueuere competere.d.l.fœminæ.bene faciunt,quæ scribit Guid. pap. quęstione 506. quòd si ei,qui primus nascetur castrum dono promissum sit† fœminæ non comprehendũtur,quod sequitur illustris præceptor meus l.prima.ff.de verbo. significationib. & ideò eleganter dicebat Salyce.in dicta l.in multis. quòd si consuetudo disponat primogenitum non succedere, † quòd fœmina non compræhenditur.Idem etiam dicit,quòd vbi masculus & fœmina differunt consuetudine,videntur etiam differre natura : & ideò genus masculinum,fœmininum non concipit. In casu autem nostro ita est, cùm masculus & fœmina iure differant,quoad iurisdictionem,ergo etiam videntur differre natura,& consequenter masculinum fœmininum non concipiet.Subdit etiam Bald.ibi, quòd vbicunque statutum loquitur discretiuè de masculo,quòd tunc nunquam masculinum† genus fœmininũ concipit.quia expressum facit cessare tacitũ,aut præsumptũ.l.si ita scriptũ. ff.de lib.& posth.l.clemens.ff.de hæred.inst. Sed in casu nostro de viris expressit,sequitur ergo quòd fœminas silere facit,nec compræhendentur.Optimè faciunt,quæ scribit Corne.consil.xj.col.secunda.ver.licet autem prædicta.vol.primo.& Bald.in l.in multis.ff. de stat.homi.& idem Corn.consi. cccxxxv.col. iiij.vol.primo.& consi. clvj.de duabus.col. prima.in fi.vol.ij.Ias.& alij moder.in l.si qs id quod.in iij.limitatione.ff.de iurisd.om.iudi.Alber.Bru.in tract.de statut.exclu.fœmi. in v.articulo princ.q.xiij.carta fi.in quib⁹ locis concluditur q genus masculinũ,fœmininum nõ cõcipit vbicũq lex discretiuè loquit hoc est distinctè de masculo per se,& de fœmina. Accedant q̃ scribit Abb.consil.xxxvj. col.j.& fi.& quæ not.Alex.consi.xc.& xcv. vol.iiij.Socin.consi.lxiij.vol.iij. Deci.consil. xv.col.penult.vol.primo.facit & quod dicit Bar.in d.l.j.ff.de leg.vbi concludit mulieres non esse posse de consilio ad cõdendas leges, Senatusconsulta,† Cõstitutiones & similia, sed in d. priuilegio conceditur hominibus Agathensibus consulatus. Igitur Imperatoris mens non fuit vocare fœminas ad consulatum. Optimè igit̃ dicebat Cardina. clemẽ. prima.de elect.quòd si non constat de mente legislatoris,aut proferentis virũ compræhendere velit fœminam si profertur in materia differenti masculo competenti duntaxat, quòd fœminæ non complectentur l.fœminæ.ff.de regulis iuris.capitu.noua quædam.de pœni. & remiss.videtur q̃ ipse decidere hũc casum, & est de mente omnium scribentiũ, de quibus suprà,quia quum hoc priuilegium emanauerit in materia differenti,nec congruenti sexui muliebri,sequitur quòd nullo pacto fœminas compræhẽdat.Idem scribit Bar.l.j.ff. de pœnis,& suadetur per tradita per Barba. consl.lj.colum.fi.iiij.vol.Stante statuto quòd auus paternus matrẽ à filiæ hæreditate exclu dat,nõ compræhẽditur† auia paterna,quoniam statutum auum maternũ excludere voluit fauore agnationis conseruandæ,quę per auiam minimè cõseruatur. Alex.consi.cxxv. circa primum.numero 9.volu.primo.Ludo. Gonz,consi.lxxxviij.in causa tridentina,nu. 7.Curt.Sena.d.consil.ix. colum.ij.& iij. Ad hæc faciunt quæ scribuntur in clemen. prima de elect.vbi non conuenit diuersæ professionis homines in congregatione vniuersitatis associari,nec hoc cõgruit ratione naturali.vnde non est præsumẽdum quòd voluerit,nisi qd decet,quoniam non solùm id quod licet, sed quod decet attendendum est.l.semper in cõiunctionibus.ff.de ritu nupt.vbi Bart. arguit aduersus legatos cardinales dispensantes super eo † quod non decet, capitu. decet. de immunitate eccle.libr.sexto.cap.cùm nõ deceat.de elect.eodem libro.cap.& iusta.de offic.ordi.ne ab re dixit Cardina.in capit.licet. de elect.& in cap.perpendimus.de senten.ex communica.quòd illud iudicatur impossibile, quod minimè condecens est, sed quis sanæ mentis dixerit honestum,decensq̃ fore mulieres simul cum masculis in vna vniuersitate, seu castro magistratum, Consulatúmve gerere, ac præesse? quotidie consilijs & gerendis publicis officijs, hoc etenim profectò esset contra omnem iuris sanctionem d.l. fœminæ, & alijs iuribus superius allegatis, nec præsumendum est Imperatorem

rem aliud voluisse concedere, quàm quòd de iure,& honestate potuit? Nã si sermones hominum priuatam vitam gerentium rebus sensatis & intellectu fruentibus sunt accommodandi, vt magnus ait Auerrois.quem refert Bald.in l.fin.C.de indict.vid.toll. in l.prima.C.de seruis fugitiuis.in tract. schismatis, in rubrica de probatio.in rubrica de postulatio.prælato.& probatur in l.si ita quis.versic. quòd nemo sanus diceret.ff.de euict. in cap. fi.de consuetu.quantò fortius in sacris Imperatoribus,quum quicquid agant faciant, vt Deus ipse optimus maximus in authenti. de hære.& falc.in princ.Bald.in c.primo.de noua for.fid.in vsibus feudorum,patet igitur ex verbis expressis & ex materia dispolita in dicto priuilegio Imperatoris mentem nõ fuisse fœminas compræhendere, quæ quidẽ mens & voluntas in rescriptis, priuilegijs,constitutionibus † potissimum est attendenda.Innocen.in capitulo cum ecclesiasticæ.de except. refert Bal. in l. præscriptione.C.si contra ius, vel vtili.publi.in l.prima.ff.de constitu.princip. & gloss.in capitulo super eo. de officio delegati. capitulo cùm à Deo. & capitulo cũ dilecta.de rescriptis.l.fin.versic. mentem nostram fefellit.C.de his qui à non domino manu.capitulo fina. de præben.l.cum mulier.ff. soluto matrimo. l.scire oportet.§.si maxime. ff.de excusatio.tuto. & quanquam fœminæ collegium faciant.gloss.in l.fi. C.ad legem iuliam repetunda.quam ad hoc allegat Ange. in l.sicut.§.fina.ff.quod cuiusque vniuer. nomi.illud tamen inter ipsas non interuenientibus † masculis faciunt, nec hoc esset congruũ.Imò hoc respuit natura, vt inquit Boetius.quod contraria quæq̃ iungantur, quoniam pares cum paribus congregandi sunt: iuxta illud Terẽtianum, & speciale est quod legit̃ in l.bene à Zenone.C. de quadri. prescr. vbi Augusta Imperatori consulit vrbem regere, licut est præcipuum in l. penultima. C. de donationibus inter virum & vxorem. Mulier enim nullum bonum præsumitur habere consilium:iuxta illud Vergilianum, Varium & mutabile semper fœmina.bene facit.l.cõs. l.cuius bonis.ff.de cura. furio.versic. propter sexus, aut ætatis infirmitatem, quod voluit Bald.in secunda lect. capituli primi. de iudi. vbi inquit mulierem secundum Aristot. invalidum habere consilium. Idem Bald. in l. quoties.columna penultima.C. de suis& legitimis.& Bald.in capitulo significauit. columna prima. de rescriptis . dicit quòd cõsilium animi apud fœminam non reperitur. Curt. Iun.in tracta.feudo.in tertia parte, in princi. vbi tradit quinque rationes cur fœmina in feudo non succedat. consequenter igitur dicendum est fœminas in hoc priuilegio non compræhendi,nec dicendum est Imperatorem verbis his generalibus in priuilegio prolatis,voluisse tollere specialia iura fœminis publica officia denegantia, gloss. in l.de decurionibus . C. de silentia . libro duodecimo.Bartolus in l.Sed & posteriores. ff. de legi. & quod habetur in l.si quando. C. de inoffic.testamen.sciuissetq̃ hoc si sibi libuisset exprimere capitu.maiores. de baptismo. capitulo ad audientiam.de decimis.l.vnica.§. sinautem deficientis. C. de caducis tollend.l. prima.ff.si mens.falsi.modum dixerit. faciunt ad prædicta quæ scribit Baldus consilio decimoseptimo . Martinus Ioannis de Florentia inter consilia Angel. & idem Bald. in l. certum.C. vnde cognati. in l. prima.C. de adulte.vbi reddit rationes quare statutũ masculos ad successionem vocauerit & fœminas excluserit, inter alias q̃ dicit illud statutum hoc disposuisse propter oneris compensationem, quod subeunt masculi in gerendis publicis officijs, quæ fœminis prohibentur.d.l.fœminæ. Accedit quod voluit Alexand.consi.lij.circa hanc dubitationem.col. prima.volu. quarto.Ideò in proposito videtur dictum priuilegium intelligi solummodò de masculis, quod & suadetur, per ea quæ traduntur per Petrum Anchara.consi. cccxxiij . pater accepit emphyteosim pro se & filijs suis,vbi consuluit fœminas non cõprehendi in illa emphyteosi,quum ergo iure communi mulier ad consulatum & cætera publica officia non vocetur, sequitur eodem modo hoc priuilegium intelligi debere,vt fœminas nõ complectatur.quum principes quod fieri consueuerit † voluisse videatur.l.except.C.loca.l.si prius.§.rectè placuit. ff.de aqua pluuia.arcen. cum simil.ad quod etiam faciunt scripta per Imolam in cap.potuit.de loca.in fine.Allegat Archidiaco.in.d. capitu.si quis suadente.decimaseptima quæstione quarta.& quod in simili not. Bartol.in l.liberorum.ff.de verborum significatio.& sequitur Barba.d. consil. lj. & Roma.in l.secunda in princip.col.xvij.ff.de verborum obligatio.& consilio.xxxv. Alexand. consi.lxj. super eo libro primo.Curt.Senen. d.consilio ix.col.quarta.& consilio.xl.colum.prima.& xliij. col. v. & prædicta fortius procedunt tenendo quod Imperator iure feudi concesserit hominibus Agathẽsibus prædicta:quia in feudo non succedit fœmina.† capitulo primo.§. hoc autem notandum , in titulo, qui feudum dare possunt : ob id non videtur iure feudi consulatum merum & mixtum imperium & iurisdictionem numeratam in dicto priuilegio fœminis concessisse,nec fœ-

Universidad de Deusto
Biblioteca

minæ sunt quæ supplicarunt, sed viri prudentes terræ Agathæ, & sibijpsis, & non fœminis consulere voluerunt. l. & imò. ff. de solut. ergo videtur qd' eodē modo princeps concesserit huiusmodi priuilegium viris ipsis petentibus non autem fœminis minimè petētibus, & instantibus. Arg. l. si defensor. § qui interrogatus. ff. de interroga. act. bene facit. l. quarta. § hoc autē iudicium. ff. de dam. infect. cap. bonæ. de postula. præl. & dicitur alibi in sacro euangelio, Petite, & dabitur vobis, pulsate, & aperietur. & ex his elicitur verissima conclusio, tale priuilegium fœminas non complecti, & eò magis (vt dixi) quoniam dicitur. Salua dignitate imperialis honoris & iustitię eis hæc omnia confirmamus, præcipientes vt in communibus eorum vbicunque sint tam in mulctis quàm in pascuis aquis, aliisq; commoditatibus suis quas habet commune Aga
29 thæ quæ omnia sunt regalia, † ergo à principe concessa videntur iure feudi, quum principis sint, capit. primo in titulo, quæ sint regalia, in vsibus feudorum, & illud verbū, hæc omnia confirmamus, non solū refertur ad consulatū & potestatem iudicandi, sed etiā ad mulctas aquas & pascua ac alias cōmoditates. vniuer
30 salis enim oratio nihil excludit. † l. à procuratore. § mand. c. solitę. de maio. & obed. cap. vt archa. de priuileg. & princeps dicēs, salua dignitate honoris imperij & iustitiæ videtur illa omnia iure feudi masculis concedere. Et quamquàm ea verba, salua dignitate honoris imperij, ponātur in medio: attamen clausula
31 in medio appositā, † refertur ad præcedentia & sequētia l. tertia. § filius autem vbi Bal. ff. de libe. & posthu. & in ca. causam quæ. de rescri. pulcrè Anchara. consi. cclxxvj. Bald. in l. prima. l. de liber. præter. & in l. prima. C. de diuersis rescri. Ant. de Butr. in d. c. causam quæ. & in c. inquisitioni. & in c. ij. requiris. de appella. Bartol. in l. talis scriptura. ff. de leg. primo. & consi. v. Angelij. Concludendum est ergo ex omnibus suprà deductis, fœminas non cō prehendi in priuilegio ad me transmisso. Sed masculos duntaxat. Et ita concludo circa hūc primum articulum.

Aggredior secundum articulum, an dictū priuilegium viris Agathēsibus indultum eos nobilitet. Pro cuius quidem resolutione quæ-
32 rendum est, quid sit nobilitas. † Et prætermissis varijs opinionibus, quæ tradūtur per Bar. in l. prima. C. de dig. in libr. xij. & quæ posuit Archid. in c. j. de consu. libro sexto. & gloss. Andre. in cap. de multa. de præben. Doct. in cap. venerabilis. de præben. in c. primo. de dona. in cap. grandi. vbi Corset. latissimè de supp. neg. præl. in vj. Felyn. in cap. super eo. l. secunda. de testi. Barba. in capitu. accedens. & secunda col. prima. vt lit. nō cōtest. & in cōsi. lvij. numero. 8. 14. 15. 16. volumi. secundo. Cepol. in tracta. de re milit. Rodoric. in speculo vitæ humanæ, libro primo, capitulo. v. vj. vij. & viij. Neuiz. in Syl. nupt. charta. xcv. cum sequen. Ioan. Lup. in repet. rubri. de dona. inter virum & vxor. § istud autem. numero. 20. Paris de Put. in tract. de duel. & alibi sæpè. Illud solùm præmito, nobilitatem quandam esse dignitatem sine administratione. gloss. in d. l. prima. vbi Bartol. causa principa. & probatur in l. mulieres. eodem titulo. Hinc dicimus, talis mulier nobilis est eò quòd sit Marchionissa, Ducissa, aut Comitissa, hoc est, originem ducat à Marchione, Duce & comite. quandoquidem ex regula ipsa dignitatis administrationem non obtineant. l. fœminæ. ff. de regu. iur. quamuis aliquando ex consuetu
dine patriæ dignitatem cum administratione habeant: vt habetur in l. fina. C. de arbitr. in cap. cùm dilecti. eodem titulo. & dixi in præcedenti articulo, & secundùm veram descriptionem Bartol. nihil aliud est nobilitas, quā qualitas quædam per gerentem principatum illata. qua quis eiusue descendentes ad tertium gradum vsque vltra plebeios honestos accepti ostenduntur. Qualitas ideò est, quia adesse & abesse potest præter subiecti corruptionem l. pacta conuenta. ff. de contrahen. empt. l. quid aliud. ff. de verborum significat. demonstratur hoc in plebeia muliere, quæ vi
ro nobili nupta, radijs nobilitatis mariti sta-
33 tim † coruscat l. fœminæ. ff. de senato. l. mulieres. C. de incol. l. prima. C. de vxor. milit. l. mulieres. C. de dignit. libro duodecimo. Ex aduerso, nobilis nupta plebeo deprimitur. l. quoties. l. iudices. eodem titulo. l. ingenui. C. de murileg. vbi splendorem generis amittit quæ marito inferiori nubit. ad idem l. edicimus. C. eodem titulo. vbi dicit quòd perdit natiuum decus. Bene faciunt quæ scribit Baldus in lege cùm quædam. in gloss. tertia. ff. de iurisdict. omnium iudic. vbi alij posterio. ex quo sequitur fieri posse quēpiam pro parte temporis nobilem & pro par
34 te ignobilem. † quemadmodùm dicimus fieri posse aliquem haberi pro nobili in loco certo, in alio minimè. l. munerum. in princip. ff. de muner. & honor. dum loquitur de quæstura quæ in aliqua ciuitate inter honores non connumeratur: argumento. de tempore ad locum. lege verùm. ff. si certum petatur. lege fina. ff. de tritic. opus est quippe huiusmodi dignitatem per alium principatum habentem conferri. lege si const. ff. de appellatio. capitulo. Osius. de electio. siue ille sit qui omnium tenet principatum: vt est supremus & timendus Deus, qui has dignitat

gnitates constituit. vt præte. libro primo & secundo Regum. & alibi dixit, dabo vobis reges pueros, de quo notatur in capitulo grandis. de supplenda negligentia prælatorum. & alibi dicitur. Per me reges regnant. & in authentica quomodo oporteat Episcopos. in principio. quicquid dixerint gloss. in l. digna vox. C. de legibus. & in capitulo primo de pace iuramento firmanda. in quibus locis vna glossa dicit imperium pro-
35 cessisse ac fortuna † altera quod processerit ab ense. Nam dicimus nos à Deo processisse, iuxta illud Virgilianum Tu das epulis accumbere diuum. siue de principe vniuersa li mundanorum, vt est Imperator, de quo haud dubiè constat, per se suàsque leges di-
36 gnitatem † conferre posse. toto titulo de dignitatibus. C. libro decimo. & per totum librum illum, siue alius sit princeps inferior: vt Rex, Dux, Marchio & Comes: vt plenè scribit Bartol. in dicta l. prima. nemo etenim à se ipso nobilitatem quisque acquirere potest, sed opus est quòd sibi, aut superioribus suis collata fuerit. l. sacrilegij. C. de duobus reis. meritò quis quanquam virtuosus sit, nobi-
37 lis non dicetur, † loquendo de nobilitate politica, minùsque quantuncunque diues sit. quicquid scribat Felyn. in capitulo super eo. el secundo. columna penultima de testibus. Et hoc probat text. quem ad hoc ibi ponderat Iacobus Butriga. quem refert & sequitur Bald. ibi in l. nobiliores. C. de commercijs & mercatorijs. vbi per illum textum inquit Iacobus. alios fore nobiles, alios virtuosos, & alios diuites. Hinc dicit virtutem nec diuitias nobilitatem dici non posse. Et licet Andreas Siculus in capitulo accedens. el secundo. columna prima. vt lite non contesta. & cō silio. lvij. numero. 8. volumine secundo. allegat illum textum. pro solitario ad probandū
38 tur † videlicet quòd sit nobilis natalibus, honorum luce conspicuus, & diues patrimonio. quem text. dicit literis aureis esse scribendum. tamen ille text. prorsus contrarium probat: vt litera videri potest, & illum rectè pon derauit Iacobus & Bald. ibi à Barba. non visi. Faterer tamen quòd nobilitas sine diuitijs
39 sordescit. † l. quisquis. C. ad legem iuliam maiestatis. columna prima. vbi Bartol. C. de digni. libro duodecimo. & per diuitias & bona dignitas familiarum & honor agnationis conseruatur. Multa adducit Albert. Bru. in tractatu de statu. exclu. fœmi. stantibus masculis. in secundo & tertio articulo princip. & Paris consilio sexagesimosexto. numero 38. volumine tertio. & consilio nonagesimo tertio. numero. 22. volumine secundo. & Af-
flic. in constitu. mulieres. in fin. & Sylua nuptialis. charta nonagesimaprima columna prima. cum sequen. Puniretur etiam qui sibi dignitatem propria authoritate vendicaret. l. eos. & l. secunda. ff. de falsis. capitulo secundo. de re iudic. libro sexto. & promouetur quis ad dignitatem ex mera concedētis liberalitate. § itaque. in authenti. vt iud. sin. quo. suf. ob id concludimus virtutem non esse merè principalē & finalem causam nobilitatis cō ferendæ, sed solam conferentis voluntatem, quum & nonnunquam huiusmodi dignitas
40 ob vitium concedatur: † vt patet in l. secūda. § posteà autem cùm Apius Claudius. ff. de orig. iu. licet conferēs perperam agat: vt Bart. affirmat, in d. l. prima. est verum sanè nobilitatem aliqualem esse presumptionem & signū virtutis principalibus, si in presentem conferatur, vel futuræ quoniam speratur eum qui nobilis efficitur virtuosum fore, præsumendum est enim, quòd aliter non eum nobilitaret. l. prima. ff. de of. præf. præt. bene facit l. qd' si nolit. § qui mancipia. ff. de ædil. edict. & in authen. de referend. § fin. & capit. si quis. cum militibus. & quod inquit ibi gloss. vj. quæst. prima. & in l. si quis cohortalis. C. de cohort. libro. xij. & in l. ij. § quæ omnia. C. de vet. iur. enuc. nonnunquam etiam cōfertur nobilitas propter progeniem, quemadmodùm in eo qui ex nobilitate generatur: quia & ipse nobilis est. d. l. prima. C. de dig. huiusce modi dignitas nobilitas liberos respicit vsque ad tertium gradum. l. diuo Marco. C. de quæstio. not. in d. l. prima. nisi ex consuetudine aliud introducere tur, quod & vlteriores respiceret prout communiter fit. Conferre autē dicitur tenens principatum quando id expresè dicit. l. quod ait. in princip. ff. de his qui no. infa. versi. & si princeps. facit. l. ille, aut ille. § cùm in verbis. ff. de lega. iij. vel si infeudet aliquem de aliquo feudo, quod in se dignitatem habeat, cui annexa sit: aut consequutiua nobilitas: vt probatur & not. per Bal. in c. j. quis dicatur Dux, vel marchio, quod clarius procedit si dixerit qd' inuestituram facit de feudo nobili & gentili: vt communiter dicitur. Similiter si conferatur alicui officium aliquod, quod in se annexam dignitatem comprehendat qui enim an
tecedere vult, dicitur velle & consequens. c. si laicus. vbi glo. xxxj. bene facit. l. si duo. & qd' ibi not. ff. de acquir. hæredi. officia autem di-
41 cuntur habere secum annexam dignitatē † ac nobilitatem, si ita sit de voluntate conferentis, aut de consuetudine patriæ. l. munerum. in princ. in quæstura. xiij. ff. de mune. & hono. l. prima. ff. de albo scrib. not. Innocen. in ca. de multa. ff. de præben. Bartol. in d. l. prima. nec potest certa in hoc nec determinata regula

Universidad de Deusto
Biblioteca

constituì:quoniam(vt dixi) hæc dependet à solo animo expresso,vel tacito principis,siue patriæ. Ex prædictis infero serenissimũ Cæsarem potuisse nobilitatem his Agathẽsibus concedere satisque contulisse haud dubiè videtur eis conferendo consulatum ac potestatem plenariè iudicandi. Iudices etenim in dignitate constituuntur Imperatoris decreto. tex.est in l.Iudices.vbi Bartol.nota. C.de digni.lib.duodecimo accedit.l. omnem honorem.C.quando prouoca. nõ est necess.c.vt debitus honor.de appellat.Item esse consulem, dignitas est:vt probatur in toto titulo.C. de consulibus.lib.xij.Sed isti cõsulatum habẽt, ergo dignitatem,& nobilitatem habere dicũ tur.Suadetur per id quod pulcrè scribit Bar. in dicta l.prima.in princ.versi. sed dubitatur. quæ sint ista officia quæ habẽt nobilitatem & dignitatem annexam:dicit enim illa esse officia,quæ ponuntur in titulis illius lib.xij.Sed titulus,de consulibus,ibi ponitur, ergo &c. dicit & Barto.quòd nobilis is dicitur,qui ha-
42 bet officium † quod reputatur nobile: allegat qd̃ habetur in c.de multa.de præb.& in l.fi.ff.de muneri.& honori. in princi. vnde si officium habetur pro nobilitate & honore in loco appellatur dignitas, quod probat Bar. ratione,quoniam dignitas & nobilitas consistit in acceptatione eius, qui dignitatem tribuere potest. Aut igitur populus qui habet hoc officium pro dignitate & honore in loco habet iurisdictionem,& tunc sine dubio sufficit quod inducere possit. Nec curandum est quo pacto hanc dignitatem suam verbis,vel factis declaret.l.de quibus.ff.de legib.Iaco. enim solo ostenditur voluntas.l.reprehendẽ dam.C.de institu. glos. in dicta l. de quibus. & iuxta illud poeticum & facta loquuntur. Cùm igitur imperator contulerit dictis Agathensibus merum & mixtum imperium & omnem iurisdictionem:vt apparet ex illis verbis plenariè iudicandi,& in præcedenti dubio dictum est.Sequitur quòd dignitatem habere dicuntur & nobilitatem. Accedit quia an aliquid dicatur dignitas,aut nobilitas,probatur à signis. Nam si habet administrationẽ
43 rerum cum iurisdictione,† dicitur esse dignitas.lxxxix.distin.c.volumus cum quatuor c. sequent.quod procedit quando dignitas,seu administratio est collata perpetuo:vt d.Ioan. Andre.in c.de multa.de præbend. & c.cùm non honores eo.tittu.per Archid.in c.primo de consuetu.libro.vj.sed in casu nostro concessa est administratio cum iurisdictione & mero & mixto imperio & perpetuò:ergo est dignitas,& si dicatur quòd in ipso priuilegio non exprimitur,respondetur, quòd nihilominus princeps vbi aliquid concedit,simpliciter
44 perpetuò videtur † concedere.§.illud auten. const.quæ de digni. faciunt quæ scribit Bal. in l.beneficium.ff.de consti.princip.Et quod habetur in clemen.& si principalis. de rescri.
45 vbi illud perpetuum dicitur,† quod non confertur ad limitatum tempus,posito quòd sit re mouibile ad superioris intuitum facit l.sufficit.de condi.indeb.l.iuris peritos.ff.de excus. tut.quinimò plus dixit Archid.in dicto c.primo de consuet.libro.vj.quod si quis habet officium cum iurisdictione, dicitur habere dignitatem.Sed in casu nostro isti habent consulatum & merum,mixtum imperium & iurisdictionem,& rerum administrationẽ spectatiam ad commune Agathensium primò nobilitatem dicuntur habere et dignitatem,facit quòd habetur in l.honores. ff.de muneri. & hono.& qd̃ voluit.Bald.in c.primo quis dic. Dux Marchio. & ex his concludo tales homines Agathẽses nobilitatem & dignitatem nactos esse.

Tertiò quæritur,vtrum de iure communi mulier ad maritum translata ad participandũ in dicta communantia & bonis communibus admitti debeat? Et tenendo quod superius cõclusimus,quòd neq; ex vi verborum,neq; ex dispositione materiæ, super qua dictum priuilegium emanatum est compræhendantur fœminæ, nemini dubium est,quòd multo minus complectantur nuptæ,quæ in alienas familias transiuerunt,præsuppositio tamẽ quòd compræhenderentur:dubium est tamẽ an maritatæ admittantur,& quidem Bart. in l.Imperatores.§.idem rescripserunt.ff.ad municipal.distinguit quædam esse munera, qui-
46 bus vxor à viri seruitijs distrahitur, † nec ad hæc munera vocatur ad locum originis mulier quum mariti conditionem forumque se-
47 quatur. † l.exigere dotem.ff.de Iudicijs.gl. l.originem.C.de municip.& origi.libro.x.tradit ur in l.quum quædam puella.ff.de iurisdi. omnium iudi.est enim vxor penè viri famula
48 † c.quæcunque mulier. xxx.distinct.c.hæc imago.c.manifestum.xxx. quæst.v. & quædam sunt iura quibus à viri obsequijs mulier non attrahitur, & tunc iura sui municipij & originis,licet alterius municipij marito tradita sit,retinet.& ideo dicit Barto.si statuto ca-
49 ueatur forensem emere non posse,† quòd nihilominus mulier illius municipij alibi nupta priuilegio seu beneficio ipsius statuti gaudebit,quod & sequitur Cardi. consil.cxxxv. Titius ciuis faltrensis.Bald.in d.l.quum quædam.vbi Alex.& posteriores.Anto.de But. consilio quarto.visa forma.in fine Alexã.cõsilio.xx.in fine.vol. secundo. Capra cõsi.xxj. columna quarta Felyn. in procœmio decret. numero.41.& in c.primo.in fin.versi.vltimò

pro

pro complemento. extrà de sponsa. in c.nouit.colũ.j.&.ij.de iud.& in c.super eo. glos. secunda. extrà de testib. Similiter videmus quòd stante statuto,quod forenses non succedant, mulier originaria nupta extra territorium non prohibetur succedere.Corn.consi. ccij.columna v.volumine.ij.Ioan.Campez. in tracta.de dote. in vltima parte. quæstione lxxj.incip.quid si in loco.Sequitur Alb.Bru. in tract.de sta.excl.fœm.exist.masc.in.vj.art. princ.quæstio.j.colum.vij.versic.& si statutũ dicat quod forensis.optimè faciunt quæ scribit Feli.in c.super eo.el secundo.colum.j.de testibus. Itaque idem dicendum videtur in proposito nostro,mulierem huiuscemodi beneficio gaudere posse,sed aduertendum est, quoniam Bar.loquitur in statuto municipij, non autem in priuilegio à principe proueniète,non immeritò dixit idem Bartol.in l.quoties.C.de priuilegijs scol.libr.x.ij. Si concessum sit mihi priuilegium pro me & filijs descendentibus masculis & fœminis,quòd non
50 veniunt nec compræhenduntur filiæ maritatæ. † & sequitur ibi Angel. & Ioannes de Plat.& Roma.l.prima.in princi.ff.ad syllan. & in dicta l.quum quædam puella. vbi Socy.d.dictum Bar.tanquàm singularissimum esse signandum.Lauren.de Fan.in §. cætera. col.l.Instit.de legit.agna.succ.Alexan.in l.j. ff.de iur.immun. Feli.d.c.nouit.col.j. Iason in dicta l.quum quædam puella. & Barba. in l.cùm acutissimi. col.lxv. C.de fideicom. In proposito igitur dicendum videtur,quòd quum ad preces hominum Agathæ dictum indulserit Imperator priuilegium,estò quòd compræhendat fœminas, non illas tamen nuptas complectatur.vnde insignis Pet. de Ancha.clem. quod capitula.de elect.versi. circa istas fictiones, inquit,si statutum disponat
51 quòd scolares habeantur pro ciuibus,† vtrũ omnia statuta loquentia de ciuibus,extendãtur ad scolares, & quid iuris? Si Imperator, vel pontifex ciuibus Bononiensibus priuilegium concesserit, an scolares includat, qui quadã iuris fictione ciues sunt.& refert Bar. in l.si maritus in magistratu.§.lege. ff. ad legẽ Iuli.de adul. dicere quòd in his omnibus in quibus potestatem habet disponendi, qui fictionem inducit locum sibi vendicauit huiuscemodi fictio non in aliunde prouenientibus. & dicit se aliàs dubitasse, quia quum Veneti habeant pacta cum omnibus principibus & ciuitatibus circunstantibus, multũ suis ciuibus fauorabilia,vtrùm talia pacta ad
52 forenses extendantur,† qui per eorum consilia ciues effecti sunt. & relinquit cogitandum. videtur tamen accedere decisioni Bar. vt.s. gaudeant commodis prouenientibus à ciuitate, non si pendeant à principe, de quo per scribentes latius in l.si is qui pro emptore.ff.de vsucapio.& moder.in l.adoptiuum. §.patronium. ff.de in ius vocand.quũ ergo in casu nostro mulier ad maritum translata forensis esse cẽseatur,gaudebit beneficijs procedentibus à ciuitate, non autem priuilegijs à sacro Cæsare concessis,quinimò fortasse dici posset,quod & si opin. Barto.in dicto.§. idem rescripserunt.videatur à multis recepta (vt superius dixi) tamen non vera videatur, quoniã si effectus & iura quæ sortitur vxor propter matrimonium nanciscer etur, ob id ne à mariti seruitijs auocaretur tantùm & nõ alia ratione,profectò huiuscemodi ratio non impediret,quin nobilis mulier ignobili viro nupta priorem nobilitatem retinere posset, quam tamen propter nuptias amittit. l.mulieres. C.de digni. libro decimo. meritò dici potest hoc procedere ex vnionis virtute, in qua quod est potentius & dignius, trahit ad
53 se † minus dignum.l.quid in dubijs. de consecratio.eccleliæ.vel alta. capitulo primo. ne sede vacan.not.in l.si quis sciens. C. de rei vendicatione. nec maior dari potest vnio quàm
54 coniugalis, † per quã vir & vxor efficiũtur vna caro.C.debitum.de big.capitulo Martinus. de cogn.spir.vt pulcrè considerauit Socyn.in dicta l.quum quædam. in primo not. quæ quidem ratio militat,vt dicamus in casu Bar.vxorem ex persona mariti pro forensi reputari maximè quum in his quæ personam ipsius vxoris respiciunt, ab origine propria eximatur,vt est tex.in l.prima.C.de mul. & in quo loco.lib.decimo. ibi quæ personæ cohærent, & quod in omnibus iura ciuilitatis ex origine contractæ vxor amittat, si viro extraneo nupserit,probat text.in l.mulieres. C. de digni. libro decimo. vbi inquit, quòd mulier domicilium amittet propter virum,
55 † & loquitur de domicilio originis, & de qualitate & ciuilitate contracta per originẽ quia si intelligeremus de domicilio simpliciter,illud propria voluntate mutari potest, nec opus fuisset legem facere talem mutationem, vt docet Bart.in l.assumptio. in prin.ff. ad municip.& ideò glo.in l.originem.c.eod. limitat illum text.propter matrimonium,& licet Socy.iu.d.l.cùm quædam.versi.secundo. limita,dicat post Franc.Tigrin.de Pisis,nullum esse text.qui probet,quòd vxor originẽ perdat:tamen contrarium verius videtur,per d.l.mulieres. & ideò non immeritò dicebat Bald.consi.ccccl vj.Seia.col.secunda volu.ij. quòd origo viri,dat ius nouæ originis vxori, per glos.in d.l.originem. Accedat text.iunct. rub.in l.j.C.de mulie.& in quo loc.nam rubrica generaliter loquitur in quo loco mulie-

Universidad de Deusto
Biblioteca

res honores et munera ſubire poſsint, et agnoſcant,& d.l.prima declaret in domicilio mariti,& non apud originem ſuam,& rubrum de
56 claratur per nigrum, † iuxta not.per moder. in l.prima.ff.ſi cer.peta.nec quicq̃ refragatur text.in d.l.aſſumptio.per quã mouetur Bart. quia ille tex.loquitur vbi quis propria & libera voluntate originem iuràque eius contracta commutare vellet.Nam is vtique non poteſt.Sed hoc caſu lex ipſa eſt,quæ talem mutationem facit.Et ſi quiſpiam iura ciuilitatis originariæ cum conſenſu ciuitatis poteſt mutare:vt d.Bartol.in d.lege.aſſumptio,quantò fortius lex ipſa propter vinculũ matrimonij, propter quod multa alia ſpecialia à lege tradita ſunt,efficere potuit,nec etiam quicq̃ facit, cùm vxor remaneat ſub prima poteſtate.l.ſi vxorem.C.de condi.indeb.inſti.ad Tertull.§. primo.in fi.itidemque agnata remaneret.l.voluntas.C.de fideicom. Alexan.conſi.lvj.Conſideratis.col.fi.in.ij.dub.volu.primo.& conſilio.xx.in fi.& conſil.xxiij.colũ.ij.volu.ij. & Ang.in l.filiæ licet.de colla.Panor.in c.literis. de reſti.ſpol.Curt.ſen.conſi.ix.col.fi.quia ſat eſt quòd in his quæ ad ciuitatem,forum & dignitates ſpectant,originem cõmutauerit. In quibus terminis nos loquimur,& optimè faciunt quæ ſcribit Corne.conſi.xxvj.in litera. vj.vol.iiij.& Iaſ.in d.l.cùm quædam.in tertia ampliatione.vbi ſequi videtur hãc opi.quam & ſequutus fuit Card.Flor.& Signor.conſulendo,vt refert Socy.in d.l.cùm quædam,& cõſi.Signo.in ordine.167.incip.ſtatuto ciuitatis Mediolani & Firma.in repertor in verb. vxor dicatur.numero.42.

Quartò quæritur,an mulieres vigore ſtatutorum terræ Agathæ admitti debeant ad dicta emolumenta,& ſic ex intellectu ſtatutorum admittantur ad diſpoſita in imperiali indulto? Et in hoc allegatur quoddam ſtatutũ diſponens quòd omnes mulieres quæ non habent partem in communibus hominum terræ Agathæ exiſtentes ſuper bonis paternis, & virorum habentium partes in communibus dictæ terræ habeant, & habere debeant partem ſuam in communibus,ſecundum q̃ ſoluunt fodrum. Ex quibus ſanè verbis infertur hoc ſtatutum inferre aliquas eſſe mulieres quæ habeant partem in communibus. Excluſio enim vnius,videtur aliud includere.l. maritus.C.de proc.l.quum prætor.in princi. ff.de iud.c.nonne.de præſumpt.& ſic arguendo à ſenſu contrario ex vi illius verbi,quæ nõ habent,videntur vocatæ vigore illius priuilegij:licet enim arguere à ſenſu contrario in iure.l.j.§.huius rei.ff.de off.iuris.l.qui teſtamento.§.mulier.ff.de teſtamẽ.c.publicato.de elec. ſiue loquamur in ſtatutis & legibus municipalibus,vel reſcriptis. † Bald.in l.apud antíquos.C.de furt.in l.conuenticulã.C.de epiſc. & cler.Bart.in l.omnes populi.ff.de iuſt.& iur.Cyn.& Bald.in l.ſi quum dotem.ff.ſolu. matr.gloſſ.in l.ſi procuratorem.§.ignorantes. ff.mand.c.tranſmiſſę.de verbo.ſignifi.Alciat. in c.quod ſedem.primo not.de offi.ord.Paris.conſi.lvj.numero.32.volu.primo & cõſi. xvj.numero.14.volum.tertio. Verum igitur erit dicere arguendo à ſenſu contrario,aliquas mulieres habere partem in communibus hominum Agathæ,vel ex illo indulto,aut ex diſpoſitione alicuius ſtatuti.Et ſi dicatur ex illo priuilegio non habent:quia illud viris,& non fœminis indultum eſt,nec etiam ex diſpoſitione alterius ſtatuti:quia illud eſt oſtendendum quia quod non eſt,nullum effectum operatur,teſte philoſopho ex nõ ente non fit ens.l. ij.C.de Eunuch.nam ad hoc reſponderi poteſt,poſito enim quòd illud ſtatutum non habeatur,ſufficere tamen debet diſpoſitionem oriri ex iſto ſtatuto.ex quo argumentum à cõ
59 trario ſenſu,dicitur venire ex mẽte legis. glo. in c.humanum genus prima diſtinct.l.ſi quis locuples.ff.de manu.teſta.& dicitur textus legis,ſecundum Bald.Conſi.vij.vol.primo.& in d.l.qui teſtamento.§.mulier.licet ergo hoc ſtatutum aliud non referat hoc dicere:vt voluit gloſſ.& ſcrib.in l.admonendi ff.de iure iurand. Bald.in l.prima.C.de epiſco.& cleri. ſufficit tamen ex hoc ſtatuto iſtud inferri,qd̃ apertè demonſtratur:quia relatiuum,quæ,reſtringit vniuerſale,omnes.traditur.in l.cunctos populos.C.de ſum.trinit.& in d.l.omnes populi,nec verba fruſtra in ſtatutis et legibus apponuntur.glo.in l.prima.ff.quod met.cau. c.ſi Romanarũ.xvij.diſtin.ſimile dixit Bald. in rub.C.de cõtrahẽ.emp.quod i inſtrumẽto
58 non debet apponi verbum aliquod ſine effectu operandi, † ſi fieri poteſt. Accedat quod ipſe voluit in l.lecta.ff.ſi certũ peta.& Bartol. in l.qui Romæ.§.duo fratres.ff.de verborum obliga.& ideò dixit gloſſa in l.nulla. iuncta authentica diaconiſſa.C.de epiſcop.& cleri. quòd vbi lex non poteſt operari aliquid,niſi correctioni inducatur arguendo à ſenſu con-
59 trario,† quòd debemus arguere etiam ad correctionẽ legis antiquæ,vt verba aliquid operentur,argumentum bonum in l.ſi quãdo.ff. ff.de legat.primo.c.ſi papa.de priuileg.libro ſexto.l.ſi quando.C.de inoff.teſta. His tamen non obſtantibus contrarium de iure verius videtur dictas mulieres de ſe nullã habere partem in dictis communibus iure ſuo proprio: quod ſic demonſtro. Naturale enim & æquũ eſt,vt ibi collocentur commoda prouenientia à rep.vbi collocantur incommoda & onera.l.prima.§.fina.ff.de aqua plu.arc.l.ſecundũ

naturam.ff.de regu.iuris.ſed onera publicorum gerendorum maſculis incumbunt & nõ fœminis.l.fœminæ.ff.de regulis iuris.& dicebat Bald.per illum textum.l.Titia cum teſtamento.§.Lucius.el ſecond.ff.de legatis ſecundo.Alexand.conſilio lxxx.columna ſecunda volumine primo.ergo æquum eſt ac naturale,vt commoditates proueniẽtes ab ipſa rep. collocentur maſculis duntaxat & maximè ratione cuiuſdam publicæ vtilitatis,quæ expoſtulat facultates maſculi conſeruari:vt familiaris ſalua ſit dignitas, & honeſtas quæ abſque diuitijs non conſeruatur. l.ab omnibus.circa princi.ff.de legatis primo.l.prima. §.ſi ſeruus.ff.de ventre inſpici.l.pietatis.C.de ſuſp.tut.l.creditores.ff.de priuileg. cred. Intereſt enim Reſp.per ditiores & digniores regi,& nõ per pauperes & abiectos,in auth.de defen.ciuit.in princ.§.primo.vbi Ang.dixit, quòd ſtatutum Florentiæ diſponens ciuitatẽ
60 regi non poſſe per nobiles, † eſſe contra ius commune,per illum textum.Ideò debet ſtrictè intelligi.nam honores & munera publica, potioribus & honeſtioribus indicenda ſunt.l.honores.ff.de decurio. l.ad ſubeunda. §.eodem.libro.x.ſordeſcunt etenim homines propter paupertatem.l.quiſquis.C.ad legem iuliam maieſta. & per inopiam perit honeſtas.l.prima.ff.de cuſto.reo.& apud ſatyricũ Iuuen. Haud facilè emergunt quorum virtutibus obſtat, res anguſta domi. & plura ad hoc ſcribit Socyn. conſilio.lxiij.viſis. colum. ix.volumine tertio.& conſilio.xxxvij.numero.11.volumine.iiij.Curt.conſilio.xliiij.colũ. ij.& conſilio.lj.columna tertia.Deci.conſilio xv.columna iij.& cclxx. columna penul. & cccxviij.nume.2.Alber.Bru.in tracta. de ſtatu.exclud.fœm.in ſecundo & tertio articu.princi.Paris conſilio lxvj. nobilis Sylueſt. volu. iij. & dixi ſuperius. Ita in propoſito noſtro æquũ & naturale eſt, quòd quũ hoies Agathæ publicorum gerendorũ officiorũ terræ Agathę onera ſubeant, ratione cuiuſdã cõpẽſationis,commoda proueniẽtia ab ipſa Rep. maſculi duntaxat ſentiant, nec obſtat quòd videantur aliquæ habentes partem in dictis communibus dico enim ſumi non poſſe hoc genus argumenti à ſenſu contrario hoc loco,
61 † propter quod abſonus intellectus eliceretur.l.ij.C.de condi.inſer. l.conuenticulam.C. de epiſco.& cleri. c.quum apoſtolica de his quæ fiunt à præla.c.nullus.de for.compe.firmant docto.locis ſuperius allegatis, abſonus enim profectò ex prædictis argueretur intellectus, quoniam aduerſus naturalem rationem,quo ad bona ipſius communis mares & fœminæ vocarentur ad imparia:quod nõ eſt dicendum quia cõmoda tribuenda illis ſunt qui & incommoda oneráque guſtant,nec videtur vim fieri debere in huiuſmodi ſtatuto non inſerto in volumine ſtatutorum terræ Agathæ, iuxta not.per gloſſ. in c.in ſumma. xix.diſtin. quæ voluit, quòd ſi decretalis aliqua reperiatur poſita in volumine decretaliũ,
62 quòd præſumatur † decretalis approbata.Et ſi monialis reperiatur inter alias moniales,
63 præſumitur monialis †. c. quam progenitores.xx. q.j.notatur in c.ſi Romanorum. xix. diſt. quoniam non cenſetur ſtatutum approbatum.bene faciunt quæ ſcribit Bar.in l.ij.in fi.C.de petit.bon.ſubl.libr.x.in l.omnes populi.colum.fi.verſi.ſecundo caſu.ff.de iuſti. & iure.docto.in c.ſtatutum.de reſcript.in vj. Paris.conſilio xlvij.numero 37.volu.iij.prætereà non etiam obſtat illud ſtatutum, quoniam illud relatiuum,quæ, non debet reſtrin
64 gere, † ne abſurdum ſequatur,vt pulcrè voluit Bald. in d. l.cunctos populos. modò in propoſito noſtro induceretur abſurdum, vt filiæ ſcilicet eorum qui terrigenæ ſunt,non habeant in communibus Agathæ niſi quod exiſtentes ſuper bonis paternis, & virorum habentium partem in cõmunibus Agathæ,habeant & habere debeant partem ſuam in cõmunibus,ſicut ſoluunt fodrum,& ſic iure ꝓprio non habent quicquam in prædictis communibus,ergo multòminus aliæ mulieres debeant participare de dictis communibus, vt puta neptis ex filio, vel ex filia. quia excluſa, vel non admiſſa propria filia, fortius non admittetur filia ex filio. l.ſi viua.§.in nepotibus. C.de bon.mat.facit quod voluit Bal.poſt Ricar.Cyn.& Bar.l.quod verò.ff.de leg.in prima queſtio.vbi ſtante ſtatuto, quòd filia do-
65 tata non ſuccedat †,concludit neptem etiam excludi,cùm maior ſit ratio inſtituendi in nepte quàm in filia idem Bal.l.maximum vitiũ. C.de libe.præte.& varia conſilia citat Georg. Nat.in repet.c.ꝯuis.de pac.in vj.nume.109. Alber.Bru.in tract.de ſtat.exclu.fœm.in vj. articulo princ.in tertio memb.Paris conſilio xciij.viſo.in fine.volumine tertio. idem dici-
66 mus,quòd ſi ſtatutum matrẽ excludat, † qd̃ videtur auiam excludere.Barto.in l.ſecunda. §.videndum.ff.ad Trebell.Alexand. conſilio cxcviij.perſpectis.nume.40.volu.vij.Iacob. conſilio lxxx.viſa.columna ij.volu.iij. Deci. conſilio lxxj. in caſu. columna prima, volumine primo.Paris.cõſilio xlix.Gallaſino.nume.lj.& lxix. volumine iij. eodem modo dicit Bal. in dicta l.quòd verò,quod ſtatutum
67 excludens materteram †, multò fortius excludit filiã materteræ:quod & dicamus nos in caſu noſtro, vt ſi excluſa eſt filia terrigenæ & non admiſſa ad bona dicti communis, eodem modo ſit excluſa eius filia, vel ex filio fi-

Universidad de Deusto
Biblioteca

lia. Igitur ex eo statuto rectè argui à sensu cõtrario minimè potest. Accedit deniq; quia tale statutum loquitur verbis negatiuis, quo sanè casu argumentum tale deduci non potest, secundum Bald. in l. ij. in fi. C. de condi. inser. per l. Titiã. in fi. ff. de ma. testa. quinimò huiusmodi verba quæ non habẽt, videntur narratiua statuti potius quàm dispositiua quo fit vt longè minus tale genus argumenti à sensu cõtrario concedatur: secundum Anto. de Butr. in c. publicato. de elect. & in c. cùm apostolica. de his quæ fiunt à præla. Alexã. consi. cxv. magnifice pretor. colum. iij. versi. respondet. etiam volu. iij. & multò minus hoc argumentum à sensu contrario etiam admittitur, quũ in oppido Agathæ aliud statutũ vigeat, quo cautum est, statuta debere ad literam seruari, quoniam huiusmodi sensus contrarius nõ est in litera, nec est scriptus, quum quædam sit coniectura. l. apud antiquos. C. de fur. l. prima. ff. si tab. test. nul. ex. & dicitur tacitus intellectus. gloss. in d. l. ij. C. de condi. inser. scribũt latè mod. maximè Alex. in l. j. §. huius rei. nume. 47. versi. secundo fallit si statuto cautum esset. ff. de offi. eius. cui manda. est iurisd. quẽ cæteri neoterici sequũtur. ex hoc q; satis præsumere possumus, illud nõ esse de terra Aga
68 thæ. quod enim non verisimile est, † falsitatis imaginem quandã habet. l. milites. §. oportet. C. de quæstio. Bald. in l. j. C. de ser. fugi. & sic non est verisimile statuentes filias exclusisse, & posteriores vocasse fœminas. l. cũ auus. ff. de conditio. & demonstra. l. generaliter. §. quum autẽ. C. de instit. & substit. l. quum actissimi. C. de fideic. l. si nunc̃. C. de reuo. dona. l. Lucius. ff. de hære. insti. c. quicunq; xvij. q. iiij. glossa. in l. Papinianus. §. Imperator. ff. de inoffi. testa. glos. in l. si quis ad declinandam. C. de episc. & cleri. & sic dictum relatiuum, quæ, non ponetur restrictiuè: sed demonstratiuè, & declaratiuè, vt tradit Barto. in dicta l. omnes populi, & in d. l. cũctos populos, nec incõuenit aliquando propter cuitandũ absur
69 dum † verba impropriari. Bar. in l. j. ff. de cõdi. & demonst. facit l. & Proculus. ff. de vsufru. l. pater seuerinam. §. conditionũ verbum. ff. de condi. & demon. l. & si possessori. §. item si iuratuero. ff. de iureiur. c. constitutus. de relig. do. l. quum ante. C. de dona. ante nup. Cõsequenter ideò quum demonstratiuè, & declaratiuè exponatur, sequitur quod vniuersaliter dictum statutum intelligatur, vt nulla scilicet mulier aliquod participium habeat in communibus dicti oppidi Agathæ, quod apertè demonstratur, nam ex tempore cuius initij non extat memoria, nullæ mulieres aliquod commodum in dictis communibus assecutæ fuerunt, seruanda ergo est cõsuetudo. c. quum dilectus. de consue. nec minimè mutanda sunt, quæ certam interpretationem habuerunt. l. minimè. ff. de legi. & consuetudo est optima legum interpres. d. c. quum dilectus. Conclusio est igitur negatiua quod nulla mulier partem habeat in cõmunibus Agathæ, & vniuersalis negatiua omnia negat. gl. in clemen. j. de præben. gl. in clem. liij. de æta. & qualit. & sic statutum hoc intelligitur de filia eius qui est terrigena Agathæ, deque filia patris participantis in communibus, duóque requirit dictum statutum, vt sit filia participãtis de cõmunibus, & quòd sit vxor eius qui participet de communibus, & sic isto casu participabit de communibus, prout soluit fodrum, requiritúrque quod illa duo concurrãt. facit l. si hæredi plures. ff. de condi. insti. & ideò si esset filia participantis, & hęres media persona fratris, non tamen esset vxor viri participantis, non haberet partem in dictis communibus. nam ex quo dicto statuto requirũtur illa duo copulatiuè: oportet vtranque partem esse veram. l. is qui ducenta. §. vtrum. ff. de reb. dub. & consequenter dico, est ò q' hoc statutum esset in volumine statutorũ, tamen ex eo colligitur regula negatiua, vt nulla mulier partem habeat in dictis cõmunibus præterquam in casu superius expresso.

Quinto loco dubitatur, vtrum consules & decuriones Agathæ possint statuere citra superioris confirmationẽ super exclusione mulierum à dicta cõmunantiar & in hoc aduer-
70 tendum est, quòd condere statutum, est † iurisdictionis. glo. in l. j. ff. de iurisd. om. iud. tex. in l. fi. c. eo. tit. & in c. vt animarum. de cõstit. lib. vj. Bar. in l. omnes populi, vbi omnes docto. ff. de iust. & iur. Innocẽ. & alij scribentes in c. cùm accessissent. de consti. sed isti Agathenses habent iurisdictionem, merum & mixtum imperium: vt probatur ex allegato priuilegio imperatoris, de quo in primo dubio dictum fuit, ergo sequitur, quòd habent potestatem cõdendi statutum. Eadem enim est
71 qualitas fori, † & qualitas statuendi. Ita decidit text. in l. nulli. C. de sentẽ. & interlo. om. iud. voluit Ioan. And. in c. cũ omnes. de constit. Raph. Cu. consi. cxlix. p. Iaicus. colũ. ij. in prin. Paul. Castr. consil. lxix. visis. colum. ij. Alexand. consilio. ccxix. ponderatis. colũ. j. vol. ij. Ideò Bal. in d. l. oẽs populi, dixit quòd quantũ quis habet iurisdictionis, tantũ habet authoritatis cõdẽdi statutũ. Vnde positovno, ponitur reliquũ. & idẽ voluit Bal. in auth. qui buscunq; modis. C. de sac. san. ecc. & in d. l. j. de iu. om. iu. & in d. c. quũ oẽs. Ergo possunt isti Agathenses condere statutũ super rebus suis & ideò dixit multũ elegãter. Pet. de Ancha. in repe. c. j. de cõsti. quod si quis præscripserit

pserit iurisdictionẽ in aliqua parte diœcesis, quod videtur in illa parte præscripsisse pote-
72 statẽ condendi statutũ. † Et sic cõcluditur dictos Agathẽses statuere posse. Sed difficultas cõsistit an statuere possit sine confirmatione superioris super exclusione mulierum, vel aliorũ à dicta communãtia. Circa hoc est aduertendũ, quia ex superius dictis demõstratum est ipsas mulieres esse exclusas à dictis communantijs: meritò frustra laboratur an possint excludi ab ipsis Agathensibus: quia priuatio præsupponit habitum. l. manumissiones. ff. de iust. & iu. l. decẽ. ff. de verb. obli. C. ad dissoluẽdũ. de despõ. impu. sed posito sine veri præiudicio, q' dictæ mulieres essent inclusæ in dictis cõmunãtijs, an possint excludi per Statutũ condendũ ab ipsis Agathensibus statuẽdo quòd fœminæ nõ succedãt in ipsis cõmunãtijs. Breuiter cõcludendũ videtur quòd sic. Nam si vniuersitas potest facere
73 statuta super rebus suis †: vt pulcrè dixit Inno. in c. quum accessissent. de cõsti. & allego pro dicto suo tex. in auth. de fideiuss. §. argẽtariorũ. & in l. ij. C. de cõsti. pecu. & eũdem Inno. in c. cũ. p. tabellio. de fide instr. & eundem Innoc. in c. quũ ab ecclesiarũ. de offi. ordi. & Bar. & Bal. in l. fi. C. de iurisd. om. iu. & ibi etiã voluit Bar. q' populus qui nõ habet iurisdi
74 ctionẽ, potest facere statutũ in his † quæ spectant ad administrationẽ rerũ suarum. Idem Bar. Ang. & alij in d. l. omnes populi. & etiã dicit idem Inno. in d. c. cũ accessissent, q' possunt introducere consuetudinẽ, & faciat q' voluit Bal. in suis apostillis, in d. c. quum accessisent: vbi quærit, an vniuersitates locorũ possint facere statuta. & dicit, aut volunt facere statuta de patrimonialibus, aut de iurisdictionalibus. primo casu possunt. l. prohibere. §. planè. ff. quod vi, aut clã. l. sed Celsus. ff. de contr. empt. l. planè. ff. quod cuiuscunq; vniuersi. no. vnde de re sua possunt statuere, & ordinare, sicut singuli de rebus suis. l. testatrix. §. plures. ff. si ser. vendi. secundo casu si sunt vniuersitates insignes habentes iurisdictionem ex priuilegio, vel consuetudine: vt not. in authẽ. de defen. ciui. §. nulla. & possunt facere statuta, nisi in reseruatis, vel tangentibus iurisdictionem superioris. c. venientes. de iureiu. faciat quod plenè voluit idẽ Bal. in d. l. omnes populi. & Cõpostella, & Ioã. And. & dñs Anto. in c. quũ oẽs. Fely. & alij de cõstit. & dñs Abb. in c. quæ in ecclesiarũ eo. ti. Modò ex his apparet quòd aut commune Agathæ vult facere statutum super suis rebus puta super cõmoditatibus, quas habet in dictis cõibus & in pascuis, aquis, & simi. & põt super eis statuere: & ex quo sunt res suæ possint de eis disponere, vt potest priuatus homo de rebus suis, & per consequens per viam statuti excludere fœminas à dictis cõmunantijs & cõmoditatibus: vt voluit Inno. & Bald. & alij allegati superius: & maximè quia ex causa hoc facit excludẽdo fœminas, quia est fauor publicus: vt superius est dictũ, vnde quilibet est moderator, & arbiter in re sua. l. in re mandata. C. mand. & si dicatur huiusmodi statuta vti ambitiosa non valere: vt voluit idem Innoc. in d. c. quum accessissent. per l. j. C. de monopol. & q' voluit Io. And. in salutatione, in versi. doctoribus. vbi inquit quòd licet vniuersitas doctorũ possit facere statutum, vt in c. ex literis. de constit. non ta-
75 men potest facere statutum † vt vnus nõ capiat scolarem alterius. quia statuens incideret in pœnam. d. l. j. C. de monopol. saperet enim monopoliũ tale statutũ. & illud dictum Inno. allegat Bal. in d. l. j. C. de monopol. faciat quod voluit Bar. in l. sub prætextu. ff. de extraor. crimi. vbi dicit quòd potestas potest mandare, quòd statuta facta per collegia sibi
76 præsententur. † Si forte sapiant monopoliũ, & faciat dictum Baldum. in l. ij. C. de constitu. pecu. vbi dixit quòd non possunt statuere aliquid naturaliter, & euidẽter iniquum. l. ambitiosa. ff. de decr. ab ordi. facit quod voluit idem Bald. in dicta l. omnes populi. Et ideò dixit Salic. in d. l. ij. quòd si societas aromatariorũ statuerit quòd pro exequijs mortui nullus aromatarius possit ceram dare, nisi primò per hæredem defuncti sit satisfactum
77 aromatario †, qui conquestus est, quòd à defuncto certũ quid recipere debebat sub certa pœna, quòd non valet tale statutum, quia est euidenter iniustum, & ambitiosum. Et allegat Bar. in l. fi. ff. de colleg. illi. dicentem statutum nõ valere muratorum, vt vnus nõ possit se impedire de opere initiato per alium.
78 † Idem dicit ibi Salic. non posse heri statutũ per lanarios quòd certi homines artem lanæ
79 facere possint, & non alij. † non tamen allegat dictũ Inn. Faciat etiã quod voluit Ang. in l. j. ff. quod cuiusq; vniuer. no. Quia ad ista respondeo, q' faciendũ est de plano q' non possunt facere statutũ ambitiosum & iniquũ in præiudiciũ tertij sine iusta & euidenti causa. bene faciũt quæ no. in l. cũ oẽs. de cõsti. sed quod huiusmodi statutũ sit iniquũ ego nego, & ad hoc est aduertendũ, quia ad considerandũ an statutũ sit odiosum, an fauorabile, aut ambitiosum, an ad publicã vtilitatẽ introductũ: debemus animaduertere ad primã intentionẽ latoris, ad quod principaliter emanauit, vt voluit gl. in l. venia. C. de in ius vocã. sed principalis intẽtio sic statuẽdi non tendit ad præiudicandũ mulieribus, sed tendit ad fauendũ masculis, propter publicũ bonũ, vt iã

Universidad de Deusto
Biblioteca

sæpius dictũ est: quia statutũ potius vult largiri facultates masculis quàm fœminis: quo casu allego Bal. in indiuiduo, in l. j. C. de monopol. quòd nõ valet statutũ, quãdo Guelfi
80 faciunt statutũ contra Gebellinos, † propter priuatum commodũ, sed quando faciũt propter publicũ bonũ secus, tũc etiã valet. & ad hoc tendit tota intentio iuris ciuilis: vt voluit glo. singularis, in c. cũ contingat. de iureiu. & sic in casu nostro validũ est illud statutũ, quia tendit ad bonũ publicũ principaliter, vt in simili dicimus de statuto excludente fœminas existentibus masculis, & per consequens nõ obstat dictum Inno. Bart. Bald. & aliorum. hinc dicimus quòd & si statutum in odium
81 particularis personæ nõ teneat. † Bart. in d. l. omnes populi. vbi voluit posse appellari ab huiusmodi statuto, quem sequitur Abb. in c. consuluit. el iij. de appel. Alexand. consi. xvij. maturè digestis. columna v. volum. ij. & consilio cxix. visis his quæ in themate. colum. iij. volumi. iij. tamen ex causa publicæ vtilitatis factum statutum tale tenet: vt consuluit Petr. de Ancha. consi. xj. & Card. in tit. de constit. consilio xxj. & Felyn. in dicto c. cùm omnes. colum. ij. in fin. & ideò pulcrè dixit Bald. in l. j. ff. de iurisd. om. iud. in dubio statuta, iu-
82 sta † præsumi. & in titu. de pac. const. in colum. ix. versi. quæro, vtrum statutum iniquũ
83 teneat. † & respondet quòd sic, si solenniter factum sit, donec per superiorem corrigatur, secus si impossibile sit, allegat nota. in capitulo fina. de appella. in vj. faciunt duæ glos. in simili, videlicet xij. quæst. ij. in summa. & c. sine expositione. quæ dicunt quòd si alienatio rei ecclesiasticæ quod solẽniter facta est quã-
84 quã non interuenerit iusta causa † valet & tenet. faciunt not. per Ange. in l. ij. in princ. per illum. ff. quod quisq; iu. & Fely. in dicto capitulo cùm omnes. colum. ij. conclusio. multò ergo fortius statutum illud erit validum, quia solenniter, & ex iusta causa fiet, & consequenter dicetur rationabile, & dicit glos. in c. j. de consti. libr. vj. in verb. rationabilia. vbi dicitur quòd statutũ debet esse rationabile.
85 † Et quòd in hoc stabitur iudicantis arbitrio informabiturq; iudex ipse ex fine ad quẽ tendere debet illud statutum. Vnde si statutũ est ecclesiasticum, & tendat ad bonum animæ, quia ad illum finem tendit ius canonicum, di-
86 cetur rationabile. † glos. in dicto cap. quum cõtingat. bonus tex. in c. vt animarũ. de cõsti. in vj. eodem modo si statutum laicorum tendat ad bonum publicum, seu ad bonum corporis, vel ad bonum politicum, vt voluit Philosophus primo Politicorũ, dicetur rationa-
87 bile. † bene faciunt quæ not. per omnes. iij. distin. § erit autem lex, & in c. ad apostolicam. de sim. & in dicto capitulo primo. In proposito statutum illud tendit ad bonum publicum, vt bona de publico prouenientia masculis conferantur, consequenter valebit, & si dicatur, quòd consensus superioris interueniat, respondetur quòd ex quo hæc bona communia propria sunt ipsius communis Agathæ, & ex tempore cuius initij non extat memoria, possunt de ijsdem exponere, vt de propriis rebus, sine consensu, aut superioris confirmatione. Et ita aliquando dicebam sustinendo pleno consilio quoddã statutum factũ à nostro communi Casalensiũ aduersus exemptos. & multò fortius ex Imperatoris priuilegio in quo collata fuerunt consulatus officium, iudicandi plenariè facultas: & regalia, vt superius dictũ est. Sicq; collata fuit eisdem iurisdictio: quo casu collata iurisdictione, videtur collata potestas statuẽdi citra superioris cõsensum: secundũ Innocẽ. & alios quos superius allegaui. Poterunt itaq; fœminas statuto suo excludere, absq; superioris consensu, quanquàm opus non foret intrare hunc conflictum disputandi, ex quo, ex longæuo, & vetustissimo vsu fœminæ exclusæ sunt à dictis comminantijs: ideò aliter non insisto, quia standum erit vsui illi longæuo, & tamen si voluerint suo statuto eas excludere, locum habebit doctrina Cyn. relata per Angel. in §. ex non scripto. Institut. de iure naturali. quando consuetudo redditur in statutum, de quo ibi plenè per Angel. & per docto. in rubri. de his qui feud. dare possunt. in vli. feud. & sic ius non scriptum reducetur ad statutum, sicq; ad ius scriptum. Et ita concludo, quemadmodum testator potest apponere legem rei suæ. l. si quis ita. C. de pact. inter emp. & vend. l. filiusfa. § diui. ff. de leg. j. l. si ita quis. § ea lege. ff. de verbo. obli. l. si ea lege. C. de cond. ob cau. multò fortius poterit cõmune illud suo statuto, quum potentior sit
88 statuti prouisio. quàm hominis. † glo. in c. penul. de consuet. in vj. & in rub. C. de dec. decu. libro x. l. fin. & ibi Bald. C. de fideiuss. l. neq; pignus. l. ex prætorio. ff. de reg. iur. Bart. in l. non impossibile. ff. de pact. in l. omnes populi. ff. de iustit. & iure. Bal. in l. de quibus. ff. de leg. Anton. de Butr. in capitulo fina. de consuetu. Iason. in §. quædam. instit. de acti. Deci. in capitulo primo. columna ij. versic. iij. et postremo. extrà de proba. Curt. Sen. consilio xxviij. columna j. cum simil.

Circa sextam quæstionem, tria oriuntur dubia, ex serie facti mihi transmissa. Primum, an hi qui forenses in oppido Agathæ appellantur, iure dici, ac appellari possint verè municipes, & oppidarij dicti loci Agathæ, & non forenses. Secundũ dubium est

est, an ijdem ipsi, qui forenses appellati sunt, admitti debeant ad quoscunq; honores, & communantias, siue loca communia vniuersitatis dicti oppidi. Tertium, an posito quòd ita sit de iure, quod dicti forenses admitti debeant, possint allegari excluſi per ipsos Agathenses aliquo statuto, vel consuetudine ad oppositum vrgente. Accedo itaq; ad primũ, an hi qui forenses appellantur iure dici possint, & appellari verè municipes, † & oppida
89 rij terræ Agathæ, & non forenses? Et breuiter respondeo hos verè municipes, seu oppidarios esse, nec meritò aduenas, siue forenses quouis pacto appellari posse. Pro qua quidẽ conclusione clarius demonstranda, illud primum inuestigandum censui, qualiter quis ci
90 uis efficiatur, † vel municeps alicuius ciuitatis, vel oppidi. Nam quum in casu nostro tractetur non de ciuitate, sed de oppidó Agathę libero, & non alicui ciuitati subiecto, non est conueniens locutio dicere aliquem esse ciuẽ Agathæ, sed propriè appellamus ipsum municipem: vt not. inquit Bar. in l. j. ff. ad municip. col. j. Ibi, dicam tamen latius. & est tex. in l. municipes. ff. de verbo. sign. vbi inquit text. illos municipes esse, qui ex municipio nati sunt. dico igitur aliquem ciuem fieri alicuius ciuitatis, vel municipem oppidi quandoque ipso facto, seu ipso iure, quandoq; per constitutionem: ipso facto, seu ipso iure, quis fit ciuis, vel municeps alicuius ciuitatis, vel oppidi multis modis. primo per natiuitatẽ, secũdo per adoptionem, tertio per manumissionem, quarto per allectionẽ. tex. est. not. in l. ciues. C. de incolis. lib. x. & ibi gl. quæ exponit oẽs istos modos. & in l. j. ff. de municip. & pulcrè ibi per Bar. & Albericum, & dñm meum Alcia. in d. l. municipes. circa fi. per constitutionem autem quis efficitur ciuis, vel municeps quando quis recipitur in aliqua ciuitate, vel oppido: vt munera faciat cum ciuibus, vel oppidarijs: & isti dicuntur propriè municipes, quasi muneris participes. glos. in l. ædificia. ff. de verb. sig. & sequuntur Lucas de Pen. col. ij. & Ioan. de Plat. col. ij. versi. lij. Bar. in d. l. ciues. & scrib. in d. l. j. ff. ad munici. & Paris consilio lxxj. columna j. volumine j. & Corne. consilio clxxxix. in hac in litera b. volu. ij. quicũq; ergo sunt nati in oppido terræ Agathæ, dum ipsi eorum patres haberent domicilium & habitarent, dicuntur propriè municipes & oppidani terrę Agathæ. l. filios. vbi pulcrè per Barto. ff. de municipi. & ori. libro x. Sed hìc est illud aduertendum, quòd filij se-
91 quuntur originem paternam & auitam, † nõ vlteriorum ascendentium, aliter necesse esset nobis quærere agrum Damascenum, in quo natus est Adam primus noster parens. l. assumptio. § j. vbi per glo. & post eam plenè per Bart. & Alb. ff. ad municipa. & l. filios. cũ ibi not. per glo. & doct. C. de muni. & ori. lib. x. & de his pulcrè per Cyn. & Bald. in l. ij. C. de iurisd. om. iudic. stat ergo conclusio quòd qui nati sunt in oppido Agathæ ipsi & multò fortius si eorum patres, & aui, dicuntur propriè municipes, seu oppidarij terræ Agathæ, vel si qui essent recepti in terra Agathæ pro municipibus & oppidarijs, vt ipsi ibi soluerent
92 munera, propriè dicuntur oppidani. † Si verò aliqui venerint ad habitandum in terrã Agathæ, & ibi constituerint sedem & larem cum maiori parte fortunarum suarum & habitauerint ibi spatio decem annorum non recessuri inde isti propriè dicuntur contrahere incolatum text. est in d. l. ciues. C. de incolis. lib. x. in ij. responso. & ibi not. per Bart. vbi ponuntur hæc tria in text. si quis rectè consideret. facit l. pupillus. § incola. ff. de verb. sign. & hoc idem not. glos. in l. j. c. de municip. & ori. lib. x. quæ inter cætera vult quòd ad hoc vt quis dicatur
93 incola, debet habitare † in loco, & ibi figere domicilium cum maiori parte fortunarũ suarum, causa ibi perpetuò habitandi: quia sola
94 domus possessio, non facit incolam † l. libertus. § sola domus. ff. ad municip. & dixit Bald. in d. l. ciues. C. de incolis. lib. x. quòd ad hoc vt contrahatur incolatus, quòd animus debet esse fixus in loco illo, & nõ in agro: & ideò qui mansit in aliquo loco animo inde recedendi, non dicitur ibi contrahere domicilium, nec
95 incolatũ. † l. est verum. & ibi Bald. C. de incolis. lib. x. allegat l. ex facto. § rerũ. ff. de hæred. instit. sed dicitur aduena. Hinc fit vt qui cum eo contrahat, in loco contractus agere non possit: quia videtur tanquam cũ recessuro cõtraxisse: domicilium igitur debet adire l. hæres. § ij. ff. de iud. Alc. in l. pupillus. versi. aduena. ff. de verb. sig. & sic præcipuè ad cõstituendum incolatũ requiritur animus perpetuò habitãdi in loco, & ea mens ex variis cõiecturis elicitur. c. ij. de renunc. & in hoc versatur iudicis arbitriũ: vt tradit Abb. in c. fi. col. fi. de paroch. & Maria Socy. in c. fin. col. vij. in vj. q. prin. de for. cõp. Dec. cõsi. cclxxxiij. & diligẽter. col. vij. & pulcrè per prædictũ. d. meũ in d. l. pupillus. § incola. vbi varias exponit coniecturas, quibus incolatus præsumatur. In proposito autẽ nostro hi qui appellantur forenses in terra Agathæ, & qui in præsenti causa contendunt cum his qui appellantur Agathẽses sunt vt plurimùm originarij dictæ terræ Agathæ, aliqui ipsi & eorum patres & aui, ali qui ipsi tantùm. Et sic verè sunt oppidarij, seu municipes dicti loci Agathæ, quia origo ve-
96 rè facit ciuem. † & proposito nostro municipem seu oppidarium oppidi Agathæ: vt est

Universidad de Deusto
Biblioteca

rex. & ibi singulariter Bart. in dicta l. ciues. C. de incolis. libro x. & Bal. not. in l. si verò speciali. C. de testamen. vbi inquit quòd illis proprie conuenit nomen patriæ, qui inde ducũt originem: vt ff. de excusatio. tuto. l. sed reprobari. in vers. amplius. in verbo, concauus. iuncta gloss. ibidem. Et quòd proprijssimè illa dicitur patria alicuius, ex qua duxit ori-
97 ginem. † & quod originarius rectè dicit. Ego sum de tali loco & de tali patria. vnde qui nati sunt in oppido Agathæ, ipsi tamen et multò fortius, si patres & aui, quia paternã patriam sequi filios receptum est. dicta l. assumptio. ff. ad municipa. hi propriè dicuntur Agathenses, & iure municipes, & oppidarij terræ Agathæ, & hæc sunt de mente gloss. & Bald. in l. ciues. C. de appella. vbi inquit gloss. quòd illi propriè dicuntur ciues,
98 qui sunt originarij. † vnde ibi inquit Bald. quod repræsaliæ contra ciues Perusinos propriè compræhendunt ciues originarios.
99 † Idem Baldus in l. prima. § ius naturale. ff. de iustitia & iure. in authentica. omnino. columna quinta. C. ne vxor pro marito. & in proœmio fforum. columna tertia. Pau. Cast. in l. si eadem. in fin. ff. de assesso. Alexan. consilio cl. viso themate. columna prima. libro ij. Areti. consilio lxxvij. & ratio scribendi. colũna prima. docto. in rub. ff. soluto matrimo. & hoc idem expresè voluerunt Bald. Barto. & Alberic. in l. prima. in fin. ff. de tuto. & curat. dat. ab his. vbi colligunt arg. illius text. quod illi propriè dicuntur esse de aliquo loco, qui
100 sunt de illo loco ratione originis. † & allegant tex. in dicta l. sed reprobari. in vers. amplius. in verbo, concauus. vbi Bald. etiã hoc nota. Et ibi subire debent munera & publicos honores habere: vt statim dicam in sequenti dubio. qui verò simpliciter habitauerunt in dicto loco Agathæ spatio. x. annorũ cum maiori parte fortunarum suarũ, ex proposito inde non recedendi, illi contraxerunt tantùm incolatũ: vt dicta l. ciues. § primo. C. de incolis. libro decimo. & dicta l. pupillus. § incola, & isti similiter non possunt appellari forenses, cum contrahant ibi domicilium
101 ratione incolatus: † vt in iuribus suprà allegatis, & in l. secunda. C. vbi sena. vel clarissi. & in l. secunda. C. de incolis. libro x. & isti similiter participare debent in muneribus & honoribus ciuitatis, in qua incolæ sunt, vel oppidi in quo municipes, & oppidarij sunt: vt statim declarabo in sequenti dubio. Relinquitur ergo ex suprascriptis omnibus concludẽ dum, quòd isti tales qui vocantur forenses, seu aduenæ terræ Agathæ, iniustè & indebitè tali noie baptizantur, cũ non sint forẽses, sed verè oppidarij terræ Agathæ, quẽadmodùm cæteri qui se Agathenses vocant. Venio itaq; ad secundum principale dubium, vi delicet an ijdem ipsi qui forenses appellati sunt, in oppido Agathæ, admitti debeant ad quoscunq; honores & communantias dictæ terræ Agathæ, & in hoc dubio intrepidè adhærendum est parti affirmatiuæ, quòd isti tales qui falso vocabulo forenses appellantur, admittendi sunt ad quoscunq; honores, & ad quascunque cõmunantias dicti oppidi, quod multiplici ratione euidentissimè demonstratur, & imprimis constituo regulam, quòd ciues & municipes alicuius ciuitatis, vel oppidi originarij ipsi & multò fortius eorum patres & aui, vel etiam incolæ alicuius ciuitatis, & oppidi vocantur ad munera & honores in loco, in quo sunt originarij, vel contraxerũt
102 incolatum, † vt l. j. & l. filios. C. de municip. & orig. lib. x. l. est verum. cum ibi not. l. ciues. C. de incolis. lib. x. l. j. & ibi Bart. C. de mulieribus, & quo loco. lib. x. Sed isti Agathenses qui forenses iniustè per alios appellãtur, sunt municipes originarij in oppido Agathæ, & aliqui ipsi & eorũ patres & aui, & aliqui longè traxerunt ibidem incolatum, & consequẽter debent aduocari ad munera & honores dicti oppidi Agathæ, quum enim debeãt onera sufferre incumbentia communitati & hominibus terræ Agathæ debent etiam participare in honoribus hominum dictæ communitatis, & sic esse de decurionibus, seu consiliarijs ipsius loci, & eligi ad alias dignitates si
103 quæ sunt qualis est dignitas consulatus, † nã honor est administratio reipu. cum dignitatis gradu: qualis est esse decurionẽ, vel consulem ciuitatis, vel oppidi. l. ad decurionẽ. ff. de vac. & excu. mu. Bar. in l. j. in repet. sua. C. de mulierib. & quo loco. in princi. iij. col. & est tex. ad præmissa omnia valde not. in d. l. honor. § de honoribus. vbi in muneribus gerendis cõsideranda † in primis est persona cui
104 defertur honoris, seu muneris administratio: item origo natalium & facultates quæ omnia his oĩbus conueniunt quos forenses appellãt primò personarũ qualitas: quia intelligo q̃ inter eos multæ sunt personę nobiles. Itẽ & secũdò origo nataliũ cũ ipsi vt plurimũ ex oppido Agathę originẽ trahãt. Itẽ & tertiò facultates qm̃ (vt audio) facultatibus abũdãtiores sunt ipsis quos Agathẽses appellãt, alioqn̄ si in honorib⁹ & onerib⁹ dictorũ ciuiũ nõ participarẽt, et in his nõ se cõmunicarẽt proculdubio nec ciues & municipes verè nũcupari possẽt: vt pulcrè scribit Aret. d. consi. lxxvij. & ratio scribẽdi. col. j. Felyn. in c. qm̃. colũ. ij. de offi. ord. bñ faciũt no. p Bar. in l. si maritus § lege. ff. ad le. iul. de adul. Alex. cõs. clxxix. in occurrẽti casu. col. ij. vol. ij. vbi ciuis nõ propriè dicitur

citur est ciuis. & Paris cõsi. liij. nu. 90. vol. iij. & q̃ incola gaudeat honoribus, & munerib⁹
105 quibus gaudent cæteri ciues originarij, † cõcludit ex pluribⁿ Bar. in tract. represa. in j. q. v. q. fi. & sequitur pulcrè Soci. cõsi. cxxix. in ij. dubio, volu. j. vbi pluribus authoritatibus & decisionibus hanc partem tuetur, optimè faciunt quæ scribit Corn. consi. cclxxxj. in hac. in litera r. vol. iiij. vbi cõcludit etiã in odiosis statuta loquẽtia de ciuibus complecti eos
106 † qui pro ciuibus habẽtur: vt ibi per eum. quinimò fortius dico q̃ adeò incola est obnoxius, & gaudet honorib. & muneríb. inco-
107 latus, † q̃ munera & honores originis tm̃ subire nõ cogit, vt per Affli. deci. 384. incip. nõ ponam, per totã decis. vbi pulcrè loquit. & d. Ang. de Ar. in addi. ad Ang. in trac. malefi. in verb. de Bononia. q̃ vbi quis habet domicilium & incolatum in aliqua ciuitate, dici
108 potest illius ciuitatis ciuis, † per gl. sing. in c. statutũ. § cũ verò. in ver. ciusdem ciuitatis. extra de rescrip. in vj. vbi Do. de sancto Gemi. ponderat illã iij. glo. ad hoc, vt qui in ciuitate domiciliũ habet, dici possit ciuis, maximè in fauorabilibus. Secũdò moueor, & intrepidè de iure dicendũ videt hos tales qui forenses appellant, debere cõmunicare in quibuscũq; bonis dicti oppidi, & similiter in muneribus & honorib. nã siue dicamus bona cõmunia talia esse, quæ pertineãt ad honorem et cõmodũ vniuersitatis hominũ terræ Agathæ: vt molendina cõitatis, quorũ redditus & cõuẽtus crumenæ cõmunis applicarent, de quibus loquit gl. in l. sed et Celsus. ff. de cõtrah. emp. vel qualis esset lacus Perusinus, de quo loquit glo. in l. si vsufructuarius. § in viuarijs. ff. de vsufr. optimè facit text. l. inter publica. ff. de verb. sig. siue dicamus talia bona cõmunia pertinere ad nomẽ & honorẽ tm̃ vniuersitatis, non autẽ ad cõmodũ: quia bursa vniuersitatis nihil percipit: sed singulares p̃sonæ illæ tantùm cõmunantijs vtunt: vt nemora, & pascua. de quibus habent per glo. l. sicut. ff. q̃ cuiusq; vniuer. habent in l. in tantũ. § vniuersis ff. de rerũ diui. de qua duplici specie bonorũ cõmunium vniuersitatis tractat Bal. in rubri. de rer. diui. col. ij. vers. nunc venio ad quintũ. Certè talia bona cõmunia debent cõmunitati & hominibus oppidi Agathæ, nec sunt propriè singulorũ. d. l. in tantũ. § vniuersitatis. l. si hac lõgè. § qui manumittit. & d. l. sicut. ff. q̃ cuiusq; vniuer. ex quo necessariò dicendum est q̃ quum isti tales, qui forẽses appellãtur, sint verè municipes & oppidani loci Agathę vt dixi, q̃ & ipsi tãq; pars populi terræ Agathæ, debeãt habere partẽ eis contingentem in dictis cõibus, secundũ quãtitatẽ registri, sicut & alij, qui Agathẽses appellant: licet eũ qui Agathenses dicunt, se antiquiores in dicto oppido asserant, saltem respectu progenitorum suorũ, nõ tamẽ ex hoc dicere possunt se esse magis municipes, & oppidanos dicti loci, quàm illi tales forenses suam habuerint originem in eo oppido ipsi & multò fortius si eorum patres, & aui, vel etiã si simplicẽ incolatũ habuerũt æquè dicunt municipes, & oppidani, quẽadmodũ & alij, quia propriè origo facit ciuẽ in ciuitate, & municipẽ in oppi-
109 do. † d. l. ciues. C. de incolis. l. x. d. l. municipes. ff. de verb. sig. vel etiã paterna, & auita. l. filios. cũ ibi not. C. de munic. & orig. l. assumptio. vbi gl. & doct. ff. ad municip. & esse magis antiquum ciuem & municipem alio, non efficit quin habens minorem originem nõ sit æquè ciuis & municeps, sicut & habens antiquiorẽ, quia est qualitas insurgens respectu temporis, quę non diuersificat illam, sicut nec cæteræ qualitates, & accidẽtia. l. fi. § quoties. & ibi not. ff. de publica. vnde quia isti forenses in oppido Agathæ sunt æquè municipes quemadmodũ & xij. hi, qui antiquiorem originẽ cõtraxerũt æquè gaudebũt honorib. & bonis cõmunibus ipsius loci, sicut & alij.

Tertiò cõfirmat, nã & si diceremus talia bona cõmunia cõcessa fore oppido Agathæ prout satis compræhẽdi potest ex verbis priuilegij Imperialis Federici concessi ipso loco in ver. hæc omnia confirmamus. in illis verbis, ibi, quas habet terra Agathæ. Certè dicemus talia bona communia esse vniuersitatis & populi Agathæ. Tũc sic populⁿ, seu vniuersitas hominũ terræ Agathæ, qui nũc est cẽsetur esse idẽ populus, qui fuit centũ & ducẽtis annis elapsis, licet homines antiqui extincti sint, & nullus ex eis amplius supersit. l. p̃ ponebat. ff. de iud. & ibi no. per doct. in c. hũc librũ. xv j. dist. & vij. q. j. deniq;. & habetur in simili, in l. si grege. ff. de leg. j. sed populo antiquo terræ Agathæ, in quo erant Agathẽses, & illi de Coniaco debebãt ista cõmunia, seu cõmunãtiæ, & illa inter se diuidebãt, ergo & eodẽ modo debebunt populo & hoibus Agathæ, qui nũc sunt de præsenti, qui censetur idẽ populus & vniuersitas hominũ terræ Agathæ, cũ populo illo, qui fuit centũ & mille annis elapsis, & isti quos forẽses appellãt, & qui vel origine, vel incolatu longissimo verè municipes Agathæ sunt, dicent pars vna integralis dicti oppidi, & ipsi vnà cũ his qui Agathẽses appellant, vnã vniuersitatẽ constituũt, quę populⁿ Agathẽsis appellat, nec idẽ populⁿ diuerso iure cẽseri debet. l. eũ qui ædes. ff. de vsucap. c. quia circa. extra de priui. c. cũ in tua. de deci. & dicit tex. in c. quia circa. q̃ eadẽ substantia diuerso iure cẽseri nõ debet. Sed populus est vna substãtia, & quædã per-

Universidad de Deusto
Biblioteca

110 sona ficta,& repræsentata.l.mortuo.vbi no. ff.de fideiuss.meritò diuerso iure censeri nõ debet,qua ratione Pe.de anch.in cõsi.inci.in q. quæ vertit inter ser.Paulũ de Pistorio,cõcludit incolã ita subire munera ciuitatis,sicut originariũ,& inter eos nullã esse differẽtiã, vt in l.si in patria.C.de incol.l.incola.ff.de munici. et q bis positũ in vno,cẽseri videat in alio dispositũ,porpter oĩmodam similitudinẽ. alleg. l.puinciales.ff.de verb.sign.quũ ergo honores,& cõmoda dicti loci Agathæ debeãtur populo,& vniuersitati ipsius loci,debeantq; inter municipes & oppidanos distribui. Dicemus,pfectò q ad hæc oia ista admitti debeãt quos forenses appellãt,quẽadmodũ hi quos Agathẽses dicunt,quia dicũtur idẽ populus Agathę,& eadẽ vniuersitas,cuius sunt bona ipsa cõia.Nõ immeritò inquit tex.in authẽ. de quæstore.§.j.qd' ex his talib',quos forenses appellamus,ciuitas populosior reddit'.Et inquit not.Bal.ad ppositũ arg.illius text.authenti,de quæstore.in c.j.in titu. de pac'.cõstan.in v. responso,q nomine populariũ con
111 tinentur aduenæ† habentes ibi incolatũ,multò ergo fortius in originarijs.& subdit Bald. ibi,& est notabilis decisio casus nostri,quòd postq; isti tales venerunt,& ingressi sunt locum aliquẽ,sunt sicut reliquus popul',esset q; contra naturalem æquitatẽ,& aduersus bonum publicũ si non tractarentur vt reliquus populus,& expellerentur.

Quartò accedat.Nã quẽ sequunt onera, sequi debẽt & cõmoda ex naturali quadã æquitate,vt in regula secundũ naturã.de re.iuris,in.vj.l.manifestissimi.§.sed quũ.C.de furt. sed isti quos forenses dicunt ad quæcũq; onera incumbentia oppidi Agathæ vocantur,sustinentq; iuxta summam registri eorum tanq; municipes eius oppidi,pari ratione debẽt vocari ad commoda & cõmunantias ipsius terræ.Esset etenim contra omnẽ æquitatẽ,vt cẽseri deberent tanq; municipes,& vere oppidani quoad incõmoda & onera,& quoad honores,& lucra reputarent forenses,&ad hoc adduco optimũ tex.tam in dicto,q; in sui ratione in.§.illud.Instit.,p socio,vbi si inter plures socios conuentũ simpliciter fuerit de parte dãni cõtingentis societati,quã partẽ quisq; socius sufferre debeat,nihilq; actũ sit inter eos de parte lucri,tñ secundũ partẽ dãni, de quo expressè cõuentũ erat,iudicamus etiã & de parte lucri,& econtrà,si fuerit conuentum de parte lucri,& nihil dictũ de parte dãni,qa hoc cõtingit ex naturali correlatione (vt superi' dixi) & ita in proposito nostro accidere debet,quia & ciues in ciuitate,& municipes in oppido quãdã inter se societatẽ habere vident, teste Isiod.l.is,etymolo.dicente inter ciues,& sic municipes & oppidanos quãdã esse societatẽ.Diffinit em ipse ciuitatẽ hoc mõ,Ciuitas est hominũ multitudo societatis vinculo adunata ad iure viuendũ,dicta à ciuibus.i. ab ipsis incolis vrbis.eò q plurimorum cõti-
112 nuat vitas.† Ciuitas aũt non saxa,sed habitatores vocantur,quę diffinitio conuenire põt oppido Agathæ,ad qd' etiã facit qd' scribit Macrob.sup somnio Scip.in hæc verba. Nihil est qd' ipsi principi Deo qui oẽm mundũ regit in terris,acceptiꝰ fiat,q; cõcilia cœtusq; hominũ iure sociati,quę ciuitates appellãtur, Ex quib' colligit q in talibus hominũ vniuersitatibus,quæ vel ciuitatẽ,vel oppidũ constituũt,sit quædã societas,q (vt modò dicebã) ex cõuẽtione facta sup dãno inter socios,videtur etiã esse facta sup lucro.d.§.illud.Instit.,p socio.in,ppositò quẽadmodũ Agathenses volũt,quos forenses appellãt,admitti ad partẽ onerũ,quæ ipsi cõitati incũbunt. conuenit etiã vt ad partẽ cõmodorum admittant, ne ex hoc iniquitas resultet. Cõplector nunc tertiũ dubiũ. Cõcesso em qd' iure dicti forẽses admitti debeãt, an aliquo pacto allegari possint excluſi per ipsos Agathenses, vel aliquo statuto, vel cõsuetudine in oppositũ vrgẽte.Et in hac q.in qua maximũ põdus præsentis cõsultationis pẽdet,quia veritas lacessi
113 ta melius splẽdescit.† in lucem.c.fi.v.q.ix. arguã ad vtrãq; partẽ,& in primis dicendũ videtur,q hi tales qui forenses appellant exclusi sint,nec admitti debeãt ad honores,& cõmunãtias,vigore legis municipalis dicti loci, disponentis,qd' alienigenæ,vel forenses, qui à quadragintaquinq; annis citra,venerũt ad habitandũ Agathæ,nõ permittant esse de numero sapientũ,seu præsidentiũ negotijs cõis dictæ terræ,vel habere aliqd' officiũ spectans & cõcernens negotia eius loci,& q bona cõmunia cõicari debeãt tm inter eos, q veteres & antiq ciues sunt & habitatores dicti oppidi.et hñr descripta eorũ noia,q debẽt habere partẽ in dictis cõib',nec hi tales, q forenses appellant ibidẽ reperiunt descripti,nec admittunt ad honores,& officia,nec ad cõmunãtias. Vbi ergo lex municipalis est expres-
114 sa,ibi nulla põt esse cõtrouersia† l.qd' labeo. ff.de carb.edic.l.ancillæ.C.de furt. exploratũ est aũt oppidũ Agathense authoritatẽ habere cõdendi statuta,vt superius in.v.q.abũdè deduxi.d.l.oẽs populi.ff.de iusti.& iu.Insti. de iur.nat.gen.et ciui.§.ius aũt ciuile.vers.nã qd' quisq; popul'.ergo &c. Scd'o loco,p hac parte adducit,quia illi,quos Agathenses appellam',allegãt cõsuetudinẽ esse in dicto oppido tãti tpis,cuius initij nõ existit memoria, qd' ipsi tales forenses nõ admittant ad officia ad honores,neq; ad cõmunantias dicti oppidi.

di.Certum est autẽ quòd consuetudo tanti
115 tẽporis cuius initij memoria nõ existit:† habet vim priuilegij,etiam in his,quæ principi sunt reseruata.c.super quibusdã.§.prętereà.de verb.sig.& ibi not.habetur.c.j.de rescrip.in vj.l.hoc iure.§.aquæductus. ff. de aq.quot. & æst.& in l.ij.in fi.eo.tit.nam vetustas pro le-
116 ge† habetur.l.fin.C.noua vectigalia,& æqui pollet veritati talis consuetudo & obseruãtia longissima.l.j.vbi gl.magna.C.de seruitut.late Alexan.consil.vj.vol.j.nec est à iure alienũ certas personas prohibitas esse ab honoribus necnõ à participatione bonorũ cõmunium, hocetiam videmus de iure scripto in honoribus.l.vt gradatim.§.Sed & si lege.ff.de munere.& hono.l.spurios.l.honores.ff.de decur.l. si seruus ad decurionatũ aspirans.§.de decur. l.expertos.sic etiã ad succedẽdũ videmus plures prohibitos iure cõmuni,vt sunt spurij.l. spurios.l.hac parte.ff. de iur.codicil.l.j.C. de natural.lib.l.si quis incesti.& in authẽ.quibus modis naturales efficiãtur legitimi, & in authenti.de incest.nupt.in l.si qua illustris.C.ad Orfic.inst.eo.§.nouissimè.Barto.in l.fi.de his quib.vt indi. sic etiam olim excludebantur emancipati.institu.de exhære.lib.§.mancipatos. Sic etiam agnati præferebantur cognatis, quamquam hodie harum personarum omnium sit par conditio. l. lege. l. meminimus. C. de legiti. hęredib. in authentica. de hęr.qui ab intest.§.nulla.l.si emancipati.C.de cõlla.Similiter etiã in succedendo erat differẽtia sexus,quã Imperator distinxit l.fi.C.de li. præte.sic etiã in auth.& eodẽ modo.C.de colla.idem videmus in materia feudali,non enim
117 vocatur regulariter fœmina† c.j.§.quia verò Corrad. in Tit.qui feud.dar.pos.c.si qs.de suc.feud.c.j.de nat.suc.feud.sic etiã pacto iu-
118 re succedendi potest renũtiari.† c.quãuis.de pactis in vj.l.fi.C.de pact.doct.in l.stipulatio hoc modo concepta.ff.de verb.ob.in l.hereditas.C.de pact.in l.si quando.§.fi.C.de inoffi. testa.Saly.in l.pactũ qd' dotali.C.de pact.in l. pactum quod dotali.C.de colla.vbi plenissimè per Bar.non ergo est absonũ,si etiã cõsuetudo hoc potest introducere,vt etiã dicitur de iure primogenituræ.Bal.in l.cũ antiquioribus.C.de iur. delib.videmus etiã in statutis vniuersaliter per totã Italiã,quòd stantibus
119 masculis,fœminę non succedant.Bar.in l.fin. ff.ad Tertul.Bal.& Saly.in l.fi.C.de lib.præter.Bald.in l.si defunctus.C.de legitim.hær.sic etiam testator potest prohibere rerum suarũ alienationem in certũ genus,item & successio
120 nem † l.filiusfam.§.diui.ff.de le.j.l.quum pater.§.libertis.vbi Bartol.de leg.secundo.l.pater.§.quindecim.de legat.tertio.l.quoties.vbi Cyn.C.de fideicõ.sic etiam potest lex & consuetudo.l.prima.C.de ne.lic.ha. metro. sicut etiam in successione rei ecclesiæ in emphyteosim datæ omnem extraneum hæredem lex ex
121 clusit † cap.in præsentia.vbi Ioan.Andre.de proba.licet suum admittat.§.licentia.de sanct. Episco.gloss.Bart.& Moder.in l.etiã.ff.sol. mat.& in authen.de alie.& emphyt.§.in emphyteosim,meritò ergo consuetudine induci potuit,quòd solummodò certũ genus personarum ad dicta bona communia cęteris exclusis admittãtur,& re uera hoc suadetur exeo quod Cicero tradit primo de amicitia.Potiores inquit,nobis sunt ciues quàm peregrini,& sic potius assumendi sunt ad beneficia & officia ciuitatis ciues,quàm peregrini. Et ideò dicit pulcrè rextum.in authen.de defen. ciuit.§.primo.quòd si nobiles ciues habitant in comitatu, & non habitant in ciuitate, & sint nobiles ciues habitantes in ciuitate,quòd potius sunt assumendi ad decurionatum ha-
122 bitantes in ciuitate, quàm ruri, † & iura magis deferunt originarijs quàm peregrinis, & magis originarijs habitantibus in ciuitate, quàm ruri.Bene facit quod dicitur, quòd eleemosynæ debent distribui pauperi-
123 bus ciuibus,& non alienigenis. † l.secunda. C.de Anno.ciuili.libro.xj.in verb.ciuibus nostris.facit quod habetur in l.nulli.C.de epis. & cleri.& quod voluit Bart.in l. prima.C.de sacro.sanct.eccle.capitu.fina. de cler.peregri. vbi quamquam regula sit quàm libera debet esse facultas prouidendi de rectore ecclesiæ
124 vacantis. † Intelligitur tamen nisi adsit idoneus de loco, in quo est ecclesia vacans:quia improba esset prouisio, quæ fieret de forensi.Et ideò singulariter notatur in capit.si proponente.de rescript.subreptitium fore rescriptum, in quo alienigena impetrat benefi-
125 cium in loco, cuius est forensis,† si non expressit se esse forensem: quia si superior hoc sciuisset, difficilius concessisset. Ita decidit gloss.in d. capitu.si proponente. Et ideò pulcrè Andr. Sic. & ideò dicebant scribentes moderni in l.si verò.§.de viro.ff.solu.matrimo.potius esse assumendos ad lecturam do-
126 ctores † ciues, quàm forenses, non ergo est ambitiosum, si nouitij ciues & aduentitij iudicantur ad imparia cum terrigenis & originarijs, & eisdem commoda ciuitatis & oppidi potius distribui debeant, bene faciunt quæ scribit Paul. Castr.consil.cccxlij. statutum.volu.secundo.& ccxxxiij.circa primum. Roma. consilio. cxxj.ista captura in tertia ratione illius consil. Barba.consilio.lj. scripsit.col.j.volumi.ij.quibus accedat quòd hæc bona communia & honores ex priuilegio Imperatoris ipsis Agathẽsibus etiã propter eorũ benemerita cõfirmata & approbata

Universidad de Deusto
Biblioteca

fuere quo sanè casu concurrunt priuilegium & consuetudo. potentior igitur effectus resultabit, quemadmodùm dicimus quòd ius cõmune concurrens cùm consuetudine assumit
127 vinculum specialius. † c. ij. de prẽben. in vj. fortius ergo idem, quum consuetudo corroboratur cum priuilegio. bene facit quia accidens qualificat ens, †
128 & facit illud censeri diuersæ speciei, vt est glo. in c. statutum. iuncto
129 c. licet canon. de elec. in sexto. † vbi c. licet canon. apponit pœnam promoto ad ecclesiam parrochialem si non faciat se promoueri intra annũ ad sacerdotium. Tamẽ si est promotus ad ecclesiam parrochialem collegiatam non patietur pœnam illam quia d. c. licet. loquitur de ecclesia parrochiali non collegiata, & sic qualitas collegij addit, ita in proposito, quum huic consuetudini Imperatoris priuilegium accedat approbantis & confirmantis: facit illam cõsuetudinem esse diuersę speciei: quia omnia nostra facimus &c. cap. j. &. ij. de confir. vti. vel inuti. cum similibus bene facit dictum gl. in c. quũ dilectus. de cler. non resi. volentis in reuocatione statuti disponentis, vt ius commune, fieri debere mentionem statuti
130 † facit c. sopitæ. de censi. in verb. iure communi & prædecessorum tuorum consuetudine adiuuari, & c. quum esses. de testa. versi. à diuina lege, & ab institutis sanctorum patrum, & à generali ecclesiæ consuetudine. c. cùm venissent. de institu. versi. tam iure cõmuni quàm consuetudine generali. c. venerabilẽ. de elect. versi. de iure & antiqua consuetudine. c. ex literis. de constitut. versicu. tam iuris canonici, quàm moris nostri. optimus text. in ca. quum dilectus. de consuet. in verb. tam iure communi, quàm de priuilegio speciali. c. seruorum. c. ex antiquis. liiij. distin. & quæ scribunt doct. Io. de lig. & Barb. maximè in c. j. de rescrip. tamen faciũt quæ scribit Imol. in l. filiusfam. §. diui. col. j. versi. extra glo. ff. de leg. j. & Areti. cõsil. xxij. diligẽter. col. j. & ij. vbi loquuntur de prohibitione hominis concurrente cũ prohibitione legis. Si igitur cum statuto Oppidi Agathæ, necnon consuetudine antiquissima ad exclusionẽ dictorũ forensiũ, haud dubiè videtur dicendum eos omnino exclusos fore, nec quouis pacto ad communantias eius loci admitti posse. Et eo maximè quia in priuilegio Imperator vtitur verbo, meritis: quo casu aperte videtur sentire illud concedere Agathensibus ob eorũ bene merita & obsequia, videturq; esse quædam remuneratoria donatio & largitio, & in largitione remuneratoria detrahitur
131 iuris dispositioni & solennitati. † ca. per tuas. de donat. c. ecclesiasticis. xij. quæst. ij. glos. in l. si donatiõe. C. de collat. l. Aquilius regulus. vbi glos. ff. donat. Iaf. latissimè in l. ex hoc iure. col. ix. versi. secunda principalis, vbi etiam Claud. ff. de iust. & iu. Barb. consi. lxvij. sapiẽter. col. j. inter consilia Curt. sen. Paris consil. viij. vol. j. Non est igitur mirũ si huiusce modi priuilegium indultum terrigenis Agathensibus propter remunerationem non comprehendat alienigenas. Obseruanda itaq; videtur antiqua consuetudo, vt solummodò hi quos Agathenses dicimus, admittantur, & videtur ad hoc text. formalis in titulo de pace constãt. §. sicut ab antiquo, vbi seruanda sunt in futurum, quæ ab antiquo fieri consueuerũt, & eleganter Bald. ibi, per illum tex. notauit in pascuis, pontibus, aquis, molendinisq; nec non & in ipsis commoditatibus aquarũ standum esse antiquitati.

His tamen minimè obstantibus contrariã sententiam puto veriorem quòd imò hi tales qui falso vocabulo appellati sunt forenses, admitti debeant vt cæteri Agathenses ad honores, munera & cætera communia bona dicti oppidi: vt superius in præcedenti articulo cõclusi quibus quicquam addere minimè oportet. Reliquum est vt obiectis contrarijs satisfaciamus. Et primò non obstat statutum, quod in ipso oppido excludit ipsos forenses, quia primò dico statutum ipsum nullum ratione formæ non seruatæ: in condendis enim statutis requiritur quòd totus populus interueniat, non certa pars populi, vel quòd interueniat consilium, totum populum repræsentans: vt not. glos. in rub. C. quæ sit long. cõsue. Bart. in l. omnes populi. col. iij. versi. iij. quæro. ff. de iust. & iur. & debet populus aggregari authoritate superioris sono tubæ, vel pulsa
132 ta campana, vel voce præconis † l. ij. C. de decur. lib. x. vbi Bar. & Corn. consi. cxxvij. primo aspectu in litera, A, la ij. volu. ij. l. aliud. §. refertur. ff. de reg. iur. Bar. in d. l. omnes populi. col. v. versi. viij. quæro, & subiungit Bar. ibi quòd debent esse duæ partes populi, seu con-
133 silij, † vt no. in l. nulli. ff. quod cuiusq; vniuers. nomine. l. nominatiões. C. de decur. lib. x. Sed in proposito nostro talia statuta non fuerunt facta à populo Agathæ, sed solùm à quadam parte populi, quum ipsi quos forenses appellant, & qui sunt maior pars populi terræ Agathæ nunquàm fuerint citati, nec vocati ad faciendũ huiusmodi statutũ, nec ipsorũ consensu fuit ordinatũ concilium generale, cõsequẽter tale statutum, ac ordinatio, nullius est momenti & efficaciæ, quum ad facienda statuta
134 euocari debeat totus populus, † vel concilium generale, quod debet ordinari à toto populo. Bart. in d. l. omnes populi. versi. iij. quæro. & versicu. viij. quæro, in terminis nostris. Nam tunc absentibus inferri potest præiudicium, quãdo

quando in maiori parte omnes repręsentant. l. quod maior. vbi glo. & Bar. ff. ad municip. latè Felyn. in cap. cùm omnes. colum. ix. numero. 17. de constitut.

Secundò dico hoc statutum iniquum nullum & iniustum, & quando aliquod dici posset, reuocandum esse. Primò quia tendit in præiudiciũ tertij nõ citati & absentis. Secũdò quia factum propter malum zelum, & cupidinẽ auaritiæ. Tertiò quia iniustã & nullã honestatẽ in se cõtinet. Quartò quia sine ratiõe. Quintò quia non generale. Sextò quia factũ ex vitio ambitionis statuentiũ. Septimò quia factum ex euidenti iniquitate. Octauò quia continet impossibile: vt idem corpus diuerso iure censeatur. Meritò tale statutum potest dici nullum, vel saltem iniquum, & reuocandũ. d. c. cùm omnes. vbi gl. & alij extra. de cõstit. Dixi primò hoc statutum dici posse nullum:
135 † quia tendit ad præiudicium singularũ personarum. Et sic ab eo videtur appellari. Arg. l. prima. §. solent. ff. quando appell. sit. l. j. C. de cens. & censito. & l. qui segrauatos. eod. tit. lib. x. Bartol. in d. l. omnes populi. versic. vlti. quæro. & in l. fi. ff. quando appell. sit. Bald. in l. ij. §. ex actis. ff. de orig. iu. & in l. à iudicibus. C. de appell. Sed Vincentius quem refert & sequitur Ioan. And. in c. cùm omnes. de cõst. Et post eum Imol. & Abb. dixit sufficere simplicem contradictionem. c. quis autem. cap. si seruus. c. continebatur. ca. ea nostris. extra de his quæ fiunt à præl. sin. consen. ca. per tex. in d. c. cùm omnes. vbi non fuit appellatum ab iniquitate statuti. Sed superior fuit additus tãtum per viam querelæ. nã gesta extraiudicia
136 lia nunquã transeunt in rem iudicatam. † Et sequuntur omnes doct. in d. c. cùm omnes. vt ibi per Fely. col. j. &. ij. Alexan. consi. xc. vol. ij. quãquam gl. & Abbas in d. c. cùm omnes. & Bar. in l. fin. C. si contra ius, vel vtil. publ. tenuerunt tũc statutum nullum fore ipso iure. & idem videtur tenere Imol. in proposito nostro qui ita distinguit, quòd si statutum ex sui
137 forma nõ sit cõmune omnibus, † tunc nõ valeat: quia nõ inest solẽnitas requisita ad esse statuti: vt in c. erit autẽ di. si autẽ quo ad sui formam sit cõmune. sed effectu tendat ad præiudicium tertij, tunc valet. Sed est reuocãdum. Et ita procedãt dicta doctorũ, de quibus suprà: nec potest cõmunitas Agathæ facere statutum auferens ius ipsis quos forenses appellant, vt l. anthrocensium. & ibi Bar. ff. qui & à quibus, & idẽ Bar. in l. totíes. ff. de polic. facit l. si priuatus. ff. qui & à qbus, & est casus optimus in l. vẽditor. §. si cõstat. & ibi optimè per Ang. ff. cõmunia prędiorũ. & facit not. dictũ Ant. de But. allegãdo tex. in d. c. cùm omnes. extra. de cõsti. in vj. col. quòd si vniuersitas ex odio priuati propter cõmodũ priuatum mo
138 ueatur ad statuẽdũ, † quod nõ valet statutũ. Hinc dicebat Ang. consi. cclxvij. visis & examinatis. quod vbi statutum fit in præiudiciũ particulariũ personarũ, non sufficere consensum maioris partis. Oportet enim omnes cõcordes esse. allegat glo. in l. ij. c. quæ sit long. cõsue. in fi. & sequitur Fely. in d. c. cũ omnes. col. j. & citari debebant, cùm de præiudicialibus & arduis tractaretur. vt per Felyn. in d. c. cùm omnes. col. xij. & quod statutũ cõditũ in odiũ particularium personarũ non tenet, nisi illæ personæ expresse, vel tacitè annuãt: voluit Ang. consi. lxiij. nobilis miles. & consi. cclxxj. visis. & sequãtur mod. Pap. in c. fi. in xx. charta. col. ij. versi. quintò quæritur. de consu. Dixi secundò tale statutũ esse nullũ, seu reuocandum ratione mali zeli. qa tale statutũ nõ fuit factũ propter bonũ publicũ oppidi Agathæ, sed causa cupiditatis & auaritiæ: vt ipsi statuẽtes ampliarent proprios redditus, quia cùm per tale statutũ excludãtur illi quos forenses appellant, ampliantur eorũ redditus, & habẽt maiorẽ partẽ de cõmunantijs, seu bonis cõmunibus, vnde talia statuta redduntur nulla. Tex. & ibi cõmuniter doct. in d. c. cũ omnes. post gl. extra. de const. & ad hoc optimè facit quod modò dicebã ex authoritate Anto. de But. in d. c. cũ omnes. vbi inquit q; si vniuersitas mouetur ad statuendũ propter bonũ priuatũ, non valere huiusmodi statutũ, bene facit qd' scripsit Bellamera. consi. xxxj. inci. q; mulier. col. iiij. in fi. vbi concludit consuetudinẽ inductã ratione cupiditatis ac auaritię, nõ te-
139 nere. Dixi quoq; tertiò q; tale statutũ est nullum: quia iniustã & nullam honestatẽ cõtinet quod directò aduersatur naturę & qualitati legis, quæ debet esse iusta, honesta, possibilis,
140 † secũdũ naturam c. erit autẽ lex. iiij. di. vbi inquit tex. q; erit autẽ iusta & honesta, & ait l. j. ij. & iij. ff. de legi. nã ius dictũ est: qa iustũ. Sed iusta in hoc statuto non sunt, nec iusticia nec honestas: vt clarè colligi potest ex his quæ suprà dixi ex decisione primi & secundi dubij. Quæ etenim est iusticia & honestas, quòd hi qui forenses nũcupantur oneribus communitati incumbentibus, grauari debeãt & cõmodorum honorumũe ac emolumentorum participes esse non debeant. hoc cùm uero iuri & æquo reclamat. l. secundum naturam. ff. de regu. iur. c. rationi non congruit. eodem titulo. in sexto. optimè faciunt, quæ traduntur per Roch. Cur. in capi. fin. in tertio not. & col. xxviij. de consue. Dixi quartò hoc statutum fore sine ratione, ideò nullum, & non immeritò, quia ratio est illa, quæ legẽ commendat. c. consuetudo. j. distin. l. an in totum. C. de ædif. priu. l. prima. C. quę sit longa

Universidad de Deusto
Biblioteca

consuetudo,nec minus attẽditur ratio quàm
141 lex.† Archid.in c.vbi periculum de elect.libro sexto.facit l.adigere.§.quamuis.ff.de iur. patro.& inquit Bald.in l.si quis seruo persuaserit.C.de fur.Statuta fieri debere cùm ratio-
142 ne:† quia se habet ratio,vt anima, & verba vt corpus. Ideò inquit text.in c.ius ciuile.qd'
143 ius ciuile est,† quod quisque populus, vel quæq; ciuitas sibi propriũ humana diuinaq; causa constituit.Sed in proposito nostro hoc statutum omnino aduersatur rationi, quòd hi qui originarij Agathæ sunt,ipsis tantùm, vel ipsi & eorum patres,& aui priuari debeãt omnibus honoribus & commodis dictæ cõmunitatis,quum verè municipes dicti oppidi sint,vocariq; debeant ad ea omnia,ad quæ vocantur,quos Agathenses dicimus, vt superius concluſi in præcedenti dubio,propterea nulla congruens huiusmodi statuti ratio non dici,sed neq; excogitari potest,meritò statutũ nullum. Dixi etiam quinto & sexto.non valere quia non est generale,sed cõtra certas personas cõditum & factum ex ambitione ipsorum statuentiũ. De essentia,& natura etenim legis ac statuti est,vt sit generalis quoad om-
144 nes & pro communi omnium vtilitate.† d. capi.erit autem lex.iiij.dist.ibi,pro communi omnium vtilitate ciuium.nec debet esse pro priuato aliquorum commodo.d.c.erit autẽ: vt est tex.in l.prima.ff.de legi.lex est commu-
145 ne præceptum. † exponit gloss.j.pro communi vtilitate.& subiunxit ibidem Bal.quòd si alicuius specialem gratiamvel fauorem aspiciat,non valet. Sed in proposito nostro hoc statutum generale omnibus non esse demonstratur:quia tale statutum concernit solummodò priuatum ipsorum,qui Agathenses dicuntur commodum, & factum est ex illorũ ambitione, vt ius tertij eorum qui forenses dicebãtur,tolleretur.quod facere nequaquã potuere. d.l.si priuatus.ff.qui & à quibus. Bartol.in d.l.toties.ff.de pollici.& in l.Antiochensium.ff.de priuil.cred.in l.fi.ff.de excep. do.cõtinet q; tale statutũ quoddam sanè odiũ irrationabile Bald.in d.l.prima de legi.& dicit Bald.in d.l.omnes populi.in princip.col. vij.ff.de iust.& iur.Statuta quæ sapiunt partia-
146 litatem,sapere monopolium, necnõ de iure fore reprobata.allegat Innocen.in cap.quum accessissent.Et si diligenter animaduerterit illustris & inclytus comes, hi tales Agathenses condidere,vt mihi significatum est,ferè omnia eorum statuta tendentia ad vsurpationem alicuius priuati commodi,bene faciunt: quæ scribit Bartol. in l.sub prætextu.ff. de extraor.cùm in l.sodales.ff.de colleg.illic.& Bald.in l.prima.C.de monopol.& Afflict.de cis.cccvij.regia maiestas.numero.20. eósque poterit grauissimè punire. Dixi demum septimò hoc statutum nullum esse tanquàm continens euidẽtem iniquitatem,quum propriũ legis sit iusticiam continere.d.c.erit autẽ lex. & inquit August.in libro de libero arbitrio, non videri legem,quæ iusta non fuerit quem refert Archid.in cap.ius ciuile.j.distinct.& in d.cap.erit autem lex.facit cap.primum.xxiij. quæst.ij.c.foras.§.in omni negotio. extra.de verbo.significa.bene faciũt quæ scribit Paul. Castren.in l. ex facto.in princip.ff.de vulga. & pupilla.vbi concludit quòd statutum disponens quòd vxor non possit testari sine con-
147 sensu viri.tanquam iniquum non valere:† sequitur Alexand.consi.clv.col.fin. versi.in tantum.volu.ij.& consi.lv.col.fin.in fin.volum. primi. & Afflic.decis.cclx.inci.nunquid mulier,& ideò hoc statutum tanquam continens euidentem calumniam,non erit appellandum statutum,quòd autem iniquum sit,ex prædictis clarissimè demonstratũ est. Dixi vltimò. hoc statutum nullum,quia continet impossibile,vt idem corpus diuerso iure censeatur.l. eũ qui ædes.ff.de vsucap.c.cũ in tua.extra de decim.c.quia circa.de priuileg.c.quia cognouimus.xij.quæst.ij.Sed in proposito hoc statutũ vult quòd populus & vniuersitas Agathæ,quæ vnum corpus & eadem est substantia. Et in quibus quædam ficta persona repræsentatur.l.mortuo.vbi notatur.ff.de fideiuss. diuerso iure censeatur: vt quoad onera habeantur tanquàm verè Agathenses,& municipes dicti oppidi,quò verò ad honores, & commoda minimè,continétque aliud impossibile,& ab omni iure alienum quòd qui verè municeps est,& originarius Agathæ ad ipsi⁹ oppidi honores & commoda non admittantur,quum tamẽ illud iura omnia,vt superius declaraui,concedant,& inquit not. Bald.in proposito nostro,in c.primo.in versic.domi nusverò.de for.fid.in vsi.feud.quòd venturis ad alienam patriam interdici quidem potest ingressus. Argu.l.diuus.ff.de ser.rust.præd.l. hæres.ff.de vsufruct.leg.l.sicuti.§.Aristo.ff.si seruit.vendi.postquàm autem venerunt,& ingressi sunt & admissi sicut reliquus populus sunt,& tam contra naturalẽ æquitatem,quã contra bonum publicum esset,si expellerentur:vel malè tractarentur,& allegat tex.in authen.de quæst.post princip.dum text.respiciendo aduenas dicit ciuitas nostras populosa est.&c.Et subdit ibidem Bald.quòd ipse text.est singul.& probat quod nomine popularium continentur aduenæ incolatum haben-
148 tes,† multò ergo fortius,qui ibidem originem contraxere,fortius si eorũ patres & aui, & profectò si quis verba Bald.ponderauerit decidit quæstionem nostram,quę vult quòd adue

aduenæ posteàq; ingressi sunt locum aliquẽ & recepti tractandi,habendiq; sint sicut reliquus populus:vt superius etiam ponderaui. Conclusio est ergo, Tale statutum conditum ab ipsis Agathensibus in perniciem & damnũ eorum qui forenses appellantur nullius effectus & momẽti fore,& quatenus aliquid esset,per comitem reuocandũ esse: Ad tollendumq; eiusdem vim & effectum ipsorũ forensium simplex cõtradictio sufficit,& ex prædictis dignoscitur casum huiusce statuti nullius & iniqui non esse similem casibus superius in contrarium narratis:in quibus lex,vel statutũ iustis rationibus honores certis personis prohibent,& quibusdam successionẽ adimunt prout quisq; singulos casus discurrendo facilè animo complecti poterit, sed illud tantũ me mouet,quòd sereniſsimus Imperator videtur confirmasse statuta facta per illos tales Agathẽses,& eorum bonos mores,& laudabiles consuetudines,ex quo obijci posse non videtur aduersus eorum statuta.Sed ad hoc respondeo quòd in tali generali confirmatio-
ne,quam Cæsar facit,compræhenduntur nisi
149 ea statuta quæ iusta ac honesta sunt.† Bar.in l.j.ff.de his qui sunt sui,vel alie.iu.per text.in c.j.de iureiur.in vj.firmat Bal.in c.primo.in titulo.per quos fiat inuestitura,vbi per generalem confirmationem priuilegiorum non vi-
150 dentur nisi rationabilia cõfirmari.† Idẽ Bal. in l.barbarius.vbi moderni.ff.de offi.præt.& in l.j.C.de monopol.in iij.no.vbi inquit,q; generalis confirmatio statutorũ non confirmat illicita,per illum tex.& not.quòd ille tex.loquitur in statutis editis à monopolio,& sic à
151 collegio illicito,† quale est in proposito nostro,collegium & congregatio illicita istorũ Agathensium,qui inducunt sectas & diuisiones in præclaro oppido Agathæ,& quærunt omnia iura vsurpare contra quos prouidet. d.l.C.de monopol. Ad hæc faciunt quæ not. per Abb.& alios in c.inter dilectos de fid.instru. Alexan.cõsi.cxiij.vol.iiij.Corn.cõsil.ix. attentis.col.ij.vol.iij.optimè faciunt quæ scribit Aret.consi.viij.col.ij.& fi.Paris cõsi.l.nume.18.& cõs.xxxiij.vol.iij. In proposito itaq; hoc statutũ per Agathenses editum est irrationabile iniquum,& iuri contrariũ,vt superius declaratum est,meritò dicemus non intelligi confirmatum ex tali generali Imperatoris cõfirmatione informiter facta,quia per tales cõfirmatiões generales nihil iuris noui tribuit. Sed tantùm intelligitur fieri, prout tacitè inerat.c.quia diuersitatem.de cõcess.præb.c.quũ inter.de re iud.c.primo & secundo.de cõfir. vtil.& inutil.Bald.in d.c.primo.per quos fiat inuestitura.& in l.ex verbis.C.de dona.inter vir.& vxo.& hoc satis suadent verba confirmationis,dum inquit quòd confirmat eorum bonos mores & laudabiles consuetudines. Et certè hæc est certa confirmatio bonos confirmare mores,& laudabiles consuetudines, & ista non est laudabilis consuetudo imò improba & iniqua,ergo non intelligitur confirmata,& si quis fortè dixerit Imperatorem ea statuta confirmasse ex certa scientia,& ideò videri illa approbasse.Nam respondeo quòd illud esset verum, quando statuta ipsa omnia fuissent Imperatori recitata,eorumq; tenorẽ intellexisset,secus si simpliciter nõ interuenien te causæ cognitione,quia ex ea confirmatione statuta iniqua & ius alterius tollentia nõ videtur cõfirmasse.c.j.& ij.& ca.antepen.& pen. extra de confirma.vti.& inuti.vbi communiter doct.glo. & Innocen.in c.dudum.extra. de decim.Alex.cõsi.cxxj.col.ij.& sequẽ.vol. iiij.Dominus meus Paris d.cõsi.xxxiij.numero.51.52. & 53. & in casu nostro nulla habita est causę cognitio nec fuere ipsi principi statuta declarata,meritò nõ videtur cõfirmasse talia iniqua & inhonesta statuta,ad quod tollendum non sufficit certa scientia in principe,sed requiritur clausula,nõ obstãte,Bal.in proœmio feudorum.in iij. char.vltima col.versic. An Rex possit filium suum Regem cõstituere.Nõ obstat,dum ipsi Agathenses allegant præscriptionem tanti tẽporis,cuius initij memoria nõ existit,quæ habet vim priuilegij.vt l.hoc iure.§.ductus aquæ.ff.de aq. quoti.& æsti.& c.super quibusdam.§ præterea. extra de verb.signi.& c.primo.de præscrip.lib.vj. Nam huic argumento in quo pendet omne fundamentum ipsorum,qui Agathenses appellantur,accõmodari potest multiplex bona responsio. Et in primis hìc distinguenda sunt tẽpora,quia aut loquimur respectu eius temporis,quo nulli aduenæ,seu forenses aderant in oppido Agathæ,sed simpliciter ipsi quos Agathenses appellamus. Et tunc hoc casu non est tractandum de præscriptione aliqua,quia ad ipsos duntaxat de iure pertinebant honores & munera & bona communia, seu communantia Agathæ,ad quos solos de iure hæc talia spectant,vt supra dixi in decisione primi & secundi dubij & quod nostrũ est
152 præscribi à nobis non potest. † l.sequitur.§. Iana.ff.de vsucap.aut verò & secundò loquimur respectu eius temporis, quo aduenæ, seu alienigenæ se receperunt in oppidũ Agathæ,& hoc casu tractari potest de huiusce modi præscriptione,postquàm ipsi aduenæ sorti sunt domicilium,vel ratione incolatus, vel ratiõe originis in dicto oppido Agathæ,& in hoc concludo tales Agathenses non posse iuuari aliqua præscriptione etiam tanti temporis cuius initij memoria nõ existit,quod mul-

Universidad de Deusto
Biblioteca

tiplici ratione demõstrari potest. Nã in omni
præscriptione causan da, siue rerum corporalium, siue iurium incorporaliũ requiritur possessio, seu quasi, quũ sine possessiõe, vel quasi
153 nulla præscriptio procedit † sine possessione. ff. de vsucap. & in regula, sine possessione. de regu. iur. lib. xj. & c. causam quæ. de præscrip. & quòd in præscriptione iuriũ incorporalium requiritur quasi possessio, habetur plenè in l. j. & ij. C. de ser. & aq. & l. seruitutes. ff. serui. & l. j. in fi. ff. de aq. plu. arc. & plenè per Bar. in l. j. §. hoc interdicto. ff. de itti. actuq; prius. & in c. in literis. extra de restit. spol. & in c. quum ecclesia Sutrina. de causa possessionis & proprietatis, & pulchrè per Innoc. in ca. j. de postul. præl. & ista quasi possessio in iuri-
154 bus incorporalibus † inducitur ex scientia & patiẽtia eorum contra quos præscribitur. l. prima. & secunda. C. de serui. & aqua. l. prima. ff. de serui. & statim latius dicam.

Sed videndum est quod & quale sit illud ius quòd ipsi Agathenses allegant præscripsisse, & si rectè considero, ipsi videntur allegare, quod præscripserunt quoddam ius, vt ipsi soli Agathenses admittantur ad honores & munera dicti oppidi Agathæ, & quòd inter eos duntaxat diuidantur communia, seu communantiæ dicti loci Agathæ, & quod præscripserunt quoddam ius prohibendi, ne aduenæ habitantes in oppido Agathæ habentes ibi domicilium, vel ratione originis proprię, vel & paternæ, vel auitæ, vel habentes incolatũ longissimis temporibus in dicto oppido Agathę contractum non debeant admitti ad honores & munera, & ad bona communia, vel communantias dictæ terræ Agathæ.

Sed videamus nunc an tale ius præscripserint, & certè dicendum est quod non. nã (vt in superioribus tetigi) in præscriptione iurium incorporalium requiritur quasi possessio ex parte præscribentis, aliàs præscriptio nõ procedit, sed hi Agathenses nunquam fuerũt in quasi possessione iuris prohibendi eos quos forenses falso vocabulo appellant, quũ æquè municipes sint oppidi Agathę, sicut & ipsi nõ possunt allegare tale ius prohibendi præscriptione acquisiuisse, nam quum ipsi tales forenses habeant eorum intentionem fundatã de iure communi, & admitti debeant tanquam veri municipes ad honores & munera & ad dicta bona communia, seu communantias dictę terræ Agathæ, vt suprà declarauì, in primo & secundo dubio, si hoc tali iure priuari debuerunt, oportuit vt interuenerit aliquod fomentum ex parte ipsorũ Agathensium volentium acquirere tale ius prohibendi, vt quia dum ipsi tales forenses voluissent admitti, ad huiusmodi honores, & communantias, per ipsos Agathenses fuissent prohibiti: Tunc ex isto tali actu prohibitionis Agathenses acquisiuissent quasi possessionẽ huius iuris prohibendi, aliter non, meritò si ipsi forenses nunquã fuerunt prohibiti per ipsos Agathenses, non potuit contra eos currere aliqua præscriptio, sicut dicimus in eo, qui tenet domum suam depressam penès domũ vicini sui, qui superemi
net altitudine, vt etiã si per mille annos tenuerit ita depressam nunquam dicatur præscri-
155 pta eius libertas, † quam habet de iure communi possendi altius tollere domũ. l. Altius. C. de serui. & aq. nisi quum voluisset altius tollere, fuisset prohibitus per habentem domum propinquam altiorem. Tunc ex tali prohibitione, & patientia prohibiti acquireret quasi possessionem seruitutis super domum vicini depressam altius non tollendi, & tunc talẽ seruitutem præscriberet spatio. x. vel. xx. annorum. ita est gl. in d. l. qui luminibus. ff. de seru. vr. præd. et ibi illum approbat Barto. et illam similiter approbat Dyn. & post eum Bart. in repe. l. si prius. in iiij. colũ. ff. de oper. no. nun. quẽ sequuntur nouissimi et cõmuniter doct. in l. j. C. de seruì. & aq. in j. lect. vbi pulchrè de hac materia, optimè faciũt quæ scribit Cępol. in tract. de ser. vrb. præd. in tit. de fenestra. in princ. vbi voluit quòd si quis habeat murum iuxta fundum vicini factum iam centum annis, et in eo nunquam fuerunt fenestræ, quòd
156 potest dominus facere fenestram. † arg. gl. in d. l. qui luminibus. quoniam licet ille murus steterit longissimo tempore sine fenestris, nõ propter hoc tollitur facultas ipsa faciendi nisi quando voluisset facere, per vicinum fuisset impeditus, & propter hoc destitisset. l. hæc autem iura. cum ibi not. ff. de ser. vrb. præd. Requiritur etenim in præscriptione seruitutis negatiuæ sicut in seruitute altius non tollendi, et similibus prohibitio. Et à die prohibitionis in
157 cipit currere. † Balbus in trac. de præscriptio. in prima. q. ij. partis. iiij. partis principalis. in fi. versi. quintò requiritur. Iaf. in l. quoniam. in secũda charta. ff. de flumin. et optimè per Afflic. decis. cccl xxxvij. venerabili. colũ. j. et. ij. quia actus merè volũtarij non inducũt cõsuetudinem potestatis liberè restrictiuam: vt per Abb. in c. ex parte ostensis. de cõcess. præb. in c. Abbate. col. ij. de verb. signi. et bene faciunt quæ allegat Luc. de Pen. in l. j. C. Ne rusti. ad officium deuoc. lib. xj. et Balb. in d. tract. de præscr. in j. q. iiij. partis quintę talis prin. ideò cum ipsi Agathenses nunquã fuerint in quasi possessione talis iuris prohibendi ipsos forẽses, nõ possunt allegare se præscripsisse aliquã seruitutem aduersus ipsos, etiã tanti temporis cuius initij memoria nõ existit, quũ sine possessione præscriptio non procedat, vt superius dixi.

dixi. Secundò ad idem deducitur: quasi enim possessio, quæ habetur in seruitutibus, seu in iuribus incorporalibus causatur ex scientia & patientia eorum qui possessionem transferre possunt. l. j. & ij. C. de seruit. & aq. Ang. in l. hæc autem iura. ff. de seruit. vrb. præd. Innocen. Ant. de But. & alij in c. quum ecclesia Sutrina. in fi. extrà. de caus. possess. & propr. & in c. bonæ. & ij. in prin. de postul. præl. Sed in proposito nostro licet dicamus hoc forenses passos fuisse Agathenses diuidere inter se honores & munera, ac communantias oppidi Agathæ, ex tali scientia & patiẽtia eorum nõ est quasi possessio talium iuriũ causata in persona ipsorum Agathensium, quia ad ipsos forenses non pertinebant, nec talium iuriũ quasi possessionem conferre poterant, quę communitati dicti oppidi spectabant, sic in simili dicit Inno. & Anto. de But. in d. c. cùm ecclesia Sutrina, quòd licet canonici passi fuerint aliquem semel, vel bis eligere prælatum, ad quẽ non pertinebat ius eligendi, quia hoc nõ pendet à potestate canonicorum conferre ius, vt quis in perpetuum sit particeps in iure eligendi absq; debita solennitate, & consensu episcopi: quia ius ecclesiæ in perpetuum alienari non potest, non præscribet ius eligendi. Similiter videmus quòd si conductor patiatur alí
quem possidere: eius scientia & patientia nõ
nocet Domino, in præscribenda tali seruitute: secundum Paul. Cast. consi. cclxvj. videtur quòd non possit. versi. non cõstat. in antiquis
158 lius scientia ac patientia, † qui seruitutem in re expresse cõstituere potest: vt tradit Floria. in l. seruitutes. col. xv. ff. de seruit. in l. si communem. in princ. ff. quemad. seruit. amit. in l. loci §. competit. in l. si quis diuturno. ff. si servendi. Sic & in proposito nostro ad hos quos forenses appellant, non pertinet transferre quasi possessionem istius iuris: vt ipsi Agathẽses, honores muneraq; & communantias distribuant, quum iura hæc ipsi comunitati et populo Agathæ pertineant, qui honores & munera personis & municipibus dignioribus distribuere habet. l. honores & munera. in princ. ff. de decur. l. honor. in princ. & §. de honore. ff. de mu. & hono. & dixi suprà in decisione primi & secundi dubij. nec posset ipse populus & communitas Agathæ alienare huiusmodi iura, nisi seruatis debitis solemnitatibus, de quibus in l. fi. C. de ven. re. ciui. libro. xj. & per Bar. in l. prohibere. § plane. ff. quod vi aut clam. & potest audacter dici quòd talis quasi possessio ipsorum iurium si quæ habita fuit per ipsos Agathenses vt diuiderent talia iura inter ipsos, fuit potius quædam tyrannica vsurpatio, & violenta inuasio ipsorũ iurium, quæ spectabant ad ipsam totam communitatem, non ad partem aliquam ipsius cõmunitatis, vt in simili dicebat Afflict. d. decis. cccl xxxvij. numero. 8. Cùm ergo in casu nostro nõ interuenerit scientia & patientia eorũ qui potuerint talem quasi possessionem ipsorum iurium conferre, dicemus non potuisse esse causatam aliquam præscriptionem in persona ipsorũ Agathensium, & si aliqua quasi possessio habita per eos fuit in his iuribus, quòd ea fuit violenta quædam inuasio, quum eis ius commune resisteret: vt in c. fi. de restit. spol. in vj. c. j. de præscri. eo. lib. & ad propositum inquit Bal. no. in l. ij. C. de seruit. & aq. in v. col. ibi, ergo dico, quòd quum in his iuribus scientia & patientia habeatur pro quasi possessiõe & traditione, quòd ille talis debet esse sciens & patiẽs, qui habet potestatẽ quasi tradendi: quia non plus potest operari tacita quasi traditio quàm expressa l. qui ad certum. ff. locati. d. l. si quis diuturno vsu. ff. si seruit. vendi. & Agathenses ipsi violenter ac Tyrãnicè occuparũt dicta iura, & occupata tenuerunt, & de præsenti tenent. Nã vt inquit Bart. in tractatu, de Tyranno, etiã in vna vicinia & certa parte ciuitatis, vel oppidi possunt dici esse tyranni, quãdo in ciuitate, vel aliqua par-
159 te nihil fit, nisi † quod ipsi volunt.

Propterea partes sunt illustris comitis tollere hanc Tyrannicam diuisionẽ, ac vnire populum sibi subortũ, ne Agathenses forenses opprimant. Quæ enim sunt Tyranni, annullanda sunt, per rerum principem. l. decernimus. C. de sacrosanct. eccle.

Tertio principaliter respondeo clarissima ratione nõ posse allegari p ipsos Agathẽses se talia iura præscripsisse, quia aut volumus dicere ipsas priuatas personas eorũ, q. Agathẽses appellãtur præscripsisse, & hoc dici nõ potest tum quia ipsæ priuatæ personæ talia iura nunquam possiderunt, seu quia ipsæ tales personę priuatę nunquam se habuerunt determinatè ad aliquod certum ius acquirendi, quod tenerent & possiderent pro suo, quod requiritur in præscriptione talium iurium, vt not. in d. capitu. cùm ecclesia Sutrina. extrà de cau. pos. & proprie. voluit Barto. in l. prima. in §. hoc interdicto. ff. de itti. actúque priua. Bald. in l. prima & secunda. C. de seruit. & aq. vt est textus. in l. fina. ff. quemadmodùm seruì. amit. Nam vno anno vnus ex istis Agathensibus admittebatur ad vnũ honorem, alio anno admittebatur alter & idem contingit in bonis communibus, seu communantiæ quæ diuiduntur: & vno anno contingit sors vni super certa parte nemoris, alio anno super certa petia prati, & sic de singulis: vnde tales priuatę personę non pos-

Universidad de Deusto
Biblioteca

sunt allegare se aliquod ius præscripsisse, tum quia nullum ius possederunt pro suo, qđ requiritur in præscriptione talium iurium (vt supra dixi) tum quia non habuerunt se determinatè ad certum ius acquirendum, vel possedendum, vel quasi, ad quod faciunt no. per Bald. in l. solent. §. fina. colum. penult. ff. de offic. proconsul. in ca. primo. §. si quis per xxx. colũ. secunda. si de feud. fu. contro. & docto. in l. si certis annis, maximè per Deci. colum. fina. & alios nouissimos. C. de pact. & in l. cùm de in rem verso. ff. de vsur. in quibus habetur
160 † quòd ad hoc vt quis ex præstatione annua facta pluribus annis decem, vel vltra obligetur ex causa allegata, oportet quod semper præstatio fuerit vniformis, secus si fuisset difformis, puta: quia vno anno præstitisset vnum par caponum: alio anno præstitisset vnum par anserum. Nam tunc ex istis difformibus præstationibus quantuncunque factis longissimis temporibus non præsumitur obligatio de cætero vt etiam tradit pulcrè Balbus in d. tract. de præscript. in x. quæst. versicu. secundo. limit. primę partis tertiæ partis princ. Sic contingit in proposito nostro, quia licet vno anno vnus ex ipsis Agathensibus fuerit vocatus ad vnum munus publicum, & idem in communantijs, quia vno anno vni fuerit data certa pars nemoris, non potest allegare se aliquod ius certum præscripsisse, per ea quæ suprà dixi, & quia spatio temporis determinato non possederunt, seu quasi aliquod ius certum & determinatum, aut & secundo volumus dicere ipsam partem populi Agathæ, quæ appellatur Agathensium, hæc talia iura præscripsisse & hoc dici non potest: quia in tali parte vniuersitatis non est persona ficta: quia talis pars oppidi Agathæ, quæ appellantur Agathenses, est reprobata: & est collegium illicitum quum fiat ad æmulationem alterius partis quæ forenses appellantur l. si quis ingenuam. §. in ciuilibus. ff. de capti. & postlimi. reuersis. faciunt nota. per Dyn. & Bartol. in l. si quis à filio. §. si parti. ff. de legat. secundo. nam per tales diuisiones quæ sunt
161 in ciuitatibus, vel oppidis, deuenitur † ad destructionem ciuitatum & oppidorum: vt in dicto. §. in ciuilibus. quia omne regnum in semetipsum diuisum desolabitur, iuxta verbum domini. Introducitur enim noua secta & diuisio in oppido, quòd cùm homines sint verè muncipes Agathæ, quòd aliqui appellentur antiqui Agathenses, & aliqui appellentur forenses, & ideò talia collegia & sectæ sunt reprobata vt suprà dixi: & ita Bartol. & docto. in dicto. §. si parti & præcipuè quia omne collegium dicitur improbatum,
162 nisi reperiatur approbatum. l. prima & pen. ff. de colleg. illici. & talia collegia sapiunt monopolium, quod est reprobatum, vt l. prima. C. de monopol. vnde in tali collegio reprobato non potest intelligi persona ficta quæ dicatur talia iura possedisse, vel quasi quia vt inquit Bartol. in l. Sodales. ff. de collegijs in prima colum. populus vnius ciuitatis, castri, vel villæ, dicitur collegium quod-
163 dam. † Sed ordinantia ad vsurpationem alicuius priuati commodi propriè est monopolium & collegium reprobatum. Ita Barto. ad literam d. l. prima. C. de monopol. & in tali collegio reprobato nõ potest intelligi persona ficta quæ solùm intelligitur in vniuersitate approbata. d. l. mortuo. ex eo enim qđ lex improbat, personam minimè fingit, sicq; in collegio illicito persona non fingitur, sed tãtùm in vniuersitate approbata. d. l. mortuo.

Quartò accedat præmissis, quòd ipsi Agathenses non potuerint iura prædicta præscribere: nam ipsi continuò fuere in mala fide quæ præscriptionem impedit. regula, possessor malę fidei de regul. iur. in sexto capitu. vigilanti. capitu. fina. extra de præscrip. & ibi omnes docto. Imò & in præscriptione tanti temporis, cuius initij memoria non existit,
164 mala fides nocet † Ioan. Andr. in dicto capitulo. vigilanti. in apostil. super text. in verb. Antiqua. de præscrip. & est casus in d. cap. fin. ibi, vt nulla valeat absq; bona fide præscriptio qui vtitur vniuersali negatiua, & præcipuè quando constat de mala fide: vt scribit Bal. in d. tract. in vj. quęst. versi. limita istam conclusionẽ vt non procedat secũdę partis tertiæ partis princip. & in l. Celsus. in tertia parte. ff. de vsucap. & quòd in tali præscriptione bona fides requiratur, firmat Philip. Franc. in d. ca. primo. col. fi. post. glos. ibi, super verb. nisi & Firma. in verb. præscriptio. el. ij. col. iiij. dicens ita tenere Ioan. And. & cano. in d. c. si diligenti, & Ioan. de milijs in verbo præscriptio. col. viij. Afflict. decis. cccl xviij. in causa nobilium. col. fi. Paris consi. ciiij. nu. 123. & consil. cxij. numero. 33. 34. 35. vol. j. & cõsi. xxvj. nu. 31. eod. vol. sed ipsi Agathenses continuè fuere in mala fide, probabunt enim forenses ipsi quòd x. xx. xxx. & xl. annis continuò interpellarũt dictos Agathenses, vt eos ad honores, munera & commoda admitterent. & quod iniquè agebant eos expellẽdo, ex quo apparet quòd fuere in mala fide, quum fuerint interpellati, necnon moniti de eorum iniquitate, & maximè quum iuris dispositionem contrariam haberent. c. ad decimas. extrà de restit. spol. li. vj. c. primo. de præscrip. eo. lib. cõsequenter nullo tempore præscribere potuere, & tãto cuius initij memoria nõ extat: quia huiusmodi præscrip

scriptio, & tanti temporis cuius initij memoria non habeatur quæ habet principium iniustum & violentum, vt hoc casu non iuuat, vt pulcrè tradit Paris consil. xxvj. in fin. volu. j. et bene faciunt quæ scribuntur per docto. de consuetudine tanti temporis cuius initij memoria non existit, quæ habet initium violentũ in c. nõ satis. in c. apostolicam. vbi Abb. & Felyn. de simon. Corn. cõsi. ccxxvj. circa primũ. col. fi. vol. iiij. & Deci. consi. ccxv. col. ij. versi. venio ad secundum. Adducitur, nã Agathenses ipsi conantes iuuare se ex tali præscriptione decipiuntur. Talis etenim præscriptio re-
165 quirit saltem spatium centũ annorũ. † Doct. in c. j. de præscip. lib. vj. longissimum enim vitæ hominum tempus est l. fin. c. de sacrosanct. eccle. l. an vsufructus. ff. de vsufr. in authen. vt ecclesia Roma. §. primo. l. an vsufructus municipibus. ff. de vsuf. leg. Sed ita est, quòd omnes ferè qui forenses appellantur, municipes dicti oppidi facti sunt ab. lxxx. annis citra meritò aduersus eos huiusmodi præscriptio obijci nequaquã potest quum tempore centum annorũ non fuerint municipes in eo oppido, & maximè quia in tali præscriptione requiritur ab initio scientia ac patientia eorum, contra quos allegatur, vt videtur voluisse Bartol. & plerique alij recentiores in l. si publicanus. §. fi. ff. de publica. vbi inquit, ad præscribẽdum
166 nouum vectigal requiri † tantum temporis, cuius initij memoria non existat, & scientiam patientiamq; principis. Sensitq; Bart. in tali præscriptione scientiam eorũ contra quos præscribitur requiri, & sequitur Paul. de Cast. in l. seruitutes. la grande. col. fi. causa princ. ff. de seruit. vbi allegat Barto. in l. j. §. fin. ff. de aq. plu. arc. et sequitur Alexan. consi. xvj. in causa. col. iiij. verli. posset etiam declinari. volu. v. vbi plures citat. Et hæc opi. præcipuè est vera quando de minori tempore tantũ probaretur vt tradunt præfati mod. in eo. tract. in j. q. ij. partis. iiij. partis princ. cau. fin. quemadmodũ in hoc casu, in quo nõ potest articulari & probari de tanto tempore cuius initij memoria non existat, vt statim dixi: et quando allegatur præscriptio aduersus plures & allegaretur aliquos sciuisse, & aliquos ignorasse, tunc illorum ignorantia prodesset, ne aduersus scientes concurrisset. Bal. in l. ij. colum. v. C. de serui. & aq. allegat. l. si cõmunem. ff. quod seruitu. amit. Inficiari autem non potest, quin inter forenses multi forent omni tempore pupilli, mulieres, rustici, ac ignorãtes, in quibus non potest allegari scientia & patientia eorũ, quæ agebantur ab Agathensibus, propterea per illos est etiam ius aliorum scientium & patientium conseruatum, ne contra eos dicatur cucurrisse præscriptio. Bene faciunt ad hoc, quæ scribuntur per Iaso. in l. si emancipati. columna tertia & quarta. C. de colla. Fely. in capitulo primo. columna quarta. de præscript. & in rubr. ff. de offic. delega. columna prima. & Marsil. in l. de minore. §. tormenta. columna tertia. ff. de quæstio. & sing. clxxx. incipien. plura. & Corset. singu. lxxij. duo fratres. Barba. consilio xxxvj. sapienter. columna vij. cum sequen. volumine secundo. & cõsilio lxxxiij. columna secunda, volumine iij. Alexand. consilio cxxij. columna quarta, volumine iiij. Thomas Ferra. cautel. x. incip. Si contingat. Mod. Tauri. in dicto tractatu de præscrip. in prima parte. quintæ partis prin. quæstio. iiij. & Marsil. consilio lxxxiij. vias tuas. Afflic. decis. cxxiij. agitur. Paris consilio xij. colum. ix. vol. ij.

Tandem & etiam omnia superiora confirmantur, quia probabitur per ipsos, qui forenses appellantur, quod sæpè & sæpius adiuerunt illustrissimos dominos D. ViceReges Neapolis querelantes de huiusmodi iniquitate horum Agathensium contra ipsos, qui forenses appellantur & requirentes ab ipsis illustrissimis D. vt prouiderent, vt ipsi, qui forenses dicuntur admitterentur æqualiter ad honores & munera & ad communantias cũ ipsis Agathensibus iuxta quantitatem eorũ registri, vt apparet ex authenticis supplicationibus. Et sic talis interpellatio frequenter facta eorum principibus & dominis obtinet vim interruptionis ipsius præscriptionis ac si ipsi forenses obseruassent formam. l. vt perfectius. c. de annali except. Nam ostendit ipsos forenses non fuisse desides, vel negligẽtes iuris sui: volentes enim obedire illustriss. dominis D. suis per plures & plures annos, ius suum prosequi distulerunt.

Accedit denique his omnibus quoniam huiusmodi allegata præscriptio sæpenumero interrupta fuit primo, secunda honorum & munerum. Nam admissus fuit quidam Aug. Rognonus, qui erat forensis in numero decurionum, seu consiliariorum ipsius cõmunantiæ, seu ipsorum qui Agathenses appellantur. vnde vnico actu contrario interrumpetur præscriptio, nec requiritur multiplicata interruptio: vt not. Ioan. And. d. Ant. Imol. & cæteri nouissimi, in capitulo auditis. extrà de præscrip. Interrupta autem præscriptione, certum est quòd omnia tempora, quę anteà fluxerant, ad introducendum præscriptionem sunt deperdita, & opus est denuo inchoare præscriptionem, vt habetur in c. illud. extra de præscriptio. & in l. naturaliter. ff. de vsucap. & in l. quum notissimum. §. sed et si quis & ibi per Bartol. C. de præscript. xxx. vel xl. annorum, fuit etiam interrupta

Universidad de Deusto
Biblioteca

præscriptio per multos alios forenses, qui vocantur accatadi, qui etsi fuissent admissi per emptionem, ab initio, tamen fuerunt admissi secunda certæ portionis: & posteà via iudicia lis sententiæ, obtinuerunt vt debeãt in totum admitti, quemadmodùm cæteri Agathenses, & iuxta quantitatem eorum registri. Interuenerunt etiam multę aliæ interruptiones: quia etiam forenses admissi sunt ad exercenda officia: quia fuerunt aliquando electi nuntij ad corrigendos illos de consilio, & ad exequenda præcepta consulum, fuerunt etiam & alij forenses admissi ad huiusmodi communantias, & honores. Magnificus do. Corradus de Salerno & descẽdentes sui, necnon. Mag. d. Viscelaus beneuentamus, & pleriq; alij vt mihi significatur.

Non obstat præmissis si fortè allegaretur contra superiora quòd præscriptio tanti temporis cuius initij memoria non existit, habeat vim priuilegij, & constituti: vt suprà dictum est, & sic quòd ipsi Agathenses videantur habere ex priuilegio principis. v. Imperatoris, quia respondeo, primum, quòd per ipsos Agathenses non probabitur præscriptio tanti temporis &c. vt suprà dictum fuit: quia non potest probari possessio, seu quasi tanti temporis & maximè etiã quia probabitur interrupta, vt dixi, præterea in casu nostro non potest allegari, quòd talis præscriptio tanti temporis cuius initij &c. habeat vim priuilegij & tituli &c. quia cum ipsis Agathensibus tempore quo nulli erant alienigenæ vel forenses competerent hæc iura quod scilicet admitterẽtur ad honores & munera publica & ad communantias dicti loci Agathæ, vt declaraui in primo & secundo dubio, nõ erat opus hoc impetrare à principe in priuilegium, vel super his habere titulum constitutionis, quia frustra precibus imploratur &c. l. prima in fi. C. de thesau. lib. x. quum enim haberent fundatam intentionem à iure communi: quia ipsi soli erant tunc municipes dicti oppidi Agathæ, vt suprà declaraui, in primo & secundo dubio, non fuit opus habere titulum, vel priuilegium à principe.

Non refragatur aliud quod fortè possunt allegare dicti Agathenses, nam superius dixi ipsis nunc̃p fuisse in aliqua quasi possessione prohibendi forenses ne possint participare in muneribus, & honoribus & bonis communibus dicti oppidi: possent namq; allegare dicti Agathenses quòd veniant ex præscriptione iuris affirmatiui, quia tanto temporis spatio, cuius initij memoria nõ existit, ipsi soli fuerũt admissi ad honores & munera, ac bona communia & nulli alij cum eis maximè forenses, & sic ipsi præscripserunt hoc ius affirmatiuũ, quòd soli debeant admitti ad huiusmodi iura Sed huic argumento quod prima fronte videtur coloratum, multis modis respondetur, & primo q̃ licet talis præscriptio prima fronte videatur esse respectu iuris affirmatiui tamẽ est etiã respectu iuris negatiui, eo eñ secundũ q̃ ipsi ad huiuscemodi iura admissi sunt, hoc videtur esse ius affirmatiuũ, sed in eo quod allegant ipsos tantùm, vel solos admissos fuisse: istæ dictiones taxatiuæ soli & tantùm implicant ius negatiuum † in casu nostro. Ita Bartol. in l. prima in princ. ff. si quis iusdicenti nõ obtemp. & per eundem Bartol. in l. si quum dos in princi. ff. rerum amota. & plenè per eundem in l. tertia. §. cùm Titia. ff. de ali. le. Bald. de hoc infinitis locis in l. si qui ex consensu. C. de episcopali aud. l. j. C. si aduersus rem iud. in l. ob æs. C. de prædi. mino. l. minore. l. de proba. in l. ij. C. de pac. q̃ fi. distraxerũt. Et ad propositum nostrum optimè in text. in c. cùm ecclesia Sutrina. in versi. nos igitur. extrà de cau. posses. & proprie, vnde ad hoc vt obtineant dicti Agathenses, debeant probare duo: quòd ipsi legitimo tempore admissi sint ad huiusmodi iura, item quòd ipsi soli & ipsi tantùm, hoc est quòd nulli alij cum eis. Ita vt etiam ipsi præscripserint ius prohibendi forenses, ne admitterentur cũ eis, licet enim probent, quod ipsi admissi fuerint, & nulli alij cũ eis, nõ tamen ex hoc probãt acquisiuisse ius prohibendi alios facilè enim contingere potuit, quòd forenses adhuc nõ cõtraxerãt domiciliũ in dicto oppido. Item quia fortè non habebant aliqua bona registrata. Item quia non fuerũt electi ad honores & munera: quoniam tunc fortè ipsi Agathenses erant plures numero & habebant Remp. oppidi Agathę præ manibus & potius fauebant suis Agathẽsibus quàm forensibus, et sic eos potius vocabant ad honores et munera, quàm forenses: vnde ex hoc non potest dici causata aliqua præscriptio contra ipsos quos forenses appellant. pro quibus bene facit qd' consuluit Calderi. cõs. xix. in tit. de præbend. et cõsi. j. de cõsue. & idem d. Berd. de operario ecclesiæ in c. dicernimus. numero. 10. de iudicijs.

Potest & secũdò etiam dici quòd licet hîc tractaretur de præscriptione iuris affirmatiui videlicet quod ipsi Agathenses dicantur probasse præscriptionem iuris verè affirmatiui, & quòd ipsi fuerunt semper admissi ad huiusmodi honores & communantias, et nulli alij forenses, quod tamen est falsum, vt modò suprà dixi, tamen contra hanc præscriptionem militãt rationes, quas suprà dixi quę sufficiũt ad impediendam huiusmodi præscriptionẽ, Quibus prędictis addo vrgentem rationem. Nam certum est, quòd ipsæ communãtiæ

siue bona communia sunt in dominio ipsius communitatis Agathæ. l. intantùm. §. vniuersitatis. ff. de rerum diui. l. sed si hac lege. §. qui manumittitur. ff. de in ius vocan. l. sicut. ff. qd' cuiusque vniuersi. & xxij. q. ij. cap. qui manumittitur. Et talia bona communia dicũtur possidere per ipsam communitatem, quæ di-
168 citur possidere eo ipso, † quod possidet per suos administratores. l. prima, in fi. & l. sequ. & ibi glos. & docto. ff. de acquir. poss. l. municipis. ff. de condi. & demonstr. eodem modo ius distribuendi munera & honores, & huiusmodi cõmunantias inter municipes dicit̃ quasi possideri per ipsam cõitatẽ Agathæ, q̃ quasi possidet talia iura mediantibus suis ad ministratoribus, vt suprà dixi in vera possessione. Si ergo isti tales Agathenses vellent allegare præscripsisse, vt tales communantiæ, munera, & honores debeant duntaxat inter ipsos distribui, & non inter eos, quos forẽses appellant, licet sint æquè municipes oppidi Agathæ, quemadmodum ipsi, necessarium est vt dicamus, quod ipsi allegent se præscripsisse libertatem, quam habet communitas loci Agathæ, regulatam tamen à iure possendi distribuere munera, honores, & bona cõmunia inter municipes suos, secundùm dignitatem personarum originem natalium, & amplitudinem facultatum. l. honor. in princip. & melius in. §. de honore. ff. de muneri. & honoribus. & supra tetigi in primo dubio. verùm hæc talis præscriptio nullo modo procedere, nec allegari posse videtur. Nam quum ipsi tales Agathenses essent duntaxat administratores Reipublicæ, quia (vt suprà dictum est) semper munera & honores Reipublicæ oppidi Agathæ distribuebantur in eos, & sic ipsi continuè fuerunt decuriones & consules administrantes Rempublicam, qui tales decuriones repræsentant perso-
nam fictam, quæ est in ipsa communitate, & per consequens repræsentant ipsam com-
169 munitatem, † vt voluit glossa notabilis & approbata in Rubrica. C. quæ sit longa consuetudo. & habetur in l. sicut. ff. quod cuiusque vniuersita. & in l. prima. in fine, & in l. se. per Modernos. ff. de acquirenda possessione. si tales Agathenses debent allegare præscriptionem huius libertatis, quæ est penes communitatem Agathæ, ipsi erunt effectu ijdem, qui præscribunt, & ipsi ijdem veniẽt, repræsentando eandem personam, contra quam præscriptum est, & sic effectu reperietur eadem persona præscribens, & illa contra quam præscriptum est. Nam licet ipsi consules & decuriones alternis temporibus mulctarentur, tamen ipsi continuò fuerunt vt ipsi asserunt ex eodem corpore, quòd Agathenses appellant, seu de communantia, vnde sibi inuicem præscribunt auxilia & fauores: vt talia iura remanerent inter eos, & communitas ipsa Agathæ perderet propriã libertatem possendi distribuere munera, honores, et bona communia inter municipes suos. vt ius, & iustitia expostulat, & hoc ipsum etiam probatur euidentissimo argumento, quod isti tales Agathenses, vt vsurparent omnia iura communitatis motu proprio. & ausu (vt ita dicam) Tyrannico fecerunt statuta, quòd ipsi tales, quos forenses appellant) qui verè municipes oppidi Agathæ sunt, quemadmodũ & ipsi nõ possent participare in muneribus, honoribus, & bonis communibus dicti oppidi Agathæ, quæ statuta iniqua, iniusta, inhonesta, & sapientia monopolium: vt suprà declarauí, debet illustrissimus D. Dominus Vice Rex Neapoli, siue illustris. & Magnificus D. Comes facere rescindi, & punire conditores eorum, tamquàm authores monopolij, & diuisionis in populo suo, vt voluit Baldus in l. prima. C. de monopol. qui in hoc etiam refert Bartol. vt suprà dixi. non potest ergo dici causata præscriptio, cùm inter præscribentem, qui acquirit, & eum contra quem acquiritur, vel præscribitur, qui vi-
170 detur alienare. † l. alienationis verbo. ff. de verborum significa. debeat esse realis distinctio. argumento c. fin. extra de institut. & ca. vt debitum. extrà de baptis. quæ in casu nostro, si realiter, & substantialiter consideretur, non interuenit, quum ipsi ijdem regentes cõmunitatis sint ipsimet, qui dicunt se præscripsisse huiusmodi iura. Et si quis omninò vellet sophismatizare, & dicere qd' est præscriptum contra communitatem, quæ est persona ficta. l. mortuo. ff. de fideiuss. hoc fatendo. Sed tamen ipsi tales regentes cõmunitatem sunt proprie illi, quorum negligentia & actu cucurrerit talis præscriptio. si quæ causa est, quia persona ficta non fuit in negligentia, sed ipsi repræsentantes dictam personam fictam.

Reliquum est ergo ex suprascriptis omnibus concludendum: tales, qui Agathenses nuncupantur, non posse se tueri aliqua præscriptione, vel antiqua consuetudine contra eos, quos indebitè forenses appellant, ne ipsi tales forenses admitti debeant ad honores, & ad munera, & ad partem contingentem in bonis communibus dictæ terræ Agathæ, quemadmodum & ipsi, qui se Agathenses vocant.

Laurentius Syluanus Iurisconsult.

Universidad de Deusto
Biblioteca

SVMMARIVM.

1 Facultas arbitrandi tertio concessa est perpetua.
2 Dictio semel, & pluries, importat tres uices.
3 Res affecta onere reali, transit ad quemcunque cum affecto onere.
4 Arbiter laudum suum corrigere non potest, nisi hoc expressè à partibus sibi concedatur.
5 Argumentum ab euitando absurdo est in iure receptum.
6 Verisimile est attendendum.
7 Arbiter non potest egredi facultatem sibi ex compromisso attributam.
8 Emologatio laudi contra formam mandati emanati nihil operatur.
9 Ratificatio non obest in præiudicium iuris tertio quæsiti.
10 Beneficio excussionis, ac beneficio competèti fideiussori & correo debendi, potest renuntiari.
11 Onus dotandi filiam spectat patri.
12 Mater alimenta filiæ per eam præstita à patre repetit.
13 Frater filiæ fratris non præsumitur donare præcipuè magnã quantitatem, contrarium.nu.18.
14 Duo rei debendi non debent ad imparia iudicari.
15 Præsumptio donationis excluditur.
16 Frater filiam fratris sui non tenetur dotare.
17 Frater dotando filiam fratris ultra uires patrimonij fratris, censetur dotare animo donandi, & non repetendi à fratre.
19 Extraneus in materia l. unicæ. §. accedit. C. de rei uxo. act. quomodo intelligatur.
20 Præsumptio specialis tollit generalem præsumptionem.
21 Dignitas, nobilitas, potentia, ac diuitiæ inducunt præsumptionem donationis.
22 Ideò maritus nobilis & diues concessa uxori donasse præsumitur, prout iocalia, uestes, & alia ornamenta.
23 Vitricus nobilis & diues expensas factas priuigno præsumitur donasse.
24 Argumentum de alimentis ad dotem regulariter tenet, tamen quandoque cessat.
25 Filius uolens se alere aliunde, non est à patre necessariò alendus.
26 Pater naturalis filiam alere tenetur, non tamen dotare.
27 Filius tenetur alere matrem, non tamen dotare.
28 Frater non cogitur dotare sororem, licet eam alere teneatur.
29 Aequalis non fit determinatio, quando unum ex determinatis est fauorabilius.
30 Similitudinem sufficit dari, quò ad effectum principalis intentionis, licet in reliquis dissimilitudo comperiatur.
31 Instrumenti tenor semper inspicitur, & attenditur.
32 Pater marito mortuo non habet actionem ad dotem aduentitiam filiæ.
33 Indignitas uiri & uxoris consideratur ex genere, moribus, dignitate, & diuitijs.
34 Inæqualitas diuitiarum inter uirum & uxorem inæqualitatem inducit, & quos effectus inducant diuitiæ.
35 Vidua potitur priuilegijs mortui mariti.
36 Vasallus cognoscens uxorem domini mortui carnaliter, feudo priuatur.
37 Vidua committens stuprum perdit dotem, sicut uxor uiuo marito, committens adulterium.
38 Dotes ampliores constituuntur, considerata qualitate loci & regionis, domus ac familiæ maritorum.
29 Dos mille scutorum, magna re & nomine dicitur, & est etiam digna comiti.
49 Filia nubente sine patris consensu secundo uiro indigno tãta dote primi mariti, pater potest dotem primi mariti ad se reuersam diminuere: secundum Saly. sed contrarium est uerius, ut infrà per totum.
41 Iure Canonico consensus patris in matrimonio filiorum nõ est necessarius.
42 Mulier minor uigintiquinque annis iudicis decreto interueniente potest totam patris substantiam in dotem dare uiro existenti digno tanta dote.
43 Matrimonium iure canonico etiam cum meretrice contractum ualet, & tenet.
44 Filia minor annis uigintiquinque nubens sine patris cõsensu, potest exhæredari, & dote priuari.
45 In casibus prohibitiuis dispositio ex sola uice non uerificatur.
46 Authen. 53. quamuis. est exorbitans à iure communi.
47 Pater filiam transeuntem ad secunda uota redotare cogitur officio iudicis ex quadam æquitate.
48 Dos promissa & non data potest minui secundum aliquos: sed contrarium est uerius.
49 Statutum loquẽs de dote data, non uerificatur in dote promissa.
50 Statutum loquens in dote data, non uerificatur in dote in testamento relicta, sed contrarium inferius.
51 Verbum, redeat, & reuertatur, est obliquum.
52 Lex noua interpretationem passiuam recipit in casibus æquiparatis à lege antiqua.
53 Initium legis quando attendatur, uel non.
54 Vasallus obligans feudum absque traditione sequutã sine cõsensu domini, non cadit.
55 Pactum de retrouendendo non impedit dominij translationem in emptorem.
59 Res ecclesiæ semel legitimè alienata & infeudata, potest denuò sine consensu capituli infeudari.
57 Res spiritualis semel effecta laycalis, durat perpetuò laycalis.
58 Ex ratione impulsiua etiam scripta nõ fit de casu ad casum extensio in materia correctoria.
59 Libellus obscurus semel declaratus, amplius declarari non potest.
60 Pater non potest minuere dotem datam primo uiro, etiam filia nubente absque patris consensu.
61 Dos semel data, etiam prætextu ingratitudinis reuocari non potest.
62 Ingratitudo etiam pacto tolli non potest.
63 Donatio ob causam non reuocatur ex causa ingratitudinis.
64 In nuptijs contrahendis præcipuè natalia & mores debẽt attendi.
65 Comitissa etiam magna nubens doctori, non dicitur uiro indigno nubere.
66 Paupertas, uel diuitiæ quando sunt fundamentum intentionis allegantis, eidem alleganti incumbit onus probandi.
67 Pater est iure hodierno tantummodò legitimus administrator & usufructuarius dotis profectitiæ filiæ.
67 Ratio generalis scripta, compræhendit omnes casus sub ratione compræhensos.
69 Doctorũ authoritas est probabilis, non necessaria.
70 Lex uel statutum tollens luerum in materia pertinenti ad ecclesiam, non tenet.
71 Filia nubens sine patris consensu, hodie non potest exhæredari

redari, nec dote priuari.
72 Grauitas morum & natalium præponderat diuitijs.
73 Matrimonium cum indigna contractum, à iure canonico cõmendatur.
74 Filij legitimantur hodie absque dotalibus instrumẽtis, etiã ad successiones contra Curtium iuniorem.
75 Iudex ferens sententiam ex duabus causis expressis quarum altera faciat, & altera non, non dicitur iniquè iudicasse, & sententia sustinetur.
76 Statutum loquens de dote data, habet locum etiam in dote promissa & oblata.
77 Fides habita de pretio idem operatur, ac si uere pretium fuisset solutum.

CAPITVLVM Secundum.

CHRISTI VIRginisq; intemeratæ nominibus reuerenter inuocatis. Circa primum dubium. An illustris. comes Vitalianus arbitrator & communis amicabilis compositor possit uigore facultatis & bailiæ sibi attributæ à procuratoribus illustr. & reuerend. Cardinalis Cibo & eius fratris & illust. D. Ric. March. massæ, necnon & illust. quoñ. Comitis Aluisij Fliſci propter reseruationem sibi factam de ulterius ordinando in una & pluribus uicibus, prout sibi videbitur, de qua in instrumẽto exhibito dotem pro D. Eleonora nepte D. Reuerend. & filia eius fratris primo uiro promissam, ac pro maiori parte traditam, ea nunc ad secunda uota transeũte, denuo arbitrando minuere & alterare? Et uidetur dicendum quòd sic. ex quo ipse partes dederunt sibi facultatem ulterius ordinandi in una, uel pluribus uicibus. unde scienti & uolenti nõ fit iniuria. c. sciẽti. de reg. iu. lib. vj. Et facultas arbitrandi tertio concessa, † durat perpetuò: secundum Alex. Iason. & alios doct. in l. si quis arbitratu. ff. de verb. obli. & licet post dictam reseruationem ipse arbiter duas declarationes fecerit, unam scilicet respectu interesse scutorũ sexdecim milliũ, de qua in alio instrumento exhibito, alterã de scutis mille de tot iocalibus: de qua in apoca dicti Comitis Vit. arbitri manu propria scripta ac subscripta: tamen tertio loco potest denuo ordinare, quia dictio pluries, sonat de necessario significatu de tribus uicibus: † secundũ Bal. in c. præsentata. col. ij. ver si. sed pro quot uicibus. ubi etiam Feli. col. fi. extrà de test. nec hoc casu uidetur attendendum præiudiciũ ipsius Eleonoræ, cui uigore promissionis paternæ patrui & matris ius in dicta dote acquisitũ est. l. fi. C. de dot. prom. l. unica. §. accedit. C. de rei vx. act. cũ à principio tpe promissionis fuerit ipsa dos promissa, cũ tali modificatione & reseruatione, quod satisfieri potuisse admittendũ uidetur, arg. l. ex morte. in fi. C. de pact. con. l. ij. C. de dona. quę sub mo. & d. §. accedit. Et sic ipsa dos mortuo marito ad Eleonoram peruenire dicitur affecta tali onere & qualitate, ut possit diminui & alterari ipso Comite Vit. arbitrante & declarante † quemadmodũ in simili dicitur de re affecta onere reali, quæ ad quẽcunq; trãsit cũ effecto onere. Barto. in l. rescripto. § sciendũ. ff. de mun. & ho. Guid. pap. consil. lxxij. principalia. nu. 4. Bene facit quod & in simili proposito scribit Bald. in l. j. q. xiij. C. de rescin. vend. & d. meus Ripa in l. fi. q. xlij. C. de rescin. vẽd. His tamen minimè refragantibus opinor iure ueritus fore, quòd per dictam reseruationẽ non possit ipse comes arbitrator corrigere in aliquo, nec alterare primũ eius laudum consensu expresso partiũ emologatũ, sicq; dotẽ iã semel in ipso laudo taxatã minuere, ut i terminis cõsuluit Anch. consi. cxj. incip. ex supradicta narratione. & cõsi. ccxxj. & sequitur Ro. in rub. de arbi. col. xviij. vers. ulterius. & Fed. de Se. consilio lxxxviij. non licet arbitratori semel ordinatum corrigere & mutare, † nisi hoc sibi à partibus expresse in compromisso concedatur: ut scribit Bart. communiter receptus in l. quid tamen. ff. de arb. Imol. in c. Quintauallis. col. ij. vers. extra gl. de iur. iu. Alex. & cæteri scrib. in l. si diuersa. C. de trãs. in l. quod iussit. ff. de re iud. Operatur igitur huiusmodi reseruatio, ut quidem possit ulterius declarare, uel aliquid addere ordinatis, non ut iam ordinatum ipsum corrigere, uel mutare ualeat: ut scribit Feli. post Baldum in dicto capitulo præsentata. columna fina. nec quouis modo apparet talem fuisse ipsi arbitro facultatem concessam, ut dotem declaratam infringere posset, altera partium præsertim inuita, meritò id facere nequaquam potest. l. ut fundus. ff. com. diuid. Ancharanus dicto consilio cxj. circa fi. alioquin plura nępe absurda sequerentur, quòd scilicet per uitam ipsius Comitis Vit. (eo nõ arbitrante) etiam si uixisset quoñ. illustrissimus Comes Aluisius Fliſcus ipsa dos cautionesque hinc inde promissæ, & cætera in ipso instrumento contenta suspenderentur, possentque ad ipsius Comitis nutum alterari. quod certè absurdum & à uoluntate contrahentium, ut quilibet mediocris iudicij perpendere potest, penitus alienum est, & in iure receptissimum est argumentum ab

Universidad de Deusto
Biblioteca

euitando absurdo, † tam in contractibus, quàm in alia quauis dispositione. cùm à naturali discretione sumatur: secundum Bald. in l. Pomponius. la ij. colum. iij. ff. de nego. gest. & consi. xxix. col. pen. volu. iij. latè Nic. Euerard. in centona sua loco octauo, & verisimile est, quòd si compromittentes de huiusmodi casu cogitassent, & fuissent de eo interrogati, non hoc in facultate ipsius arbitri cõmisissent: propterea nec illud facere posse dicere debemus, tantò magis cũ hoc iuris communis dispositioni conforme sit. arg. not. in l. tale pactum. ff. de pact. Alexã. consi. xxxij. in fi. vol. vij. Iason. in l. Lucius. § Titius. in primo not. ff. de lib. & posth. Marsi. in l. sed sciendũ. col. j. & ij. ff. de parricid. in l. si quis viduam. colum. iij. cum seq. ff. de quæst. Paris consi. xxxij. col. vij. vol. j. Dec. consi. clxxvj. col. iij.
6 quod igitur † verisimile est attendi debet, vt per Iason in l. si extraneus. columna secunda circa fin. cum princi. seq. ff. de condi. ob cau. & in l. cùm res. columna tertia. in sexto nota. ff. de leg. j. Concludendum est ideò, quòd vigore talis reseruationis in præiudicium iuris quæsiti ipsis partibus & præcipuè ipsi Eleonoræ, quæ tali compromisso non interuenit, iuxta titulum, res inter alios acta. &c. non posse comitem Vit. arbitrum modò dotem iam semel declaratam diminuere, quia talis reseruatio, vt exorbitãs & stricti iuris. propter stipulationem quæ in ea interuenit. l. quicquid astringendæ. ff. de verborum obligatio. strictè est interpretanda, & intelligẽda modo quo suprà. Præterea ésto millies qđ huiusmodi reseruatio salua ratione recti sermonis omnino trahenda foret ad iam ordinata, hoc non facere potest ipse arbiter, quoniã ex facie instrumentorum procuratori. exhibitorum clarissimè patet quòd D. Comes Vit. ad tria tantùm componẽdum arbiter electus fuerat ab ipsis partibus, videlicet & primò ad pertractandum & concludendum matrimonium ineundum & contrahendum inter quoñ. illustr. D. Aluisium Flisc. & Illustris. D. Eleonoram filiam Illustris. D. Laurentij Cibo, secundò ad constituendum dotẽ & dotis quantitatem corredium donamentorum donationumq; propter nuptias. Tertiò ad sic constitutam, declaratam & taxatam dotem, statuendam tempus & tempora vnum, vel plura, vsque ad integram dictæ dotis quantitatem persoluendam, quo sanè casu limitata apparet facultas dicti arbitri electi, nec ex aliquo dictorum capitum demonstratur sibi comiti facultatem attributam dotem iam constitutam & taxatam immutandi egredi.
7 igitur terminos † potestantis non potest. l. nõ distinguemus. § de officio. ff. de arbitris. c. peruenit ad nos. c. cùm dilectus. extrà eodem tit. Alexan. consilio cxix. volumine secundo. & consilio cxxiiij. columna prima & secunda. eodem volumine. & consilio lxxxij. volumine quinto. Corne. consilio clxxxviij. & consilio ccxciij. columna tertia. volumine tertio. Iaso. in l. si super possessione. in primo not. C. de transac. cum simi. de quibus per Soc. consilio cxxj. consil. bono. in causa. columna iiij. & Corset. sing. xix. laudum. & quamuis talis reseruatio fuerit acceptata & emologata à procuratoribus dictorum principalium, videlicet illustris. & Reuerend. Cardina. Cibo & illustris. D. Laurentij eius fratris, necnon & quoñ. illust. Comitis Aluisij Flisci, tamen ex quo in eorum mandato specialiter id sibi non fuerat demandatum, talis emologatio
8 nullius momenti extitit contra formam † sui mandati. l. diligenter. ff. mandati. Lanfranc. in clemen. sæpè. columna tertia. in fin. cum seq. de verbo. signifi. Iason in l. fin. columna penultima. circa fin. C. qui admi. in l. prima. § si stipulanti. columna secunda. ff. de verbo. obliga. Hippol. Sing. cclxv. incip. fines mandati &c. cum simili. & licet modò illustris. & Reueren diss. Cardina. & eius frater velit ratificare & approbare factum dictorum procuratorum & annuere dictæ reseruationi, ita vt comes diminuat dictam dotem sic ab ipso iam comite arbitro taxatam, non potest nocere talis ratihabitio iuri quæsito dominæ Eleonoræ filiæ in dicta dote declarata, quia ex promissione dotis à patre & paterno facta, & per ipsum arbitrum liquidata, statim ius acquisitum fuit ipsi D. Eleonoræ. dicta l. fi. C. de dot. promiss. dicta l. vnica. § accedit. C. de rei vxo.
9 act. meritò talis ratificatio eidem † nunc obesse haud quaquam potest. argu. l. si partem. §. fin. ff. quemad. seru. amit. l. bonorũ. ff. rem rat. hab. Alexan. consil. lxxviij. viso. colũ. iij. volu. v. Dec. in l. contractus. col. iiij. in l. semper qui nõ prohibet. in iij. reg. prin. ff. de reg. iu. cum simil. & eò maximè prædicta procedunt mortuo Comite illust. Aluisio vno ex partibus cõpromittentibus, quo casu cõpromissarij facultas expirauit. c. fi. de arbitris, vbi doct. Et hæc quoad primum dubium.

Ad secundũ dubiũ an illust. & Reuerend. Cardi. repetere possit ab illust. D. Laurentio eius fratre summam dictæ dotis solutæ pro illust. D. Eleonora eius nepte & filia prædicti D. Laurentij quoñ. illust. Aluisio Flisco marito. Et videtur prima facie dicendum quòd sic: quoniam & si Reuerend. Card. insolidũ & principaliter cum præfato illust. D. Lauren. eius fratre se obligauerit ad summam dotis scutorum triginta quatuor millium pro præfata D. Eleonora duoq; rei debendi effecti

effecti fuerint, iuxta not. per Barto. in l. fin. in fi. ff. de duobus reis, possitque Cardi. ad totã quantitatem dotis promissæ conueniri, non obstante aliqua exceptione excussionis, ac alterius beneficij competentis fideiussori, vel
10 correo, quum illis expresse † renuntiauerit, vt per Specu. in tit. de renun. & conclus. § j. vers. & nota, & vers. viso Io. And. in addit. Spec. eo. § vers. cessat autem, Aret. consi. xxx. col. penul. Hipo. in rubr. de fideiusso. col. iiij. & sequẽ. tamen ex quo onus dotandi dictam D.
11 Eleonoram † pertinebat Illust. D. Laurentio eius patri. l. qui liberos. ff. de rit. nupt. l. dedit dotem. ff. de coll. bo. l. fi. C. de dot. prom. videtur Reuerend. Cardina. non animo donandi, sed potius fideiubendi pro fratre promisisse, & sic animo repetendi, arg. l. nihil. ff. de in rẽ vers. gl. in l. vir vxori. § fi. ff. ad velleia. in l. sed & Iulianus. § item si duos. ff. ad Maced. quibus locis concluditur, quòd duobus reis debendi ex pecunia mutuata constitutis, si reversa ad alterum ipsorum pecunia peruenerit: recipiens pecuniam vti principalis, ater verò tãquam fideiussor obligatur. quod sequitur Paul. Cast. in l. iij. § j. ff. de duob. reis. & in simili proposito in rubri. C. vt nemo inuit. agere &c. idem Are. d. consi. xxx. colum. j. Cremẽs. singu. xxxviij. incipi. in eodem instrumento. Ro. consi. cxiiij. visis. & Soci. consilio xxvij. visis. colum. penul. vers. amplius dico. volu. iiij. Marsi. in rubri. ff. de fideius. numero 370. & sing. ij. meritò tanquam vtiliter negotium fratris Reueren. Cardinalis gesserit, vel mandati actione ex quo Illus. D. Laur. sciens passus est Reuerend. Cardi. eius fratrem dictam quantitatem dotis promittere & soluere, iuxta not. per Innoc. in capitulo ex parte decani. de rescript. Bald. in l. ij. in fin. ff. solu. mat. glo. & Bar. in l. j. ff. de nego. gest. in l. sæpè. ff. de reiud. cum simil. aut negotiorum gestorũ actione persolutam pecuniam pro dictis dotibus à fratre repetere posse dicendum videtur, iuxta tradita in l. cum post mortem. ff. de admi. tut. in l. Nesennius. ff. de neg. gest. quẽ-
12 admodum etiam in simili dicitur † de alimẽtis à matre filiæ præstitis, à patre repetendis. l. si quis à liberis. § si mater. ff. de lib. agno. Barto. in dicta l. Nesennius. docto. in l. alimenta. C. eo. tit. de neg. gest. In dubio enim impensa pro fratre facta, ab alio fratre repetendi animo facta fuisse dicitur. l. si negotiũ. C. eo. vbi Paul. Castr. dicit quòd in fratre non præsumitur animus donandi, per illum text. licet secus
13 sit in patre & alijs ascendentibus, † & est glo. in l. si paterno. C. eo. quod quidem clarius procedit, vbi impensa nõ est modica sed magna, prout in casu nostro. l. ex duobus. ff. eo. de nego. gest. not. Bal. in d. l. Nesennius. in l. filiæ. in iij. no. C. famil. erciscũ. Deci. consi. xxj. in secũdo dubio vers. præterea. nec mirum, quoniã (vt dictum est) isti duo fratres sunt duo rei
14 promittendi, † qui non debent ad imparia iudicari. l. eandem. § j. de duob. reis. & æqualis debet eorum esse determinatio. arg. l. nam hoc iure. ff. de vulgari & pupilla. l. quamuis. C. eod. l. si legatarius. § primo. vbi Bartol. ff. de legatis tertio. cum similib. & clarum videtur pro parte D. Laur. patris D. Eleonoræ talem promissionem non esse donationem dicta l. fi. C. de dot. prom. l. ij § quod si in patris. ff. solu. matri. igitur nec pro parte Cardinalis talis promissio donatio est iudicanda. eò maximè quoniam vbi sumi potest alia coniectu
15 ra, † quàm donationis, illa sumenda est. l. si cũ aurum. ff. de solut. gloss. in dicta l. fina. at hoc casu sumitur coniectura quòd cõtemplatione fratris talis promissio facta sit: vt d. glos. in dicta l. fin. facit l. si negotium sororis. ff. de nego. gest. Cum igitur Reuerend. Cardinalis
16 non esset obligatus dotare filiam fratris, † vt per Dec. consilio lxvj. columna tertia. & consilio lxviij. pro resolutione. colum. iij. sicq; tale dotandi onus ad patrem D. Laur. pertineret. d. l. fi. animo repetẽdi à fratre Reue. Card. dotem promisisse & soluisse dicendum est, prout consuluit in his terminis Pau. Cast. cõsi. cxv. incipi. si dicta ratio. quod etiam sequi videtur Bald. in d. l. fin. vers. pone quòd erant duo socij. & in consil. incip. Venturucius, & frater eius. & cõsi. incip. pone, Petrus & Ioãnes. vt refert & sequitur Iac. in. § fuerat. num. iij. Inst. de act. & clarius Bal. nouell. in tract. de dot. in vj. parte priui. iij. & Io. Lup. in rep. per nostras. de don. inter vi. & vxo. § xiiij. col. fi. & optimè seruiũt in proposito, quæ scribũtur per Corn. consi. ccxlij. col. pen. in litera h. volu. iij. & consi. cclxv. in iiij. dub. vol. j. præterea si concedamus Reuer. Card. dotem per ipsum promissam & traditã donandi animo persoluisse, sequeretur quòd etiam Illus. Laurentius pater denuo cogi posset ad ipsam filiam dotandum, vel quantitatem dotis per eũ promissę etiam persoluendum, cùm officij paterni sit filiam dotare. dicta l. fi. l. obligamur. § lege, iunct. glo. ff. de actio. & obl. prout firmat Bald. nouell. in tractatu de dot. in sexta parte, in xvj. priuileg. circa fi. & Ioan. Lupus in rep. d. c. per vestras. § xiiij. nu. 10. de do. inter vir. & vxo. quod nempe absurdum prorsus videretur. His tamen minimè refragantibus secundum ea quæ in facto proponuntur more Scevolæ iurisconsulti, opinor Reuerendissimum Cardinalem repetere nõ posse dictam quantitatem dotis per ipsum promissæ & solutæ nomine domine Eleonoræ eius neptis. & considerandum est, quod post pro-

Universidad de Deusto
Biblioteca

missionem dictæ dotis factam per Cardinalem ac illius pro maiori parte solutionem inter ipsos fratres conuentio quædam sequuta est, videlicet quòd in casu dotium restituenda cũ decedente Eleonora sine liberis, pars dotis soluta & soluenda per præfatum Reuerend. Cardin. eidem Cardinali restitui deberet, vel eius hæredibus & successoribus, & cui quidem Reueren. Cardin. Illustr. Laurẽ. frater cesit ex tunc omnia iura actiones & rationes, quę & quas idem D. Laur. habuit & habet, vel habere poterit in futurum, in & super dicta rata, & parte dotis soluta & soluenda, per Reuer. Cardinalem. Ex qua sanè conuentione satis euidenter demonstratur, quòd non animo repetendi à fratre Cardinalis, talem dotis promissionem & solutionem fecerat, alioquin enim tali nõ fuisset opus cõuentione, quandoquidem secuta solutione statim à fratre pecuniam solutam repetere potuisset, non expectato dotium restituendarũ casu. d.l. Nesennius, & quum hoc tantum casu sibi Cardinalis prospicere voluerit, in cæteris se alienum fecisse à repetitione dictę quãtitatis solutæ dicere possumus. arg.l.cũ prætor.ff.de iud. His accedit alia similis conuẽtio inter dictam Eleonoram de consensu quoñ. Illust. Aluisij Flisci eius mariti, & pro curatorem Reuer. Cardinalis, in qua dictus procurator stipulatus est in casu dotium restituendarum morìente Eleonora absq; liberis & vlla dispositione per eam facta, quantitatem dotis per ipsum Cardinalem solutã eidem restitui, quæ quidem stipulatio & conuentio arguit aperte præter eum casum Reuerend. Cardinalem donandi animo ipsi. D. Eleonoræ dotem talem promisisse. l. vxorẽ. §. pater. ff. de leg. iij. quem ad hoc ponderat Salic. in l. fin. in iij. & vj. quæst. C. de dot. prom. & Corn. consilio cclxv. in iiij. dub. volumi. j. Præterea præsuppositio sine veri præiudicio, quòd frater neptem dotando, repetendi animo dotare videatur, quasi paterni officij sit filias dotare. d.l.fi. illud verum videtur, quãdo pater idoneam substantiam habebat, adeò quòd inspecta qualitate personarum & liberorum & patrimonij potuisset tantam dotẽ filiæ pater de proprio patrimonio tradere, quantùm illius frater promiserit, vel dederit. At vbi facultates paternæ non suppetunt ad quantitatem dotis per fratrem promissæ, in eo saltem, quòd promissio fraterna vires patrimonij patris excedit, donandi mulieri animo facta censetur, † secundum Alexã. consilio cxlix. nume. 9. versi. non obstat, volu. vij. Cessat enim tunc in patre impotenti, & egeno, ratio officij paterni, cogentis filiam dotare, secundum Ro. in l. j. colum. ff. solu. ma. refert & sequitur Soc. in fallẽ. reg. cclxxxj. hinc fit quòd patre administrante bona filij & dotem promittenti, quãquàm in dubio de bonis proprijs promisisse talem dotem censeatur, dicta l. fi. tamen quando dotare nõ potest, quia facultates propriæ non sufficiunt ad dictam dotem, in eo quod deficit, recurritur ad bona filiæ: secundum Soci. & D. meum Ripam in d.l.j. numero 90. versi. vel secundo. ff. solu. ma. Ioan. Lup. in repe. d.c. per vestras. §. xiij. circa princ. ex quo infertur quòd cũ facultates & patrimonium Illust. D. Laur. nõ esset tale: quòd inspecta qualitate facultatum suarum. l. quæro. ff. de iur. dot. & numero liberorum superexistentium tempore dictæ dotis promissæ. l. si filiæ. ff. de legat. iij. Deci. consil. cclxxvj. columna ij. gloss. in dicta l. fin. verb. idoneam. C. de dot. pro Aret. cõsi. xvij. in v. dub. Ioan. Lup. in repe. d.c. per vestras. §. xxij. colũ. j. supputerent, vt ipse D. Laurẽ. tantam dotem de proprijs pecunijs persolue re posset, quod videtur Cardinalis de ppria pecunia & donãdi animo saltem in dicto excessu promisisse. & quamuis insolidum ipsi fratres ambo se obligauerint, tamen inter ipsos tacitè actum videtur: vt non nisi pro certa portione secundum facultatem ipsius patrimonij ipse D. Laur. ad solutionẽ dictæ dotis effectualiter teneretur. Reliquũ verò Cardinalis soluere arctaretur, quod satis demonstrant instrumento recognitionum factarum per Illust. D. Laur. & D. Eleonoram ipsi Reuerend. Card. de quibus dictum est superius, necnon & instrumentum contractus initi de mandato Comitis Vit. arbitri, in quo condẽnatus fuit solus Card. ad solutionem scutorũ mille centum & quinquaginta singulo anno pro interesse scutorum sexdecim millium, soluendorum in termino sex annorũ: de quibus in ipso instrumẽto, nec ad huiusmodi interesse fuit condemnatus frater, nisi eo casu, quo præuenisset decessus dicti Reue. Card. ante lapsum termini dictorum sex annorum, & restitutionem dictorum scutorum sexdecim millium. Fuit deniq; & condemnatus solus Cardinalis ad solutionem scutorum mille dandorũ quoñ Comiti Aluisio Flisco nomine D. Eleonoræ pro tot gemmis & iocalibus, prout apparet ex apoca scripta manu D. Comitis Vit. quæ quidem omnia, vt dixi, abunde demonstrant, quòd ipse Comes arbiter tanquã conscius eorum, quæ tacitè inter ipsos fratres conuenerant, noluit ad prædicta D. Laurentium condemnare, quod vbi secus fuisset, iniquè arbitratus foret, cùm duo rei ad imparia iudicari minimè debeant. d.l. eandem §. j. ff. de duob. reis. Præterea quod frater dotando filiam fratris donare censeatur nõ animo

18 animo repetendi, † videtur casus. in l. vnica. §. accedit. de rei vxo. actio. vbi extraneus promittẽdo dotem pro muliere donare videtur.

19 Et dicit extraneus, quicũq; filiã † in potestate nõ habeat. d. §. accedit. in fi. & lic etiã frater, nec tex. ille distinguit, an mulier patrẽ haberet, vel nõ, ergo nec nos distinguemus vulg. l. de præcio. ff. de public. nunis enim restringeretur ille text. vbi tantũ intelligeretur in filia orbata patre. Et quoniã q̃uis regulariter donatio minimè præsumatur, vbi alia coniectura sumi potest, quasi nemo iactare suum præsumatur. l. cùm de indebito. ff. de proba. d. l. si cũ aurũ. tamẽ hæc generalis præsumptio fauore dotis per aliã iuris præsumptionẽ ma

20 gis specialẽ tollitur. d. §. accedit. † quia generi per speciẽ derogatur. gl. in l. vxorẽ. § felicissimo. ff. de legat. iij. l. quælibũ. § si quis de fund. inst. reg. generi. de reg. iur. in vj. & præsumptio specialis ex priuilegio dotis inducta, qd̃ censeatur donãdi animo dos promissa vincit generalẽ, quòd repetẽdi causa facta videatur secundũ Barto. in d.l. cũ de indebito. col. j. & causa dotis ĩ hoc expreis è priuilegiata nõ includitur in lege generali aliter loquẽti: vt scribit Salic. in l. n. in princ. versi. ex quo nota. C. de iu. do. refert & sequitur Dec. in l. ij. C. vn. de lib. in c. consului. el primero. de appell. & consi. v. Et in terminis Bal. nouell. in tract. de dot. in vj. parte. in xlv. priuilegio. Alex. consi. clviij. in tertio dub. vol. v. Præsumitur enim donatio in fratre dotante, cum nulla lege, nec necessitate cogente ad promittendum dotẽ astringatur: vt scribit Campez. in trac. dot. in prima parte. q. xxxviij. propterea dicebat Bal. in d.l. fi. col. iiij. versi. ibi fortuna. C. de dot. promiss. quòd frater dans in dotẽ fundũ communẽ sorori, videtur animo donãdi partẽ suam, & nõ rehabẽdi in diuisione tradidisse, nisi bona mulieris administrasset, & dicit quòd ita se habet cõis opi. quã sequitur ibi Sali. in. q. vj. & tamẽ clarũ elt quòd negotiũ dotãdi ad ipsam filiã pertinebat, & dicit idẽ Bal. in d.l. fin. in lect. antiqua. vbi quærit, An extraneus promittens dotẽ animo repetẽdi vel donãdi, promisisse dicatur? Et decidit quòd donare videatur, per tex. in d. §. accedit, nisi bona mulieris administraret: quia eo casu de bonis mulieris promittere diceretur. Et ita intelligi debet glo. secundũ eũ in d.l. fin. & sequitur Salic. ibi. q. iij. & idẽ est de mẽte Bar. in l. fi. ff. de pet. hær. in l. vxorem. § pater. ff. de leg. iij. in d.l. Nesennius. col. j. ff. de neg. ge. vbi etiã Ange. & in l. j. § sed nec castrense. ff. de coll. bon. in l. cũ post. § j. ff. de admi. tuto. in l. post mortem. ff. quand. ex fact. tuto. Et Barb. consilio xlvj. colum. iij. & iiij. volu. iiij. Et Abb. consi. xij. in v. dub. volu. j. & Soci. consi. ccxcj. inci. visis literis. nume. 10. vol. ij. Accedit præmissis, quia in proposito casu plura concurrunt ad donationem præsumendã, quoniam non solùm concurrit fauor dotis, vt dixi, & affectionis. iuxta tex. in l. Gaius. in fi. ff. solu. mat. sed etiam dignitas: & nobilitas: ac potentia:

21 diuitiæq; ipsius Reuerend. Cardinalis, † propter quas & præsumitur donatio, iuxta not. per gl. in l. vxori. ff. de leg. iij. vbi maritus nobilis & diues præsumitur donasse, quæ vxo-

22 ri concesit, † quam glo. ibi sequitur Bart. & alij & Bal. in l. ij. C. de iu. dot. in c. j. in fin. qui feud. da. pos. optimè facit text. quem ibi not. Abb. in ij. not. in c. & si quæstiões. de simon. vbi ad præsumendum donum gratuitũ, ponderatur qualitas donantis. Et ideò maritus, vel sponsus transmittens vestes, vel iocalia & alia ornamenta vxori: si sit nobilis & potens, præsumitur velle ea donare: secundum Bal. in c. iurauit. circa fin. de probat. in tracta. de duob. frat. in fi. Bene faciunt, quæ scribit idẽ Bal. in l. j. C. de ver. sig. in l. filia legatorum. C. de leg. hinc etiam fit quòd vitricus nobilis & diues faciens expensas priuigno, præsumitur

23 donare: † secundùm Bal. in l. si paterno affectu. C. de neg. ge. Item mulier nobilis & in dignitate existens & potens pro alio soluens præsumitur donare: sed m Bal. in l. j. in fi. C. ad Velleia. qui mouetur arg. text. in l. filiusfa. ff. de donat. vbi filiusfa. prohibitus donare, ratione nobilitatis donare potest. Benefa. tex. in l. pe. C. de do. inter vir. & vxo. vbi inquit text. donationes, quas diuus Imperator in pijssimam reginam suam coniugem, vel illa in serenissimum maritum contulerit, illicò valere, & plenissimam habere firmitatem. Ratione igitur nobilitatis dignitatisq; & potentiæ ipsius Reuerendis. nobilissimiq; Cardinalis donationem hoc casu præsumemus. Cùm peculiare sit eorum, qui in dignitate sunt constituti, liberalitates & donationes exercere. c. j. de donat. c. grandi. de supplen. neg. prælat. in vj. cum simil. Concludo igitur ex præmissis Cardinalem non fideiubendi & repetẽdi animo dotẽ pro illust. Eleonora eius nepte promisisse. Non obstãt in contrariũ deducta. Et primo not. in d.l. vir vxori. cum alijs superius allegatis. quoniã quicquid sit in alijs casibus, tamẽ fauore dotis propter presumptã donationem huiusmodi interpretatio nõ admittitur. d. §. accedit, vt superius tradidi. Præterea falsum videtur, q̃ constitutis duobus reis debẽdi insolidũ & principaliter, licet ad vnum ex eis tantum pecunia perueniat, sicq; obligationis causa ad alterum tantũ eorũ pertineat, ex quo omnes sunt in obligatione principales. Et qualitas obligationis est expressa, q̃ possit eadem in dubio refricari, scilicet an

Universidad de Deusto
Biblioteca

fideiussoris sit, vel principalis.l. non aliter. ff.de leg.iij.l.ille aut ille.§ cum inverbis,cod. tit.& est casus in l.si non singuli.C.si cer. pet. quē ad hoc allegat Rom.in consi.cxiiij.colū. j.vbi repræhendit Gul.de Cun.in d.l.Sed & Iulianus.§ item si duos. Nec refragatur quòd R.Card.vuliter negotiū fratris gessisse dicatur, quoniā ex priuilegio dotis contemplatione D. Eleonoræ & non fratris talem promissionem fecisse Cardinalē interpretamur, Bal. nouell.in d.tract. de dot.in.vj. parte.in. xlv. priuilegio.Iura autem in contrarium allegata procedunt in alia materia minimè priuilegiata,præterea dicta iura præcipuè.l. si negotiū. C.de nego.gest. cum simili.loquuntur in fratre administratore bonorū sororis, quo casu talis præsumptio admittitē, vt repetēdi animo tales impensæ fierent, vt superius dixi, & firmat Alex. Consi.cxlvij.col.ij. volu.v.Bal. & Salice.in d.l.fin.C. de dot.pro. Minus etiam
24 obstat quod dicebatur de alimētis† quia & si regulariter argumentum de alimentis ad dotem efficax sit gl.in l.ob æs.C.de præd.mino. Alexan.in l.Centurio. col.ij.ff. de vulga. & pupil. tamē in his terminis non est sumendum argumētum,ex quo expresse contrariū decisum in iure reperitur, sicut in simili etiam videmus,quòd & si filius,vel filia,quādo ha-
25 bent aliunde vnde se alant,† nō sunt alendi à patre d.l.si quis à liberis.§. sed si filius.ff.de liagno.Bar.in l.cunctis.C.de mendicant. valid. lib.xj.tamen filia dives,quæ habet vnde aliūde se dotare valeat, nihilominus à patre semper dotanda est d.l.fi.iunct. glo. vbi Bald. & Ang.C.de dot.pro.& Ang.in l.à filio.in prin. ff.ad Trebel. Ang. Ias.& cęteri scrib.in auth. res quæ.C. communia de legat. Paul. Cast. in authen. nouissima.C.de inoffi.testa.Doct. in l.j.ff.solu.matri.quēadmodum è conuerso etiam videmus, quòd pater naturalis tenetur alere filiam naturalē,tam iure ciuili quàm Canonico.Auth.licet.C.de nat.lib.C.cùm haberet.de eo qui dux. in mat. quā poll. per adul-
26 te.† & tamen non cogitur eam dotare.l.vxorem.§.pater naturalis.ff.de leg.iij. similiter & filius tenetur alere matrem.d.l. si quis à liberis.in princ.vers.matrem.& tamē nō tenetur
27 eam dotare. † l.tutor secūdū.§ fi.ff.de admi. tut.Bald.& Ang.in l.iij.C.de præscrip.long. temp.Ang.& cōmuniter scrib.in d.l.j.ff. solu.ma. Item frater tenetur alere sororem etiā vterinam l.qui filium.§ fi.vbi Bal.ff. vbi pup. educ.deb.gl. in l.j.C. de alend.libe. & tamen
28 non cogitur eam dotare, † secūm cōmunem Doct.sententiā, de qua per doctores maximè Ias.& Ripa,nu.83. in d.l.j.ff. solu. matri. & Fulg. Consi.ccxxiiij. Antonius de Morādo,Ang.& Alexā.in d.l.à filio.ff. ad Trebel. Ant.de But.Abb.& alij in c.peruenit. de arbit. Et sic non vsq; quaq; tutum videtur argumentum quantùm ad hoc de alimentis ad dotem. Non etiā obst. quod dicebam de æqualitate seruanda inter ipsos fratres. Quoniàm multipliciter respondetur.primò quoniā vbi est diuersa ratio determinandi, nō fit æqualis determinatio: Ang.in §.hinc nobis.in fi. in authen.de her.& falc.Imol.in l.Caius.col.iij.ff. sol.ma. Alex.consi.clxxix.viso processu.col. pen.vers.posset insuper.vol.v.Sed in casu nostro iura præsumunt donationē, quia nō necessitatur frater dotē promittere,secus in patre,qui ex necessitate hoc facit d.l.qui liberos ff.de rit.nup.in necessitatibus autem nemo liberalis existit.l. rem legatam.ff. de adim.leg.
Secundò respondetur,q; quādo vnum ex de-
29 terminatis est fauorabilius, non fit † æqualis determinatio.l.si ita,scriptum. vbi Bened. de plumb ff. de man.testa.l. si seruus liber.ff. de stat.lib. Alex.consi.l. viso instrumento. volu. iij. Alex.& Deci.in l.in testamento. la prima C.de test.mil. Sed specialis fauore dotis in extraneo inducta est,vt donatio præsumatur.d. l.vnica.§ accedit.C.de rei vxo.actio.ergo &c. æqualis igitur fit determinatio,vbi vniformiter fieri potest.secus vbi nō potest:iuxta not. per glo.in l.j.ff.de offi.consi.cum simil.adductis per Deci.in d.l.in testamento.col.v.& ita respondet etiā Soc. in d. consi. ccxcj.colū.vj. vers. sed præmissis non obstantibus. Tertiò vltra Soc.respondeo,q; imò dicti fratres non ad imparia iudicantur,& æqua fit inter eos determinatio, quoad effectum qui inter ipsos principaliter agitur, quandoquidem principalis eorū fuerit intentio ad se ambos obligādum principaliter & insolidum, ex causa dictę dotis scd'm naturā duorū correorū debēdi,iuxta tradita per Bar.in d.l.fin.ff. de duob. re.& in hoc dicta qualitas obligationis æqualiter determinat in vtroq;, licet extrinsec⁹ lex ex præsumpta mente ipsorū promittentiū in
30 vno præsumat donationem,in altero vero minimè:respectu enim determinationis attenditur quod principaliter agit arg.l. si quis nec causam.ff.si cert.pet.cū simil. optimè faciunt, quæ scrib.Abb.in c.trāslato. de cōst.& in c. quēadmodū.de iur.iu.vbi inquit sufficere similitudinē ,p cedere quoad effectū principa-
31 lis intētionis,† licet in reliquis dissimilitudo cōperiri possit.Refert & sequit Dec.in d.c. translato.col.iij.& in rub.ex.de probat.colū. xj.versi.ad allegata.Nō etiā obst.quòd in dubio alia sumēda sit cōiectura, quàm donationis:quia fauore dotis,donatiōis præsumptio admittitur.d § accedit.ratione etiā pietatis & affectionis.l.cū is.§ si mulier.ff.de condi. ind. Bar.in l.quæ dotis.col.ij.ff.sol.mat.Bald.nouell.in

uell.in tract.de dot.in vj.parte priuil.xlv.Sed an hmōi priuilegiū doti cōcedat ob pietatē, nūc nō disputo.Sedvidendū est p Dec.cōsi. ccxlviij.col.ij.Barb.cōsi.lxxxvij.col.j.circa fi.Corn.cōsi.l.col.v.in fi.vol.j. Nō obst.vltima rō p me cōsiderata, quia ea qdē totū habere posset,vbi R. Card. seperatim ab illust. D. Laur.fratre dotē ,p misisset. At hoc casu ambo frēs insolidū ,p misere,hoc acto,vtvnica solutione obligatio amborū fratrū ,p mittētiū extingueret, vt tenor instrumēti loquit',
31 qui est attēdēdus † .c.porrò.c.accipimus.de priuil.l. si quis stipulatus.§.Grisogonus.in fi. de ver.ob.cum si.de qbus p Curt.Sen.cōsi.l. nu.167. Ex qb⁹ patet resolutio scd'i articuli. Dubitat tertio loco,an dicta dos scutorū trigīnta quatuor milliū ,p missa ,p D. Eleonora qm Comiti Aluisio Fliſco primo marito,nūc ea trāseūte ad scd'a vota sine patris cōsensu p ipsum patrē D.Laurē.minui possit? Et tenēdo dictā dotē vti ,p maiori parte solutā à R. Card.aduētitiā esse,vt in alio articulo superiori cōclusum est,nulli dubiū est,q; nō cū in dote aduētitia marito mortuo pater nullum ius actionem ûe habeat, nec illius etiā sit admini-
32 strator,soliusq; mulieris in ptāte patria † etiā existētis ad dotē repetēdā actio sit: vt est tex. in l.ij.§.q; si patris.vbi cōiter Doct.ff.so.ma. in l.Caius.eo.ti.Doct.in auth.qd locū.C. de coll. Alex.cōsi.xx.viso ,p cessu.col.fi.volu.ij. bene fa.quę scribunt p eūdē Alex.cōsi.clviij. in iij.dub.vol.vi.& cōsi.xxxj.col.iiij. in fi.volu.vj.Barb.cōsi.lxj.in ij.dub.volu.Corn.cōsi.clxij.vol.ij.& cōsi.cxxxviij.col.j.& ij.vol. iij.& cōsi.cclxx.col.fi.co.vol.Bald.nouell. in tract.de dot.in vj.parte priuil.xxxiij.Sed con cesso q; dos sit ,p fectitia, quasi patris cōtēplatione à R.Cārd. fratre dos ,p missa & tradita sit iuxta tex.in l.profectitia.ff. de iur. dot. Et Pau.Cast.in l.fi.col.ij.vers. sed pone quinto. C.cōmu.vtriusq; iu. An hoc casu possit illustris.D.Laur.pater dictā dotē diminuere? Et prima fronte videt dicēdū q; sic. Primò quia ipsa D. Eleonora est minor ætate.xxv. annorū,ac nupsit sine patris consensu.et huic scd'o marito qualitati & cōditioni ipsius mulieris, ac tanta dote prorsus indigno. Nam indigni-
33 tas consideratur † habita cōsideratione generis morum dignitatis & diuitiarū vtriusq; cōiugis iuxta tradita p Ioā. And. & alias scrib. maximè Feli.in c.super eo.el ij.de test. Bart. in l. qui rogatus.ff. de man.vind. in l.iij.C. de nupt.in l.cùm ita legatur.ff. de condi. & demon.Bal.in l.fi pater.ff.de sponsal. Alexā. in l.si cùm dotē.§.transgrediamur.ff.solu. matr. & sic in his terminis nedū videtur indignus, qui turpis & humilis est,vt tradit Bar. in d.l. iij.& in d.l.qui rogatus. Et qui non est conueniens moribus & dignitati decoriq; familiæ,ex qua oriūda est ipsa mulier.l. viduę. ibi genere & moribus.C.de nupt.Bar. in d.l. cùm ita la prima. Alexan.cōsi.ccix.col.j. volu.vj.Sed etiā is indignus dicitur,qui attenta qualitate diuitiarū vxoris & suorū patentum pauper & egenus est,vt probat tex.in d.c. super eo.ibi,superior diuitijs&c.loquitur alternatiuè ad cuius implementū sufficit alteram partē esse verā.l.in alternatiuis.ff.de reg.iur. l.ille,aut ille.ff.de verb.ob.Et sic vt disparitas inter ipos sit,sufficit q; in aliqua ex dictis qualitatibus vxor,vel vir alteri præpōderet:secūdū Imol.Ant.de But.Fel. & alias in d.c. sup eo.post Spec.in ti.de test.§.j.ver.sed nunquid sufficit,& nō imeritò eitā diuitiæ inæqualitā-
34 tē inducunt.† quia disputare de nobilitate sine diuitijs,est disputare de nobilitate sterco-rū. Hypo.in l.j.§.præterea,col.vj.ff.de quæsti.diuitiæ n.hominem exaltāt. Abb.& Fely. in d.c.super eo.col.ij.& per eas familię decus & honor cōseruatur. cū per inopiā honestas pereat.l.j.ff.de custo.reo.& familiæ pauper-tate fordescant.l.quisquis.C.ad leg.iul. maie. Alb.Bru.in tract.de stat. exclu. fæm.in ij. & viij.arti.princi. Heuiz.Syl.nupt.Carta. xcj. col.j.Paris.consi.vj.nu.14.volu.iij.cum simi. Et quòd diuitiæ in terminis nostris disparitatē inducant,consuluit Paris.consi.xxix.colū. ij.volu.iij. Quanta autem disparitas sit inter ipsos coniuges,notoriū est,attentis natalibus dignitate,nobilitate,ac diuitijs parētū ex quibus oritur ipsa D. Eleonora, & ex aduerso consideratis qualitatibus dicti eius secundi mariti,& eò maximè,quia p dicta D.Eleonora ne dum fruebatur qualitatibus sui generis, Sed etiā quoniam illustris.Aluisij Fliſci primi mariti quia vidua mortui viri priuilegijs potitur † habetur in c.ex tenore.de for. compet.
35 in c.de vxore.de sepult.doct.in c.ex parte de appel.Barba.consi.lvj.col.fi.volu.iij.& ideò de familia coniugis mortui nūcupatur. Bar. in l.fi.C.de verbo.signi.facit tex.in l.filij.§. vidua.ff.ad municip.hinc fit quòd vasallus carnaliter vxorem domini cognoscens, eo mor-
36 tuo,feudo priuatur,† secūdū Iser. & alios in c.ij.de fru.lin.culp.non am.Iac.de sanct. Georg.in sua inuest.verb.dictiq; vasalli promiserunt non cōmittere feloniam. col.vij. vers. sed quid dicemus.Et dicebat Ioan. Andr. & mod.quòd vidua semper dicitur fore in matrimonio,ac retinet omnia iura,quæ vitæ mariti tempore habebat,quod sequūtur Mod. in l. cùm quædam puella. in prin.ff.de iurisd. om.iudi,& ideò vidua cōmittens stuprū per-
37 dit dotem,† sicut vxor viuo marito cōmittens adulteriū:secundum Pau.Cast.in l.sorem.C. de his quib. vt indig.in l. fideicōmis.

Universidad de Deusto
Biblioteca

missum.in fi.C.de fideicom.& consi.cxxj.Re uocatur in antiquis.Iaſ.in d.l.cũ q̃dã. Feli.in c.paſtoralis.de iudic. In propoſito igitur dicta D.Eleonora nõ ſolùm corruſcabat radijs ſuorum parentũ,ſed etiam mariti. Sicq; nobiliſsimæ proſapiæ Fliſcorum.l.fœminæ.ff.de ſenato.vbi Bar.Fely.in d.c.ſuper eo.col.j.Et profectò nõ niſi abſq; dedecore ſecundũ mores cuiuſq; ciuitatis & præcipuè Florentiæ, vbi tale contractũ eſt matrimoniũ,nõ potuit ipſa D.Eleonora ſecũdo marito nupſiſſe,cõſiderata qualitate natalitũ ſuorum & dignitatis ac diuitiarum:vt ſuperius dictum eſt.quis enim ſanæ mentis dixerit,virũ etiã genere nobilem non habentem in redditibus vltra quatuorcẽtum aureos,vel circa,ſingulo anno,dignum fore dote ſcutorum trigintaquatuor milliũ &vxore nobiliſs.& morum honeſtiſs. put eſt D.Eleonora Cibo.Solẽt cm̃ quippe dotes conſtitui ampliores conſiderata qualitate loci & regionis, necnon habita ratione
38 domus & familiæ maritorum, † cum quibus affinitas contrahitur Dec.conſi.xxvj.colum.iij.vbi inquit ſolere dari dotes ampliſsimas in ciuitate Florẽtiæ ſcd'm qualitatẽ maritorum.Idem Dec.conſi.lxxxix.in vlt. dub. & conſi.cclxxvj.col.j.Et dos mille ſcutorum
39 magna re & nomine dicitur, † ſecundũ Bal. conſi.cxxiij.in fi.volu.j.Et congrua eſt etiam magno comiti,vt ſcribit Fulg. conſil. xxij.ex facto proponitur.col.ij. Dec.d.conſil. xxvj. col.ij.verſi.non obſtat.At hæc dos ſcutorum trigintaquatuor millium,etiam magno principi conuenire poteſt. Nõ igitur arbitrio cuiuſuis boni viri ſecundus hic maritus conſide rata conſuetudine Florentiæ,qualitate familiæ & dignitatis D. Eleonoræ dignus ipſa Eleonora vxore, tantaq; dote exiſtimabitur, meritò cum D.Eleonora viro indigno citra patris conſenſum nupſerit. illuſt. Laur.pater dotem ad ſe reuerſam ob mortem primi mariti diminuere poteſt, prout in terminis voluit Salic.in authẽti.Sed quãuis.C.de rei vxo. act.col.j.verſ.ſed an tantam dotem. vbi notabiliter diſtinguit in filia denuo nubente,ſine
40 patris conſenſu: † an nubat viro digno tanta dote,vel non,vt primo caſu minui nõ poſſit,ſecundo verò ſic. Hinc etiam dixit Imol. in c.accedens.colũ.fi.de procu. quòd quãuis de iure canonico liceat filiæ nubere abſq; patris conſenſu, cùm eorum tantùm conſenſus
41 ſufficiat, † de quorum matrimonio agitur. c.ſufficiat.xxvij.q.ij.c.cum locum.c.cũ apud de ſponſal.tamen filia nubente ſine patris cõſenſu viro indigno poteſt pater dotẽ minorem filiæ conſtituere,& eam ſecundum qualitatem viri præſtare.argu.l.quæro.ff.de iure dot.ponderatur enim multũ in iure,an tanta maritus dignus ſit dote,vel nõ,& per gl.in l. j.C.ſi aduerſ.dot.& Bal.in l.nulla.in fin. C.de iure dot.vbi mulier minor xxv. annis poteſt interueniente iudicis decreto totã patris ſub-
42 ſtantiam in dotẽ dare† cuius multũ ſit ampla, dũmodò vir tanta dignus ſit dote, & pulcrè ſcribit Ioan.Lup.in rep. d.c.per veſtras.§ vij. quinimò fortius dicendũ videtur, quòd nedum filia minore xxv.annis nubente ſine patris conſenſu viro indigno liceat patri dotem minuere,ſed ẽt in totũ dote priuare& exhere dare p tex.in §.cauſas.ver.ſi alicui.& ver.ſeq. in Authẽt.vt cũ app.cogno.& in authẽ.ſed ſi poſt.C.de inof.teſ.arguẽdo à cõtrario ſenſu, qd' genus arg.in iure receptũ eſt.l.j.§ huj⁹ rei. ff.de off.ei⁹ cui mãd.eſt iu.Bene facit tex.in l. iij.§.ſi emãcipatus.ff.de bo.poſſ.contr.tab.cũ ſimi.adductis per Alex.cõſil.xcvij. principalis dubitatio.col.pe.verſi.vel ſi dicamus vale re,& verſ.facit qd'voluit.vol.j.Iaſon.in l.ij.§. quòd ſi in patris col.vj. verſ.adde fortius. ff. ſo.ma.Io.Lup.in d. §ſeptimò.& Paris.d.cõ ſil.xxix.col.iiij.& per totũ.vol.iij. qm̃ ius canonicũ,qd' diſpoſuit valere matrimoniũ ſine patris cõſenſu,ẽt cũ indigno. c.inter opa charitatis.de ſpõſa.c.integritas.c.nõ eſt culpandus.xxxij.q.j.vbi matrimoniũ valet ẽt cũ me
43 retrice cõtractũ, † diſpoſuit tm̃modò circa validitatẽ matrimonij,nõ aũt quicq; innouauit circa iniuriã factã patri per filiũ,aut filiam nubẽdo ſine patris cõſenſu indignæ perſonę: ita vt nõ incurrat vitiũ ingratitudinis. Nã vbi hoc permitteretur, daretur materia filiabus iniuriãdi patri,quod minimè in dubio eſt dicẽdũ:vt ſcribit Pau. Caſt.in l.ſi filiũ. C. de inoff.teſ.& Bal.nouel.in trac.de dot.in vj.parte priuile.xvj.col.iiij.ceſſat enim tũc æquitas ꝓpter quã iudicis officio pater filiã dotare cogi ẽ qa iniquũ eſt patrẽ teneri ad dotãdũ eã filiã,quæ patris & familiæ nomẽ denigrauit.d. §.ſi emancipatus.& q̃ pater poſsit filiã etiam iure hodierno minorẽ xxv.annis nubentẽ ſi-
44 ne patris cõſenſu exhæredare,† & in totum dote priuare,volunt magis cõmuniter,ſcrib. vt per Mod. maximè Rip.in l.j.nu.59. ff.ſol. mat.quia lex ciuilis imponẽs pœnã priuationis lucri à lege ciuili delati contrahenti matrimonium , certo modo valet,& ſeruãda eſt in terris ſubiectis imperio:ſecundũ glo.in c.cũ ſecundum,in verb.certoq; caſu. de hæret. libro ſexto gloſſ.in c.cum ſecundũ. de ſecũd. nupt.in verb.legalis.in fin.Anto.de Butr. in capitulo primo.de ſponſ.Alexã. conſi.lxvij. circa præmiſſam conſultationem.in fin.volu. iiij.cum ſimi.de quibus per Bru.in tracta.de ſtatu.exclu.fœmi.in ij.q.primum articu.prin ci.circa med.Optimè ſa.quæ ſcribuntur per Curt.iu.conſi.cxxxvj.colum.j.& ij. Videtur igitur

igitur q̃ liceat illuſtriſ.do.Laurẽtio minuere dictã dotẽ attẽto q̃ abſq; ipſius cõſenſu & viro indigno ſaltẽ tanta dote nupſit ipſa d.Eleonora filia minor ętate.xxv.annorũ,& quãquã prędicta ſimpl'r log videãt in filia nubẽte ſine pris cõſenſu viro indigno,tñ nedũ ꝓcedũt in primis nuptijs,ſed etiã in ſecũdis & vlterioribus propter eandẽ rationẽ:quia ita iniuria afficitur pater in ſecundis indignis filiæ nuptijs, ſicut in primis , & in caſibus prohibitiuis di-
45 ſpoſitio non verificatur in ſola vice, † ſcd'm Fely.in c.ij.col.fi.de treug,& pact.in c.j.col. vij.de ſponſ.Deci.in c.nã concupiſcentiã.de conſtit.Iaſ.in l.duobus.§ eũ qui.col.fi.de iur. iu.in l.diuortio.§ q̃ ſi in anno.col.ff.ſol.matr. cum ſimilib.deductis per Heuiza.in ſyl.nup. charta.xxxvj.columna ſecunda.

Secũdo loco principaliter q̃ minus poſsit probatur,quia d.authen.ſed quãuis.eſt corre
46 ctoria & exorbitans à iure cõmuni.† quia & ſi iure fforum.pater teneretur denuò filiã dotare,non tamen cogebatur eandem dotem ſe cũdo viro tradere,ſed eam minuere poterat, dummodò commode filiã nuptui collocare poſſet:vt declarat Bar.in l.poſt dotem.col.vj. nu.23.§.ſol.ma.Pau.Caſt.in l.fi.col.fina. circa princ.C.cõmu.vtriuſq; iud.quicquid ſentiat Bar.in l.ſi ſocius pro filia.in fi.ff.pro ſoci.vbi tñ ſe refert ad per eũ dicta in d.l.poſt dotẽ.licet aliter intelligat Dec.conſi.xxxv.col.ij.nu. 4.Ideò ius authenticorũ induxit per d.authẽ. ſed quãuis,quod cogatur omninò eãdẽ dotẽ quã primo viro ttadidit,ſecundo tradere. Et ſic hodie arbitriũ redactũ eſt ad neceſsitatem, meritò vti exorbitans reſtringi debet quantũ fieri poteſt,precipuè ratione & æquitate ſuadente,vt dicũt doct.in l.ſi conſtãte.ff.ſol.ma. Intelligenda eſt ergo d.auth.quãdo filia ſine patris cõſenſu viro æquali & tãta dote digno nupſerit. Iuxta illud Ouidia.ſi vis nubere,nube pari.quẽ refert Bal.in auth.res quæ.C.cõmu.de leg.ex quo iure fforũ.erat magna differẽtia,an filia viro digno,vel indigno nuberet, vt ſuperius dixi eò maximè quoniã ratio diſpoſitionis.d.auth.quæ cõſiderari põt,vt dos ſemel data minui nõ poſsit,videtur eſſe,vt eodẽ modo,æqualiter ſicut in primo matrimonio filia nubere valeat,vt dicit Deci.conſilio. xxxv.col.iij.circa prin.quæ ſanè ratio ceſſat vbi inequali viro primo marito nubat:ceſſante ideò ratione,debet iuris diſpoſitio ceſſare. c.cùm ceſſante.de appella.l.adigere.§ quamuis.ff.de iure patronatus.

Tertiò arguitur:quia pater iudicis officio filiã viduã redotare cogitur ex quadã æquita-
47 te,† ſecundũ gl.in l.ſi ſocer.in prin.in verb. cõueniri.ff.ſol.mat.Doc.in d.authẽ.ſed quãuis.vt ſcilicet æquali, vel ditiori viro nubere poſsit:vt innuit tex.in §.quia verò ſemel.ibi, & forſan ob hanc cauſam ditiori nubere viro.in auth.de ęqual.dot.Bal.nouel.in tract. de dot.in j.parte.col.fin.Sed qs dixerit ęquũ fore huic ſecundo viro patrẽ cogi ad præſtãdũ eam dotẽ quam primo viro præſtiterit.cum eam grandẽ dotem primo loco præſtiterit attenta potẽtia & nobilitate comitis Aluiſij Fliſci primi mariti.Et quia cũ eius conſenſu nuptui fuit collocata:Nunc autem cùm tam irreuerenter,& impudenter nõ expectato patris aſſenſu minusq; cõſilio huic ſecũdo viro pauperi & indigno nupſerit,dicere iniquũ eſt, q̃ eandẽ dotẽ præſtare cogat. Ceſſante igitẽ ęq tate, ceſſare debet iudicis officiũ, iuribus vulgaribus. Quartò moueor qm̃ & ſi aliqua difficultas fieri poſsit reſpectu portiõis dotis tã ſolutæ qm̃ Comiti Aluiſio primo marito,videlicet ſcutorũ decẽ & octo milliũ, tñ reſpectu reliqui dotis ſcilicet ſcutorum ſexdecim millium nõ ſoluterũ,videt q̃ pater reſpectu ipſius reſtantis tanq; promiſsi & nõ dati poſ-
48 ſit diminuere,† prout voluit glo.in d.authen. ſed quãuis.per tex.in l.quotes.ff. ſol. matri. quã ſequit Ang.& Iaſ.in.§ fuerat.col.antep. verſi.in eadẽ glo.inſti.de act.& aliqui mod. in rub.ff.ſol.ma.vbi limitant. d.auth. non habere locum in dote promiſſa, quod cõfirmo qm̃ tex.in corpore vnde ſumit ipſa auth. videlicet in d.§.quia verò,de æqual.dot. loquitur de dote data & non promiſſa, vt l.circa prin.ibi doti quę ab eo data eſt,& circa med. ibi aut quomodò futurus erat dotẽ minuere iam à ſe datã,& ibi æquæ menſurę quã prius dare rurſus dotẽ.Accedit ratio illius tex.ibi, quia ſemel alienata eſt,ab eius ſubſtãtia,quæ nõ videt verificari niſi in dote data & tradita, non autẽ in promiſſa, quæ & ſi peti poſsit, tñ alienata,& extra patris ſubſtantiã adhuc dici nõ poteſt,& nõ mirũ ſi aliud iudicatur de dote data q̃ promiſſa.l.minus.ff.de regu.iur.l. ſciẽdũ.§.ſi fundus.ff.qui ſatiſd.cog. Alex.cõſi.lxxv.vol.vj.Corn.cõſi.ccxxxj.videt. col. ij.vol.ij. quia aliud eſt habere dotẽ, & aliud actionẽ ad eã,vt dicit Alex.d.cõſi.lxxv. propterea ſtatutũ loquẽs de dote data, nõ verifi-
49 catur in dotẽ promiſſa,† vt not.Bar.in l.iubemus.§.ſanè.C.de ſac.ſanc.eccle.quẽ ſequitur Bal.& Ro.in l. ab hoſtibus.§.ſi vir vxorẽ.ff. ſol.ma.& Pau.Caſt.in l.ſi marito.§ j.§.eo.ti. And.Iſer.in c.j.de ſucc.feu.Pau.Alexan. & Iaſon.in l.ſi donaturus.§.j.ff. de cõdi.ob.ca. Crot.in rub.ff.ſolu.ma.col.fi.Georg:nat.de ſtat.exclu.fœm.ext.maſ.in vj.articul. princ. q.vij.col.pe.& ideò licet ſtãte ſtatuto q̃ filia dotata, à ſucceſsione patris excludat' dicatur etiã dotata filia cui in teſtõ dos relicta eſt,iuxta not.Bar.in l.Titio centum.§.Titio gene-

Universidad de Deusto
Biblioteca

ro. ff. de cond. & demon. tamen quãdo statutum loquitur de dote actualiter data, nõ veri-
50 ficatur statutũ tale in dote relicta: † secundũ Soci. consi. xcij. circa primũ. colũ. iij. nume. 6. vol. j. post Ang. cõsi. clviij. incip. quidam nomine Petrus, vbi vult q̃ stante statuto q̃ maritus lucretur partem dotis datæ in casu restitutionis, si dos promissa fuerit & matrimoniũ subsequutum pacto apposito per socerũ, q̃ dos dari non debeat vsq; ad quinquenniũ, q̃ præmortua vxore infra illud tps non habebit locum dictum statutum, ex quo ante lapsum dicti temporis socer nõ fuit in mora, & refert & sequitur Iaſ. in d. l. si donaturus. & Crot. in d. l. rub. col. fi. versi. vltimus casus, & nouissi. Ruynus consi. cxcvij. viso. col. iij. & iiij. volu. j. & consi. ccxxv. eo. volu. & q̃ d. authẽ. loquatur in dote data etiam comprobatur ex verbo redeat, & in corpore vnde sumitur ex verbo, reuertente, quæ videntur significare, q̃ pater per manum alterius, & sic mariti dotem recuperauerit, facit text. in l. iij. C. de pact. inter empt. & vend. in l. ij. C. de bonis quæ lib. in l. fi. C. cõmu. vtriusq; iud. & sic etiam sentit Iaſ. in rub. ff. so. ma. col. iij. ifi. versſ. ij. limita, & Rip. in l. filiusfa. §. diui. numer. 88. versſ. tu aduerte.
51 ff. de leg. j. vbi d. esse verbũ obliquũ, † Et tenẽdo hãc partẽ, rñderi põt ad ín cõtrariũ deducta p̃ Dec. in d. cõsi. xxxv. & primò qd̃ tex. ĩ d. §. qa verò. in prin. vtatur verbo offerentes, & paulò post, verbo obtulit qd̃ verbũ verificatur etiam in dote promissa, quoniam ex quo tex. post princip. statim loquitur de dote data debet intelligi de dote oblata cum effectu. & sic interpretetur verbum obtulit. j. dedit: vt in simili not. gl. in. § illud quoq;, in authen. de nõ elig. secundo nub. in verbo, obtulit. Verba enim sunt intelligenda cum effectu. l. prima. §. hæc verba. ff. quod quis iu. Non etiam refragantur rationes ipsius Deci. & primò quòd de iure æquiperentur dos promissa & soluta. l. fi. C. de dot. pro. l. ex morte, in fin. C. de pact. consi. & quòd paria sint soluere & promittere. l. fi. C. ad leg. Falci. & ideò. d. auth. sed quã uis. tanquã lex noua recipit passiuam interpretationem à lege antiqua in casibus æquipe-
52 ratis. † iuxta not. glo. in l. si quis seruo persuaserit. C. de furt. in l. j. §. lex falcidia. ff. ad leg. fal. cum simil. quoniam non est semper verũ idẽ iuris esse dotis solutæ & promissę, per text. in d. §. illud quoq;. in auth. de nõ elig. secũd. nub. Paris. cõsi. cxv. nu. 42. vol. ij. cũ sim. nec qui, p mittit, semper dicitur soluere: vt per Iaſ. in l. Titia. col. x. ff. de verb. ob. no. gl. in d. l. fi. C. ad leg. falc. & ideò cũ nõ sit æquiparata per modũ regulæ, nõ habet locũ talis interpretatio, cũ huiusmodi auth. sit iuris cõmunis exorbitãs: secundũ repe. & d. meũ Rip. in d. l. si con-

stãte. nu. 70. ff. so. ma. Nõ obst. etiã q̃ principiũ d. § quia verò. gñaliter loqui videat etiã in dote promissa, sitq; attendendũ principiũ. arg. l. regula. §. & licet. ff. de iur. & fact. igno. quia principiũ. d. § loquitur per verba enunciatiua, & tunc non loquitur de casu d. auth. sed quamuis. sed quando agit de casu ipsius auth. loquitur de dote data, ibi, quæsitum est.
Præterea initium legis generale attenditur,
53 † vbi per modũ regulæ proceditur & postmodũ descẽsus fit ad speciẽ inferendo, sed vbi post principiũ legis gñale lex ꝓceditvlterius declarãdo mẽtẽ suã, put accidit ĩ d. § qa verõ tũc ꝓcedit qd̃ dici cõsueuit qd̃ p̃cedẽtia & sequẽtia declarãt. l. si seruꝰ pluriũ. §. j. ff. de le. j. ita scribit Imo. ĩ l. si ita q̃s. §. ea lege. col. fi. ver. nec obst. ff. de verb. ob. pratic. Pap. i for. lib. in cã spoliatæ possessionis. inverb. per vestrã. in fi. & dicere prout dixit Dec. in d. consi. q̃ ratio. d. authẽ. sed c̃huis. sit ea, vt æquali denuò marito nubere possit, q̃ etiã militare videtur in dote ꝓmissa, nõ est ratio Imperatoris, sed imaginaria, cũ tex. in d. § Quia verò assignet aliã rationem, quia semel alienata sit à patris substantia: quæ ratio solũ videtur cõcludere in dote data, & ea ratio videtur attendenda, nec concludunt responsiones Dec. in secũda resolutione. d. consi. xxxv. col. pen. ad dictam rationem. Et prima q̃ dicta ratio sit posita in narratione, quasi non sit finalis, quoniã est ratio Imperatoris & cõprobata etiã in decisione, ibi, nõ iustũ. Igitur existimauimus hoc esse vbi Imperator venit illatiuè decidendo ex ratione superius allegata. quinimò & in decisione expresse repetitur ibi, aut quomodò futurus erat minuere dotem iam à se datã &c. Nec satisfacit alia responsio, quòd etiam dos promissa, alienata dici possit, quasi abesse videatur id, in quo quis obligatus existit. l. si quis mãdato Titij. in fi. vbi Bar. ff. de neg. ge. lig. & iõ vasallus, q̃ ꝓpter alienationẽ feudi sine cõsensu dñi cadit à feudo. c. j. de ꝓh. feud.
alie. p Fede. cũ simi. nõ cadit si tm̃ obligaue-
54 rit, vel hypothecauerit feudũ † absq; consensu dñi, nõ secuta aliqua traditiõe: sed m Bal. in c. j. §. at si libellario. in fi. quib. mod. feu. am. in l. ij. in prin. C. cõmu. de leg. Curt. Iun. ĩ tra. feu. in iiij. parte in vj. prin. q. j. reg. prin. & Negus. in trac. de pig. in iij. mẽb. ij. part. prin. nu. 69. & 70. Minꝰ ẽt videt verũ, qd̃ idẽ Dec. dicit loco allegato, q̃ in casu. d. § quia verò. non vera sit alienatio. Ex quo soluto matrimonio dote recuperata, videtur dotẽ pater habere, ex prima cã virtute pacti initio promissionis appositi, iuxta ea, q̃ scribit Bart. in l. in diẽ. ff. de aq. plu. ar. & Fab. de mõtesaui. in trac. de emp. & vẽd. in iiij. q. vij. prin. & pulcrè Dec.

consil.

consi. lxxxvij. & ꝓ tenui. col. ij. versi. ad hoc rñdetur, qm̃ imò vera fuit alienatio, & maritꝰ dũ in humanis agebat, erat dñs dotis. l. ĩ rebꝰ C. de iu. dot. & d. § quin verò. Et q̃q; ipso marito mortuo ad patrẽ virtute pacti, vel legis dispõne reuertat. l. ij. C. de bo. q̃ lib. vel ad filiã d. l. in rebꝰ. tñ tale pactũ nõ impedit dñij
55 trãslationẽ, sicut nec pactũ de retrouẽdẽdo † vtfirmat Alex. cõs. x. incip. videt fortasse. volu. j. Curt. Sen. cõs. xij. Lutius, & Io. Crot. in repe. l. filiusfa. §. diui. nu. 103. versſ. quintò fallit. ff. de lega. j. vbi etiam Rip. nu. 85. versi. ex hac conclutione, & modo. Cra. cõsilio primo. in primo dubio volu. ij. Et not. Bart. in dicta l. in diem. procedunt in pacto legis commissoriæ: et sic pacto resolutiuo, vt declarat Curt. dicto consilio duodecimo, in fine. Rectè igitur dixit Imperator, quia semel alienata est, & non mirum, quia in iure multum ponderatur, etiam ad alios effectus, quòd res semel fuerit alienata. l. pater filium. §. quindecim. ff. de legatis tertiò. l. tutor rerum. ff. de admini. tutorum. cum simil. adductis per Iaſo. in l. j. col. xv. in glo. tribuuntur. ff. de officio eiꝰ cui mandata est iurisdi. Alexan. consi. lv. in secundo dubio volumi. iij. hinc fit quòd res ecclesię semel legitimè alienata, & in feudum concessa, estò quòd ad mensam ecclesiæ redeat virtute primæ causæ, tamen ex quo semel fuit alienata, poterit denuò â solo prælato sine cõ
56 sensu capituli alienari & infeudari. † Ang. in l. non est nouum. ff. de leg. Curtius iu. late in tract. feud. in ij. parte q. iiij. similiter ius diuinũ semel limitatũ, durat perpetuò limitabile, secũdũ Panor. & ibi Feli. col. iiij. in c. quæ in
57 ecclesiarũ, de constit. & res spũalis † semel effecta laicalis, durat perpetuò laicalis, vt scribit Panor. in c. querelam. de elec. Rip. in d. §. diui. nu. 65. versi. adde rem. Minus etiã obst. alia ratio Dec. ponderata ex text. d. §. quia verò, ibi, quid enim egerat &c. vbi tex. non vult dotem minui, quia si primus vixisset maritus non potuisset dos minui, ergo casus mortis mariti non debet officere mulieri, quia dicta ratio est impulsiua. & non finalis, nec concludens necessariò. Nam diuersa est ratio quòd viuo marito dos non minuatur, propter ius mariti cui actio principaliter est acquisita. l. si pro te. C. de dotis promiſ. Curtius Iun. consilio. lxiij. columna secunda. versicu. præterea. quàm mortuo marito & dote ad patrem reuertente, quia propter recuperationem dos confundebatur in ipsius patris patrimonio. l. ij. C. de bonis quę lib. & ideo videbatur patri licere disponere de dicta dote, prout de alia re propria, Hinc est, quòd ante dispositionẽ dictæ authenti. sed quamuis. mortuo patre dote iam exacta, dotis actio diuidebat inter-

hæredes patris, sicut aliæ res hæreditariæ, nec in solam filiam consolidabat, vt declarat Alexan. consi. cxxxix. viso. col. iij. versi. quartò, vol. ij. Paul. Cast. in l. fi. C. commu. vtriusque iud. Cùm igitur dicta ratio impulsiua sit, verse mur q; in materia correctoria, ex ratiõe impulsiua etiã in lege scripta, de casu ad casum non
58 fit extensio. † secũdùm Mathes. in tract. extẽsionum. col. ij. Iaſ. in authẽ. sed quas actiões. C. de sacrosan. eccl. Rip. in l. si constante. nu. 68. ff. sol. mat. Propterea non mirum si Imperator in dicto. § quia verò. versiculo, non iustum. decidit illatiuè ex ratione superius allegata, quia semel alienata est &c. Et ideò ea ratio tanquàm finalis est attendenda, & non alia impulsiua, quamuis militet etiam in dote promissa, ex quo non est sufficiens, iuxta nota. per Marſ. in l. si quis viduam. col. prima. ff. de quæstionibus. non etiam refragatur alia ratio Dec. dicẽtis, q̃ ex quo in casu d. authen. matrimoniũ erat dissolutum, & dos ad patrẽ reuersa, & de nouo matrimonio agebat traditio dotis in priori facta mr̃imonio ad aliũ effectum cõsiderari nõ potuit, nisi ex quo semel tm̃ pater dedit in dotẽ, nõ cõuenit q̃ in alio mr̃imonio dos minuat, quæ rationi detur cõcludere, etiã in dote ꝓmissa, quia traditio dotis priꝰ facta erat resoluta. nã & si fuerat dissolutũ primũ mr̃imoniũ, de nouoq; agerẽt mr̃imonio, tñ Imperator ponderat alienationẽ semel factã: & quia semel à patris substantia separata fuit, nõ conuenit, dato q̃ recuperẽt, q̃ minuat. Et sic traditio facta in priori matrimonio, etiã consideratur ad hunc effectũ in nouo mr̃imonio vt minui nõ possit. Et hæc ratio nõ cõcludit in dote ꝓmissa. Minus etiã faciũt no. p̃ gl. & doc. in l. vnica. § accedit. C. de rei vx. ac. vbi colligit vim esse in ꝓmissione, nõ in traditione, quia illa gl. loquit de actu stipulãdi, & actione dotis in se trãsferẽda. Hìc aũt agit de dote iã constituta diminuẽda, ꝓut in simili respõdet Sali. in d. auth. sed quãuis. ad gl. ibi allegãtem in his terminis l. quoties. ff. solu. mat. & ipse etiam Dec. d. cõsi. xxxv. col. iij. ver. nõ obstat. Non etiã satisfacit alia ratio eiusdẽ Dec. post Curt. Sen. cõsi. xxvij. in iiij. dub. dũ inquit patrẽ cogi filiam dotare. l. qui liberos. ff. de rit. nup. Sicq; patri solam declarandi & taxandi quãtitatẽ dotis facultatẽ cõpetere, propterea nimirũ si semel facta declaratione videt ipsi filiæ ius acquisitũ, adeò vt ab ea declaratiõe variare nequeat, qm̃ cui cõpetit potestas declarandi, intelligit q̃ semel declaret, & amplius variare nõ possit. gl. & alij doct. in l. quicqd astringendæ. ff. de ver. ob. ꝓut dicimꝰ de iudice semel declarãte. Bal. in l. ij. C. de sent. ex breuic. reci. & in libel
59 lo obscuro † semel declarato Bal. in l. fi. C. de

Universidad de Deusto
Biblioteca

codic. cũ si. alle. p Curt. d. cõsi. Nam hęc ratio salua tantorum patrũ pace, nõ cõcludit qñqdẽ ea vera existẽte supflua quidẽ & prorsus vana existeret dispositio, d. authẽ. sed q̃uis. tã quã de casu indubitabili, cõtra l. qd' Labeo. ff. de carbo. edict. Prætereà ante dispositionẽ d. authẽ. licebat patri dotẽ filię ad secũdavota trãseũti minuere, si cõmodè nuptui collocari poterat, vt dicit Bar. in l. post dotẽ. ff. sol. ma. Pau. Castr. in l. fi. C. cõmu. vtri. iu. & tamẽ vera existente dicta ratione patri hoc facere nõ licuisset, quasi semel declarasset. Cęterùm aduertendũ est, q̃ de iure ciuili, nedũ pater tenebat filiæ dotẽ præstare, sed etiã eã nuptui collocare, & sibi maritũ cõperire. d. l. q liberos. & sic patri erat facultas eligendi maritũ idoneũ, cui ipse dotem cõpetentẽ arbitrio suo cõstituebat. Pau. Cast. consi. cviij. super primo quæsito. in vij. dub. Dec. consi. xxvj. col. ij. & consi. lxxxix. col. fi. Et si cõtingebat primum matrimoniũ morte mariti, vel diuortio dissolui, ipse pater etiã tenebat eandẽ filiã nuptui collocare & dotare. l. si vt p ponis. la ij. C. de nup. iunct. l. si socius p filia. ff. p soci. Et ipsa dos cõstituẽda in secundis nuptijs poterat augeri & minui ante d. auth. quia licebat patri secundũ qualitatẽ matrimonij dotes declarare. Et prima declaratio erat limitata cõtẽplatione primi matrimonij. Et ideò limitatũ producebat effectum. arg. l. in agris. ff. de acquir. re. do. cum vulg. non mirũ ideò si semel facta declaratione licebat patri variare, quia nõ tantùm habebat facultatem declarandi dotẽ, sed eligendi maritum. Et sicut in electione poterat variare, vt not. Dec. in d. l. quicquid astringendæ: maximè Bolog. in suis annot. ita etiã in declaratione facienda in consequentiã ipsius nouæ electionis, vt accessorium sui principalis naturã sortiatur, reg. accessorium cũ vulg. sed hodie sancitum est non licere patri dotẽ semel constitutam minuere: ex quibus patẽt resoluta fundamenta Dec. contra gl. & in dubio videtur adhærendũ gl. sicut Bononienses Carrocio, iuxta gl. in l. omnis diffinitio. ff. de reg. iur. Non prætermitto etiam, q̃ potissimũ fundamentum Dec. in d. consi. versatur, quia in suo casu dubitabatur in hærede defuncti, an posset dotem per defunctum semel declaratam & constitutam minuere, nos autem dubitamus in patre ipso, in quo minor difficultas existit, vt ipse Dec. aperte fatetur.

Prædictis tamen minimè obstantib. in præsenti themate verius fore arbitror non posse Ill. D. Laurentium patrem, dotem primo viro D. Eleonoræ cõstitutã & declaratã minue
60 re† quanquã absq̃ patris consensu ad secunda vota filia transierit. Et primò moueor per tex. in l. ex morte. in fi. ver. quod adeò verum est. C. de pac. con. & in l. fi. C. de dotis promis. quibus iuribus probatur q̃ pater dotem p̃mittendo vel dando ex paterno officio, ipsam dotẽ filiæ donare dicitur, & adeò efficaciter ipsi filiæ in ipsa dote ius acquirit, q̃ irreuocabilis est ipsa donatio, vt dicit in d. l. fi. versi. liberalitas: itaq̃ talis maneat vera & irreuocabilis, per quẽ tex. dicit ibi Bald. col. quarta, qd' dos semel data etiam ptætextu ingratitudi-
61 nis † reuocari non potest: quod etiam voluit Bald. & Imol. in l. post dotem. ff. solu. matri. Sali. in l. dedit dotem. in princip. C. de iure do. & Iaf. in § fuerat. nume. 117. Instit. de acti. Si igitur dos semel à patre p̃missa, vel tradita est filiæ irreuocabiliter acquisita, etiã prætextu ingratitudinis, sequit cõcludẽter q̃ in talj dote iã filiæ donata, & absolutè acquisita D. Laurentius diminutionẽ facere nõ põt, quia perfecta donatio conditionẽ nõ recipit. l. perfecta. C. de do. quæ sub mo. alioquin dicta liberalitas suã naturã nõ sequeret, cõtra tex. in d. l. fi. ibi, vt puro noie liberalitas. Et si dicat q̃ dos à p̃re viro data videat tm̃ p primo matrimonio limitata, & meritò mortuo ipo marito dotẽ ipsam pleno iure ad patrẽ reuerti. d. l. ij. C. de bo. q̃ lib. quũ donatio fieri possit vsq̃ in certũ tẽpus, vel incertũ. l. ij. C. de do. quæ sub mo. nõ ideoq̃ absoluta dici possit donatio, & hinc fit q̃ p̃ rem semel in dotẽ datã, ad se reuersam possit alienare. l. rẽ quã. C. de iur. dot. à sensu cõtrario, vt ibi p gl. & Bal. & Bal. nouel. in trac. de dot. in. vij. par. priuile. j. col. v. ver. septimo limita. & Salic. in d. auth. sed q̃uis. col. ij. qd' sanè facere nõ posset p̃, vbi absolutè res in dotẽ data fuisset filiæ acq̃sita. Rñ deb q̃ iure nouo p Iustinianũ inductũ est p d. l. fi. necnõ & d. auth. sed q̃uis. qd' etsi dos iure p̃iæ ptãtis. vel pactionis ad patrẽ redeat, non pleno iure, sed cũ sua causa redeat, qa eã cõseruare tenet filiæ, vt denuo nubere possit d. auth. sed q̃uis, & sic iure hodierno filia effi cit dña dotis, nedũ rõne primi m̃rimonij p quod os fuit p̃missa, sed absolutè vt p bat tex. in d. §. qa vero. ibi nõ solũ xxx. librarũ rẽ de æqual. do. quẽ etiã ad hoc põderat Dec. d. cõsi. 35, & pptereà nõ immeritò gl. in d. l. rẽ quã dixit. d. l. rẽ esse correctã p d. auth. sed q̃uis, & hodie p̃rem rẽ semel in dotẽ datã ad se reuersam alienare nõ posse, qd' etiã sensisse vr Bal. in d. l. rẽ quã, allegãdo l. fi socio p filia. ff. pro soc. & ideò Pau. cast. in l. fi. C. cõmu. vtr. iud. dixit, q̃ hodie p d. auth. indistinctè dos à p̃re recupata nõ cõfundit in eius p̃monio. sed filia habet eam p̃cipuã siue existãt alij filij, vel filiæ. quæ habeãt similẽ dotẽ, vel nõ vt ibi latiùs p eũ, p quo facit tex. in d. § quia verò, ver. nõ factũ, ibi, sed silr in diuisione habere quidẽ eã p̃cipuã rem. de æqual. dot. Nec obst.

obst. q̃ text. in d. auth. & in corpore vnde sumitur, innuat sufficere tantundẽ in mensura tradi: quia illi text. loquuntur de dote constituta in quantitate & mensura, nimirũ si sufficit, quòd tantũdem in genere & in mensura restituatur, & tradatur, iuxta text. in l. res in dotem datæ. ff. de iur. dot. at si species in dotem tradita fuisset, eandem & non diuersam etiam æquiualentem tradere hodie cogitur, cùm aliud pro alio inuito creditore solui non possit, iuribus vulgaribus. Non obstat etiam, si obijciatur ex noua causa superueniente donationem etiam simplicem reuocari posse. l. fi. C. de reuo. don. & sic dictam dotẽ posse rescindi, vel saltem minui, ex quo dicta d. Eleonora nupsit secundo viro indigno saltem tanta dote, sine ipsius patris consensu propterq̃ talem ingratitudinem ipsa dotis donatio sal-
62 tem minui possit, † cùm ingratitudo, etiã pacto tolli non possit. Corne. consi. cij. in causa. col. j. vol. j. Iaf. in prælud. feud. col. xj. Rip. in d. l. fi. q. liij. et quòd ex noua superuenienti causa ingratitudinis dotis donatio possit reuocari, voluit do. meus Rip. in d. l. fina. q. v. si quoniam respondeo, quòd text. in d. l. fi. procedit in donatione simplici, at nos loquimur in donatione ob causam, quia pater dotat filiã propter obligationem officij paterni. d. l. fi. C. de dot. pro. ibi, primum officium esse &c. d. l. qui liberos de rit. nup. & donatio. ob causam non reuocatur ex causis ingratitudinis com-
63 prẽhensis † in d. l. fi. C. de reuoc. dot. & not. ibi gl. in verb. inueniatur. quam cõmuniter doct. ibi sequũtur, & Alex. consil. xl. col. fi. vol. iij. & licet datio dotis facta ab extraneo dici possit simplex & absoluta donatio. l. si extraneus. ff. de cõdi. ob cau. Deci. d. consi. xxxv. in secũda resolutione. col. j. quia solius donatariæ cõmodum concernit, facit quod voluit Iaf. in §. pen. versi. sed & si quis. Inst. de actio. & Aret. consi. xvij. consideratis diligentissimè: tamen dotatio facta à patre ipsius patris dotantis cõmodum respicit, cum ex ea donatione à nexu obligationis liberetur. d. l. qui liberos. d. l. obligamur. § lege. Et ideò patre legante aliquid filiæ, in dubio censetur relictum animo compensandi cum obligatione dotandi. l. si cùm dotẽ. § si pater. ff. sol. mat. Curt. Iun. in authẽ. præterea. col. vij. in quinto not. C. vnde vir & vxo. propterea non idem iudicatur de hac donatione paterna, quòd de alia simplici donatione, iuxta not. per do. meũ Rip. in d. l. fin. q. xiij. versi. ista tamen decisio. C. de reuo. don. & si denuò fortè obijciatur, quod præfata do. Eleonora primo loco fuit dotata vltra officiũ paternum & vires patrimonij ipsius parẽtis, prout notoriũ est, meritò in eo saltẽ excessu pura & simplex fuit donatio, iuxta nota. per Ang. & Imol. in l. Aquilius regulus. ff. de donat. Corn. consi. xlv. licet in hoc iudicio. volu. iiij. cùm simil. adductis per Rip. in d. q. xiij. in fi. versi. secunda declaratio, meritò ob talẽ ingratitudinem, de qua superius dixi, videtur in eo excessu ipsa dos per patrem minui posse prout in simili dixit Rip. in d. l. fi. q. xliij. in fin. Nam ad hoc respondetur primò hoc negando quòd talis dos vires patrimonij ipsius do. Lauren. patris excederet, nec hoc præsumitur & ei qui dicit incũbit onus probãdi. l. ab eo. ff. de prob. id enim est facti. l. in bello. § facta. ff. de captiuis. Item & si iure ciuili cautũ esset, vt sine patris consensu filiæ nuptiæ non tenerent: iure tamen canonico contrariũ disponitur, vt no. in l. Paulus. ff. de stat. ho. Cũ igitur canonico iure libera sit nubendi cõcessa facultas, consequenter pœna sublata censetur. arg. c. immutamus. de ser. non. ord. c. multæ. de ætat. & qual. Bart. in l. Gallus. § & quid si tantùm. col. pe. ff. de liber. & posthu. nec aliquo iure ciuili, vel canico cauetur, quòd filia diues nubens viro pauperi, dũmodò nobili genere & moribus condigno, dicatur indigno viro nupsisse ingrataquæ patri ex hoc iudicetur
64 † ponderantur enim in nuptijs natalia, & mores. l. viduæ. C. de nup. l. iij. si emancipatus. ff. de bon. pos. contra tab. Bart. in l. cùm ita. ff. de cond. & demõ. & quis idoneus magis ex probitate & fide quã ex patrimonio iudicatur. l. si quis stipulatus sit Stichũ aut Pamphylũ. §. fi. ff. de verb. oblig. hinc fit quòd tutorẽ nõ reddunt suspectum modicæ facultates, sed fraus & callid. l. suspectum. ff. de susp. tut. glos. in l. nec ei § fi. ff. de adoptio. Bene faciunt quæ scribit Ioan. Crot. in l. ij. § quod si in patris. col. pe. ff. sol. mat. & optimè in proposito Neuiza. in syl. nup. charta. xlj. col. j. versi. ampliant. Sextò nec definit quis esse nobilis, est ò quòd pauper sit, & non multum diues, vt firmat Alex. consilio. in fin. volu. vj. & ideò dicebat Salyc. in l. prouidendum. in quibusdam lect. C. de postula. relatus per Campez. in tract. dot. in prima parte. quæstione tertia, quòd etsi magna comitissa nuberet doctori, non dicere-
65 tur viro indigno nubere, † sequitur Ioann. Lup. in repetitio. d. capitu. per vestras. §. vij. numero. 12. recompensatur enim qualitas virtutis cum diuitijs & natalibus ipsius commitissæ: iuxta nota. per Bald. in dicto. capit. super eo. & Alexand. consilio. ccix. colum. secunda. versicul. præterea. volu. vj. Meritò in proposito nostro ex quo hìc secundus maritus est genere & moribus nobilis & nobilissimus, & vxore in his capitibus non inferior, quamquàm non ita diues existat viro indigno prout à lege consideratur nupsisse dici non potest. Cæterùm nullus dixerit

Universidad de Deusto
Biblioteca

hanc ingratitudinẽ simílem, vel maiorem esse causis expresse nominatis, in d.l.fi.C. de reuo. do. nõ est igitur ipsius legis dispositio ad hũc casum trahẽda, vt doc. ibi no. præcipuè Rip. q.xlj. Propterea do. Eleonora iure sibi quæsito in dicta dote priuari non debet, nisi iure expresso caueatur §. optimũ. in authent. de non elig. secund. nu. l. at si quis §. duobus. ff. de relig. & sumpt. fune. gl. in c. fi. de iu. pat. cũ simi. & clarior patebit hæc responsio etiam ex his quæ dicentur in responsione arg. in contrariũ deductorum.

Secũdò moueor principaliter pro hac parte per tex. in d. authẽ. sed quãuis. C. de rei vxo. & in corpore vnde sumitur, ibi, nisi fortè vbi excipitur solus casus, quando patris substantiæ fortuito casu diminuerentur, quæ exceptio firmat regulam in casibus minimè exceptis. l. quæsitũ §. denique. vbi Barto. ff. de fund. instr. §. vt autẽ. vbi Bar. post gl. in authẽ. de nõ alienãd. c. ij. in fi. de cõiug. lepro. c. dominus. xxxij. q. vij. Dempto igitur dicto casu excepto sequitur q in alijs casibus non licebit patri dotẽ semel filiæ constitutã diminuere, non ergo licebit dño Laurẽtio ipsam dotẽ in casu nostro minuere, cũ nõ sit eadẽ ratio in casu isto cũ casu excepto in d. auth. iuxta not. per gl. in l. j. C. de condi. ind. Alex. cons. cxxx. col. iij. vol. iiij. Rip. in l. si cõstãte. nu. 81. ff. sol. ma. & ei qui dicere voluerit ipsum do. Laurentiũ patrẽ cõditionẽ suã deterioraſſe, onus p bãdi incũbet, vt d. tex. in d. § quia verò semel, & in d. auth. sed q̃uis, quia qui allegat paupertatẽ, eam debet probare. glo. in l. si verò. § qui pro rei qualitate. ff. qui satisd. cog. et vbi pauper-
66 tas & diuitiæ sunt fundamẽtũ intẽtionis † allegãtis ei incũbit onus p bãdi: vt declarat Ang. in d. § q pro rei qualitate, & Alex. cõsi. cxvij. col. iij. vol. ij. & pulcrè Afflic. dec. ccclxxvij. princeps. col. fi.

Confirmatur tertiò, quia saltẽ iure hodierno dotis profectitiæ pater tantũmodò est legi-
67 timus administrator, † & vsufructuarius: secundũ Soci. & Mod. in l. ij. § quod si in patris. ff. sol. ma. & est cõmunis & vera cõclusio: secundũ Curt. Iu. cõsi. clij. pr̃supponitur. col. j. At vsufructuarius non potest quicq̃ de substantia minuere & alterare. l. j. ff. de vsufr. cum simi. Et hæc ratio cõcludit, siue filia secundo loco nupserit digno viro, vel non.

Accedit quarto loco ratio text. in d. § quia verò. In auth. de equal. dot. ibi, qa semel alienata est. quæ generaliter concludit: siue filia nupserit viro digno tanta dote vel non, propterea ad terminos ipsius rationis scriptæ dispositio ipsius authenti. est trahenda, licet sit correctoria quia dicitur potius legis dispositio quam extensio. l. cùm mulier. ff. soluto matri. & sicut genus propriè comprehendit suas species: Bald. in l. secunda. C. de iur. aur. ann. ita generalis ratio scripta complectitur propriè omnes casus sub ratione cõprahen-
68 sos † secũdũ Baldum in auth. post fratres. C. de leg. hæred. & in authen. quas actiones, vbi etiam Iason. C. de sacro san. eccle. Alexan. & alij maximè Rip. in d. l. si constante. nu. lxiij. ff. solu. mat. cùm igitur dicta dos iam fuerit alienata ab ipso patre pro D. Eleonora eius filia, nõ debet posse eam minuere, quãquàm hic secundus maritus fortassis tanta dignus dote non videatur. Et tuendo hanc partem: quã iure veriorem puto, respondetur ad in contrarium allegata. Et primò ad authoritatem Salice. in dicta authent. sed quamuis, dico quòd eius dictum non probatur lege, ideò doctori quantacunque doctrina & sanctitate polleat, non creditur, nisi lege, vel authoritate dictum suum comprobauerit. c. ego solis. xj. distin. & authoritas doctoris est probabilis,
69 non necessaria, † gl. & Doct. in l. j. C. de legi. l. prim. C. de profess. qui in vrb. constant. lib. xij. Bene faciunt, quæ scribunt docto. maximè Iaso. in l. de quibus. ff. de leg. I mol. autem in d. capitu. accendens. loquitur in filia non aliàs dotata. quo sanè casu ea nubẽte citra parentis consensum viro indigno cõsentaneum est, vt secundùm qualitatem personæ mariti, dos à patre constituatur: cùm adhuc dos non fuerit declarata. At nos loquimur in casu vbi dos iam fuerat per patrem declarata, & constituta, & in ea ius filiæ acquisitum, quo casu estò quòd indigno absque patris consensu nupserit, dos minui posse non videtur, dicta authen. sed quãuis. Et longa esse videtur differentia, vt sentit etiam Bald. nouell. in tract. de dote in j. parte. priuileg. j. colum. ij. versi. cogita, & Deci. d. consi. xxxvj. eodem modo responderi potest ad text. in d § si verò. & in d. § si emancipatus, quibus etiã alio modo respondetur, videlicet ea iura esse correcta, quoniàm ex quo ius canonicum admisit matrimoniũ præter patris cõsensum, iuxta not. per glos. in l. Paulus. ff. de stat. ho. C. vnico. de despon. imp. lib. vj. quod in spiritualibus attẽdi debet, filiã nubẽs asq̃ patris consensu pœnã mæreri nõ debet. l. Graccus. C. de adul. l. sancimus. ff. de adm. tut. l. si vt p ponis. ff. de cõfir. tut. quotiẽs enim aliquid desinit esse delictũ, cõsequẽter desinit & pœna, vt no. Bal. in l. de curiones. C. de infa. facit tex. & q d' ibi no. in l. iij. § transfugas. ff. ad leg. corn. de sic. l. j. & secunda. C. quand. lic. sine iud. se vind. cum si-
70 mil. Bene facit quia non valet lex † ciuilis, vel statutum tollens lucrum in materia pertinenti ad ecclesiam, iuxta glo. in c. de puellis. § fi. in verb. nullatenus. iij. vj. quæst. ij. fortius in

pœna

pœna, vt scribit Corn. consi. xxj. videtur col. iij. & iiij. vol. primo. Deci. post Abb. & alios in c. ecclesia sanctæ Mariæ, col. xij. nume. 34. de consti. Et ideò iure hodierno filia nubens sine patris consensu, dote priuari non potest,
71 † minusq̃ exhæredari, vt latè consuluit Abb. consil. xij. col. ij. versi. sed dubium imminet. vol. j. Ancha. consi. xxj. pro solutione in secundo dubio cum alijs deductis per Deci. in l. nuptias, in secundo dub. ff. de regul. iur. et cõsi. ccxxxj. viso. in ij. dub. quæ opinio procedit estò quòd mulier viro indigno nupserit: sic q̃ remanet hodie correctus d. § si emancipatus, vt firmat Alexand. d. consil. ccix. numero. 18. vol. vj. Deci. in d. l. nuptias. col. fi. vers. & quãuis. Ias. in authen. sed si post. in fi. C. de inoffic. test. Fabia. in rep. authẽ. nouissima. col. xlvij. C. de inoff. test. cap. Tholosa. quæst. cclxxxix. Iatissimè Ioan. Lup. in repe. d. c. per vestras, §. decimo. cum multis sequentibus, de do. inter vir. & vxo. Neuiza. in syl. nup. charta. xxxvij. col. j. in fi. rationibus & iuribus per eos adductis, & probatur alia ratione vltra eos: quia hæc pœna exhæredationis infligebatur hoc casu odio contractus matrimonij cum indigno contracti. Ideò talis pœna non valet: secundùm Alexand. consi. lxvij. col. fi. vol. iiij. & Alb. Bru. in tract. de stat. exclu. fœm. ext. ma. in. ij. quæst. primi artic. princip. cæterùm opinio tenentium contrariam sententiam loquitur, vbi matrimonium cõtrahebatur cum turpi persona & ignominiosa. d. § si emancipatus: verùm hìc secundus maritus. d. Eleonoræ dici non potest persona ignominiosa & turpis, sed nobilis & moribus digna, vt notorium est. Est enim genere nobilissimus de familia & prosapia Vitelleorum Romani sanguinis & moribus conueniens dictæ do. Eleonorę: quamq̃ non ita diues sit. Argu. l. humilem. C. de incest. nup. Attenduntur enim mores & natalia potissimum in matrimonio. l. sed ea. ff. de sponsa. l. viduæ. C. de nupt. Bald. in d. l. humilem. Alexand. dicto. cõsilio. ccix. colum. secunda. versicu. præterea cum simili. superius adductis. Non obstat text. in capit. super eo. el. ij. de test. quia dupliciter responderi potest. Primò quòd ibi testimoniũ matris non redditur suspectum, si vir tantum superior diuitijs sit, nisi diuitijs & nobilitate simul filia à marito superetur: text. enim loquitur copulatiuè & coniunctim de diuitijs & nobilitate: & natura copulæ est vtriusque copulati concursum requirere. l. si hæredi plures. ff. de constit. instit. § fina. instit. de hæred. in. l. si quis ita stipulatus. ff. de verborum obligat. cum alijs allegatis per Deci. consil. xv. visis post Bartol. & Ias. in l. prima. ff. de iust. & iu. & Paris consilio. lxij. numero. 14. volu. tertio & alternatiua posita inter potentiam & honorem, alternabit præcedentia: iuxta textum. in capitu. secundò requiris. de appellat. hoc modo scilicet, si vir superior sit vxore diuitijs & nobilitate, potentia, vel honore. Secũdò dici potest supposito quòd alternatiua intelligatur etiam repetita inter diuitias & nobilitatem, & sic ibi copula resoluatur in disiunctam, iuxta. l. conuentionem. & l. sæpè. vbi Bartol. ff. de verborum significa. in d. l. prima. ff. de iust. & iu. cum simili. quòd ibi ideò reddatur suspectum matris testimonium tam ratione diuitiarum quàm nobilitatis potentiæ: vel honoris mariti, propter eandem rationem videlicet affectionis maternæ cupientis semper filiæ incrementum, & in qua suspitio inest sic propter diuitias, sicut per alias qualitates, quum vel eò maximè cum genus mulierum sui natura sit auarissimum. l. si ego. ff. ad Vellei. At in casu nostro, non eadem diuitiarum & nobilitatis ac morum existit ratio, quia plus attenduntur mores, & genus, quàm diuitiæ. d. l. viduæ.
72 cum alijs suprà allegatis: & plus valet † grauitas morum, quàm facultas. Felin. in capit. in nostra, circa fin. de testib. & in simili plura cumulantur per Heuiz. in sua syl. nup. charta. xlj. colum. prima. versicu. ampliant sextò. Non obstat, etiam textus ponderatus per Paris in dicto consilio. xxix. in. § si verò. in authenti. vt cum. de appell. cog. per quem text. secundùm cum exponendo dictionem libero id est digno probatur, quòd filia minor xxv. annis absq̃ patris consensu nubens viro indigno, potest exhæredari: quia talis interpretatio vana est, nã ex ea interpretatione sequeretur, q filia etiã maior. xxv. annis nubẽs viro indigno posset exhæredari. Ita enim innueret à sensu cõtrario, si rectè tex. ille perpẽdatur, quod tamẽ est falsum: quia si potest impune filia maior. xxv. annis in corpus suũ peccare, patre differente eam intra tẽpus. xxv. annorũ maritare, vt ibi, forti° viro indigno absq̃ metu exhæredationis nubere poterit. Intelligẽda ergo est ac exponẽda ibi dictio libero, prout opponitur seruo. Cùm iure. fforum. & Auth. matrimoniũ cũ serua nullo modo tenebat, & ideò iure poterat exhæredari, & ita intelligit ibi glo. & in d. auth. & si post. vbi etiã Ioan. Fab. & Ias. col. j. cau. fin. versi. ego vltra authoritatẽ. C. de inoffi. test. Præterea (vt dixi suprà) esto milies q talis exhæredationis causa esset expresse approbata in d. §. si verò: dico quòd iura ciuilia disponentia quouis modo indirectè, vel directè contra matrimonium non valeant ratione defectus potestatis, quia disponunt super re sibi nõ subiecta: quia matrimoniũ est sacramẽtũ ecclesię. c. de-

Universidad de Deusto
Biblioteca

bitum, de bigam. in vj. Felyn. in cap. primo. col. vj. de sponsa. propterea matrimonium & eius dependentia pertinent ad forum ecclesiæ, vt not. in c. tuam. de ord. cog. c. lator. qui fil. sint leg. non ideò tenent leges ciuiles imponentes pœnam mulieri nubenti sine patris cõsensu viro indigno, vt firmat Dec. post alios in ca. ecclesiæ sanctæ Mariæ. de constit. Ioan. Lup. in rep. de per vestras. §. xx. col. tertia versicu. poterit dari alia solutio & eò maximè quia ius canonicum non tantùm approbauit matrimonium cum indigno contractum:

73 † sed commendauit d. c. inter opera, de spon sal. d. c. non est culpandus, quod secus foret, si exhæredationem, vel dotis priuationem ad hoc admitteremus, minus etiam refragatur, quod in terris Imperij obseruandum sit ius ciuile, & ius dotandi à lege ciuili defertur, iuxta not. per Curt. in d. consi. cxxxvj. quoniã salua pace præceptoris mei minus rectè consuluit in casu suo. Nam ex quo iure canonico tenet matrimonium cum cõcubina absq; dotalibus instrumentis, nedum filij hodie legitimantur ad sacros ordines & alia commoda

74 ab ecclesia delata † sed etiam generaliter ad quascunq; successiones & emolumenta iuris ciuilis, quæ legitimè natis conferuntur, secundum magis communem doct. opinionẽ quã firmat Alexand. in l. si quis posthumos, col. secunda. ff. de libe. & posthu. Angel. Areti. in §. fina. col. iij. versi. prædicta procedunt. instit. de nupt. Abb. post But. & alios in cap. tanta. qui fil. sint leg. vbi dicit quòd legistę communiter sequuntur in practica, quod virtute matrimonij, ad cuius essentiam non requiruntur instrumenta dotalia, filij legitimantur iudiſtinctè, & dicit hanc esse communẽ. Iaſ. in l. sed est quæsitum. col. pe. ff. de lib. & posthu. in l. generaliter. §. cùm autem. C. de instit. & sub. Deci. consil. clv. vbi attestatur hanc esse communẽ opi. à qua in iudicando & consulendo dicit non esse recedendum. Ange. de clauaſ. in summa, in verbo filius. §. xj. Hierony. Zanet. in ca. primo. de accusat. in xj. differentia, quam ponit inter ius canonicum & ciuile, & Paris consi. xiij. in tertio dub. volu. secundo.

Non obstat, etiam dum dicebatur. d. auth. sed quamuis, esse correctoriam, & a iure cõmuni exorbitantem, & ideò quod restringi debeat in filia renubente viro digno quoniàm ex quo rationes ipsius authen. expressæ in corpore vnde sumitur, videlicet in. §. quia verò. In authen. de æqual. dot. militant tàm in mulie re nubente viro indigno, sicut digno, propterea non dicitur extensio fori, sed comprehensio & dispositio ipsius authen. d. l. cum mulier. ff. solu. matri. cum alijs allegatis suprà in quarto fundamento huius partis, præcipuè cùm simus in fauorabilibus. Iuxta not. per gloſſ. & alios in l. si constante. ff. solut. matri. & ratio Deci. suprà considerata est imaginaria, attendiq; debent rationes Imperatoris, in l. expresse & ad terminos ipsarum rationum est auth. dispositio trahenda iuribus vulgaribus.

Non etiam obstãt deducta in tertia argu. scilicet quòd pater iudicis officio ex quadam æquitate eandem dotem filiæ præstare cogatur, quæ sanè æquitas in casu nostro videtur cessare, quoniam respondetur iure hodierno ex dispositione d. authen. quamuis, inductũ esse patrem necessariò cogi eandem dotẽ præstare, & quamuis iudicis officio postuletur: tamen tali postulationi necessariò iudex debet deseruire tanquam mercennarium, & dicta legis dispositione, iuxta not. in l. prima. ff. de iurisdi. om. iud. & licet fortè in hoc casu nõ vsquequaq; dispositio dictæ authenti. æqua videatur tamen lex etiã dura est obseruanda. l. prospexit. ff. qui & à quib. & non incongruũ forte esset etiam dicere conditionem ex dispositione. d. authen. filiæ competere iuxta nota. in l. j. ff. de condi. ex leg. in l. prima. ff. ad leg. falcid. cum similibus.

Non refragatur etiam quod dicebant videri concedendam esse patri do. Elenorę diminutionem partis dictę dotis, videlicet scutorũ sexdecim millium non solidorũ quondã Comiti Aluisio Fliſco tanquàm promissæ tãtùm & non datæ, iuxta not. per glo. in d. authenti. sed quamuis, cum alijs suprà alleg. quia multiplex datur responsio. Et primò quòd d. glo. seq. minus rectè loquuntur, quoniam tex. authenti. ita locum habet in dote promissa, sicut tradita, prout tenuere Cyn. & Salycet. in d. authen. sed quamuis. Iaſ. sibi ipsi cõtrarius, in l. filia legatorum. C. de lega. latissimè. Deci. in d. consi. xxxv. & Do. meus Rip. in d. l. prima numero, 64. ff. solu. matrimo. quæ opi. vt dicebat Deci. d. consi. comprobatur forti argumento, quia in hac materia videntur æquiparari promissio dotis & traditio. d. l. fina. C. de dot. pro. ibi, dederit, vel promiserit. in l. vnica. §. & vt plenius, ibi siue ipsæ principales personæ dotes dederint, vel promiserint, & in. § accedit, &. § fina. versi, quæ omnia. C. de rei vxo. actio, l. ex morte, versicu. similiq; modo. C. de pact. conuen. l. fina. C. solu. matri. & text. in d. authẽ. sed quamuis. Venit ad interpretationem d. l. vnicę. prout Irner. eam collocauit quæ (vt dixi) ita loquitur in dote promissa, sicut data, ideò dictum in l. interpretata, intelligitur repetitum in l. interprætanti. §. primo. in authen. de fil. ante dot. inſt. na. & licet datio dotis considerari possit esse aliquo respectu maioris efficacię, quàm promissio ratione instantis matrimonij & viri, cui dos promittitur:

tur: quia ex sola promissione nisi sequuta traditione rei dotalis nõ transfertur dominium. l. de diuisione, vbi Bal. & alij. ff. sol. mat. Bal. in l. cũ quidã. §. præterea. col. prima. C. de iur. dot. Bald. nouell. in tract. de dot. in vij. parte, priuileg. x. tamen si consideretur dotis promissio, tantùm respectu patris, vel extranei promittentis dotem & mulieris pro qua promittitur, prout in casu d. authen. agitur, nullã differentiã inter dotem promissam & traditam comperies: quandoquidem ex datione facta viro non plus iuris mulieri, quàm ex promissione facta acquiratur. d. §. accedit. cum alijs superius allegatis: nec dicatur quòd dotis promissio & datio non videatur per modum regulæ æquiperata prout repet. dicunt in d. l. si constante. cę dixi suprà, quia ex quo passim iura agentia de dote, comparant dotem promissam traditæ, ex mente legis satis huiusmodi regula deprehenditur, præterea in casu. l. vt tantùm. ff. de ser. corr. non fit æquiparatio per modum regulæ. Et tamen glo. & communiter docto. in l. si quis persuaserit. C. de furt. extendunt legem illam loquẽtem in seruo ad filium, prout etiam subtiliter considerauit Do. meus Rip. in d. l. si cõstante. nu. 70. versic. tu verò magis considera, eò maximè quia ratio text. in §. quia verò in authen. de æqual. dot. ex quo sumitur d. authenti. sed quamuis. ibi, quid enim egerat si viuus &c. ita militat in dote promissa, sicut data. Igitur in vtroq; debet habere locũ ipsius dispositio: quia idem esset in materia statutaria & stricta, vt scribit Ang. consi. clxxx. circa medium, & quamuis alia ratio per Imperatorem assignata ibi, quia semel alienata est non militare videatur propriè in dote promissa, tamen ex quo altera ratio legis latoris in promissa dote militat, sufficit, vt ipsius legis dispositio locum in ea obtineat, quoniam concurrentibus duabus causis ad aliquam dispositionem inductiuis, sufficit vnicam militare, vt dispositio locum habeat, argu. §. affinitatis. instit. de nupt. Optimè faciũt not. per Anto. de But. per illum text. in c. per tuas: extrà qui fil. sint leg. vbi concludit quòd si ad ferendam sententiam iudex ex duabus

75 causis moueatur, † quarum vna ad causam faciat, altera minimè sustinebitur sententia ex ea faciẽte ad causam, vbi aliàs redderetur nulla, si vna tantùm ratio fuisset expressa. c. ex parte, cap. dilectus. de concess. præb. publicè Alexand. consi. cxiij. col. pe. versic. potest etiã aliter responderi vol. vj. Præterea dici potest, vt etiam Deci. cõsiderabat, quod ex quo tex. in d. §. quia verò vt plurimùm de dote oblata loquitur, intelligitur loquí etiam in dote promissa, nec obst. ea verba, ibi, dotem quę ab eo data est: quia exponi possunt. j. oblata & destinata, vt præcedentia & sequentia declarẽt. Et quod in hac materia huiusmodi interpretatio sit admittenda, allegatur in terminis gl. in l. fi. in verb. dederit. C. de dot. pro. vbi exponit verbum dederit dotem. j. per destinationem. & adeò subiecta materia, de qua agitur talem interpretationem admittit, quòd etiam in statuto loquente de dote data, huiusmodi

76 interpretationem admittimus † prout egregiè consuluit Barba. cõsi. lxxxj. præclare. col. j. & ij. vol. iiij. vbi plures gl. in proposito adducit, & ideò verius est, quicquid aliqui superius allegati sentiãt, quòd ratione subiectæ materiæ statutum loquens in dote data, verificetur etiam in promissa, vt voluit not. Ang. in d. consi. clxxx. quod quidem fortius respectu mulieris, pro qua dos promittitur dicendum est: vt dixi quia ex sola promissione mulier dotẽ habere dicitur. l. cùm post. §. j. ff. de adm. tut. d. l. vnica. §. accedit. C. de rei vxo. act. l. fi. C. sol. mat. per quæ iura ita concludit Salic. in l. si constante. col. j. in fi. versi. nota ad q. C. de do nat. ante nupt. & Bald. nouell. in tract. de dote, in prima parte. col. fi. vbi vult quòd statutum excludens dotatas, excludit etiam filiã habentem actionem dotis aduersus patrem & eius hæredes: vt per eum, & dicit Alex. consi. lxiij. stantibus his. col. fi. volu. iiij. quòd magis vera opi. est, quòd statutum loquẽs de dote data, verificetur etiã in promissa, & tenendo quòd tex. in d. authen. sed quãuis loquatur etiã in dote promissa, non efficit verbum, redeat: nec verbum, reuertente, in corpore vnde sumitur: quia huiusmodi verba verificari possunt & in dote promissa remanente penes patrem ob mortem mariti: quia virtute promissionis pater erat marito obligatus, quo mortuo ratione obligationis ad ipsum patrẽ dos reuerti dicitur, vt considerat Ang. d. cõsi. clxxx. in fi. pro quo vltra eum est casus in d. l. fi. C. sol. mat. & talia verba sunt communia & non obliqua, prout scrib. doct. maximè Rip. in l. centurio. num. 191. & 194. & ideò possunt verificari in dote remanente penes ipsum patrem. l. si duobus. ff. de testa. milit. cum simil. Præterea est aduertendum quòd pro dictis sexdecim mille aureis non solutis quæst. Comiti Aluisio primo marito do. Eleonoræ soluebantur eidem per patrem, siue Reuen. Cardinal. patruum dictæ Do. Eleonorę interesse scutorum mille centum quinquaginta, singulo anno, vt patet in instrumento promissionis, quo casu estò quòd actualiter dictum principale residuum non foret traditum, tamen onus matrimonij sustinebat, sicut alia quantitas principalis persoluta, iuxta l. pro oneribus. C. de iure dot. iudicari igitur idem debet de ipso residuo, quod de alia quantita-

Universidad de Deusto
Biblioteca

te data posteáquàm ipsum interesse loco ipsius, quod debetur persoluebatur. arg. not. per Bartol. in l. si prius. circa finem versicu. & pro huius solutione. ff. de aq. plu. arc. vlterius considerandum est, quòd dos est ipsum ius vniuersale complectens totum, quod pro dote datur, vel promittitur, vt scribunt communiter Doct. in rub. ff. solu. matri. & clarum est quòd pro portione soluta & iam data non cadit diminutio, in hoc enim non sunt aduersantes. Si igitur pro alia parte promissa non soluta diminutio concederetur, vna & eadem res iure diuerso censeretur, contra l. eũ qui ædes. ff. de vsucap. vnica enim tantùm fuit patris et reuerend. Cardi. promissio, scutorum, trigintaquatuor millium pro dote Do. Eleonoræ, nec non sola orta est obligatio ad totalem dictam quantitatem dotis statim facta promissione, licet pro dicta portione scutorum. xvj. fuerit dilata exactio, argu. l. ex his. C. quand. dies leg. Abb. in capit. auditis. in fin. de præsump. vna deniq; solummodò actio nata est. arg. l. fin. in fin. C. de duo. rei. cum similib. adductis per Barba. consil. ix. colum. secunda. versicu. & quamquàm. volumi. tertio. cùm ideò vnica promissio, obligatio & actio totã dotis quantitatẽ in vniuerso respiciat, si respectu vniuersi diminui nõ potest propter partẽ iam datã, ita nec respectu partis, arguendo de toto ad partẽ. l. quæ de tota. ff. de rei ven. vbi doc. Ni. Euerard. in cẽtona sua, loco octuagesimo. Cæterùm considerandum est etiam dictam portionem realiter non solutam omninò haberi, quo ad effectus iuris, ac si re vera fuisset tradita: quia propter terminum sex annorum concessum illustriss. Do. Laurentio patri & reuerendiss. Cardinali de voluntate dicti Comitis primi mariti, eisdem promittentibus fides habita dicitur de ipso residuo propter ipsam fidem habitam idem iudicatur
77 ac si vere soluta fuisset, argu. l. procuratoris. §. planè. ff. de tribut. §. venditæ. vbi gloss. inst. de rer. diuis. cùm similib. adductis per Fab. de monte saui. in tract. de nupt. & vẽd. in quæst. v. princ. Accedit etiam hypotheca bonorum constituta ab eisdem promittentibus pro dicto residuo volente & consentiente dicto marito, propter quam dicitur sibi satisfactum & solutum, si satisfactio pro solutione est l. satisfactio. ff. de solut. l. solutionis verbo. ff. de verbo. significa. & ideò videmus stante statuto quòd mulier præmortuo marito lucretur antiphatum dotis, licet mulier lucrari non possit nisi tantùm pro rata partis dotis datæ & solutæ. §. illud quoq; in authen. de non elig. secund. nub. Angel. in §. fuerat colum. xvij. versicu. & aduertas quod mulier instit. de act. Afflic. decis. ccxlij. in causa; tamen quando mulieri debenti soluere dotem maritus dedisset inducias, seu tempus ad soluendum, quia ex tali promissione dicitur satisfactus, & dos habetur pro toto data & soluta, in totum antiphatũ lucrabitur mulier, est ò quòd maritus nondum eueniente termino dotis soluendæ præmoriatur, sicq; dos reuera actualiter ex toto marito soluta non fuerit, vt in terminis concludunt Soci. consi. xxxij. in præsenti consultatione. colum. fina. versic. vnde est diligenter aduertendum, volumine tertio. Guid. Pap. decis. cclxxiij. in contractu, & decis. cccxxx. & Afflic. in capitu. regni mulier quæ dotarium, & Bertrand. consil. cxx. viso consultationis themate. volu. iij. & Thomas gramma. consi. xcvij. magnifica per totum Afflic. decis. cccxxxij. si dos, & Neuiz. in Syl. nup. charta. xliij. colum. prima. Et bene faciunt, quæ scribit Corn. cõsil. lij. col. penult. volu. primo. In proposito igitur dictum reliquum dotis tãquàm pro soluto habitum, diminui à patre non posse dicendum est, & eò maximè quoniam inficiari non potest, quin huiusmodi difficultas, an promissa dos minui possit sit ambigua, propterea fauore dotis, in ambiguis pro dote est pronuntiandum: vt inquit Paulus iuris capit. in l. in ambiguis. ff. de iure dot. & in simili: idem dixit Alexand. consi. xx. in fin. volu. secũdo. & Ioã. Crot. in l. filiusfa. §. diui. numero. clxix. ff. de lega. primo. Et sic concludo saluo semper rectius sentientis iudicio. Non omitto etiam quòd (vt audio) dum hæc scriberem decessit ab humanis præfatus illustriss. Do. Laurentius pater, quo casu nulla facta eius voluntatis declaratione, prædicta in hærede clarius procederent, vt scribit Deci. d. consil. xxxv. quod aliter pro nunc non discutio, satis de præmissis contentus. Laus Deo.

Laurentius Syluanus Iurisc on. & Pontremuli Generalis Commissarius &c.

SVMMARIVM.

1 Mulier nupta non certiorata de morte uiri, non potest alteri nubere.
2 Mulier si uisa fuit iacere in lecto cum iuuene, an præsumatur intacta.
3 Matrimonium præsumptum an habeat tantam uim quantam uerum.
4 Sponsalia prima contracta per uerba de futuro cum primo uiro an remaneant dissoluta per matrimonium secundum contractum.
5 Sponsa per uerba de futuro, non tenetur sequi sponsum uagantem.
6 Sponsalia de futuro etiam iurata soluuntur per sponsalia de præsenti non iurata.
7 Testes in causa matrimoniali quales esse debeant, & quid in aliis causis.

Quali

8 Qualitas ista, quod testes sint omni exceptione maiores, est articulanda, & probanda in causa matrimoniali.
9 Testis conditio attenditur tempore iuramenti.
10 Testes examinati parte non citata non probant.
11 Testes quando examinantur propter periculum mortis, uel absentiam, quæ requirantur.
12 Quando certa qualitas requiritur, de illa debet constare.
13 Absentia non præsumitur.
14 Copulæ probatio an sit difficilis probationis, & quid quando tractatur de dissoluendo matrimonio prius contracto.
15 Ad coitum quæ sint adminicula.
15 Vt probetur coitus quæ sint articulanda & probanda.
17 Probans simpliciter copulam, non dicitur probare matrimonium.
18 Iudex secularis non potest adiri in causa matrimoniali.
19 Compromissum fieri non potest de causa spirituali.
20 Per subsequens matrimonium an filij per prius nati legitimentur.
21 Amplia nedum quoad patrem & matrem, sed quoad omnes agnatos & cognatos.
22 Legitimati per subsequens matrimonium an excludant substitutos.
23 Legitimati per subsequens matrimonium an possint promoueri ad dignitates ecclesiasticas.
24 Item an succedant in emphyteosi ecclesiastica.
25 Item legitimati post testamentum rumpunt testamentum.
26 Item infringunt donationem remedio l. si unquam. C. de reuoc. donat.
27 Item succedant in feudis.
28 Item pater uni eorum potest plus relinquere, quàm uni ex legitimè natis, licet secus sit in alijs legitimatis.
29 Legitimatio per subsequens matrimonium procedit, etiam si in ultimo uitæ spiritu matrimonium contrahatur.
30 Legitimatio per subsequens matrimonium an requirat instrumenta dotalia maximè quoad succedendum.
31 Coitus lasciuus magis reprobatur in personis illustribus, quã in alijs.
32 In matrimoniali materia standum est iuri canonico, etiam in terris Imperij.
33 Pater potest legitimare filium, ut ad certam portionem tantùm succedat.
34 Legitimati per oblationem curiæ, an fiant omnibus successibiles.
35 Dispositio indefinita, æquipollet uniuersali.
36 Filij qui legitimantur per subsequens matrimonium, an debeant acceptare, uel ratificare in uita patris.
37 Legitimari non potest inuitus, nec infans.
38 Ratihabitio quo tempore sit fienda.
39 Ius ratificandi legitimationem, an transeat ad hæredes.
40 Legitimatio per subsequens matrimonium ad hoc ut ualeat quæ requirantur.
41 Filij legitimati per subsequens matrimonium debent esse cauti, ut ratificent.
42 Nobilitas quomodo insit in homine.
43 Nobilitas ex honestate morum contrahitur.
44 Matrimonium contrahi potest etiam cũ meretrice & persona ignominiosa.
45 Legitimatio quæ fit per nominationem quomodò.
76 Item an per talem nominationem factam per patrem de filio naturali, sequatur dicta legitimatio.
47 In materia feudali, non receditur à uerbis inuestituræ.
48 Feudi natura quæ sit.
49 Vt Feudo an succedant legitimati per subsequens matrimonium.
50 Legitimatus per subsequens matrimonium cõprehenditur. in instrumento faciente mentionem de legitimis.
51 Legitimatio per subsequens matrimonium & per rescriptũ an æquiparentur & quomodò.
52 A communibus opinionibus non est recedendum in consulendo, nec in iudicando.
53 Clericus an possit succedere in feudo.
54 Qui per alium facit, propriè & uerè illud facere dicitur.
55 Clericus an succedat in feudo exigẽte operas reales, & quid de personalibus.
56 Feudum francum & liberum quod dicatur.
57 Clericus potest succedere in feudo franco.
58 Fœmina potest succedere in feudo franco.
59 In feudo in quo soluitur annuus census, succedunt muti & surdi à natura.
60 Vassallus quando ingreditur religionem, an feudum trãseat ad agnatos, uel monasterium, uel reuertatur ad dominum.
61 Vsufructuarius si ingrediatur religionem, quãdiu ipse uiuit, tamdiu monasterio usufr. debetur.
62 Vassallus licet non possit feudum alienare tamen potest illud in dotem dare, & tamdiu durabit, quamdiu uassallus uiuet.
63 Quilibet præsumitur habilis ad testandum.
64 Apostolica licentia testandi quando requiratur.
65 Vassallus de feudo aliquo modo non potest testari.
66 In feudo an & quomodò extraneus possit succedere.
67 Verbum, hæres, in materia feudali intelligitur de filio.
68 In feudis consideratur sanguis & natura.
69 Feudum antiquum qualiter dicatur, & quomodò in eo succedatur.
70 Tempus cuius initij memoria non extat in contrarium, habet uim priuilegij & operatur plures effectus.
71 Res libera qualiter efficiatur emphyteotica.
72 Arg. procedit de feudo ad rem emphyteoticam & econtrà.
73 Res libera quomodò efficiatur feudalis.
74 Ex usu tanti temporis cuius non extat memoria in contrarium præscribuntur, reseruata principi.
75 In dubio bona præsumuntur alodialia.
76 Ius feudale est species seruitutis.
77 Feudum esse liberum quomodò arguatur.
78 In feudis admittuntur pacta & conuentiones.
79 Vassallus quomodò possit pro libito disponere de feudo.
80 Alienatio prohibita non debet intelligi prohibita inter coniunctos.
81 Et an sit hoc uerum in feudo.
82 Feudum magis cohæret personæ quàm patrimonio.
83 In feudo regulariter non succedit ecclesia.
84 Vassallus in quibus feudis possit renuntiare feudo, inuito domino.
85 In feudo franco & libero an succedat fœmina.
86 Hæres an possit accipere possessionẽ uacantem propria authoritate.
87 Et quid in legatario.
88 Et quid in creditore.
89 In fauorem hæredis multa sunt prodita remedia.

Universidad de Deusto
Biblioteca

CONSILIVM Tertium.



LLVMINA Domine occulos meos, & veritatem ostende mihi. Quòd primum dubium, nũquid valuerit matrimonium contractum inter Synibaldum, & D.L. postquàm ex ea susceperat duos filios, cùm præsupponatur dictam do. L. fuisse ante alteri desponsatam, per verba de futuro, & propter angustiam temporis ac varijs occupationibus implicitus, maximè multitudine causarum ciuilium & criminalium, quarum magnitudine obruor, studendo breuitati quàm citius fieri potest. Prima facie videbatur dicendum quòd non: quia † dicta do. L. non certiorata de morte primi viri, nõ potuit cũ alio contrahere: sed primũ virum tenebatur expectare. c. in præsentia. de sponsa. cap. quoniam frequenter. §. si autem, vt lit. nõ contest. mors enim primi viri in dubio non præsumitur. cùm quilibet centum annis viuere credatur. l. fin C. de sac. sanct. eccle. & habetur in l. ij. ff. quãdo. test. aper. & habeẽ similiter in authen. hodie. C. de repud. vnde contrahere matrimonium cum secundo viro non potest: vt c. gaudemus, & c. quantò. de diuort. c. trãsmissę. c. ex tenore. qui fi. sunt legi. Nec per hoc adulterium contractum ab ista do. L. cũ dicto. d. Synibaldo primum matrimonium ab eadem contractum cum primo viro fuit dissolutum: quia matrimonium non dissoluitur per adulterium, vt cap. ex parte. vbi Abb. de spon. Sed indicitur vxori illud committenti separatio tori. Tenetur enim continere, vt cap. ij. xxij. quæst. vij. quòd autem dicta d. L. primum cõtraxisset matrimonium, ex hoc videtur constare: quod quidem prius cum dicto primo suo viro contraxisset sponsalia de futuro. Demũ probatur p multos testes exa-
2 minatos super hoc, quòd † ipsa visa fuerit per vnam integram noctem in lecto iacere cum eodem, quo casu præsumitur copulam secutam fuisse. iuxta illud, à iuuene & cupido credatur reddita virgo, & quod dicit text. in cap. veniens. el ij. quos pater puellæ simul in vno lecto inueniens. extrà. de spõ. & quod habetur in cap. illud. de præsumpt. & cap. literis. eo. titu. cohabitatio enim viri & mulieris maximè in lecto inducit maximam præsumptionem copulæ, præsertim in iuuenibus, si etiam sola retentio mulieris iuuenis in domo inducit talem præsumptionem, vt dic. glos. in cap. volumus. si. dist. & quod legitur ac not. in c. cum omnibus eadem dist. Ideò clericis est interdicta talis cohabitatio, vt excludatur omnis nephanda suspitio: vt cap. in omnibus dist. si. ergo multò fortius pernoctatio in lecto. & videtur quòd talis attestatio probet copulam subsequutam, secundùm Bartol. qui loquitur in fortioribus terminis in l. secunda. ff. de fur. cuius dictum sequuntur latè moderni Pap. in l. non hoc. col. v. versicu. secundo. l. ea, vnde cogna. volentes quòd si aliquis deprehenditur in domo alicuius pulcrę mulieris, dicatur probatum adulterium, quantomagis si deponant testes vidisse vnum virum cũ muliere pernoctasse, quo casu violentissima præsumptio oritur copulam consummasse: vt est glo. in l. Cay. cassij. ff. de fideicom. liber. & per Fely. in capit. præterea. colũ. prima. de test. quinimò si probatur mulierem fuisse in balneo cũ viro: est violenta præsumptio coitus: vt est glo. in c. non oportet. lxxxj. di. ergo multofortius si iacuit cum viro per noctem in lecto. fac. quod no. Ang. in §. minoris in auth. de repu. & quod habetur in l. fi. C. de repu. & hoc est in tantũ verũ quòd testibus affirmãtibus puellam esse corruptam, eò quia ipsam viderunt iacere in lecto cum iuuene: magis creditur quàm negantibus, vt dic. Bald. in l. testium. vlti. col. C. de testi. si ergo præsumitur copulam subsequutam fuisse, sequitur, quòd illa sponsalia de futuro transiuerunt in præsumptum matrimonium, cui præsumpto matrimonio standũ est. c. his qui fidem. de spon. & per Abb. in c. ex literis. eo. tit. & secundum matrimonium etiam verum cõtractum post primum præsumptum est nullũ, vt not. Abb. in d. c. his quis fidem. & not. in c. penul. eo. tit. Nam primum matrimonium præsumptum præfertur secundo matrimonio vero: quia prius in tempore, potius debet esse in iure. Regul. qui prior. de reg. iur. lib. vj. & † tantã
3 vim habet matrimoniũ præsumptum, quantã verum, vt dic. Abb. in c. veniens. el ij. colũ. ij. de sponsa. Alex. consi. cxlix. col. j. vol. v. Soci. consi. xxix. numero. 4. vol. iiij. Lud. Conz. cõsilio. ij. nu. 12. & Paris consi. lj. col. ij. volu. iiij. & ideò stante validitate dicti primi matrimonij præsumpti assertum matrimonium d. l. cũ Do. Synibaldo, non debet subsistere, cũ ipsa dicta L. non possit habere duos viros. l. eum qui duas: cum concordantijs. C. de adulterijs. Sed præmissis non obstantibus puto contrarium esse verius, videlicet quòd valuerit matrimonium contractum per domi. Synibaldũ, cũ d. L. & præsuppono, quòd in facto & in rei veritate d. D. L. cũ primo viro non

non cõtraxit matrimonium, sed tantùm sponsalia per verba de futuro, & ita mihi præsupponitur, vnde potuit dicta mulier pœnitere, & cum alio contrahere per verba de præsen-
4 ti, & † per istum secundum contractum dissoluta remanent prima sponsalia per verba de futuro, cum primo viro contracta, vt est text. not. in ca. sicut. extrà de sponsa. vbi Abb. & alij omnes, & in l. prima. C. de sponsal. vbi Bald. & Doct. hoc dicunt procedere, etiam si sponsalia præcedentia de futuro fuissent iurata, cùm ad matrimonium magis inferant sponsalia per verba de præsenti, quàm sponsalia per verba de futuro. Ex sponsalibus enim per verba de præsenti maius vinculum accedit ad matrimonium, quàm ex sponsalibus per verba de futuro. Vnde tanquam maius vinculũ debet attendi: vt dicunt doct. in d. c. sicut. & in c. veniẽs. eodem titulo. Deci. consi. Dciij. viso puncto. colum. secunda. & consi. Dclxxxj. viso. colum. prima. Corroboratur, quia in casu nostro non solùm cùm secundo viro, videlicet cum Synibaldo. d. l. cõtraxit sponsalia per verba de præsenti, sed etiã subsecuta fuit copula. Quod magis infert ad tollenda sponsalia per verba de futuro, vt est communis conclusio per doct. in capitu. fina. de sponsa duorum: duo enim vincula magis afficiunt quàm vnum: vt iuribus vulgaribus, quod etiam confirmatur, quia præsupponit quòd ille qui contraxerat per verba de futuro cum dicta Do. L. se ex dicto loco absentauit, & ad loca remota accessit, & nunquàm reuersus fuit: vnde potuit dicta. Do. L. eum nullo modo expectando, cum alio per verba de
8 præsenti contrahere, non obstantibus dictis sponsalibus præcedentibus: vt est text. in cap.
5 de illis. de sponsa. Sponsa † enim per verba de futuro non tenetur sequi sponsum vagantem & recedentem ex loco, vbi sponsalia contracta fuerunt, nec eum longo temporis interuallo expectare, vt not. Abb. & moder. in d. c. de illis, & not. in l. secũda. C. de repud. sponsalia enim per verba de futuro, tãquã nuda et multũ debilia facilè dissoluũtur: vt c. preterea & c. requisiuit. vbi Abb. extrà de sponsa. Facit text. & quod ibi not. gloss. in capi. desponsatas. xxvij. quæst. secunda. & not. glo. & doct.
6 in l. prima. C. de sponsa. & † ideo sponsalia de futuro etiã iurata soluuntur per sponsalia de præsenti non iurata. cap. sicut. extrà. de sponsa. & latè per Fely. in rub. & in capitu. primo. de sponsa. Nec obstant quæ in contrarium adducebantur. & primò quatenus dicitur qd d. L. nõ certiorata de morte primi viri, nõ potuit contrahere cum Synibaldo quia dicimus quòd illud procederet quando cum primo viro contraxisset per verba de præsenti: quia tunc procedunt & loquuntur not. in capitulo in præsentia. de sponsa. Sed vbi mulier contraxit cum primo viro per verba de futuro: vt presupponitur in casu isto, vtique dicta L. potuit non certiorata de morte primi viri contrahere cum Synibaldo per verba de præsenti, & secunda sponsalia valent, & prima cẽsentur reuocata: vt est tex. in capitulo penultimo. in fine extrà de sponsa. & in capitulo sicut. eodem titulo. Non obstat quòd dicitur probatum fuisse cõsumptum matrimonium inter d. L. & illum cum quo contraxerat per verba de futuro, quo casu sponsalia transeũt in præsumptum matrimonium, ita vt ab eo amplius recedi non liceat. capitulo ijs qui fidem. extra eod. quia respondendo dicitur, quòd ex his, quæ mihi proponuntur testes examinati ad probandum dictam copulam, nullatenus probant. Namvt testes examinati in causa matrimoniali probant, cum sit causa ardua, & grauis, debent esse omni exceptione maiores, præsertim ad reprobandum matrimonium. Non † enim sufficit
7 quòd aliàs in alijs causis satis est, videlicet quòd sint idonei: vt est text. in capitulo literis. de test. & habetur in capitulo primo, per illum text. extra de consanguinitate & affinitate. Felyn. in rubrica de sponsalibus. numero decimoquinto. Deci. consilio centesimo trigesimotertio. viso. numero primo. & consilio tricentesimo decimo. visis, numero primo Hippoly. in l. de minore. § plurium. numero quinquagesimoseptimo. Paris. consilio decimoquinto. numero duodecimo. volumine secundo. Et † ista qualitas quòd tales testes sint omni exceptione maiores, cùm naturaliter non insit in testibus, non præsumitur: debet ergo capitulari ab inducente testes, ac probari, vt tenet Bartol. & Angelus in l. prima. § si quis negat. ff. quemadmodùm testamenta aperiantur. quod dictum sequitur Alexand. consilio octuagesimosecundo. in causa. columna secunda. libro primo. & Petrus de Ancharano. consilio ducentesimo quinquagesimoquarto. sequitur Ange. Areti. in. § item verborum. instituta. de inutilibus stipulationibus. Cæpol. cõsilio quinquagesimo octauo. columna finali. versicu. postremò. & per Moder. Papin. in capitulo primo, columna penultima. de appell. Paris. consilio octuagesimotertio. numero vigesimoprimo. volumine primo. & consilio vigesimoquarto. numero decimosexto. volumine tertio. & Hippoly. in l. si quis ne quæstio. numero centesimo trige. ff. de quæstionibus. & in rubric. C. de probationi. numero quadringentesimo trigesimoseptimo, cum sequen. in singula. centesimo octuagesimoseptimo. & consilio trige-

Universidad de Deusto
Biblioteca

simo octauo. in causa, ac debet probari quòd
talis qualitas fuerat tempore iuramenti in di
9 ctis testibus, cùm † eo tempore qualitas &
conditio testis attendatur: vt formaliter dicit
Angel. in suo consilio primo. in prima colũ-
na. facit text. in l. in delictis. § si detracta. ff. de
noxalibus. l. Titius. ff. de testamen. milita. &
quod nota. Bald. in rubri. C. de conditio. ob
turpem causam. quæstio. vltima. Decius cõ-
silio vicesimoquarto. & pro virili. numero 4.
Curtius consilio decimosexto. clarus vir. co-
lumna duodecima. versic. vel respondemus.
& consilio decimoseptimo. columna quinta.
versicul. quantùm ad quartam consideratio-
nem. Felyn. in capitulo, post cessionem. co-
lumna secunda. de probatio. in capitulo, cũ
dilecta. columna secunda. de accusatio. Hip-
poly. in l. fina. numero 113. ff. de iurisdictione
omnium iudicum. Paris consilio lxij. nume-
ro 37. cum sequen. volumine quarto. vnde
si non esset probata ista qualitas, dicti testes
non probant dictam copulam ad effectum
dirimendi matrimonium contractum perver
ba de præsenti cum secundo viro: vel secun-
dò respondetur, quòd isti testes sic recepti
(vt mihi in facto præsupponitur) fuerunt re-
cepti parte non citata, videlicet d. D. L. nec fi
10 liis suis, quo † casu planè verum est eos non
probare: vt in capitulo, in nomine Domini.
de testib. & l. si quando. C. eod. l. de vno quo-
que. de re iud. l. nam ita diuus. ff. de adoptio.
Imò nec indicium faciunt: vt tenet Bartol. in
l. maritus. ff. de quæstionibus. quem sequi-
tur Abb. in dicto capitulo, in nomine Domi
ni. per illum text. ibi, nullius est momenti, &
sequitur ibi Felyn. columna tertia. vbi etiam
Decius. numero 21. Iason. in l. properandum.
§. sin autem reus. numero 5. C. de iudicijs. & si
diceretur dictos testes fuisse examinatos pro
pter periculum mortis, vel absentiæ, quo ca-
11 su † parte non citata possunt examinari, vt te
net Hostien. Innocen. & alij in capitulo, quo
niam frequenter. vt lite, non contestata. vbi
Abb. columna decimaquarta. & in dicto ca
pitulo, in nomine Domini. Sed in huiusmo-
di testibus plura requiruntur, primum quidẽ
quòd timeatur de morte, vel diuturna absen
tia: per Bartol. & alios in l. lege Aquilia. §.
si deletum. ff. ad legem Aquiliam. Docto. in
l. publicati. C. de test. Corne. consilio decimo
nono. circa primum. columna sexta. versi. &
ideò. & consilio clxxij. primus consultationis
articulus. columna prima & secunda. volu-
mine ij. Paris. consilio xxiiij. columna prima.
volumine tertio. Et ideò debent præstare du
plex iuramentum, vnum super futura absen
tia, alterum de veritate dicenda, vt dicit Egi-
dius Bellamera, in decisionibus suis. decis. vj.
xvj. curia existente. & sequitur Felyn. in cap.
quoniam frequenter. col. vj. vt lit. non cõtest.
Secũdò requiritur quòd pars aduersa citetur
si haberi potest, vt dicit Abb. in d. c. quoniã.
colum. secunda. versicu. tertiò. nota. Vnde su
per hoc debet fieri diligentia, & de diligentia
debet constare, aliàs actus non valet: quia
12 † quando certa qualitas requiritur, vt possit
recedi à regula, debet de illa qualitate consta
re. arg. eorum quæ habentur per Ioan. Andr.
in cap. primo. de homi. lib. vj. & quæ haben-
tur per Bald. in l. si quis non dicam rapere,
vbi mod. rep. C. de episco. & cleri. sed hîc non
constat de aliqua diligentia. igitur &c. quin-
imò contrarium præsumitur, cùm dicta. d. L.
& filius eius quibus ex illis attestationibus
damnum inferri poterat, non probãtur à loco
vbi fuit cõtractum dictum matrimonium se
13 absentasse, nec absentia † præsumitur nisi pro
betur: vt dicit singulariter Ang. in l. emptor.
colum. prima. C. de præscript. long. temp. la-
tè Corne. consilio. l. incip. in causa in litera
q. libro secundo. Tertiò requiritur quòd ta-
lis contra quem fuerunt dicti testes exami-
nati, eo non citato, saltem infrà annum à die
examinationis testium conueniatur, & ei-
dem talia dicta testium, vel receptio denun-
tietur, quo anno elapso, si hæc denuntiatio fa
cta non sit, talis receptio testium est nulla: vt
tenet Abb. in dicto capitu. quoniam frequen
ter. ij. colum. versicu. tertiò nota, quod mini-
mè factum extitit ipso casu, vnde talis rece-
ptio non nocet, neq; aliquid probat, nec su-
mus in casu in quo quis excusetur propter
aduersarij perhorrescentiam à citatione, vel
denuntiatione, vel demonstratione receptio-
nis testium, vt loquitur Felyn. in dicto capit.
quoniam frequenter. col. viij. cùm non sit ista
do. L. & eius filij tales quorum contemplа-
tione his qui testes induxerunt cadere pos-
sit aliqua perhorrescentia, & quia ista Do.
L. & eius filij sunt longè maioris authori-
tatis &c. Vnde cùm non constet de copu-
la, vtique potuit dicta domi. L. cum alio li-
berè prohibito etiam sine peccato contra-
here, vt dicit Felyn. post gloss. ibi, in capit.
præterea. colum. septima. de sponsali. Præ-
terea bene est aduertẽdum ad dicta testium.
Nam si testes solùm deponunt vidisse di-
ctam domi. L. iacentem in lecto cum dicto
suo primo viro, cum quo per verba de fu-
turo contraxerat, vtique non probant co-
pulam secutam, nec matrimonium con-
14 summatum. Licet † enim probatio copu-
læ sit difficilis probationis, vt dicunt Do-
ctores. in dicto capitulo. præterea: et in
talibus propter difficultatem probationis so-
lent admitti probationes concludentes per
con

iecturas, vt notatur in capitulo, veniens.
de testibus. & in capitulo. licet ex quadam.
eodem titulo. & Angelus in l. certum. §. si
me absente. ff. de negotijs gestis. tamen
in probatione copulæ ad effectum dissol-
uendi matrimonium iam contractum, vt in
casu isto, cùm tractetur hîc de probando
primo matrimonio, ad effectum vt hoc se-
cundum non valeat: vtique testes debent
deponere per actus concludentes ad con-
summationem matrimonij, & ad copulam:
vt quia viderunt virum supra mulierem se
commiscentes, ac agitantes. Item quòd
viderunt eos se amplexantes, se oscular
15 tes, ridentes, ac alia similia † quæ sunt ad-
minicula ad coitum: vt dicit glossa in l. ca-
pite quinto. ff. de adulterijs. & in l. quod
ait lex eodem titulo. vbi Bartolus, & latè
per Abbatem, & Moderniores in capitulo,
præterea. de testibus. in capitulo tertio lo-
co. & in capitulo literis. de præsumptioni-
16 bus. Præterea † debuisset capitulari quòd
eo tempore, quo dicta domina Leonora
& ille cum quo contraxerat per verba de
futuro, fuerunt visi pernoctare, & quod erãt
robusti, sani corporis. Item quòd dicta
domina Leonora erat viripotens, & dictus
eius primus vir erat maior quatuordecim
annorum aptus consummare matrimonium,
aliàs his non probatis, non sequitur, fue-
runt visi pernoctare, ergo sequuta est copu-
la, & matrimonium consummatum, cùm
tunc temporis potuissent esse infirmi. Item
potuissent non esse in ætate apta ad co-
pulam, vnde tanquam probatio non con-
cludens necessariò non videtur admittenda.
cap. in præsentia. cum ibi notatis de pro-
bationibus. l. non hoc, cum ibi plenè nota-
tis. C. vnde legitimi. Accedit quoniam de-
buissent deponere, quòd post contracta di
cta sponsalia per verba de futuro, vidissent
ipsos sic cohærentes. Nam copula ante spon-
salia per verba de futuro, non facit illam
transire in matrimonium præsumptum, nec
verum, vt tradit Abbas in capitulo, veniens.
el secundo, de sponsalibus. in primo notabili.
17 & ibi refert † quòd probans copulam sim
pliciter, non probat matrimonium, cùm po
tuisset præcedere copula &c. Et ideo pro-
batio non concludit per necesse, vt debet fie
ri (prout suprà dixi) Postremò aduerten-
dum est à quo dicti testes fuerint recepti,
quia si fuerunt recepti à iudice seculari. vti-
18 que nihil probant. Cùm † enim sit causa spi
ritualis, iudex secularis adiri non potest: vt
notatur in clementina, dispendiosam. de iu-
dicijs. & Abbas in capitulo, gemma. de spõ-
salibus. & Doctores in capitu. prudentiam.
de dolo, & contumacia. & in capitulo, de pru
dentia. de donationibus inter virum & vxo
rem. & quod notatur in capitulo, non est.
de sponsalibus. Si verò fuerunt recepti à
iudice ecclesiastico, aduertendum est, an
fuerit ordinarius, habens potestatem co-
gnoscendi de causis matrimonialibus. Cùm
enim multi sint ordinarij, qui non possunt
propter grauitatem dictæ causæ cognosce-
re, oportet constare prius de persona, &
de potestate: vt notatur in capitulo, cùm
iurisperitus. de officio delegati. aut est de-
legatus, & est aduertendum vtrùm sit epi-
scopus. Nam si non est episcopus, tunc re-
scriptum subreptitium præsumitur, vt notat
Speculator in titulo de rescriptis præsenta.
§. ratione autem formæ. et si nunc ad in-
structionem. et sequitur Felynus in Rubri-
ca de sponsalibus, columna sexta, versiculo
decimoquinto, motus per textum. & quod
ibi Abbas in capitulo primo, de consangui
nitate, & affinitate, quinimò si tales testes
fuissent examinati per arbitrum compromis-
sarium, vtique non probarent: quando-
19 quidem † de causa matrimonij compromis-
sum fieri non possit: habetur in capitu. cau
sam, in fine. de restitution. in integrum. not.
Felyn. vbi suprà, columna quinta. versicu.
sexto. Ideò quicquid ab arbitro factum di-
catur, nulliter factum est, quia omnis eius
potestas & autoritas à compromisso depen
det: vt l. non distinguemus. §. de officio. ff.
de arbitris. vnde concludo dictum matri-
monium contractum à dicta Domina L.
cum domino Synibaldo tenuisse, & valuis-
se, ac per illud fuisse resoluta sponsalia per
verba de futuro inter dictam dominam L. &
primum virum.

Quò verò ad secundum dubium, Num-
quid per dictum matrimonium sic contra-
ctum inter dictam dominam L. & Syni-
baldum fuerunt legitimati filij suscepti ex
ipsa domina L. & dicto Synibaldo ante
dictum matrimonium contractum vel post.
Et concluditè respondendo dicitur, quòd
sic. Cùm enim præsupponatur dictum Sy-
nibaldum tenuisse dictam dominam Leono-
ram tempore, quo ex ea suscepit dictos fi-
lios tanquam concubinam, affectione mari-
tali, quod etiam præsumitur, cùm postea
cum ea conraxerit, vt l. cùm quis. C. de na-
turalibus liberis. & tempore quo fuerunt
concepti & nati dicti filij, potuerit esse ma
trimonium inter ipsos coniuges, filij inde
nascentes fuerunt naturales, & non adul-
20 terini: ideò † subsequente matrimonio,
fuerunt legitimati. capitulo, tanta. vbi ca-
sus, extrà qui filij sunt legitimi. & lege nu-

Universidad de Deusto
Biblioteca

per. C. de naturalibus liberis. & latè Ioannes Andreas in regula sine culpa, de regulis iuris, libro sexto. l. cùm quis. eodem titulo. §. finali. Institu. de nuptijs. & Roman. consilio cccIxvij. incipiente, circa primum consultationis articulum. Angel. in authenti. præterea. C. de naturalibus liberis. Baldus in cap. illud. de præsumptionibus. Quum enim præsupponamus, quòd inter dictam dominam L. & primum virum, cum quo per verba de futuro contraxerat, nullum matrimonium fuerit, vtique filij posteà ex dicta domina L. ab alio eam retinente susceptí, non possunt dici adulterini tanquam nati ex solutis: vt dicit Bartolus in l. in concubinatu, in fine. ff. de concubin. Angelus in §. finali, in Authentico quibus modis naturales efficiuntur legitimi. Butri. in cap. primo. de adulter. & sentit Felynus in Rubr. de sponsalibus. colum. prima. quinimò natus ex soluto & soluta, per subsequens matrimonium legitimatur, licet mulier non esset concubina, & retenta in domo: secũdũ Abb. in c. innotuit. colu. sexta, in verbo, coniugata, de electionibus. Et voluit Angel. in consilio vigesimonono. columna ij. vbi inquit, quòd iure canonico, quod in isto casu attẽditur, filij legitimantur per subsequẽs matrimonium, licet mulier non esset concubina, sed quis ad eam solummodò consuetudinem habuerit, & est communis, secundùm Decium consilio centesimoquinquagesimo quinto, colum. prima, circa finem. Et
21 † per tale subsequens matrimonium filij ante susceptí non solùm quò ad matrem, & patrem legitimantur, sed etiam quò ad alios agnatos, vel cognatos. Agnascuntur enim omnibus, & finguntur à primæua sui natiuitate fuisse legitimè nati, vt notat Abbas, & Doctores in dicto capitulo, tanta. & in capitu. primo. eodem titulo. & facit textus in §. proxima itaque. in Authent. quibus modis naturales efficiuntur sui: & quod notatur in l. prima. & in l. cùm matrimoniũ. & in l. cùm quis. C de naturalibus liberis. & notab. Angel. consilio suo vigesimo, incipiente, si modò. dequa per longum tempus, ita quòd tales filij sic legitimati dicuntur verè legitimi, quia esse legitimum, est quid iuris, & non facti, & ista qualitas per legitimationem verè, & non fictè imprimitur: secundùm Bartolum in l. si is qui pro emptore. ff. de vsucapionibus. Bene facit textus in Authentico. quibus modis naturales efficiuntur sui. §. quoniam variè. ibi nihil à legitimis differentes. & in §. liceat. ibi, nihil à legitimis filijs differentes, ponderando dictionem, nihil, quæ est vniuersalis negatiua. l. finali. ff. de liberis, & posthumis. & sic denotat, quòd nulla penitus sit differentia inter legitimos & naturales, & legitimatos, & tenet Butrica. in capitulo, per venerabilem. qui filij sunt legitimi. et Abbas in dicto capitulo, tanta. colum. secunda. & in capitulo innotuit. de electionibus. & latissimè Andreas Siculus in repetitione legis cùm acutissimi. C. de fideicommiss. Et latè Præpositus Alexander in repetitione dicti capituli, per venerabilem. colu. decimaquinta. & probatur in l. secunda. C. de iure aureorum annullorum. vbi libertus restitutus natalibus, est verè ingenuus, licet non sit naturaliter, Paulus Castrensis consilio ducentesimo vigesimoprimo. circa finem. & in l. fina li, C. de iis, qui veniam ætatis impetrauerunt. Iste enim legitimandi modus est omnibus alijs honestior, & potentior: vt notatur in §. si verò solummodò. in Authentico. quibus modis naturales fiant legitimi. & latè Angelus in consilio secundo suprà allegato. Hinc
22 fit † quòd legitimati per subsequens matrimonium excludunt substitutum sub conditione, si institutus decesserit sine filijs natis ex legitimo matrimonio: vt consuluit Decius dicto consilio centesimo quinquagesimoquinto, columna finali. quia comprædhenduntur appellatione legitimè natorum, etiã in statutis loquentibus de legitimè natis: vt dicit Butricar. in dicto capitulo innotuit. & Decius dicto consilio clv. Crot. in repetitione legis, Gallus. § & quid si tantum. numero 82. ff. de liberis & posthumis, licet in legitimatis per rescriptum principis secus sit, quasi iure speciali legitimi efficiantur: vt scribit Ioannes Campen. in tractatu de dot. in prima parte quintæ partis principa. quæstio
23 ne. lix. Item † tales legitimati, ad dignitates ecclesiasticas promoueri possunt, etiam ad episcopatum, sicut verè legitimi. dicto capitulo, innotuit. vbi Butrica. & alij doctores notant, & in dicto capitulo, tanta. Ioannes Calder. consilio secundo, sub Rubrica, qui filij sint legitimi. Alexander in l. ex facto. §. si quis rogatus. columna xiij. ff. ad Trebellianum. Iason in l. generaliter. § cùm autem. columna finali. C. de institutionibus & substitutionibus. Decius dicto consilio clv. columna fina. Præpositus in dicto capitulo, tanta. colum. decimaoctaua. Paris consilio decimotertio. numero quadragesimoqnto,
24 volumine secundo. Similiter † succedunt in emphyteusi ecclesiastica, in qua non succedunt nisi filij legitimè nati. Imola in l. quod dicitur. columna penultima. versicu. per hanc rationem. ff. de verborum obligationibus. Petrus de Ancharano consilio ducentesimo quadragesimosecundo. ex tenore. columna penultima

pen. Deci. d. consi. clv. Iaf. in d. §. cũ aũt. col. fi. Alex. & Mod. in dicta l. ex facto. § si quis
25 rogatus. Itẽ † legitimati post testamentum, rũpunt testm̃, ac si nati forent post testm̃: Baldus in l. filius à patre. § primo. ff. de liberis & posthumis. Bald. & Imol. in l. certum. ff. de iniusto rupto testamento. Angel. consilio sexagesimosexto. Anchara. consilio ccxcij. in succesione ab intestato. Socin. consilio ccxxvj. quæstio. numero 5. volumine secundo. & consilio lxiij. numero xx. volumine tertio.
26 Item † legitimati post donationem omnium vel maioris partis bonorum, infringunt donationem remedio l. si vnquam. C. de reuoc. dona. sicut verè legitimi etiam si nati forent ante donationem, dummodò legitimatio donationem subsequatur: secundùm Soci. in dicto consi. ccxxvj. per totum. licet hoc vltimũ pro dubio ponat Ripa in dicta l. si vnquã. quæst.
27 xxxij. Similiter † taliter legitimati succedũt in feudis, ad quæ non admittuntur, nisi nati ex legitimo matrimonio. capitulo primo. si de feudo fuerit controuersia inter dominum & agnatum. secundùm Bald. Aluar. & alios ibi & doct. in capitulo, latis. qui filij sint legitimi. de quo tamen inferius latius discutiemus.
28 Item † licet aliter legitimatis filijs non possit per patrem plus relinqui, quàm vni ex legitimè natis, siue inter viuos, siue in vltima voluntate, tamen secus est in legitimato per subsequens matrimonium: quia verè ei restituitur ius legitimorum. Iason. in l. Gallus. § & quid si tantùm. in septima limitatione. ff. de liberis & posthumis. in l. si is qui pro emptore. columna septuagesima. ff. de vsucapionibus. & in consilio lxviij. columna finali. volumine tertio. Curt. consilio xvj. clarus vir. columna iiij. & Deci. consilio cccxciij. consului. colũ-
29 na prima, cum sequen. Et † huiusmodi legitimatio fit, etiamsi tale matrimonium contrahatur in vltimo vitæ spiritu: vt tenet Rizardus Malumbre. in quadam q. per eum disputata, incip. in quibusdam partibus, quem refert & sequitur insignis doct. Ludoui. de Sardis Ferrarien. in suo tracta. de legitimatione. columna decimaseptima. versi. primo quæritur. sequitur Abba. in capitulo commissum. de sponsalibus. & latè Alexand. de Imol. in l. si quis posthumos. ff. de liber. & posthumis. columna secunda: vbi dicit istam opinio. esse communem, & pro ea plures authoritates allegat: vt ibi per eum Moder. in dicto capitulo tãta. columna tertia, & quarta. dicẽtes istud communiter teneri. Iason. in l. sed & quæsitũ. columna tertia & quarta. ff. de liberis & posthumis. vbi mirabiliter loquitur. Nec obstat huic legitimationi quòd præsupponatur
30 non esse confecta instrumenta dotalia: † quo casu per subsequens matrimonium non fit legitimatio filiorum susceptorum ex concubina: vt est text. in §. fina. instituta de nuptijs. & ibi gloss. quæ dicit, quòd licet sine dotalibus instrumentis valeat matrimonium, non tamen valet legitimatio: & idem videtur sentire gloss. in §. pactum, quibus modis naturales efficiantur legitimi. & in Authen. vt liceat matri & auiæ. in §. quia verò dubium. & in l. cùm quis. C. de naturalibus liberis. per quæ iura Bald. in l. eam quam. columna octaua. versi. consueuit quæri. C. de fideicommissis. tenet quòd ad substantiam istius legitimationis requiratur quòd interuenerint instrumẽta dotalia. & ideò dicit de iure ciuili talem legitimationem non posse fieri in vltimo vitæ spiritu, cùm tempore mortis, vel post mortem, dos constituti non possit: vt l. Iulianus. ff. de iure dotium. Et idem dictum videtur sequi insignis docto. Antonius Rosellus, in suo tractatu, de legitimatis: charta quinta, in prima columna. versi. veniò ad examinandum. vbi dicit se ita vidisse consultum per dominum suum Antonium de Butrio. & dominum Barto. de Saly. & ideò singulariter Angel. consilio vigesimooctauo. incipiẽ. ex themate tria eliciuntur dubia, in fin. tenet quòd taliter, legitimatus sine instrumentis dotalibus, cùm talis legitimatio valeat de iure canonico, succedet in terris ecclesiæ, vel in bonis ab ecclesia venientibus. sed non succedet in terris imperij, vel in bonis ab Imperatore venientibus, cùm talis legitimatio secundum ius ciuile, quod in terris imperij attenditur, non valeat: hanc etiam sententiam sequutus est Baldus in l. neque. la prima. C. de nuptijs. in l. si qua illustris. versicu. item. C. ad Orficianum. Aluaro. in capitulo primo. §. naturales. si de feudo fuerit controuersia inter dominum & agnatum. columna quinta. versicu. quæro quid si filius. Cynus. post Iacobum de Aretio in l. & si contrà. C. de nuptijs. & in l. finali. C. de interdicto matrimonio. Angelus in authentico. de incestis nuptijs. §. dubitatum. post gloss. in verbo confectione. & in l. nuper. C. de naturalibus liberis. & probat text. in dicto §. fina. instituta de nuptijs. ponderando ablatiuum absolutum, qui facit conditionem, iuxta nota. in rubri. ff. soluto mat. & in authenti. de trient. & Sem. § finali. & in Authen. de filijs ante dot. instrumẽ. natu. Et quòd ad effectum succedendi in bonis subiectis imperio, non efficiantur legitimi, etiam subsecuto matrimonio sine dotalibus instrumentis, nouissimè consuluit Curt. iun.

Universidad de Deusto
Biblioteca

consilio centesimo trigesimosexto. quidã vas-
sallus. vbi inquit istam esse veram & commu
nem conclusionem, & ab ea in iudicando nõ
esse discedendum. & Philippus Francus.
in dicto capitulo tanta. dicens, quòd valet le-
gitimatio sine instrumentis dotalibus, quan-
tùm ad sacros ordines & alia quæ confert ec
clesia, secus quoad ea quæ confert potestas
Cæsarea. quod maximè videtur procedere,
cùm simus in persona illustr. Nam dictus D.
Synibaldus appellatur Marchio: & Mar-
chionatus facit quem esse ex illustrib. perso-
nis: vt habetur in titulo quis dicatur Dux,
Comes, vel Marchio. Sed in talibus vt fiat le-
gitimatio, videtur absolutè requiri instrumẽ
ta dotalia, vel nuptialia: vt est textus. in §. illud
quoque, in Authenti. quibus modis natura-
les fiant legitimi. ibi & in minoribus. & est
text. in §. quia verò dudum. in Authen. vt li-
31 ceat matri & auię. Lasciuus† enim coitus ma
gis improbatur in personis illustribus & cõ-
stitutis in dignitate, quàm in alijs: vt l. si qua
illust. C. ad orficianum. & habetur in capitulo
finali. de fil. presbyt. Quia ad hæc respon-
detur quòd opinio Bal. in l. eam quam. præ-
allegata. & eorum qui eum sequuntur com
muniter improbatur. quicquid dixerit Cur-
tius in consilio suprà allegato: vt patet ex not.
per Alexand. in l. si quis posthumos. colum-
na secunda. & ex not. per Bartol. & docto. in
l. cùm quis. C. de naturalibus liberis. vbi di-
cunt Docto. quòd dicta dispositio l. cũ quis.
& dicti §. fina. procedit de iure ciuili: sed iure
32 canonico non attenditur. Et † ideò cum iuri
canonico standum sit in materia matrimo-
niali, etiam in terris imperij: vt dic. gloss. insti
tuta, de nuptijs. in §. primo. & glossa prima. §.
primo. instittu. de gradibus, & latè Ro. in re-
petit. authen. similiter. in quadragesimasepti
ma columna. cum sequen. C. ad legem Falci.
& latè Moder. in l. priuilegia. C. de sacro san
ctis ecclesijs. & Moder. in capitulo per vene-
rabilem. extrà qui filij sint legitimi. in alijs ple
risque locis communibus. Ideò cùm ius ciui
le in hoc non attendatur, sed standũ sit etiã in
terris imperij iuri canonico: vt est text. & ibi
Archidiaco. in capitulo hinc nobis. secunda
quęstio. tertia. vt not. Felyn. in rubri. de spon
salibus. columna secunda. versicu. octauo. in
causa matrimoniali iura canonica semper prę
ualent iuribus, dico quòd opinio Bald. com
muniter improbatur. Et ideò communis opi
nio est, quòd nullis confectis instrumẽtis do
talibus, per subsequens matrimonium filij
ante suscepti legitimantur: vt dicto capitulo,
tanta. vbi non requiruntur aliqua dotalia,
vel nuptialia instrumenta. & generaliter &
indifinitè loquitur. quam opinio. tenet Cyn.
in l. nuper. C. de naturalibus liberis. & Ioan.
Andre. in regula. sine culpa. in mercuri. de re
gulis iuris. libro sexto. Salyce. in l. cùm quis.
& in authenti. si quis habens. C. de naturali-
bus liberis. Ioan. Fabri. institu. de nupt. §. fin.
columna prima. in versic. circa secundum. &
columna fina. vbi inquit iure canonico hasce
differentias sublatas esse, & instrumenta do-
talia minimè requiri. & latè Alexand. in di-
cta l. si quis posthumos. columna secunda. &
hoc formaliter tenet Felyn. in capitulo pri-
mo. de sponsalibus. columna sexta. in versic.
sed tertia declaratio, dicens induci legitima-
tionem, non obstante quòd nulla interuene-
rint dotalia instrumenta. & istam opinionem
sequutus fuit Bald. in capitulo naturales. si
de feudo fuerit controuersia inter dominum
& agnatum. Et idem Bald. consulendo in cõ
silio suo ccexxxj. incipiente. ad euidentiam
præuidendum est. libro primo. & in capitulo
innotuit. columna quarta, versi. sed nunquid.
de electio. & in authenti. maximis. C. de nu-
ptijs. & latissimè Præpositi. Alexand. in capi-
tulo tanta. qui filij sint legitimi. & Ludoui.
de Sardis Ferrarien. in suo tractatu de legi-
timatione. in vicesimatertia columna. in versi.
septimò quæritur. Angel. Areti. in §. fina. insti
tuta. de nuptijs. columna tertia. versi. prædi-
cta procedunt de iure ciuili. & dicit quòd
cùm in tali casu attendatur ius canonicum,
hoc etiã debet seruari in terris imperij, quia
secundùm canones per subsequens matrimo
nium sine instrumentis dotalibus, filij legiti-
mantur dicto capitulo tanta, vbi solùm pon-
deratur vis matrimonij. Et ibi Abba. & cæ-
teri omnes scrib. notant, maximè Gaspar. de
Cald. Antoni. de Butrio. & Card. Angel. de
Clauasio. in summa Angelica, in verb. filius.
§. vndecimo. vbi attestatur quòd docto. com
muniter canonistæ tenent per subsequẽs ma
trimonium, qualiscunque sit filius prius na-
tus legitimari. Et dicit Abbas in dicto capi-
tulo tanta. quòd legistæ sequuntur commu-
niter in practica. quòd virtute matrimonij ad
cuius essentiam non requiruntur instrumen-
ta dotalia, filij legitimentur indistinctè. Hanc
etiam sententiam vti communem sequitur
Iason. in l. sed est quæsitum. columna penul-
tima. ff. de liberis & posthumis. & in l. gene-
raliter. §. cum autem. columna fina. C. de insti
tutionibus & substitutionibus. vbi concludit
quòd filij legitimantur ad successiones per
matrimonium contractum in articulo mor-
tis. Quia instrumenta dotalia nõ requirũtur.
Allegat Bald. in d. authent. maximis. & bo-
num tex. in §. reliqui. in Authen. quib. mod.
nat. effi. sui: vbi dicit tex. semel eos efficiẽtes le
gitimos damus etiã habere successiones illas
quas

quas habent hi qui ab initio legitimi sunt.
& in terminis nostris consuluit Dec. d. con-
silio clv. vbi attestatur hanc esse communem
opin. à qua nõ esse in iudicando & consulen-
do recedendum, & Hiero. Zaneti. in capitu-
lo primo. de accus. in xj. differentia, quam po
nit inter ius canonicum & ciuile, & D. meus
Paris. consilio xiij. de pluribus. in iij. dub. nu
me. 46. cũ seq. volu. ij. vbi concludit esse com
munem omniũ sententiam & veritatẽ, quòd
filij legitimentur per subsequẽs matrimoniũ
sine instrumentis dotalibus, nedum quoad
successiones, sed quoad alia omnia ad quæ
admittuntur nati extante matrimonio. quin-
imò fortius ex matrimonio taliter contracto
legitimantur filij ad successiones, etiam si pa-
ter protestetur, quod non vult filios legitima
ri: vt voluit Iaco. Zochus in dicto capitulo
tanta. quem refert & sequitur Card. in dicto
capitulo. columna xxj. versic. quæro. Et pul-
crè Ioan. Lup. in repe. c. per vestras. de dona.
inter virum & vxor. §. xx. col. fi. versi. ex quo
infertur, ex quibus infertur quòd malè dixit
Curt. in dicto consi. cxxxvj. cũ voluit intelli-
gere dictam communem sententiam docto.
respectu validitatis matrimonij & legitima-
tionis, non autem respectu successionis. quia
doct. loquũtur respectu successionis & alio-
rum effectuum qui sortiuntur ex legitimita-
te: si etenim concedimus virtute matrimonij
absque contractis instrumentis dotalibus fi-
lium effici legitimum: vt fatetur Curtius. ne-
cessariò sequitur vt dicamus eum esse succes
sibilem, & nanciscì cætera iura legitimitatis,
per text. in dicto §. reliqui. in Authenti. quib.
mod. nat. effi. sui. nam ius ciuile specialiter nõ
disposuit quòd per subsequens matrimoniũ
sine instrumentis dotalibus filij non legitimẽ
tur ad iura successionis, sed simpliciter quòd
non efficiantur legitimi, vt not. gloss. in dicto
§. fin. insti. de nupt. & ita loquitur tex. in §. fin.
in Authenti. de trient. & sem. & in titulo. de
filijs ante dotal. instru. na. cum similibus. Si
igitur legitimitas admittitur, consequenter
cætera accessoria & consequentia ab ea con-
sequitur. quia perfecta legitimatione, statim
ius operatur & disponit, quòd legitimatus
succedat ac si natus esset legitimus, & eo ipso
quòd filius est legitimus, consequitur iura le-
gitimorum: iuxta nota. per Bartolum. in l. ex
facto. columna secunda. ff. de vulgari & pu-
pillari. & in l. prima. §. lex Falcidia. ff. ad le-
gem Falcidiam. & sic legitimatio perficitur
facto hominis, propter matrimonium subse-
quens, & ius succedendi est accessorium
ad legitimationem ex iuris dispositione: vt
pulcrè scribit Socynus consilio ducentesi-
mo vigesimosexto. columna finali. versicu. &
ad confirmationem prædictorum volumine
secundo. Nam abolita illa macula & obsta-
culo illegitimitatis remanet filius, acsi natus
esset ex matrimonio. quò fit vt ad successio-
nem & cętera iura legitimorum admitti de-
beat. Et sic ex prædictis infertur quòd filius
per subsequens matrimonium sine instrumẽ
to dotali contractum non admittebatur de
iure ciuili ad successionem, & ad alia iura
legitimitatis accessoria. quia non erat legiti-
mus, iuribus superius allegatis. Et quia pro-
pter ius canonicum contrarium modò cau-
tum est, vt matrimonium teneat sine dictis
instrumentis dotalibus. dicto capitulo tan-
ta. legitimi etiam efficiuntur filij in necessa-
riam consequentiam matrimonij. l. filium dif
finimus. ff. de his qui sunt sui vel alieni iuris.
quia sicut attendendum est ius canonicum in
causa matrimonij, quando discrepat, à iure ci
uili, etiam in terris Imperij: vt superius dixi:
ita attendi debet in legitimatione, quæ de-
scendit ex radice ipsius matrimonij in necessa
riam sequelam: secundum Ioan. Andr. in ca-
pitulo per venerabilem. columna secũda. ex-
tra qui fil. sint legiti. Cùm igitur legitimus re-
maneat, legitimitatis iura consequitur. quia
sublatum est iuris ciuilis obstaculum. Bene
facit quia indirectè nonnunquam quædam
permittuntur, quæ directò non admitteren-
tur. l. quæris. ff. de natalibus restitu. Alberi.
Bru. consilio primo. colum. vij. versi. pro prę-
dicta sententia. & consilio x. colum. ix. Paris
consilio primo. nume. 129. volumine ij. Et si
dicatur, ista legitimatio fit à pontifice, ergo
non debet extendi vltra potestatem legitimã
tis: secundum Inno. & alios in dicto capitulo
per venerabilem. traditur in capitulo inno-
tuit. de elect. Bene faciunt quę scrib. Curt. cõ
silio lxv. colum. pen. & Socy. consilio lxv. nu
me. 7. 8. & 9. volumine tertio. & dispensatio
successionis in terris Imperij pendet ab Im-
periali culmine: ergo hæc legitimatio non
debet prodesse in terris Imperij, quoad ius
succedendi: vt dicebat Curt. in dicto consilio
columna penultima, versi. confirmatur. Affli.
decis. cccIxxxvj. colum. fi. Respondeo quòd
hæc legitimatio, ex quo fit in necessariam con
sequentiam matrimonij, admittitur generali-
ter etiam in terris Imperij, estò quòd confe-
cta non sint talia dotalia instrumenta: vt ipse-
met Curti. fatetur contra dispositionem iu-
ris ciuilis. si ergo propter virtutem matri-
monij assequitur legitimitatem, debet etiam
nanciscì iura consequentia ipsam legitimi-
tatem: quia in hoc solo versatur differentia
iuris ciuilis & canonici: videlicet quia iu-
re ciuili, nisi mediante instrumento dotali, le-
gitimatio non subsequitur: secus autem

Universidad de Deusto
Biblioteca

de iure canonico. Nec refragatur, quòd non valeat consequentia, est legitimatus, vel legitimus: ergo lex inuitat eum ad succedendũ: vt patet in deportatis. l. prima. c. de hæred. insti. In fratribus mendicantibus clemẽ. exiui de paradiso. de verbo. signifi. Et in ingratis filijs erga patrem. §. aliud quoque capitulum. in authen. vt cum de appell. cogn. Idem vide mus in c. primo. de fi. nat. ex mat. ad morgan.
33 constrac. Idem † potest pater filium legitimare, vt ad certam portionem, aut nihilum succedat: vt Barto. tradit in l. quæsitum. in antiqua lect. ff. de adopt. & sequitur Butri. in d. capitulo per venerabilem. in vij. charta. Bene facit quod not. Barto. in l. prima. §. in filijs. ff.
34 ad Trebel. Patet † etiam legitimatis per oblationem curiæ. quia non fiunt omnibus successibiles, sed tantummodò offerenti. §. filiũ. in Authen. quib. mo. nat. effi. sui. in l. communium. C. de nat. lib. vbi Barto. & optimè facit tex. in l. ab eo. & in l. de emancipatis. C. de legi. hær. & ibi not. Ang. patet etiam in filia dotata, quæ vigore statuti excluditur à successione patris, & tamẽ non desinit esse legitima. iuxta not. per Bar. in l. fi. ff. ad Tertul. quia facilis est responsio quòd legitimus consequitur ius successionis ex qualitate legitimitatis. Et bona est suprascripta consequentia. d. §. reliqui. & facit illud apostoli, si filius, ergo hæres, nisi expresè à iure specialiter prohibeatur. Et ita procedunt instantiæ Curtij. facit l. non est nouum. & l. benignius. & l. si de interpretatione. ff. de legib. Nec obstat gl. in d. §. fi. institu. de nupt. cum alijs simi. quia nõ loquitur de dotalibus, sed de scripturis nuptialibus, per quas possit probari matrimonium. cùm enim multæ fraudes propter hominum nequitias orirentur, ad tollendas falsitates, exigebatur ad legitimationem inducendã posse probari matrimoniũ per instrumenta nuptialia. Sed hoc de iure canonico nullatenus exigitur. cũ attẽdatur illud euangelicum, In ore duorum, vel trium, stat omne verbum. c. in nomine domini. de testibus. Ideò ius canoni cum contentatur de probatione per testes: vt capitulo præterea. de testibus. Ideò videmus licet acta regulariter non possint per testes, p bari: vt in c. Albericus. vbi glo. & Imo. extrà de testib. quod tamen aliàs non admittitur. c. fi. de reiud. Ideò omissa rigorositate iuris ciuilis, ius canonicum ad effectu tollen. peccatum requisiuit solum matrimonium interuenire, quod consensu contrahentium inducatur, & sat est illud posse probari: vt dicto c. tãta. Quod cũ validetur à iure, vtique necessariò ex illo infertur legitimatio sobolis præcedentis. Lex enim illud fingit à die primi concubitus inter se contrahentiũ fuisse confectũ. vnde retrotrahitur ad effectum prædictum. d. l. cũ quis. ibi. non enim verisimile. C. de nat. lib. Et ibi no. & no. in c. tanta. qui fi. sunt legi. & latè Bar. & doct. in l. Gallus. §. & quid si tãtum. ff. de lib. & posth. referentes. Dyn. ita cõsuluisse. Nam si valet quod est principale, ergo multòfortius sequitur id quod est accessoriũ valere: cũ accessorium naturam sui principalis sequitur: vt reg. accessorium. de regu. iur. lib. vj. Non obstat quod specialiter prohibeatur ista legitimatio in illustris. personis, prout præsupponitur in casu isto. quia respõdetur quod illa personarum distinctio, quæ fit à iure ciuili, à iure canonico non considerat ur, penes quod nulla est distinctio personarum: vt c. nouit. de iudi. patet enim ex generalitate. c. tanta. cùm indiffinitiuè loquatur, generaliter comprehendit omnem personam, siue illustrem, siue inferioris gradus. Nam in-
35 diffinita † dispositio, æquipollet vniuersali. c. si Romanorum. xix. distin. c. solitę. de maiori. & obed. l. j. §. & generaliter. ff. de lega. præstan. l. si plures. & l. si pluribus. ff. de lega. ij. & quòd etiam in illustribus non requirantur, nec dotalia nec nuptialia instrumenta: de iure canonico formaliter tenet præfatus D. Ludo. de Sar. in dicto tract. de legitimatione columna xxiij. in fi. & seq. Et idem tenet per plures rationes Saly. in Authen. maximis. C. de nup. & ita dicit se cõsuluisse Ferrariæ, vna cum D. Iacobo de Pinis Decretorum docto re. Et ideò nõ videtur verum, quod dic. Ange. in dicto cõsilio xxvij. suprà allegato, quia legitimatus per matrimonium approbatum à lege canonica succedit in bonis subiectis imperio, & ab imperio deriuantibus, cùm in hoc Imperator sequatur sacros canones: vt dicit Saly. in loco prædallegato. & latè habetur per Moder. maximè Prępos. Alexã. in repe. c. per venerabilem. extra qui filij sint leg. Ideò concludo dictos Iulium, & Paulum ac Lucretiam per hoc subsequens matrimonium fuisse legitimatos. Sed adhuc videtur face re dubium, quòd cùm non appareat, quòd
36 dicti † filij Synibaldi viuente Synibaldo ratam habuerint dictam legitimationem de eis factam, quòd ex ea non possint aliquod cõmodum reportare, quia beneficium non confertur in inuitum: vt regula, beneficium. de regu. iu. libro vj. Ideò inuitus non legitimatur: vt §. liceat. in Authen. quib. mod. nat. eff. leg. & §. etiam generaliter. ibi, & filij hoc ratũ habeant. In Authen. quib. mod. nat. effi. sui. per legitimationem enim filius efficitur in potestate patris. Et ideò de eius incommodo tra-
37 ctatur. Ideò videmus quòd † inuitus, vel infans non potest legitimari: vt latè per Socy. consilio ccxcv. in causa contra filios. colum. v. lib.

libro ij. & latè Ange. in sua disputat. incipiẽ. Nobilis quidam genere. columna iiij. & habetur latè per Docto. in l. fi. ff. de his qui sunt sui. vel alieni iur. & per Curt. Sen. consil. xix. viso priuilegio. columna ij. & Iason consilio clxxxiij. circa. volumine secundo. & consilio lxviij. volumine tertio. Alexand. consilio lx. columna v. in fi. cum seq. volu. ij. & Curt. consilio lxv. seriosa. colum. v. Roma. sing. ccccc viij. tu scis quòd ego. & singu. ccxxvij. tu habes. §. generaliter. Et quòd hæc procedant tã in legitimatione, quæ fit per subsequens matrimonium, quàm in legitimatione per rescriptum, vel alium quemuis modum legitimandi, patet ex dicto tex. in §. & generaliter. iuncto text. in §. reliqui, & §. si quis igitur dotalia. immediatè præcedentibus. dictũ §. reliqui. Nam suprà imperator posuit plures modos legitimandi, inter quos est ille, per subsequens matrimonium, posteà per modum regulæ dicit, & generaliter in omnibus qui per prædictos modos deducuntur ad legitimum ius, tunc hoc volumus obtinere, dum & filij hoc ratum habuerint. Nam ponderando illud verbum, prædictos modos, apparet quòd refert se ad modum legitimandi per subsequens matrimonium, quem modum suprà retulerat, in dicto §. reliqui. & in §. si quis igitur dotalia. Relatum enim censetur esse in referente cum omnibus qualitatibus. l. asse toto. ff. de hæredibus instituẽdis. authen. si quis in aliquo ducumẽto. C. de edẽdo. cum simil. Et hoc in formalibus terminis tenet Bal. in l. benignius. ff. de legibus. dicens idem tenere Gulielmum de Cuneo ibi, per text. in dicto §. & generaliter. & per text. in dicta l. finali. ff. de his qui sunt sui, vel alieni iuris. Cùm ergo non constat de ratihabitione dictorum filiorum, igitur non videntur legitimati: vt per Bald. consilio centesimo quadragesimosexto. titulus principis. libro primo. constare autem deberet per instrumentum: vt consuluit Decius consilio lv. diligenter. columna quinta. quæ ratihabitio mortuo patre legitimante fieri non posse vi-
38 detur: quia † ratihabitio fieri debet eo tempore quo actus geri potuit: vt l. bonorum. ff. rem ratam haberi. cùm sit mortuus dictus pater, legitimatio fieri non posset: ergo nec ratihabitio. Et ita tenet Angel. in terminis in suo consilio sexagesimoprimo. columna prima. Quinimò cùm sit mortuus dictus Iulius, nulla facta ratihabitione, & dictus Synibaldus ingressus religionem: quo casu priuatur voluntate, cùm non habeat amplius neque velle, neque nolle, & pro mortuo habeatur: vt in authen. ingressi. & in l. si qua mulier. C. de episcopis & clericis. videbatur quòd dicta legitimatio tanquam carens ratificatione, esset omnino nulla, nec potest esse spes, quòd hæres dicti Iulij cùm sit extraneus, nec monasterium subintrans in locum dicti Synibaldi possit dictam legitimationem ratificare,
39 quia † hoc ius ratificandi hanc legitimationem ad hæredes non transit: vt formaliter tenet Ludoui. de Sar. in prædallegato tracta. columna vigesimatertia. versicu. quintò quæritur. & sequitur Præpos. Alexand. in dicta repe. c. per venerabilem. qui filij sint legitimi. columna xlvj. in versi. an sufficiat. Augeo dif-
40 ficultatem, quia † ad hoc vt legitimatio per subsequens matrimonium sequi possit, est necesse quòd mulier cum qua contrahitur, sit talis conditionis, cum qua possit honestè matrimonium contrahi: vt quia non sit aliqua meretrix, vel aliqua vilis persona respectiuè ad maritum, qui præsupponitur esse nobilis. Isto enim casu filij inde nati non legitimarentur: vt tenet Bald. in authen. item si quis. C. de naturalibus liberis. Ange. in authent. quibus modis naturales efficiantur legitimi. §. primo. per illum text. ibi digna. & ibi dicit sic de facto vidisse obseruari. Idem tenet Præpos. Alexand. in capitulo, tanta. columna penultima. qui filij sint legitimi. Bald. in l. ij. C. quib. res iud. non noc. & latè plura allegans. Idem tenet Marti. Laud. in sua disputa. inci. Augerius. columna xxiij. dicens hanc esse magnã limitationem, & singularem ad capitulũ, tanta. extrà. qui filij sint legitimi. & Iason in l. Gallus. §. & quid si tantùm. in vj. limita. ff. de liberis & posthumis. & facit gloss. in §. sit ergo licentia. in prin. in verb. permittimus. in authẽ. quibus modis naturales efficiantur legitimi. & Bald. in c. illud, de præsumptio. colum. fi. Ange. in §. sed aliud, in authen. quib. mod. natu. effician. legi. vbi d. se habuisse. q. de facto, quòd quando mulier est vilissimæ conditionis, & maritus nobilis & diues, inter quos honestè matrimonium esse non potest, per subsequens matrimonium filij non legitimantur. sequitur Cæpol. cautel. ccxlviij. debes scire. & Curt. in consilio cxxxvj. columna penulti. versi. ij. principaliter & optimè faciunt, quæ scribit Ang. in hac disputatione. nobilis quidam genere. in ij. dub. vbi vult quòd legitimatus non excludat substitutum, quando tractatur de successione nobilis. refert & sequitur Alexand. consilio lxxvij. columna tertia. numero ii. volumine primo. Ludo. Gonz. consilio xxix. numero xxxiij. sed cùm præsupponatur istam mulierem esse vilis conditionis, maritum autem esse nobilem ex genere Marchionum. Igitur non videtur quòd ista legitimatio potuerit fieri per hoc matrimoniũ subsequens. & hæc sunt, quæ istam consultatio-

Universidad de Deusto
Biblioteca

nem maximè dubiam faciebant. Sed vlterius cogitanti facilè respondetur, præsupponendo, quòd in legitimatione, quæ fit per subsequens matrimonium, non requiratur ratihabitio filij, sed filius & inuitus per dictũ subsequens matrimonium efficitur legitimus, prout per optimas rationes tenet Præpos. Alexan. in capitulo, tanta. columna xxj. vers. quæro decimotertio. extrà. qui filij sint legit. Et idem tenet in eod. c. columna xxij. verlic. quæro. xvj. Et ibi respondet ad tex. in §. & generaliter. & allegat alios ita tenere. Paris. d. consilio xiij. numero 36. volumine secundo. Vnde hac opinione stante pro vera, argumẽtum tollitur. sed adhuc stante opin. Bald. & Guliel. de Cuneo & aliorũ, quòd in tali legitimatione requiratur consensus filij formaliter, respondetur quòd cùm ratihabitio non minus hat facto quàm verbo. l. Paulus respõdet. ibi, non tantùm verbis ratum haberi potest, sed etiam actu. ff. rem rat. habere. sicut in similibus videmus, quòd quis non minus adit hæreditatem facto, quàm verbis, immiscendo enim se in bonis hæreditarijs, illa distrahẽdo videtur adire. l. pro hærede. §. Pomponius. ff. de acquirenda hæredi. cum si. quia qui vult consequens, videtur velle omne necessarium antecedens. l. ad legatum. l. ad rem mobilem. ff. de procura. l. illud. ff. de acquirenda hæreditate. & quod not. gloss. in capitulo, quia in tantùm. de concess. præben. & glo. in c. constitutus. ver. iusta ratione. de religi. domi. quam allegat Alex. in rubri. C. qui admitti. Cũ ergo dictus Iulius & Paulus post mortem dicti Synibaldi sui patris steterint in possessione dictorum bonorum, tanquàm filij legitimi dicti sui patris, in quibus aliter stare nõ potuissent. Item cùm fecerint plures actus tanq; filij legitimi & naturales dicti sui patris: vtiq; satis videtur hanc legitimationem ratificasse & dictam ratificationem potuerunt quandocunq; dicti Iulius & Paulus facere, etiam post mortem eorum patris: vt tenet Ange. in sua disputa. incipien. nobilis quidam genere. columna tertia, sequitur Alexand. consilio cxxxvij. libro primo. incip. eleganter. & Philip. Decius in dicto consilio lv. columna v. & hoc idem tenet Ludo. de Sard. Ferrarien. in dicto tracta. columna xxij. versic. iij. quæro, vbi allegat tex. in §. si verò is qui. in authẽ. qui bus modis natu. effic. sui. & ibi respondet ad l. bonorum. vt ibi per eum. & idem tenet Præpos. Alexand. in dicto capitulo, per venerabilem. columna xlvj. versi. an sufficiat. vbi reprobat opin. Angel. in dicto consilio lxix. &
41 dicit quòd † filij legitimati sint cauti, quòd ratificent legitimationem, vel in vita patris, vel post mortem. Et idem tenet Præpos. Alexã. in c. tãta. qui filij sint leg. col. xxij. versi. quæro. xvj. & vlti. Nec obstat quòd de ratificatione nõ fuerit confectũ instrumẽtum: vt cõsuluit Phili. Dec. vbi suprà allegando Bald. in cõsi. cxxxj. incip. Titulus principis. colũ. fi. libro ij. quia nõ dicit hoc esse necesse fieri. sed cõsuluit esse istud fiendũ ad faciliorẽ probationẽ. Nõ enim sunt verba præcepti, sed consilij: vnde nõ inferũt ad necessariũ iuribusvulgaribus, sufficit enim facto, vel verbo apparere de ratificatione. Paris cõsi. v. num. 8. vol. ij. vel secũdò per instrumenta poterit apparere de pluribus actibus factis à prædictis tanq; hæredibus legitimis & naturalibus dicti Synibaldi. Nã faciẽdo se tales, videtur legitimationẽ approbare. Nec etiã obstat quòd inter D. L. & dictũ Synibaldũ fuerit talis disparitas quòd honestè dictus D. Synibaldus non potuerit cũ ea matrimoniũ cõtrahere. quo casu nõ videt quòd possit fieri legitimatio prolis per subsequẽs matrimoniũ: (vt suprà dixi) quia ad hoc rñdet quòd de hac disparitate: aliquo modo nõ cõstat & licet Marchio respectu Marchionatus dicat habere dignitatẽ: vt dicit Bal. in c. j. de feudo Marchiæ: tñ nõ sequit quòd cõtrahẽs cũ muliere, quę nõ sit de sanguine Marchionũ, tale matrimoniũ nõ teneat. cũ apud Deũ nulla habeatur ratio qualitatis personarũ: vt c. nouit, de iudi. & per hãc imparitatẽ matrimoniũ nõ improbat: vt est tex. in c. super eo. el secõdo, vbi latè not. p Felyn. de testi. nã non sequit ista D. L. nõ est de sanguine Marchionũ, ergo nõ est nobilis.
42 Nobilitas † enim potest inesse in aliquo, vel eò q; habet qualitatẽ inhærentẽ, propter quã nobilis reputat: vt est in habẽte Marchionatũ, Ducatũ, Comitatũ, vel alia similia: ista eñ faciũt præsumi illos qui ea tenẽt esse nobiles. ex eo quòd principibus magis videntur quã alij accepti: secũdũ Bar. in l. j. C. de digni. lib. x. Bene facit text. in l. j. C. vbi sena. vel cla. & qd' ibi Pau. de Ca. no. & qd' latè Io. de Imo. in c. de multa. de præbẽ. in fi. vol. Secũdò põt quis dici nobilis ex eo quòd ex honestis parẽtibus natus sit, & secundũ cõsuetudinẽ loci nobilis reputat: secundùm Bar. in d. l. j. & latè Soc. cõsi. ccxlvj. inci. elegãter & subtiliter. colũ. ij. lib. ij. alleg. Pau. de Cast. cõsi. ccxxix. incip. dubitat primò an Comes Palatin⁹. in iiij. dub. Vnde si i loco vbi cõtractũ fuit hoc matrimoniũ esset cõsuetudo, quòd natus ex honestis parẽtibus esset nobilis: vtiq; videt argumẽtũ sublatũ, cũ præsupponat istã D. L. fuisse natã, ex satis honestis parẽtibus, & morigeratã, & fuisse mulierẽ pudicã: vel etiã respondetur, quòd doct. in c. tãta. intelligũt de inhonestis nuptijs, & quæ cõtrahunt cũ serua, cũ ancilla, vel cũ filia ancillæ, vel cũ meretrice

trice. Istæ enim inhonestæ nuptiæ dicerẽtur, vt dicit Bar. in l. libertã. C. de nup. & in l. si rogatus. ff. de manu. vind. & sequit Alex. in l. si cũ dotẽ. §. trãsgrediamur. colum. j. ff. sol. mat. Aliæ aũt nuptiæ nõ dicuntur ,ppriè indignę.
43 & de talibus non sentiũt doct. Præterea † nobilitas ex honestate morum contrahitur. qui enim morigeratus est, nobilis esse dicitur: vt dic. Bart. in l. fi. C. de condi. in pu. ho. libr. x. & idẽ tenet Bal. & Fely. in c. super eo. el ij. de testi. Imò nobilitas ex honestis moribus, præfertur nobilitati ex genere: vt dic. Rom. in singu. suo ccccclvij. fac. quod dic. Cassiodorus in epi. vbi dicit illam esse veram nobilitatem, quæ honestis moribus honoratur. Præterea videtur recepta: cũ videamus indies contrahi matrimonia inter nobiles & viles personas. & tñ legitimari sobolem ante tale matrimonium conceptã. Solũ enim cõsiderauit Deus Opti. Maximus, an cõsensus interueniret in matrimonio, non autem an esset vir & vxor æqualis conditionis. vnde minimè sunt mutãda: quæ longam consuetudinẽ habuerunt. l. minimè. C. de legi. cum simi. Nã hoc etiã demonstrat generalitas, tex. in d. c. tãta. extrà. qui si. sint legi. qui indiffinitè ad inducendam hãc legitimationem considerat solũ quanta sit vis matrimonij. fac. quod dic. Abb. in c. cũ locũ. in secundo not. extrà de sponsa. q; ad subsistãtiam matrimonij, aliæ solẽnitates non requirũtur, præter cõsensum. Et ideò idem Abb. in c. commissum. eo. tit. dicit quòd solus consensus contrahendi matrimoniũ, validat matrimoniũ contractũ per constitutũ in vltimo vitæ spiritu. Et ideò idem Abb. in c. cũ apostolica. eo. tit. dicit quòd cõcursus mendacij nõ impedit matrimoniũ subsistens in cõsensu. fac. quod not. idẽ Abb. in c. tua nos. extrà eo. & in c. consultationi. in primo not. eo. tit. & in c. fi. de spon. duorũ. & in c. fi. de coniugio leprosorum. & quod not. Iac. de Sardis, in rubr. de clandest. desponsa. Et in fortiori bus terminis dixit Ang. in §. fi. col. fi. vers. ego dico. in authẽ. quib. mod. nat. effi. sui. quòd filius spurius natus ex muliere, cum qua matrimoniũ contrahi potuisset, legitimatur per subsequens matrimoniũ: inferens ex hoc, qd' si quis haberet amasiã, etiã quòd eã in domo nõ tenuerit, si eã ducat in vxorem filij legitimantur. Bene facit quod not. Io. And. in reg. sine culpa. vbi post longã disputationẽ concludit natum ex concubina clerici in minoribus constituti, per subsequens matrimoniũ legitimari, licet clericis concubinatus sit prohibitus, toto titulo de cohab. cleri. & mul. §. clericos. in authen. de sanct. epis. & sic saltem de iure canonico filij indistinctè secuto matrimonio, propter vim ipsius matrimonij legitimãtur, & solũmodò consideratur an tempore conceptionis illa vxor esse potuerit: vt ex pluribus multũ eleganter concludit Deci. d. consil. clv. colũ. j. quia clarissimum est, quòd
44 † matrimoniũ etiam cum meretrice & persona ignominiosa cõtrahi potest. l. iij. §. si emãcipatus. ff. de contratabul. l. cũ ita. vbi Bar. ff. de condit. & demonstr. facit c. nõ est culpandus. xxxj. q. j. probatur. in l. si vxor. § sed si ea. & §. fi. ff. de adulte. c. quẽadmodũ. extrà de iureiur. Et si tenet matrimoniũ, videtur omninò dicendũ, quòd per illud filij prius nati legitimentur, per d. c. tanta. indistinctè loquens. vulga. l. de pretio. ff. de public. nec reperitur text. qui contrarium probet. Ergo standum est regulæ. arg. l. præcepimus. C. de appel. nec tex. in §. primo. quib. mod. natu. effi. legi. vult contrarium, per quem videntur moueri tenẽtes contrariam opi. Non enim dicit quòd vir non possit contrahere cũ muliere, cũ qua conuersationem habuit, licet inhonestè vixerit. imò poterit, vt patet iuribus suprà allegatis. Nec dicit quòd si cum ea contrahat, quòd filij non legitimentur prius ex ea nati: sed bene dicit quòd habet licentiam contrahendi cũ ea: & quamuis non contrahendo isti filij nõ legitimentur ista forma, tamen Imperator cõcedit aliam formam, qua filij legitimabuntur: videlicet per principis rescriptum, quæ quidẽ forma prohiberi videtur, quando per matrimonium confirmari potest, pater cum mulie re ex qua nati sunt filij legitimare eos potest. Non enim debet precibus impetrare, quod à se ipso habet, & à iure communi conceditur l. prima. C. de thesaur. libro x. Bene facit l. si quis ex argentarijs. §. prohibet. ff. de eden. l. j. §. interdictum autem. ff. vti pos. sed si non potest contrahere, quod est in tribus casibus ibi positis, videlicet cùm mulier est mortua, vel inhonestè vixit, vel occultatur: tunc potest habere recursum ad rescriptũ principis, & hoc apertè voluit gloss. ibi, in verb. permittimus: Est igitur in electione viri, an velit contrahere matrimonium cum ea, quæ inhonestè vixit. quo casu sentit ille text. quòd per tale matrimonium prius nati legitimentur, nec tunc opus est recurrere ad principem. aut nolit, & tunc debet principi supplicare, quòd per rescriptum suum eos legitimet. si enim matrimonium contrahit, quemadmodum filij qui posteà nascuntur sunt legitimi: ita prius nati legitimantur, dicto capitulo, tanta. & sic ille text. potius probat contrarium eius quod dicunt aduersantes. Et ponderanda est in eo text. dictio, licentia, quæ libertatem, & non necessitatem denotat. l. prima. C. de sacro sanctis ecclesijs. minus etiam refragatur. text. in §. primo. in authenti. vt lic. matri & auiæ. Ille

Universidad de Deusto
Biblioteca

45 † enim text. loquitur de legitimatione quæ fit per nominationem patris, per quam lex præsumit, quòd vir cum muliere contraxerit matrimonium: & consequenter quòd ex eo legitimatus sit filius, quæ præsumptio cessat, quando mulier foret inhonestæ vitæ, & vir matrimonium cum ea per honestatem contrahere non posset: & præsumitur quis velle quod honestè fieri potest. l. filius. ff. de testa. quia huiusmodi præsumptio confunditur per veritatem matrimonij subsecuti. quia veritas vincit præsumptionem. capitulo fina. de præsumpt. l. cùm seruus. § cùm ita. ff. de verbo. obliga. c. super hoc. de renuntia. Prætereà dato & non concesso, quòd de iuribus dictæ legitimationis posset quis dubitare, ꝙ esset omnino erroneũ, vtique videntur omnino dicti filij esse legitimati per nominationem factam à dicto D. Synibaldo eorum patre. præsupponitur enim mihi, quòd eos in pluribus actis publicis, & maximè in vltimo suo testamento pro legitimis & naturalibus nominauit. quo casu videntur omnino esse legitimi: vt est tex. in authen. si quis. C. de natur. lib. & in corpore vnde sumitur. ibi, huiusmodi filij & legitimi successores erunt, & ibi notant Bartol. Bald. Salyc. & Docto. latiss. per Præpositum in c. tuas. colum. iij. qui filij sint legi. Ex hac enim nominatione præsumitur cum matre matrimoniũ contraxisse ab initio quia qui vult consequens, vult antecedens. Et istam rationem istius legitimationis allegat gloss. in dicto capitulo per tuas. & Roselius in dicto tractat. de legitimatione. in xxx. q. maximè cũ hic interueniãt oĩa requisita in dispositione dictæ authẽ. item si quis. quæ sunt quinq;. Nam mulier ex qua nati sunt isti sic nominati, fuit talis, quòd tempore nominationis inter eam potuit cõsistere matrimoniũ secundùm quod potuit contrahi attenta qualitate personæ. Tertiò quòd verba nominatiua propter hoc principaliter fuerũt prolata.

Quartò quia nati sunt ex cõcubina quã tenuit dictus D. Synibaldus, indubitato affectu cõcubinali. iuxta not. per Hostiẽ. in sum. qui fi. sint leg. Quintò quia dictus D. Synibaldus qui fecit talẽ nominationẽ causa legitimãdi dictos filios, nõ habebat alios filios legitimos, quibus omnibus concurrentibus,

46 per † nominationẽ factã à patre de filio naturali sequitẽ legitimatio, & efficitur legitimus ex cẽsura dictæ authẽ. itẽ si quis. vt notabiliter not. Bar. cõsil. suo xcvij. incip. Quidã habens filium. & plura allegat Marti. Lauden. in tract. de legi. incip. Augerius. colum. xxij. versi. Item quæro, vbi infinitates ad hoc allegat eò maximè quia cum tali nominatione cõcurrit etiam institutio dictorum filiorum in testamento patris, vt volunt Docto. maximè, Præpositus. Areti. Fely. Deci. & alij in c. per tuas extrà, de proba. & Socy. cõs. lxxxix. in causa agitata. col. ij. vol. j. vbi vult talem nominationem cum institutione proportionari filio legitimo, sequitur Paris. d. consil. xiij. nu. 29. vol. ij. vnde si de iuribus prædictæ legitimationis dubitaretur, ista tollere videtur omnem difficultatem, cùm quæ non prosunt singula, multa iuuent. c. cùm causam. de probat. c. tertio loco. de præsumptio. Sed in rei veritate ista non oportebant: quia ex prædicta legitimatione per dictum subsequens matrimoniũ videtur sublata omnis difficultas. Quò verò ad tertium dubium, Vtrùm dictus Iulius & Paulus, sic legitimati potuerint succedere in feudo de bonis enim allodialibus non videtur aliqua difficultas: vt superius abundè dictum est: quia communiter omnes tenent, ꝙ sic. Sed in feudalibus est aliqua varietas opinionum inter Doct. & quia mihi non fuerũt

7 ostensa verba inuestituræ, à † quibus in materia feudali recedi non oportet, in c. primo. de fra. de no. feudo inuest. & latissimè p̃ Io. de Ana. in cõsi. suo. vij. in tit. de feu. & plus quã latissimè per Fran. Curt. in suo cõsi. xlvij. incip. memoriæ recolẽdæ. col. vij. potest enim inhabilis de iure ex forma inuestituræ habilis reputari. Nihilominus ex his, quę mihi verbo in facto proponuntur respondendo dico, ꝙ si prædictum feudum, de quo agimus, sit receptum pro ipso recipiente, & filijs suis legitimis, & alijs descendẽtibus in infinitum, vtiq; quæstio hæc non videtur habere magnã difficultatem, cùm præsupponatur dictos Iulium & Paulum esse ex linea descendentium dicti primi inuestiti de dicto feudo. Natura enim

48 † feudi est, quòd ad omnes descendentes ipsius primi acquirentis illud transeat, vt dic. Bald. in c. quę in ecclesiarũ. de cõsti. col. xiij. versi. sed pone. sequitur Alex. cõs. xvij. col. v.

49 lib. v. & † in tali feudo, etiã si tales descendentes sint legitimati per subsequẽs matrimoniũ, succedunt attentis verbis inuestituræ, vt tenet Andr. de Iser. & Moder. in c. naturales. si de feu. fu. contro. per tex. in c. tanta, extrà qui fi. sunt legi. vbi dicitur ꝙ tales ad succedendum admittuntur, & ibi non fit distinctio, an bona sint feudalia, vel allodialia. Vndè cùm generaliter loquatur, debet generaliter intelligi, vt cap. solitę. de maio. & ob. c. si Romanorum. xix. distin. l. prima. § & generaliter. ff. de legat. præstan. & illam opi. And. de Iser. attestatur. Abb. esse communem in d. c. tanta, colũ. ij. & illam etiã sequitur Ioan. Cald. in suo cõsi. v. in tit. de feu. incip. an naturalis. & sequitur Hostien. Cardi. & communiter Canoni. in capit. lator. qui fi. sint leg. Alexand. in l. ex facto. § si

§ si quis rogatus. ff. ad Treb. vbi dicit, quòd ita communiter tenet Fely. in c. in præsentia. columna x. versi. in quantùm. de proba. Socy. consi. iij. in causa. numero 11. volumine iij. vbi attestatur hanc esse communem opinio. Crot. concluis meus, in dicta l. Gallus. § & quid si tantùm. numero 82. de libe. & posthu. Iason. in l. generaliter. § cùm autem. colum. fi. in fi. C. de insti. & substi. Præposi. Alexã. in d. c. tãta. vbi dicit quòd ista est communis: Decius d. consilio clv. colum. fi. quia tales legitimati equiparantur in omnibus & per omnia legitimè natis. d. c. tanta. Ripa in l. sivnquàm. q. xxxij. C. de reuo. do. Si legitimatus à principe cum potestate succedendi in feudo, in tali feudo succedit, latè post alios Paris. consilio ij. volumine ij. Curt. Iun. consilio clvij. & docto. omnes in dicto c. naturales. Areti. cõsilio clxvj. magnifici. colum. fi. & Curt. Iun. in tracta. feud. in secunda parte colum. xxix. versi. decimoseptimo, quæro. Ergo idẽ multò fortius dicẽdum est in legitimato per subsequẽs matrimonium, quæ legitimatio est potentior & fauorabilior, ac magis honesta, quàm legitimatio per rescriptum principis. Iniquũ enim esset dicere sacramentũ matrimonij: quod à Deo processit, vt Genesis. c. ij. & c. vnico. de voto. libro vj. nõ esse tantæ potentiæ, quantũ factum principis. Quinimò Abb. in dicto c. tanta. tenet quòd si ex forma inuestituræ deberent succedere legitimè nati tantùm, quòd talis legitimatus per subsequens matrimonium hoc casu succederet, quicquid dixerit Bald. in l. si quis posthumos. & in l. Gallus. §. si eius. ff. de libe. & posthu. & consi. cccxcij. quidam hæredes. lib. iij. & Alex. consi. v. attentis narratis. volum. vij. & Cur. consi. xxiij. quoniã in cõtrarium est magis cõmunis opi. vt concludit Dec. d. consi. clv. colũ. fi. quia ex subsequẽte matrimonio præsumitur matrimonialis affectio vsq; à principio. l. cũ quis. ibi, nec enim verisimile. C. de natu. lib. & matrimoniũ fingitur retrò contractũ à die natiui tatis dicti sic per subsequens matrimoniũ legitimati: vt etiam dicunt nouissimi, in d. l. ex facto. § si quis rogatus. numero 47. versic. sexto limita, & optimè facit tex. in c. cũ in cunctis. de elect. allegatus per Dec. d. consi. & latè de huiꝰ dicti veritate plura scribit insignis d. Anto. Rosellus de Aretio in suo tracta. de legitimatione, in v. charta. col. iiij. versi. sed iuxta istam quæstionem. & d. Ludo. de Sardis Ferrarien. in tractatu. de legitima. xxv. col. & Fran. Curtius Papien. in tract. feud. in ij. parte. col. xxx. versi. secunda principalis regula, in quibus omnibus locis cõcluditur talem sic per subsequẽs matrimoniũ legitimatũ, posse succedere in feudo accepto pro se & filijs legi

50 timis descendentibus. Tales † enim comprehenduntur instrumento faciente mentionem de legitimis: vt latè concludendo dicit Prepo. Alex. in repe. c. per venerabilem, qui fi. sint legi. col. iij. etiam si statutum loqueretur de legitimè natis, vt d. Anto. de But. in c. innotuit. col. ij. in fi. versi. nota. de elect. Paul. Cast. in l. fi. C. de his qui ven. æta. imp. Deci. d. cõsi. clv, col. penul. & fi. Crot. in d. c. & quid si tãtùm. numero. 82. Ioan. Campez. in tract. de dote. in prima parte, quintæ partis prin. quæsti. lix. in fi. & Paris consi. xiij. nume. 40. volu. secundo. Nec obstat quòd Romanus, in consilio. cccIxvij. circa primum consultationis articulum tenuerit tales sic legitimatos non succedere in feudo, & ibi idem dicit tenuisse Andreã de consentia, in c. naturales. si de feud. fue cõtro. quia vel loquitur, quando ex forma inuestituræ deberent succedere legitimè nati, à prima æua sua natiuitate. Quo casu istud dictum secundùm opin. aliquorum de quibus suprà procedere potest, quod tamen est dubium, vt dixi, vel aliter intellectum non est vsq; quaq; verum, sed communiter improbatum, vt patet ex supra dictis, & hanc eãdem opi. de qua suprà tenet Bald. in suo consi. cccxxxj. ad euidentiam præmittendum est. lib. primo. nec obstat tex. in d. c. naturales. quem allegat Rom. quia loquitur in legitimato per rescriptũ, vt concludunt ibi communiter omnes doct. vnde vt suprà dixi non est arguendum negatiuè de vno ad aliud. Est quidem verũ, quòd aliàs dum legerem d. c. naturales Patauij disputando tenebam in puncto iuris veriorẽ esse opi. contrariam, quòd indistinctè filij legitimè nati etiam per subsequens matrimonium ad successionem feudi non admittantur. per text. in d. c. naturales. dicens indistinctè quòd factus legitimus ex post nõ admittatur. Estò igitur quòd quis per subsequens matrimonium legitimus efficiatur, tñ prius revera erat illegitimus. Et supposito ꝙ hęc legitimatio retrotrahatur, hoc fit per fictionẽ, & priuatio illegitimationẽ p̃supponit præcedere illegitimitatẽ. l. decẽ. ff. de verb. ob. l. manumissiones. ff. de iust. & iu. Verũ igitur est dicere ꝙ postea factus sit legitimus, ergo verba legis videbãtur habere locũ in isto legitimato, cõsequenter & ipsa lex. l. j. § is qui nauẽ. ff. de exercit. l. prætor ait. § si quis. ff. vi bo. rap. cũ simil. & cũ loquatur indistinctè. d. c. naturales. indistinctè debet intelligi. vulg. l. de prætio. ff. de publ. ergo de omni legitimato debet intelligi. Prætereà

51 † hæ duę formę legitimationis per subsequẽs matrimoniũ, vel rescriptũ principis æquiparãtur, vt patet in auth. qui. mod. nat. effi. legi. § j. col. vj. ergo vtriusq; par esse potestas debet. iuxta no. in l. j. ff. de leg. j. sed legitimatus per

Universidad de Deusto
Biblioteca

rescriptum principis non vocatur ad feudū. d.c.naturales, ergo nec legitimatus per subsequens matrimoniū, & ad tex. in d.c.tanta respondebā, quātuis enim dicat ꝙ filij nati ante matrimoniū habeantur legitimi sequuto matrimonio, non tamen dicit ꝙ ad feuda succedant, dicta ergo generalis locutio, ꝙ habeantur legitimi, restringetur per specialē legē. d.c.naturales. seu verius interpretabitur quòd in feudis nō succedant, nec est nouū ꝙ lex generalis loquens restringatur per aliam legē, vt traditur in l.quæsitū. ff. de test. in d.l. de prætio. in l.ob C. de præd.mino. in l.ita nobis. C. de adult. in authen. offeratur. C. de lit. contest. in c.ꝙ si dormierit. xxxj.q.j. Prętereà de essentia legitimationis nō est, ꝙ succedatur in feudo. Multi enim sunt qui in feudo non succedunt, nec tamen desinunt esse legitimi. Patet in filia fœmina, quæ & si nascatur legitima & naturalis, tamen in feudo nō succedit, nec etiā masculus ex ea descendens potest in regia dignitate in qua primogenitus tantū succedit, vt not. in l.imperialem. §. prętereà ducatus. de proh. feud. alie. per Fed. & tamen secundò genitus & tertiò genitus: quāquā non vocetur ad feudū, nō ex hoc dicetur minus legitimus Prætereà. d.c.tanta. intelligitur ꝙ loquatur tā in filia fœmina quàm in masculo, & quamuis filia fœmina prius nata legitimetur per subsequens matrimonium, dicemus ne ex eo, ꝙ debeat succedere in feudo: nequaquā: & tamen ità videretur dicendū, attenta doc. cōmuni intelligentia, quod foret absurdū. Item clericus etsi sit legitimus & naturalis, non tamen succedit in feudo. c.j.§.j. de benef. fœm. quamuis igitur. d.c.tanta. dicat filiū illegitimū per subsequens matrimoniū fieri legitimum, non tamen voluit dicere, ꝙ omninò succedat in feudo dictū ergo. c.naturales, restringet. d.c.tanta. tanquàm generale. facit regula generi per speciem. Prætereà dicebant ꝙ in tēporalibus & in foro Cæsaris stādum est decisioni Imperij: cùm eius obseruatio nō tendat in detrimētum animæ, & in peccatum, vt plenè legitur in d.c. per venerabilē in c.j. de ope. no. nunt. in c. quod clericus. de for. comp. in l. priuilegia. C. de sac. sanc. eccl. imò si aliqua quæstio sit inter canonistas & legistas super aliquo articulo super quo reperiatur decisio iuris ciuilis, vel canonici, dummodò talis decisio non tendat in animæ periculum, tali decisioni standū est: iuxta. not. in c. licet. de for. cōp. in c. Raynutius. de testa. in c. fraternitatis. de testi. Pet. de Ancha. in c. canonū statuta. colū. xviij. de constit. sed quòd filius legitimatus non succedat in feudo, est expressa iuris ciuilis decisio. d.c.naturales. ergo & c. Imò si reperiē decretalis, quæ exp̄ssè disponeret in d.c.naturales nō seruareē in foro ciuili, per no. in d.c. & bene fac. quæ scribunt Mod. in c.j. de feud. cog. max. Præpo. & Curt. in tract. feud. in j. parte. q.xij. in fi. Nō obst. etiā dū dicit, quòd nō debet minus posse legitimatio per subsequens matrimoniū: quā quæ fit per principis rescriptū: vt d. Io. And. in d.c. lator. sed Imperator eos inuitat, ergo matrimoniū. Nā rn̄debā & negabā, quòd Imperator eos inuitet ad successionē feudi: nisi in rescripto hoc exprimat vt legit ī d.c. natu. dicta aūt decretalis expressē nō inuitat legitimatū p subsequēs matrimoniū ad feudū, ergo standū decisioni. d.c. naturales. qd tāc̄ specialē interpretat gn̄alitatē. d.c. tāta. Nō etiā obst. qd legitimati vocētur ad eas successiones, ad quas vocant̄ cæteri legitimè nati: vt §. reliqui. in Auth. qui. mo. natu. effi. leg. & superiº latè dixi, quia hoc verū, nisi in his, in qbus p legē specialiter prohibiti reperiūtur, facit l. nō est nouū. l.si de interpretatione. ff. de legi. Itē nō obstat quòd legitimatio p matrimoniū sit sufficiēs ad p̄laturas & dignitates &c. quia nō tenet cōsequētia de vno ad aliud, nā multi sunt inhabiles ad prælaturam, vt debilitati & infames. l.j. & ij. C. de dig. lib. xij. & tñ à successione nō excludunt. & multi habiles ad p̄laturā: & tñ inhabiles ad successionē & feuda: vt patet in religiosis & fratribus mēdicantibus. Clem. exiui de paradiso. de verb. sig. Et si rectè ponderetur Ioā. And. in d.c. lator. nō affirmat quòd taliter legitimatus succedat in feudo, imò recitat in fine dn̄m suū disputasse, quòd legitimè natus ex legitimato nō succedat Auo in feudo. & sic velle videtur sentire, quòd nec ipse legitimatus, & idē videtur velle Bar. in l. ex facto. §.j. ff. ad Trebel. dum indistinctè dicit legitimatū nō succedere in feudo. quicquid tamē exercēdi ingenij gratia dictū fuerit superius, dicta sunt magis communiter recepta: vt tra
52 didi & † in consulendo & iudicando à communibus opi. non est recedēdum: iuxta not. in l.j. c. qui pro sua iurisdi. c. nouimus. de verbo. signi. Bar. in l.ij. C. de pœn. iudi. qui mal. iud. Felyn. in c. ex officij. columna vij. versi. iiij. de prescript. Et dicebat Curtius consilio xlix. columna xxx. quòd relinquēs cōmunē opi. bene fundatā, præsumit per imperitiā iudicare, & cōsi. xlvj. nu. 13. versi. trāsitū facim⁹.

Quò verò ad quartū dubiū nūquid dictus Paulus, qui mortuo Synibaldo eiº patre effectus fuit clericº, in suscipiēdo sacros ordines potuerit succedere in dicto feudo Marchionatº ipsi Synibaldo patri suo, vtrū immediatè qd fuerit effectus clericus, dictū feudū Marchionatus deuolutum fuerit, vel ad agnatos, vel ad. D. Feudi, & hæc quæstio est admodū vulgaris, & in ea pōt dici quod dicit Poeta,

Tot

Tot sunt sententiæ quot capita, sed cōsiderādo dūtaxat ea, quæ ad casum ꝓximè accedūt,
53 dico ꝙ † gl. in c.j, in ver. non valeat. in tit. an mutus, vel aliter imperfec. & glo. in c.j. inver. nisi. in §. ex hoc. in titu. de benefi. feu. & Dyn. in summa sua feudali. in §. firmum. versic. sed clericus. videtur tenere istam opinionem, ꝙ clericus possit succedere in feudo: tamen ꝙ poterit domino seruire per substitutum, qui enim per alium facit, per seipsum facere videtur. l. ij. §. deiecisse. ff. de vi, & vi armata. Imò
54 dicitur propriè & verè illud facere, qui per alium facit. cap. mulieres, vbi Butri. & Abbas extrà de senten. excom. latè per modern. Papien. in l.si quis id quod. ix. col. & sequē. ff. de iurisdi. omn. iud. Et hanc opinionem, ꝙ clericus succedat in feudo, videtur etiam Archidi. in c.si qua mulier. xviij. q. vltima. Ioan. Andr. Innoc. Hosti. Butri. Ioan. de Lign. & Gemin. & post eos modern. plerique in c. in præsentia. extrà de proba. & dicit Andre. de Iser. in cap. si quis decesserit. si de feudo fue. controuer. quòd dignitas superueniēs in persona vassalli, non facit eum esse inhabilem ad feudum, & hanc opini. consulendo tenuit Marti. Lauden. vt ipse refert in c.j. §. & quia videmus. qui feu. dare pos. & idem tenet Salyce. & communiter legistæ in anthentico, ingressi. de sacro sanc. eccle. Et pro ista parte consuluerunt ferè omnes præstantiores Doctores Italiæ: dum quæstio verteretur in persona Reuerendiss. episcopi Parmen. vt refert insignis præceptor meus Do. Frācischi. Curtius in suo tractatu feudorum, in tertia parte princ. versi. Decimò quæro. Pro qua conclusione facit: quia clericatus, & sacer ordo nō tollit iura succedēdi, vt l. Deo nobis. C. de epi scop. & cler. & ca. primo. xij. q. iiij. & ca. tua nos. cū ibi not. de testa. & §. nulla verò. in authenti. de sanct. episco. Nam licet dignitas ec clesiastica liberet quē à patria potestate, non tamen tollit iura suitatis. vt dicit Baldus in l. apud hostes. C. de suis & legi. Si enim aliter diceremus, facilè homines detraherentur à clericando, & à sacris ordinibus suscipiēdis: vidētes per clericatum, & sacros ordines suam conditionem effici deteriorem. Ad quā magis priuilegijs & immunitatibus allici, & inuitari debent iuxta no. in cap. j. de immun. eccl. & not. in §. sed hoc de præsenti. in authē. de sanctiss. epi. & licet plericꝙ coloratis rationibus teneant contrarium, videlicet quòd clericus in feudo nō succedat, vt refert Cur. loco allegato. & Dominus meus Paris in d.ca. in præsentia. not. cxcij. tamē illa opi. est cōtra cōmunem opinionem. Et ideò in consulendo & iudicando ei non est adhærendum, & quòd communis opinio sit, quòd clericus succedat in feudo, attestatur Salycetus in authenti. ingressi. Et idem attestatur vbi etiam enumerat infinitos Docto. hanc opinionē tenere insignis doct. do. Ia. de sancto Georg. in tractatu feudo. col. xxxiij. versi. & quibuscūqꝫ: ꝙ qua dicit se ita consuluisse: sed opinio tenentiū cōtrarium, quòd clericus non succedat, forte de iure procedet in feudo exigēte seruitium personale, militare, & non honestum, & nō con decens clerico, & exigente seruitium, quòd non possit per substitutum præstari. quo casu posset procedere illa opinio, quòd clericus non succedat in tali, vt dicit Francis. Cur. in dicto tractatu, in loco præallegato. Sed hęc sunt multùm aliena à natura feudi, de qua agimus: cùm istud vt mihi præsupponitur nullū exigat seruitium: neꝙ aliquas operas vassal-
55 li, quinimò † etiam si exigeret certum cēsum soluendi ab ipso vassallo, vtique in tali clericº succedere posset: cùm posset illas operas reales soluendi dictum censum, ipse sicut laicus præstare domino feudi, vt tenent communiter Abb. & Doct. in cap. in præsentia. de ꝓbat. in fi. & Alexan. & moder. in l.si finita. §. si de vectigalibus. ff. de dam. infecto. Et latissimè scribit Aluarottus in ca. si clericus. si de feu. fue. contro. & Bald. & Alberi. in l. quisquis. C. de episco. & cleri. & Bald. in l. certū. C. de iudic. & dicit Abb. in capi. in præsentia. quòd hoc modo limitatur text. in cap. qui clericus. si de feud. fuer. contro. vbi dicitur quòd si vassallus efficitur clericus, amittit feudū, vt intelligatur procedere in feudo exigēte operas personales, quæ à clerico vel monacho honestè præstari non possent. Sed vbi feudū nullam exigeret operam personalem, vel seruitium, vt præsupponitur esse istud, de quo agimus, vtiꝙ non habebit locum illud c. & Abbas vbi suprà refert ita tenere etiam Cyn. in authen. ingressi. C. de episcopis & clericis. & hoc idem dicit Aluarot. in cap. j. de milite, & vassallo qui arma depos. & Calder. consi. xij. Bald. consi. vj. vol. j. Præpo. in ca. j. §. & quia de his qui feu. da. pos. & Ias. consi. cxij. nos. Iason. volumine primo, & consil. cxvij. in causa. in primo dub. volu. iiij. & Albe. Brut. cons.
56 xvij. omnipotentis. Nam † feudum de quo agimus, vt præsupponitur, est feudum francū & liberum. Ita enim appellatur, vbi vassallus ad præstandum aliquod seruitium non obligatur, vt in feudo isto præsupponit. & hoc appellat feudū francū, & liberum: Bal. in l. si plures. col. ij. C. de condi. inser. & Old. in con
57 si. ccxxiiij. incipi. factū tale. & † in tali feudo franco clericus succedere potest: vt dicit Bal. in c. inter dilectos. extra de fide instr. & in authen. nisi rogati. C. ad Trebel. & Alexand. in suo consilio decimo. col. prima. li. v. & Barb.

Universidad de Deusto
Biblioteca

in rub. extrà de feu. & Fely. in c. in præsentia. in prima limita. col. j. & idem Alex. suo cons. xxx. incip. quoniam omne datum. lib. j. Iaſ. in prælu. feudorum. col. xxxvj. Afflict. deciſio. cccxx. nume. iiij. in tali feudo libero conſuluit Ioan. Calde. in ſuo conſi. xx. in tit. de feu-
58 dis. quod optima ratione ſuadetur, quia † in tali feudo poteſt ſuccedere fœmina: quia nullum ſeruitium exigit: vt dicit Bald. in l. fin. C. de ſuis & legitimis. & in c. j. § penulti. in vlti. col. qui feud. dare poſ. Et ſequitur Curt. Sen. conſilio xlviij. incipiente, memoriæ recolendæ, col. vij. & conſilio xlix. & conſilio l. quod eſt contrarium collegio Bononiẽ. & Curt. in dicto tracta. feudo. in tertia parte col. iij. verſ. quintò limitatur. Igitur in tali, pari modo ſuccedere potuit clericus: cùm in eo feu. in quo ſuccedit fœmina, in eo ſuccedere poteſt clericus ex diſpoſitione iuris communis, cũ in materia feudali, clericus & fœmina, quo ad ius ſuccedendi, æquiparentur, vt c. j. an mul. vel aliter imperfect. & hoc modo arguendi formaliter vtitur Alexan. in dicto ſuo conſil. x. col. fina. Bene facit etiam quod ſcribit Bald⁹ in titu. de pac. conſtan. in verbo, liuellariç. vbi
59 inquit: quòd † in tali feudo, in quo ſoluitur annuus cenſus, ſuccedunt etiam muti, & ſurdi à natura, aliàs ſuccedere prohibiti. ca. j. an mutus, vel aliàs imperfectus ſequitur Alex. conſi. cxxxvj. viſo proceſſu. colum. ſecunda, volu. primo. in l. etiam. col. pen. ff. ſol. matri.

Quò verò ad quintum dubium, nunquid Synibaldus qui eſt effectus monachus & p-feſſus regulã ſancti Benedicti, ipſo facto per talem ſuum monachatum amiſerit bona feudalia. & in hoc dubio ſtudendo breuitati dico, quòd Alexander in ſuo conſilio decimo, incip. viſo inſtrumento inueſtituræ. libro v. conſuluit in caſu vnius mulieris, quæ fuit ingreſſa monaſterium, & communis concluſio
60 eſt, quòd † licet, ſi vaſſallus ingreditur religionem, feudum vel tranſit ad agnatos, vel reuertitur ad dominum, ſecundùm variã naturam feudi: vt eſt tex. & ibi not. in capi. j. de vaſſal. mi. qui ar. bel. depo. & in c. ſi clericus. ſi inter do. & agna. fue. contr. allegatis per Ale. vbi ſuprà. tamen iſta cõmunis concluſio nõ habet locum in feudo, nõ exigente ſeruitium perſonale, vel exigente ſeruitium reale, vt puta annui cenſus, qui cùm poſsit à monaſterio præſtari, vtiq; in tali monachatu feudũ nõ reuertitur ad dominũ, nec trãſit ad agnatos, ſed in eo ſuccedit monaſteriũ ex perſona monachantis. Ita tenet Bal. & Saly. in d. authenti. ingreſſi. & Abb. & Moder. in d. c. in præſentia. in fine. de proba. & ibi Dec. & do. meus Paris, dicunt iſtam eſſe communem opi. quã etiã tenet & per plura comprobat Alex. in d. ſuo conſi. x. Sed vt ſuprà dixi in præcedẽti dubio, nihil præſupponitur q̃ hoc feudũ eſt talis naturæ, vt nullum exigat ſeruitium præſtã dũ à vaſſallo. ergo in eo, dictũ monaſteriũ, in quo dictus Synibald⁹ profeſſus eſt, ſuccedere poterit, & tamdiu dictũ feudũ penes monaſterium remanebit, quãdiu dictus Synibaldus monachus viuet, vt tenet Bal. in authen. niſi rogati. C. ad Trebel. & in c. quæ in eccle. col. iiij. de conſti. & ſequitur Alex. d. conſi. x. & Fely. in d. c. in præſentia. col. xxij. & in dicto ca. quæ in eccleſiarum. & Dec. & alij poſteriores in d. c. in præſentia. & Afflic. dicta deciſi. cccxxiiij. nume. 8. Nec obſt. Cùm enim dictus Synibaldus non poſſet in præiudiciũ aliorum agnatorum de dicto feudo diſponere, eius morte finiebatur eius ius, quod habebat in eo. Idem ergo videtur, quòd dici debeat in monaſterio, cui ex perſona dicti Synibaldi hoc feudum acquiſitum eſt. Finito em̃ iure datoris cenſetur finitum ius acceptoris: vt c. j § rurſus. quib. mod. feu. amit. l. lex vectigali. ff. de pig. Facit quod in ſimili videm⁹
61 † in vſufructuario ingrediente religionem: quia quamdiu ipſe viuit, tãdiu monaſterio debetur dictus vſusfructus, vt notat glo. in dic. authen. ingreſſi. in c. ſi qua mulier. xviij. q. vltima. & not. in authen. idem eſt. C. de bon. quæ lib. & latè Specu. in titu. de ſtatu monac. verſi. xlvij. & latè not. Moder. in d. cap. in præſentia. & mortuo dicto monacho vſusfructꝰ reuertitur ad proprietatem, vt habetur in locis ſuprà allega. Facit quod in ſimili videm⁹,
62 quòd licet vaſſallus non poſsit feudũ aliena re, illud tamen poteſt in dotem dare, & tandiu durabit penes mulierem, quãdiu durabit vaſſallus, qui illud feudũ ſic dedit in dotem, & no. Ioan. And. in c. primo. de feu. de cuius dicti veritate latiùs habetur per do. Alex. cõſilio. xxviij. incip. in cauſa & lite, vlti. col. libr. quinto. & per Ioan. Cald. conſi. ſuo v. in titu. de feudis. quod maximè procedit in feudo franco, vt præſupponitur eſſe iſtud, quoniã illud monaſterio acquiritur. vt dicit Bald. in dicta l. ſi plures. & dicto authen. niſi rogati. & in c. inter dilectos. col. iiij. ver. ſed nũqd. de fide inſtr. Tale em̃ feudũ poteſt eccleſiæ legari, & eccleſia poteſt illud cape, vt tenet Hoſt. & Io. And. in c. ſi. extrà de re. ecc. nõ ali. & ſequitur Bal. in prælu. feu. vbi etiã Iaſ. col. xxxvj. vt refert & ſequit̃ Alex. d. cõſi. xxx. incipiẽ. q̃m om̃e bonũ. col. ij. verſi. ſecũdò cõſidero. lib. j. & latè Cald. cõſi. x. inci. an feudatari⁹. in ti. de feud. & Affli. deci. cccxx. Ioãnes. nu. 4. & hęc planè p̃cedũt in feudo accepto p̃ ſe, & filijs, & alijs deſcendẽtibus: quo caſu oẽs deſcẽdẽtes in infinitũ ſunt vocati, p̃uidẽtia primi acq̃rẽtis, ſecꝰ tñ eſſet, ſi eſſet feudũ trãſitorium ad omnem

oẽm hæredẽ, & extraneũ. qa cùm tale habea tur inſtar bonorũ allodialiũ, vt habeãt in d. c. inter dilectos, vtiq; acq̃rerent irreuocabiliter monaſterio, & in eo duraret perpetuò, vt ſentiunt doct. in d. c. in præſentia. maximè Fely. nu. 48. verſi. fallit quarto & vltimo. Quò verò ad ſextũ dub. nunquid dictus Paulus potuerit de hoc feudo teſtari, & ſimiliter de alijs ſuis bonis allodialibus, inſtituẽdo dictos q̃nque filios dñi Lucretij, & quò ad bona allodialia, cùm præſupponat̃ illa fuiſſe patrimonialia, nec fuiſſe acquiſita ex fructibus bñficiorum, res videtur expedita & clara quòd ſic. Nãvnicuiq; licet de bonis ſuis p̃ ſuo arbitrio teſtari: dũmodò non reperiat̃ prohibitus, & nõ teſteẽ cõtra p̃hibitiones legũ. l. j. ibi. habeat vnuſquiſq;. C. de ſac. ſanc. eccl. Ibi enim Imperator loquit̃ permiſsiuè, nõ p̃hibitiuè,
63 & per modũ regulæ iſtud cõcedit. Ad † teſtãdũ em̃ quilibet habilis p̃eſumit̃, vt dicit Bal. per illũ tex. in authenti. oẽs peregrini. col. j. C. cõmu. de ſucce. & Bal. in l. nulli. col. iij. C. de epiſ. & cle. qui ergo dicit aliquẽ nõ poſſe teſtari, dicit caſum à regula exceptum: ideò debet hoc probare. arg. gl. in l. omnis diffinitio ff. de reg. iur. & quod not. gl. regu. prima. de reg. iur. lib. vj. & Bar. & Doct. in l. ij. ff. ſi qs in ius voca. non ier. & Franc. Curt. conſil. ſuo
77. incip. ſuper motiuis. col. iij. Nec obſt. qd⁹ in hoc ſuo teſtamento nullã fecerit mentionẽ de dictis Hieronymo & Auguſtino ſuis cõſobrinis, eis aliquid relinquẽdo, quia per hoc eius teſtamentũ non irritat̃: eſt em̃ ſpeciale in filio vel nepote, vt præteriti, vel ſine cauſa exhæredati poſsint rumpere teſtamentũ. l. inter cætera. ff. de lib. & poſthumis. C. de cõtratab. ergo in contrarium eſt ius cõmune in alijs. l. ius ſingulare. l. quod verò. ff. de legi. Et ideò in fratre vtrinq; cõiuncto, ſi frater à fratre p̃tereatur vel exhęredetur, non licet ei iudiciũ fratris impugnare: niſi inſtituta turpi perſona in l. fratris. & in l. fratres. C. de inoffi. teſta. in alijs autem tranſuerſalibus, ſola præteritio p̃ exhæredatione habetur, & ex hoc teſtamentum non poteſt irritari: vt not. in iurib. ſuprà allegatis. Nec etiam videtur obſtare quòd p̃ſupponatur, quòd dictus Paulus tempore dicti conditi teſtamẽti eſſet clericus, et in ſacris ordinibus conſtitutus: quia ex hoc non prohibetur de bonis ſuis patrimonialibus facere teſtamentũ. hoc em̃ caſu non indiget indulgẽtia, nec licẽtia apoſtolica teſtãdi: vt habeẽ in c. cũ in officijs. extra de teſta. & in authẽ. licentiã. C. de epi. & cle. & vtrobiq; latè doct. Tũc
64 † em̃ indiget licẽtia apoſtolica teſtãdi, q̃n de bonis quæritis ex fructib⁹ eccleſiæ, vel q̃ſitis intuitu eccleſiæ teſtaret̃. Cũ em̃ illa debeãt reſeruari ſucceſſori, vt in c. p̃nti. de offi. ord. lib. vj. nec põt de illis diſponere ſine ſpãli licẽtia põtificis: vt no. dic. Io. And. Abb. & alij in d. c. cũ in officijs. & habeẽ in c. legatũ. cl ij. de teſta. & in c. nulli dubiũ. xij. q. v. in c. ſunt manifeſta. xij. q. j. & cũ dict⁹ Paulus nõ fuerit bñficiat⁹ aliquo pingui bñficio, nõ eſt dubitandũ an bona præſumant̃ p̃imonialia, vel q̃ſita intuitu eccleſiæ, vel ex fructib⁹ eccleſiæ, cùm hæc ſunt notiſsima eſſe bona p̃imonialia. In certis em̃ nõ eſt loc⁹ cõiecturis. l. cõtinuus. § cũ ita. ff. de ver. ob. & hæc q̃ſtũ ad bona allodialia, in q̃b⁹ nulla vẽ difficultas, ſed quò ad bona feudalia, vtrũ potuerit de illis teſtari, facit ſummã difficultatẽ tex. in c. j § j. in ti. de ſuccef. feu. in vſi. feu. ibi nulla ordinatione teſtatoris valẽte, vel manẽte. per quæ verba ita, p̃lata cũ negatiua præcedente, cidẽ videt̃ ſublata oĩs poteſtas teſtandi: iuxta regulã quã tradit gl. & doct. in c. bñficiũ eccleſiaſticũ. de re. iur. lib. vj. & in l. nemo põt. ff. de leg. j. & ideò textus in c. j. § donare. in tit. qualiter olim feud. alie. poſ. dicit q̃ etiã ſi vaſſallus diſponeret de feudo in ſuo teſtamẽto in cauſam piã, talis diſpoſitio in præiudiciũ agnatorũ, vel dñi feudi
65 nõ valeret aliquo mõ. Et ideò cõcludi videt̃ q̃ vaſſallus de feudo aliquo mõ nõ poſsit teſtari, neq; illud legare in teſtamento ſuo, vt p̃ baẽ etiã in c. j. de p̃hib. feu. alie. p̃ Fede. & latè Paul. de caſt. cõſi. ſuo. clxj. in cauſa quã magnificus, & Lu. Ro. cõſi. cccxxciiij. inci. in cauſu p̃poſitæ cõſultationis. & Io. de Imo. conſ. 37. incip. viſo pũcto & alijs videndis. Et latè Alex. in cõſi. ſuo 30. inci. q̃m om̃e datũ. v. co. lib. j. & latè Franc. Cur. in ſuo cõſi. xxv. inci. tria ex facti narratione. col. ij. & Soc. cõſil. 19. adſit. col. iij. volu. j. Quinimò ſi p̃ aĩa in cauſam piã diſponeret, etiã nõ teneret relictũ, vt eõcludit Iac. de ſancto Ge. in inueſtitura. ver. & cũ pacto q̃ de ipſo feudo. col. ij. verſ. nunc quæro de eleganti q. cui adde Roma. ſingula. Dxxvij. tu ſcis: vbi concludit poſt Hoſt. hoc idem eſſe de iure canonico. & idem Rom. cõſi. cxcix. præſens ſtatuti particula. in fi. & Cal. de conſilio x. an feudatarius. & Curtius in tracta. feudo. in quarta parte. in penul. q. primæ regu. princ. & Dec. conſi. cxliij. col. j. in fine. Feudũ enim nõ eſt quid hæreditariũ, vt dicit Barto. & Docto. in l. item videndum. § finali. ff. de peti. hæredita. & latè Petrus de Anchar. conſilio cccviij. incipiente, prima facie. columna ſecunda. cùm agnatus repudiata hæreditate agnati poſsit feudũ retinere. vt eſt tex.
66 in capitu. j. in tit. an agna. vel fil. Ad feudum † enim hæres extraneus excluſis agnatis nõ admittitur. ca. primo §. & ſi clientulus. in titulo, de alie. feud. not. Bald. & Alexand. & docto. in l. etiam. ff. ſolu. matrimo. & in l. Gallus. § etiam. ff. de lib. & poſthu. maximè vbi prima

Universidad de Deusto
Biblioteca

inueſtitura eſt pro ſe & filijs, & alijs deſcendē
tibus ſuis: prout præſuppono eſſe iſtam, nam
ſi eſſet pro ſe, & hæredibus extraneis, vel qui-
buſcunq; ſecus fortè eſſet: cùm in illo feudo
poſſet quicunq; etiam extraneus, dummodò
eſſet hæres, ſuccedere, vt dic. Bald. & Mod. in
l. cū virum. C. de fideic̄. Curt. Iun. conſi. j. &
in tract. feu. in iij. parte in pen. q. vbi atteſtatur
iſtam eſſe communem opinionē, ſed vbi eſt
pro ſe & filijs & alijs deſcendentibus, viden-
tur omnes deſcendentes vocati in infinitum,
vt latè deducit Iac. de Sancto Geor. in tract.
feud. col. xxv. verſi. præſentes & recipientes,
& cenſentur vocati tales deſcendentes pro-
uidentia primi acquiſitoris feudi, ſalua ſemper
gradus prærogatiua, vt dic. latè Alex. ſuo cō-
ſil. xxvij. incip. videretur. & cōſi. xxviij. incip.
cauſa & lite. vol. v. & conſi. xxxviij. conſidera
tis. col. ij. vol. ſecundo. cōſi. lxxxv. viſa. vol. j.

Ideò eo ordine quo vocati ſunt debent ad
mitti. Nō enim debet alteri per alterū iniqua
conditio inferri: regula, nō debet. de reg. iur.
lib. vj. quinimò ſi feudum eſſet acceptum pro
67 ſe & hæredibus maſculis, cùm † verbum hæ
res in materia feudali de filio intelligatur, vt
c. ſi mulier. §. profecto. d. l. Cor. & ſic de hære
de ſanguinis, quia verbum, hæres, ſignificat
qualitatem ſucceſſoris, & non qualitatem ſuc
68 ceſſionis & hæreditatis: quia † conſideratur
natura & ſanguis in feudis, & nō vera & pro-
pria ſucceſſio: vt tradit Bald. in c. j. colū. ij. de
eo qui ſibi & hæred. ſuis, & firmat Corn. cōſi.
cxcix. col. xv. volu. ij. & conſi. clxix. col. j. vo-
lu. iij. Si enim de hærede extraneo intelligere-
tur, vtiq; feudū nunquàm ad dīm reuertere-
tur, cùm nemo ſine hærede decedat, cùm ſaltē
fiſcus admittatur, in l. prima. C. vnde vir &
vxor: meritò adhuc non videtur quòd poſsit
vaſſallus de huiuſmodi feudo diſponere in
præiudicium filij hæredis & agnatorum, ad
quos poſt mortem alienantis ſucceſsiuè iure
proprio & ex perſona propria, ac ex pacto et
prouidentia primū cōcedentis, peruenire de-
bet. Alex. cōſi. j. col. xij. vol. v. Alb. Bru. cōſil.
iij. col. tertia. Paris cōſi. lxv. col. tertia. vol. ter-
tio. vnde videtur quòd dicti Hieronymus &
Auguſtinus iunior tanquā proximiores di-
cto Paulo ad feudū hoc admitti debeant, nul
la in contrarium diſpoſitione teſtamentaria
Pauli attendenda, quod etiā videtur corrobo
rari ex eo q; præſupponitur hoc feudum eſſe
69 antiquū. Ita † enim appellatur cū ab anteceſ-
ſoribus eſt quæſitū, vt dic. gl. in c. j. verſi. inue
ſtituræ, de ſucceſſ. feu. tradit Alex. in ſuprà al-
legato conſi. ſuo. xxx. in tertia. col. lib. ij. & in
tali feudo antiquo, vaſſallo mortuo ſine filijs,
agnati ex deſcēdētibus illius, q; feudū acqui-
ſiuit, vocati eſſe cenſentur, etiāſi vaſſallo mor
tuo ſine filijs ſint tranſuerſales. in c. j. §. his verò
deficientibus. de grad. ſucceſ. in feu. Paul. de
Caſt. cōſi. clj. ſuper. j. col. pen. latè Aluaro. in
rub. qui feu. dar. poſ. in vj. diuiſione, & latiſ.
Signorol. c. de homodeis de multo. in ſuo cō
ſilio. x. in quæſtione vertente, in ſecūda. colū.
verſi. itē non obſtat. & in conſi. ſeq. vnde cùm
ſint vocati dicti Hieronymus & Auguſtinus
à lege nō poſſunt facto hominis excludi, nec
in hoc videtur teſtamentū eſſe attendendum,
per d. tex. in c. j. de ſucceſ. feu. qui tex. habet lo
cum etiā in feudo Marchionatus: prout præ-
ſupponitur eſſe iſtud, Iac. de S. Geor. in tract.
feu. col. vj. in verſi. Marchio. & ideò dic. Bal.
q; ſi Marchio alienauit feudū Marchionatus,
non obſtante alienatione, proximiores ex de-
ſcendentibus primi acquirentis feudū ad il-
lud admittūtur, vt dic. Bal. in c. j. §. hoc quoq;.
col. tertia. de ſucceſ. feu. Sed vlterius cogitan-
ti adhuc videtur, quòd etiā de iſtis bonis quę
feudalia appellantē videlicet de Marchionatu
& iuriſdictione, ac alijs adhuc acceſſorijs, di-
ctus Paulus potuerit teſtari & diſponere,
put fecit inſtituēdo dictos filios dicti Lucre-
tij, & imprimis præſuppono quod mihi præ-
ſupponitur, q; ſi Marchiones de Malaſpinis
habuerunt iſtū Marchionatū in feudū ab Im-
peratore iam ducentum annis, tñ non conſue-
uerunt ab eo accipere inueſtituras iam tanto
tempore cuius initij memoria non eſt in con-
trarium, quare iſta bona quæ à principio fue
runt feudalia, poſſunt dici eſſe effecta allodia
70 lia, et libera ab oneribus feudalibus. Nā † tē-
pus, cuius initij non ſit memoria in contrariū,
habet vim priuilegij, vt in c. ſup quibuſdā. §.
præterea, de verb. ſig. not. Bart. & Doct. in l.
hoc iure. §. ductus aquæ, de aq. quot. & æſti. et
latè Oldra. cōſi. clxxij. quia omnes ferè obie-
ctus, ſicut ergo iſta bona feudalia potuiſſet Im
perator libera per priuilegiū facere ita debet
poſſe tēpus cuius initij memoria in cōtrariū
nō exiſtit, q; habet vim priuilegij vt ſuprà di
xi, quod etiā cōprobat, nā ſi res allodialis te-
neat & recognoſcat in feudū ſpatio. xxx. an-
norū, & pro ea præſtētur certa ſeruitia, efficit
feudalis, vt not. Bal. per illū text. in c. j. §. ſi quis
per. xxx. in tit. ſi de feu. fue. contro. Et idē Bal.
in c. fi. de feud. dat. in vicē. l. com. & idē tenet
Abb. in c. ad audientiam. col. v. de præſcript.
& idem tenet Salyc. in l. ſecunda. vbi Bald. &
71 Alber. C. de iur. emph. volētes quòd † ſi quis
tenet rem tanquàm emphyteoticam, per xxx.
annos ſoluendo canonem, illa res quæ erat li-
bera efficitur emphyteoticaria, ſi hoc eſt in
72 emphyteoſi, ergo idem in feudo: cùm † de
vno ad alterum procedat argum. vt allegat
Bartol. in l. vt iur. iurand. §. ſi liberi. ff. de op.
libertorum. & latè Baldus in authentica. ſi
quas. C. de ſacro ſanctæ eccleſiæ. & Ale-
xand. conſil. cvj. in iij. libro. & formaliter te-
net Alexand. conſi. cxxxvj. viſo & examina-
73 to. libro primo. colum. prima. dicens † ſi res
libera & allodialis poſsidetur tanquàm feu-
dalis, præſtantur ſeruitia alicui tanquàm do-
mino. & non conſtito de inueſtitura ſpatio.
xxx. annorum efficitur feudalis, vt ibi per eū.
& conſi. cxiij. colum. iiij. volu. iiij. & in l. qui
in aliena. col. iij. ff. de acquiren. hæred. Felyn.
in cap. cùm Bertoldus. colum. xj. de re iudic.
Afflic. deciſ. cclviij. ſæpè fuit iſte caſus. & de-
ciſ. cccxxiij. agitur cauſa Curt. conſil. lxxxij.
capio primum colū. prima. & ſecunda. Paris
conſil. xxvij. numero. 67. volu. primo. & con-
ſil. cx. numero. 77. eo. volu. & mod. Taur. in
tract. de præſcrip. in iij. parte. iiij. partis. prin.
quæſt. xij. & Deci. conſi. cxliij. pro viribus.
col. iij. Ergo vt contrariorum ſit eadem diſci-
plina, videtur idem dicēdū, vt feudalis poſſeſ-
ſa tanquàm allodialis efficiatur allodialis &
libera, à præſtatione iuramenti fidelitatis &
aliorum ſeruitiorum, quæ inſunt naturaliter
in feudis, quod maximè dicendum videtur,
cùm faciliores debeamus eſſe in liberando,
quàm in obligando. l. Arrianus. ff. de actio.
& obli. & ideo dicebat ſingulariter Paul. de
Caſtr. conſil. cliij. circa. capi. primum quòd ſi
per. xl. annos quis non petit inueſtituram,
amittit ius feudale, & res remanet libera a-
pud eum apud quem reperitur: pro quo fa-
cit. Nam in priuilegio principis infeudan-
tis poteſt res feudalis à ſeruitute liberari: quia
poteſt quilibet iuri ſuo renuntiare, vt l. fina. C.
de pact. ergo idem præſcriptione tanti tem-
poris, cuius initij non ſit in contrarium me-
moria, argu. regulæ ſuprà dictæ. fac. quòd
obedientiæ præſcribitur, & ſic iuri ſeruitu-
tis, vt cap. cùm olim propter quæſtiones. de
priuileg. & cap. cùm perſonæ. eod. titu. libro.
vj. Ergo res feudalis tali præſcriptione libera
à præſtatione ſeruitiorum effici poteſt, fac.
quod not. Innocen. c. cùm non liceat. de præ-
ſcript. Hoſti. in c. cùm ex officij. eod. titu. &
quòd habetur in cap. cùm venerabilis, ſi enim
dominus feudi nunquàm interpellarit vaſſal-
lum, vt acciperet inueſtituram, vtiq; videtur
quòd vaſſallus libertatem aduerſus Domi-
num præſcripſerit, maximè ſtante bona fide
iſtorum, qui tanto tempore, cuius initij non
eſt memoria, inueſtituras non petierunt. Nā
ſine bona fide non poſſet induci aliquo tem-
pore acquiſitio libertatis, arg. eorum quæ ha
bentur in cap. fina. de præſcrip. & in reg. poſ-
ſeſſor. de regul. iur. in vj. Non obſtat quòd
Roma. conſi. cccxxj. in propoſitæ conſulta-
tionis colum. ſecunda. in fine videatur tenere
quòd vaſſallus ſpatio. xxx. annorum non præ
ſtando ſeruitia feudalia domino, nō præſcri-
bet libertatem, quod etiam ſentit Abb. di-
ſtinguendo tamen. in cap. ad audientiam. de
præſcript. col. penul. & ibi Felyn. col. viij. &
Felyn. in c. cùm acceſsiſſent. de conſtit. colū.
xij. quia hoc planè fateri poſſumus. Nec dico
quòd hanc libertatem poſsit præſcribere ſpa-
tio. xxx. annorum, ſed tanto tempore cuius
initij non ſit memoria in contrarium acquirit
libertatem, præſumitur enim ex tali curſu tē-
poris priuilegio imperiali conſequutam liber
tatem, cùm tale tempus habeat vim priuile-
gij. & in materia feudali ſimili modo acquirē-
di vtitur Iacob. de S. Geor. in tract. ſuo feud.
col. xxxvij. in verſic. ſed hic cadit pulcra du-
bitatio. Procedent ergo dicta Roma. Abb.
& Felyn. in præſcriptione. xxx. anno. vt lo-
quuntur. Nos verò loquimur in priuilegio
præſumpto ex curſu tanti temporis, cuius
initij non ſit memoria, nō enim procedit arg.
de præſcriptione. xxx. annorum ad curſum
tanti temporis: quia ea quæ non poſſunt præ-
ſcribi tanto tempore tolli poſſunt, vt latè ha-
betur per Doct. in d. c. ſuper quibuſdam, &
in d. §. ductus aquæ, & per Afflic. deciſ. cclviij.
ſæpe fuit, vbi loquitur in præſcriptione feudi,
quæ licet ſpatio. xxx. annorū non præſcriba-
tur, tamē tanto tempore præſcribitur. Nam
74 † ex hoc vſu præſcribuntur reſeruata prin-
cipi, vt d. cap. ſuper quibuſdam, cùm præſcri-
ptione non acquiruntur, & de potentia & au
thoritate iſtius diuturni vſus cuius memoria
non eſt in contrarium, latè loquitur Alexan.
conſi. ſuo. vj. viſo themate. libro. primo. Af-
flic. deciſ. cccxxiij. numero. 5. Deci. conſilio.
lxxxv. & diligenter, & latiſ. Felyn. in cap. ac-
cedens. colū. v. de præſcrip. & per Felyn. in c.
cùm à nobis. & in capit. ſi diligenti. de præ-
ſcript. & latè etiam per Alexand. conſi. lxxiij.
in iij. libro. & conſi. lij. in v. volu. & Paris cō-
ſilio. xxvij. numero. 33. volu. primo. & licet iu
redictionalia maximè Marchionatus nō præ
ſumantur niſi iure feudi: tamen cùm etiam
poſsit præſcribi tanto tempore, & latè habe-
tur in c. cùm contingat de for. compe. & latè
per Alexan. in ſua diſpu. incip. Sigiſmundus
vtiq; videtur quòd poſsint dicti Marchio-
nes habere hunc Marchionatum cum iuriſ-
dictione, abſq; eo quòd illam in feudum re-
cognoſcant ab aliquo ſuperiore. Quod ma-
75 ximè præſumitur. cùm † in dubio bona præ-
ſumantur allodialia, & libera, & nō feudalia,
vt latè Paul. de Caſt. & latiſſ. Curt. cōſi. lxxv.
incip. do. Ludouicus. col. ij. & Paul. de Caſt.
conſil. clxiij. in cauſa quā magnificus. j. col. &
Abb. in c. nimis. vbi Hoſt. et Io. An. de iur. iu.
76 Caſtrū em̄ præſumit̄ propriū dñantis cū † ius
feudale ſit ſpecies ſeruitutis, vt latè dic. Alex.

Universidad de Deusto
Biblioteca

consi.cxxix.ponderatis ijs,colum.j.libr.primo. vnde si sunt bona libera, potuit dictus Paulus liberè de ijs disponere & testari,vt sibi visum fuerit:cùm in re propria vnusquisq; dicatur moderator & arbiter.l.in re mandata.C.mandati.etiam in abutendo rebus suis,vt l.sed si lege.in §. consuluit.ff. de peti.hær. & stante hoc quòd bona ista essent allodialia, vtiq; cessarent multæ ex supradictis difficultatibus, sed adhuc præsupponendo illa esse feudalia, & consueta infeudari, & recognosci iure feudi à superiore, respondetur quòd ex ijs quæ mihi proponuntur, do.Paulus potuit de istis de iure testari, & stante eius testamento esse locum in successione etiam dictorum,secundùm ordinationem de qua in dicto testamento : quia donec habet locum causa testati,cessat causa intestati.l.quamdiu. C.qui admitti.l.quamdiu.ff.de acquiren.hæred. Præsupponitur enim mihi,quòd hoc feudum de quo agimus,est feudum liberum & francum quod ex eo depræhēditur:quia vassallus,& sic dicti Marchiones de Mallaspinis non sunt obligati ad aliqua seruitia præstanda ipsi dño qui concesit inuestiturā, quæ
77 † qualitas arguit feudum esse liberum,vt dic. Ioan.And.in tit.de præscrip.in addi.Spec.in rub.quem sequitur Marti.Lauden.in capi.j. in titu.qui feu.da.pos.& latè per Iaco.Aluaro.in prælud.feud. in secunda diuisione, ac per Alexan.d.consi.xxx.colum.penulti.libro primo.& Oldra.consi.ccxxxiiij.factum tale. & tale feudum non habet propriam naturam feudi:vt dic.Bald.in l.prima.C.si à non compe.iud.fue.appe.& de hoc loquitur tit.de feu. non habente propriam naturam feudi. In feu-
78 dis † enim plerunq; admittuntur pacta & conuentiones à natura feudi deriuantes.c.j.§. fina.in tit.quid sit inuest. Bal.in cap.primo.§. hoc quoq; de succes.feu.latè Fran.Curt.consil.xlviij.memoriæ recolendę.col.viij.& ideò aliqua feuda sunt,quæ sunt alienabilia, & in extraneos,vt latè habetur per Iac.de S.Geor. in trac.feu.col.xxxiiij.et præsupponitur istud esse talis naturæ,vt sit alienabile inter consortes familiæ de Malaspinis,ex his ergo infertur,quòd dictus Paulus potuit de eo testari, & ità tenet Bald.in tali feudo in authen nisi rogati.C.ad Trebel.col.fina.quem refert & sequitur.Franc.Curt.in tract.feu.in prima parte.col.xxix. versicu. secundus effectus.in iiij. parte.q.xxvj.primæ reg.prin.& q.pen.versi. retenta igitur.post Felyn.in d.c.quæ in eccle-
79 siarum.& ideò dic.alibi Bal.quòd † de hoc vassallus potest pro libito disponere etiam illud alienando:dummodò alienatio fiat domino requisito vel sit saluum ius domini,vt dic. Bald.in l.secunda.C.si à non compe.iud.col. secunda.& Hosti.in c.fi.de re.eccle.non alie. latè Paul.de Cast.consi.cxvj.colum.iij.Iaco. de S. Geor.vbi suprà. Cur.in d.consil.xxvj. quicquid dixerat Aret.consi.xiiij.col.prima. & idem Curt.consi.clviij.col.ij. ergo pariter de tali vassallus debet posse testari : cùm valeat arg.de contractibus ad vltimas voluntates.l.seruum.Felyn.§.cùm qui chirographū. ff.de legat.primo.quod maximè videtur procedere in casu isto,vbi vassallus testatus est in stituendo alios consortes de familia ex Marchionibus de Malaspinis ex descendentibus primi acquisitoris dicti feudi:licet alij extant, qui ipsi testatori essent proximiores vbi enim
80 alienatio † est prohibita,si fit inter cōiunctos, videtur permissa,vt not.in l.voluntas.C.de fideicō.& habetur in c.apostolicæ.de his quæ fiunt à Præla. non enim videtur alienatum, quod est ipsi agnationi concessum,quæ sicut genus repręsentatur in quolibet suo subiecto vt l.si quis.§ fina.C.de codicil.l.j.C. de impo. luc.descrip.lib.x. & ideò dic.text.in cap.de
81 alie.feu.quòd licet † alienatio feudi regulariter sit prohibita,tamen facta inter agnatos debet conseruari,per quem text.Roma.in cōsi. cclxvij.cap. primum consukationis articulum.col.iij.dicit quòd si vassallus,qui regulariter non potest donare bona feudalia,illa donet agnatis,licet in distantiori gradu existentibus talis donatio tenet, & in præiudicium agnatorum proximorum ipsius donātis:Nec obstant quæ in cōtrarium adducta sunt:quia licet ex ijs virtualiter sit responsum,tamen formaliter respondendo dico illa procedere posse in feudo antiquo,vel paterno quod habeat propriam naturam feudi,de quo loquuntur illa iura,propria autem natura feudi est,vt vassallus ad certum seruitium personale teneatur,vt dic.Iacob.Aluaro.in cap.primo.in iiij. col.in quib.cau.feu.amitt.& ideò dicit Bald. in authenti.si quas ruinas.C.de episco.& cler.
82 quòd † feudum magis cohęret personæ,quā patrimonio.Natura em̄ feudi in personali seruitio est radicata, & ideò in tali ne contingat domino habere aliquem vassallum, qui sibi non placeat.cùm vt plurimum in seruitijs, sit electa industria pśona.Ideò tale feudū nō est alienabile,nec de hoc potest vassallus testari, nec recipit diuisionem nec vēditionem : vt est communis conclusio in iuribus suprà allegatis.Nec mirum est,quià etiam in alijs tale feudum francum,à natura feudorum deuiat.Nā
83 † regulariter ecclesia non succedit in feudo.c. primo.de alie.feu.tamen in tali ecclesia succedere potest,ita not.Bald.in authen.nisi rogati.c.ad Trebel.& latè Alexan.in d.consi.xxx.
84 & Bald.in prælud.feu.col.xvj. Prætereà † videmus quòd in alijs feudis vassallus potest renun

renuntiare feudo inuito domino : tamen secus est in feudo franco & libero,dic.singulariter.Bald.in c.cæterum, in viij.col.extrà.de iudi.& ratio potest esse quia feudum habens annexum onus seruiēdi,est species seruitutis. Ideò vt quis liberetur,facilè admittitur repudiatio at secus est in feudo franco . Prætereà
85 videmus quòd † in feudō franco & libero fœmina succedit quæ aliàs in successione feudi non admittitur,vt habetur per Alexand.in d. consi.xxx.incip.quoniam omne datū.& consilio ij.in prin.& consi.xxix.vol.j.Corn.cōsil. xvj.apertè.col.iij.volu.j.Socy. consi. clxvij. non inutilis versi.& quoniam.& consi.cclvij. volu.ij.Deci.consi.xxxij.nume.4.& consilio. cxciij.numero.ij.Bolog consi.lxj.Alb.Bru. consi.xlj.col.prima.Paris consi.xxiij.vol.primo.& Curt.in tract.feu.in tertia parte.col.iij. versi.quintò limita.Et ideò concludo dictum Paulum de dicto feudo potuisse testari,in illo instituēdo dictos quinq; filios domini Lucretij,& dictum suum testamētum executionem mereri,postquàm eius iterum non redit arbitrium.l.j.C.de sac.sanct.eccle.Quò verò ad vltimum dubium,vtrùm dicti quinq; filij Lucretij sic in dictis bonis Pauli instituti hæredes mortuo dicto Paulo potuerint ,ppria authoritate ingredi poss.bonorum,quæ à dicto Paulo sic possidebantur,& dubium videbatur facere:quia lex multū abhorret, quòd quis sibi ipsi ius dicat,& propria authoritate possessionem apprehēdat.l.extat.quod met. cau.& ideò ingrediens possessionem rei sibi promissæ propria authoritate, priuatur iure suo & tenetur rem illam restituere,vt l.si ex stipulatione.ff.de acquir.poss.& si talis possessio sit vacans,& à nemine possideatur.l.h.C. vnde vi.& ideò lex dicit,quòd talis ingrediēs possessionē propria authoritate præsumitur in dolo,ideò uenit meritò puniendus , vt d.l. fi.C.vnde vi.ideo prodita sunt remedia possessoria,pro adipiscenda possessione bonorum, quæ in bonis defuncti reperta sunt tempore eius vitæ & mortis,vt latè habetur in l.fi.C.de edi.diui. Adri.tol.in l.j.& in toto titu.ff.& C. quorum bonorum.in toto tit.ff.& C.de pet. hære.& latè habetur per Ang.Aret.in §.quadrupli.insti.de actio.& ideò qui poss.rei propriæ per violentiā ingreditur,cadit ab omni iure, quod habet.in re.l.si quis in tantam. C.vnde vi,vt videtur sentire Alex.in l.si finita.§.si de vectiga.ff.de dam.infect.col.xij.præmissa omnia procedunt tam in rebus allodialibus quàm feudalibus.

Sed tamen præmissis non obstantibus cōtrarium esse verius de iure arbitror.Nam prę supponitur mihi , quòd tempore quo dicti quinq; filij hæredes instituti ingressi fuerunt possessionē dictorū bonorum allodialium et feudalium,nemo illa possidebat,& possessio
86 erat vacans vnde † dicitur quòd hęres potest possessionem vacantem relictam à defuncto, cui ipse succedit,propria authoritate apprehendere,vt tenet Bartol.in l.ex facto.la grande.ff.de hær.insti.quam opi.tenet Alex.allegando Bar.vbi suprà in l.filius à patre.colū.v. ff.de liber.& posthu.fac.quia in simili vide-
87 mus,quòd † legatarius qui debet rei legatæ accipere possessionem de manu hæredis,vt l. j.ff.quorum legat.tamen si reperit possessionem rei sibi legatæ vacantem, & adhuc non est adita hæreditas,potest illius rei auctoritate ,ppria poss.apprehēdere,vt est gl.sing.in l. pen.ff.quo.lega.quam sequitur & commendat.Lud.Roma.in authen.similiter.C.ad l.fal
88 cid.col.xxxvij.Fac.quod † in simili videmus, quòd creditor habens rem hypothecatam,si possessio illius rei est vacans , potest propria authoritate illam apprehendere pro sui iuris conseruatione, vt est communis conclusio, quam ponit Alex.in l.j.C.de rep.hær. motus per gl.in l.fi.C.vnde vi.in versic.ignorantiam, & ideo dic.Angel.in l.ij.C.de edi.diui Adri. tol.quòd licet in possessorijs nō soleat obstare ex capitulo dominij , tamen quando quis fuit ingressus possessionem rei hæreditariæ adhuc ab aliquo nō poss.Obstat reg.dolo facis petere rem quam restituturus es quia licuit rei ab altero non possessa ingredi poss. nec hoc casu habet locum l.fi.C.vnde vi,quæ dicit.quòd tuum non est debes scire ad alium pertinere:quia ratione hypothecæ potest largo modo dici meum.Nec obstant contraria: quia illa loquuntur,vbi reperitur aliquis possidere quo casu cū lex dubitet ne aliquis tumultus vel scādalū oriatur,prohibet ne quis propria authoritate sibi ipsi ius dicat,& poss.
89 apprehendat. Et † hoc casu in fauorem hæredis perditum est remedium.d.l.fi.ff.de edi.diui.Adri.tol.& remedium quorum bonorū, & alia de quibus suprà quæ quando hæres vult intentare , citari debet possessor.&c. Vt habetur in d.§ quadrupli,per Ang.Are.Nec obstāt iura quæ prohibent acquisitionem & poss.vacantis, quia loquuntur quando quis vult accipere possessionem rei alienę , quæ à nemine perturbatur,cū talis possessio sit vacans,ad ingredientem non pertinebat,vt dic. tex.in d.l.fi.ibi.rei alienæ & ibi , quod tuum non est debes scire ad alium pertinere,& ideò secus quando res est debita,vt in casu nostro in quo à die mortis dicti do.Pauli testatoris, in dictos filios hæredes institutos fuit translatum dominium omnium suorum bonorum, vt l.à Titio.ff.de fur.vnde possessionem quæ est facti,& illa non fuit acquisita,potest pro-

Universidad de Deusto
Biblioteca

pria authoritate apprehendere,vt l.cùm hæredes.ff.de acquir.poss.& ita formaliter dic. Ang.in l.ij.C.quo.bono.sequitur Socy.cõsi. cxxxj.in præsenti consultatione.lib.j.Nec obstat,quod not.Alexan.in d.§ si de vectig.quia ibi loquitur in ingrediente poss.rei feu.violẽter expellendo possessorem : quia concludit quòd venit priuandus omni iure suo quod habet in dicto feudo, vt ibi latè per eum: quæ non interuenerunt in casu isto : vt mihi præsupponitur. Et ideò concludo dictos quinq; filios dicti do.Lucretij impunè & iuridicè potuisse possessionem omnium bonorum quæ reperta fuerunt esse in bonis dicti Pauli, authoritate propria apprehendere, & si in dicta poss. molestantur, eidem licere contra molestantes intentare remedia possessoria de quibus latiss.per Socy.in l.rem quæ nobis.ff.de acquiren.poss.& latiss. per Angelũ. Areti.in dicto §.Quadrupli.&c.

Laus Deo.

Laurentius Syluanus Iurisc̃on.

SVMMARIVM.

1 *Priuilegia exemptionum regulariter sunt ambitiosa,& nõ tenent.*
2 *Priuilegia exemptionis ob benemerita concessa tenent.*
3 *Benemerita an probari debeant,uel cum,quando priuilegiũ exemptionis ob benemerita conceditur.*
4 *Assertio meritorum facta à concedẽte exemptionis priuilegium,nõ nocet edocto contrario.*
5 *Priuilegium reale transit ad hæredes.*
6 *In beneficijs principum fauorabilior interpretatio semper admittitur.*
7 *Immunitas concessa pro se & filijs,an extendatur ad omnes descendentes.*
8 *Immunitas concessa ob benemerita alicuius,an transeat ad ipsius filios & descendentes.*
9 *Immunitas concessa ob amorem & honorem paternũ,trãsit in filios.*
10 *Expressio causæ in exemptionis concessione,operatur extensionem dictæ immunitatis.*
11 *Immunitas concessa in perpetuum,an sit realis,& transitoria ad hæredes.*
12 *Ex facto subsequenti,declaratur dubia antecedens mens contrahentium.*
13 *Priuilegium personale non transit ad hæredes.*
14 *Beneficia concessa ab uniuersitate,& ab alio quàm à principe,an latè interpretentur.*
15 *In iure immunitatis stricta fit interpretatio.*
16 *Priuilegium immunitatis est contra publicam utilitatem.*
17 *In priuilegijs fit interpretatio secundũ principalem concessionẽ,non autẽ secundũ clausulas subsequẽtes executiuas.*
18 *Verbum perpetuò,intelligitur secundũ subiectã materiam.*
19 *Dictio pro se,est meræ personalis.*
20 *Qualificatio magis intelligitur respectu principalis, quàm accessoriorum.*
21 *Restitutio in integrũ ex capite iustæ ignorantiæ uniuersitati,etiam lapsis quadraginta annis,secundum magis communem opinionem Doct.conceditur.*

CONSILIVM Quartum.



EO OPTIMO maximo fauente. Viso priuilegij cuiusdam exẽplo per vniuersitatẽ Faentinam cõcesso domino Octauio Barutio, quo exemptio illi conceditur pro se & bonis suis,contingit in præsentia & de eius validitate,& intelligentia dubitari.

Et imprimis sciendum est,quòd regulariter huiusmodi priuilegia exemptionũ non tenent tanquã ambitiosa:† vt per Bar.in l.ij.ff. de iur.immunit.l.vacuatis. C. de decur.lib.x. per illũ tex.nisi sint facta ciuibus venientibus de nouo,vel doctoribus & medicis,quibus hoc posse indulgeri lex specialiter concedit.l. j.C.de decret.decur.libro.x.cum concor.per Alexan.in consi.xxx.ponderatis.col.ij.vol.v. & consi.xxxiij.col.fi.eo.vol.& Ias.in cõsi.cj. immunitas.vol.iij.& Alexan.consi.cj.vol.j. nisi sint facta pro benemeritis eorũ, quibus conceduntur,vt dicit Bar.in l.ambitiosa. circa.ij.col.versi.quæro vtrùm liceat donare. ff.de decret.ab ord.fac.Sed tali casu debet cõstare de istis benemeritis,† vt per glo.& Bar. in l.si fortè.ff.de cast.pec.doct.in l.si donatione.C.de collat.Alex.in dicto consil.xxx.colũ. iij.& consi.cj.vnde in casu nostro nisi hæredes domini Octauij probent benemerita,casus non habet difficultatem,eo maximè quoniam euidenter ex processu probatur,& notorium est nulla benemerita do. Octauium in communitatem ipsam contulisse.ob id & si decuriones asseruerint propter merita concessisse,edocto contrario† neutiq; talis exẽptio & assertio meritorũ ,p desit, vt scribit Bar. in d.l.si fortè & in d.l.si ambitiosa.& Ruy.in cõs.ccxvij.nu.5.vol.j. gnimò dico q; etsi decuriones asseruerint ob benemerita talẽ exemptionem concessisse,incumbit huiusmodi hæredibus onus probandi talia merita:quia quãdo aliquid fieri non potest, nisi ex aliqua speciali causa,soli assertioni gerentis actum non statur:quoniam facilè fraus fieri posset.d.l.si fortè.facit tex.in l.qui testamẽtũ.ff.de proba. & ad hoc optimè faciunt,quæ scribit Ias.in l. j.col.xiij.in iij.not.ff.de off.eius cui mand. est iurisd.& in prælud.feud.nu.90.& alijs sequen.& Deci.in c.cũ sit Romana.in iij.no.de appell.& in d.l.j.nu.69.vbi concludunt non esse

esse standum assertioni præsidis dicentis se impeditum, & propter hanc causam meri imperij potuisse delegare, vt ibi per eos, licet Ruy.in d.consi.aliter sentire videatur.

Sed posito,q; probarentur hęc benemerita tunc est probabile dubium,an eius hæredes possint se tueri vigore dicti priuilegij,quominus subeant onera cum cæteris.Et videretur prima fronte dicendũ,q; tale priuilegium trãsiret ad hæredes,tanq; lit reale,† vt per doct. Bart.in l.pater in fi.ff.de serui.leg.vbi si princeps concedit alicui iurisdictionem in aliquo castro,in dubio talis cõcessio præsumitur realis,& transit ad hæredes:quia talis interpretatio est fauorabilior,† & ideò capienda in beneficijs principũ.l.fi.ff.de cõsti.prin.vbi Bart. idem tenet,& per Spec.in tit.de instru.edic.§. nunc autem.versic.aut si dubiũ.& cum Bart. transeunt moder.in d.l.fi.Io.de Imo.& Alex. in l.quia tale.ff.sol.mat.Ias.in l.apud Iulianũ. §.si quis alicui.ff.de leg.j.& ideò infert Bal.in cõsi.xcviij.quæritur.lib.xxx.col.j.† q; immunitas concessa alicui,& eius filijs, extenditur per fauorabilem interpretationem,vt comprehendantur,vlteriores,& omnes descendentes & illud dictum Bal.reperio q; sequuntur etiã aliqui moder.

Secundò,quia talis immunitas fuit concessa propter benemerita ipsius Octauij ex causa remunerationis,vt asseritur,vnde etiam deberet transire ad filios & descendentes,† tum quia talis causa nõ omnino cessat in filijs,qui dicũtur caro & ossa patris.xxxv.q.iij.§.in hac authoritate.& c.studeat.50.dist.& per quos conseruatur nomen & fama patris.glo.in l.liberorum.ff.de verb.signi.vnde in terminis dicit Bald.in consi.cccl v.præmittendum est in primo lib.q; immunitas cõcessa propter amorem & honorem paternũ,debet transire in filios:† quia censetur data ob gloriam & memoriã patris quæ maximè viget in filijs,tum etiam quia talis causa videtur sufficiens,vt cõtractus qui aliàs non transiret,ad hæredes, transeat vt dicit Nicol.de Neap.Iac.de Belui. & Alua.in c.j.in prin.q feu.da. poss.& Car. in c.ex parte.in iij.q.extrà.de feu.vbi licet feudum non transeat ad filias fœminas:tamen fallit quando est concessum ex causa remunerationis,& faciunt multa similia relata per Ias.in l.ex hoc iure.in vltima charta.ff. de iust. & iur.& confirmatur ista ratio : quia cùm hæc causa in concessione exprimatur, videtur q; debeat concessio ad hæredes transire,quotiẽs enim in concessione educitur factum, quod alias esset personale,† si exprimatur causa,per talem expressionem porrigitur ad hæredes, vt not.Specu.in tit.de empt.& vend.§.primo. versi.sed pone,& expresse per Bart.in l.iij.§. opus.ff.de alie iud.mut.ca.fac.cum simil.per Bart.Veron.in trac.rust.præd.in rub.de seruit.real.colum.iiij.

Tertiò in proposita specie suadetur,quòd talis fuerit mens concedentium ex pluribus, tum quia in priuilegio mandatur correctoribus æstimorum,vt ea bona eximant de catastro,nec de cætero veniant computanda, per quæ verba apparet eos sensisse, quòd tale priuilegium semper haberet effectum,vt per similem rationẽ consuluit Socy.cõsi.lxxxiij. accuratissimè in iiij.col.versi.secunda ratio in iij.lib.Tum quia per talem clausulam verba sunt expressè concepta in rem,dum mandatur bona eximi de catastro,vnde apparet concessionem realem & consequenter transitoriã ad hæredes ptinere,vt p Bar.in d.l. pater. facit.l.forma.§ quãquàm.ff.de cens.tum etiã quia in priuilegio dicitur,q; dictus d. Octauius sit perpetuò & in perpetuum exemptus, quæ verba non bene verificarentur nisi ad hæredes priuilegium trãsiret:quia istud propriè significat perpetuum,† vt est tex.in l.immunitatem.ff.de iur.immunit.& quia perpetuum non dicitur,quod vita finitur.l.sordidorum. vbi Nicol.de Neapol.Io.de Plat.& Iaco.de rebu.C. excusat.mun.& in terminis nostris Ruy.in d.consi.ccxvij.col.fi.vol.j.& hoc maximè in casu nostro procedit ponderando gemmationem:de cuius efficacia habetur in l.balista.ff.ad Trebel. Accedit ad hæc,quia à tempore mortis ipsius do. Octauij citra semper vniuersitas permisit eius hæredes perseuerare in immunitate, vnde ex tali permissione per tot annos facta, declaratur mens concedentium fuisse,vt priuilegium esset reale:quia ex eo quod post factum est cognoscimus,† quę mens fuerit à principio contrahentium.l.sed Iulianus.§.proinde.ff.ad Mac.d.l.litibus.vbi not.C.de agric.& cens.lib.xj.facit in simil.l. de quibus.ff.de leg.& l.Paulus.ff.rẽ rat.hab. & in terminis ita consuluerunt Bar.Socy.in alleg.cõsi.lxxxiiij.in vlti.col.in iij.li.& Deci. consi.cclxij.in iij.col.versi.accedit vlterius,& facit quod habetur inter consi.Alexand.cõsi. vlt.in iiij.vol.in v.col.versi.cùm ergo in casu nostro.numero.16.

Sed his non obstan.in casu nostro dico cõtrarium esse verius,& concludo quòd imò tale priuilegium non competat filijs & hæredibus dicti.d.Octauij, moueor,quia casus de hoc est expressus in l.prima.ff.de iur.immu. vbi personis datæ immunitates, hæredibus non relinquuntur, ad idem tex.in l.tertia.ff. de cens.& in l.sordidorum.ff.de vac.mun.& istud procedit quando tale priuilegium est personale † quod comprehenditur ex forma verborum,vt dicit Bald.in d.l.apud Iu-

Universidad de Deusto
Biblioteca

lianum.§.si quid alicui.ff.de leg.j. quod punctualiter habet locum in casu nostro, in quo priuilegium dicit quòd eximunt,liberant, et absoluunt do. Octauium pro se & bonis suis quæ verba cùm de directo personam respiciunt.non possumus negare, quin priuilegiũ sit personale.

Confirmatur hoc etiam alia ratione, nam dicunt decuriones se moueri propter beneme rita ipsius Octauij,quæ ratio respicit personam,& in dubio facit,vt censeamus talem cõcessionem ad hæredes non transmitti, vt est casus in l.j.in fin.ff.de const.princ.ibi,ob me rita indulsit,& veritas huius opinionis etiam manifestius apparebit ex resolutione contrariorum.

Non obst.primò quòd in dubio propter fauorem beneficiorum,debeat fieri interpretatio,quòd concessio sit realis: quia respondeo tribus modis. Primò quòd nõ sumus in dubio,sed in claro:ex quo verba cõcessionis respiciunt personam, non rem, vt per Bald. Imol.Raph. Alex.& Ias.in d.§.si quid alicui, Bal.& Ang.in d.l.sordidorum Bald.in l.liberti in viij.col.versi.decimò quæro imperator.C.de oper.liber. Ancha.in rep.c. priuilegium.in vlt.charta.de reg.iur.in vj. vbi precisè post Bal. Vult.not.per Bar.in d.l.pater, limitari in prædicto casu,quando verba dirè ctè respiciunt personam.

Secundò respondeo, quòd argumentum procederet in beneficio principis,quia illud latè interpretatur.d.l.fi.ff.de constit.princ.& ita loquitur Bart.& docto.sed nos loquimur
14 in priuilegio concesso ab vniuersitate, † in quo debet fieri ita lata interpretatio,nam talis remissio onerum est instar cuiusdam donationis.Et licet donationes principum latè interpretentur.l.si quando.C. de bo.vac.lib.x. tamen secus est in alijs personis, quod patet, quia donatio est stricti iuris.§.actionum instit. de act.& per hanc rationem in simili ita concludunt aliqui mod.in l. Gallus.§. institutus. ff.de libe.& posthu.vbi tenent,quòd licet in feudis principum appellatione filij veniant nepotes,propter latam interpretationẽ, quæ fit in beneficijs:tamẽ secus est in feudis Abbatum & aliorum particularium: quia illa strictè intelliguntur.

Tertiò respondeo, quòd quicquid sit in alijs beneficijs,in remissione,munerum seu iu
15 re immunitatis hoc obseruatur, † vt strictè fiat interpretatio,vt est gloss.in l.si ita scriptũ sit filiabus.ff.de legat.secundo. Alexan.consi. cxxv.in vlti.colum. in secundo. volu. Deci. consi.xxxij.& in capit.nouit.in tertia colum. extrà.de iudi.& probatur:quia priuilegium immunitatis pro se & posteris suis eos non comprehendit,qui ex fœminis nati sunt.d.l. prima.in fin.ff.de iur.immu.& tamen in alia materia secus est.l.fina.ff. de pollicit.& ratio est:quia tale priuilegium aggrauat alios, vt habetur in l.ab omnibus.ff. de legat. primo.
16 per mod.& est contra publicam † vtilitatẽ, vt per Paul. Cast.in l.maritum.ff.solut. matr. Alexand.in l.quia personale.ff. solut.mat. & dicit Bartol.in l.si quis.ff.de iur.immu.quòd tale priuilegium est contra ius meritò ergo in eo non fit lata interpretatio, et ideò Iac.Reb. in d.l.sordidorum.posuit distinctionem priuilegij immunitatis separatim à distinctione aliarum concessionum,ea videlicet ratione: quia cõcessio exẽptionis strictius accipitur.

Non obst.secundò,quòd videatur tale priuilegium esse reale tanquàm concessum in honorem & memoriam paternam, vt per Bald. in d.consi. cccIv.quia respondeo, quòd imò est specialiter concessum propter merita:non autem in priuilegio dicitur esse concessum memoriæ & nobilitati: prout in casu Bald. item ibi expressum erat etiam de hæredibus, quod non fuit in casu nostro. Item erant multa alia,super quibus se fundat Bald.quæ non sunt in casu nostro.nam si simplex concessio immunitatis censeretur facta contemplatione memoriæ & nobilitatis,semper priuilegiũ esset reale,& nunquàm haberet locum text. in d.l.prima.ff.de iur.immu. quod esset absurdum,& contra mentem omnium scribentium,præsertim Petr.Cyn. Rayn. Alber. de Ros.in d.l.fina.ff.de constit.princ. dum allegant.d.l.primã.Nec etiam allegata causa remunerationis propter benemerita sufficit, vt priuilegium censeatur reale: quia talis causa potius infert oppositum,& sic quòd sit personale,vt est casus in d.l.prima.in fine.de constit.princ.& not.Ioan. Andr. & Petr. de Anchara.in d.cap.priuilegium,vbi dicunt quòd quando causa non respicit rem ipsam sed personam,cuí sit concessio,vt quia dicitur propter laborem,quem sustinuisti, vel propter eminentem scientiam &c.talis causa secundum eos inducit concessionem personalissimam,arg.c.quando Abbas.extrà de offi.deleg. & facit quod not. Barto.in l.ambitiosa. in secunda.colum.ff.de decret.ab ord.fac.vbi tenet, quòd ista facultas remunerandi non trãsit ad successores,per l.vel vnius.ff.si quid in frau.patr.sequitur Iaso.in d.l.ex hoc iure. col.xvíij.Bene fateor, quòd si ex parte filiorũ ipsius Octauij probaretur tot beneficia fuisse collata à do.Octauio huic vniuersitati, quæ perpetuam commensurationem requirerent propter eorum remunerationem,etiam talis causa non faceret, quominus priuilegium si aliud non obstaret,ad filios transmitteretur, vt per

vt per Nich. Matar.& Bald. in l. generaliter. C.de episcopis & clericis. Paulus de Castro in l.si mihi & tibi.in lectura Bonoñ.ff.de legatis primo. & hoc est quod vult Socyn. in præallegato consilio lxxxiíj.in antepenultima columna. & secundùm hanc distinctionem possunt procedere, quæ in contrarium deducuntur.

Non obst.tertiò,quòd varijs modis inducuntur verba priuilegij,in fauorem filiorum, quia semper in priuilegio consideranda est principalis ipsa concessio, & secundùm eam debet fieri interpretatio, nõ autem secundũ
17 clausulas subsequentes executiuas. † quia illę nunquàm ampliant principalem decisionem:vt est text.in clem.j.de præb. in fi. Abb. in c.cum matris.in secunda columna.de concessio.præb.Ioan.de Imol.in l.qui Romæ.§. duo fratres.columna quarta.& Aret.columna duodecima.ff.de verbo.oblig. D.Alexã. in l.more.columna quarta. ff.de iurisdictione omnium iudicum. per Felyn. in capitulo licet,in penultima columna. de officio ordinario. Iason in l.ex pupillari.ff. de vulgari & pupillari.& in l.ius autem ciuile.columna secũda.ff.de iustitia & iure.cum concor. Nõ obigitur quòd mandetur bona eximi de catastro,nec de cætero computari:quia intelligitur ipso viuente & nõ vltrà.& hoc maximè, quia ex forma decretorum Ducalium,singulis quinquennijs erant reformandi census,& corrigendum catastrum .vnde si mandentur eximi bona de catastro, tale mandatum non operatur nisi durante præsenti reformatione & non vltrà.argu.l.fin.in princip.ff.de pœn. & quia intelligitur, rebus sic stantibus.capitulo,suggestum.extrà de decim. per Moder. in l.quòd Seruius. ff.de conditio. ob cau. & Ioan.firma.in tracta.gabel.ij.parte,in quæst. & eodem modo tollitur etiam alia ratio, dũ dicitur videri verba concepta esse in rem, dũ mandatur bona eximi de catastro.nam vt dixi,istud non debet attendi,tum quia est clausula executiua, tum quia debet intelligi rebus sic stantibus,idest,vel per præsentem reformationem, vel durante vita ipsius Octauij,per suprà dicta.Non obstat etiam illa dicțio,perpetuum, quia respicit interpretatio-
18 nem secundùm subiectam † materiam, & potest intelligi durante vita ipsius:vt est gloss. in l.prima.ff.pro soci.not. in l.secunda. ff.solu.matrimo.& est gloss.in simili.in capitulo, clericos. in versicu. perpetuam.de cohabita. cleri.& mul.& in capitulo,reperiuntur,ix.q. prima.in versi.perpetuò,& in regu.actus legitimi.de regu.iuris.in vj.per d.Felyn. in capitulo,ex literis.extrà de consti. & quod nota. Bald.in l.prætor ait. §.hoc interdictum perpetuò.ff.de noui operis nunciatione. & text. instit.de perpet.& temp.actio.in princ.vnde dicit Cardi.in clementi. prima.§. Abbates.in iij.not.de excess.prælat. quòd concessio ad vitam alicuius dicitur perpetua,& est glos.in clementi.prima.in versi.eius.de reb.eccle.nõ alie.& pro hoc intellectu faciunt duæ rationes,prima,quia cùm alia verba inferãt, quòd priuilegium sit personale,illa dictio debet intelligi,vt non faciat quòd sit reale:ex quo de sui natura est,vt intelligatur,secundùm materiam subiectam,vt per gloss.in d.l. prima.ff. pro soc. Secunda ratio est:quia verba priuilegij dicunt,quòd do.Octauius perpetuò,et in perpetuum pro se & suis bonis exemptus sit, vnde cùm illa verba qualificent illam di-
19 ctionem pro se,quæ est merè personalis,† vt est text.in c.in criminalibus.vbi Gem.v.q.iij. & facit.l.prima.§ fina.ff.de verbo. obliga. & quod not. Bartol. in l.iubemus. C. de erog. mil.ann.lib.xij.Bald.in cap.fina.de off. deleg. & in consi.ccciíj.nobilis vir.d.Gul.in v.vol. cum simil.non potest intelligi nisi respectu vitæ suæ,vnde si respectu sui illa dictio sic intelligatur,ergo idem respectu bonorum, tum ne eadem dictio diuersimodè intelligatur, contra not. in l. nam hoc iure. ff. de vulgari. & pupilla. tum quia qualificatio intelligitur
20 † magis respectu principalis,quàm accessoriorum:vt est doct.Bartol.in l.fina.§.Titia.ff. de liber.legat.quam approbat Matesi.in not. xxxiíj. Aret.in l. gerit,in v.colum.ff.de acquirend.hæred.& doct. Alexand.in consi.xvj.in iij.colum.in v.volu.clarum autem est per suprà dicta priuilegium principaliter respicere personam,licet in consequentiam bona.nec me mouet illa geminatio,perpetuò & in perpetuum:quia talis exuberantia verborum recipit tamen restrinctionem à subiecta materia, vt est casus in l.si stipulatus.ff. de vsu. & idem tenet Bald.not.in repet.rubri.ff.verbo. obliga.in xj.colum.vbi dicit,quòd licet ex pacto geminato detur actio de constituta pecunia,si tamen in instrumento dicatur promitto tibi centum,& ita constituo me tibi debere, non datur talis actio:quia ex quo incontinenti hæc dicuntur,videtur magis esse exuberantia verborum quàm geminatio. Idem tenet Alexan.& Aret.in c.primo.in princi.ff. eod. titu.dum reprehendunt intellectum Ludou. Roma.ad l.cùm ostendimus. ff. de fi. tut. de quo dicendum,vt per eos,& per mod.repet. in l.secunda.C.de rescind.vendi. colum. ix.in iiij.extensione,facit gloss.in l.iiij.in gloss. fin. ff.de pig.act.& in c.ab eo,in ver.instanter.de appell.in vj.

Non obst.etiam quòd vltimò dicebatur, per lapsum temporis declaratur mẽs contra-

Universidad de Deusto
Biblioteca

hentium &c. quia hoc posset habere locum in persona priuata, sed nos loquimur in vniuersitate, quæ per do. rectores & decuriones repræsentatur, qui solent mutari annuatim, et habent præsumptam ignorãtiam eorum quæ antecessores sui gesserint, vnde nõ possumus dicere quòd ex patientia ipsorum inducatur declaratio eius, quod ipsi ignorant. argu. l. iij. C. de tab. lib. x. ibi consensum enim &c.

Prætereà casus noster est clarus in iure, quòd tale priuilegium non transit ad hæredes, vnde in claris non est recurrendum ad huiusmodi coniecturas, vt no. in l. continuus. in princ. ff. de verb. obli. & Socy. & Deci. loquuntur in alijs terminis longè magis ambiguis, in quibus meritò poterat recurri ad huiusmodi præsumptiones. Nec etiam obstaret, si diceretur dictos hæredes esse tutos saltem per præscriptionem quæ incipit currere â morte Octauij citrà, à quo tempore videlicet, lapsos esse vltra quadraginta annos, quia respondeo, si sic est, quòd cùm vniuersitas sit in iusta ignorantia, vt suprà dixi, ex eo capite competit sibi restitutio in integrum ex clausula generali, si qua mihi iusta causa videbitur: de qua in l. prima. in fin. ff. ex quib. cau. maio. per Bartol. in l. secũda. §. si quis autem. ff. de iti. actuq; priu. per Socy. in l. cùm filius. §. in hac. ff. de verbo. oblig. & est magis communis conclusio quòd competat etiam lapsis
21 quadraginta annis † vt per Ioan. de Imol. in repet. c. fina. colum. xxxj. versicu. iij. aduertendum. extrà. de prescrip. Alexã. consilio. cj. visis in j. vol. & cõs. lxxj. xcv. lxxxiiij. xcv. clxix. colum. fi. in ij. volu. cons. c. cxvj. in v. vol. Ro. cons. cxlix. Socy. consil. lxxxvj. in primo. & consil. clxvj. & cons. ccxcix. & ita etiam resident in d. l. cùm filium in fi. & alibi sæpè & idẽ tenet And. Sicul. cõs. cxxiij. super primo cõsilio vlt. in iiij. lib. inter cons. Alexand. & Ias. in l. sicut vlti. col. C. de test. mil. Feli. c. vigilanti. colum. ij. de præscrip. & in cap. j. de rescrip. & ab hac opi. non esset recedendum in consulendo nec iudicando, ex quo est magis communis, vt dicunt mod. Tau. in tract. præscrip. in vlti. parte. iiij. part. princip. quæst. xxix. vbi post alios respondent omnibus rationibus tenentium contrarium, quos referre in præsentia non attinet, postquàm ista est communior et verior opi. & quæ maximè esset seruanda in vniuersitate, quæ aliàs etiam ex iure communi, ex capite læsionis in integrum restituitur. l. respub. ff. ex quib. cau. maio. vbi Iaco. Butr. Bartol. Bald. Salyce. Paul. de Castr. & cæteri, Roma. consil. ccccxxij. Socy. consilio. lxvj. in iiij. volu. cum simil. et ita semper vidi iudicari, nec illis currit quadriennium ad restitutionem petendam, nisi à die scientiæ: vt probatur in l. fi. C. de temp. in integrum restitu. pet. Et ita nota. Bald. in l. licet. C. si ex falsi instru. Cardina. in clementina prima. in xxv. quæstio. de restitutio. in integrum. Alexand. consilio septuagesimoprimo. videtur prima consideratio & in vltima columna. volumine primo. Iason in authenti. quas actiones. C. de sacro sanctis ecclesijs. Felyn. in capitulo primo. columna penultima. de præscriptio. cum concor. Et hæc omnia saluo semper saniori iudicio &c.

Laus Deo.

Laurent. Sylua. Iuriscon.

SVMMARIVM.

1 An lata sententia absolutoria ab obseruatione iudicij per iudicẽ appellationis, iudex à quo, possit exequi suam sententiam.
2 Sententia, statim ut lata est, parit quosdã effectus ipso iure.
3 Pater tenetur de peculio ex contractu filij: idem si filius condemnetur.
4 Sentẽtia lata statim irrogat infamiã condemnato in actione famosa.
5 Appellatio statim tollit eos effectus quos prima sentẽtia pererat ipso iure.
6 Pro exequẽdis sentẽtijs quæ remedia à iure tribuantur.
7 Vtrũ agatur ex sententia confirmata, an ex confirmante.
8 Iudex appellationis exequitur, non iudex à quo.
9 Sententia iudicis appellationis absolutoria ab obseruatione iudicij permittit instantiam, non actionem.
10 Quando à sentẽtia iudicis à quo est appellatum & deseritur appellatio ipse iudex exequitur.
11 Quãdo appellatio est deserta, fingitur nõ fuisse appellatio.
12 Fictio à iure introducitur, ubi per æquitatem suadetur aliàs contra.
13 Differẽtia utrum quis absoluatur ab obseruatione iudicij in causa appellationis, an uerò deferatur appellatio.
14 Sententia secunda non est illa quæ extinguit effectus primæ, sed ipsa appellatio statim à principio.
15 Per appellationem iurisdictio primi iudicis in causa, deuolui tur ad iudicem appellationis.

CONSILIVM Quintum.



1 DOMINVS labia mea aperiat, & Spiritus sanctus illuminet intellectum. † In consultatione præsenti, vnũ solũmodò est discutiendum An lata sentẽtia absolutoria ab obseruatione iudicij per iudic

iudicem appellationum, iudex causæ principalis, à quo appellatum est potuerit eius sententiam contra dictum Gregorium executioni demandare. Et quia veritas consistit in paucis, vt inquit philosophus, propterea paucis me absoluam. Et pro intelligentia præsentis decisionis præmitto, quòd sententia incontinenti, quod est lata, parit quosdam effectus
2 iuris. † Et in primis quidem parit obligationem ciuilem, & etiam actionem, vt est casus in l. iij. §. idem scribit. ff. de pecul. & in l. miles. in §. iudicati. ff. de re iudic. & in l. actori. C. de rebus cred. Et quod incontinenti quòd est lata pariat obligationem, tradit iurisconsul. in dicta l. tertia. §. idem scribit. ff. de peculio. versicu. Nam sicut in stipulatione contrahitur cum filio, ita iudicio contrahi, iuncta gl. in verbo, iudicio. quæ exponit, id est sententia. Nam dicit, quòd pater tenetur actione iudicati de peculio, & ponit iurisconsultus arguendo de contractu ad iudicium, id
3 est, sententiam. † Nam sicut pater tenetur & obligatur ex stipulatione filij de peculio. eodem modo ex sententia, in qua filius est condemnatus, & quòd per sententiam quasi contrahatur inter partes. firmat etiam Baldus in l. prima, columna secunda. C. si plures vna sententia. in l. eas §. ne temerè. in fine. C. de appellationibus. in l. ab executore. columna finali. C. quorum appellatio non recipi. Decius in capitulo, ex ratione. colum. prima, de appellationibus. Rep. in l. si se non obtulit. ff. de re iudicata. numero 11. Sed stipulatio incontinenti quòd est formata, parit obligationem, ergo eodem modo sententia,
4 sicut in simili dicemus in infamia. † Nam incontinenti, quod est lata sententia super crimine famoso, immediatè sententia irrogat cõdemnato infamiam: vt notat glossa in l. furti. §. primo, posita super verbo, prouocationis, in ver. patet ergo secundùm Ioannem, quam ibi sequitur Bartolus columna prima, versic, circa primum. ff. de infamibus. Patet etiam in sententia vltimi supplicij, vel in sententia condemnatoria ad bestias. Nam incontinenti quòd est lata, adimit ciuitatem, & libertatem, etiam antequàm condemnatus moriatur: vt est textus in l. qui vltimo, ibi, statim & ciuitatem, & libertatem perdunt. Itaq; præoccupat hic casus mortem. ff. de pœnis. Item dicta sententia irritat tantùm immediatè qd̃ est lata, vt est casus, in l. si quis filio exhæredato. §. sed & si quis, ibi, & non tunc cùm cõsumptus est, sed cùm sententiam passus est. ff. de iniusto rupto. Et hoc habet locum in omnibus casibus, in quibus sententia sine ministerio hominis trahit secum executionem: vt est doctrina Barto. in l. prima, columna prima. in versi. si verò accipitur res iudicata pro effectu exequutionis, quem communiter sequuntur Doctores ff. de re iudicata. & Guliel. de Cune, in dicta l. furti. & Angel. & Bald. Alexand. & aliorum per supradicta iura, & ex prædictis infertur ex sententia, qua fuit condemnatus præfatus Gregorius, incõtinenti obligationem ortam esse. item actio-
5 nem iudicati. † Secundò præmitto, quòd appellatio extinguit omnes effectus iuris, quos produxit sententia: vt est textus in l. prima, in fine ibi quia prouocatiõis remedio cõdemnationis extinguitur pronuntiatio. ff. ad Turpillianum. & dicit Paulus de Castr. post Iacobum de Raua. quòd non extinguit ipsa pronuntiatio, put est facti, quia ea quæ sunt facta, non possunt haberi pro infectis. l. in bello §. factæ. ff. de captiuis. Sed extinguuntur effectus iuris causati ex ipsa pronuntiatione. Ita dicit esse intelligendum text. in dicta l. prima, in fine. Et ex hoc infertur, quòd appellatio secundùm Paulum & Iacobum de Raua in loco superius allegato extinguit actionem iudicati, siue in factum, quæ oritur ex ipsa sententia, vt patet in primo præsupposito. Item condemnatus pro crimine famoso, licet sententia irrogauerit infamiã, tamen appellatio extinguit infamiam irrogatam: & pendente appellatione, non est infamis, vt est textus in dicta l. furti. §. primo. ff. de infamibus. Item licet sententia eius q̃ est condemnatus ad mortem, adimat ciuitatem & libertatem, & faciat condemnatum intestabilem, tamen appellatio extinguit primum effectum. & ea pendente condemnatus poterit testari. vt est casus in dicta l. si quis filio. §. hi autem omnes. ff. de iniusto rupto testamento. & ita intelliguntur gloss. in dicta l. prima. ff. de re iudicata. & in dicta l. furti. §. primo. & dicta Barto. & aliorum in dictis locis, & alibi, quæ dicunt, quòd appellatio extinguit pronuntiatum, & ita tradit Socynus consilio nonagesimoprimo, incipiente, concludo. columna secunda, numero 10. volumine quarto. Afflictus decisione ccxcvj. quidam debitor. circa finem.

6 Tertiò præmitto † quòd ad exequẽdas sententias condemnatorias duo sunt prodita à iure remedia. Primum est actio in factum, siue iudicati. Secundum est officium iudicis. Primum probatur in dicta l. miles. §. iudicati. cum similibus. ff. de re iudicata. Secundum probatur in lege, si pignora. ff. de euictionibus. in versicu. extra ordinem, quod intelligitur, id est, per officium iudicis, vt in l. cùm filius. & ibi nota. ff. si certum petatur. Et innuit textus in l. si prætor. in fine. ff. de iudic. probatur in l. quarta.

Universidad de Deusto
Biblioteca

§. ait prætor. iuncta subauditioneverborum gloss. ad edictum prætoris. ff. de re iudicata. iunct. nota. in l. si sors. C. de collationi. & determinat Bar. & doctores in l. intra dies. ff. de re iudicata.

His sic præmissis, venio ad decisionē præsentis dubitationis. Et dico iudicē causæ principalis non potuisse, nec posse dictam sentētiā exequi. Nā aut illam exeq vult virtute actionis in factū, siue iudicati, & haud quaq̄ pōt, quia remedio prouocationis est extincta. vt est probatum in secūdo præsuppositio, & determinat in specie Iac. de Raue. & post eum Pau. de Cast. in d. l. j. in prin. ff. de re iudic. & est de mente Iac. Butr. in l. j. C. quando ꝓuo. non est necess. & Ioan. de Imo. Ang. Roman. Alex. & moder. in d. l. j. ff. de re iudi. & Ang. & Imol. in l. si quis priore. ff. ad Treb. in illo
7 articu. † dum quærunt, si est lata sententia, à qua est appellatum, & prima sententia est cōfirmata, an oriatur actio ex prima sentētia cōfirmata, an verò ex sententia secunda confirmante. & communis conclusio est, quòd ex secunda, vt tenet glo. in d. l. furti. & in l. chirographis. in glo. penul. ff. de admi. tut. & in l. eos. in princi. C. de appell. & tenent omnes in d. l. si quis priore, & in dicta l. j. ff. de re iudic. & in l. à diuo Pio. §. j. ff. eo. titu. glo. & docto. in ca. pastoralis. §. j. de officio deleg. & in ca. coram dilecto. eodem titu. & est text. in auth. si quis litigantium. C. de episco. audientia. & in l. secūda, versiculo à die confirmationis. C.
8 de vsur. rei iudica. † Et hinc est, quòd iudex appellationis exequitur, & non iudex causæ principalis. Et ratio secundùm supradictos Doctores est, quia prima sententia, cuius effectus secundùm dicta in primo præsuppositio est per appellationem extinctus, vt in dicta l. prima. in fine. ff. ad Turpillianum. & propterea iudex primus non exequitur sententiam suam, quia actio iudicati, & cæteri effectus iuris sunt extincti remedio prouocationis per supradicta. Et quòd actio in factum, siue iudicati sit extincta, ꝓbatur ratione, secundùm Alexandrum in dicta l. prima, in principio. ff. de re iudic. quia appellatio reducit rem ad terminos, in quib⁹ reperiebatur causa, tempore litis contestatæ in causa principali: vt in l. ita demum. C. de procuratoribus. & in l. ab executione. §. primo. ff. de appellationibus. Sed tempore litis contestatæ in causa principali, non reperiebatur in rerum natura actio iudicati, nec officium iudicis pro executione, ergo ratio. Et pro ista opinione faciunt omnia allegata in primo præsuppositio, & si actio in factum alij effectus iuris sunt extincti per supradicta, ergo vlteriùs non renascuntur, & reuiuiscunt. l. qui res. §. aream. ff. de solutionibus. cum similibus. & ex prædictis concluditur, quòd iudex causæ principalis non potuit, neque potest sententiam latam contra dictū Gregorium exequi vigore actionis iudicati siue in factum. † Nec huic conclusioni obstat, si dicatur, quòd in casu nostro sententia lata per iudicem appellationis fuit absoluto
9 ria, ab obseruatione iudicij, quæ perimit instantiam, & non actionem, neque obligationem, vt notat Baldus in l. properandum. §. sin autem reus. in secunda colum. versicul. vlterius nota. C. de iudic. & Bartolus in l. Iulia nus verum debitorem. colum. vndecima. ver. si verò absoluitur ab instantia iudicij. ff. de cō ditio. indebiti. Et sic perempta instantia causæ appellationis, sententia prima remanet cō firmata, & ilicò potest executioni mandari: vt est casus notabilis in l. fina. §. illud. C. de tē por. appellatio. & notab. glos. in l. secunda. §. quòd si ab arbitrio, posita super verbo exe
10 cutioni. C. eodem titulo. quā ibi sequitur Baldus dicens, † quòd inter desertionem & executionem nullum est medium tempus. facit textus in l. quoniam nulli. in versiculo mox, C. eodem titulo. Alexander consilio ciij. in primo dubio. volumi. quinto. ergo dictus iudex causæ principalis, dictam sententiam peremptione instantiæ confirmatam executioni mandare potuit. Quia ad hoc respondetur, quòd sententia prima potest mandari executioni, quando instantia causæ appellationis est deserta, desidia & negligentia appellatoris, ita formaliter dicit textus in dicta l. fina. §. illud. in versiculo, sed si per eum steterit, quominus omnia litis certamina impleā tur appellationē defraudari, & sententiam cō tra eum latam in suo robore durare. Et est ratio, quia appellatori sunt statuta plura tempora, & in primis tempora appellationis interponendæ, item tempora interpositæ appellationis exercendæ: vt in authentica hodie. iūcta l. ij. in fine. C. de tempo. appel. Nam si est negligens in iuterponenda, vel exercenda appellatione, videtur appellationi suæ renuntiasse. argumen. eorum quæ habentur in l. si ego. ff. de negotijs gestis. & in l. facta. §. si qs bonorum. ff. ad Trebellianum. ita dicit Baldus in authentica, item si appellatione. C. de tempo. appell. Faciunt notata per Cynum in l. contra maiores. C. de inofficioso testamen. Sed in casu nostro nulla potest desidia imputari dicto Gregorio appellatori. Nam fuit in appellando diligens, item in appellatione prosequenda, & omnia litis certamina adimpleuit vsque ad finem, vt patet in processu dictæ causæ. Sed contra supradicta opponitur, quia appellatio extinguit effectus sententiæ,

tentiæ, & per consequens extinguit obligationem ciuilem, actionem, infamiam, officiū iudicis, quibus exequitur sententia, & alios effectus, de quibus suprà in ij. præsuppositio. Ergo si à sententia est appellatum, licet appellatio desidia appellatoris deseratur, extinguit tamen supradictos effectus dicta appellatio per ea quæ sunt dicta in ij. præsuppo. Sed respondetur, quòd secundū fictionem appellatio quando est deserta non extinguit prædi
11 ctos effectus. † Nam isto casu lex fingit nō appellatum: & sic remouet obstaculum extincti uum istorum effectuum: vt est tex. in d. l. fi. §. illud. vbi imperator dicit, quòd si appellator est negligens quòminus omnia litis certamina adimpleat, sententia lata à iudice, à quo durat in suo robore etiam ad effectum perduci tur, tanquā si à principio minimè fuerit ꝓuocatum. & sic pondero quòd imperator loqui tur per dictionem, tanquā, quæ est nota significatiua fictionis & improprietatis: vt no. in l. si me in vacuam. ff. de acqui. poss. & hoc modo intelligit istum text. gl. in d. l. §. quòd si arbiter. in ver. executioni. & gl. in l. j. ff. de re iudi. & in l. furti. §. j. ff. de infa. & Barto. in d. l. furti. versi. tertium tempus. Io. de Imol. & Paul. de Castr. in d. l. j. ff. de re iud. & Bald. in l. eos. in prin. col. iij. versi. quantùm autem ad secundum. C. de appel. Et dicit Angel. in d. l. furti. §. j. suprà allegato. Alexand. consil. xxxvj. viso themate. colū. j. volumi. iij. Et ex prędictis infero ad duas conclusiones. Prima est, quòd appellatio immediatè quòd est interposita, sui natura secundùm veritatem, extinguit pronuntiatum, ideſt eius effectus, vt est suprà dictum. Secunda est, quòd quando est appellatum, & appellatio est deserta facta, non extinguit pronuntiatum, & habetur perinde, ac si non esset appellatum: vt d. §. illud, & ratio, quia isto casu, quando appellatur & deserit appellationē, lex fingit appellationem non fuisse interpositam, & sic effectus, qui orìebantur ex sententia non extinctos. quia appellator deserendo est in desidia & negligentia, patiendo labi tempora appellationis, sunt sibi sublati effectus, qui nascebantur ex sententia: de quibus suprà diximus. & iniquum est aliena culpa aliquē prę grauari, propterea lex æquitatis sic cōtra veritatem fingit, non prouocatum: vt dicto §. illud, & vbi habet locum æquitas, ibi lex fin-
12 git. † Nam fictio ex æquitate introducta est, vt in l. postliminium in princip. ff. de capt. & postlimi. reuer. & declarat Barto. in l. si quis pro emptore. in ij. q. princip. ff. de vsucap. & ideò isto casu prima sententia transit in rem iudicatam. authen. ei qui. C. de temp. appell. clem. si appella. de appel. adeò quòd non est opus, quòd super desertione appellationis sententia feratur. Ang. in l. si contra. C. de appella. Dec. consil. cccxxxvj. visa instructio-
13 ne. columna prima. † Sed in casu nostro quā quā mediante absolutoria ab obseruatione iudicij, sit perempta instantia, vt est suprà dictū, tamen lex non fingit, nec potest fingere non prouocatum, quia appellator fuit diligens in appellando, item in appellatione prosequenda, & omnia certamina iudicij adimpleuit. propterea non est conueniens, quòd lex isto casu fingat nō appellatum, quia nō est æquū. & vbi cessat æquitas, ibi cessat fictio: vt decidit Bart. in l. si quis pro emptore. in ij. quæstio. prin. in fi. Præterea non est bona consequentia, instantia est perempta mediante absolutione ab instantia iudicij, ergo sententia prima remanet cōfirmata, tanq̄ deserta, quia possemus idem dicere in sententia diffinitiua cōfirmatoria primæ, quæ perimit instantiā, et tamen prima sententia nō remanet cōfirmata, sed rescisa & agitur ex secunda confirmāte, vt suprà dictum & probatum est. Neque est secunda sententia, quæ infirmat & extinguit sententiam & eius effectus, quia iudex qui confirmat primam sententiam, intendit confirmare, & non extinguere: & actus agētis non operatur vltra suam intentionem: vt l. non omnis. ff. si certum petatur. Neque inducta ad confirmandum inducunt infirmationem. argu. l. legata inutiliter. ff. de legatis primo. sed est appellatio quæ rescindit pronuntiatum: vt dicta l. prima. §. fin. ff. ad Turpillia. cum alijs suprà allegatis. Quinimò dato, quòd sententia secunda esset reuocatoria primæ, tamen non est sententia, quæ extinguit pronuntiatum: vt dicta l. prima. §. finali. sed ipsa appellatio. Nam effectus immediatæ appellationis est rescindere pronuntiatum: vt dicta l. prima. §. finali. Item deuoluere iurisdictionem: vt in capitulo, vt debitus. extra de appellatio. cum vulga. sed immediatè quòd est interposita appellatio, sunt rescisi effectus sententiæ per supradicta. ergo licet feratur sententia reuocatoria primæ, tamen non rescindit: quia quod semel est rescisum, amplius non potest rescindi. l. si sub conditione. §. rumpendo. ff. de iniusto rupto testamento. faciunt not. per glos. in l. si vnus. §. pactus. ibi, quia primum fecit, quod à sequenti fieri debuit. ff. de pactis. faciunt nota. per Bald. in authenti. appellatione. in versiculo, & quia superius tetigi.
14 C. de appellatio. † Et ex prædictis infertur, quòd nō est sententia secunda diffinitiua cō firmatoria siue reuocatoria primæ, q̄ rescin-

Universidad de Deusto
Biblioteca

dit, sed ipsa appellatio. nec refragantur iura quæ dicunt, quòd appellatio suspendit pronuntiatum, sicut est tex. in capitulo, veniētes. extrà de iureiur. & in c. cū inter. de re iudi. & in l. si causa cognita. C. de transact. in l. fin. C. sent. rescind. non poss. l. si quis iusiurandum. C. de reb. credit. in l. præcipimus. versi. hæc si appellatio. cum versi. sequen. C. de appella. cū simi. adductis per pract. Pap. in form. appell. à senten. diffi. versi. sed an appellatio. & c. pastoralis. §. præterea. de offi. deleg. Et gl. in l. tale pactum. §. qui prouocauit. ff. de pact. Quia respondetur, quòd illa iura intelliguntur respectu futuri euentus, videlicet quia pōt euenire casus, quòd appellatio deseratur desidia appellatoris. Et iura finguntisto casu non appellatum, vt est suprà dictum. ꝓptereà iura dicunt, quòd appellatio suspendit propter re nascendi spem: qua non eueniente isto casu, sicut est in casu nostro, vt suprà demonstratū, iura extinguūtur. & ita declarat Bald. in d. §. qui prouocauit, & Imol. Alex. Ias. & alij Moder. in l. j. ff. de re iud. Alex. in his terminis d. consi. xxxvj. numero 5. volumine iiij. Panor. consi. lxix. videtur primo. col. j. vol. j. Socyn. consi. lxxvj. visa facti contingentia. col. ij. nume. 4. volu. j. Afflict. decis. clxxxviij. si quæritur. numero 5. Fely. & Dec. num. 7. in rub. extrà de appell. & idem Fely. in c. pastoralis. §. præterea. de offi. deleg. Nec etiam obst. qd' absolutoria ab obseruatione iudicij non permit obligationem, & actionem: sicut suprà dictum est, allegando Bal. in d. §. sin aūt reus. in ij. col. vers. vlterius verò. & Bar. in d. l. Iulianus. col. xj. quia respondetur, quòd non permit actionem, quę competit actori ex aliquo negotio gesto inter partes circūscripta sentētia. patet, quia loquūtur in absolutoria, quæ fertur in causa principali: vt patet in d. §. sin autem reus. Actio verò quæ oritur ex sentētia, non extinguitur per sententiam, nec diffinitiuā, neq; absolutoriā, sed per appellationē
15 vt suprà dictum est. † Et pro hac opin. facit, quòd iudex appellationis succedit loco primi iudicis in l. pen. ff. iud. fol. & in c. Raynaldus, & in c. Raynutius. extrà de testa. iurisdictio primi iudicis aufertur ab eo, & deuolui tur ad iudicem ad quem. & non solùm quò ad causam principalem, sed etiam quo ad accessoria & dependentia ab ea: vt in d. c. vt debitus. de appella. iunct. c. dilectus filius. circa fi. eo. titu. Ac etiam succedit in officio primi iudicis: vt dicit Inno. & Bal. in c. sæpè. col. iij. de appella. Sed si primus iudex absoluisset ab obseruatione iudicij, nulli dubium est, quòd sententia non posset exequi: vt d. §. sin autem reus. ergo minimè, si est lata per iudicē appellatiōis: ꝑ suprà dicta. Aut voluit in exequēda dicta sententia vti officio iudicis, & tunc minimè: quia officium iudicis competit etiam ex sentētia: vt dicit Pau. de Cast. in d. l. j. ff. de re iud. & Ang. & Bar. & doct. in d. l. íntra vti les. ff. eo. ti. vt patet ex prędictis. & qua ratione appellatio extinguit actionē iudicati, ea ratione officiū iudicis. & ex prædictis omnibus cōcluditur, quòd dictus iudex nōpotuit exequi dictā sententiā contra Gregorium: quia omnis effectus ipsius sententiæ, sicut extinctę remedio appellationis interpositæ à dicto Gregorio, concurrente prædicta absolutoria extinguitur. Laus Deo.

Laurent. Sylua. Iuriscon.

SVMMARIVM.

1 *Prohibitum alienari extra familiam an ex testato uel ab intestato posit conferri in extraneum.*
2 *Prohibitio alienationis extra familiam fit ad familiæ conseruationem, ut bona remaneant in domo.*
3 *Prohibitio alienationis bonorum facta per testatorem, filio instituto masculi tantùm includuntur.*
4 *Clausula in instrumento uenditionis, & si plus ualet, donat, facit cessare remedium l. ij. C. de rescin. uend.*
5 *Geminatio uerborum multùm operatur in prohibitione de non alienando.*
6 *Verbum perpetuò quid importat in prohibitione.*
7 *Statutum quòd forensis non posit sub pœna aliquo quouis titulo acquirere quomodo intelligatur.*
8 *Prohibitio de non alienando, habet annexam tacitam causam uidelicet, quia uolo relinqui in familia mea.*
9 *Quando ultra prohibitionem testator processit ulterius addendo per modum rationis, inducitur absolutum fideicommissum.*
10 *Fideicommissum inducitur ex uerbis enunciatiuis si per modum causæ proferantur.*
11 *Præceptum de non alienando nudum, quid importat.*
12 *Mater an admittatur per pupillarem substitutionem filio, quando facta fuit prohibitio de non alienando per testatorem, quia uolebat in familia bona conseruari.*
13 *Prohibitus extra familiam alienare, an posit filias dotare, & quid ex testato uel ab intestato.*
14 *Verbum de domo quid importat.*
15 *Mulier uidua dicitur de familia uiri.*
16 *Et regens domum uenit appellatione capitis familiæ, & gaudet uiri priuilegio fori.*
17 *Vxor sicut committens adulterium uiuo marito perdit dotem, ita uidua committēs stuprum.*
18 *Prohibitio in certum genus personarum intelligitur de expressa hominis alienatione.*
19 *Filia hæres instituta & prohibita bona alienari transmittit in neptem quæ non est de familia.*
20 *Prohibitio testatoris de non alienando extra familiam, an uideatur fideicommissum inductum familiæ in casu conuentionis.*
21 *Substitutio facta decedenti sine liberis, si liberi supersunt excludunt substitutum, nec propterea à testatore uocati dicuntur per fideicommissum.*
22 *Prohibitio de non alienando extrà familiam in dubio intelligitur de familia testatoris.*

Quando

23 *Quando agitur de probanda directa substantia testamenti, minor numerus septem testium non admittitur.*
24 *Prohibitionis materia est exorbitās & strictè intelligenda.*
25 *Prohibitio facta filijs non extenditur ad nepotes.*
26 *Prohibita alienatione non censetur prohibita hæredis institutio.*
27 *Taciti & expressi an sit eadem ratio quātum ad finem annullandi actum.*
28 *Geminatio uerborum in prohibitione quid operetur.*
29 *Verba quouis titulo, in prohibitione apposita quid importent.*
30 *Lex simpliciter loquens, nonnunquàm recipit distinctionē.*
31 *Prohibitioni ualidæ quando adijcitur causa, quid importat.*
32 *Prohibitio si fiat, ne bona ad certas singulares personas transeant nullo modo poterunt tales admitti.*
33 *Extraneus prohibitus alienare, an poterit filias suas dotare.*

CONSILIVM
Sextum.



EMILIO BOna sibi à Plautio patre testatore relicta alienare extra domum suam prohibito, Lucretiam matrē senatusconsulti Tertulliani authoritate in his bonis alienari prohibitis, ab intestato succedere posse, ex communi scribentium sententia probamus, constituta Fulgosij & sequentium opinione.

Quanquam D. Lucretia ius foueat, nihilominus, vt veritas per opposita magis eluceſcat. c. graue. xxxv. q. ix. gl. in c. inter dilectos de fi. inst. nōnullain cōtrariū faciētia aduersus matrē adducemus. Et primò quòd mater admitti non debeat, faciūt quæ concludūt Pet. & Bal. in l. peto. § fratre. ff. de lega. ij. qui tenuere prohibitū extra familiā alienare, sicut nō pōt expresse testādo in extraneū cōferre, qui sit de personis ꝓhibitis, similiter nō posse tacitè decedēdo ab intestato relinq̄re sibi succedētibus: † iuxta. l. conficiunt. in prin. & l. si quis cū nullū. in prin. ff. de iure cod. Qua em ratione prohibitus simpliciter alienare extra familiā, sibi in testō hæredē extraneū dicere nō pōt. d. § fratre. eadē rōne, succesione abintestato in exterū trāsferre bona posse non videt: cū eadē expressi, & taciti rō videat. l. cū quid. ff. si cer. pe. l. inter vestē. ff. de au. & arg. leg. necnō testatoris volūtas repugnare videatur gn̄aliter disponētis huiuscemodi bona extra genus suū minimè alienari. Secūdò accedit l. codicillis. § matre. ff. de leg. ij. si testator. hæredēvxorē instituta, ꝓhibeat, ne quid post mortē suā fratrib⁹ relinquat, ḡa habet filios sororū, ḡb⁹ relinquat, dicit ibi qd' cp̄s vxoris legitima hæreditas fratri pertineat, sororis tm̄ filij fideicōmissum petere poterūt: sicq; vxoris frater in bonis dictis ab intestato nō succedet. Tertio loco suadet, nā Plautius ꝓhibēs talia bona extra familiā alienari ad famili
2 liæ † cōseruationē, vt. ſ. bona in domo sua remanerēt, vetasse dicit: cū decus, & gnis dignitas ꝑ diuitias, & facultates cōseruet. l. quisqs C. ad leg. iu. ma. l ab omnibus. in prin. ff. de lega. j. Io. An. in addi. Spec. in rub. de succes. ab intest. Si igit mater ab intestato defuncto admitteret, transirēt vtiq; talia bona aduersus vxor iuntatē testātis in alienā familiā meritò dicebat Socy. in cōsil. xl. col. v. ꝑ his et inter. cōsi. Cur. senioris post And. Sic. qd' si testator filio instituto alienationē bonorū prohibeat, quia voluit ad posteros peruenire: qd' masculi tm̄ includūtur, ne cōtingat hæreditatē ad extra-
3 neos peruenire. † Quartò difficultas augeat, si testator etenim vetuit hæc bona extra familiā alienari, vt in genere remancāt, cū, vt dixi, agnationes ob id præcipuè conseruentur, dicendū est, ea bona fideicōmisso subiecisse. d. l. peto. § fratre. ideò in his bonis, in præiudiciū eorū quos testator ad fideicōmissum vocauerit, hæres legitimus admitti nequaq; debet. l. cohæredi. § cū filiæ. ff. de vulg. & pup. Corroboratur quintò hæc sentētia, nā in testamēto vsus est Plautius verbis geminatis, quibus volu it, ac iusit domum, cæteraq; bona nō alienari, quæ sanè verba demonstrant enixam, & exploratam Plautij voluntatē: vt bona in genere suo perpetuo conseruarent. l. balista. ff. ad Trebell. Bene facit, quod Bal. voluit in l. ij. C. de rescin. vendi. quòd si in instrumento venditionis sic dicatur. & si plus valet, donat,
4 cessat † remediū dictæ l. ij. & quæ not Bald. in procemio. fforum. in prin. col. fi. Hinc est, obligationē naturalem, geminatam actionē producere. Ang. in l. fin. C. ad leg. falc. Fel. in c. si cautio. de fide instr. & quæ scribit Bald. in capitulo, cùm te. de rescript. Iason. in l. si constante. in repe. numero 83. ff. solut. matrimo. inducunt; talia per se singula verba fideicommissum. l. secunda. C. communia de lega. § fin. inst. de sing. rebus per fideicom. relic. ob id hæc geminatio, & cumulatio dictorum verborum aliquid plus dicit operari: vt tradit Bal. & alij in c. fi. inverb. tu cognoscas. de offi. deleg. & ꝑ Ias. & alios in l. j. nu. 3. ff. de offi. eius cui mand. est iurisd. Soc. cōsi. xv. visis. colum. ix. versi. tertius casus. volu. j. Bene facit quod voluit Alex. consi. cxciij. col. j. volum. ix. & Imol. in l. filiusfa. ff. de donatio. & Iason. in l. prætor ait. ff. de iureiur. pulcrè d. meus Paris. consi. lxxj. nume. xix. vol. iij. de-

Universidad de Deusto
Biblioteca

monstrat † & hæc verborum geminatio, testatorem nolle interpretari hanc prohibitionem: licet aliàs interpretationem reciperet. secundùm gloss. in clem. prima. in verb. diœcesanis. de iure pat. quam not. Gemi. in c. duobus. colum. x. de rescrip. in vj. Iason in l. si cõstante. nume. 83. solu. mat. Lud. Roma. consi. xxxix. col. j. meritò si alienari possent per successionem intestati, vel testati personis, quæ nõ sunt de genere Asiniariorum relinquẽdo, defraudaretur profectò Plautij testantis vltima voluntas. qui ex verbis vt elicitur, voluisse sat videtur, semper bona talia inter illos de familia Asiniariorum remanere quod † comprobat verbum perpetuò, quod intelligendũ videtur sine temporis prætinitione. l. falso. C. de diuer. resc. not. in l. j. ff. pro socio. l. cum debetur. ff. de seruit. vrb. præd. optimè faciunt, quæ scribuntur per Iacob. de Bel. in Authen. de restitu. fideicom. in fine. col. ix. vbi inquit, quòd & si prohibitio de non alienan. extra familiam liberis facta, vltra quartum gradũ nõ extendatur, vt probat ibi textus, & ibi Ang. no. tamen si testator post prohibitionem sub iecerit ad descendentes suos res prohibitas perpetuò peruenire, hæc prohibitio extende tur vltra quartum gradum in infinitum, sequitur Alex. consi. xxiij. volu. ij. & consi. lxvj. volu. j. Andr. Sic. consi. xiiij. Deũ inuocent. vol. iij. Sextò huic opinioni adminiculatur qđ sentit Bart. in tertia reg. & expressè vult Ange. in l. ventre. ff. de acqui. hære. vbi præsupponunt stante statuto, † quod forensis nõ possit sub pœna alio quouis titulo acquirere, quòd non poterit forensis aliàs ab intestato successurus, hæreditatem metu pœnæ statuti adire. & ideò inferebat ex hoc Areti. ibidem columna x. versicu. dicamus & melius. quòd prohibitio alienationis facta per vniuersalia verba, & geminata, etiam successuros ab intestato excludit. ꝓ quo adducebat notata per gloss. in c. primo. de excess. præla. in vj. in verbo alienationis: & sequuntur Moderni in l. qui Romæ. § cohæredes. ff. de verbo. oblig. & Deci. consil. xxiij. volumine primo. Septimò probatur. per l. peto. § prædium. ff. de lega. ij. vbi dicitur hæredem, qui non sit de familia, rẽ prohibitam extra genus alienari retinere nõ posse. nec distinguitur foret hæres legitimus nec ne illius de familia morientis, nec nos distinguemus: vulg. l. de pretio. ff. de publ. not. Specu. in titulo, de iud. dicta l. § fi. versi. sednũ quid, quem textum ad hoc ponderat Fulgo. consilio cxvij. Ioannes. columna iij. Octauo loco arguitur, hæc enim prohibitio absolutè facta de non alienãdo, talia bona extra familiam, habet annexam causam tacitam, non secus ac si dixisset testator, prohibeo bona mea alienari, † quia relinqui volo in familia mea, meritò tenet prohibitio. l. voluntas. C. de fideicom. quæ aliàs tanquam nudum præceptum non teneret. l. filiusfamiliàs. § diui. vbi doct. not. ff. de legat. j. & ideò dicit Cynus in l. quoties, prima. in fi. C. de fideicom. talem ꝓhibitionem tenere: quia tacitè familiæ prouidetur, sequitur Bar. ibi & clarius Saly. & Rapha. Com. Paul. Cast. Alex. in l. qui Romæ. § cohæredes. ff. de verb. oblig. sed quandoultra prohibitionem processit testator vlterius addendo per modũ rationis, & causæ. quia in familia volo remanere, inducitur tunc absolutè fideicommissum, † per quod etiam venientes ab intestato qui non sunt de genere testatoris ab his bonis excluduntur: vt concludit Deci. dicto consil. xxiij. volu. j. & alij docto. inferiꝰ relati. Similiter dicẽdum videtur quãdo facta est prohibitio, de non alienando extra familiam, vt in casu nostro, ex quo effectualiter & virtualiter ex mente testatoris, quæ in vltimis voluntatibus est præcipua cõsideranda illa ratio prohibitionis argumẽto. l. nominis & rei. versicu. verbum. ff. de verbo. signi. quod comprobatur, quia alia ratione dici non potest testatorem talem prohibitionem fecisse, quàm vt bona in familia cõseruarentur. igitur tanquàm vnica pro expressa haberi debet: iuxta not. in l. quamuis. C. de fideicom. faciunt quæ not. Bal. in l. quoties prima. versi. not. C. de fideicom. eò maximè. quia si talia bona non alienabuntur extra familiam necessariò in familia remanebunt, vt idẽ operetur oppositum in oppositio, sicut propositũ in proposito. c. cognoscentes de consti. l. fin. § si filius. ff. de leg. iij. Nonò accedit, nam si ex verbis enunciatiuis fideicommissum inducitur, si per modum causæ † proferantur l. Pãphilo. in prin. vbi Barto. ff. de leg. iij. scio Pãphile omnia quæ tibi relinquo ad filios meos peruentura fideicommissum inductum dicitur. l. fideicom. § hæc verba. ff. de leg. iij. rogo te fili, vt quæ ad te peruenerint, curam agas, vt possint ad filios tuos peruenire. Important sanè hæc verba fideicommissum. scribit Bar. in l. qui volebat. ff. de hæred. insti. in l. socer. § Lucius. ff. solu. matri. fortius igitur vbi verba sunt dispositiua, exploratáq; magis defuncti voluntatem exprimentia, quemadmodùm in casu nostro induci debet. Decimò ponderatur pro hac opinione text. in l. pater filium. § Iulianus Agrippa. ff. de leg. iij. vbi prohibuit testator hæredes, ne bona alienarent, filia pro parte hærede instituta, superstite filia decessit neptis ipsius testatoris, & sic quæ nõ erat de familia, quæ quidem neptis hæredem in bonis suis extraneũ instituit, quæritur an bona testatoris, quæ ad neptem perseuerauerãt, extraneus

traneus hæres consequatur, respondetur qđ sic, cùm eo casu præceptum de non alienando nudum fuit, † & sine causa. concord. tex. in l. Lucius. in prin. ff. eo. tit. si prohibitio igitur valuisset, quia facta cum causa, neptis extraneum hæredem sibi dicere minimè potuisset. Imò nec neptis ipsa in his bonis successisset. quandoquidem si neptis admitti in illis bonis potuisset, & si non esset de testatoris familia, institutio extranei vtiq; tenuisset, cùm iam in neptem talia bona alienabilia facta essent, argu. l. pater filium. § quindecim. ff. de lega. iij. quod negat tamen textus ille à sensu contrario. s. si præceptum de non alienando nudum nõ fuisset. Vndecimò probatur, qm̃ successio ab intestato quando per eam res in personam prohibitam deuenit, dicitur cõtra prohibitionẽ alienatio, iuxta ea quæ habẽtur in l. si ita quis. § ea lege. ff. de verbo. oblig. quo genere argumenti in hoc proposito vtit Bal. in d. § fratre. Duodecimò firmatur hæc sentẽtia per tex. in Authen. de resti. fideicom. col. ix. vbi prohibitione de nõ alienãdo facta, qa volebat in familia bona conseruari, mater filio per pupillarẽ substitutionem admitti volebat, † licet extra familiam foret. cõcluditur ibi ex eo, quia filius ille erat in quinto gradu testatori, qui prohibuerat alienationem, vltra quartum gradum prohibitionem minimè extendi. ex quo infertur quòd si filius non extitisset in gradu prohibito, vt in casu nostro, non potuisset matrem ab intestato successurã instituere. similiter igitur nec ab intestato succedere potuisset. Decimotertiò arguitur videmus enim prohibitum extra familiã alienare si non sit de testatoris liberis, filias dotare non posse: † vt Bar. & cæteri communiter notant in authenti. res quæ. C. communia de leg. & firmat Crot. in § diui. nume. 66. & d. meus Ripa. nume. 75. Minus igitur posse debet ex testamento, vel ab intestato eisdem relinquere filiabus. Vltimò secundũ hanc opinionẽ consuluit subtilis Raph. Fulg. consi. cxvij. Ioannes. q. de Rampondis. col. iij. & Dec. consilio xxiij. Pro tenui. vol. j. vbi consuluit cõtra matrem Petrus de Bel. per Bal. & Imol. in dicto § fratre. Crotus noster, in l. filiusfamiliàs. § diui. de leg. j. qui dicit hanc opinionẽ in puncto iuris verissimam esse, & quòd ita solueret, ac iudicaret, & dicit d. meus Ripa in d. § diui. numero 9. hanc quæstionem esse pro amico.

His tamen non obstantibus, matrẽ ad Emilij filij successionẽ Tertulliani senatusconsul. authoritate probamus admittendam esse, cęteros; agnatos Emilij excludẽdos esse. Pro qua quidem parte moueor primò: idẽ enim est dicere de domo illorũ de Asinarijs, quãtùm si dixisset de familia, in dubio, † vbi ex subiecta materia aliud non suadetur. Bartol. post Iacob. de Are. in l. prima. in princi. ff. ad Syllanianum. Ang. Imol. Alex. in l. ex facto. § si quis rogati. ff. ad Trebel. Bal. in d. l. peto. § fratre. facit l. prima. § fi. C. si quacunq; præd. potest. & l. j. C. ne lic. potent. & l. cùm vnus. in princ. ff. de ali. & cib. leg. quanquàm nomen domus, ex subiecta materia vsuq; communi loquendi, varias interpretationes recipiat, declarat Bartol. in l. pronunciatio. § familiæ. de verbo. signi. in l. tutelas. ff. de cap. dimi. in l. fi. C. de verbo. signi. & in dicta l. j. in princi. sed vxor marito mortuo vitam vidualem ducẽs, de domo & familia viri dicitur. arg. l. fi. C. de verb. sign. ibi si matrimonium morte &c. vbi per illum textum formaliter Bart. not. viduã mulierem dici de familia viri, † & sequuntur alij ibi. facit textus in l. filij. § vidua. ff. ad Municip. vbi retinet domicilium viri vidua, & ideò censetur stare in priori matrimonio, donec ad secunda vota transeat. l. fin. vbi Bar. & omnes. C. de bonis maternis. & ideò dicebat Bal. in l. prima. colum. iij. C. quando non pet. part. appellatione capitis familiæ, mulierem viduam regentem domum, † compræhendi. Ad hoc etiam adde not. per glo. in clemẽ. ne Romani. in verb. vacare. de elect. meritò viri priuilegio fori gaudet: vt habetur in c. ex tenore. de foro competen. in c. de vxore. de sepult. in l. quoties, vbi Bar. C. de dign. libr. xij. Bar. in l. quod principi. ff. de lega. ij. doctores in c. ex parte. extrà de appel. Andr. Sic. consi. lvj. col. fi. vol. iij. Ideò dicebat Ioan. Andr. & Moderni in c. is qui. de sepult. in sexto. in nouella, per illum text. in fine, quòd vidua semper dicitur fore in matrimonio, ac retinet iura omnia, quæ tempore vitę mariti habebat: qđ etiam firmant Moderni in l. cùm quædam puella. in princip. ff. de iurisdictio. omnium iudicum. Bene faciunt quæ scribit Ioan. Lupus in rubri. de donatio. inter virum & vxo. § lxij. numero xxvj. Hinc dicitur quòd sicut vxor committens adulterium viuo marito, perdit dotem: ita vidua † committens stuprum. secundùm Paul. Castren. in l. sororẽ. C. de his quib. vt indig. in l. fideicommissum. C. de fideicommis. in h. & consilio cxxj. reuocantur in dubium. in antiquis. Iason. in l. cùm quædam puella ff. de iurisdictio. omnium iudicum. & sequitur Felyn. in capitulo, pastoralis. de iudic. licet contrarium tenuerit Alexand. in dicta l. sororem. columna prima. & Iason. in dicta l. fideicommissum. vbi dicit quòd contrarium consuluerunt. & Ripa. in l. prima. numero 8. versi. amplia. ff. sol. matrimo. vbi pro hac opin. allegat text. in § fina. in Authen. de resti. & ea quæ parit in xj. mense. iuncta l. prima. C. de secundis nuptijs. ex quo

Universidad de Deusto
Biblioteca

sequitur, quòd quemadmodũ marito viuente illius erat de familia, Bald. in l. fœminæ. ff. de senatus. Socyn. consilio ccxxv. columna secunda. numero 4. volumine secundo. ita etiã matrimonio soluto propterea tanquàm de familia admittenda videatur. & pro matre videtur mihi casus in indiuiduo prout not. Ange. in figuratione casus ibidem in d. Authenti. de resti. fideicom. vbi mater per pupillarem substitutionem filio succedit in bonis prohibitis extra familiam alienari, vt in casu nostro: qa dicitur de familia prohibentis, quatenus iacet in vita viduali. Et quanquàm alia ibi subdatur ratio quoniam prohibitio vltra quartum gradum non extenditur: tamen ex quo duæ finales ibi traduntur rationes, quarũ vna est, quia dicitur de familia, sufficit alteram militare, vt dispositio teneat. § affinitatis. insti. de nupt. Secundò moueor per text. in dicta l. pater filium. § Iulia. Agrippa, & l. Lucius. ff. de lega. iij. vbi filia prohibita hæres instituta, non prohibetur transferre bona alienari prohibita, in filiam suam testantis neptem, quæ tamen de illius non est genere: & si nõ possit postea neptis ipsa extraneo hæredi talia bona relinquere, nudo non existente præcepto arguẽdo à contrario sensu. nec dicatur quòd neptis haud potuisset succedere valido existente præcepto: alioquin institutio extranei tenuisset, cùm in persona neptis res alienabilis facta foret. dicta l. pater. § quindecim. quod tamen negant iura illa, & dixi superius, & fuit consideratio conciuis mei. d. Croti. in dicto § Diui. Nam textus ille foret de indubitabili secundùm hunc sensum, cõtra l. quod labeo. ff. de Carbo. edicto. si etenim non potuisset neptis succedere, procul dubio non dubitasset Papinianus, nec Scæuola de restitutione extranei à nepte facta, an esset valida nec ne, sed de neptis institutione à filia ibidem facta. Cui dubium enim est si neptis succedere non poterat in his bonis, quod non poterat extraneum in ijsdem ad se non spectantibus, heredem sibi dicere? Nec est absurdum dicere institutionem extranei non valere etiam præcepto existente valido. quoniam etsi fundus alienari prohibitus, in neptem alienatus sit, sicqûe in casu permisso, non tamen posset neptis ipsa alienare nisi in casu permisso instituendo scilicet ab intestato successurum. Ob id dixit textus. quòd hæredem extraneum instituit, nec aduersatur regula dicto §. quindecim. quoniam loquitur, vbi prohibitio personalis est, & limitata, non vbi simpliciter, vel in rem testator prohibet: vt Barto. in dicto §. quindecim declarat, & in dicta l. peto. § fratre, in l. voluntas. C. de fideicommissis. vbi Paulus Castren. & in consilio ducentesimo trigesimo secundo, volumine secundo. Dec. consilio sexagesimonono. columna quinta. & consilio lxxxvij. columna finali. volumi. j. Iason in dicto § Diui. columna xiiij. versi. aduerte etiam. & probatur. in dicto §. fratre, & in dicta Authen. de restit. fideicom. vbi Henricus nepos alienare prohibitus, nonnulla bona ab Henrico auo transmissa per institutionem dictas res prohibitas in Constantinũ filium suum proneptem Henrici primi, qui quidem Constantinus pronepos vltimum sibi postea condidit eloquium, instituitq; nasciturum posthumum & casu quo non nasceretur vel nascens in pupillari ætate decederet, substituit matrem & vxorem dicti Constantini, nata filia, quæ decesit in pupillari ætate, dubitatur ibi mater ne & vxor admittantur. respondet imperator quòd sic, sed profectò si per successionem ab intestato veniens res alienabilis facta fuisset, hæsitandũ non erat dictæ ne fœminæ admitterentur. Cum Constantinus iam ipse successisset in bonis ipsis, per Henricum alienari vetitis. nec dici potest absolutum ibidem fuisse iniunctum fideicommissum: vt Socynus optimè declarat consi. ccxxv. colum. penul. vol. ij. qd' etiam sentit tex. in l. filiusfamilias. § cũ pater. in fine. ff. de leg. j. ibi exhæredati nihil interimq; diu res in familia est petere possunt, sentiẽs quòd si contingeret hæredem institutum alienare in extraneum fundum prohibitum alienari, exhæredatos tunc admitti posse. Augetur tertiò, nam si hæc Lucretia mater de familia prohibentis dicitur, vt statim defendi poterit, haud dubiè non solùm Emilio ab intestato succedere, imò ex testato, si instituta foret ab eodem Emilio admitti posset, quoniã prohibitio de non alienando extraneos, non eos autem, qui de genere sunt, excludit. d. l. filiusfamilias. § cùm pater. l. voluntas. C. de fideicõ. doct. in d. § Diui, & in d. § fratre, & per plura ostendit Oldr. consi. xciij. eleganter.

Imò & fortius quarto loco dico, quòd etsi hæc mater extranea diceretur prout præsupposuit Deci. consil. xxiij. volu. j. tamen dico admittendam esse tam ex successione ab intestato, quàm ex testamento: & pro hac opinione est casus in l. cùm pater. § cum inter. ff. de legat. ij. vbi filius libertæ admittitur ad partẽ prædij, quam mater eiusdem habuit: licet nõ sit de familia libertorum, quia legitimus est hæres matris, nec dicatur quòd ibi sit speciale in filio personæ prohibitæ alienari, quasi in eo cessare verò similiter odium & causa prohibitionis videatur: argumentum. l. in suis. ff. de liberis & posth. l. cũ ratio. in prin. ff. de bonis dam. l. j. C. de his qui ante apert. tab. prout

sense

sensere Pet. & Imol. in d. § fratre, & Salic. in l. ea lege. C. de cõdi. ob cau. Soc. consi. ccxxvij. col. antepen. versi. sequẽdo tñ opi. vol. ij. quoniã imò ex cõmuni sentẽtia omniũ idem foret in quolibet ab intestato successuro, quum filius ille non esset de descendentibus, & filijs testatoris, de cuius dispositione, & mente interpretanda tractabatur, meritò nõ dirigitur affectionis rõ testantis, magis inhunc filiũ personæ prohibitæ alienare, quàm in aliũ cõiunctum personæ prohibitæ: attento etiã qd' filius personæ prohibitæ nõ erat de illo genere personarũ, in quibus testator expresse alienari posse permiserat, & quibus fortasse prouidere voluit, ratio igitur illius. § necessariò fuit, quia prohibitio in certum genus personarum intelligitur de expressa hominis alie-
18 natione, † cui testator voluit prouidere: non de l. alienatione. ex hoc patet nihil ad rem facere, quod habetur. in l. in suis. ff. de liber. & posth. & in d. l. j. de his, qui ante aper. tab. quę loquuntur in terminis valde remotis à materia nostra, ac aliam rationẽ habentibus, ibiq; tractabatur de hæreditate procedẽte ab ascẽdente illius, qui hæreditatẽ tanq; ad se transmissam petebat. nimirum si iura eidẽ fauent. § j. in Authen. de hæred. & falc. l. fi. C. de codicil. sed in d. § cùm inter. filius libertę nõ erat de descendentibus testatoris, de cuius successione tractabatur, nec satisfacit Crot. solutio, in d. §. Diui, dicentis. in d. §. cùm inter. testatorem voluisse consulere familiæ libertorum, non autem propriæ agnationi, prout in dubio censetur, nimirum si veniens ab intestato libertæ filius admittitur. nam aduerte, qd' doct. non ambigunt, voluisse familiæ libertorum consulere: veruntñ quia familiæ libertorum consuluisse dicitur, filius libertæ tanquã nõ de genere libertorũ, admitti nõ videbatur etsi sentiat Crot. quòd tunc cæterisq; casib', vbi alienæ familiæ consulere voluit per alienationis prohibitionẽ venientes ab intestato admitti, non aũt quando generi suo voluit prouidere, quasi strictius propriæ quã alienæ familiæ faueat, & tamen si rectè perpenderis, prohibitionis rationẽ finalẽ, voluntatẽ testãtis similiter in casu interpretãdam haud dubie affirmabis. Minusq; arridet dñi mei Ripæ solutio in d. § Diui. volentis illud esse, qm̃ liberta simul cũ libertis masculis admissa fuit, meritò sicut conliberti relinquere possunt ab intestato, & ex testamento filijs suis prohibitionem minimè obstante, ita fœmina admissa videat', vt bona filijs suis prohibita, relinquere possit, cuius de familia libertorum non sint, infertq;, quòd si testator filias simul cũ masculis instituat, omnibusq; alienationẽ extra familiam prohibeat, quòd tũc fœminæ habilitatæ videntur per testatorem, ita vt filijs suis relinquere possint, sicut & masculi, qm̃ non eadem est ratio in liberta, quæ in alienã familiam transmittit, quæ in libertis militat, quę in eos, qui de familia sunt, transmittit. Igitur hęc simultanea institutio non potest vtróque casu æqualiter determinare. Optimè faciunt quæ scribuntur. per Imol. in l. Caius. ff. solu. matrimo. per Modernos. in l. nam hoc iure. ff. de vulg. & pupil. in l. quamuis. C. de impube. & aljs subst. Imò etiam sola liberta, vel filia admissa eodem pacto disponere potuisset, vt est casus. in l. Lucius. ff. de lega. iij. vbi sola filia hæres instituta, bona alienari prohibita, in
19 neptem, † quæ de familia non est transmisit, l. cùm fœminæ. ff. de statu homi. § fi. instit. de pat. po. Ioan. Andre. in addit. Spec. in rubr. de succes. ab intesta. versi. & est sciendum. Nec obstat, si dicatur, quòd filius ibi censebatur de libertæ matris familia, sicq; non admittatur tanquàm hæres matris, sed quia de familia testantis libertorum censebatur. quoniã omissa Bart. sibi solutione quòd scilicet secũdùm hunc sensum, hîc textus foret de indubitabili, quam tamen confutat Fulgo. consilio cxvij. Ioannes. q. de Rampondis. colum. iij. & Deci. d. consilio xxiij. columna fina. Dico falsum esse, filium illum de familia libertæ dici posse. l. pronuntiatio. in fine. cum l. sequ. ff. de verbo. signifi. nec gloss. in dicto §. cùm inter. intentio fuit, quòd filius diceretur de matris familia: vt Fulg. & Dec. præsupponunt: sed q censeretur largè de libertorum numero, quia matre viuẽte in seruitutẽ ob ingratitudinẽ erga libertæ patronũ reuocari poterat. l. fi. C. de liber. & eorũ lib. nec forte absurdũ esset dicere dictã l. fi. nõ procedere in libertæ filio, qui cõditionẽ patris, & nõ matris sequitur. d. l. cũ legitimæ. ff. de stat. ho. licet in liberti filio secus, nec immeritò Sali. summas illũ textũ, inquit, ingenuũ liberti filiũ, ob ingratitudinẽ patre viuente cõmissam, in seruitutẽ posse reuocari, qm̃ hoc patris operatur cõditio. Confirmat' quinto loco qd' talis prohibitio veniẽtes ab intestato nõ excludit: nam lex præsumit, quòd de his nõ cõsideauerit testator, tanq; hæc alienatio quæ per mortẽ fit, necessaria sit, quæ sanè inclusa in generali prohibitione minimè intelligitur. l. j. cũ simili. ff. de fun. dot. l. diuus. ff. de pet. hære. d. l. peto. § prędium. l. fin. C. de letig. Accedit sextò quia in casu nostro Plautius simpliciter bona alienari prohibendo, prouidere voluit familiæ suę, non relinquendo, sed amputando, ac præcidendo media, quibus trãsitus bonorum suorum in posteros impediretur, arguendo à cõmuniter accidẽtibus. l. neq; natales. C. de proba. Per alienationes enim quæ fiunt, impediũ

Universidad de Deusto
Biblioteca

tur plerũq; bona in posteros trãsmitti, nõ abre hoc loco dicimus, nõ induci absolutè fidei cõmissum inter eos q de familia Asinariorũ sunt, sed solũmodo in casu cõtrauẽtiõis facta alienatione in extraneos inter viuos vel vltia voluntate, nõ relinquendo ab intestato successiuo. nec videt cogitasse testator de successiõe ab intestato. quia illis mediãtibus nõ solent bona ad extraneos peruenire. toto titulo. ff. & C. de suis & legit. & pro hoc est textus in d. l. peto. §. fratre. ff. de lega. ij. post princip. dum dicitur si non paruerit hæres voluntati, sed domũ alienauerit, supplẽt Din. & alij scribentes, inter viuos, vel extraneo hærede instituto decesserit, ad idem textus in l. filiusfamiliàs. §. cùm pater. ff. de leg. j. vocantq; hi q de familia Asinariorũ sunt, conditionaliter, videlicet si cõtra prohibitionẽ fiat, & nõ absolutè. Soc. consi. ccxxvij. col. iij. versi. aliquando testator. vol. ij. Dec. consi. xxtij. in prin. vol. j. & consi. cclxxxvij. nu. ii. versi. non obstat. & consi. ccxvij. nume. 14. volu. ij. Curt. Iunior consil. lxxxvij. presupponitur. nume. 1. & alij doct. de quibus statim mentionẽ faciã Imò Bar. l. qui Rome. §. cohæredes. ff. de ver. obli. sensit nullum in terminis casus nostri fideicõmissum induci, prout intelligit, & declarat Socy. d. consi. ccxxvij. col. v. versi. Capiamus primũ caput. nec consequens est dicere testatorem prohibentem alienari extra familiam, in casu contrauentionis, eidem familiæ iure fideicommissi reliquisse: per notata per glossam communiter approbatam in l. Lucius. ff. de hæredi. instituen. & in l. prima. C. de cõdi. insti. vbi substitutione facta alicui decedenti sine liberis, si sibi supersint, substitutum
21 excludunt, † & sic bona penes liberos remanent, & tamen ipsi liberi à testatore vocati nõ dicuntur nec veniunt iure fideicõmissi: vt per Curt. Seni. cõsi. xlij. quia inquit Bal. Soc. consi. xxxij. lib. iiij. doct. in l. Cẽturio. ff. de vulgari & pupil. & faciunt ad hoc quę scribit Aret. in d. l. qui Romę. §. cohæredes vers. tu aũt aduerte. quod cõprobo, quia ex prohibitione tali infertur quidem impedimentum transmissionis taliũ bonorum in extraneos, sed non infertur necessariò, eos qui de familia sunt, ex fideicõmisso vocari. propterea argui non debet fideicõmissum, quod oriri debet ex actu, ex quo necessariò infertur. l. idemq;. §. interdũ. ff. de pen. leg. firmat Bart. in d. l. Centurio. colũ. xiij. vers. quæro viterius quid si testator. ex ea enim prohibitione de non alienando extra familiam, infertur, in eos qui de genere sunt, alienari posse, sed quòd alienando in exteros tales iure fideicommissi, ad alienationis reuocationem admittantur, minimè. Bene faciunt, quæ scribuntur de argu. à sensu contrario, per Anto. de Bu. in c. cùm apostolica de his q fiũt à præl. sine cõs. capi. Dec. cõ si. cx. col. ij. & cccxxxvj. col. ij. & ccclxiij. qa voluntas q ex facto colligitur, eatenus arguitur: quatenus ex facto ipso infertur. Barto. in l. si paternus. in fine. C. communia vtriusq; iudic. in l. j. §. si quis hoc interdicto. in fine. ff. de itin. actuq; pri. Ad hæc optimè faciũt quæ scribit Dec. consi. ccclxxvj. nume. 7. volu. ij. sed considera quia si instituto extraneo, & facta prohibitione de non alienando extra familiam (quo casu in dubio in-
22 telligitur de ipsius testatoris familia †: vt dicunt Din. Petr, Barto. & omnes dicta l. peto. §. fratre. Barto. in l. si cognatis. ff. de reb. dub. in l. filiusfamiliàs. §. cùm pater. ff. de leg. j. Soc. consi xl. col. vj. inter consilia Curt.) prohibitus alienaret extra familiam testãtis, certè nõ possent tales de genere admitti, nisi virtute fideicommissi, ad reuocandum talem alienationem, cum ab intestato prohibito nõ succedant. Igitur ex fideicommisso eo casu vocati dicuntur. d. l. filiusfamiliàs §. Diui. &. §. seq. includuntq; tales in necessam consequentiam exclusionis extranei: quẽadmodũ dicimus, quod tenet regulariter conditio nihil ponit in esse. l. quibus conditione dandorũ decem. ff. si quis omiss. caus. testam. tamen ponit ea que necessario antecedunt, & sequuntur ad implementũ conditionis. l. qui liberis, vbi Ias. in ij. test. ff. de vulga. & pupil. &. l. penul. de coll. dot nec faciũt not. in d. l. Lucius. quoniam filij eo casu poterant instituto ab intestato succedere, ideò nõ sequebatur necessariò, quòd positi in conditione substituto excluso, succederẽt tanq; vocati, prout considerat dominus meus Ripa in d. l. centurio. nu. 161. & ideò cõmuniter omnes sentiũt in casu alienari non permisso, tales de familia per fideicommissum admitti, vt apparet ex consilijs Dec. supra alleg. & alijs inferius adducendis. Septimò aduertat quia facta huiusmodi prohibitione, lex interpretat in dubio ex tacita coniectura mentis defuncti noluisse impedire transmissionem talium bonorum in successione ab intestato. d. l. patre. §. cùm inter. meritò qui nititur dicere eo etiam casu prohibuisse, quo casu voluntas expressa tollit tacitam. l. cũ ex filio. §. filio impuberi. ff. de vulg. & pu-
23 iustis probationibus, & concludentibus debet probare, minorq; numerus † septẽ testiũ ad docendum talem voluntatem, non admitteretur: cùm agatur de probanda directa substantia testamenti. iuxta ea, quæ not. Ioan. de Ana. consilio lxxxiij. videndum est. columna septima. sequitur Iason in l. Lucius. columna septima. ff. de vulga. & pupilla. vel saltem

saltem vero similibus coniecturis, vt in simili concludunt doctores. in tacita pupillari in l. ij. ff. eodem. & in l. si seruus plurium. §. fina. ff. de legat. primo. Imol. in l. inter stipulantẽ. §. Stichum. colum. xiij. ff. de verbo. obligatio. nec aliqua est concludens, & verisimilis coniectura in Plautij Elogio, qua dici possit Lucretiam matrem ab Emilij successione exclusam fore. Propterea censendum est in dubio testatorem noluisse se conformare cum legis dispositione hanc prohibitionem vt suprà interpretante. Bene faciunt, quæ scribũtur, per Bartol. & alios in l. hæredes mei. §. cùm ita. ff. ad Trebel. eo maximè. quia hæc prohibitio-
24 nis materia est exorbitans, † et strictè intelligemus, vt patet in Authenti. de restit. fideicõ. traditur in l. voluntas. C. de fideicommiss. & ideò prohibitio facta filijs. non extenditur ad
25 nepotes. † Alexand. consilio. lvj. Aldrouandus. volumi. v. nec fit in hac materia extensio etiam ex vero simili, & tacita mente testatoris de persona ad personam, vt Deci. tradit consilio suo. cclxxxvij. numero 8. volumi. secund. & consilio. cccxxvij. visis. numero 2. eo dem volumi. concludens in his terminis tacitam mentẽ testatoris non attendi. Octauo loco, pro hac sententia ponderatur textus in d. l. peto. §. fratre. ff. de legat. secundo vbi prohibuit testator fratrem extrà familiam domũ alienare & primò simpliciter prohibet alienationem inter viros, si hæres voluntati non paruerit, sed domum alienauerit. Secundo loco institutionẽ hæredis extranei, loquiturq; conditionaliter, si extero hærede instituto decesserit, ergo non instituto hærede extraneo, sed successore ab intestato, non dicitur fieri contra prohibitionem, à sensu contrario argumento. l. prima. versicu. huius rei. ff. de offic. eius cui mandat. est iurisdi. cùm non reperiatur lex, quæ contrarium dicat: quinimò successor omnis largè de familia dici possit. l. fina. de verbo. signifi. vt vult eum in dicto §. fratre. & in d. §. cùm inter. & in d. l. cùm ita. §. in fideicommisso. eo maximè. quum prohibitionis materia sit exorbitans strictè intelligenda, vt statim, vt in dicto Authentico. de restit. fideicom. & traditur in d. l. voluntas. C. de fideicommiss. & text. declarat eo casu institutionem extranei prohibitam esse, ideò locum non habet illius legis dispositio, remanetq; firma regula, quòd prohi-
26 bita alienatione, † non censeatur prohibita heredis institutio. l. prima. ff. de fund. dit. Bar. & doc. in d. §. ea lege. exceptio em regulam in casibus nõ exceptis cõfirmat. l. nã qd liquidè §. fi. ff. de pe. leg. à qua regula cũ nõ habeam in casu nostro exceptionem, nisi per textũ in dicto §. fratre. qui tantum loquitur extraneo hærede instituto, optimè firmatur conclusio nostra. Vltimò moueor, nam etsi plerique scribentium, & in lecturis, ac consulendo varij fuerint eo capite, quo testator prohibuit bona extra familiam alienari expressa causa adiecta, quia voluit remanere & conseruari in familia, senserintq; nonnulli tunc absolutè fideicommissum induci, quasi ea prohibitio adiecta causa efficacior reddatur, cum prohibitio ipsa iam per se sola subsistiteret, ita vt ratio videatur adiecta ampliandi causa prohibitionem: iuxta not. Bar. in l. pater filium. §. fundum. de leg. ij. vt concludit Are. in d. l. qui Romæ. §. cohæredes. vbi Soci. cõprobat. col. viij. versi. quartò. & vltim. casus. idem Socin. consilio ccxlix. materia præsentis consultationis. colum. penul. vers. circa tertiam principalem conclusionem & consi. cclj. quoniam in præsenti. col. xvj. volu. ij. & consi. xlij. visis. volu. iij. & consi. xij. præsens consultatio. versi. confirmo alia ratione. vol. iij. & consil. xl. colũ. fi. versic. ista conclusio probatur inter consilia Curt. Corneus in consi. xxij. & consi. lix. vol. ij. Ancha. consi. clj. plura sunt dubia. col. j. Lud. Conz. consi. cij. ver. decimotertio & cõ si. lij. versi. sextò quoties: tamen quando simpliciter bona extra familiam testator alienari prohibuit, quemadmodùm in casu nostro, omnes communiter scribentes admittunt, solũmodò fideicommissum induci in casu contrauentionis, vt superius, in sexto argumento huius partis adduxi & quòd hæc sit vera, & magis communis sententia, à qua nec consulẽdo nec iudicãdo sit recedendũ aperto marte demonstratã: hanc em opinionẽ firmat gl. Din. Iac. de Ar. & Bar. qui dicit ita communiter teneri in d. l. peto. §. fratre. ff. de lega. ij. idem Iaco. de Are. Din. Barto. Ange. Imol Pau. Cast. Franc. Aret. in l. si ita quis. §. ea lege. ff. de verbo. obligatio. Bald. Ange. & alij in l. ea. l. C. de condi. ob Cau. Doct. communiter omnes in l. cùm pater. §. cùm inter. ff. de lega, ij. vbi Imol. & Cuma. dicunt hanc esse communẽ, & d. Cuma. quòd demẽtia foret contra stimulum calcitrare & in l. pater filiũ. §. Iulianus Agrippa, post glos. ibi. ff. de lega. primo. Ange. consi. vij. ex dicto themate, & consil. lvj. incipien. Domina Roma. consil. ccccl vij. circa propositam. Alexan. consi. lvj. consideratis verbis testamenti volum. primo vbi d. postq; hæc opinio est communis, non est ab ea recedendum, maximè in iudicãdo, & illud consilium est repetitum in consi. xxiij. volumi. ij. idem Alexan. consi. lv. ponderatis volumi. iij. vbi etiam d. quùd cum sit communis opinio, non est ab ea discedendum in iudicando, nec opus esse circa eam insistere,

Universidad de Deusto
Biblioteca

quod etiam tenuit conſulendo. cõſi. lix. attentis verbis, eo demvolumi. vbi poſtquàm retulit Imol. & Cuma. in d. § cũ inter, dicere quòd hæc opinio eſt communiter approbata, refert Imol. dicere ſe credere quòd in practica ſeruaretur, quoniã ab opinione gl. & cõmuni ſententia in iudicando non eſt recedendum, iuribus, & locis vulgaribus, & idem ſequitur conſi. clv. viſis. vol. ij. idem Bald. ſi rectè perpendatur, conſi. cccx. ad euidentiã. vol. tertio. ſecundùm impreſſionem Mediolanẽſem, et conſi. cccxlix. ſtatuto. in prima parte & cõſil. cclij. caſus talis eſt. Quidam. volu. iij. Paul. Caſt. conſi. cclxxxiij. viſis. & conſil. cxv. ſuper primo videtur dicẽdũ. col. iij. in antiquis. vbi hanc opinio. indubitatam eſſe aſſerit. Iaſ. in l. voluntas. C. de fideicom. & in d. l. filiusfamiliàs. § Diui. col. iij. Alexand. & Aret. in d. l. qui Roma. § Cohæredes. ff. de verb. oblig. vbi etiam Socy. numero. 13. verſic. ſecũdus caſus. Socy. in conſi. ccxxix. verſi. ex quibus ſublata ſunt omnia fund. & verſi. circa tertiam quæſtionẽ, numero. 8. vol. ij. vbi concludit in fortioribus terminis, etiam quando vltra prohibitionem talem adderetur cauſa, quòd communis opinio, & veriſsima eſt hæc vt tantum fideicommiſſum inducatur, in caſibus, de quibus ſuprà dei terminis noſtris. Socy. in cõſi. xl. inter conſilia Curtij. col. penul. verſi. iſta cõcluſio probatur, & conſilio. cclj. volu. ij. colũ. tertia. verſi. ſecundo hanc concluſionem probo. & in l. ſi cognatis. numero. 18. verſi. ij. habemus. & conſi. xliij. volũ. iij. & conſi. lvij. nu. 2. verſi. cõprobatur promiſſa. vol. iij. vbi reprobata opi. Cuma. in d. § cohæredes, & Paul. de Caſt. in l. quoties. la prima. C. de fideicommi. dicit quòd communis opinio eſt iſta de qua ſuprà & ideò Socy. conſi. xxx. eo vol. Dec. in d. conſi. xxiij. per termi. in prin. vbi atteſtatur hanc eſſe cõmunem, vol. j. & præſupponit in d. conſi. quod ſi in caſu ſuo fuiſſet prohibitio ſimplex extrà familiã, vt in caſu noſtro, quòd matri fuiſſet admiſſa. & conſi. clxxxij. col. prima. eo vol. & clarius in conſi. ccclxxxvij. viſis & diligenter numero. 9. verſi. cauſa prin. vol. ij. vbi in terminis noſtris concludit matrem ſecundùm cõmunem ſententiam deiure communi ab inteſtato admittendam eſſe, non obſtante prohibitione alienationis. Imò ex quo admitteret ab inteſtato, ſimiliter inſtituí poſſit, quoniam in tali inſtitutione exprimitur quod tacitè ineſt, cuius expreſsio nihil operatur. l. iij. ff. de leg. j. l. non rectè. C. de fideiuſ. & ad hoc eſt gloſſ. cõmuniter approbata in d. l. pater filium § Iulius Agrippa. de lega. iij. quã d. ſingul. Imol. in l. ſi ita quis § ea l. col. penult. verſi. ſed hìc occurrit. de verb. obli. & firmat Alex. in omnibus conſilijs ſuprà allegatis, & Pau. Caſt. d. conſi. cclxxxiij. & Dec. d. conſi. xxiij. & xxxviij. volu. primo. cõmunem etiã hanc ſuperiorem ſententiam ſequitur Imol. in cap. præſentia. col. x. extra de ꝓbationibus & conſi. lv. thema eius, in prima parte Barto. conſi. xxxix. bene etenim col. iij. & cõſi. xlvj. col. iij. verſi. Prætereà facit. volu. iij. & Raph. Fulg. ſibi ipſi contrarius in conſi. ccxv. in primo ꝓpoſitę cõſultatiõis circa mediũ. Curt. ſen. conſi. lxiij. antiquiſsima col. xvj. verſi. ad tertiũ principale obiectũ, vbi refert pro hac opinione etiã quòd expreſsè cauſa ꝓhibitionis adiceretur, conſuluiſſe inſigne collegiũ Tunienſe, cuius conſilij compoſitores extitere, ipſe Curt. & Chriſt. Butig. dominus meꝰ Ripa in lib. ij. reſponſorũ cap. xxv. circa finẽ & Curt. iun. cõſi. cxv. ſacratiſsime nu. 11. ver. ex premiſsis. & conſi. cxlv. col. ij. & conſi. clx vij. Lud. Conz. d. conſi. cij. videaꝫ prima qui ſentit nume. 10. in verſi. non obſtant allegata, cõmunẽ eſſe ſententiã doctorũ, quòd cauſa ꝓhibitis adiecta, abſolutè fideicõmiſſum inducatur, quòd falſum eſt tamen, ſi rectè cõſilia fermè omniũ ſuprà allegata, rectè diſcuſſeris nec ipſe met Goza. hoc negauit in conſil. lij. in hac cauſa. col. prima. & in terminis noſtris, firmat etiã dñs meus Reuerẽdiſsimus Card. Paris. conſi. xxij. de tribus principal. volu. iij. & etiam præceptor meus Curt. iun. cõſi. iiij. col. iij. verſi. pro eadem opinione poſt tractatum Feud. Opizo. in repe. d. § diui col. xxvj. Mod. ſenens. in tracta. de emptio. & vendi. xvj. quæſt. iiij. quæſtionis princi. cum ſequẽ. q. xvij. à quo plura in hac materia tacito authore mutuò accepit conciuis meus d. Crotus in d. § diui. Et tenet ex prædictis abũdè deductis pro negatiua parte reſponſum videatur: libet tamen ſpecialius cuiꝯ fundamento ſatisfacere. Et primo nõ obſtat, dum diceba
tur quòd eadem erat ratio taciti, & expreſsi. qm̃ reſpondetur ſecundùm Imol. quę refert & ſequit̃ Alex. in d. cõſi. lix. nu. 2. vol. iij. qđ
27 q̃tũ ad finẽ annullãdi, † & inualidãdi actum nõ eſt verũ qđ idẽ operet̃ tacitũ, qđ expreſsum: quia multa expreſſa vitiãt, quæ nõ expreſſa nõ nocẽt, hinc eſt, qđ licet ſnĩa intelligat̃ referri ad acta. l. iij. c. de ſnũjs q̃ ſine cert. q̃t. C. cũ ad ſedẽ. reſtí. ſpo. no. in. l. hęc em̃. ff. de ſuſp. tuto. in l. ſi qs ad exhibẽdũ. ff. de excep. rei. iud. c. ſi confirmationẽ. de elect. in vj. tamen ſi in ſentẽtia nõ ſit error expreſſus, ſed tacitus ex relatione tacita quæ ad acta fiat, nõ vitiabitur ſententia, ſecundùm cõmunes concluſiones. l. preſes. ff. de re iudi. l. ſermo inuito. § cùm pretor. ff. ad Trebellia. l. fi. ff. quod cùm eo. l. cùm putarem. ff. familiæ hercíſ. gl. & doct. in l. ij. C. quando prouoc. nõ eſt, nec in l. ait pretor. § ſi iudex. ff. de re iudica. regula

igitur

igitur d. l. cũ quid, procedit vbi ſtante validitate actus, quæritur de mẽte partiũ, ſed non ad finem annullandi actum, vt patet per proximè allegata. Et ſequitur hanc limitationem Curt. Sena. in d. l. cùm quid. in gloſſ. Sed cõſidera, hac ſolutione attenta, dici poſſet quòd Lucretius non potuiſſet ex teſtamento talia bona matri relinquere: licet ab inteſtato, & ſic tacitè potuerit, quod eſt falſum per ſuperius dicta. Ideò Alexander in dicto conſilio reſpondet alio modo per not. per Bartol. in l. centurio. columna ij. ff. devulgar. & pupilla. vbi dicit, quòd non ſemper verum eſt, quòd idem operetur tacitum, quod expreſſum: qa expreſſe pupillaris matrem pupilli excludit. l. Papinianus. § ſed nec impuberis. ff. de inofficio. teſta. c. ſi pater. inſti. de teſta. in vj. tamẽ ſecus in tacita l. precibus, & ibi not. C. de impube. l. fin. C. de inſtitu. & ſubſtitu. Item filius debet expreſſè & nominatim exhæredari nõ ſilentio præteriri, & ſic non ſufficit tacitè excludi, quia nullum eſſet teſtamentum l. inter cætera. ff. de libe. & poſthu. l. maximũ vitium. C. de liberis præter. & dixi aliquando in tract. meo de recogn. feu. Tu potes reſpondere magis in forma concedendo argumẽtũ, quod idem operetur tacitum, quod expreſſum in terminis noſtris data paritate termino rum. Et ideò extraneus, qui non eſt ab inteſtato ſucceſſurus, ſicut hæres expreſsè inſtituí non poteſt, ita nec tacitè: quia non poteſt ſuccedere. Similiter ab inteſtato ſucceſſurus quemadmodùm inſtituitur tacitè, pariter ex preſsè, iuxta notata in d. § Iulianus Agrippa. & dixi ſuprà nec eadem eſt ratio ſi relinquatur tacitè ab inteſtato venientibus, qui ex legis diſpoſitione habituri non eſſent, cũ hæc prorſus voluntaria ſit alienatio, illa neceſſaria. Ideò inſtitutus ab inteſtato veniens idem eſt ac ſi ab inteſtato conſecutus fuiſſet, vt notat gloſ. in dict. § Iulianus Agrippa. & ſequitur Alexand. in d. conſilio lix. nec verò ſimiliter cogitaſſe dicitur teſtator in tali prohibitione generali, de hac alienatione tanquàm neceſſaria, quæ nec etiam propriè dicitur alienatio: cùm à lege deferaꝫ. l. lege obuenire. ff. de verborum ſigni. l. tertia. § de illo. ff. pro ſocio. & dicitur legis alienatio. vt declarat dominus meus Reuerendiſsimus Cardinalis Pariſius conſilio lxx. ſimplex. numero 28. volumine 3. Non obſtat textus in dicta l. codicillis. § matre. quoniam reſpondeo, quòd ille textus loquitur quando legitimus ſucceſſor veniens ab inteſtato fuerat ſingulariter & nominatim prohibitus, venire ad huiuſmodi bona propter odium quod teſtator erga eũ habebat, & ſic reſpondet Dominus meus in dicto §. Iulianus Agrippa, & Bartol. in dicto §. eadẽ lege. in ſua diſtinctione. vbi Imol. in gloſ. in verbo, intereſſet. verſiculo inteſtatus. idem ſequitur & Alexander in dicto conſilio lix. numero 13. verſi. non obſtat.

Non obſtat dum dicebatur hoc loco matrem admitti videri contra voluntatem teſtatoris. Hoc enim negamus, tum quia de familia viri, quatenus vidua eſt, dicitur, vt dixi ſuprà, ob id cæteri de familia vocati ſunt, ipſa etiam tanquàm de genere. & proximior eſt admittenda. tum etiam quoniam & ſi teſtator hac prohibitione voluerit tollere ac precidere media, quibus in poſteros ſuos tranſitus bonorum ſuorum impediretur, lex tamẽ interpretatur in dubio, teſtatorem voluiſſe prohibere ſucceſsionem eorum, qui ab inteſtato prohibito inſtituto ſucceſſuri ſunt, poſt eàquàm eidem placuit inſtitutum, cæteris ſui generis prædiligere. dicta l. cùm pater. §. cùm inter. ſed vocaſſe ad fideicommiſſum illos de familia, ſi non paruerit hæres eiuſdem voluntati alienando interviuos, vel extero hę rede inſtituto dicta l. peto. § fratre. vbi Dinus & cæteri doctores: hocque modo reſoluitur tertia obiectio. Nec eſt verum quòd Plautius ſimpliciter prohibendo talia bona extrà familiam alienari, fideicommiſſo abſolutè ſubiacere ea voluerit, ſed tantùm eo animo prohibuiſſe, vt tollerentur viæ per quas bona in familiam peruenire impediretur. inducitq; hoc loco ſolùmmodò fideicommiſſum impediens alienationem in extraneum inter viuos, vel ex teſtato nõ ſucceſſurum ab inteſtato, ſicuti dixi. & Socynus declarat in dicto §. cohæredes. numero. 18. & conſil. ccxxvij. libro ſecundo. & Decius in dicto conſilio xxiij. volumine primo. Quòd ſi enim ſimpliciter ac abſolutè fideicommiſſum ex tali ꝓhibitione induceretur, prohibitus nõ poſſet inſtituendo aliquem ex genere prę eligere: cęteris eiuſdem gradus excluſis, quum omnes proximiores eiuſdem gradus admitterentur. l. cùm. § in fideicommiſſo. ff. de legatis ſecundo. quod tamẽ falſum eſt d. § fratre. nec dicendum eſt ſucceſſuro ab inteſtato relinquendo Emilium alienare aduerſus prohibitionẽ, ſicq; eo caſu ſaltẽ induci fideicõmiſsũ, cùm hic caſus vt dixi ex l. interpretatione in prohibitione cõprehenſus non videaꝫ, diciq; non poſsit Lucretiã admitti in præiudiciũ fideicommiſſariorum, qui hoc caſu vocati nõ fuere. & quamuis Plautius vſus fuerit verbis geminatis, ſcilicet voluit, & iuſsit, dico tñ q; hæc geminatio reddit quidem efficaciorẽ ꝓ
28 hibitionem in caſu cõtrauẽtionis † in caſu nõ permiſſo alienari: non autẽ ampliat prohibitionẽ, ita vt fideicõmiſſum iducaꝫ, vbi al's nõ induceret̃, prætermiſſa dicta verborũ cumu-

Universidad de Deusto
Biblioteca

latione, quemadmodùm dicunt Doctores de causa adiecta tali prohibitioni, Socynus consilio ducentesimo vigesimoseptimo. volumine secundo. Decius consilio cclxxxvij. columna quinta. versiculo, non obstat, quòd propter illam causam. volumine secundo. nec est mirum geminationem nonnunquàm nõ augere. vt in simili scribit Bartolus in l. creditor. § Lucius. ff. mandati. vbi inquit quòd illa verba geminata, prolata ab homine, put ibi videbitur, & placuerit, restringuntur ad arbitrium boni viri, quemadmodùm singula intelliguntur. idem Bartolus in Extrauaganti, ad reprimendam. in verbo, videbitur. Alexander consilio xxxiij. viso themate. columna secunda, volumine primo. Romanus consilio lv. Si volumus. Abbas consilio cx. hospitalis. Corneus consilio nono, promittendum. volumine primo. & consi. ccxxj. viso processu. columna finali. volumine secundo. Ad idem allego textum l. & eo modo relictum. exigo, desidero, vt des, fideicommissum valet. ff. de legatis primo. Illa quidẽ verborum geminatio nihil plus infert, quàm singula per se verba. Concordat lex Thais. §. fororum. ibi. volo, & rogo dulcissima soror mea. ff. de fideicommissis libertatibus. Clarior textus in terminis nostris, cui non video responsionem, in §. finali. institu. de singul. rebus per fideicommiss. relictis. inquit textus fideicommissorum. verba hæc maximè in vsu habentur, peto, rogo, volo, mando, fidei tuæ committo: quæ perinde singula firma sunt, atque si omnia in vnum congesta essent. Si ergo non plus operantur cõgesta omnia ac singula per se, satis elicitur huius difficultatis resolutio, quòd scilicet, si singula per se non tollant successionem ab intestato: ergo nec omnia illa verba in testamento adiecta, quod fortius foret, quàm in præsenti casu, & pondera textum illum, dum dicit in vsu habentur, quasi ea verba potius ex consuetudine, & stilo notariorum quàm studio, & voluntate defuncti apponi soleant, quo casu non resultat effectus, qui ex tali geminatione aliàs oriri consueuit, quemadmodùm diximus de clausula solita apponi de stilo notariorum. Bartol. in l. prima, columna prima. ff. de iure Codicillorum. Baldus in l. quotiens. columna prima. in fine. ff. de hæredibus instituendis. Panormitanus post Butrica. in capitul. quintauallis. colum. xvj. extrà de iureiurando. Barbatia consilio quadragesimosecundo, columna octaua. & consilio quadragesimooctauo, columna vj. & consilio liiij. columna viij. libro primo. Decius consilio ccexciiij. pro vera resolutione. columna final. Curtius. iuncto consilio cj. columna finali. Paris consilio xix. numero 20. volumine tertio, comprobarique possent prædicta ex traditis per Felynum in capi. si cautio. de fide instrumentorum. Iason in l. si certis annis. in fine. in l. fina. C. de pact. in l. qui bis idem. ff. de verbo. oblig. Barb. in cap. fi. de offi. deleg. vbi cõcludũt geminationem tũc augere, si interuallo fiat, non si continuè, vt in casu nostro. Et licet scribentes intelligant illud ꝓcedere in geminatione actuũ & quando quodlibet per se verbũ consideratur, non autem vbi versamur in verborum geminatione, & cumulatione. Iaſ. in l. j. nu. 30. ff. deoffi. eius cui man. est iurisd. in l. pe. in fi. C. de pact. Curt. iuni. consi. xlv. habita. col. ij. versi. promisslis. tamen dominus meus Reuerendissimus Parisius consilio. lxxj. numero. 20. & 21. volumine tertio. hæc tamen declaratio confundi videt per prædicta. Et aduerte, qm̃ Bart. non considerauit in d. § Lucius. quodlibet verbũ per se, vt præsupponit D. meus d. consilio lxxj. sed coniuncta ea verba restringi ad arbitrium boni viri, vt ipsemet Paris fassus est consilio xlv. vltra legatum. numero 16. & xx. volumine tertio. Minúsque obstat verbum, perpetuò, vt clarè demonstrat Socyn. dicto consilio. ccxxvij. columna tertia, volumine secundo. Ad id quod sensit Bartolus, & voluit Angelus in dicta l. ventre. ff. de acquirenda hæreditate. vt superius dixi, vltra responsionem vnam, quam ibi tradit Imola. saluando Bartolum, & alias duas. Francis. Aretin. respondeo. sicut nouissimè. Idem Areti. ibi, quòd intelligi debeat Barto. quando in lege vel statuto est apposita vniuersalis dictio quocunque titulo: tunc etẽ vt ea aliquid operentur, videbit prohibita indistinctè omnis alienatio, sicq; etiam successio ab intestato. † vt in simili tradit gloss. in
29 cap. secundo, de excess. prælatorum. in sexto. in verbo, alienat. quæ inquit per verbũ vniuersale quibuscunque ibi appositum, in ea prohibitione complecti aliquid plus quàm compræhenderetur. Bene facit capitu. primum. § fina. de iureiurando, in sexto. & in capitulo primo de feudis non habentibus propriam naturam feudi. in vsibus feudorum. vbi omnes Doctores, & Baldus in l. prima quæstione xxxiij. ff. de rerum diuisio. Alexan. in l. Gallus. § etiã si à parente. ff. de lib. & posthu. latè Curt. iun. consi. j. col. j. & ij. post tractatũ feudorum. eodem modo respondet idem Aretinus in l. Pantonius. § rei per duellionis. ff. de acquirenda hæreditate. vbi tenẽdo communem sententiam, respondet ad illum textum, qui videbatur vrgere in contrarium: imò plus Doctores aliqui, maximè Bal. in duobus consilijs superius allegatis. &

Angel.

Ange. consi. lvij. domina Andrea, & Alexan. consilio. clv. visis. volum. ij. voluere ea verba, quouis titulo, non impedire alienationẽ aliàs promissam. ex quo cõfunderetur noua limitatio Iaſo. de qua per eundem. in l. fideiussor. §. prætor ait. col. ij. versi. ij. nouiter limita. ff. qui satisda. coga.

Non obst. d. l. peto. § prædiũ. in fi. qui text. illi itelligi debet in extraneo hærede instituto non successuro ab intestato, primo defuncto hæredi: ex quo habemus alia iura hoc declarantia, & est lex ipsa quæ distinguit, non autẽ sumus nos. l. licet autem. ff. de recep. arb. l. quę situm. ff. de testib. not. in d. l. de pretio. ff. de publicia. licet quòd nonnunquã iura simplici
30 ter loquentia distinctionẽ † conciliare Spec. in titulo de disputat. & allega. § ij. iij. & iiij. Bartol. in l. omnes populi in fin. iij. quæst. iij. q. princ. versi. circa. quartum. ff. de iust. et iur. Non obst. etiam quòd hæc prohibitio tacitam causam complectatur: quia respondetur quòd & si per expressa habeatur non secus ac si dixisset testator prohibeo bona mea alienari, quia relinqui volo in familia mea, vt ea nuda prohibitio colore generis adiecti loco causæ vestiatur, non tamen eadem est ratio, sicut quãdo prohibitio parte subsistebat, & prohibitioni validæ adiecta est causa, quasi
31 studio ampliandi prohibitionem adiecta † videatur, vt Are. & Socy. in d. l. qui Romę. § eo hæredes. ff. de verb. obl. considerant, & Deci. d. cõsi. xxiij. imò dici potest falsum esse quòd quando prohibitioni validæ adijcitur causa, induci absolutè fideicommissum, sed solummodò conditionale, vt superius declaraui, secundùm magis communem sententiam, quam defendit Socy. in d. consil. ccxxvij. vol. ij. & dom. meus Ripa in d. § diui. in vltima. q. etsi dicatur ex verbis enunciatiuis fideicommissum induci fateor etiam in casu nostro fideicommissum induci, sed non absolutum, quamquàm aliter iniuribus in cõtrariũ allegatis inducatur. Minus obst. d. § Iulianus Agrippa, quia imò vt superius induxi, ille tex. vrget pro nostra opinione. Ad arg. Bal. dicit not. in d. l. si ita quis. § ea lege, respõdeo ꝙ procedũt, quãdo prohibitio fit, ne bona ad certas singulares personas trãseant, quo sanè casu nec etiã per institutionẽ ex testamẽto & per successionẽ ab intestato, poterit deuenire ad tales per-
32 sonas † quin aduersus prohibitionem fieret d. § ea l. & d. l. codicillis. § mater. ff. de legat. ij. Aliud est quãdo prohibitio fit in certũ genus personarum, vt nõ alienetur extrà familiã, vt in præsenti casu: quia non extenditur ad personã succedentẽ tãquã hæres legitimus, ab intestato vt declarat Imol. in d. § ea lege. col. pe. versi. circa tertium. conclude. & doct. in d. §. Diui. Ad tex. in d. Authen. de resti. fideicom. respondet Socy. in d. consi. ccxxvij. colũ. pen. versi. liij. contra cõmunem. quòd ibi nõ dicit sumi argu. à contrario sensu ad correctionẽ iuris antiqui, videlicet text. in d. § cùm inter. iuxta not. in l. ij. C. de cond. inter. in l. qui testamento. § mulier de testam. glo. in c. cupientes. §. quod si per xx. cũ electio. in vj. & in nostro proposito, tex. ille in indiuiduo probat matrẽ admittendam esse tanquàm de familia, vt dixi superius. Nec obst. dum dicebatur prohibitum non posse filias dotare de his bonis, si nõ sit de testatoris liberis: quia dici potest aliud esse in dote quæ est inter viuos & spontanea hominis. aliud in successione ab intestato, & sic legis alienatione. Secũdò potest fortè etiã dici ꝙ imò etiam extraneus prohibitus alienare posit suas filias dotare: quia quæstio Bar. in d. § diui. conuenit etiam extraneo prohibito, vt ponderat ipsemet do. meus Ripa nume
33 ro 70. versi. liij. aduerte, & cõlidera, † qa Bar. in d. authẽ. res quæ. Communia de leg. loquitur vbi res subiacent restitutioni & fideicom. quia tunc non poterint dari in dotẽ, nisi de liberis prohibiti & grauati. liij. in casu, vbi extraneus prohibitus alienare ex familia testatorũ habet filias, non est simpliciter grauatus restituere illis de familia, vt dixi suprà, sed summodò in casu contrauentionis, & si filiæ suæ reliquerit, nõ est locus restitutioni: ergo tanꝯ eo casu fideicõmisso nõ subiaceat poterit filiæ in dotẽ dari, nec est curandũ de authoritate Fulg. cũ sit contra cõmunẽ sententiam, eo maximè quũ ipsemet cõtrariũ cõsuluerit. cõsi. ccxvij. in primo propositæ cõsultationis minus de pretio, in d. consil. xxiij. qm̃ ipsemet contrariũ cõsuluit d. cõsi. cccl xxxvij. visis & diligenter. vol. ij. ex quibus puto apertè Lucretiam matrem optimũ ius fouere, iudicio rectius sentientis semper saluo.

Laurentius Syluanus Iuriscon.

SVMMARIVM.

1 *Inquisitio formata post tẽpus à statuto præfixum, est ipso iure nulla, parte opponente.*
2 *Statutum inducens præscriptionem inquisitioni formandæ, procedit tam in occultis quàm in non occultis delictis.*
3 *Præscriptio criminis à lege introducta, currit à die perpetrationis delicti, non à die scientiæ.*
4 *Vnum caput legis, vel statuti declaratur per aliud.*
5 *Iudex puniens tutũ præscriptione statuti in syndicatu, est decapitandus.*
6 *Cõfessio facta ab eo qui de iure inquiri nõ potuit, est nulla.*
7 *Falsi pœna non habet locũ cessante dolo.*
8 *In notario bonæ famæ potius error, quã falsitas præsumitur.*
9 *Iuramentum purgationis notarij, illum excludit à dolo.*
10 *Animus non iniuriandi & nõ spoliandi, iuramẽto probatur.*
11 *Pœna falsi non punitur falsitas, etiã dolo commissa, quæ al-*

Universidad de Deusto
Biblioteca

terum non ledat.
11 *Dolus non præsumitur, ubi lucrum in falsitate non interuenit.*
13 *Iudicis in syndicatu magna est excusatio, habere manus mundas.*
14 *Simplicitas excludit præsumptionem doli.*
15 *Furor probat absentiam doli in delictis.*
16 *In causis criminalibus, nõ suspitionibus, sed liquidissimis probationibus, quis est condemnandus.*
17 *In crimine falsi ut puniatur, non suspicio sola sufficit, sed exactæ probationes requiruntur: & hic declaratur doct. Arch. & Domin. & sequacium.*
18 *Causa etiam iniusta excusat a dolo.*
19 *Consuetudo excusat notarium à falso.*
20 *Consuetudo de proijciendis lapidibus contra pueros uigens Baroniæ & Papiæ, an excuset à pœna homicidij.*
21 *Passiones animi probantur solo iuramento.*
22 *Falsum multis modis à iure consideratur,*
23 *Testis non est interrogandus de bona uel mala fide.*
24 *Notarius lacerans matricem instrumenti, de cuius falsitate agitur, potest torqueri.*
25 *Actus factus à detento, in carceribus præsumitur ex metu celebratus.*
26 *Confessio coram iudice, quando plenè præiudicet, uel non.*
27 *Confessio facta coram iudice incompetenti, ad libitum potest reuocari.*

CONSILIVM
Septimum.

DIVINO INuocato suffragio, visa inquisitione formata contra Ser. Marinum ac visa confessione per eum facta, visis attestationibus ex eius parte productis, & demum viso toto processu, ac considerata forma statutorum, & maximè statuti positi in principio tertij libri, & statuti positi sub rubrica, de pœna patiẽtis, vel fieri faciẽtis, vel vtentis falso instrumẽto, & habita sup oĩbus prædictis consideratione, de duobus quærendũ videtur, primò an licuerit magnifico domino commissario, de dicto asserto delicto, ex eius officio, huiusmodi inquisitionem formare, attento quòd huiusmodi delictum non reperitur commissum tempore eius regiminis, nec vltimo mense regiminis prædecessoris sui, & ex forma præsenti primi statuti positi in principio tertij libri in volum. statutorum, expresè cauetur quòd iudex per officium cognoscere possit, crimina commissa tantùm tempore sui regiminis, & in vltimo mense regiminis prædecessoris sui. Secundò præsuppositio quòd sic, an ipse Ser. Marinus vti reus contentorum in dicta inquisitione, possit condemnari, vel in pœnam iuris communis, vel prædicti statuti de pœna facientis falsum instrumentum, & breuitati, vt consulentem decet, inhærendo, ac omissa argumentatione ad partes, & sentẽtiam, quæ verior mihi videatur, amplectendo, & primum caput præsentis consultationis aggrediendo, dico quòd quum dictum assertum delictum non reperiatur commissum, vt dictum est, tempore regiminis ipsius domini commissarij, vel vltimo mense regiminis prædecessoris sui, quinimò quatenus verum esset eum delinquisse, iamiàm elapsa forent satis longa tempora ante principium officij ipsius domini commissarij, & eius prædecessoris, vt ex facie inquisitionis patet, dico huiusmodi inquisitionem vlterius per ipsum dominũ commissarium, ex eius officio formari non potuisse, stante forma prædicti primi statuti, & consequenter actitata per ipsum d. iudicem formata esse, nulla † parte præcipuè opponente: vt per Bartol. consilio. xcviij. incipi. à domino Cyno. in secundo & quarto dub. Nam & si dubitauerint aliqui, an statutum huiusmodi procedat in delictis occultis, & quæ occultè committi solent, qualè est crimen falsi, & nonnulli dixerint tempus præfixum ab eo, non currere, nisi à die scientiæ delicti: attamen magis communis † sententia est, quòd huiusmodi statutum locum habeat in delictis occultis, & etiam occultè committi solitis, & quòd præscriptio ab eo introducta contra facultatem procedendi ex officio, currat à die perpetrati delicti, etiam non habita eius scientia, ita enim satis elegan ter & copiosè differendo articulum concludit Socy. in consilio. cviij. incipien. suppositio statuto, sub rubrica de ordine cog. ferè per totum, volumi. quarto. quem refert & sequitur Hyppol. de Marsi. in sua practica causarum crimin. in §. Constante. numero 85. 86. 87. & 88. vbi pro confirmatione huius sententiæ quàm plura adducit, & attestatur eam communiter receptam & approbatam, & latius per dominum meum Car. Pari. consil. clxix. incipi. & si considerata dispositione iuris cõmunis. colum. secunda. numero 9. et 10. versicu. Nec insuper impedimento erit, si allegaretur ignorantia delicti, & versicu. procedit enim præscriptio, siue maleficium sit manifestum, siue occultum. volumine quarto, vbi loquens in terminis criminis falsi, idem concludit & attestatur hanc opinio. magis communem fore, & vltra eos hanc opinion. sequitur Barba. consilio viij. in secundo dubio volu. primo. & Alexand. in d. l. eum qui. §. in

§. in popularibus. de iur. iu. & in l. fina. C. de dolo. quicquid aliter senserit idem Hyppol. in l. prima. §. diuus. ff. de quæstio. Et quidem in ppolita specie id suaderi põt tam ex legis, interpretatione, quàm ex aperta mente prædicti statuti. Nam clari iuris est præscriptionẽ criminum à lege communi introductam cur-
3 rere à die perpetrationis, eorum scientia † nõ expectata, nec requisita: siue simus in delictis quæ clam perpetrari soleant, siue loquamur in his quæ palàm committunt. Ita enim probat tex. qui in crimine falsi loquitur in sæpius allegata l. querelam. C. de fal. dum indistinctè ac generaliter loquitur, & etiam à doctoribus intelligitur, dum volunt quòd præscriptio de qua in illo text. ita habeat locum in homicidio, quod est delictum solitum committi palàm, & de eo facilius scientia haberi potest, sicut etiam in crimine falsi, licet magis occultè perpetrari consueuerit, & difficilius de eo notitia haberi valeat, & etiam fatentur eam currere à tempore perpetrati delicti, & non à die scientiæ. pro quibus bene facit text. in l. adulter post quinquennium. C. ad leg. Iuliã. de adult. ideo idem dicendum est in præscriptione statutaria, quum ea subrogata censeatur in locum prædictæ præscriptionis iuris communis: iuxta not. per Bald. in l. in contra ctibus. in princip. C. de non num. pecu. & in l. fina. C. de temp. in integrum rest. pet. & arg. no. in l. si eum. §. qui iniuriarum. ff. si quis caut. cum conc. De mente verò satis constare videtur, ex alio capite eius, dum loquitur de adulterio, & alia carnali cognitione, & disponit intra quod tempus ex officio de huiusmodi delictis cognosci, seu inquiri valeat, & diminuerat expresè terminum præfixum à die commissionis delicti, non habita ratione, an de eis scientia habeatur, nec ne: licet huiusmodi delicta numerentur inter illa, quæ clam committi solent, & difficilius in lucem veniant, iuxta nota. per Baldum in l. tertia. C. de episco. audien. & in l. consensu. C. de repudijs. vnde omnino dicendum est, statuentes idem sensisse, quò ad terminum præfixum cognitioni aliorum ex iudicis officio habendæ, quum aliàs dici soleat vnum caput le-
4 gis † vel statuti per aliud declarari: iuxta text. in l. vtrùm. ff. de petit. hære. & l. quemadmodùm. ff. leg. Acq. & vtrobique nota. Bartol. & Deci. consilio. ccccxliij. incipiẽ. in ciuitate Lucana. colum. fina. volumi. quarto. Vnde ad rem redeundo concludendum censeo, huiusmodi inquisitionem stante forma præsenti statuti minimè formari potuisse, et successiuè tanquàm formatam contra eius formam, ipso iure nullam fore. argu. nota. in l. non dubium. C. de. ll. cum alijs citatis per Hyppo. in consilio. lxxxvij. incipien. in præsenti. per totum. & consil. cxvij. incipiẽ. plura profectò concurrunt ad fauorem Iacobi. volumi. secundo. vbi magis voluit post Rochum de Curte ibi relatum, quòd iudex in syndicatu debet decapitari, si punit eum, qui
5 tutus † sit præscriptione statuti, & ita infertur, quòd quum contra ipsum Ser. Marinum inquiri nũ potuerit, confessio per eum facta illi nociua non est, vt not. inquit. Bald.
6 in capitulo. fina. † colum. penulti. versi. pone quòd maleficium. extrà de offic. delegat. quem referunt, & sequuntur Hyppo. in sua repeti. l. fina. numero mihi primo. & secundo. ff. de iurisdict. omnium iudicum. & in dicto. consilio. lxxxvij. & ipse dominus & præceptor meus in suprà allegato consilio. clxix. colum. prima. in princip. & etiam per plura concludit Socy. in prædallegato consilio. cviij. columna penultima. & per totum. Ex quorum dictis & deductis, patet hanc sententiam magis communem & veram fore, & successiue in iudicando amplectendam esse, quam etiam sequitur Areti. in capitu. cum. P. colum. sexta. de accusa. & Deci. in rubri. de probat. colum. xj. quem vide omnino & in capitulo, at si clerici. colum. secunda. verticu. tertio. dictum de iudic. & in l. magistratibus. colum. secunda. de iurisdi. omnium iudicum. quicquid dixit Alexand. post Bald. per eum citatum in l. fina. C. de dolo, quorum rationi & fundamento patet manifesta responsio, ex deductis per Socy. & alios suprà citatos, ad quos breuitatis causa relatio sufficiat. Et ex ijs absoluta prima quæstione.

Capio secundam in qua, vt dixi, breuitati inhærendo, concludendum censeo, præsuppositio etiam quòd censura præsenti primi statuti non obstaret processui, licet contrarium verius existat, vt suprà ostensum est, ipsum Ser. Marinum minimè iudicari debere reum contentorum in ipsa inquisitione, & successiuè dico ab ea absoluendum fore. Ad quod apertissimè ostẽdendum præmittendum duxi, quòd falsum à lege vel statuto non punitur, nisi dolo commissum fue-
7 rit † & quòd vbi dolus cessat, falsi pœna, vel legis, vel statuti non irrogatur, ita probat elegans text. in l. nec exemplum. & ibi nota. Bartol. Bald. & alij. C. ad legem Corne. de fal. Angel. in §. & licet. versicu. ibi. & eos de relinqui. in Authenti. de testa. columna septima. & pulcrè per Rapha. Cuma. in consilio. cxxxv. incipien. ad primum satis exploratum existimo. columna. secunda. in prin. et versi. cùm itaq; & presuppositа falsitate instrumẽti, vbi inqt adeò dolũ in falso punibili, vel

Universidad de Deusto
Biblioteca

ex forma iuris communis, vel statuti requiri, vt si formetur inquisitio falsi contra notarium, & adsint coniecturæ excludētes præsumptionem doli, puta bona fama, & legalitas inquisiti, licet mutatio veritatis probaretur, attamē inquisitio huiusmodi vti iuris errore & sine fundamento facta, procederet, & malè, & ita quòd notarius inquisitus ab ea absoluendus sit: vt ibi per eum, & per Bartol. Cępol. Veron. in consi. xxj. incip. ego Barthol. Cępola. col. viij. versicu. circa tertium & vltimum. & colum. fina. versi. nec potuit condemnari allegata forma statutorum Tridenti. & in consi. xxiij. incip. visa accusatione producta contra dictos Dominicū & Christophorum. col. ij. versiculo tertiò hoc etiam probatur. Alexan. consi. lxxvij. in causa in primo. dub. volu. primo. & consi. cxlv. volu. vj. & latè per Hyp. in rep. rubricę. ff. ad leg. Corne. de fal. vbi numero 4. inquit hoc maximè procedere, vbi ex forma statuti, falsum puniretur pœna corporali, & in consi. iij. incip. lecto & diligēter cōsiderato versi. ad confirmationem prædictorum in secunda parte, & in consi. lj. incip. licet nedum plenè. numero, mihi 31. & in cōsi. lxij. incip. in causa inquisitionis formatæ. colum. prima. per totum in prima parte, refert & sequitur ad idem plura cumulās ipse dominus & præceptor meus in sæpius allegato consil. clxix. colum. penul. numero. 56. 57. 58. & 59. 60. & 61.

Item præmittere est, quòd in notario, concurrente eius bona fama & legalitate, magis
8 error quàm dolosa falsitas præsumitur, † vt not. dixere Bartol. & Bald. in l. quotiens. § primo. versicu. breuiter in hoc puto ponderandā personæ qualitatem. ff. de hære. instit. refert & sequitur Cumanus in prædallegato consilio cxxxv. vbi pro hoc vltra Bald. allegat not. in c. audientiam. extrà. de præscrip. & in c. cùm in iuuentute. extrà de præsumpt. & Bartol. Cæpol. in d. consi. xxj. colum. viij. versicu. tamen contrarium verius est de iure, & colum. xj. versi. quinta coniectura est & optima, vbi not. inquit, quòd qualitas bona notarij, per se sola sufficit ad introducendum præsumptionem erroris, & excludendum præsumptionem doli, ad hoc plura adducens, quæ breuitatis causa non refero, & Alexand. consi. liij. colum. fina. volu. vij. Et Philip. Deci. consil. clxxv. incip. in causa falsitatis. colum. iiij. numero. 5. versi. facit quod not. Barto. in l. quotiens. & in principio vj. colum. & in consilio. clxxxix. incipi. lætatus sum. colum. viij. circa medium. versic. accedit bona fama ipsius Bernardi. vol. primo. idem D. & preceptor meus in sæpius suprà allegato suo consilio. numero 58. & 59. vbi refert & sequitur Phi. Deci. in d. consi. clxxv. & Hyp. in prædallegato consilio hi. vt ibi latius per eum, quibus accedant not. per. Ioan. Andr. in add. ad Spe. in tit. de instr. editione. § instrumentum. in verbo, in fine, & ea quæ per notata per eum, dicunt Ioan. Maria Riminaldus in l. qui accusare. colum. secū da. C. de eden. & do. Ioan. Anto. Rub. Alexandri. consi. xv. incip. ex pluribus capitibus videtur, quòd non possit aliqua pœna affici nobilis Nicola de Blanchis. in princ. dum per prædictam theoricam ipsi limitantes notata per Bartol. in l. Paulus. ff. ad leg. Cornel. de fal. & per Bald. in l. eum qui. C. eod. titu. concludunt pœnam falsi à lege veritatem celanti impositam, nō habere locum, vbi probatum sit de bona fama, & conditione celantis & inquisiti, & quantus error probandus esset, et aliqua doli præsumptio vrgeret. pulcrè & eleganter dixit Cæpol. in sæpius suprà allegatis consil. xxj. colum. viij. versicu. qualiter autem probari poterit esse error, & xxiij. colum. iij. versicu. sed qualiter probari poterit, post Angel. in loco ibi citato, quòd cùm dolus consistat in conscientia hominis, quæ soli Deo nota est, standum erit iuramento purgationis
9 † ipsius notarij inquisiti, maximè vbi concurrunt aliæ coniecturæ verisimiles, vt est in proposita specie, vt inferius latè deducetur, quinimò in huiusmodi crimine falsi simpliciter standum sit iuramento asserentis se dolum non cō misisse, & errorem alleganti, voluit glos. prima in c. accedēs. extrà de crim. falsi. vbi Abb. alia pro eius confirmatione adducit, quę breuitatis causa non refero. Ad quæ bene faciūt not. per Guid. Papa. in consil. ccxxij. incipi. fuit lata sententia per totum, & in cōsi. ccxxv. incip. non possunt se excusare, dum in dictis locis vult, quòd quum iniuriarum actio intentari non possit, nisi concurrat dolus & animus
10 delinquentis, † standum sit partis iuramento de animo de non iniuriando, & pariter quòd animus non spoliandi per iuramentum partis probari possit: vt latius per eum ibi, item præmittendum est quòd vbi falsum, licet dolo fuisset commissum, alium ledere non potest,
11 pœna falsi locum non habet: † ita Bartol. in l. si quis legatum. colum. iij. versicu. iuxta hoc quæro. ff. ad legem Cornel. de fal. & clarius in l. damus. post glos. ibi. C. eo. titu. quem refert & sequuntur Philipp. Deci. in sæpè suprà allegato consi. clxxv. colum. vij. versicu. præterea & secundò ista falsitas, & per Angel. in tract. malefi. in versi. falsario. colum. secunda. versicu. habeas pro fundamento vero. vbi no. inquit, quòd in materia falsi, pro vero fundamento haberi debet, quòd de falsitate quis puniri non potest, nisi talis falsitas sit alicui nocitura: quoniam si alteri damnum non inferat,

rat, licet falsum commissum sit & dolosè: tamen talis falsitas non punietur, allegans pro hoc tex, & ibi not. per glo. Bar. Bald. & Saly. in d. l. damus, & dicit perpetuò notandum fore, & per. Pet. de Anch. in consi. xxiij. incip. visa inquisitione. col. ij. versic. præterea dolus siue fallitas, quæ non ledit, nō punitur. & ver sicu. ad hoc dico quòd nullum apparet huic Philippo præiudiciū generatū ex, quo infert sicut aliàs Papa irritat processum & sententiam, qui fundati sunt super causa, quæ nō habet veritatis substantiam, nec delictum intentatum poterat cadere in eo, qui diceretur deliquisse iuxta cle. pastoralis. de re iud. ita dicē dum, sit de inquisitione falsi alicui non nociua, contra aliquem formata, vt tanquàm continens delictum, quòd in eo qui diceretur de liquisse, cadere non poterat, corruere ac irrita ri debeat, pro vt latius per eum ibi, refert & sequitur Socyn. vbi hanc sententiam attestatur communem, & latè eius veritatem disserendo, plura pro confirmatione adducit, in cōsi. ciij. incip. in facto præsupponitur. & in consi. sequenti incip. post redditum à me procedēs consilium. per totum. volu. primo. & cōsi. lx. in præsenti. col. ij. volu. iiij. Afflic. decis. vltima. versi. tertia difficultas. Barba. cōsi. lxxvij. col. fi. vol. iiij. & Comeus consi. cxlix. colū. ij. circa finem cū princip. seq. volu. iij. & latè per Hyppol. in d. consi. cxj. col. vij. numero. 17. et 18. & per prędictū do. Ioan. Ant. Alexandri. in sæpius suprà allegato consi. versi. item quia talis subscriptio nulli nocuisset. vbi vltra prędicta allegat Alexand. consi. cxlv. volu. vj. & Ph. Corn. consi. clxxxvij. colū. ij. volumi. iiij. Quibus sic promissis, & ad rem propositam redeundo, dico imprimis animaduertendum, quoniam ex serie promissionis factæ per dictā Mariam, & instrumēti de cuius falsitate agitur relata in dicta inquisitione, nullum penitus damnum, vel præiudicium Iac. iste, cuius præsentia addita asseritur in dicto instrumento, sentire posse videtur: quum in dictis promissione & instrumento, non agatur de alienatione alicuius rei, vel priuatione alicuius iuris ipsius Iacobi. Quinimò agi videatur de acquirendo iure reluendi dictam petiam terræ, vnde non potest dici quòd eius præsentia scripta fuit in dicto instrumēto in eius damnum & graue præiudicium, vt patet ex se, ex quo succedit theorica nobilis Petr. de Anchara. in d. consi. xxiiij. vt dici debet, quòd huiusmodi inquisitio carens substantia veritatis narratorum in ea, & continens delictum quod minimè cadere potest in ipso inquisito, omnino corruere & irritari debeat, per ea quæ ipse ibi dicit, & alia quæ suprà proximè latè deducta sunt. Secundò considerandum est quòd de legalitate, ac probitate, & integritate ipsius Ser. Marini, satis superq; ex deductis in processu apparet, ac etiam concurrunt quam plures coniecturæ excludentes dolī præsumptionem, quòd ad ea de quibus imputatur, & contenta in dicta eius confessione, & primò quoniam nullum emolumentū consequutus fuit, nec aliquod lucrum percepit ex huiusmodi actu, vnde non est præsu-
12 mendum eum dolosam † falsitatem committere voluisse, & (vt verbis Rapha. Fulgo. in consilio. clxxiij. incipiē. in causa inquisitionis, vtar) eum sine causa, honoris sui suæq; salutis immemorem talia admisisse, contra l. fina. C. ad legem. Iuli. repetun. Quibus accedant notanter dicta per Cumanum in suprà allegato consilio. cxxxv. iuxta fin. dum pulcrè inquit quòd falsitas non solet frustra committi, & quando quis sibi non prodest, ad quæ vltra allegata per eum, bene facit text. in l. & eleganter. § fina. cum l. sequen. ff. de dolo, & in c. accedens. & ibi not. Abb. extrà de crimi. fal. hinc dicebat Corne. consil. lxtij. colum. tertia. versicu. & ex quo actum fuit. volumi. tertio. quod vbi non est lucrum, ibi doli cessat præsumptio, præcipuè aduersus personam non sibi maleuolā, & quòd vbi reperiatur eum, qui de dolo & falsitate inquiritur, nullum emolumentum consequutum fuisse, cesset doli præsumptio. Clarè firmat ipse do. Ioan. Anto. Alexandri. in sæpè suprà allegato suo consilio, post Hyppo. in consi. lxij. incipen. in causa inquisitionis formatæ. numero 4. & cōsilio. lxxvij. inci. in causa assertæ falsitatis. col. tertia. numero 7. & 8. vbi pro hoc deducit ea, quæ voluit Phi. Deci. in simili, dum loquitur de superiore metum inferente, qui nullum commodum vel lucrum ex præcepto facto sentit. in consi. xlij. incip. & pro tenui facultate mea. colum. secunda. in fin. & in principio. iij. volum. primo. & sequuntur nouiss. Saulia. consi. lxxv. colum. quarta. versic. liij. magis in terminis. volumi. primo. pro quorum etiam confirmatione vltra prædicta, placet in medium afferre notabilia verba Bald. in consil. clxxviij incip. præsuppositio statuto de inquisitionibus. volu. j. dum loquens de executionibus officialis à dolo in syndicatu, & seu (vt eius verbo vtar) in digestione eorum quæ glutiuit, inter cætera dicit potissimum facere ad huiusmodi excusationem, habere ma-
13 nus † mundas, vt ibi latius per eum. Item adest simplicitas ipsius, quæ redarguere solet potius ignorantiam & errorem, quàm dolum, quum dolus ex personæ qualitate probetur, & distinguatur inter hominem simplicem, & diligentem, quò ad præsumptionē:
14 † vt not. inquit gl. in c. super literis. in verbo,

Universidad de Deusto
Biblioteca

nullatenus, & ibi Hostien. & Abb. colũ. vj. versi. dicit tamẽ quòd dolus probatur ex cõfecturis. extrà de rescriptis. Bene facit glos. in l. prima. & not. ibi per Saly. colum. ij. versi. ad cuius declarationem statim quærit glo. secunda. C. ad leg. Corne. de sicarijs, & est bonus tex. in d. c. super literis. dum Pontifex diuersimodè ibi statuit in exprimente, & seu suggerente falsum in precibus dolosè, & in suggerente falsum ex simplicitate, vt in eo, & in pro prijs terminis ponit ipse d. Hyppo. in suprà allegatis consi. lxxvij, col. iiij. in fin. & in prin. quintæ col. versi. concurrit & alia coniectura ad fauorem dicti Ser. Paridis. nam est homo simplex &c. et consi. lxij. numero. 6. Concurrit etiam infirmitas, qua probatum fuit eum laborare, & quæ potens est ad constituendũ ipsum extra mentem, vnde de eo posset iudicari, quod iudicatur de furiosis, & sicut furor
15 †probat absentiã doli in delictis: iuxta not. per Saly. in d. l. prima. C. ad leg. Cor. de sicca. ita dicendum videtur de huiusmodi morbo. Item ex quo ipse Ser. Marinus non negauit se addidisse præsentiam dicti Iacobi, imò statim confessus est, videtur quòd in dubio pro eo in meliorem partem sit interpretãdum, ita enim punctualiter considerat & dicit ipse Bart. Cæp. in sæpius suprà allegato consilio. xxiiij. col. iiij. in princ. vbi per hoc allegat no. per gloss. v. quæst. j. in summa. & gloss. ij. q. j. in primis. & ita ex omnibus istis concludendum videtur, doli præsumptionem omnino excludi, maximè stante iuramẽto purgationis per ipsum Ser. Marinũ in actis præstito, cui standum videtur, coniunctis saltem prædictis satis vrgentibus cõiecturis: iuxta no. per gloss. & Abb. in d. c. accedens. & per Bartol. Cæpolam in d. consi. xxj. & xxtiij. quæ vltra superius deducta refert, et sequitur Hypp. in repet. rubricæ. ff. de fideiuss. col. mihi xvij. & numero 41. & 42. et in rubri. C. de prob. col. mihi. lvj. numero 122. versi. item iuramentum, et successiuè cessantibus dolo & damno, in inquisitione suppositis et non probatis, etiam præsuppositã nõ potestate procedẽdi, ipsum Ser. Marinum diffinitiuè absoluendum fore. Cui conclusioni non obstant ea quæ in quadam causa falsitatis criminaliter motæ contra notarium, satis latè deduxit Frã. Curt. senior in consi. lvj. incip. super processu inquisitionis formatæ contra Viscardum, ferè per totum, et maximè colum. vij. versicu. secundo. singularius quòd suspicio falsi numero. 33. et 34. et etiam colum. fina. versi. quia moderni addendo. vbi post Alexand. consil. lxij. incipien. in causa accusationis, repetito sub numero. 77. volumi. primo. & Arch. & Dominicum & alios per eum relatos, concludit, quòd falsi suspitio pro falsitate haberi debeat: quò ad condemnandum, et puniendum: & colum. quinta. versi. non obstat quintum motiuum quòd falsum non committatur sine dolo. numero. 27. et 28. vbi post Alexand. in consilio ciij. colum. penul. et fi. eo. volu. primo. inquit causam iniustam minimè à dolo in crimine falsi excusare, quum notarius apponendo ea quæ non sint vera, & asserendo, se rogatum de his de quibus rogatus non fuit, diceretur errare, vel in iure naturali, vel quasi, vel saltẽ in notorio iure ciuili, quo casu regula de qua in l. si igitur. ff. de liber. cau. & in l. plagij. C. de plagiarijs, non procedit secundùm doct. per eum relatos, et Alexand. in loco suprà citato, et voluit quòd licet aliquis allegaret aliquam causam saltem coloratam, vel leuem, ob quã diceret se motum ad falsum comittendum absq; dolo, istud non sufficiat. Quoniam oportet probari & apparere quòd illa fuit causa, propter quam tunc motus fuerit, et, si illa non interc̃sisset, ita non fecisset. & colũ. vij. in princ. numero. 32. vbi dicit quòd probatio facta in genere de bona fama, & legalitate notarij, nil facit quando constat de falsitate per testes, allegans ad hoc Alexan. in cõsil. lxij. incipiẽ. in causa accusationis de crimine falsi. volu. iij. & not. per Innoc. in c. auditis extrà de præscriptio. Quoniam ad omnia ista etsi ex deductis per scrib. in locis suprà citatis pateat responsio: attamen sigillatim respondendo, dico ea non obstare, et quò ad primo loco dicta, quòd contrarium apertissimè voluit Fulgo. in d. consi. clxxiij. in princip. vbi not. inquit quòd illud sciendum est, quòd in causis criminalibus & maximè criminum publicorum, quale est crimen falsi, exiguntur li quidissimæ probationes, & q̃ in huiusmo-
16 di causis † quis suspitionibus damnandus non est, sed potius in dubio absoluendus, quum sanctius reputatur nocentem absolui, quàm innocentem condemnari, iuxta not. l. absentem. ff. de pœnis, quod etiam sentit in consi. cvij. incip. super eo. de quo primo loco quæritur, vbi infert ad annullationem inquisitionis formatæ in crimine falsi ob defectum legitimorum indiciorum, & Pet. de Ancha. in d. consi. xxiiij. & Cumanus. in præallegato consi. cxxxv. inferens ad ea quæ suprà retuli, Saly. in l. in exercendis. colum. secunda. in fin. et iij. in princ. versic. dico igitur. C. de fide. instrumẽ. vbi apertè vult quòd in crimine falsi probationes debeant esse luce clariores, iuxta l. fina. C. de proba. Barto. Cæpo. in d. consilio xxj. colum. iij. versicu. & pro fundamento. et colum. viij. versic. & ideò. vbi post gloss. & Bald. in l. iurisgentium. § quod ferè. ff. de pac. inquit quòd in crimine falsi, nemo ex coniecturis

cturis & præsumptionibus damnari debet, sed probationes de necessitate concludere debent, & Ias. latè in d. § quod ferè. colum. ij. versicu. & ex hoc. vbi citat Alexand. in pluribus cõsilijs, & alios: vt ibi per eum. Et quòd in causa falsi criminaliter mota, nedũ suspitio
17 non sufficiat, † sed requiratur valde exacta ac magis concludens & strictius probatio, concludit Philip. Deci. in sæpius suprà allegato consi. clxxv. quem refert & sequitur ipse dominus & præceptor meus in dicto eius consi. clxix. sub numeris suprà relatis, & idem Phi. Deci. in d. consi. clxxxix. col. prima. per totũ, & in consi. Dcxv. incip. visa inquisitione formata cõtra Ioan. Franc. d. Iacobi castagnole de spedia. col. prima. & fin. volumi. quinto. in quibus locis tripliciter respondet ad not. per Dominicum & Archi. in d. c. in memoriam. xix. distin. & per Ioan. de Anania, & Alexan. citatos per prædictũ Curcium seniorẽ, in loco quo suprà, vt ibi latè per eum in cap. porrecta. de confirmat. vti. vel inuti. ad quem breuitatis causa relatio sufficiat, Francis. Curt. iunior in consi. cxxxij. incip. habita diligenti cõsideratione circa controuersiam vertentem. colum. fina. in princ. numero. 10. vol. ij. & prædictus Ioan. Anto. Alexand. præceptor meus in dicto eius consilio suprà citato, in fin. versi. item dico. vbi referunt & sequuntur sententiam Decij tum in d. consi. clxxxix. tum in d. cap. porrecta. maximè dum ait dictam theoricam Arch. & Domi. ac sequacium posse procedere, vbi de falso ciuiliter ageretur, prout erat in terminis Alexan. & Ioãnis de Anania relatorum per ipsum Cur. seniorem, secus verò vbi falsi crimen criminaliter cognoscereturprout latius per eos in dictis locis, ex quibus omnibus et maximè ex deductis p̃ scrib. in locis proximè citatis, clarè patet hanc sententiam & magis communiter receptam, & firmioribus rationibus munitam, & successiuè in iudicando amplectendam: iuxta not. in locis vul. quicquid senserit ipse Cur. senior in d. consi. Item non obstat dum dicebatur causam iniustã in huiusmodi crimine a dolo non
18 excusare. Quinimò contrarium † expressè tenet Ang. in d. tract. malefi. in d. versi. falsario. in princ. vbi not. inquit, quòd quotiens cunq; quis dolo, & non alio modo immutat veritatem, incidit in pœnam falsi: & quòd sine dolo & proposito, tale delictum nõ committitur: vt l. nec exemplum. C. de fal. & à dolo. quis excusatur quibuscunq; excusationibus, vel præsumptionibus etiam iniustis: iuxta l. igitur. ff. de lib. cau. & ita eum refert, & sequitur Hyppol. in repet. rubricæ de fid. colum. mihi. xxiij. versi. & facit quod dixit Angel. nume. 58. & etiam idem firmat ipse Hyppoly. in d. consil. lxxvij. colum. fin. numero. 21. 22. et 23. Areti. consi. lxxx. incip. sicut dicit. col. prima. et Alexand. consi. cxxvij. incip. visa inquisitione formata. colum. ij. versi. & ideò Bald. volu. iij. vbi post Angel. not. inquit, quòd vbi statutum loquitur per nomen iuris importantis de sui natura dolum, vt est exemplum in furto & falso, quæ non committuntur sine dolo: quis ex lata culpa non debet condemnari, & à dolo excusatur etiam ex iniustis causis, ac propter temeritatem, vt ibi per eum. Pro qua sententia optimè faciunt ea, quæ dixit idem Angel. in d. loco. col. secunda. versi. & est aduertendum. vbi vult quòd consuetudo communis scribendi aliter quàm sit veritas, excusat notarium à pœna falsi, refert & sequitur ipse Bartol. Cæpol. in consil. xiij. incip. stante quodam decreto. colum. viij. in fin. & versi. et dicit quòd eadem ratione, vbi post alios per eum relatos not. inquit, quòd licet mutata reperiatur veritas, si tamen moris erat ita fieri, vt factum reperiatur, consuetudo excusabit no
19 tarium à pœna falsi: † subdens quòd vbi est bona mens & intentio, ibi non potest esse falsitas, nec pœna: plura similia cumulans quæ breuitatis causa omitto, & latè Philip. Deci. consi. clxx. inci. viso themate colum. fin. secunda. in fin. volu. primo. vbi loquitur de huiusmodi consuetudine & alijs, & inquit regulã generalem fore, vt quælibet causa etiam iniusta excuset à pœna & à dolo, quibus bene cõueniunt no. per Pet. de Ancha. cõsi. cclxxxiij. incip. iure scripto, & consuetudine. in prima. colum. versi. generalis enim consuetudo talis ludi. & col. fin. versi. postremò negari non potest, vbi loquens in homicidio, voluit quòd stante consuetudine Bononiæ, quòd pueri colluctantes ad inuicem faciant duas partes, & altera aduersetur alteri proijciendo lapi-
20 des, † & similes actus faciendo, & contingat in huiusmodi colluctatione aliquem puerum saxo percuti, & ex percussione perire, percutientem (ex ista consuetudine licet iniustis rationibus dici possit motus ad lapidis proiectionem, & ipsa consuetudo proprius corruptela dici possit) à dolo & successiuè à pœna homicidij excusari, refert & sequitur Barto. Cæpol. in consilio. xxx. incip. Ragacij scolarium. colum. secunda. versicu. etiam idem in terminis nostræ. quæst. & in consi. sequen. incipien. super homicidio commisso per Bartholomæum de Velo. columna. vj. versicu. & idem in simili. Philip. Deci. consi. ix. incipien. & pro tenui facultate mea. colum. secunda. versiculo, quintò ad propositum proximè accedit. volumi. primo. & latè Hyppoly. in consilio. xc. incipien. illumina quæso seruum tuũ. colum. prima secunda & tertia. & ferè per to-

Universidad de Deusto
Biblioteca

tum. & in consi. c. incipien. spiritum sapientiæ cordi meo infunde. colum. j. ij. iij. iiij. & v. per totum. in quibus locis plurima pro istorũ cõfirmatione cumulat, & Rochus Curt. in cap. fina. in iij. no. col. xiij. versi. secundò limitatur, vt non procedat. extra de cõsuetud. Optimè faciunt quæ scribit Ias. in l. si quis id quod in viij. no. ff. de iurisdi. om. iudi. in l. ex quacũq;. in quinto. not. ff. si quis iusdicenti nõ obtemper. in l. si quis maior. colum. prima. circa fin. vbi etiam Thomas Parpa. quæst. vj. versicu. tertium est quod infertur. C. de transac. cum aliis similibus adductis per nouis. Sauil. consilio. xlvj. de stilo. numero. 14. volu. primo. & ita istis, & ex deductis latius per ipsos Doct. in dictis locis, patet notarios posse ex aliquibus etiam non omnino rationabilibus causis à dolo & pœna falsi excusari, & licet in proposita specie probandum esset ex parte ipsius Ser. Marini se motum ex causa allegata, & hoc dependeat ab eius conscientia, nec aliter probari possit, dicendum est standum fore eius iuramento, vt dixerunt. Barto. Cæpol. & alij in locis superius allegatis, & vltra ea Hyp. in sæpius suprà allegato consil. lxxvij. colum. fina. numero. 19. et 20. Præterea animaduertendum est, quoniàm etsi ex quo sumus in genere prohibitorum, dolus præsumeretur, & nisi contrarium probaretur, delinquens non esset excusandus: attamen non tollitur facultas probandi doli absentiam, etiam in delictis iure naturali prohibitis, quale est homicidium, vt est text. cum gloss. & ibi not. scrib. in d. l. prima. C. ad leg. Cornel. de sicca. & cùm dolus, vel bona fides non sint nisi passiones animæ, quæ soli deo notæ sunt, & sic nobis incognitæ, & per testes improbabiles, talis absentia per coniecturas & verisimiles
21 præsumptiones probari sufficit, † vt per Angel. & Saly. in d. l. prima. & Bartol. Cæpol. in d. consi. xxxj. in fin. j. colum. & in principio secundæ in præsenti disceptatione inficias iri nõ potest, non adesse satis claras coniecturas, dolum penitus in ipso Ser. Marino excludẽtes, & sic legitimè non esse probatam huiusmodi doli absentiam in actu commisso, vt superius latè deductum fuit: & ita patet opus vlterius non fore, aliquam causam extrinsecam quæri, pro huiusmodi ipsius excusatione habẽda.

Item non obst. ea quæ ipse Curt. dicebat de bona fama in genere & legalitate notarij nil operantibus, vbi de falsitate per testes cõstabat. Nam antequàm vlterius progrediar, est considerandum, quòd quandoq; falsum
22 accipitur pro qualibet veritatis † mutatione absq; dolo, & de ea in præsentiarum non agimus, cum in ea pœna falsi locum non habeat, quandoq; cum mutatione veritatis dolus concurrit, & de hoc in præsenti disceptatione quæritur, vnde dico quòd & si per testes de falso, prout consideratur, vti simplex veritatis mutatio constare possit: attamen de secunda specie falsi, cùm dolus consistat in animo, & conscientia hominis, non videtur posse per testes directè constare, cùm aliàs dici soleat animum & conscientiam hominis non posse per testes probari, vt not. inquit Bald. post Innocen. per eum relatum in l. si quis filio. §. eius qui. ff. de iniusto rupto & irrito testamento. quem refert & sequitur Hyppol. in repe. d. l. primæ. C. de siccariis. colum. ix. numero. 27. et 28. ad quæ bene faciunt not. per Bald. & Saly. post gloss. in l. penult. C. de condit. ex lege. dum volunt testem de mala vel bona fi-
23 de † interrogari non debere, & ea quæ dixit ipse Bartol. Cæpol. post Angel. & alios per eum relatos in sæpius suprà allegatis: consilio xxj. et xxiiij. et xxxj. et sic præsuppositũ ipsius Curtij non videtur posse iustificari in ea. quòd ad directam probationem per testes habendam, vnde haud immeritò dici potest eum intellexisse de probatione possibili, & ea quæ per verisimiles coniecturas concludere potest, quod suadetur ex ijs quæ præsupponit, & ponderat in terminis consultationis suæ, cùm primò præsupponat dictum Ser. Viscardum admodùm versutum ac astutum, & tanquàm causarum assiduum oratorem, ac expertissimum in arte procuræ, & ita inferat in eo ex huiusmodi qualitate potius dolum quã ignorantiam vel errorem redargui & præsumi, cum huiusmodi conditionis homines omnia mala nouisse dicantur: iuxta gloss. per eum allegatam, in l. ab Anastasio. in versiculo morantur. C. mand. Item ibi concurrebat pertinacia ipsius inquisiti in iurando, & negãdo veritatem, & sic in asserendo pertinaciter verum, quod legitimè per testes falsum probatum fuerat, quam pertinaciam plurimùm ponderat ipse Curt. vt patet in quinta. colum. in fin. numero. 27. et 28. & colum. vj. & viij. in princip. vbi allegat theoricam Bartol. in l. si adulterium cum incestu. §. idem Pollioni. ff. de adult. & Bald. in l. venia. C. de in ius. vocan. item aderat coniectura affinitatis illius, pro quo ille Ser. Viscardus falsum dicebatur commisisse, & etiam adiectionis clausulæ insolitæ apponi, & claudicantis in fauorem dicti eius affinis: & etiã vrgebat præsumptio admodũ per eum ponderata lacerationis matricis instrumenti, de cuius fallitate agebatur, ob quam solã præ-
24 sumptionem notarius † torqueri potest, vt not. dicit Bald. in rubri. C. de fide instru. versi. quæro dixi superius. in quibus coniecturis & præsumptionibus ipse Curt. maximã vim facit:

facit: vt patet ibi sub numero trigesimoquinto. trigesimosexto. trigesimoseptimo. & trigesimooctauo. Ideò, nimirum si ipse inquit, qd ex quo de falsitate prædicti Ser. Viscardi constabat, probatio eius bonæ famæ, & legalitatis facta in genere, nil operabatur, cùm etiam aliàs dici soleat nedum plures præsumptiones, vnam solam, sed etiam vnicam magis potentem, aliã minus potentem tollere: iuxta no. in l. diuus. ff. de restitutione in integrum. & in l. cùm de indebito. ff. de probatio. cum conc. At in casu contingenti nedum non vrgent huiusmodi coniecturæ contra ipsum Ser. Marinum, verùm potius pro ipso adsunt omnino contrariæ. Nam primò probata fuit eius simplicitas, & vt ita dicam imperitia, quæ directò contrariatur versutiæ & peritiæ dicti Ser. Viscardi, & sicut ĩ sagaci & perito facilè præsumitur dolus in falsitate cõmissa, ita in simplici & imperito debet præsumi error & ignorantia, vt contrariorum sit eadem disciplina: iuxta not. in locis vulga. ad quod bene facit, textus cum gloss. in suprà allegato C. super literis. extra de rescript. & not. ipse Hyppoli. in sæpius suprà allegato consilio lxxvij. in loco suprà deducto. Item nedum cessat, pertinacia in negando & iurando, quæ cõtra ipsum Ser. Viscardũ vrgebat, imò adest facilis cõfessio ipsius ser. Marini eorum, quę ipse fecit, & eius erroris repetita & iurata allegatio, nimirum si pro eo in meliorem partem inclinandum est, vt pariter contrariorum sit eadem dispositio, & in terminis dixit ipse Barto. Cæp. in dicto consilio xxiiij. in loco suprà citato. Item cessat præsumptio affinitatis, cùm ipse ser. Marinus nulla affinitatem habeat cùm dicta Maria paupercula & rustica, & à qua in æternum nullum cõmodum sperare potest, & etiam cessat quodlibet aliud interesse pecuniarium, cum non constet, nec constare possit, ipsum aliquod lucrum vel emolumentum, huiusmodi ex causa percepisse, vnde cessare debet omnino quælibet doli suspitio, cùm vt dicebant Fulgo. & alij superius relati, non sit verisimile aliquem sine causa honoris, sui salutisq; suę immemorem, huiusmodi crimen admittere: vt suprà latius dictum fuit. Item cessat illa sinistra suspitio, quæ oriebatur contra dictum Ser. Viscardũ ex laceratione matricis instrumenti, de cuius facilitate agebatur, & ita patet ipsum Curtium in casu satis diuerso consuluisse, & dicta pereum, minimè obstare conclusionibus superius in fauorẽ principalis nostri firmatis, maximè cùm in omnem euentum non possit dici, vel per testes, vel virtute eius confessionis constare, nisi de simplici additione præsentiæ dicti Iacobi, quæ etsi appellari possit veritatis mutatio, attamen non includit necessariò dolum, stante maximè integritate, ac bona fama, legalitate ipsius Ser. Marini probatis, ac etiam concurrentibus iuramento per eum præstito, & coniecturis superius latè deductis, penitus doli præsumptionem excludentibus, per ea quæ in terminis dixit Cumanus in dicto sæpius allegato consilio. cxxxv. & per Cæpolam. d. Hypp. Philippum Decium, Ioannem, Antonium, Axandrinum, & ipsum dominum præceptorem meum, & alios in d. eorum consilijs relatos, quorum dicta breuitatis studio non repeto.

Superest, vt respondeam ad vnum, quod colligi videbatur ex quadam responsione, & confessione facta per ipsum Ser. Marinum interrogationi cuidam sibi per prædictum dominum commissarium factæ, vbi interrogatus ipse Ser. Marinus an ex quo est notarius antiquus sciebat, quod sibi non licebat aliquid in instrumento vltra rogatum scribere, addere, vel apponere, respon. & dixit, quòd id sciebat, ex qua responsione inferri videtur, ignorantiam & errorem posteà per eum allegatum excludi. Nã ad huiusmodi considerationem responderi potest, & verè, quòd huiusmodi confessio emanata fuit ab ipso detento, & in carcere, ac in fortijs ipsius Magnifici commissarij existentis, & ideò cum allegatum fuit ex parte ipsius, eam fuisse meticulosam, & coactam, ac erroneam, & etiam expresè fuit per eum licitè & iustè reuocata: non potest super ea aliquod fundamentum fieri: cum clari iuris sit, confessionem à reo pro crimine detento, & in fortijs iudicis existen-
25 te, meticulosam ac coactam præsumi: † licet aliunde non constet de terrore torturæ: vt not. inquit Petr. de Anchara. post Bald. per eum citatum in sæpius suprà allegato. consilio xxiiij. colum. prima. ferè per totũ. vbi in fortioribus terminis loquitur, quando aliundè torturæ vel eius terroris indicia non apparebant, et notarius actorum attestabatur reum sponte confessum, & eleganter inquit, quòd ex quo reus est in fortijs iudicis, cuius metus posito in carcere pro crimine semper instat, cùm familiam, & alia instrumenta ad torturam semper in promptu habeat, standum sit assertioni eius dicẽtis, tormentorum inferendorum timore se confessum fuisse, ex quo à communiter accidentibus, iudices prætermissa iuris grauitate torquere consueuerunt, vnde communis vulgi opinio, quæ id sentit, reddit hu-

Universidad de Deusto
Biblioteca

iusmodi formidinem iustam, dicens hoc etiam ratione naturali dictari, cùm non sit verisimile, quod quis aliàs in causa sua se ipsum odio habeat, & sic quod confessus esset contra se, nisi per errorem iudicis eum in fortijs haberis, ac summã æquitatem in se habere: cùm sicut nimia reuerentia contrahentis metum reddit actum inualidum, iuxta not. in l. prima §. quæ onerandæ. ff. quarum rerum actio non detur: multo magis id dicẽ dum sit in nimia tormentorum formidine, & demum concludit confessionem huiusmodi coactam præsumi, ac posse reuocari: vt ibi latius per eum, quem refert & sequitur Paris. de puteo in tracta. de syndicatu. in versic. Tortura. versi. qui clam fuit tortus. in fi. Alexand. consilio. lij. incipien. viso themate col. fina. versicu. idem etiam tenet Petr. de Anch. volumine tertio & latius, Hyppoli. in l. prima §. diuus Seuerus. colum. secunda. versic. viso hac quęstio. ff. de quæsti. & in sua pract. causarum crimi. in §. expedita. colum. tertia & quarta. numero xj. xij. & xiij. & in §. attingam. columna decimatertia. & decimaquarta. numero vicesimoseptimo. & vicesimooctauo. versiculo, scias vlterius quòd actus factus à carcerato. & in consilio quadragesimooctauo. incipien. non confundentur qui quærunt te Deus Israel. columna octaua, & nona. ferè per totum, vbi plura pro confirmatione huius sententiæ adducit.

Itẽ vltra prædicta & præsuppositio quòd talis timor cessasset, consideradum est quòd huiusmodi confessio non potest dici iudicialis, seu iudicialiter & in figura iudicij facta, licet coram iudice & ad eius interrogationem emanata fuit: cum in actis non constet ipsum magnificum commissarium tunc pro tribunali sedisse, nec dicatur eam factam fuisse, seu ipsum Ser. Marinum respondisse, ipso magnifico commissario sedente pro tribunali, vnde ipsi præiudicare non potest saltem plenè: cùm ad hoc vt confessio facta coram iudice plenè præiudicet, requiratur, vt in figura
26 iudicij, & sic iudice sedente † pro tribunali facta fuerit ita enim not. inquit Bald. & clarius Sali. post glo. ibi in l. iubemus. C. de lib. causa per l. interrogatam. eodem titu. quem refert & sequitur d. Hip. in l. prima, in princ. columna septima. versic. & hanc partem. numero xvij. & in l. de minore §. plurium. versi. & facit glo. numero ij. ff. de quæsti. & in cõsilio ij. incipien. altissimum refugium d. mihi clementer ostende. columna vj. numero 28. Et successiuè infertur quòd cùm prædicta cõfessio seu responsio non habeat aliquod priuilegium iudicij, sicut dicitur de ex iudiciali, & de facta coram iudice incompetenti, ad libitum potuit reuocari, absq; eo quòd
27 de aliquo errore doceatur: † vt not. inquit Bald. in l. prima. colum. penult. versicu. item dicit Inno. el primo. nume. 96. C. de confessis. quem refert & sequitur Felyn. in capit. at si clerici. in princip. col. vij. versicu. secundò restringe. extra de iudicijs. & Ias. in l. magistratibus. colum. ij. versi. secundò singulariter limita. vbi dicit hoc dictum perpetuò in practica esse notandum, quoniam per illud poterit amicus à tortura saluari, vt latius ibi per eũ, vnde si licuit huiusmodi responsionem, & seu confessionem ad libitum reuocare absq; eo, quòd de aliquo errore constaret, dicendũ est multò magis id licuisse, attentis clarissimis coniecturis erroris, de quibus suprà, quæ solẽt liquidissimæ probationes dici iuxta no. in l. licet imperator. ff. de legat. primo. cum cõcordant. & ita non obstantibus superius in cõtrarium deductis, patet conclusionem superius factã in fauorem ipsius Ser. Marini firmam persistere, & quam consonam censeo, saluo semper rectius sentientis iudicio.

Laus Deo.

Laurentius Syluanus Iurisc on.
& Patricius Casalensis. &c.

SVMMARIVM.

1 *Præpositus negotiationi, si contrahit administratorio nomine: finita negotiatione non remanet obligatus, sed dominus præponens.*
2 *Actus respiciens dominum & procuratorem, si fiat procuratorio nomine, obligat dominum.*
3 *Contrahens sub nomine administrationis, in dubio obligat dominum principalem.*
4 *Præpositi fundicis mercatorum, literas scribẽtes sub fundici nomine, non se, sed mercatores obligant.*
5 *Præpositus pecunijs fœnerandis, recipiens pignora, tenetur pignoratitia actione, etiam finita sua administratione.*
6 *Dictum doctoris intelligitur secundum leges adductas.*
7 *In contractibus ultrò citroq; obligatorijs, obligatur etiam contrahens procuratorio nomine.*
8 *Communis opinio est tenenda.*
9 *Intellectus l. si. ff. de inst. actio.*
10 *L. si. ff. de inst. act. habet etiam locum in empt. & uend. contractu ultrò citroq; obligatorio.*
11 *In dubio, actus censetur fieri nomine proprio.*
12 *Præpositus generaliter negotiationi, contrahens sub nomine officij, obligat principalem, secus si specialiter.*
13 *Regula l. quæcunque. ff. de act. & ob. non habet locum in obligationibus passiuis.*
14 *Obligatur quis facilius sua uoluntate, quàm quòd sibi obligatio acquiratur.*
15 *Procurator quando nil sibi acquiritur, ex actu facto procura*

curatorio nomine, finito officio non tenetur.
16 *Quando actio acquisita procuratori redditur ineffica x, liberatur à contraria obligatione, finito officio.*
17 *Editio instrumentorum per procuratorem rogatorum, facienda est domino, sine ipsius procuratoris cessione: secus est in actione.*
18 *Gabella contractuum est soluenda per illos, ad quorum utilitatem celebrati sunt contractus.*
19 *Gabella contractus emptionis & uenditionis solui debet per emptorem, cuius commodo fit uenditio.*

CONSILIVM
Octauum.



IVINO INuocato suffragio Quoniam solet dici, ius ex facto oriri: iuxta l. si ex plagis. §. in diuo. ff. ad legem Aquiliam. facti contingentiam proponemus. Thema igitur tale est.

Stante statuto Pontificali, quòd pro quolibet præcepto facto in confessum, soluatur certum quid notario pro sua mercede. Euenit casus, quòd quidam præposuit quendã certæ negotiationi, puta, venditioni salis. cuius quidem negotiationis causa, ipse præpositus vt procurator, & nomine procuratorio contra aliquos ementes ex illo salem, fecit celebrari quædam similia præcepta, Expedita demum iamdiu tali negotiatione: nunc notarius ipse vult exigere mercedem suam ab ipso procuratore, non autem à principali domino. Quæritur quid iuris?

Inhærendo itaque breuitati, iuxta præceptum l. ampliorem §. in refutatorijs. C. de tempo. appella. omissis friuolis, concludo dictum notarium non posse conuenire dictũ præpositum, ratione suæ mercedis, sed necesse habere exigere dominum principalem, nec aliquo pacto ipsum præpositum seu procuratorem finita iamdiu negotiatione inquietandum esse. In primis enim pro hac parte facit id quod communiter solet concludi,
1 † scilicet gerentem administrationem aliquã seu negotiationem, si obligationem aliquam contraxit tempore talis administrationis, seu negotiationis, eiusdem intuitu & ratione, vt pura, quia in contractu obligationis expressit se celebrare talem contractum tanquàm procuratorem, & sic expresso nomine officij, seu administrationis in contractu, demum finita administratione, seu officio ipso iure liberari, ac obligationem finem cum officio indistinctè recipere: secundùm Baldum Angelum, & Albericum de Rosate in l. pro curator qui pro eui ctione. ff. de procuratoribus. qui hanc opinionem communem esse attestantur. & est casus apertus, secundùm Angelum in dicta l. procurator qui pro eui ctione. in l. finali. de instit. & in l. cùm post mortem §. primo. ff. quando ex facto tutor. & Socynus in consilio centesimoquinquagesimoquarto, incipiente, consultationem. in principio, secunda colum. versiculo, quartus
2 casus est, vbi dixit, † quòd quando actus qui geritur potest respicere vtrunque dominum, scilicet & procuratorem, & ipse procurator cõtrahit procuratorio nomine, quòd solus dominus obligatur per dictam l. finalem, de instit. quicquid dixerit ibi gloss. quæ communiter à Doctoribus damnatur, dum faciebat differentiam inter tutores ac alios administratores: vt per Doctores suprà allegatos. At in casu nostro iste præpositus seu procurator, fecit celebrari huiusmodi instrumenta, vt procurator, et administrationis nomine expresso, vt in illis constat, ac iamdiu finita est talis negotiatio, seu administratio, ergo &c.

Præterea iste præpositus seu procurator fecit celebrari huiusmodi instrumenta, administratorio, seu procuratorio nomine.
3 † vnde notarius censetur intuitu domini administrationis, seu negotiationis, celebrasse ea, & sic cum illo procuratore contraxisse. Si igitur non sui contemplatione celebrauit ea. ergo ratione eorum mercedis, nullam habere debet actionem. Argumento text. notabil. in l. si pupilli §. item si procuratori. ff. de negotijs gestis. Nec enim in casu nostro dubium est contemplatione domini seu officij, ipsum notarium ea celebrasse, cùm in illis expressum sit nomen administrationis, vt est glossa notabilis in l. quacunque. quam ibi communiter sequuntur ff. de procuratoribus, in l. sciendum. §. tutores. ff. qui satisdare cogantur. Et latè ponunt Doctores in l. prima §. nuntiatio. de operis noui nuntiatione. in l. penultima & finali. ff. si quis cautionibus. Facit dictum Bald. per illum textum in l. si creditor. C. si tutor vel cura. int. vbi dicit, quòd si celebretur contract⁹ contẽplatione officij, nõ aũt personæ, ꝙ pso na administratoris nõ obligaẽ ex eo. Als aũt si diceremus ipsum procuratorẽ, seu prepositũ inita administratione adhuc remanere obli

Universidad de Deusto
Biblioteca

gatum ratione mercedis ipsius notarij, secũ
tur actum eius, quem durante administratio
ne, seu negotiatione gesit, vltra eius intentio
nem operatum fuisse contra l. non omnis, si
certum peta. cum simi. Nam cùm iste præpo
situs seu procurator fecit celebrari illa præ-
cepta administratorio nomine, censetur vo-
luisse se obligare durante illa administratio-
ne tantùm. ac vt clarius dicã censetur voluis-
se obligare officium quod gerebat: non autẽ
se ipsum illa finita. quod esset si diceremus eũ
adhuc posse conueniri ratione mercedis eo-
rum, ergo &c. Secundò pro ista parte optimè
facit illud, quod decidit Ang. in l. si se nõ
obtulit. ff. de re iudicata. & in l. eandẽ. in viij.
q. Bartol. ff. de duobus reis. quem Imo. in dic-
tis locis sequitur: dum in istis locis conclu-
4 dit, † quòd institores prepositi fundicis mer
catorum, si per eorum epistolas, facta com-
memoratione fundici, promittunt se solutu-
ros pecunias, vigore promissionum suarũ,
seu ex epistolis illis conueniri non possunt, p
tex. in d. l. fin. de institit. quod idem affirmauit
ipse in d. l. procurator qui pro euictione. in
fin. de procur. Idem itaque dicẽdum est in ca
su quæstionis nostrę cùm iste præpositus seu
procurator fecerit celebrari huiusmodi præ-
cepta, facta commemoratione administratio
nis, seu negotiationis quam gerebat: et sic sub
eadem videatur contraxisse obligatione cum
notario, quòd ad mercedem eorũ, vt suprà nul-
lo pacto ad eam possit conueniri à tali nota-
rio. Nec prædictis obstat id quod voluit Pau
lus de Cas. per illum tex. in l. j. §. exercitorem.
ff. de exerc. vbi decidit quæstionem quam di
5 cit sibi de facto euenisse, scilicet † quòd cùm
quidam Hebræus habitans Venetijs deputa-
sset quendam alium Hebræum in terra Pi-
sauri, ad faciendum præstitum vsurarum, &
ille prepositus recepisset plura pignora à quo
dam milite, & postea remotus fuisset ab offi-
cio, quòd cùm miles ille ageret contra eum
præpositum, pro suis pignoribus: ille autem
præpositus diceret se non teneri, cùm contra
xisset tanquàm factor alien⁹, & factoria esset
iam finita, ipse aũt Pau. de cast. dicit, quòd ibi
erat casus pro milite, quòd non obstat, quòd
factoria iam esset finita, tamen adhuc poterat
conueniri. & hoc maximè cùm ille talis fuis-
set præpositus ab absente, & consequenter cõ
trahentes cum eo non viderentur habuisse re
spectum ad præponentem, sed ad præpositũ
tantùm cum quo contrahebant. Et pro hoc
alleg. ipse in arg. tex. in l. eum qui. C. si cer. pe.
respondendo ad dictam l. fi. de institu. quòd
ibi non fuerunt verba obligatoria, sed enun-
tiatiua: vt sentit Bartolus in dicta l. fi. & sic ni
mirum, si ibi ille ministrator non tenetur iam
finita administratione. quæ responsio iudicio
meo falsa est, vt patebit ex infrà latiùs dicen-
dis. Ad istud igitur dictum Pauli respon
detur, quòd procedit quãdo ille præpositus
contraxit simpliciter, non expresso nomine
administrationis, sed nomine proprio, vt p
bant iura allegata per eum, & maximè text.
in dicta l. eum qui, vt ibi per Baldum in sum
mario, & text. in dicto §. exercitorem. Nam
contrahentes cum magistro nauis, obligant
& dominum, & ipsum magistrum, hac ra-
tione. quoniam cum magistro principaliter
ac simpliciter contrahunt, nullo habito re-
spectu ad officium seu administrationem,
quam ipse magister habebat, cùm forte il-
lam qualitatem in eo tales contrahentes igno
rarent, & sic ipsi magistri ex proprijs contra-
ctibus, ac nomine proprio celebratis obligã
tur, & ipsi domini præponentes, ex æquitate
quadam prætoria: ne quandoque ipsi cõtra-
hentes suo defraudarentur, si non potuissent
agere contra Dominos præponentes ex cõ-
tractibus simpliciter factis, cum dictis magi-
stris: vt latius declarat idem Paulus de Cast.
in l. j. in principio, eodem titu. de exerci. Vn-
de cùm iura allegata per eum, loquantur in
istis terminis, dicendum est intentionis eius
etiam fuisse dictum suum ita debere intelligi
6 cùm dictum Docto. debeat intelligi secun-
dùm legem &c. Vt voluit Barto. in l. non so-
lùm. §. liberationis verba. ff. de liber. lega. cum
simi. Et ex his apparet dictum suum nil ob-
stare casui nostro. Cùm in eo iste præpositus
seu procurator expresse contraxerit, seu ius-
serit fieri talia præcepta in confessos, vt procu
rator, & procuratorio nomine, & sic expres-
so administrationis nomine in illis, vt in the-
mate patet &c. Cùm igitur in diuerso casu
loquatur Paulus de Castro ex eo inferen-
dum non est, vulga. l. papinianus exuli. de
nun. cum similibus. aliàs autem si diceremus
Paulum de Castr. in dicta §. exercitorem. in-
telligi etiam in casu quo ille præpositus con-
traxisset nomine administrationis expresso
in contractu, & sic procuratorio nomine,
cius decisio periculosa. & dubitabilis esset, p
ea quæ superius deduximus, secundùm com
munem opinionem, de qua per Doctores in
dicta l. procurator qui pro euictione. vt in ter
minis eam impugnat, non obstante ratione
absentiæ, de qua in dicta decisione Deci. in
l. si institorem. ff. si certum petatur. per tex. in
l. hæres absens. §. apud Labeo. ff. de iudi. vbi
& ipse pariter concludit huiusmodi præposi
tos, seu institores finita administratione pro-
prio nomine teneri, per d. l. fi. ff. de institit. Nec

præter

præterea vera videtur responsio eiusdẽ Pau.
de cast. in d. §. exercitores. ad hoc. Ange. in l.
eãdem. in fi. ff. de duob. reis, dum dicit, quòd
dictum Ange. procedit in ministris, qui ęqui
parantur nautis: vt ibi per eum. Nam Ange.
clarè loquitur in factoribus, qui æquiparan-
tur magistris, seu institoribus, non autẽ nau-
tis, seu ministris: secundùm eundem Pau. de
ea. in d. l. j. in prin. ff. de instit. & quòd Ange.
intellexerit de institoribus seu alijs præpositis
qui tamẽ illis æquiparentur, perpenditur cla
rius ex verbis eius. tamen in l. iiij. ff. de re iud.
tum in d. l. procurator qui pro euictione. in
quibus locis appellat eos institores, & tamẽ
in omnibus istis locis æqualiter idem decidit,
quod in d. l. eandẽ. Minus præterea obstãt
prædictis ea, quę voluit Bar. & Pau. de cast.
in d. l. procurator, qui pro euictione. dũ ibi
aliter concludẽdo quàm habeat cõmu. opi.
de qua suprà meminimus, distinguebant, q
7 † aut contractus qui celebrabatur per pro-
curatorẽ etiam procuratorio nomine, pare-
bat obligationẽ ex vna parte tantũ, vt mutuũ
& stipulatio, & tunc cùm sibi procuratori ni
hil quæreretur, finito officio liberabatur, &
sic isto casu loquatur tex. in d. l. fi. de insti. aut
non contractus erat vltrò citrò q obligato-
rius, ita quòd procuratori aliquid acquireꝛ,
licet per actionem mandati cedere, vel red-
dere cogatur, & tũc sicut sibi acquiritur, ita
obligatur. arg. tex. in l. solutum. §. liberam. ff.
de pig. act. & isto casu loquitur tex. in d. l. p
curator qui pro euictione. & text. in l. seruũ
Titij. ff. mand. Nam in dictis iuribus procu-
rator celebrauerat contractum vẽditionis in
quo venditor obligatur ad tradendum rem,
& emptor sibi ad soluendum pretium, & sic
cùm actio ad illud pretium acquiratur ipsi, p
curatori, quæ nullo pacto potest intentari à
domino principali. sine cessione. l. possessio
quoq. §. & si possessio. de acquir. pos. ita de-
bet remanere obligatus & ipse procurator,
etiã finito officio. Istorũ itaq; distinctio non
obstat imprimis, quoniam cõmuniter nõ te-
netur, & cõmunis opinio sit illa, de qua su-
prà: vt per Bal. Ang. & Alb. de Ros. in d. l. p
8 curator. qui pro euictione. † & cõsequenter
tenenda: vt per Bar. in l. quoties. si quis caut.
in l. ij. ff. si quis in ius voca. &c. per Albe. in l.
Capellanus. extrà de feriis. cum simili. vt etiã
per Deci. in l. certum. ff. si cert. peta. vbi dixit
quòd res pro aliquo dicitur certa, p quòd cõ-
munis regula seu opinio habeꝛ. Et istud eò
magis procedit in casu nostro, cùm pro di-
cta cõmuni opinione sit tex. in d. l. fi. ff. de in-
sti. cuius inductioni non obstat prima solu-
tio data per Bar. in d. l. fi. dum dicebat quòd
ideò ibi non tenebatur institor finita admini-
9 stratione, † quoniam non cõtraxerat, sed in
illa epistola, erant verba quædã enunciatiua.
nam ista solutio est contra illum tex. vt patet
in ver. cauit, & ibi dum dicit, quos denarios
vobis numerare debeo: quæ verba dispositi-
ua sunt, non autem enuntiatiua, quod etiam
patet, nam si ab alio proferantur quàm à ge-
rente aliquam administrationẽ, obligationẽ
inducunt contra proferentem: vt est text. in l.
quidam, & in l. Titius. in quibus. ll. adsunt si-
milia verba. ff. de const. pec. & expresse vo-
luit Bar. in d. l. fi. ff. de insti. quod quidem nõ
esset, si tantùm enunciatiua essent, cùm per ea
obligatio aliqua induci non soleat, secũdùm
Bar. in l. ex hac scriptura. col. fi. ff. de dona. &
istud expresse firmat Pau. de cast. in d. l. pro-
curator qui pro euictione. sibi ipsi contrarius
ibi, & in l. j. §. exercitorẽ. ff. de exerc. dum ibi
approbat dictã solutionẽ, quantũ in d. l. pro-
curator impugnat eo modo, quo p̃xime de-
duximus. Minus pręterea obstat solutio quã
videtur sentire Barto. in d. l. procurator qui
pro euictione. dum videtur intelligere dictã
l. fi. procedere, eò quia actus ille qui celebra
batur per institorem, erat ex vna parte tantũ
obligatorius, & sic per eũ nil acquirebatur
dicto institori. nam contrarium expresse vo-
luit Im. in l. eandem. in iij. col. ff. de duo. reis.
10 † vbi dicit se putare d. l. fi. etiã posse procede
re in contractu emptionis & venditionis, qui
contractus tamen est vltrò citrò q obligato-
rius: vt per Paũ. de ea. & eundem Bart. in d. l.
procurator qui pro euictione. & ibi Imol. in
dicta l. eandem, respondet ad dicta l. procura
tor qui pro euictione: vt inferius deducemus
& licet Imol. ibi pro hoc dicto non alleget
quicq̃, ego tamen pro hoc adduco text. in l.
si quis mãcipijs. ff. de inst. vbi habetur quòd
si institor vendat mancipium, cùm vendẽdis
mancipijs præpositus esset, quòd ipse domi-
nus præponens obligatur obligatione princi
pali descendente ex contractu dicti instito-
ris præpositi, & ne dum institoria, & sic redhi
bitoria, sed etiam actio ex stipulatione ob eui
ctionẽ dantur in dictum dominũ, vt ibi habe
tur, & maximè in gl. mag. iuxta fi. dum vult
in casu d. l. dictũ. institorem dictis actionibus
non teneri. & tamen ibi eramus in contractu
vẽditiõis, & sic vltrò citroq; obligatorio. Et
sic ex istis patet q̃ dispositio d. l. fin. de insti. nõ
est fundata sup hac rõne, eò. s. qa ibi actus ce
lebratus per dictum institorem esset tantùm
obligatorius ex vna parte: vt sentiebat Bart.
& Pau. de cast. in d. l. procurator qui pro eui
ctione. sed ratio fundamentalis dispositionis
illius l. finalis est, eò quia ille institor contra-
xit contemplatione, seu sub commoratio
ne officij, quod gerebat: prout illum textum

Universidad de Deusto
Biblioteca

intelligunt cõmuniter doct. in locis superius citatis quòd etiam vltra eos potest ostẽdi, põderando verba illa, Octauianus libertus terminalis rem agens &c. quæ verba cùm sonent in officium seu administrationem, quã gerebat dictus Octa. institor, & posita sint in principio dispositionis, declarant quæ sit ratio finalis decisionis, iuxta not. in l. fin. de hæredi. insti. & in l. j. per Barto. ff. ad Mace. Et per consequens denotatur rationem finalem illius l. fuisse, eò quia ille Octa. contraxerat sub cõmemoratione sui officij: & sic ex istis patet tex. illum adhuc probare cõmunẽ opinionẽ de qua suprà, nõ obstãtibus solutionibus datis per Bart. & Pau. Nõ omitto quòd contra eandem suam distinctionem fortiter stringit tex. in l. eum qui. C. si cert. peta. intelligendo illum in procuratore habẽte mandatum ad incertam personam, prout intellexit glo. cõmuniter approbata in l. si pupilli. §. itẽ si procuratori. ff. de neg. gest. quam ad hoc dixit esse not. Pau. de Ca. in d. §. si procuratori. in iij. col. pro extensione d. l. eum qui, nã si esset verum, quòd vbi actus gestus per procuratorẽ esset obligatorius tantùm ex vna parte, vt est mutuum, quòd procurator finito officio non teneretur, prout volebant Barto. & Pau. de Ca. in d. l. ꝓcurator qui pro euictione necesse non esset distinguere, an ipse procurator cõtemplatione domini sui mutuũ accepisset, vt ipse diceretur teneri, vel non teneri: quod tamen necesse est facere, vt patet in d. l. eum qui iũct. text. d §. item si procuratori & ibi not. per glo. & doct. l. si pupilli. de nego. gest. Et tenendo hanc cõmunẽ opinionẽ de qua suprà contra prædictam distinctionẽ Non obst. iura allegata per eos. tex. scilicet in d. l. procurator qui pro euictione, & in l. seruum Titij. ff. manda. quoniam ad illa iura satis bene respondent Ange. Bald. & Albe. de Ros. in d. l. procurator qui pro euictiõe: ideò ad eorum dicta breuitatis causa me remitto. Nec obst. si quisq; diceret quòd in d. l. seruũ Titij. constat, quòd ille procurator vendidit vt procurator, nec apparet quòd ibi ille procurator fidem suam astrinxerit pro euictione, & sic quòd seipsum principaliter obligauerit: licet istud appareat in d. l. procurator qui pro euictione, quoniam aperte respondetur, quòd licet in d. l. seruum Titij vendiderit vt procurator, & hoc expresserit, non tamen apparet ibi quòd obligationem euictionis in se susceperit vt procurator, & sic sub cõ
11 memoratione officij, † & in dubio actus nomine proprio factus esse presumitur Pau. de ca. in terminis in l. Titius. in fi. ver. ff. de cõsti. pec. tex. in l. si ita stipulatus §. Grisogonus. ff. de ver. obl. vbi actus nomine proprio potius geri videtur, nec persona alterius subintelligitur arg. l. & magis de sol. cum simi. Nimirũ
12 si ibi dicit adhuc remanere obligatus. † Nõ omitto tamen, quòd Imol. in. d. l. eandem. in loco superius citato, aliàs respondebat, dicẽs quòd tex. in d. l. seruum Titij. & in d. l. procurator qui pro euictione loquebantur, & procedunt in procuratore speciali advnũ actum. at cõclusio cõmunis ꝓcedebat, quoties quis esset præpositus certæ administrationi, vt est in casu nostro, in quo iste procurator seu prepositus fuit simpliciter præpositus venditioni salis, non expresso particulari seu speciali actu alicuius indiuiduæ venditionis, & inter istos scilicet procuratorem specialem, & præpositum simpliciter alicui actui, longa differẽtia existit, cùm istis præpositis certæ negotiationi videatur concessum plus iuris à præponentibus, ita quòd videatur quodãmodò trãslata plena administratio in eos, vt quicquid gerant in illa administratione, censeantur facere prætextu officij, seu administrationis illius: iuxta l. fi. sæpius allegatã. de insti. & hinc descendit, quòd tales præpositi obligant dominos præponentes directò: vt est tex. in l. j. de exerc. & in l. j. de insti. at in istis procuratoribus specialibus non est sic, cùm nec et dominum directò nõ obligent: iuxta no. in l. Iulianus §. si procurator. ff. de acti. empt. vt de hac differentia plenè per Bar. in l. j. §. si plures. in l. col. ff. de exerc. Minus prætereà ob. quòd obligatio istius procuratoris seu præpositi sumpsit originem ex eius contractu: ergo dicendum sit in persona eius fundari debere, & sic eum principaliter obligatum existere. argu. tex. no. in l. quæcunq;. ff. de acti. & oblig. qm̃ ad hoc dupliciter rn̄deri põt. Primò qd̃ tex. in d. l. quæcũq;. nõ habet locum in gerentibus aliquã administrationẽ: vt in tutore & curatore, contrahentibus tñ nomine administratorio, & super negotio pertinẽte ad eorũ administrationẽ: vt est tex. no. in l. eũ qui §. si actori. ff. de cõsti. pec. & in. l. quoties. ff. de admi. tut. per quę iura ita limitãt. d. l. quęcunq; Bar. in l. stipulatio ista §. si stipuler. de ver. ob. post glo. not. in d. l. quoties, & Pau. de ca. in l. procurator quod ex re. ff. de procu. in fi. & in d. l. stipulatio. §. alteri. cum quo legit. d. §. si stipuler. in versi. & recollige &c. Sed dicti legitimi administratores æquiparantur huiusmodi ꝓcuratoribus seu præpositis: vt habẽt per Alb. de Ro. & Ang. in d. l. ꝓcurator qui pro euictione. qui dicũt gl. ibi ponentẽ differẽtiã inter istos, cõmuniter dãnari, ergo &c. Sed tamẽ qm̃ ista limitatio ad d. l. quæcunq; non videtur communiter recepta, & si tenea-
tur à glos. vbiq; Barto. & Pau. de ca. in locis suprà citatis, vt per d. Alexand. & Ias. in d. l. stipulatio

13 stipulatio ista §. si stipuler. † Ideò alio modo & clarius respondeo, quòd regula. d. l. quæcũq; procedit in obligationibus actiuis, vt pũctualiter loquitur: secus autem in obligationibus passiuis: vt probat tex. no. in l. si pupilli. §. item si procuratori. ff. de nego. gest. vbi Bal. hoc expresse not. nam in casu d. §. item si procuratori. actus ille, qui celebrabatur, originẽ sumebat ex contractu procuratoris, & tamẽ obligatio initium sumpsit in persona domini principalis, qui directò tenetur ex contractu sui procuratoris contrahẽtis cũ dicto procuratore sui contemplatione, vt ibi habetur, & cum Bal. ibi transeunt cæteri. Et sic ipso iure ipse procurator dicitur liberatus, cùm nulla contra eum actio possit intẽtari. Et licet Bal. ibi nil aliud alleget, ego tamen pro hac differentia inter obligationem passiuam & actiuam: adduco tex. in l. j. ff. de inst. vbi no. Pau.
14 de ca. † quòd facilius quis per alterũ de voluntate sua obligatur, quòd sibi per alterum acquiratur. nam ex contractu institoris directo dominus præponens obligatur, non autem eidem ex huiusmodi contractu acquiritur actio, nisi mediãte cessione institoris, vel vtilis in subsidium, vt ibi habetur, & in l. seq. Et ex istis de facili constat dictam distinctionem Bart. & Pau. de ca. quæ contra cõ. opi. existit, etiam in puncto iuris non procedere, sed tamen data ea nunc pro vera, dico illam nedũ nõ obstare casui nostro, sed potius intẽtionem nostram probare. Nam si eius sententia
15 tia ibi consideretur, ipse sentit † quòd quotiescunq; procurator gerit actum per quem nihil sibi acquiritur isto casu: talis procurator finito officio amplius non tenetur, & ita intelligit tex. in d. l. fi. de inst. Imò plus videtur velle, quòd illud tale quod acquiratur, ei efficaciter acquiri debeat quod patet, dum vult quòd in terminis l. si procurator. la ij. ff. de acqui. rer. do. ille procurator non teneatur de euictione eò quia actio mãdati, quę post eà sibi cõpetebat inefficax fuisset, vt ibi per eũ si igitur. ibi vult quòd eo casu quo id ius quod sibi competiturum erat, inefficax fuisset, talis procurator non teneatur: ergo multò magis debemus dicere, ipsum velle talem procuratorem nõ teneri ratione iuris, quòd inefficaciter ac inutiliter acquirebatur: cùm facilius ab initio obligatio impediat quàm inducta tollatur. arg. no. in l. patre furioso de his qui rem & l. Adrianus. de actio. & obli. iun. not. in l. emptor. §. Lucius. ff. de pac. At in terminis. q. nostrę, nullum ius acquisitum fuit ipsi procutatori seu præposito, per celebrationem huiusmodi præceptorum factorum in confessos, vel si fuit acquisitum aliquod ius siue actio, inefficax ac inanis existit, ergo &c. quòd autem dicto procuratori siue præposito nil fuerit acquisitum per celebrationem huiusmodi præceptorum in confessos factorum, aperte demonstratur. nam aut consideramus personas debitorum contra quos celebrata fuerunt: & certum est, q̃ ius competens aduersus debitores ex huiusmodi præceptis in confessos, etiã ad instantiam procuratoris confectis, quæritur immediate domino, nec opus est aliqua cessione. ita dixit not. Bart. Ange. Pau. de ca. Imol. & Alexan. qui dixit hanc sententiam communiter receptam esse in l. possessio quoq;. §. & si possessio. ff. de acqui. pos. vbi ita limitãt illum tex. vt nõ habeat locum in terminis istis per tex. sing. ad hoc in l. in causæ. §. fi. & in l. si procurator meus. ff. de procura. Nec obst. si quisq; diceret, quòd ipsi procuratori acquisita est saltem actio directa per actum huiusmodi celebrationum, dictorum præceptorum cõtra debitores: quoniam aperte respõdetur, quòd cùm talis actio directa competens dicto procuratori, sit inanis ac inutilis, vt not. Bar. per tex. in d. l. in causæ. d. §. fin. & clarius posuit Pau. de ca. post Ange. in d. l. si
16 procurator meus. vbi dicunt, † quòd cùm talis directa actio competens dicto procuratori, quæsita sit & à principio, non ad sui vtilitatem, sed ad vtilitatem domini, & sic negotium illud propter quod cõpetebat talis directa actio effectualiter spectet ad dominũ, tñ penitus inutilis ac inefficax est. Et ideò merito dixit ipse Pau. de ca. in fin. d. l. si procurator meus. quem cæteri sequuntur, quòd vigore dictæ actionis directæ competentis dicto procuratori, ex huiusmodi instrumentis seu præceptis, debitores non potuerunt compelli iudicium suscipere, nec ei soluere, exemplo hæredis, penes quem post hereditatem restitutam, actiones directæ inanes ac inefficaces remanserunt, iuxta no. in l. j. in princ. ad Trebel. si igitur huiusmodi actiones directæ cõpetentes dicto procuratori ex huiusmodi præceptis seu instrumentis, inutiles ac inanes existunt, nemini non patet quòd absurdum esset dicere, earum intuitu adhuc ipsum posse conueniri, ac astringi cùm paria sint, inutiliter seu inaniter dictas actiões ei, ac nullo modo competere: iuxta not. in l. quoties. ff. qui satisda. cogan. Nec enim debet sibi obesse habere inane nomen directæ actionis argumẽ. tex. in l. secunda. §. sed & si sint sui. ff. ad Tertullia. Ad quod bene facit. tex. in l. prima. §. sublata. ff. ad Trebel. Bene facit vnum, quod in facto præsupponitur, ipsos scilicet debitores, semper solitos fuisse soluere debitum suum dño principali, non autem dicto procuratori seu præposito, ac etiam à dicto

Universidad de Deusto
Biblioteca

domino consequutos fuisse liberationes à dictis præceptis. Vnde cùm ex confectione dictorum præceptorum nil sit acquisitum ipsi procuratori seu prępposito, respectu debitorũ contra quos celebrata sunt, dicendum est ipsum non posse conueniri ex huiusmodi actu sed potius finita administratione seu officio fore liberatum: secundùm distinctionem de qua suprà. ex mente Bar. & Pau. de cast. in dicta. l. procurator qui pro euictione. Si verò respiciamus personã ipsius notarij, qui talia præcepta celebrauerit, vt puta, quia teneatur ea edere, & consequenter ius competens cõtra eum, ad huiusmodi editionem fiendam, tunc dico etiam isto casu nil fuisse acquisitũ dicto procuratori, seu præposito: cùm talis editio huiusmodi instrorum seu præceptorũ etiã celebratorũ ad instãtiã ,p curatoris, procuratorio tamen nomine facienda sit à notario ipsi domino: nec ius petendi eam fieri, resideat in ipso procuratore: cũ immediatè absque aliqua cessione fienda, transuerit ad ipsum dominũ principalem: vt est tex. not. quẽ ad hoc no. Pau. de cast. post Bal. ibi, in l. si qs
17 ex argẽtarijs. §. ex hoc edicto. ff. de edẽ. † vbi singu. dicuntur not. quòd licet actio quæsita per procuratorem, non competat domino, nisi mediante cessione. l. possessio quoq. §. & si possessio. ff. de acqui. pos. ius tamen petendi editionem instrumenti celebrari à procuratore, procuratorio nomine, bene competit domino absque aliqua cessione: quod quidẽ in terminis. q. nostrę bene cõprobari potest. Nã cùm vtilitas dictorum præceptorũ principaliter pertineat ad dictum dominum principalem: & sic illa præcepta effectualiter pertineant ad eum dominum, vt satis constat ex proximè deductis, sequitur apertè quòd eorum editionis petitio competit ipsi domino principali iuxta rationem text. in d. §. ex hoc edicto: & sic ex istis manifestè apparet, quòd etiã isto casu respectu iuris competentis contra notarium, propter editionem eorum fiendam, quòd nihil potest dici quæsitũ ipsi principali seu præposito. vnde concludendum est ipsum procuratorem seu præpositum finito officio seu administratione, amplius ad qcq̃ non teneri, propter huiusmodi actum gestũ durante administratione, administratorio tamen nomine, sed omnino liberatum fore, sequendo etiam doct. Bar. & Pau. de ca. in sua distinctione sępius allegata. l. procurator qui pro euictione. ff. de procurato.

Vltimò non omitto quòd pro hac parte videtur decisio aperta Bald. & Sal. in rub. C. de reb. credi. quos sequutus est Dec. in ij. & nouissimè in iij. lect. Vber. Zuchardus, in re pe. rub. ff. si cert. peta. ac etiam Socy. in consil. ccxlvij. incipi. circa primum cõsultationis articulum in. ij. col. volu. ij. & Alexan. consi. lj.
18 volu. iij. dum in istis locis cõcludunt, † quòd stante statuto, quòd pro quolibet contractu debiti, soluatur certum quid pro gabella, q illud tale quid debebit solui ab eo, ad quẽ vtilitas contractus spectat, ac cui ex contractu ius ac effectus acquisitum est, per reg. l. secundùm naturam. ff. de reg. iur. & l. fi. §. sed cùm in secundo. C. de fur. cum simili. ad quod bene fa. text. in l. hactenus. ff. de vsu. cum alijs al leg. in dictis locis per eos. At in casu. q. nostræ, vtilitas dictorum præceptorum spectat ad dominum principalem, nõ autem ad eius procuratorẽ seu præpositum, vt suprà clarè demonstratum est, vt per Bar. & alios in d. l. possessio quoq. §. & si possessio. de acquirẽ. pos. & in alijs locis superius citatis, ergo &c. Bene facit doc. Bal. in l. si prædium. C. de edi.
19 act. dum ibi concludit † quòd stante statuto, quòd quolibet contractu venditionis soluatur gabella, quòd dicta gabella debebit solui per emptorem, cui per talem cõtractũ acquiritur: vt est tex. no. secundùm eum, in l. debet. ff. de edil. edict. Nec quicq̃ diceret quòd satis diceretur teneri ipsum principalem dominũ, etiã quòd ipse procurator seu præpositus prius solueret, cùm posset postea per actionem mandati cõtrariam, seu negotiorum gestorum, repetere à dicto domino, id quod solsuisset quoniã apertè respondetur, quòd etsi ipse procurator seu præpositus posset postea repetere à dicto domino, quod soluisset, q tamen ei non satis consultum foret, cùm interim agendo contra dictum dominum, satis tum iudicij expensis, tum etiam incõmodis, quæ secum afferre solent lites, diceretur grauari, ae ius suum deterius effici. iuxta no. in l. minor. xxv. an. ff. de min. & l. quod debetur. ff. de pecu. Et eo maximè. in casu. q. nostræ, in quo iste procurator seu præpositus adeò litium iurgia execratur, vt haud immeritò sibi possit adscribi, vulg. sententia, de qua in l. itẽ si res. §. item fieri potest. ff. de alie. iu. mu. causa. Et ideò concludendo, censeo ipsum notarium nullam actionem habere, ac nullatenus posse conuenire dictum procuratorem, seu præpositum, ratione dictæ suæ mercedis, sed tamen posse conuenire dominum principalem, vt ex his quæ suprà deduximus satis clarè constare videtur.

Saluo semper rectius sentientis iudicio.

Laurentius. Syluanus Iurisconsul.

Sum

SVMMARIVM.

1 Emphyteota ecclesiæ an teneatur soluere collectas à secularibus impositas, per totum consilium.
2 Collectarum soluendarum onus incumbit possidentibus.
3 Pensio emphyteotica præstatur ad recognitionem directi dominij.
4 Personæ conditione mutata, mutatur rerum conditio.
5 Res ecclesiastica transiens in laicum, an subijciatur oneribus secularibus.
6 Laicus, licet teneat ab ecclesia emphyteosim, est tamen de foro seculari, non ecclesiastico.
7 Rustici colentes fundos ecclesiæ, uel numis, uel partiarij, nõ sunt immunes pro sua parte ab oneribus secularibus.
8 Statutum laicorum, an possit disponere de bonis ecclesiæ de quibus sunt inuestiti laici.
9 Vtile dominium, quod habet laicus in emphyteosi ecclesiastica, præscribitur communi tempore aliarum præscriptionum.
10 Doctori asserenti de consuetudine, an sit credendum.
11 Fiscus & ecclesia uidentur æquari in solutione collectarũ.
12 Laici non possunt disponere de rebus ecclesiæ, in præiudiciũ eius: & excommunicantur contra facientes.
13 Res ecclesiæ cùm subijciunt collectis prælatorum, nõ debẽt duplici onere grauari.
14 Emphyteosis in qua tantum prostatur pro canone, quantum si locaretur, locatio iudicanda est.
15 Collectarum impositio spectare uidetur ad supremum principem, & esse de regalibus.
16 Collectæ impositæ per æs & libram, censentur impositæ secundũ æstimum, nec respiciunt possessorem.
17 Emphyteota ecclesiæ, non tenetur ad onera imposita per seculares.
18 Bar. opinio est magni ponderis: & in dubio sequenda iudicando.
19 Intellectus l. ij. C. de iure emphyteotico.
20 Differentia quæ sit inter emphyteosim, quando pensio respondet fructibus, & locationem, an procedat de iure.
21 Colonus soluens pensionem in pecunia, & retinens omnes fructus pro se, teneri uidetur ad collectas, non dominus, quod uidetur durũ.
22 Bona ecclesiæ non debent collectari per principem secularem: nec duplici onere grauetur.
23 Vtile dominium, quod habet emphyteota ecclesiæ, an sit separatum à dominio directo, quod habet ecclesia.
24 Quando concurrunt spiritualia & temporalia simul, an totum sit censendum spirituale.
25 Statuta laicorum non extenduntur ad bona ecclesiæ, data laicis in emphyteosim.
26 Consuetudo localis non habet uires extra locum suum.
27 Non est credendum doctori dicenti ita esse de consuetudine, nisi aliter probetur.
28 Qualiter intelligitur, quòd in his quæ pendent ab animo, iuramento standum sit.
29 Non ualet cautela Bar. quod bona subijciantur communitati, ut transeant postea in ecclesiam cum onere iam imposito.
30 Consuetudo non soluendi collectas, præscribitur annis quadraginta.

CONSILIVM Nonum.



1 NHAC QVAEstione. An emphyteota ecclesiæ, p re emphyteotica, teneat collectas soluere per laicos impositas: videtur dicendum quòd sic. primo quia † tale onus soluendi collectas, spectat ad possessores habentes maximè ius in re, & percipiẽtes fructus, casus est in l. fi. C. sine censu vel reliquis. vbi glos. Bar. & doct. in l. ibi penès quos. vbi no. C. de agric. & cẽsi. lib. xj. l. neg. ff. de impens. in reb. do. fact. & quod per illũ tex. determinat Bal. in ca. j. in prin. per quos fiat inuest. quũ igitur emphyteota fructus p cipiat, & possideat, ac ius in re habeat l. j. §. qui in perpetuum. ff. si ager vectig. vel emp. pet. tenetur ad collectas. l. fi. C. de priui. dom. Ang. lib. xj. l. fi. C. si propter publi. pens. l. de his. C. de episco. & cleri. nec est absurdũ, emphyteotam teneri, quoniam dixit Bart. in l. j. C. de iur. emphy. † quòd emphyteosis datur sub quadam modica pensione percipienda, ad ostendendam recognitionem dominij, potius quàm in recompensationem fructuum, qui percipiuntur, sicut ergo emphyteota habet cõmodum fructuum, & omne emolumentum augmenti, & cætera quę no. Doct. in dicta l. j. similiter debet sentire incommoda, & soluere onera, tributa. & publicas functiones, & collectas: vt Doct. declarant in d. l. j. & Curt. sen. consil. xxxvj. super controuersia. Et duodecim fundamentis concludit Socy. emphyteotam teneri: consi. cxix. circa hanc quæstionem. volu. primo. repetito. in consi. ccxvij. volu. ij. & quãq̃ Soc. loquatur in casu vbi collectæ impositæ fuerant summi pontificis authoritate. Tamẽ nõ negat quin emphyteota ecclesiæ collectari possit à dño seu vniuersitate seculari. Secũdò moueor per tex. in l. fiscus. ff. de iur. fisc. in l. cùm quidam. §. si debitores. de vsuris, & melìorem text. in c. vnico. §. verùm. de iur. patr.
4 in vj. † vbi mutata conditione personæ, mutatur etiam rerum conditio meritò. licet talia bona, antequàm peruenirent ad manus laici emphyteoræ, non subijcerentur collectis. c. quanquàm de censib. in vj. c. primo. de immu. eccle. clemen. præsenti. de cens. tamen posteaquàm deuenerũt ad eius manus,

videtur tanquàm earum rerum sit mutatus
status, quòd collectari possint: quemadmo-
dùm videmus, quòd bona oneri subijciẽda,
si ad personam minimè priuilegiatam trans-
eant, oneri subijci possunt: quia mutata con-
ditione personæ bonorum, conditio mutata
censetur. l. fi. in fi. C. de inoffi. testa. l. Paulus re
spondit. ff. de acqui. hære. Bene faciunt quæ
scribit Pet. de Anch. consil. cviij. Tertiò mo
ueor per tex. in l. j. C. de imp. lucr. deseri. lib.
x. ibi, nam cùm personæ conditio non mute-
tur, nec rei quidem statũ cõuenit immutari,
p quẽ tex. ibi voluit Lucas de Pẽ. post And.
de Isern. in titulo, quæ sint reg. in ver. & plau
5 strorum † quòd si res ecclesiastica, pro qua
ecclesia non subit onus collectarum, proue-
niat ex locatione in cẽsum vel emphyteosim,
ad laicũ: non erit laicus ipse immunis ab one
re collectarum pro ipsa: quia mutata est pos
sessoris conditio: ergo & rei conditio. dicta l.
prima. cum similibus per eum allegatis. Et
hoc maximè subijcit ipse procedere: quia in
præstatione functionum, publica versatur
vtilitas, iuribus per eum allegatis, & etiam
quoniam pro ipsa re, antequàm ad ecclesiam
peruenirent, præstabantur publicæ functio-
nes: meritò facilius ad sui naturam redit. l. si
vnus. §. quòd in specie. ff. de pact. capitulo ab
exordio. xxxv. distinctio. adducit etiam alia
iura ibi, pro hac sententia. Item rationẽ, quo
niã in æstimatione, seu ratione ipsius rei, quæ
fieri debet iuxta fructuum quantitatem. l. si
quos. C. de rescind. vendi. deducetur ea sum
mà, quam emphyteota pro ipsa re, nomine
census & pensionis, præstat ecclesiæ, ne du-
plici grauetur onere: vt fuit secundùm eum
de mente ac intentione. Andr. de Isern. vbi
suprà. & idem voluit Lucas de Pen. in l. fin.
colum. ij. C. de fund. limi. lib. xj. facit l. forma.
in princip. ff. de cẽsi. Quartò cõfirmatur hęc
conclusio, per text. in l. rescripto. § sciendum.
cum glos. pen. ibi, vt collectæ quæ imponun
tur personæ pro rebus, & ibi Barto. & in l. li-
bertus. §. sola. ff. ad municip. Alexand. con-
silio. lxviij. viso. in princip. lib. ij. & ideò in-
spiciẽda est persona, cui collecta imponitur,
vt dicit Barto. in l. prima. C. de anno. & trib.
6 lib. x. quem ibi sequitur Ioan. de platea. † cer
tum est autem emphyteotam, laicum, nõ es-
se de foro ecclesiæ, per ea quæ consuluit Ro-
ma. consilio. ccxij. quò ad primum, quo quæ
ritur rem in ij. dubio. Quintò probatur ex
eo quod scribit Feder. de Senis. consilio cen-
tesimo decimoprimo. quæstio talis &c. co-
lumna penultima. verticulo, item quæritur,
7 an rustici. vbi consuluit † rusticos & colo-
nos ecclesiarum, qui colunt prædia ecclesia-
rum ad medium vel afficrum, non fore exem
ptos pro parte fructuum eos tangente, ab
oneribus, quæ per dominos temporales
imponuntur. Imò tenentur soluere, nisi do-
minus temporalis indirectè eos nimis aggra
uaret: ita vt ecclesia non reperiret, qui vellet
colere suas possessiones, hoc enim casu, epi-
scopus non deberet tolerare, sed resistere: vt
refert & sequitur Felin. in capitulo ecclesiæ
sanctæ Mariæ. col. xliij. extrà de constit. repu
tans illud perpetuò notandum: nec meminit
de Gemin. in capitulo quanquàm. in fi. de cẽ-
sib. lib. vj. vbi retulit Federi. ad literam, vbi
suprà, quem etiã ibi sequitur Philippus Fran
cus Perusinus, & eum etiam sequitur Ioan.
de Platea. in l. nemo. C. de dignitati. lib. duo-
decimo. & firma. in tract. gabellarum. in vij.
parte. sexta quæstio. hinc dixit Imol. clemẽ.
fina. col. secunda. de censib. emptores redituũ
ecclesiæ nõ gaudere eius immunitate. Sextò
confirmatur ex his quæ traduntur per Petr.
de Anch. in capitulo ea quæ. col. xvij. de reg.
iur. & consil. ccccxxxiiij. postęs ista domina
fuit, &c. & ccccxxxiij. ad dubia. colũ. prima.
vbi consuluit, quòd licet bona ecclesiarũ nõ
ligentur statutis laicorum dictę ecclesiæ san-
ctæ Mariæ. Illud tamen procedit, quòad ip-
sas ecclesias, & eorum ius: secus quò ad ius
cõcernens laicos, respectu vtilis dominij, qđ
habent in ipsis rebus ecclesiasticis, quoniam
de illo dominio nihil ad ecclesiã, & illud con
silium, licet corrupta sit impressio, refert pro
elegantissimo, & subtili, Barbat. consil. xiiij.
scribit propheta clarissimus. col. fi. vol. pri-
8 mo. † vbi per illud consilium cõsuluit in. q.
pulchra, an scilicet statutum laicorum possit
disponere de bonis ecclesiasticis, de quibus
inuestitus est laicus. Suadetur, quia vide-
mus, quòd etsi res ecclesiæ non præscriban-
tur minori spatio. xl. annorum, vel centum
9 in Romana ecclesia: † tamen vtile dominiũ
emphyteotæ, & vasalli ecclesiæ præscribitur
communi tempore, sicut res priuata. Alexã.
consilio. clxix. viso. colum. secunda. volumi.
secundo. Socy. consilio. cclxvj. in causa. colũ.
xv. volu. secundo. Mod. Taur. in tract. præ-
scrip. in prima quæstio. quintæ partis primę.
Ioã. xlij. versicu. secundo. limitat. Septimò
probatur ex consuetudine generali, quæ ob-
seruat, tales emphyteotas collectari: ergo ob
seruanda est, quum sit optima legum inter-
pres. l. si de interpretatione. ff. de legi. capitu.
cùm dilectus. extrà de consuetu. cum simili.
l. & de hac consuetudine generali attestatur
Alexand. consilio. cj. nume. xvij. volumi. pri-
mo. & quòd ita Perusij obseruetur, testatur
Barto. in l. priuatæ. C. de excus. mun. lib. x. &
doctori famoso, quemadmodùm est Alexã.
attestanti, de consuetudine, est credendũ. Bar.
in l.

in l. de quibus. ff. de leg. Paul. Castr. consi. ibi
in causa præsenti. col. j. Barb. consi. xxiij. col.
x. volumi. ij. & consil. viij. colum. vij. volu. j.
vel saltem præsumptionem facit, vt ita sit: nisi
contrarium probetur. vt per Curt. iun. consi.
lx. numero 5. cum alijs accumulatis per Mo-
der. in d. l. de quibus. Octauò dici potest,
quòd nèdum pro talibus bonis emphytheo
ta, sed etiam ecclesia ipsa possent collectari.
quia vt audio, videtur esse quoddam statutũ
Mediolani, disponens, quòd omnia prædia
ciuium, quæ sunt in comitatu, sint affecta one
re tributorum, pro collectis imponẽdis. quo
casu, talia prædia, quæ peruenerunt ad eccle-
sias sancti Andreæ, transiuerunt affecta tali
onere: iuxta tradita per Bart. in l. rescripto. §.
sciendum. ff. de mune. & hono. in l. placet. C.
de sacrosan. eccl. Anch. consi. ccciij. hoc sta-
tutum. Fely. in c. ecclesiæ sanctæ Mariæ. q. v.
numero 76. de constit. Barb. latissimè. consi.
primo. volumi. iij. Vltimò adducitur text. in
l. ij. ibi, neque apochas tributorum domino
reddiderit. C. de iure emp. per quem proba-
tur emphytheotam teneri ad solutionem col
lectarum. & generaliter loquitur: & sic com-
prehendit etiam emphytheotam ecclesiæ: cũ
non reperiatur lege canonica contrarium de-
terminatum. c. primo. vbi Abb. de oper. no.
docto. in d. c. ecclesiæ sanctæ Mariæ. de con-
stitu. accedat tex. in l. hactenus. & in l. si pen-
dentes. §. si quid cloacarij. ff. de vsufruct. vbi
fructuarius tenetur soluere talia onera. & ibi
Alber. notat. & d. Floria. Bene faciunt quæ
scribit Inno. in c. non minus. inverb. onera. de
immu. eccle. Bal. in l. omnes. c. sine censu vel
reliquis. Et hanc opi. sequutus etiam videtur
Andr. Iser. in c. j. in verb. & plaustrorum. in
titulo. quæ sint regal. & d. Alber. Bru. in trac.
de statu. exclud. fœmi. in octauo articulo. q.
xxij. vbi dicit quòd pro hac opi. audiuit fuis
se consultum per doct. Papien. & attestatur
hanc esse communem opini. columna iiij. &
sensit etiam hanc opin. Ludo. Bol. consi. liiij.
columna prima. His tamen minimè obstan-
tibus, quòd collectari non possit, de iure mi
hi videtur verius. Et primò, quoniam hoc
non reperitur lege cautum: propterea hoc
nec nos dicere debemus. §. consideremus. in
Authen. de trient. & semis. l. illam. C. de col-
11 lat. Secundò moueor, quoniam etsi in spe-
cie non sit determinatum lege aliqua, emphy
theotam ecclesiæ minimè teneri: tamẽ ex quo
videmus emphytheotã fisci non teneri. l. pri-
uatæ. & l. penult. C. de excus. mu. libr. x. idem
dicendum videtur in emphytheota ecclesiæ,
quoniam fiscus & ecclesia æquiparantur, &
præcipuè in hac solutione, & ipsius solutiõis
cessatione: vt vult glo. cum qua transit Saly.
ibi in l. prima. C. si propter publ. pens. Et in
casibus æquiperatis, eadem esse debet deter-
minatio. gloss. in l. si quis seruo persuaserit. in
verb. corrumpi. C. de furt. glo. in c. primo. in
verb. declaramus. iunct. tex. ne Cler. vel Mo
nac. libro vj. in c. licet canon. de elect. eo. lib.
C. si concubinę. de senten. excom. Roma. con
silio xxxij. visa. in fi. & consilio clxxix. col. iij.
Barba. in l. cùm acutissimi. columna xxx. C.
de fideicommiss. in c. quoniam abbas. colum.
ix. de offi. deleg. Et si dicatur, dictam regulã
procedere in casu æquiperato, & non aliter,
secundùm Roma. d. consilio lxxij. Math. in
tracta. extens. columna vij. Iason in authent.
quas actiones. columna v. C. de sacro san. ec-
cle. Et fiscus & ecclesia per omnia non æqui-
parantur: vt not. in l. fin. C. eo. tit. & eo maxi-
mè, dato quòd æquiperentur: non sequitur,
ergo etiam emphytheota ecclesiæ & fisci de-
bent æquiperari: cum diuersum sit ius em-
phytheotæ à iure domini. & fuit responsio
Alberici Bru. loco allegato. quia respon-
deo quòd imò in hac materia est facta æqui
paratio: vt dixi per ea quæ not. gl. in dicta
l. prima. Et fiscus & ecclesia per modum re-
gulæ æquiparantur. & priuilegium fisco con
cessum, intelligitur etiam concessum eccle-
siæ: dummodò etiam congruat ecclesiæ, nec
subsit diuersa ratio, vel ius scriptum in cõtra
rium: vt ex multis demonstrat Nicol. Eue-
rard. in centum locis. loco. xxvj. & priuilegiũ
concessum emphytheotæ fisci, est cõcessum
contemplatione fisci principaliter, non autem
eius emphytheotæ. d. l. priuatæ. in prin. & sic
priuilegium est fisci. Igitur hoc priuilegiũ de
bet etiam intelligi esse cõcessum emphytheo
tæ ecclesiæ, propter ecclesiam ipsam, quæ in
hoc, virtute æquiperationis fisci & ecclesiæ,
reperitur priuilegiata. & ideò Andre. Iser. in
dicto capitulo primo versic. & plaustrorum.
putans emphytheotam ecclesiæ teneri ad col
lectas, subijcit idem in emphytheota fisci,
virtute talis æquiperationis. cuius tamen rei
veritas est omnino in oppositum. hanc etiã
æquiperationem in terminis nostris: firmat
Barto. in l. licitatio. § fi. ff. de publica. dum al-
legat l. j. C. de priuil. do. Aug. lib. xj. Moder.
Taur. in tract. præscr. in v. q. vers. postremò,
quintæ partis prin. fol. 43. colum. xij. Tertiò
comprobo, quia clarum est, quòd fratres di
ui Andreę, si talia bona possiderentur ab eis,
non possent eorum ratione collectari. hoc
enim foret aduersus ecclesiasticam libertatẽ.
12 † nec laici possunt in ecclesiæ præiudicium
determinare. authen. cassa. vbi Bald. C. de sa-
cro sanctis ecclesijs. & idem Bald. in capitu-
lo, cùm venissent. de eo qui mitt. in poss. causa
rei seruand. columna quinta. l. placet. vbi Bal

Universidad de Deusto
Biblioteca

dus. C. de sacrosanctis ecclesijs. dicto capitulo, quãquàm. de cens. in sexta. capitulo primo. de immunit. eccle. Barto. in l. munerũ. §. patrimoniorum. in fi. in l. rescripto § fin. ff. de muner. & hono. Alexand. consilio lxviij. Et viso in prin. libro ij. & consi. lij. visis. in prin. volumine quinto. Imol. consilio xlviij. in casu præmisso. Feder. de Senis. consilio clj. thema tale est. columna ij. Aret. consilio cxxxiij. in causa vertente. Curt. Iun. cõsilio lx. columna j. & consilio lxj. in prin. Et volentes exigere tales collectas, incidunt in sententiam excommunicationis. capitulo, nouerint. de sententen. excommu. Similiter dicendum est in emphytheota ecclesiæ. alioquin illud quod recta via prohibetur, iure indirecto permitteretur contrà. capitulo cùm quid vna via. de regu. iur. in vj. capitulo primo. de cler. coniu. eod. lib. l. oratio. ff. de sponsa. si etenim laicis permitteretur, emphytheotas ecclesiæ collectare, p rebus emphytheoticis ecclesiæ, ipsa sanè ecclesia pateretur maximum detrimentum: quoniam tanta minori pensione emphytheotam reperiret, quantum foret onus collectarum. quod intelligeret emphytheota sibi pro tali re imponi posse: vt in simili cõcludit Barto. per illum tex. in l. quoties. ff. ad legem falcid. quam determinationem tanquàm singularem sequitur Roma. singu. cxc. dico vnũ in quo habeo nunc cõsulere. & Franc. Aret. consi. ij. colum. iiij. Benefaciunt not. per eundem Barto. in l. quantitas. ff. eo. ad legem falci. optimus tex. in l. is qui in puteum. § si postea quã. ff. quòd vi aut clam. ibi, satis enim esse quòd vtiq; propter hoc opus, viliori prædiũ distraxerit. & in indiuiduo quòd propter onus collectarum, viliori pensione locetur prædium. Bar. in l. fi. § quoties. q. vltima. ff. de public. allegat Innocã. in c. fi. extrà de decim. Idẽ Ancha. in clem. præsenti. de censib. facit tex. in l. mortis causa. § fi. cum gloss. ff. de do. cau. mor. l. fundi partem. ff. de contrahend. empt. meritò dicendum est, emphytheotam collectari non posse. Quarto loco confirmatur. nam vt statim dixi, certum est talia bona anteaquàm in emphytheosim concederentur, libera esse ab huiusce modi præstationibus. necesse igitur est, vel fateri durare hanc libertatem: vel docere, vnde procedat hæc obligatio: quum obligationes descendant, ex cõtractu vel quasi, vel ex delicto vel quasi, sed in hoc casu nulla est materia, quæ hanc producat obligationem. Ergo non erit, sicut nec filia sine matre. l. licet. § ea obligatio. ff. de procur. l. consilio. in fi. ff. de cura. furio. iunct. tex. in l. in bello. § factæ. ff. de capt. & postl. reuer. l. sciendum. ff. de verbo. obligatio. l. quęcũq; in fi. ff. de public. Facta enim non præsumuntur, nisi probentur, benefacit tex. in princi. instit. de obliga. quæ ex quasi contr. cum simil.

13 † Quintò comprobo, iure enim nostro receptum est neminẽ pro eadem re duplici onere grauari. l. nauis onustæ. § cùm autẽ iactus ff. ad l. Rod. de iact. l. j. §. interdum. ff. ad. l. falci. no. l. j. c. de mulie. & in quo loco bene facit quod not. Bal. in l. j. §. j. ff. quòd cuiusq; vniuersi. nomine. Alexan. consi. lxxviij. nume. 10. volu. vj. Dec. consi. celxxxv. col. pen. & fin. Socy. consi. cccij. versi. cõfirmatur ista respõsio. & versi. secundum correlarium. vo. ij. Late Paris. consi. xxv. nu. 84. volu. j. Sed si emphyteota ecclesiæ teneretur ad collectas laicorum, sequeretur quòd emphyteota collectaretur à principe, & superiore laico, & etiã teneretur soluere collectas impositas à summo Pontifice, domino directo, pro rebus ecclesiæ, sicut dicimus in emphyteota priuati, qui semper tenetur ad omnia onera, quæ ratione rei imponũtur. d. §. si quid cloacarij, & alijs iuribus superius allegatis, quod tamen foret absurdum. Confirmatur hæc ratio, nã quemadmodũ princeps laicus superior est cuiuscunq; priuati emphyteotæ, sicut est superior directi domini, & quando collectam imponit, cogit emphyteotam, vel fructuariũ soluere, ad quos onus tale pertinet. Ita & eodem iure princeps ecclesiasticus, qui illius, p prietatis ecclesiasticæ dominus censetur, imponens collectam personæ ecclesiasticæ pro rebus ecclesiæ, ipsam collectam exiget, à tali emphyteota, vel fructuario ecclesiæ, quod, p batur ex regula, quæ habet, quòd ad emphyteotam onus collectarum spectat, quãdoquidem si aliter sentiremus, in plura absurda incideremus. Primum quod ecclesia emphyteoticando, abdicaret, à se superioritatem, quam in re sua haberet, eamq; in laici potestatẽ trãsferret, qui cùm antea de & pro re ecclesię nullam collectam imponere possent, nunc incipere possent. Secundum absurdum, quia ecclesia abdicaret à se facultatem collectandi, p re ecclesiæ, quia collectam directo domino imponere haud posset, quia onus tale ad ipsum non pertinet, nec emphyteotæ imponere, quia hoc ius in secularem principem trãstulisset. Sequeretur præterea & tertium inconueniens, quòd si ecclesia infeudaret laicũ de aliqua terra, quòd tunc ratione vtilis dominij, posset vassallus per principem seculare grauari, quod falsum decisionibus & su

14 ribus notissimis. † Sextò moueor: quia nos loquimur in emphyteota soluente pensionẽ æquiualentem, & correspondentem rei valori: quo sanè casu sic emphyteota simplici colono æquiparatur. Alexand. consilio. cxij. videretur in præsenti volumi. primo. nã hæc coniectura præstationis pensionis commensurabilis cùm fructibus, facit contractum appellari locationem veram, & non emphyteosim: vt voluit Aretinus. cõsilio quinquagesimoquinto. colum. fina. versiculo. secundo respondeo clarius. & Bolog. cõsilio quinquagesimoquarto. monasterium. circa finem vbi in terminis nostris consuluit qui colonus ad similia onera minimè obligatur. Sed dominus Ioan. de platea in l. prima. C. de anno. & trib. libro decimo. & Alexand. consi-

15 lio quarto. volumine quinto. † Septimò accedit. Nam huiusmodi collectarum impositio spectat ad supremum principem, & est de principi reseruatis, ex quo sunt regalia. Bald. in lege cùm multa. in fine. C. de bonis quę liberis. allegat textus. in capitulo primo. in titulo, quæ sint reg. in vi. feud. vbi Doct. maximè Præposi. colum. quinta. & est text. in lege prima. C. de superindict. libro decimo. vbi Barto. & Ioan. de Platea in secundo nota. Alexand. consilio. cxlvij. quoniam abundè. colum. prima. volumi. secundo Iasi. in lege placet. nume. 19. C. de sacrosanctis ecclesi. Albe. Bru. consilio. trigesimosecundo & centesimotertio. casus iste, cum alijs accumulatis per Paris. in dicto consilio. xxv. colum. prima. volumine primo. non potest igitur communitas Mediolani imponere tales collectas, maximè cùm careat iurisdictione, et actus ista exercẽdi sit iurisdictiõalis. Cald. consilio. viij. columna. secunda. de constitut. Alexand. consilio. lxxviij. numero. 8. volumi. vj. & fortius nulla existente causa, & necessitate vel ducis, vel patriæ & communis: quo casu cessant. quæ not. Bartol. in l. iiij. § si actor. ff. de re iudica. versiculo. quæro quid. & ibi omnes docto. sequuntur. Alexand. consilio. l. ij. colum. secunda. volumine. v. cum alijs simil. adductis per do. Paris. dicto consilio. xxv. numero. 69. & 70. & 71. cum sequen.

16 † Octauo loco, pro hac opinio. moueor: quia hæc collecta quæ imponitur modo, imponitur per æs & libram, secundùm quòd quis in æstimo scriptus reperitur, vnde succedit quod not. Ange. in d. l. fina. c. sine censu vel reliquis, vbi inquit, quòd quando imponitur collecta secundùm æstimum, tunc attenditur æstimum solum, & non possessio bonorum. Idem Bald. in l. prima. § quod si nemo. colum. ante penult. versi. super tertio puncto. ff. quod cuiusq; vniuersi. nondum dicit quòd quicunq; habet æstimum in communi, potest grauari. &c. Idem Bald. in l. etiam. colum. fina. versicu. item habentes æstimum. C. de execu. rei. iud. dicens quòd habentes æstimum, grauari possunt: quia causa finalis est ipsum æstimum. Idem Bald. in l. prima. colum. vj. C. de senten. quæ pro eo. Roma. consilio. clxj. visis. in fin. Curt. Iun. in cõsi. xlij. numero. 4. versicu. ij. confirmatur. Sed talia bona, pro quibus imponitur talis collecta, sunt in æstimo ipsorum fratrum, & ecclesiæ, quæ non potest collectari: igitur possessio emphyteotæ non attenditur. † Vltimò

17 confirmatur authoritate Bartol. in d. l. priuatæ. C. de excu. mu. lib. x. vbi etiam Angel. & Ioan. Platea. qui concludunt emphyteotam ecclesiæ ad similium onerum solutionem non teneri. Et bene facit quod scribit Bartol. in l. licitatio. § fi. ff. de publica. & Roma. in l. imperatores. in princip. eod. titu. Iasi. in d. l. prima. colum. viij. versicu. illud tamen. C. de iur. emphy. & Petr. de Perusi. in suo tract. collect. Albert. Bru. loco allegato in terminis casus nostri, in quo pensio correspondet parti dominicali, concludens emphyteotam nõ teneri, quia pars sua est ad instar partis colonicæ, quæ collectam non soluit, licet tributum, & onus reale persoluat. Bar. & Ang. in l. C. de anno. & tribut. li. x. Lud. Bolo. cõsi.

18 quinquagesimo quarto. † Et præcipuè huiusmodi sententia sectanda est, propter authoritatem Barto. in cuius dictis fermè semper inest veritas: secundum Ioan. Baptí. de Sancto Seuer. in tracta. de modo studen. & vbi contradictio doctorum reperitur in dubio, adhærendum est opinioni Barto. tam in cõsulendo quàm in iudicando. Roma. consilio. ccccl xix. refert & sequitur Iasi. in lege illud. C. de collatio. & eius authoritas apud legistas est maximi ponderis: vt latè scribit Nicol. Euerard. in centum locis, loco ab authoritate seu exemplo maiorum. versic. quinto occurrit. Neuiz. in sua syl. nup. carta. cxij. versicu. & nunc veniendo ad legistas. Paris. consilio septuagesimotertio. donatio. nume. 36. volumi. primo. Lud. Conz. consilio trigesimonono. numero. 15. Et maximè hoc loco eligenda est opinio. Barto. vti fauorabilior & tutior in conscientia. Fauet enim religioni & animæ. c. iuuenis. de sponsa. capitulo illud. de cler. exco. argu. lege sunt personæ. ff. de religiosis. & sumpti. fune. Alexand. cõsilio. quinquagesimoprimo. circa finem. volumi. quarto. Et si Bart. moueri videatur nõ concludenti ratione: inquit enim emphyteotam ecclesiæ minimè teneri, quoniã cùm ipsa bona ad canonem perpetuò sint obligata, non debet duplici onere grauari. Nam attenta huiusmodi ratione, etiã priuati emphyteota, ad collectarum solutionem obligatur cuius tamen contrarium est veritas. Et q̃uis ex deductis pro hac sententia satis abundè satisfactum videatur argumentis aduersæ partis: libet tamen clarissimi respondere: & primò,

Universidad de Deusto
Biblioteca

l.ij.C.de iur.emphy. ibi, neq; apochas tributorum domino reddiderit.arbitror enim qđ si accuratè ponderauerimus illum tex.iunct. tex.in l.j.C.si propter public. pensi. dignoscemus illum tex.vel ad hoc nihil facere, vel potius nostram probare sententiam, hoc pacto
19 inducēdo.† Tex.enim in dicta l.j.vult quòd si quis cessauerit in solutiõe tributorũ, quòd fiscus prædium vendat,pro quo cessatum est. meritò tex.in d.l.ij.considerans fuisse determinatum in dicta l.prima. contra dominum possidentem, & euenire posse, quòd dominus in emphytheosim daret, & sic emphytheota possideret. voluit igitur ipsum emphyteotam, qui fructus percipit, teneri ad onera:secundùm iura antiqua fforum.d.l.hactenus,& d.l.si pendentes.§ si quid cloacarij.ff.de vsufru.appositq; pœnam priuationis ipsi emphyteotæ, si non solueret tributa pro re emphyteotica, & apochas de soluto, domino non redderet,quod totum determinatum est, ne emphyteota cessans in solutione tributorum, locum faciat venditioni prædij emphyteotici: secundùm formam d.l.pe.C.si propter publ. pens.& dominus se defendere posset aduersus fiscum, pro solutione emphyteotæ: prout declarat gloss.in d.l.secunda.quæ quidem ratio militare non potest in re ecclesiæ, quoniam illa per fiscum vendi non potest: quum res ecclesiæ immunes sint ab huiusmodi solutionibus, & grauaminibus: vt dixi d. cap. quamquàm.de censib.in sexto.d.capitu.primo. de immu. eccle. Imò nec expresse statuti posset,res tales obnoxias esse collectis laicorum, & quod venderetur si in solutione cessatum esset, vt in d. iuribus probatur, & in cap. non minus. & cap. aduersus consules. de immun. eccle. igitur dispositio.d.l. secunda. quæ obligat emphyteotas ad collectas, & tributa, non extenditur ad eas res, de quibus statuens disponere non potuisset. Bartol. in authenti.cassa. C. de sacrosanct. eccle. & in cap. cùm venis. sent. de eo qui mitt. in pos. causa rei seru. colum. quinta. & si dicatur quòd res per ecclesiã in emphyteosim cõcessa,quò ad vtile dominium, est in laicum translata, & illius ratione ac fructuum, quos eo iure percipit, potuit imperator statuere de laico, & de vtili dominio ad ipsum laicum pertinente: prout loquitur text.in d.l.secunda. respondeo quòd text. ille loqui non potest in nostro emphyteota ecclesiæ, quoniam vult imperator ibi cessatum esse per continuum triennium, in solutione canonis & tributorum, ad hoc,vt sua dispositio locum vendicet, quod quidem non potest locum habere in emphyteota ecclesiæ: qui, si cessauerit biennio, cadit à iure suo cap. potuit. extrà locati. Prætereà non sufficit quòd cadat à iure suo: sed fit venditio prædij propter cessationem solutionis tributorum.d.l.prima. quæ venditio non congruit, nec potest locum habere in re ecclesiæ,qualis est hæc res emphyteotica, cùm igitur verba d.l.secunda non possint adaptari ad emphyteotam, nec ad rem emphyteoticam ecclesiæ, non poterit in ea vel eo habere locum dispositio.l.iiij.§.toties.ff.de dam.infec. l. ita autem.ff. de admit. tuto. cum similib. imò vt dixi, ex quo si laicus permitteretur emphyteotas ecclesiæ collectare,ecclesia pateretur detrimentũ:quia tam viliori pensione emphyteotam reperiret,secundũ Bart. in l. quoties. ff. ad legem Falcidiam. & indirectè statueretur de re ecclesiæ, quod fieri non debet,quia illud quod iure directo prohibetur per indirectum non permittitur.c.primo. de cleri.coniug. libr.vj. C.cùm quid vna via.de reg.iur.eo.libr. Et hanc conclusionem nostram vltra superius deducta,vitua rationevi detur determinare Bald.consilio xxxj.statuto. volumine iij.vbi in materia gabellarum discutiendo, an contrahens cum ecclesia teneatur ad ipsas gabellas:respõdet:quòd, aut onus gabellæ est annexum contractui, aut contingit ex actu separato. Primo casu non tenetur ecclesia,nec contrahens cum ea:quia aliàs si diceremus contrarium, in re sua ledetur ecclesia:quia tanto viliori pretio vel vẽderet, vel locaret, vt superius declarauimus. Et nos sumus in hoc casu. quoniam quum hæc res emphytheotica nihilominus ecclesiæ remaneat,apud eam remaneret sub viliori conditione,propter tale onus annexum contractui.& quod verum sit tale onus esse annexum contractui,& contingere ex ipso,& per ipsum contractum,probo.Ponamus etenim quòd ecclesia retinuisset prædium pleno iure,certè est dicendum,tale prædium non esse obnoxium collectæ laicorum.dicta authen. cassa.& authen.statuimus.C.de sacrosanctis ecclesijs. Necesse est igitur fateri, hoc onus collectarum annexum fore ipsi contractui emphytheotico,qui hoc onus produxit in re ecclesiæ.nec inficiari potest, quin huiuscemodi res dicatur ecclesiæ,quia ecclesia habet directum dominium,&ius potentius.l.prima.§.qui in perpetuum.ff.si ager vectiga.vel emphytheo.pet.Et ideo dicit Salyce. in dicta l. secunda.C. de iure emphytheo.per illum text. quòd dominus habens dominium directum,dignior censetur quàm emphyteota,qui habet vtile. Et ideò quòd ista quæ cõmunem vtilitatem concernunt,collocari debeant

penes digniorem. l.si quæ. ff. familiæ herciscundæ. l.finali. ff. de fideiussoribus. Potest etiam dici,quòd textus in dicta lege secunda, C.de iure Emphytheotico. & in dicta l. hactenus.& in dicta l.sed si pendentes. §.si quid cloacarij. cum similibus. supra allegatis, non vrgeant aduersus emphytheotam ecclesiæ. Loquuntur enim vbi quæstio vertebatur inter dominum directũ & emphytheotam,vel vsufructuarium, vtpote scilicet eorum ad talia onera teneretur.Et sic vbi dubitabatur an dominus teneretur,qui quidem verè teneretur,si pleno iure possessor & dominus foret,veruntamen in casu nostro hoc dubium esse non potuit, quoniam non est qui dubitet,quòd si ecclesia pleno iure possideret,quòd minimè teneret.non igitur ea iura intelligi possunt in cõtrouersia vertẽte inter ecclesiam, & suũ emphytheotã:quũ hoc iam decisum foret, ecclesiam non teneri, capitulo,non minus. cum similibus.de immunitate ecclesiarum. quod confirmo alia ratione. nam textus in dicta l.secunda,loquitur de re obnoxia solutioni tributorum ante contractum emphytheoticum: quod demonstratur, quoniam Imperator iubet emphytheotam in quem possessio & ius emphytheoticarium transeunt, non solùm canonem directo domino, sed etiam solita tributa soluere, & hoc ex pacto, si inter partes conuentum sit, vel etiam si partes nihil dixerint, vult hæc tacitè ex natura contractus venire. Constat igitur, quòd loquide re ante contractum obligata, Sicqùe quando Dominus antea erat obligatus:prout expressè sentit Glossa ibi,in verbo apochas. dum allegat l. Imperatores. ff. de publi.clarum est tamen res ecclesiæ antequam in emphytheosi concederentur,non fore pro tributis, similibûsque collectis obligatas. dicto capitulo non minus. & capitulo, aduersus.cum similibus.de immunitate ecclesiarum. Secundùm igitur sententias tenentium contrarium, ecclesia per hunc contractum obligaret rem suam secularibus collectis, quod quanquàm fieri possit priùsquã res ipsa ad ecclesiam transiret,tamen postea quàm semel est ecclesiæ, hoc fieri non potest. Bartolus in l. rescripto.§.fina.ff.de muneribus,& honoribus. Et si diceretur,quòd & si huiuscemodi res ante non foret obligata, quoniam pleno iure erat ecclesiæ,nunc tamen esse incipiat ratione vtilis dominij in emphytheotam transeuntis: dico, quòd incidimus in doctrinam Baldi in dicto consilio trigesimoprimo,volumine tertio, volentis, quòd si onus pro rebus ecclesiæ alienatis à laicis imponendum originem ducat & connexitatem cum origine contractus, tunc non teneri ecclesiam, neque contrahentem cum ea, ad onus tale, quia hoc redundaret aduersus ipsam ecclesiam, ac in eius saltem iure indirecto, vt suprà dixi, detrimentum: quod fieri minimè potest. Nec obstant iura allegata in primo fundamento probãtia, onus collectarum spectare, & pertinere ad fructus percipientes, vt etiam per Roman. in l.inter quos.§. damna.ff.de damno infecto Ias.in dicta l.prima,colum.viij.versicu. item quod dictum est.C.de iure emphytheo.quoniam non procedunt in emphytheota ecclesiæ,qui si collectaretur, hoc redundaret saltẽ indirectè in ecclesiæ damnum:& qui fauore directi domini,id est, ecclesiæ priuilegiatus reperitur, & immunis ab hoc onere, vt dixi. Prætereà hic emphytheota præstat pensionem commensurabilem cum fructibus, quo sanè casu conductor potius quàm emphytheota dicitur,vt dixi in sexto argumẽto huius partis,meritò non ipse obligatur tales collectas soluere: sed directus domin⁹. quas imò si pro domino soluat, repetit, seu ratam pensionis retinere potest. Baldus in dicta l.prima in sexta differentia C.de iure emphyteo.& in l.cum duobus.§.si in cõeunda. ff.pro socio. Alber.Brutus loco allegato, in fine.nec hoc casu etiam directus dominus, (quia est ecclesia) collectabitur. dicto capitulo non minus.cum similibus. Et ob hoc cessat ratio concludens emphytheotam teneri collectas soluere: quia ex quo releuatur in vno,quia modicam soluat pensionem aggrauatur in alio, vt collectas exoluat: vt per Curtium Senio. dicto consilio trigesimosexto. est quidem verum, quòd si concluderemus absolutè emphytheotam etiam ecclesiæ teneri ad collectas, vt plerique voluere, quos superius retuli: quòd huic so-
20 lutioni † vnum in eo iudicio multùm refragatur. Quoniam & si multi Doctores voluerint differentiam constituere inter emphytheosim, & locationem: quia si pensio correspondens fructibus præstetur, dicitur locatio, sin verò modica, erit emphytheosis, vt per Iasonem, & Decium post alios. de quibus in authentico,qui rem. C. de sacrosanct.ecc. Nihilominus hæc differẽtia cõfunditur,quia iure non probatur.imo tex.in §. adeò.insti.locati.qui loquit in cõtractu emphytheotico,simpliciter dicit annuã pẽsionẽ in eo promitti,& dicere q; pẽsio erat modica magna videt restrictio seu diuinatio. Prætereà id videtur contra text.in authenti. si quas ruinas.& in authenti.perpetua.C.de sac.san.

Universidad de Deusto
Biblioteca

crosanctis ecclesijs. vbi patet soluendam esse magnam pensionem: & tamen appellatur contractus emphyteoticus, & Alexā. in l. si mihi & Titio. numero. 200. ff. de verbo. obli. præsupponit contractum esse emphyteoticum, & si concedatur sub pensione correspō dente fructibus, Et ideò nō fortè tutum esset dicere, hunc conductorem, etiam maximè quū ipsi emphytheotæ emphytheosis à principio ab ecclesia vsque ad tertiam generationem concessa fuerit, qua de re arguitur emphytheoticus contractus, qui solet concedi, vel in perpetuum, vel in certas generationes, vt innuit textus in dicto §. adeò. Iason in l. prima. numero. 9. C. de iur. emphytheotico. & contractus locationis solet fieri ad tempus determinatum, puta decem, vel viginti annos, non etiam ex alio, tenendo aliam opinionem, fortè tuta foret hæc solutio, per doctrinam Bartoli in l. prima, per illum textum & glosſ. ibi, in verbo, fructus. C. de annonis,
21 & tributa. libro decimo. † vbi voluit, quòd si quis locauerit fundum alicui sub pensione percipienda in pecunia, prout est de natura locationis. l. si olei. vbi nota. C. locati. ita quòd omnes fructus remaneant penes colonum, quòd non teneatur dominus collectas soluere, sed conductor, ex quo omnes fructus remanent penes se: nec habetur ratio pēsionis pecuniariæ, quam domino exoluit, nisi adsit contraria consuetudo, sequitur Iason dicta l. prima, columna octaua. versicul. item quod dictum est. Igitur distinctio Bruni in hoc articulo, quò ad hunc casum, si intellexerimus pensionem & canonem solui in pecunia, remanentibus fructibus penes emphyteotam, vt in casu nostro, redditur meo iudicio per prædicta ambigua. Potest etiam responderi, dum dicitur onus collectarū spectare ad fructus percipientes. Fatendo argumentum, dummodò imponantur ab eo, qui facultatē collectandi ipsum emphyteotam habeat. Si Pontifex enim collectas imponeret, profectò ipse, non ecclesia teneretur dicta ratione, & superiùs dixi, & consuluit Socynus dicto consilio ccxvij. volumine secundo. Nec à seculari collectatur, non quia tale onus non spectet ad fructus perci-
22 pientem. Sed quoniam si collectaretur, duplici onere grauaretur. Quia & ab ecclesiastico, & à principe seculari collectaretur: vt dixi in quinto argumento huius partis. Non obstat etiam, quod mutatione personæ, id est emphytheotæ laici, rei quoque qualitas, & conditio mutari debeat, quoniam procedūt illa iura, ac intelliguntur in re exempta, & immuni, solius personæ possidentis contemplatione: meritò mutata persona cessat respectus immunitatis, ob id quoque cessat priuilegium. d. l. fina. C. de inofficioso testamento. cum alijs suprà allegatis. Verùm hæc bona antequàm peruenirent ad emphyteotam, erant exempta, non solùm contemplatione personarum, id est, fratrum possidentium, sed ipsorum etiam bonorum causa, quia Deo dicata fuerant, & sic sacra. l. sancimus. C. de sacro sanctis ecclesijs. § sacrę. instituta de rerum diuisione. Ideò hæc realis exemptio transit ad possessorem succedētem, quemadmodùm si reale esset onus, transiret cūm suo onere, vt declarat Geminianus in clementina prima. § verum. columna secunda. de iure patronatus, in sexto. Decius in l. qui in ius. ff. de regulis iuris. hinc est, qd si forēt talia bona patrimonialia clerici, & nō Deo dicata, non gauderet clericus beneficio ecclesiæ. Panormitanus in cap. venerabilis. columna secunda, de iudic. Doctor. maximè Felynus in cap. ecclesiæ sanctæ Marię. de constitutionibus. Taur. in tractu. præscriptio. in quinta quæstione. v. partis principa-
23 lis, folio 43. columna vndecima † & si obijciatur ius pertinens ad emphyteotam in suo vtili dominio, esse quid separatum à directo, & iure spectāte ad ipsam ecclesiam: quia hoc ius non fuit apud ecclesiam, nec quouis modo attinet ipsi: Meritò licet directum dominium ipsius rei, esset, & sit exemptum, non tamen prodest ea exemptio vtili dominio emphytheotæ, qa de eo nihil ad ecclesiā, vt dicebat Petrus de Ancha. locis prælegatis, vltra prædicta respondeo, quòd vtile dominium emphytheotæ est connexum directo ecclesiæ. & subalternatur ab eo. sicut vtile dominiū vassalli à directo domini: secundùm Baldum in præludijs feudorum, columna quinta, versiculo, quale autem dominium habeat. Bartol. in l. si quis vi. §. differentia. ff. de acquirenda possessione. Et idem iudicari debet de eo vtili, quòd sit ecclesiasticum, sicut de directo. Nam si consideremus causas à quibus rei fit denominatio: vel efficientem, iuxta notata in Rubrica. ff. soluto matrimonio. & est textus in l. ex hoc iure. ff. de iustitia & iure. est spirituale, quia ecclesia est causa efficiens ipsius vtilis dominij. vel materialem: vt notatur in l. prima. ff. de appellationibus. erit quoque spirituale, quum res super qua formatur ipsum ius, sit Deo dicata, & spiritualis. Vel finalem, vt notatur in l. prima. C. de sacrosanctis ecclesijs. Erit etiam spirituale, quum ob ecclesiæ principaliter vtilitatem constitu-
24 tum fuerit. † meritò cùm concurrant tot spiritualia, & vnum tantùm temporale, scilicet persona emphytheotę, iudicabimus hoc ius

fus fore ecclesiasticum, & immune, sicut & aliud directum dominium: quia magis dignū attrahit ad se minus dignū. c. quod in dubijs. de cōsec. eccle. vel alta. alioquin minus dignū traheret ad se dignius. contra not. in l. si quis sciens. c. de rei vend. in c. ex literis. de constit. imò quotiescunq; in vna dispositione, concurrunt æquè principaliter tot temporalia, quot spiritualia, censetur huiusmodi dispositio spiritualis: vt dicimus de vniuersitate, in qua adsunt clerici, & seculares, quoniam data paritate clericorum & laicorū, dicitur collegium ecclesiasticum. Panor. in d.c. ex literis. colum. ij. versi. quomodò autem. de consti. in c. extirpandæ. § qui verò. in repet. in tertio no. de præben. & congruit, ea quæ religiosis adhærent, religiosa esse. l. quæ religiosis. ff. de relig. & sump. fu. Quia qui adhęret Deo, vnus spiritus est cum eo. c. damnamus. de summa trinita. & fid. catol. c. debitum. de bigam. non igitur verum videtur quod Anch. & alij sentiunt, de quibus suprà, hoc vtile dominium non habere quicquam commune cùm eccle-
25 sia, per prædicta. † Hinc est quòd Card. consi. secundo. circa statutum, & Abb. consil. lxxij. in negotio Guidonis consuluerunt, statuta laicorum non extendi ad talia bona emphyteotica ecclesiæ: quoniam de his disponere non possunt. d. cap. quæ in ecclesiarum. Nec est verum solummodò personam in collectarum impositione respici: quia & si glosſ. dixerit imponi personæ, adiecit tamen pro rebus, innuēs personam obligari contemplatione rei collectabilis, hinc est q; ciuis Vercellarum de iure non potest collectari, pro possessionibus existentibus in alieno territorio. glosſ. Bartol. & alij in l. prima. C. de mulie. & in quo loc. libro. x. Non obst. etiam quę scribuntur per Andr. Iser. in d. versicu. & plaustrorum. quoniam circumscriptis præmissis dici potest, quòd si rectè perpenduntur eius dicta, non loquitur in terminis nostris, nam loquitur de emphyteota censuali, & sic in casu, quo dominium directum & vtile, penes soluentem censum, erat: prout est de natura talis contractus. Bartol. in l. prima. § primo. numero. 4. ff. de public. item format quæstionem in indictione, & sic in munere ordinario, quod iustè imponebatur & à qua indictione etiam ecclesia ipsa non excusatur. Ioan. de platea. in rub. C. de indic. libro. x. & quamquàm in solutione quæstionis vtatur verbo, collecta, tamen sumendū est dictum verbum pro indictione secundū thema quæstionis. Casus verò noster diuersus est, quum præsupponatur per vniuersitatem laicorum & commune Mediolanense imponi collectam, & sic munus extraor-
exerni
dinarium, quia collecta propriè dicitur, quæ non habet certam & determinatam formam præstationis. Bartol. in l. prima. §. primo. ff. quod cuiusque vniuers. & in l. prima. C. de mulie. & in quo loco. libro. xj. Iaſ. in l. placet. colum. secunda. C. de sacro. sanct. eccle. Paris. consilio. xxv. numero. 5. volum. primo. Pretereà nos loquimur de emphyteota, qui non soluit censum, scilicet rem minimā pro re maximi valoris, vt dicit Iser. loco prælegato: sed de emphyteota soluente canonem commensurabilem pretio rei, & qui comparatur colono simplici. Alexand. d. consilio. cxij. volumi. primo. cùm alijs superius deductis. Ad Consilium Feder. de Senis respondę, vt per Petr. de Peruſ. loco allegato. qui bene respondet quamuis do. Alber. Brun. dixerit se non intellexisse ipsius responsionem, quæ tamen re vera, clara est, & concludens, si subtiliter ponderetur, quam non curo referre, ne tantum temporis in aliorum dictorum recitatione conteram. Non obst. etiam allegata generalis consuetudo, de qua attestatur Alexand. d. consilio. cj. quoniam verisimile est, quòd si hæc consuetudo extitisset tanquàm notaria. Bartol. in d. capitu. priuate. non dixisset tantùm hoc Perusij. de consuetudine non obseruari, sed allegasset
26 ipse quoq; generalem consuetudinem, † & particularis loci consuetudo non extenditur extra locum vbi viget, vt per Moder. in capitu. fina. de consuet. Meritò Bartol. allegando consuetudinem particularem, innuit generaliter contrarium obseruari. argu.
27 l. ius singulare. ff. de legi. cum similib. † Nec est verum, credendum esse doctori alleganti consuetudinem, quum consuetudo sit facti, cuius datur, probabilis ignorantia. capit. primo. de constitutio. in vj. & quæ prudentissimos homines sæpenumerò fallit, & quòd non præsumitur, nisi probetur. l. in bello. §. factæ. ff. de capt. & postlimi. reuer. cum similibus. vt latè concludit Alexand. in l. post dotem. ff. solut. matrimo. Iason. in d. l. de quibus. Bald. in l. fina. C. de fideicom. in l. consentaneum. in v. oppo. c. quomo. & quan. iud. & in similibus terminis Areti. consilio. cxxxij. colum. tertia. & quarta. ex pluribus hoc concludenter comprobans Corne. cōsilio. lxxxiij. columna. v. volumine. quarto. Curtius senior. consilio. lxxvij. in fine. Deci. consilio. cclxxxv. & pro tenui. in fin. & cxlij. & pro tenui. numero. 5. & in capitu. secundo. columna fina. de rescript. Barba. consilio. xliij. præclarè. columna. xij. volumine. primo. repeti. in dicto capitulo fina. de consuet. vbi asserunt hanc esse communem sententiam. Alber. Bru. consi. xij. col. xvij. Ludo.

Universidad de Deusto
Biblioteca

Conza.conſil.xxxv.videtur.nume.12. Paris. conſi.clviij.ſi ius commune.nu.21. vol.iiij.idē Paris.conſi.xxxj.numero.14.vol.primo.vbi dicit hanc etiam eſſe communem.& Hypp.. de Marſil.practica ſua.§.Conſtante.nume.15. nec dicatur quàm hæc procedũt in plena probatione, de qua non loquitur Bar.& ſequaces ſed ſolùm quãtùm ad præſumptionem, quia præſumitur ita fore, pro authoritate excellentiſsimi doctoris,& ſic probatio incumbit ad uerſanti, ſicut pro notario & iudice aliàs præſumitur, vt ſcribit Deci.in l.ij.§.primo. in fin. in poſterioribus lecturis.ff.ſi cer.pet.& Cur. Iun.d.conſi.lx.& Lud.Conz.conſi.lix.nu.18. quoniam imò dico quòd præfati doctores loquuntur reſpectu præſumptionis, dũ dicunt conſuetudinem eſſe facti,& facta non præſumi,niſi probentur,& forte crederetur in dubio authoritati periti iuris conſulti, quando non haberet aduerſantes peritiſsimos, vt hoc caſu:& fortius quando dictum eius aduerſatur iuri communi,non eſt eius aſſertioni ſimplici credendũ, vt d.Bal.in l.ſi is qui.§.primo. in lect.antiqua.ff.de pignor.quocirca iſtis aſſerentibus contrarium potius credendum fo-
28 ret:† ſicut in ſimili dicimus, quòd illud quod dicitur,in his quæ dependent ab animo ſtandum eſſe iuramento, procedere,niſi præſumptio ſit contra iurantem : quia tunc non ſtabitur dicto & iuramento ſuo.Bart.in l. inter omnes.§.rectè.col.fin.de furt. Alexand.in l.j. §.per procuratorem.colum.ij. verſicu.vol.ij. ff.de acquiren.poſſ.quum in dubijs opin.illa ſit eligenda, quæ eſt magis iuris diſpoſitioni conſona:vt per Philip.Deci.poſt alios in ca. primo.de conſtit.vt hic.& quæ fauet liberati & eccleſiæ,& dicere hanc cõſuetudinem eſſe notoriam,& haberi prout ius commune non ſcriptum.§.ex non ſcripto inſtit.de iur.natur. Quo conſiderato, alia probatione non indiget, ſed ſat eſt, ſi ius tale allegetur.l. emptorẽ. in princip.ff.de act.empt.Ias.in d.l.poſt dotẽ. numero.102.prout in ſimili cõſuetudine:aliàs dicebat do.meus Paris in conſi.xxv. numero 100.volu.primo.negamus.& hoc ipſum eſt quod diſputamus.

Non obſt.cautela Bartol.in d.l.reſcripto.
29 §.ſciendum † quia prætermiſsis multis quæ dici poſſent de inualid.tate dicti ſtatuti,quod non extat in vol.ſtatutorum, vt mihi ſignificatur, dico quòd illa cautela eſt damnata à doctoribus, vt per Ias.in l.fin.col.viij.C.de pact. Fely.in d.c.eccleſiæ ſanctæ Mariæ.Bal.cõſi. cxij.colum.iij.vol.ij.vbi dixit Bar.in d.§.ſciẽdum.locutum fuiſſe contra omnes,& minus bene,eiusq; cautelam non valere vnam feſtucam,niſi indictio ſit certa & determinata,ac inuariabilis,& contra etiam Bart.tenuit Ioã. de platea in l.fina.C.de exacto.trib.libro.x.& latius aliàs conſului aduerſus illam cautelam. Et ita ex prædictis ad fauorem emphyteotæ concludo,qui etiam coadiuuari poteſt præſcriptione,ſiue conſuetudine non ſoluendi tales collectas. Quoniam vltra ſexaginta annos,nec ipſe,nec ſui authores vnquàm fuere collectati,dato quòd fuiſſent ad ſoluendum
30 requiſiti. † Nam talis immunitas & conſuetudo non ſoluendi,præſcribitur ſpatio.xl.annorum. Alexand.conſi.cxxxvj.in cauſa.colũ. penult.volu.ij.& conſilio. xxx. ponderatis.in quinto dubio.volu.v.Iacob.de ſancto Georgio in tract.de homagio.colum.penult.verſi. addite ad proxima.Moder.Taur.in tract.præſcript.in ſecunda parte.v.partis princ.quæſt. vij.Paris.conſil. xxv.numero.29. et 109. volumi.primo. Saluo ſemper potiori & ſaniori iudicio.argumento iuriſconſulti in l.Claudius Fœlix.ff.qui pot.in pign.hab. Laus Deo.

Laurentius Syluanus Iuriſcon.
& Patricius Caſalenſis. &c.

SVMMARIVM.

1 *Emptor fundi,qui fuit in mora ſoluendi pretium uenditori negotianti,an teneatur ad intereſſe lucri ceſſantis ob moram incurſum.*
2 *Debitor quantitatis, qui fuit in mora ſoluendi,tenetur ad lucrum ceſſans, etiam ultra legitimum modum uſurarum.*
3 *Dominus,quando præſtitit patientiam colono, tenetur ad omne compendium, quod facere ſolebat ſingulis annis.*
4 *Maritus conſequitur intereſſe paſſum,propter res amotas uxori.*
5 *Procurator qui promiſit dominum ratum habiturum,tenetur nedum ad dominum,ſed etiam ad lucrum ceſſans.Idẽ in tutore & ſimilibus quæ hic explicantur.*
6 *Vbi non cadit intereſſe intrinſecum,ut in pecunia,uenit extrinſecum.*
7 *Approbatum eſt conſuetudine,ut in ſolito mercari, ueniat etiam lucrum ceſſans.*
8 *Lucrum ceſſans debetur etiam de iure canonico in ſolito negotiari.*
9 *Mulier cui fit mora in reddenda dote,conſequi debet nõ tantum dannum emergens,ſed etiam lucrum ceſſans.*
10 *Conſuetudo,quod ſex,uel ſeptem pro centenario ſoluantur ratione tardatæ ſolutionis, ualet.*
11 *Appellatione intereſſe uenit etiam lucrum ceſſans.*
12 *Vnumquodq; uerbum in inſtrumento, debet aliquid operari.*
13 *Contractus ſumunt legem à conuentione contrahentium.*
14 *Intellectus l.fi.ff.de periculo & commodo rei uend.*
15 *Venditor negotians,cui facta eſt mora ſolutionis, non petit uerum intereſſe paſſum, ſed tantum legitimas uſuras. noua deciſ.*
16 *Non licet ab opinione communi recedere, niſi contraria opinio habeat textum pro ſe.*
17 *Facilius conſideratur intereſſe in negotiatione ſolita quam in inſolita.*

In taxa

18 *In taxatione lucri ceſſantis nõ debet attendi quid alij lucrentur,ſed quid ipſe creditor.*
19 *In lucri ceſſantis taxatione non debet uſque ad uiuũ reſecari,ſed cum aliquo temperamento,& diminutione.*
20 *Multum differunt habere actu, et habere potentia.*
21 *In pecunia groſſa,cadit intereſſe, etiam intrinſecum.*
22 *Quod nihil eſt,nullum poteſt effectum operari.*
23 *Ad intereſſe intrinſeco, ad extrinſecum nulla eſt proportio.*
24 *Non debet emptor gaudere,& re & pretio.*
25 *Quandoque habetur ratio de intereſſe extrinſeco quando quis peccat,faciendo.*
26 *In iuramento in litem in numis,quia non cadit affectio,habetur ratio ſingularis intereſſe.*
27 *In actionibus arbitrarijs uenit intereſſe lucri ceſſantis,etiam ultra uſuras legitimas.*
28 *Quãliter cognoſcatur intereſſe ſingulare,ab intereſſe communi.*
29 *An habeatur ratio intereſſe ſingularis, nec ne.*
30 *Speciale in arbitrarijs actibus,quòd in illis extrà rem habeatur ratio intereſſe lucri ceſſantis.*
31 *Intereſſe uſurarum uenit in omnibus actionibus,in quibus nõ uenit intereſſe extrinſecum.*
32 *Conductor qui culpa domini non potuit uti re conducta, poteſt petere omne intereſſe:quia uidetur fructus emiſſe.*
33 *Aliter computatur intereſſe,quando peccatur in faciendo, quàm cum peccatur in non faciendo.*
34 *Tutores & ſimiles tenentur etiam de omni lucro ceſſante.*
35 *Hodie per l.unicam.C.de ſen.quæ pro eo quòd intereſſe nihil eſt immutatum,reſpectu lucri conſideratæ,per leges antiquas.*
36 *Attendenda eſt illa opinio quæ magis fauet conſcientiæ, & quæ fundatur melioribus rationibus.*
37 *Non eſt malum conſidere contra communẽ opinionem quando iuadet æquitas ut ratio.*
38 *Conſuetudo non releuat,niſi probetur.*
39 *Conſuetudo repugnans iuri & conſcientiæ,non ualet.*
40 *Facilius toleratur,quòd petatur intereſſe damni emergentis quam lucri ceſſantis.*
41 *Promittẽs ſoluere omne intereſſe,debet intelligi de intereſſe ſecundum naturam contractus.*
42 *Stipulatio ſemper intelligi debet ſecundũ naturam contractus,ſuper quo ipſa interponitur.*
43 *In cõtractibus innominatis etiã in obligationibus dandi,poſt moram ſuccedit obligatio intereſſe.*
44 *Stipulatio interpoſita in contractu uenditionis,non excludit remedium l.j.& C.de reſcin.uend.*
45 *Dictio,eam,ſignificat per modum acceſſorij,non per modũ principalis.*
46 *Taxatio intereſſe facta à partibus,regulariter non ualet.*
47 *Etiam quòd haberetur ratio lucri ceſſantis,non tamen debet uſque ad ſummum intelligi.*
48 *Opinio diui Thomæ ſancti doctoris,& doctiſsimi,multum debet mouere animam iudicare debentium.*

CONSILIVM
Decimum.



IN NOMINE Ieſu Chriſti, de cuius vultu iudicium meũ prodeat, ac gloriоſæ virginis &c. Punctus ſuper quo conſilium petitur,eſt ſubulis, & quotidianus, & ideò diligenter examinandus : iuxta tex.in l.legaui.in principio.ff.de liberat.leg.
1 † Dubitatur enim. Nunquid venditor fundi poſsit conſequi ab emptore, qui fuit in mora ſoluendi pretium,lucrum quod quæſiuiſſet ex dicto pretio,ſi ſibi fuiſſet ſolutum ad rationem lucri,quod ipſe fecit ex ſuis pecunijs mercando & negotiando:cum dictus venditor eſſet mercator, ſtante maximè taxatione dicti lucri ſiue intereſſe inter ipſos contrahentes facto,vt in dicto inſtrumento,venditionis latius cõtinetur. Super quo videtur prima facie dicendum quòd ſic. Primò per text.vbi videtur caſus clarus,in l.iij.§.ſi.ff. de eo.quod
2 cert.lo.† vbi debitor quãtitatis,qui fuit in mora ſoluendi,tenetur creditori ad lucrũ,quod ipſe in mercibus comparandis facere ſolebat, quãuis excederet legitimũ modum vſurarũ. Secundò per tex.in l.in lege.§ colonus.ff.locati.† vbi colonus,cui nõ præſtatur patientia à
3 domino,agit ad conſequendũ quantũ per ſingulos annos cõpendij facturus erat. Ad idẽ eſt tex.in l.in quo.& in l.ſi fundus quẽ.§.fi.eo. tit. Tertiò probatur in l.mulier.ff.rer.amot.
4 † vbi maritus cõſequitur aduerſus vxorẽ,quę res amouit,nedũ damnũ,ſi quod paſſus eſt, verũ euã lucrũ quod aliàs quæſiuiſſet. Quarto hanc eãdẽ concluſionem probat tex.in l.ſi
5 cõmiſſa.ff.rẽ rat.habe.† vbi ſi promiſiſti ratũ dominũ habiturũ,eo nõ habente ratũ,agit cõtra te nedum ad damnum quod paſſus ſum verùm etiam ad lucrum,quod acquirere potuiſſem.ad idem l.videamus.ff.de vſur.vbi ſi debes veſtimenta,poſſum petere mercedem, quia illa locaſſem.& text.in l.ſi quis ſeruum. ff.de act.empt. Quintò probatur in l.venditor.ff.de euictio.vbi habetur quòd euicto ſeruo vendito,venditor tenetur emptori, etiam ad illud quod per ſeruum acquirere potuiſſet. Sextò ad idem l.ſi ſeruum meum.& l. inde Neratius.ff.ad leg.Aquil.vbi in l.Aquilia,habetur ratio lucri amiſsi.ad idem.§.illud. inſtit.eod.titulo. Septimò facit l. quicquid. C.arbi.tutel.vbi contra tutores & curatores

Universidad de Deusto
Biblioteca

habetur ratio nédum dominij, verùm etiam lucri amissi. Octauò pro hac parte videtur esse text.in l.vnica.C.de senten. quæ pro eo quod interest.circa fin.in quo disponitur,pariter haberi rationem debere de interesse lucri cessantis,ac damni. Nonò quòd habeatur ratio interesse extrinseci,& consequenter lucri cessantis, tenuerunt communiter glossæ. Nam hoc tenuit glossa.fina.in d.l.vnica.in fin. vbi dixit, quòd quicquid esset de iure antiquo dispositum circa amissionem lucri, Imperator voluit per illam constitutionem de nouo, habendam esse rationem etiam de eo & idem tenuit glossa. in d.l.iij §.fina.ff. de eo. quod certo loco.super verbo,solebat.& in l. si sterilis.§. cùm per venditorem.ff. de actio. emp.super versi.existimandum. Hanc partẽ videtur etiam tenuisse Barto.in l.vnica.suprà allegata,circa vtij.col.in versic.hoc præmisso
6 videndum est† vbi dicit,quòd vbi petitur res in qua cadit interesse intrinsecum, prout est pecunia,& venit interesse extrinsecum l.nummis.ff.de in lit.iuran. & in l.iij.§.fina. ff. de eo quod certo loco. Aut petitur res in qua cadit interesse intrinsecum,& non habetur ratio interesse extrinseci.l.si sterilis.§ cùm per venditorem.ff. de actio.empt.vt ibi per eum latius. cùm ergo in casu nostro agatur de pecunia, debet debitor teneri de interesse extrinseco, & ad lucrum quod creditor quęsuisset. Hoc etiam apertius tenuit ipsemet Bartol.in eadem.l.in versi.nemo ad vltimam partem. in sua distinctione.vbi inter alia ponit tale membrum &c. Quoddam est lucrum, in quo industria vt plurimùm operatur: tunc quandoq; illud lucrum est. quia ille cui debebatur,non consueuit mercari,& tunc non habetur ratio istius lucri, vt l.si sterilis.§ cùm per venditorem.ff. de actio. empt.si verò consueuit mercari:& ex eo quod ex alia sua pecunia consueuit mercari, apparet quasi pro certo:quod ex eo quod lucratus fuisset tunc, habetur ratio lucri eius.d.l.iij.in fin.ff.de eo quod cert.lo.&c.et ex his verbis Bartol.videtur decidi apertè præsens dubitatio,hanc partem etiam tenuit idem Bartol.in l. liber homo.§.fin.ff.de verbo.oblig.& in l. si pœnam. eo.titu.& in l.numis.ff.de in lit.iur.in quibus locis Bartol.voluit in numis venire interesse extrinsecum:licet secus in rebus, in quibus potest venire interesse intrinsecum, & hanc partem videtur etiam sequi Bald.in addi.ad Specu.in loco infrà allegando.& Pet.de Anchara.in clemen.prima de vsur.& in cap.conquestus.de vsur.& ibi etiam dominus Abb. & quòd in solito pecuniam mercari habeatur ratio ad interesse lucri cessantis, tenuit Socy.in consi.ij.in vlti.quæst.volu.j.vbi allegat not.per glos. & docto.in l.curabit.C.de actio.empt.glos.& Bartol.in l.non vtiq;.ff. de eo quod cert.lo.& Abb.in c.conquestus. de vsur.in c.cùm venerabilis.de excep.mouetur,quia vbi pecuniam dari est in obligatione,habetur etiam ratio lucri cessantis.facit secundùm eum.d.l.prima.in fin. C. de sen.quæ pro eo quod inter.de hac etiam materia scribit idem Socy.consi.clxxiiij.numero 11.volu. secundo.& in consi.clxxvj.eo.volu.& quòd solitus negotiare possit petere interesse lucri testantis,vult idem Socy.consi. clxxix.col.ij. versicu.tertia conclusio.volu. secundo. idem Socy.tenet in consi.xxv.in iij.q. volu.iiij. vbi allegat text.in cap.dilecti.de for.compe.& in
7 clemen.prima.de vsur. † & dicit quòd hæc opinio hodie est de consuetudine approbata. & ideò tenenda.l.minimè. ff. de legi. & facit pro hac etiam opinione optimus text.in l.socium,qui in eo.ff.pro socio.vbi habetur ratio lucri cessantis,contra socium morosum,quoniam text.sing.in hoc proposito,quòd habeatur ratio interesse lucri cessantis, in consueto mercari & negociari, dicit & intelligit Imol. in l.insulam.§.vsuris.col.fin. versicu.sed iuxta prædicta.ff.solut. matri.& quòd in præsenti casu ex quo sumus in contractu bonæ fidei, veniat tale interesse extrinsecum lucri cessantis,cùm in pecunia non reperitur interesse intrinsecum in solito & consueto negotiari,non tantùm de iure ciuili,sed etiam de iure canonico,voluit & tenet Aret.in consil.ix.in vlti. dub.vbi testatur hanc esse communem opi. & allegat Innocen.in c.sacro.d sent.excom. in antiquis.Ioan.Andr,& mod.in c.nauiganti.de vsur.& Petr.Anchar.in reg. peccati venia.de regul.iur.idem tenet Cyn.in authenti. ad hoc.C.de vsu.Abb.in cap.primo.& secundo.in princip.ff.de leg.in capit.dilecti.in vlti. not.de for.compet.Paul.Cast.consi.lxxj.visis col.viij.Deci.consi.cxj.diuino implorato. colum.prima.versicu.tertiò non obstat.& colum. iij. versicu. tertiò. generaliter probatur et cõsil.cccxlj.in vltimo dubio vbi dicit hãc esse communem opinio. quam dicit sequendam in iudiçando & consulendo.Bene faciũt quæ scribit Abb.in c.salubriter.de vsu quem sequitur Alexand.consil. ccxx.super tit.quæstionis.lib.ij.colum.fi.vbi concludunt,quòd licet data sit dilatio socero ad dotem soluendũ potest tamen conueniri de soluendo quid annuatim,donec dos soluatur:dummodo gener sit homo solitus negotiari.quia licitè capit illud pro interesse,idem voluit Petr.de Anch. consi.cxlviij. Cuma.consilio.xxxix. Alexan. consi.cxc.in fin.volumi.secundo.& Bald.no uell.in tracta.de dote.septima parte.in tertia. speciali.colũ.fi. versi.liij.tunc succedit pulcra dubita

dubitatio,vbi pulcrè loquitur,& ideò est aduertendum, quando agitur ad tale interesse extrinsecum,quia articulandum est,& probãdum quòd ipse agẽs esset solitus negotiari: aliàs non obtineretur in isto interesse lucri cessantis. Alexand.consilio.clxj.viso themate.in princip.libro v.sequitur Deci.consi.cccxxij. visis.colũ.ij.bene faciunt quæ scribunt Imol. Ro.Pau.Cast.Alexand.& alij mod.in l.di-
9 uortio.ff.solu.matri.† vbi concludunt, quòd mulier cui facta est mora in recuperatione dotis,nõ solùm potest petere damnum emergens,sed etiam interesse lucri cessantis:si mulier consueuerat dare pecuniam mercatoribus ad honestum lucrum, & poterit tale interesse accipere qualiter verisimiliter fuisset perceptura,& voluit Abb.d. c.conquestus. & in consi.vij.& lx.vol.ij.& quòd huiusmodi interesse lucri cessantis hoc casu peti possit post moram emptoris, tenet Aret. consi.lx. colum.ij.& consi.clvij.vbi testatur esse communem opin.Cano.& consil.ix.in fin. Idem sequitur Laur.de rodul.in tract.vsurarum,in secunda parte prin.quæst.xxiij. Corn.consi. cccvj.repetitio.in fin.volu.primo.& quòd in pecunia debita veniat interesse extrinsecum: quia in ea non solet cadere interesse intrinsecum,voluit idem Corne.consi.clxvj.videtur. colum.fin.volu.iiij.vbi testatur esse communem,nec loquitur ibi in solito negotiari,Fely. colum.ij.& iij.& Deci.in d.c.cùm venerabilis.col.vj.testantur esse magis cõmunem opi. & idem Deci.consi.xxxix.facit etiam,quia secundùm morem & consuetudinem regionis, & loci Pontremuli,huiusmodi interesse lucri cessantis licitè petitur.arg.tex.in l.quòd sinolit.§.qui assidua.ff.de edil.edi. l.minimè.ff.de leg.l.vel vniuersorum. ff. de pig.act. & quæ scribuntur per Corn.consi.cxlv. vol.ij.& cõsi. cliij.volu.iij. & consi.lxxj.& clxvj.vol.iiij.&
10 Paris.consi.lx.col.fina.volu.primo.† vbi concluditur,quòd ex consuetudine loci, ratione retardatæ solutionis seu restitutionis dotis, potest fieri taxatio ad sex,septẽ,vel octo, pro centenario,& huiusmodi taxatio valet,& iure exigi potest,& Lud. Conz.consi.lv.nu.11. Decimo estò quòd de iure ex natura contractus lucrũ cessans peti nõ posset,tamen in casu de quo agitur,videtur posse peti ex propria prouisione,& sic iure actionis:quoniam venditor stipulatus est emptorem sibi soluere debere pretium:Senis,Romæ,& vbicq; locorum &c. cum integra refectione omnium & singulorum damnorũ interesse,& expen-
11 sarũ litis,& extra† certũ est autem quòd appellatione interesse,venit etiã lucrum,vt patet ex omnibus diffinitionibus positis per doctores super interesse,in d.l.vnica.C.de sent.quæ pro eo quod interest. Corn.consi.xlvj.in hac in litera.d.vol.iiij.quod maximè dicendũ est in casu nostro, in quo cùm specialiter de dãno sit habita mentio nisi appellatione interesse veniret lucrum cessans, verbũ interesse, positum in instrumento, fuisset appositum superfluè,quod non est dicendum.l.si quando.
12 ff.de leg.primo.† Vnumquodq; enim verbũ appositum in contractu,ita debet interpretari,vt aliquid operetur,secundũ Bal.in rub.C. de contrahen.empt.in ix.q.allegat.l.hac lege. ff.de contrah.emp.& l.si stipulatus.ff.de vsu. quinimò dictũ interesse est liquidatũ,& taxatum inter ipsos contrahentes:ergò non videtur hæsitandum,quin tale interesse debeatur, cùm nihil magis congruat bonæ fidei quàm pacta seruare.l.j.ff.de constit.l.j.ff. de pactis.
13 † & conuentiones dant formã contractibus. l.j.§.si cõueniat.ff.depositi.& voluit Paul.cas. in l.Iulianus.§.ex vẽdito.col.j.ff.de act.emp. Alexand.consi.ccxx.col. penul. volu.ij. post Abb.in c.salubriter.de vsur.& idem Alexan. consi.cxxj.visis.lib.v.& Abb.consi.lxvj.vol. primo.& ex prædictis videtur inferri,empto rem qui fuit in mora soluendi pretium,teneri venditori,nédum ad interesse extrinsecum ratione dãni,verùm etiã ratione lucri cessantis.

Prædictis tamen nõ obstantibus,arbitror in contrariũ de iure esse veritatẽ,moueor per
14 tex.† vbi est casus apertus istius quæstionis, in l.fi.ff.de pericul.& cõmo.rei.vend.& quia clarius cp ipse tex.loquatur,loqui nõ possem
15 ideo pono verba eius ad literã,† venditori, si emptor in pretio soluendo morã fecerit,vsuras duntaxat prestabit,nõ omne omnino,qd venditor mora nõ facta,cõsequi potuit,veluti si negotiator fuit,& pretio soluto,ex mercibus plus quã exvsuris quærere potuit,& profectò cùm nõ reperiatur Bart.vnq; illam legem allegasse,ipse nõ fuit illius memor,quoniam ipsa lex loquitur in debitore in pecunia, & sic tollit differentiã,quam ipse facit aliquando inter pecuniã,& alias res, loquitur etiã in creditore mercatore,qui potuit sibi quærere ex pretio,si debitor nõ fuisset in mora per qd tollitur alia responsio sua,ad iura denegantia habẽdã esse rationẽ lucri cessantis,& quoad apertam decisionem quæstionis nostræ,loquitur in contractu emptionis & venditionis, prout in casu nostro,& ideò cũ de quæstione ista sit casus legis,iudex nõ debet ab ea recedere,etiã si cõmunis opi.doctorũ esset in con
16 trariũ. Nam† licet ab ea in dubio nõ sit recedendũ,iuxta no.per Iac.But.in l.j.C.de pœn. iud.qui mal.iud.& per Cano.in c.ne initaris. extrà.de cõstit.c.capellanus. vbi doct.extrà. de feriis:Cur.sen.cõsi.xlvj.nu.13.istud est verum,nisi sit casus legis in contrariũ,secũdùm

Universidad de Deusto
Biblioteca

doct. Mathęũ de mathes. in ſuo tract. de communi opinione. bene facit optimus tex. in l. ij. §. ſed neq; ex multitudine authorũ iudicatorũ. C. de vet. iu. enuel. licet eñ recedere à communibus opinionibus, quãdo legibus cõuincuntur etiã ſequẽdo opin. paucorũ doctorũ. Curt. Sen. cõſi. lvij. col. iiij. & ſeq. Barb. conſi. vj. col. ij. vol. j. & cõſi. xxiij. co. iij. eo. vol. De ci. cõſi. cclix. viſis. col. j. & Neuiz. in Syl. nup. charta cxxiiij. col. iij. & pẽrtim hoc dicendũ eſt, quãdo apparet doctores ad illã l. non aduertiſſe, prout in caſu noſtro, † eſt quidẽ verũ quòd Bal. in add. Spec. in tit. de appel. §. reſtat. vbi extranauganter tractat materiã intereſſe, videtur intelligere illã legẽ in lucro negotiationis inſolitæ. Dicit eñ qualiter lucrũ ſolitæ negotiationis venit. l. iij. §. ſi. ff. de eo quod certo. ſecus inſolitæ. d. l. ſi. ff. de pericul. & com. rei. ven. nõ tamen aliter diſcutit materiã, neq; intellectũ dictarũ legũ, ſed duobus verbis ſuprà relatis ſe expediuit. Et ideò magis adhærendũ eſt ei, & alijs doctoribus in locis ordinarijs, vbi talẽ articulum examinant & bene diſcutiunt, & profectò quando Bald. eodem modo quo ſuprà reſpõdit ad d. l. ſi. nõ habeat ipſam præ oculis, neq; de recenti viderat. Nã talis reſponſio nẽdũ penitus eſt diuinatiua, cũ textus ſimpliciter dicat venditorem fuiſſe negotiatorẽ: & potuiſſe pretio ſibi ſoluto plus querere ex mercibus, neq; de inſolita faciat mentionem, ſed contraria illi textui, in quantũ dicit, q venditor duntaxat conſequitur vſuras, ſiue ergo ex ſolita ſiue ex inſolita negotiatione ſuperlucratus fuerit, tantũmodò conſequi debet vſuras, vt patet in illo verſi. dũtaxat. l. ſi mora. ff. ſol. ma. cũ ſimil. Itẽ aut Bal. intelligit q erat negotiatio inſolita alijs, licet ſolita
28 ipſi venditori, & tũc ipſe malè diceret: † quia habemus attendere qualitatẽ perſonæ venditoris, de cuius intereſſe tractatur, & cui leges aduerſus moroſum intendũt ſuccurrere, quòd ad damnũ vel lucrũ nõ factũ, nõ aũt extraneorũ. Aut Bal. intelligit de negotiatiõe inſolita reſpectu ſui, & iſte caſus nõ videretur habere dubitationẽ, nã niſi probaret ſe ſolitũ mercari, & lucrũ ex pecunijs ſuis tantũ pro centenario, cui dubiũ q ipſe ex defectu probationis lucri nõ poſſet obtinere. l. iij. §. fi. verſi. ſolebat. ff. eo q̃d cer. lo. & in l. ſi ſterilis. §. cũ per venditorem. ff. de act. empt. & per Bar. in l. vnica. C. de ſent. quæ pro eo quod intereſt. & per not. ſuprà, in locis ſuprà in cõtrariũ allegatis. Item iuriſcon. volens deducere, quãdo vẽditor potuerit intereſſe vltra vſuras petere dicit, veluti ſi negotiator fuit & potuit querere ex mercibus pluſq; ex vſuris, & ſic præſupponit eum fuiſſe negotiatorẽ, & ſic ſolitũ negotiari, aliàs nõ diceretur negotiator vel mercator, vt per Iac. But. & Bal. in procemio. fforũ & Bart. in l. legatus. §. ſi ex officio. ff. de leg. iij. & in l. mariti. §. quæſtũ. ff. de adult. & Pet. de Ancha. & Domi. de ſan. Gemi. in c. j. de vit. & honeſt. cler. libro. vj. ergo ex tali ſolita & habituata qualitate negotiationis, præſupponit iuriſcon. venditorem potuiſſe lucrari: aliàs quid erat opus, q feciſſet mentionẽ eũ fuiſſe negotiatorem. Secundò hoc videtur etiã aperte decidi per tex. in l. ſi ſterilis. §. cum per venditorem. ff. de actio. empt. vbi dicitur q ſi per venditorem fuit cõmiſſa mora in tradẽdo rem vendi tam, q emptor conſequetur vtilitatẽ, & intereſſe intra rem, nõ autẽ extrà rem, & ideò poterit petere lucrũ, q̃d facere potuiſſet negotiando ex viuo per ſe empto. Bar. tamẽ dupliciter in duobus locis diuerſis videtur reſpondere ad illũ tex. primo. in d. l. vnica. C. de ſentẽ. quæ pro eo quod intereſt. in verſi. venio ad vltimã partẽ. Cuius verba ſuprà retuli pro contraria parte, quòd ibi loquitur in eo qui non cõſueuerat mercari, ſecus in eo qui cõſueuerit mercari de quo loquitur. l. iij. §. ſi. ff. de eo q̃d cert. lo. tunc eñ ex eo q ex alia ſua pecunia cõſueuit mercari apparet quaſi pro certo q ex eo lucratus fuiſſet, quã reſponſionẽ ſequitur Socy. conſi. clvj. col. ij. & iij. volu. ij. Quæ ſolutio nullo modo videtur bona: quoniã de neceſſitate. §. cũ per venditorẽ. debet intelligi in ſolito negotiari, aliàs ratio iuriſcon. nõ procederet. qui præſupponit q ideò de huiuſmodi lucro nõ habeatur ratio, quia eſt extra rem. Sed ſi eſſemus in perſona nõ ſolita negotiari, tunc nõ haberetur ratio talis lucri: quia nõ præſumeretur perſona non ſolita negotiari, fuiſſe acquiſitura aliquod lucrũ & ſic dato q etiã, veniret intereſſe extra rem in tali perſona, hoc nõ eſſet admittendũ, vt fatetur ipſemet Bart. & ideò vt iuriſcon. bene cõcludat, qui dixit, q in contractu emptionis non venit intereſſe extra rẽ, ſed intra rem, & ratio eſt vt nõ poſſit emptor petere lucrũ, quod ex re vẽdita facere potuiſſet: debemus præſumere ſiue præſupponere, q illa erat ſolitus negotiari & veri ſimiliter, & ſecundũ præſumptionẽ iuris lucratus fuiſſet, ita q ſi peti poſſet intereſſe extrinſecũ, tale lucrũ præſumptũ, & quaſi præſumptione iuris certũ nõ venit, nec poteſt peti, vt quãdo propter nõ præſtitũ iuramentũ, ſerui emptoris fame perierũt, vt dicit ille text. eadẽ ratione nõ debet poſſe peti lucrũ, cuius quaſi certũ, vt quia emptor erat ſolitus negotiando lucrari. Quinimò multò maior eſt ratio nõ petere lucrũ, duplici ratione, prima, q̃ damnũ omnino fuit certũ, lucrum aũt potuit eſſe, q fuiſſet factũ, & nõ factũ: cũ ſæpè mercatores patiantur damna, & iacturas in eorũ
19 mercantijs. † Et ideò dicebat elegãter Beatus Tho

Thomas ſecunda ſecundæ. q. lxvj. artic. iiij. q in caſibus in quibus ego poſſum petere contra te lucrũ ceſſans, nõ tamen poſſum illud cõſequi, tanquã verè percepiſſem, ſed cũ aliqua diminutione, ponit exemplũ in eo, qui effodit ſemina ex agro alicuius: itẽ in eo qui detinet pecuniã alicuius, vltra terminũ præfixũ, dicit enim q ſi aliquid dãnificet aliquẽ impediẽdo, ne adipiſcatur q̃d erat in via habendi, tale da-
20 mnũ nõ oportet recõpẽſare: † ex eo quia minus eſt habere aliquid virtute, q̃ habere actu vt ibi latius per eũ dicentẽ, q qui in via adipiſcendi aliquid habet illud ſolũ ſecundũ virtutem, vel potentiã, & ideò ſi redderetur ei vt haberet hoc in actu, reſtitueretur ei q̃d eſt ablatum, nõ ſimplũ, ſed multiplicatũ, quod nõ eſt de neceſſitate reſtitutionis: & illud dictũ eſt valde ſingulare: & eſt conſideratio fundata in iuſtitia, & naturali ratione. Secũda, quia facilius conceditur petitio dãni, quã lucri. l. Proculus. ff. de dam. infect. cũ ſimi. Iſta etiã comprobantur ex eo. §. cùm per vẽditorẽ, in fi. vbi ponitur ratio generalis cõprehẽdens cauſam lucri ceſſantis, etiã in ſolito negotiari: dicit eñ q ex eo q tardius fuerit facta ſolutio per venditorẽ, nõ augetur obligatio, ſeu nõ fit maior extra ipſam rem, licet æſtimatio ipſius rei creſcat. Et ex prædictis luce clarius apparet dictã reſponſionẽ Bar. nõ eſſe bonã: imò penitus diuinitiuã, tanq̃ contra illũ tex. itẽ etiã cõtra. l. ſi. ff. de pericul. & quomo. rei. vẽd. in præcedenti fundamento allegatã quæ loquitur in mercatore, & tamen idẽ diſponit quòd. §. cũ per venditorẽ. vnde Bar. ſecundo modo reſpondet ad dictũ. §. faciẽdo differẽtiã inter pecuniã, & alias res. Nã in pecunia venit intereſſe extrinſecũ. l. numis. ff. de in lit. iur. l. iij. §. fi. ff. de eo. quod cert. lo. ſecus in alijs rebus. d. §. cùm per venditorẽ. & ratio differẽtiæ eſt ſecũdũ cũ, quia in pecunia nõ cadit intereſſe intrinſecũ, ideò iura cõcedũt peti poſſe intereſſe extrinſecũ. In alijs autẽ rebus: quia cadit intereſſe intrinſecum, ideò leges ſatis habent, q hoc peti poſſit abſq; eo q peratur intereſſe extrinſecum, & iſtã rationẽ poſuit Barto. ferè vbiq;. Nã ita dixit in d. l. v. C. de ſent. quæ pro eo quod intereſt, in verſic. hoc præmiſſo vidẽdũ eſt, & in l. liber homo §. fin. & in l. ſi pœnã. ff. de verb. ob. & in l. numis. ff. de in lit. iur. & in l. Iulianus. ff. de act. emp. in prin. col. ij. & ſequuntur cõmuniter doct. ſecundũ Iaſ. in d. l. numis. col. j. vbi ex hac diſtinctione mirabiliter infert, vt per eũ. Sed iſta differentia quam Bar. facit, nõ videtur procedere, primò p tex. in l. videamus. §. præterea. ff. de vſur. nã ſi veſtimẽta aut ſciphus petita ſunt & cũ nõ præſtes, nõ ſolũ cõdemnaris in eorũ æſtimationẽ, quę augeri poteſt, ſed etiã in id pretium q̃d mercedis nomine capi potuiſſet, ſi ea locaſſem: hoc enim extrinſecus intereſt, ſic vtrũq; ſimul conſiderari poteſt, vt æſtimatio augeatur, & quãtũ intereſt extra rẽ ſimul veniat, & ſi Bar. fatetur in his rebus quæ pretiũ intrinſecus recipiunt, haberi rationẽ lucri ceſſantis. d. l. videamus. quantò magis æſtimandũ fuerit id quod extrinſecus intereſt, quatenus dãnũ reſpicit: quũ æquius ſit nobis ſuccurri, ne aliq̃d damnũ patiamur, quã ne lucrũ perdamus. l. ſi. C. de codicil. præterea licet illa differẽtia poſſit admitti in pecunia minuta, quæ non eſtimatur per aliam, & ſic nec creſcit nec decreſcit:
21 † hoc tamen non poteſt dici pecunia groſſa, quæ æſtimatur per minutã, & ſic in eo cadit intereſſe extrinſecũ: quia poteſt eius æſtimatio creſcere & decreſcere, vnde ſi tu debebas mihi decem ducatos tẽpore, quo ducatus valebat ſex libras, & tu fuiſti in mora & nunc tẽpore quo vis ſoluere, ducatus valet quinq; libras: teneberis mihi ad hoc intereſſe quod dicitur intrinſecum: prout iſta habẽtur per Bar. in l. Paulus. ff. de ſolut. & in l. cùm quid. ff. ſi cert. pet. & in l. vinũ. ff. eo. titu. & ita moderni reprehendunt in d. l. numis, & in d. l. iij. §. fin. ff. de eo. quod. cert. lo. rationẽ Bar. quantũ ad pecuniã groſſam, ſed cùm tex. ſuprà allẽgati cõcedant in numis peti intereſſe extrinſecum, ſimiliter nõ diſtinguentes, an numi minuti, vel groſſi debeantur: apparet hãc rationẽ differẽtiæ inter numos & alias res, non eſſe bonã, & cõſequẽter manere firmatã diſpoſitionẽ dicti §. cùm per venditorem. volentis in contractu emptionis, qualis eſt noſter, de quo agimus, non venire intereſſe extrinſecũ, & ſic lucrum ceſſans. Secundò contra dictam reſponſionẽ facit, quia Bar. intelligit, q in alijs rebus, excepta pecunia, nõ veniat intereſſe extrinſecum quia poſſit venire intrinſecũ, ſed iſta ratio nõ eſt bona, ſecundũ quoſdã excellentes docto. quia licet in illis poſſit creſcere pretium poſt morã, poteſt etiã decreſcere. Nec maior eſt præſumptio, q debeat creſcere vel decreſcere, ergo non debemus dicere, q iſtud poſſibile augmentum in pretio, quod dicitur intereſſe intrinſecum, facit ceſſare intereſſe extra rem, quia contemplatio diminutionis, quæ ſe qui poſſet, tollit contemplationẽ augmenti, & ſe cõfundunt ad inuicẽ, vt neutrum poſſit operari. C. inter dilectos. extrà. de fid. inſtru. & C. eod. tit. l. ſcripturæ. cũ ibi not. & quod not. C. de teſti. l. teſtium. & in l. prima. per gloſſ. C. qui & aduerſus quos. & ff. de duob. reis. l. ſi reus. in princ. Tertiò ad idẽ contra Bar. facit quia contra omnẽ rationẽ videtur, q poſſibilis contingentia ſuper augmẽto, operetur realiter, ne poſſit peti verum intereſſe, ex quo il-
22 la poſſibilitas non deuenit ad actum: † quia

Universidad de Deusto
Biblioteca

quod nihil est in se, nō potest parere aliū effectum, vt l. de proba. l. actor &. ff. de lega. ij. l. cùm pater. § curatoris. & ff. de testa. milita. l. diuus. & omne argumētū à possibili, tollitur per contrariū possibile, vt. ff. de procur. l. si reus paratus. & quod ibi not. Bal. & C. vnde
23 cognat. l. nam hoc † confirmātur supradicta, quia interesse extrinseci, ad interesse extrinsecum nulla est proportio. Possibile est enim q̄ pretium rei creuit post moram, sed in modico, & interesse extra rē est magnū, ergo extrinsecū nō debet cessare per intrinsecū, saltē quatenus extrinsecum excedit. ff. de except. doli. l. apud celsum. § labeo. & c. de contrahē. & cōmit. stipul. l. nuda. Item pone q̄ pretium rei post contractū decreuit, & ita etiā durauit post morā, & sic emptor nēdū nō sentit commodū alicuius augmenti, sed est certum eum pati damnū: certè tunc deberet attenta ratione Bart. posse pati interesse extrinsecum, vel pone q̄ emptor emit rem vltra ipsius valorē, quo casu augmentum superueniens in valore rei, non haberet sibi prodesse, cùm tantò plus impenderit in valore rei: certe nō videretur excludendus ab interesse extrinseco, ex quo manifestè constat augmentū superueniens in rei valore, non habere de necessitate inducere, quàm possit petere à venditore vltra æstimationē, qua rem ipsam emit. Quartò ratio posita per iurisconsul. in d. § cùm per venditorem. nō aptatur aliquo modo ad intentionē Bart. Nam ideò dicit iurisconsul. non haberi rationē damni vel lucri, quia continent interesse extra rem, vnde natura & causa ipsius interesse, facit vt de eo nō habeatur ratio: nō autē quia possibiliter possit venire aliud interesse, videlicet intra rem, & ita clarè apparet ex illo text. intentionem iuris consul. non conuenire aliquo modo, neq̄ aptari posse ad rationem Bartol. Quintò contra Bar. est tex. expressus in sæpè allegata l. fi. ff. de pericul. & cōmo. rei vendi. vbi etiā in pecunia debita, non venit interesse extra rem quæ lex decidit in terminis contra Bar. quam si vidisset, vel eius fuisset memor, profectò aliter in hac materia sensisset & ex suprà dictis infertur, q̄ si non est vera ratio differentiæ inter pecuniam & alias res, q̄ remanet firma regula d. § cùm per vēditorē. Quod indistinctè & generaliter interesse extra rem, peti non possit & sic infertur decisio præsentis dubitationis, de qua agitur. Tertiò principaliter moueor quia posito quòd prędicta differentia pecuniæ, & aliarum rerum, sit vera, & quòd procedat opinio Bartol. quam tenuit in plerisq̄ locis, adhuc tamen ex prædicta opinione, & secundùm intētionem ipsius Bartol. quam tenuit, deciditur casus prædictus ad propositum nostrum. Nam si verū est quòd possibilitas consequendi interesse intrinsecum, sit causa, quòd cesset extrinsecum, & sic quòd vnum interesse excludat aliud, vt tenet Bart. cùm venditor possit ab emptore, qui fuit in mora soluendi pretium, consequi interesse vsurarū. l. curabit. C. de actio. empt. l. Iulianus. § ex vēdito. &. § idem Papinianus. ff. eo. tit. quæ quidem vsuræ in dicto casu nēdum sunt licitæ de iure ciuili, verùm etiam de iure canonico. Cùm percipiātur sub ratiōe in-
24 teresse: † quia non est æquum, quòd emptor fruatur re empta, atq̄ etiam pretium remaneat, vt not. in d. l. curabit. & in d. § idem Papinianus. & in l. ij. C. de vsu. & tenent canonistæ in c. conquestus. extrà de vsur. Cùm ergo in casu nostro venditor possit agere contra emptorem ad vnum interesse proximū & ordinarium expresse statutum, & introductum à legibus, videlicet ad vsuras, vt suprà non permittatur agere ad aliud interesse extra rem, quale est lucrum cessans, quāuis esset solitus mercari, quòd interesse posset esse multo maius quàm vsuræ debitæ ratione fructuum perceptorum, prout de hoc est casus in terminis, in d. l. fi. ff. de pericul. & commo. rei. vēd. quæ expresse loquitur in emptore solito mercari, qui fuit in mora pretium soluendi, & decidit quòd vsuras duntaxat, non autem quod potuisset facere, consequetur, quamuis tale lucrum potuisset esse maius quàm vsuræ, & secundùm hoc, illa lex nēdum non erit contra Bartol. imò erit pro eo. Nam Barto. loquitur vbi aliud interesse vsurarum non veniebat in debito pecuniario, vt tunc veniat lucrum cessans, verbi gratia, quando aliquis esset creditor pecuniæ ex causa mutui, vel alio contractu stricti iuris, in quo non crederet aliud interesse de iure. Tunc enim bene veniret interesse extra rem, & ita reperio quosdam excell. doct. intelligere opin. Barto. aliàs non posset saluari vel defendi per tex. in d. l. fi. quæ loquitur in solito negotiari, & ī debito pecuniario, & tamen dicit quòd non venit interesse lucri cessantis. Supradicta cōfirmantur per no. per Raph. Cuma. Paul. de Cast. & Fran. de Aret. in l. liber homo. § fi. ff. de verbo. oblig. vbi dicunt, quòd ideò vbi quis alteri stipulatur, potest agere ad interesse extrinsecum, vt in d. § fi. & in l. stipulatio ista. § si quis insulam. ff. eod. titu. cui. § non aptatur solutio Bartol. ibi, quia non loquitur in pecunia, quando interesse intrinsecum non potest cadere in persona stipulantis, cùm non sibi sed alteri fuerit stipulatus, & istam dicunt esse rationem quare potest agere ad extrinsecum: quia non cadit in eo posse agere ad intrinsecum, cùm ad aliud interesse agi possit, quam responsionem tacitè sibi vendicat dominus meus in d. l. vnica. col. viij. nu

octaua. numero 21. Nec obstat si contra prædicta allegetur. l. numis. ff. de in lit. iur. quæ loquitur in depósito pecuniæ: in quo veniebant vsuræ. l. qui sacrum. § fina. & l. Lucius. ff. depositi. & tamen non cessat propter hoc, interesse extrinsecum. vt expressè cauetur in d. l. numis. quia responderi posset dupliciter.
25 † Primò secundùm Vlramon. quòd dicta l. numis. loquatur in malefaciendo. quo casu venit interesse extra rem. l. Iulianus. in princ. ff. de actione empt. cum similibus. secus vbi peccatur in non faciendo, prout in casu nostro. Et ita hoc casu procedit regu. § cùm per venditorem. Secundò respondetur & melius, quòd propter interesse vsurarum, vel aliud, cessat interesse extrinsecum lucri cessantis, prout loquitur dicta l. fina. ff. de pericul. & comm. rei vendi. non autem interesse extrinsecum, quod consistit in damno, & hoc casu loquitur. l. numis. suprà allegata. & l. liber homo. § fina. & l. pœnam. ff. de verborum obliga. Et ista est ratio Bartol. in terminis ad dicta l. numis. in l. Paulus. ff. de solut. in versi. modo ad propositum. vbi punctualiter decidit dubitationem, de qua agimus ad propositum nostrum. Nam in casu nostro venditor agit contra emptorem, ratione lucri cessantis, non autem ratione damni, quam distinctionem & sequutus fuit Laudu. in clementina prima. de vsur. potest etiam dici, quòd loquitur in numis depositis, quibus depo-
26 sitarius vti non poterat. † Item in iuramento in litem, & consequenter quando dolosè nolebat restituere. quo casu quia non potest dari iuramentum de affectione, ex quo in numis non cadit affectio. ideò datur iuramentū particularis & singularis vtilitatis. quæ duo in materia iuramenti in litem à pari procedūt, & fuit responsio Nouis. in dicta l. vnica.
Quartò principaliter moueor in fauorem emptoris, per textum. vbi est fundamentum partis contrariæ, in l. tertia. § fin. ff. de eo quod cert. loc. vbi speciale est in actionibus arbitrarijs, vt veniat lucrum cessans: ergo in contrarium est ius commune. l. ius singulare. ff. de legi. & quòd ibi sit speciale, tenuit gloss. ibi, & in l. vnica. C. de senten. quæ pro eo quod interest. & in dicto § cùm per venditorem. & in l. commissa. ff. rem ratam hab. & Guliel. de Cun. in dicto § fina. & Cyn. in dicta l. vnica. in additionibus. & Bald. ibi. & ea videtur esse communis intelligentia ad illum textum. Et satis clarè innuit tex. hāc specialitatem, cùm dicit: vt hanc autem arbitrariam actionem, &c. argu. ff. de iudi. l. cū prætor. & de pecul. lega. l. denique. § interdum.
27 † exprimendo enim specialiter actiones arbitrarias, videtur excludere. arg. dicta l. cum similib. & licet non esset opus in consulendo inquirere rationem specialitatis, ex quo ita est communis intelligentia docto. tamen possumus dicere quòd specialitas consistat propter maximum arbitrium, quod habeant à lege iudices, in huiusmodi actionibus, vbi viderint æquitatē subesse. l. quòd si Ephesi. § fina. ff. de eo. quod. certo loco, & qua ratione multa alia sunt specialia in huiusmodi actionibus, propter quod assumpserunt sibi hoc nomen, vt dicantur arbitrariæ, & in hoc sit etiam specialitas vt veniat interesse lucri cessantis, vt. ff. de eo quod. cert. lo. l. secunda. & quod ibi not. in glos. magna. Quidam autem assignant aliam rationem specialitatis, dicentes, quòd quia in arbitrarijs, propter locum, detrahitur de interesse actionis tantū quantum est rei, ita quòd vtrinq̄ habeatur ratio interesse, vt. ff. de eo. quod cert. lo. l. secunda. & quod ibi not. in glos. magna, & istud non contingit in alijs non arbitrarijs, & ita natura talium actionum exuberat in accessorijs, vnde cùm actor grauetur in hoc, quòd de suo interesse detrahitur per reum, adiuuatur in alio, vt habeatur ratio interesse extrà rem, etiam consistentis in lucro. ar. l. eum qui. ff. de iur. iur. Quintò reperio quosdam pro
28 hac parte adducere: † quia si rectè considere tur, lucrum cessans in mercatore, est interesse singulare, non commune, per doct. Barto. in d. l. vnica. qui dixit quòd vbi res valet mihi plus quam alteri, propter aliquam qualitatē personæ inherentem, quæ non est ad alium transmissibilis, illud est interesse singulare, sed istud est huiusmodi, quia pecunia debita si fuisset soluta, valeret mihi plus quā alijs communiter. Nec qualitas mihi inherens, id est industria negotiationis est ad aliū trāsmissibilis, ergo &c. Nec videtur posse dici, quòd imò sit commune: quia communiter interfuisset in tantùm cuiuslibet mercatoris, quia esset eiusdem peritiæ. Nam ad hoc vt interesse dicatur commune, est necesse, quòd communiter omnium interesset simpliciter, & eo ipso quòd mora est commissa, vt. ff. ad leg. Aquil. l. si seruum meum. ibi, quantum omnibus valeret, & ibi communis frugi, aliàs autem si simpliciter non interesset cuiuslibet, sed ita demum, si ille vel ille essent mercator, vel eiusdem professionis, certè istud non esset interesse commune probatur, quoniam si tale interesse posset dici commune, sequeretur q̄ etiā interesse vicinitatis esset cōmune, eadem ratione: quia cuiuslibet interest in tantum, qui haberet ibi fundos vicinos. quod tamen nō est verū: quia imò est singulare. ff. si quis in fraudem patro. l. j. § ij. aliàs. &. ff. de legat. ij. l. si cui
29 fundus † ex quibus infertur, q̄ istud interesse,

Universidad de Deusto
Biblioteca

non ſolum tanquam extra rem, ſed etiam tanquam ſingulare, non debet venire. l. pretia rerum. ff. ad leg. falcid. & l. ſi ſeruum meum. ff. ad leg. aquil. cũ ſimilib. Vltimò pro hac parte, quòd in terminis noſtris non habeatur ratio lucri ceſſantis, tenuerunt gloſſ. in d. l. vnica. & in d. l. iij. § fina. & in d. § cùm per venditorem, dicẽtes qualiter ante. l. vnicam. de ſent. quæ pro eo quod intereſt quæ eſt lex noua Iuſtiniani, nõ habebaẽ ratio lucri ceſſantis, vt in d. § cùm per venditorem. cùm aliis per glo. allegatis. & quòd leges quæ videntur dicere contrarium, prout eſt l. iij. §. fin. ff. de eo quod. cert. lo. cum pleriſq; aliis ſuprà per me in contrarium allegatis, ponunt caſus ſpeciales, fatentur tamen quòd per d. l. vnicam. iuxta fin. de nouo fuit introductum, haberi etiam rationem lucri ceſſantis, ſed omnes docto. vnanimiter nemine excepto in d. l. vnica, tenent q; imò per d. l. vnicam. nihil circa intereſſe lucri ſit de nouo introductum, & quòd in eo ſtandum ſit iuribus ac legibus antiquis. Ex quo infertur quòd circumſcripta ac poſtpoſita d. l. vnica & iudicando caſum noſtrum, ſecundùm alias leges gloſſ. tenuerunt, quòd lucrũ ceſſans non poſsit peti per venditorem ab emptore, qui fuit in mora ſoluendi pretium hanc partem clarè tenuit. Gul. de Cug. in d. l. iij. § fina. vt patet ex eius diſtinctione, quam refert Cyn. in additionibus, in d. l. vnica. cuius opin. ipſe Cyn. tenuit, licet aliàs aliter tenuerit. Iſtud idem ſecutus eſt Bald. in d. l. vnica. circa quartã colum. verſicu. quæro an intereſſe extra rem, & clarius circa vij. columnã. in xij. oppo. in ſua diſtinctione. vbi apertè dicit, quòd excepto lucro extrinſeco conſecutiuo ad locum deſtinatæ ſolutionis aliud lucrum non veniat, & ſic tenet ſpeciale eſſe in arbitrarijs. Idem & latius tenuit in eadem l. circa ix. colum. in verſicu. quæro ergo nunquid poſsit &c. Hoc idem tenuit Bartol. in d. l. Paulus. quem ſuprà retulimus, volens quòd licet habeatur ratio damni extra rem, non habeatur ratio lucri extrinſeci, quamuis in d. l. vnica, aliter dixerit, & quãuis Ioan. de Imol. in d. l. Paulus, nitatur concordare opiniones contrarias ipſius Bartol. tamen apertè conſtat Bartol. in d. l. Paulus decidere in fauorem emptoris ſeu partis, quam conſulendam aſſumpſi. Hoc idem apparet fuiſſe de intentione Bar. quæ in pleriſq; locis conſtituit differentiam inter pecuniã & aliàs res: motus, quia ex quo in pecunia non venit intereſſe extrinſecum, aliud intereſſe venire non poteſt. Vbi ergo inueniretur caſus quo in pecunia veniret aliud intereſſe, prout in caſu noſtro intereſſe vſurarũ, de intentione ſua eſt, q; ſicut in alijs rebus, ita etiam in pecunia, nõ veniret intereſſe extrinſecum, vt ſuprà latius fuit oſtenſum. † Et maximè hoc dicendum videtur quòd iſtud intereſſe vſurarum ratione pretij non ſoluti ſemper venit, & eſt indubitatum: & nunq; fallit: vt not. in dicta l. curabit. & maximè apparet ex dictis ibi per Bal. ſed aliud intereſſe intrinſecum: poteſt ſe habere ad eſſe & abeſſe. Ergo multòmagis intereſſe extrinſecũ in caſu noſtro debet ceſſare, propter intereſſe vſurarũ, quod omninò peti poteſt, quamvbi eſt incertum. ar. authẽ. multòmagis. C. de ſac. ſan. eccl. Hanc partem etiam ad propoſitum noſtrum & fauorẽ emptoris, tenuit etiam ipſemet Bar. in l. ſi cõmiſſa. ff. rem rat. habe. vbi voluit, quòd licet vbi fuit peccatũ in faciendo, habeatur ratio lucri, vt ibi, ſecus vbi in non faciendo, prout eſt quando debitor fuit in mora ſoluẽdi. Et hãc differentiã inter facta & non facta videntur ſenſiſſe cõmuniter docto. & maximè Vltramon. vt patet ex not. in d. l. vnica. & quòd q; quis habeatur ratio dãni extrinſeci, non tamen haberi debeat ratio lucri ceſſantis, tenuit etiã Landu. in clem. j. de vſur. Et hanc opi. magis iuri eſſe cõſonã fatetur Dec. in d. c. venerabilis. de exceptio. licet dicat cõem opin. eſſe in cõtrariũ. Hanc etiã partem tenet & ſequit. D. meus Alcia. in d. l. vnica. C. de ſententijs q̃ pro eo qd̃ intereſt. in vltima q. & in iij. q. in litera c. Et ex ſuprà dictis apparet per caſus legum, rationes atque authoritates, non poſſe emptorẽ: quamuis moroſum in ſolutione p̃tij, conueniri ad lucrũ, quod venditor mercator, ex dicto pretio, ſi ſibi ſolutum fuiſſet, facere potuiſſet. Reſtat nunc reſpondere ad ea quæ ſuprà in contrariũ adducta fuere. Et primò nõ obſtat l. iij. § fi. ff. de eo qd̃ cer. lo. quia ſpeciale eſt in actiõibus arbitrarijs, vt habeatur ratio lucri ceſſantis. ſecundũ doct. cõiter: vt latè ſuprà oſtenſum fuit. Non obſtat etiã l. in lege. § colonus. ff. locati. cũ alijs ſecundo loco ſuprà in contrarium allegatis. quia ibi loquitur in intereſſe extrinſeco, in quo natura rei plus operatur, quàm hominis induſtria. Nos verò loquimur in lucro, in quo induſtria vt plurimũ operatur. Et ita reſpõdet ad illa iura Bar. in d. l. vnica. in ſua diſtinctione, quã ponit in verſ. venio ad vltimã partẽ, ibi, & hoc aduerte nã quoddã &c. vel aliter poteſt ſecundùm alios reſpõderi: & melius, qd̃ prædicta iura loquuntur de intereſſe intra ſeu circa rẽ, et fructus fundi locati excedebãt mercedẽ conuentã, ſicut cõtingit in cõtractu emptionis & vẽditionis: quia plerunq; cõis valor rei eſt minor q̃ pretiũ conuentũ: vnde ſicut in actiõe ex vẽditoveniret quãti res eſt, pluris ſeu plus valet communiter quàm fuerit empta, vt quia emi pro decem, rem, quæ

valet xv. vt l. j. in princ. ff. de act. emp. cum ſi. ſic & in cõtractu locati, ſi fructus ſint amplio
32 res, q̃ ſit merces conuenta, † debet venire illud plus, licet conſiſtat in lucro. Eſt enim circa rem, & de tali ſpe lucri debent intelligi dicta iura allegata in contrarium. Nam conductor videtur quodammodò emere fructus rei locatæ, quia fructuum gratia conſtituit merces, vt dicit Bartolus in l. merces. § vis maior. ff. locati. vnde huiuſmodi lucrum nõ eſt extra rem deductum in contractu, quod ſecus eſt in caſu de quo agimus. Et iſta reſponſio eſt veriſsima, vltra rationem ſuprà proximè relatam. Non obſtat l. mulier. § rerum. ff. rerum amotarum. allegata pro contraria, in tertio loco, quia poſſumus dicere, quòd illa lex loquitur de intereſſe lucri in extrinſeco iuxta proximè dicta. vel aliter, ſecundùm cõmuniter Doctor. illa lex loquitur, quando fuit peccatum in faciendo: quo caſu venit etiam omne intereſſe extrinſecum. l. Iulian⁹.
33 in principio. ff. de action. empt. † Nos autem loquimur quando fuit peccatum in non faciẽdo, id eſt in non ſoluendo, & hoc modo reſpondetur etiam ad l. ſi commiſſa. ff. rem ratam haberi. allegatam pro contraria in quarto loco, ſecundùm Bartolum in dicta l. ſi cõmiſſa. dicentem, quòd ibi fuit peccatum in faciendo, vel aliter, quòd ibi loquitur de intereſſe circa rem. Nam ſi ex eo quòd dominus non habuit ratum: ſed iterum egit, & ſuccubui, & amiſi rem, quam emeram pro centũ, cùm valeret centum quinquaginta, vel amiſi lucrum fructuum. cùm forte dominus non habuerit ratã locationẽ mihi factã ab alio de fundo, certè iſtud intereſſe eſt circa vel intra rem: vt patet ex dictis ſuprà ad iura alleg. p̃ contrarijs in ij. loco. ad l. venditor. ff. de euictio. allegatam pro contraria: in quinto loco reſpondetur quòd loquitur in intereſſe, qd̃ ſequitur rem ipſam quocunq; vadat, qd̃ pleriq; Doct. & maximè Cyn. & vltramon. appellarunt intereſſe intra rem, ſeu circa rem. nos autẽ loquimur in intereſſe extra rẽ. Bart. tñ in d. l. vnica in ſua diſtinctione, appellat tale intereſſe quod ſequitur rẽ quocũq; vadat, de qua in dicta l. venditor. & in l. inde Neratius. ff. ad l. Aquil. intereſſe extra rem, tamen fatetur, & conuenit cum alijs doctoribus, vt iſtud poſsit ſemper peti ad limilitudinẽ intereſſe intra rẽ, ex quo ſequitur rem quocũq; vadat: & ſic non habet obſtare cõclulioni ſuprà firmatæ. Ad ſextũ, videlicet ad l. ſi ſeruũ meũ. & l. inde Neratius. reſpondeẽ primò, put ſuprà, p̃ximè, quia loquunt in intereſſe qd̃ ſem per comitat rem. Et ita tenẽt Bar. & alij in d. l. vnica. Secundò rñdetur, q̃ loquit quando peccatũ fuit in faciẽdo, & iſta eſt etiã cõis ſolutio doct. vbi ſuprà ad l. quicquid. C. arb. tutel. reſpodeẽ q̃ loquit in alia materia diuerſa à noſtra videlicet, quomodò teneant tutores & curatores, & ſimiles adminiſtratores, q̃ ha
34 bẽt adminiſtrare & gubernare bona aliorũ † qui tenent nedũ talia bona cõſeruare, verũ etiã lucrari. l. tutor qui repertoriũ. § ſi poſt depoſitionẽ. ff. de admi. tut. & in l. tutor ſecũdũ dignitates. § j. ff. eo. tit. & in prædictis locis nota. per Bar. & alios. & in d. l. quicq; d. & ideò in l. iij. § ſi. ff. de eo q̃ cer. loc. & in d. l. vnica. & in l. ſi ſterilis. § cùm per venditorẽ. ff. de act. empt. dicit quòd in d. l. quicquid. eſt vnus de caſibus ſpecialibus, in quo quis teneatur
35 de lucro ceſſante. Non obſt. octa. † quia ſecundùm oẽs doctores Vltramont. & Citramont. per d. l. vnicam, non eſt altera diſpoſitio iurium antiquorum loquentiũ de intereſſe lucri, ſed eorum diſpoſitio remanet etiam hodie incorrecta: vt per eũ latius in d. l. vnica Nõ obſt. nonum: quia imò vt ſuprà oſtẽſum fuit in vltimo fundamento pro hac parte gl. tenuerunt iſtã partẽ, quã etiã tenuerunt oẽs doct. poſt Gul. de Cu. vſq; ad Barto. qui etiã tenuit hanc partẽ, diuerſificando intereſſe damni, ab intereſſe lucri. in l. Paulus. ff. de ſolut. quã partẽ etiam tenuit in l. ſi cõmiſſa. ff. rem ra. hab. diſtinguendo iuxta cõmunẽ omnium doct. diſtinctionẽ. An ſit peccatũ in faciendo vel in nõ faciendo, vt hoc ſecũdo caſu nõ habeat ratio intereſſe lucri: hæc pars etiã fuit de intẽtione ſua in quantũ ſentit nõ venire intereſſe extrinſecũ, qñ poteſt venire aliud intereſſe. quã opi. ſentit in pluribus locis ſuprà allega: ſed ſic eſt q̃ in caſu noſtro põt venire intereſſe vſurarũ. l. curabit. C. de act. emp. cũ ſi. Ergo nõ veniat aliud intereſſe extrinſecũ, & maximè lucri, vt ſuprà latiꝰ fuit oſtẽſum. Præterea dato q̃ Bar. tenuiſſet oppoſitũ aliquo loco, tñ de hoc nõ eſt faciẽda vis, ex quo ipſe variauit, & ex quo habet alios docto. in oppoſitum, & præſertim per textum in l. fin. ff. de periculo, & commodo rei venditæ. & hãc partem etiam tenuit Bald. in dicta l. vnica. in pluribus locis. Nec vim facio quòd Petr. de Ancharano. D. Abbas, & nonnulli, in capitulo, conqueſtus. ſimpliciter dicunt contra moroſum haberi rationem lucri ceſſantis, quia maioris authoritatis ſunt illi, & eorum opinioni magis eſt ſtandum, qui in loco vbi fundamentaliter examinatur materia intereſſe, & vbi proceditur per oppoſitiones legum in contrarium facientium in materia. & per diſtinctiones, prout in dicta l. vnica. quã vbi incidẽter Docto. aliter legibus non adductis dicunt habendam rationem lucri non reſpõdentes ad contraria, eò maximè ad l. fin. ff. de pericu. & commo. rei vendi. ſæpè allegatam.

Universidad de Deusto
Biblioteca

& ad §.cùm per venditorem. Et per hoc facit q̄ opinio prædictorū Doct. potest intelligi procedere in mutuo pecuniæ, & in alijs casibus, in quibus non veniret aliud interesse: iuxta ea, quæ latius dicta fuere suprà in iij. principali fundamento pro hac parte, circa veritatem opin. Bartol. & dato, quòd communis schola scribentium sentiret oppositum, vt dicunt aliqui, maximè Alexander dict. consilio ccxxiij. volumine secundo. & alij locis suprà allegatis, tamen vt superius dixi, huiusmodi opinio non fundatur iure, quinimò est periculosa, & iuri aduersatur. Et hoc fatētur
36 ferè omnes sectantes hanc sententiam. † Igitur verior & tutior est hæc nostra sententia, quæ fauet conscientiæ, & sectanda in iudicā do: quia ad opiniones doctorum non est habenda consideratio: sed ad rationes quibus mouentur: vt scribit Panormi. capitu. primo in fine. volu. primo. & alij superius per me relati. Et ideò dicebat Baldus in l. prima. C. de
37 senten. præfect. præto. per illum textum † nota contra vulgares dicentes aliquem malum hominem, eò quòd consulat contra communem. Nam si rectè consulat, bonus est, & nō dicitur consulere contra communem, per iura allegata per eum, & tantò fortius, cū hanc sententiam sequi videatur diuus Thomas, iuxta not. in dicto ca. ne initaris. maximè Dec. col. fina. de constitu. Aretin. Felyn. & Ioann. de Ana. in cap. qualiter & quando. colū. prima, de accusa. & Neuiz. in sylua nup. charta cxxiiij. colum. secunda & tertia. versi. secūdò limita. Non obst. etiam dū dicebamus ita de facto & de consuetudine regionis consueuis-
38 se peti tale interesse lucri cessantis, † quia huiusmodi consuetudo venit probanda, per ea quæ scribuntur per doctores, maximè Ias. in l. de quibus. de legi. Roc. Curt. post alios in ca. fi. col. lxix. de consue. Hipol. Mars. in §. cō-
39 stante. nu. 15. in prat. cau. crimi. præterea † estò quòd probaretur quia iuri aduersatur. & p̄cipuè conscientiæ, quæ de facto fiunt, & obseruantur non releuāt. attenditur em̄ quod iure fit, & quæ de facto fiunt, de facto veniūt reuocanda, nullamq; firmitatem & robur obtinere debent, gl. in l. si minor. ff. de euict. Bald. in l. si pacto quo pœnā. C. de pact. Hipol. in l. j. col. vij. ff. de qnæsti. in §. postquā. nu. 48. in pract. cau. crimi. & in terminis non valere cō suetudinem, de præstandis & soluendis vsuris & interesse, est casus in c. quia in oībus. de vsur. & in cle. vnica. eo. tit. quinimò talis consuetudo nō tenet, est ò q̄ quis iurasset huiusmodi cōsuetudinē obseruare secūdùm Bald. in l. eos. C. de vsur. gl. in d. cle. vnica, in verbo iuramēto, & est cōis opin. q̄ hæc cōsuetudo non teneat, vt latius deducit Roc. Cur. in d. c. fi. in tertio notab. de cōsuetu. nec etiā refragatur tex. in d. l. socium, qui in eo ponderat' per
40 Imol. in d. l. insulam. §. vsuras. † quia loquitur de vsuris quæ petuntur tāquàm interesse damni emergentis, non autem tāquàm lucri cessantis, vt declarat & intelligit Paulus Castrensis in l. Iulianus. §. ex vendito. col. prima, versi. item quæro. Non obstat decimum & vlti-
41 mum, † quia respondeo, quòd per illam p̄missionem refectionis damnorum, non intelligitur se obligasse, nisi ad ea quæ ex natura contractus veniebant propter moram, vt non soluēdo pretium. quod ipse soluere pro
42 misit Romæ, Senis, &c. hoc probatur ex natura stipulationis, quæ semper sequitur naturam cōtractus. super quo apponitur quo ad hoc, vt non dicatur in plus esse obligatus p̄pter stipulationem, quàm esse obligatus ex contractu l. si stipulatus. ff. de vsuris. vbi Iurisconsultus hoc expresse dicit. ad idem, l. damni infecti. quidam. ff. de damno infecto. & l. si legati serui. ff. de legatis primo. & l. prima §. si sub conditione. ff. vt legato. no. cauentur. & ita tenent Bartol. Bald. & communiter doctores in l. cùm mota. per illum tex. C. de trās-
43 act. † dicentes, quòd cùm in contractib⁹ innominatis post morā succedat obligatio ad interesse, etiā in obligatione dandi per l. naturalis. §. j. de præscrip. verb. & tenet Bar. in l. stipulationes non diuid. ff. de verb. ob. & communiter Modern. ibi. Hoc habebit locū etiā quādo supra cōtractu innominato fuisset apposita stipulatio per tex. in d. l. cū mota. & p alia iura volentia, q̄ stipulatio sequat̄ naturā cōtractus super quo apponit̄. Et ita sequunt̄ Ang. Imol. & cōiter Moder. in d. l. stipulationes non diuid. Et pro hoc bene facit q̄d̄ not. Barto. in l. si quis cùm aliter. ff. de verborum
44 obliga. † vbi dicit quòd remedium l. ij. C. de rescin. vendi. habebit locū, si stipulatio sit interposita super cōtractu vēditionis, allegat d. l. si stipulatus. ff. de vsur. & ita etiam in suprà dictis tenet Alexander de Imol. in dicta l. stipulationes non diuiduntur. & in l. j. in fi. ff. de pact. In quibus locis distinguit, q̄d̄ aut quærimus, an stipulatio apposita super contractu imitetur naturam illius contractus, & secundùm ipsum contractum intelligatur quò ad effectum, vt promittens non obligetur in plus, vel in minus, quàm ex natura contractus obligatur: & dicendum est, quòd sic, per ea quæ suprà deducta sunt. Aut quærimus, an intelligi debeat secundùm naturam dicti contractus, quo ad effectum, vt nō obligeā ex stipulatione efficacius, quàm ex contractu esset obligatus: & hoc casu dicendum est, quòd non. Nā efficacius obligari poterit ex stipulatione, q̄ esset obligat⁹ ex contractu

tex. est in l. milles. §. decē. ff. de re iud. qui text. non est alibi, secundū Imol. ibi. Et ita tenent etiam ibi. d. Pau. de ca. & d. Alex. simile videmus in fideiussore, qui nō potest in plus obligari, quàm principalis. l. græce. §. illud. ff. de fideiusso. Et tamen potest efficacius obligari, puta ciuiliter & naturaliter. l. prima. & l. fide iussor. ff. eodem titu. Et hoc secundo casu potest procedere quod not. Bartol. in l. secūda. C. de condi. ob causam. & in l. ex placito. de rerum permuta. in quibus locis non videtur stipulatio sequi naturam stipulationis: secundum Alexan. in locis suprà allegatis. Et pro suprà dictorū cōfirmatione, bene facit̄ not. per Imol. & Frā. Aret. in l. si ita quis. §. j. ff. de verb. ob. vbi per illū tex. dicūt, q̄d̄ licet verba stipulationis sonarent in conditione: tamen propter naturā cōtractus, super quo est apposita, exponētur: vt significēt modū. Ad idē alleg. Aret. tex. in l. cū ab eo. ff. de contrahen. empt. ex quibus infertur, quòd emptor qui promisit soluere pretium Romæ, Senis &c. Cū integra refectione dānorū interesse &c. intelligēt se obligasse ad illa damna, & illud interesse, ad quod tenebat̄ ex cōtractu, propter nō soluisse pretiū, prout p̄miserat & tenebatur: nō aūt ad ea, quę nō erat obligatus. Et ista cōclusio vltra mō. suprà dicta vrgēter
45 confirmatur. † Quia ista dāna & interesse nō fuerunt principaliter per se p̄missa, sed accessoriè ad ipsam solutionē pretij, quæ principaliter fuit promissa: vt patet per illa verba, cū integra refectione &c. Dictio enim, cū, ponitur accessoriè. l. j. & ij. ff. de pecul. leg. l. si cui. & ibi per Bar. ff. de fun. instr. l j. & ibi not. ff. si pēd. appel. mors interue. not. in l. Titiæ textores. in §. nihil. ff. de leg. j. De natura autē accessorij est, sequi naturā eius cui accedit: vt in dictis iuribus, & in regula, accessoriū. de reg. iu. lib. vj. cū si. Cū ergo prædicta clausula, cū integra &c. veniat accessoriè ad ipsam solutionē pretij, eātenus intelligātur damna & interesse venire, quatenus ex morā in non soluendo veniebat obligandus. Neq; habet obstare q̄d̄ in cōtrariū adducebat̄ videlicet verbū interesse, nihil operaret̄, nisi cōprehendat interesse lucri. quia ad hoc rñdet̄. primò quòd etiā interesse lucri poterit cōprehēdere. Nā ex eo q̄d̄ Romæ vel Senis fuerit conuentus, & in dictis locis nō soluerit, tenebit̄ ad lucrū cessans. i. quatenus venditoris interat potius in tali loco sibi solutionē fieri, q̄ alibi, iuxta naturā actionū arbitrariarū. l. iij. §. fi. ff. de eo q̄d̄ cert. lo. Itē & gnalius, ex eo q̄d̄ fuerit emptor in mora soluēdi, tenebit̄ ad lucrū vsurarū ipsi vēditori: iuxta not. in l. curabit. C. de actio. empt. cū si. prout suprà plenè fuit declaratū. Et secundū p̄dicta verbū interesse, nō est superfluè positū: quia in cōtractu primo est facta mētio dānorū, deinde lucrorū, q̄ poterāt venire rōne mortis. Secūdo rñdet̄ q̄d̄ notarij in eorū instrumentis eadē inculcare solēt sub diuersis verbis, prout in simili p iurisco. in l. certi cōditio. & ibi gl. in prin. ff. si cer. pe. Et ita in p̄nti cōtractu factū est, vt p̄ bat̄ ex illis verbis, oīm & singulorū dānorū. Satis em̄ erat dicere oīm & singulorū. Itē cū appellatiōe interesse veniant etiā dāna. d. l. vnica. quid erat opus de dānis specialē facere mentionē, & similiter de expensis: Nec obst. etiā quod interesse tale sit taxatū à partibus,
46 † qa sedm verā & magis cōem doct. sniam, taxatio & cōuētio de certa quātitate p̄ interesse, nō valet, & est illicita, vt not. Io. And. in d. c. salubriter. in prin. vbi ingt, q̄d̄ si maritus, cui dotis facta est p̄missio sub certo termino cōuenit, vt interim certos denarios recipiat, nō valet cōuētio. & sequunt̄ ibi Ant. de Bu. Card. & doc. Pet. de Anc. cōs. cxlix. in qōne. Alex. cōsi. ccxx. col. iij. vol. ij. Et est casus in c. cōsuluit. de vsur. vbi Laur. de Rodul. q. liij circa fi. & Dec. cōsi. cxj. colū. j. & in terminis nostris idē Dec. cōsi. xxxix. nu. 5. vers. secūdò rñdet̄. & adeò inefficax est talis cōuēta quātitas interesse, q̄d̄ ēt reale & verū interet̄ postea peti nō pōt: q̄ si vtile p̄ inutile vitiet̄, vt sētit Anti. cōsi. cliij. inci. viso themate quē refert & sequit̄ Io. Lup. i rep. c. p vestras. char. clxxiij. col. j. c. fi. de do. int. vi. & vxo. Et ex omnibus
47 suprà dictis † ego audacter & i foro aię & cō scię cōcludo p̄ casus legū rōnes & authoritates, dictū emptorē nō tenerivēditori ad lucrū q̄d̄ ipse ex mercātijs, si sibi p̄tiū fuisset solutū facere potuisset: & max. ad tale interesse cōuē-
48 tū excessiuū. † Et p̄fectò multū quēlibet iudicē mouere deberet authoritas sancti doct. Thomę de Aqui. i loco sup̄ alleg. q̄ tenet q̄d̄ ēt in casu, quo haberet̄ rō lucri cessantis, nō debet qs cōdēnari ad lucrū totale, q̄d̄ facere potuisset, p̄ rōnes, de quib⁹ per eū. Et sic satis videri debet optimo iudici, q̄d̄ ēptor teneat̄ ad interesse vsurarū habito respectu ad fructū rei vēdit̄, licet sit min⁹ ipso lucro q̄d̄ possibile fuisset p̄cipere. Et sic ad summū tm̄ ad interesse recōpēsatiuū fructuū p̄ceptorū: iux. l. curabit. C. de act. empt. Socy. cōsi. cxix. vol. j. ingt q̄d̄ vsurę debent̄ in recōpēsatiōne fructuū, ēt nulla mora iterueniēte. p̄ d. l. curabit. vers. nulla mora. Host. Io. And. et Inno. in d. c. cōquestus. de vsur. Et hñ faciūt quæ scribit Dec. in d. c. venerabilis. col. v. vers. Putarē de exceptio. vbi cōcludit, q̄d̄ certa quātitas pōt p̄mitti habito respectu ad interesse verisimile fructuū recompēsatiuū: vt latius per eum.

Laus Deo.

Laurentius Syluanus Iurisco n.

Universidad de Deusto
Biblioteca

SVMMARIVM.

1 Damnũ contingens in fructibus recollectis, est periculo cõductoris: & ob id non est facienda ei mercedis remissio.
2 Hoc tamen locũ non habet, quando dominus dictos fructus collectos consumpsisset.
3 Acquisita tempore belli inter imperatorẽ & regẽ, efficiuntur capientium.
4 Locator tenetur ad remissionẽ pẽsionis, qñ conductor facto ẽt iusto ipsius locantis, fructibus peeptis uti nõ potuit.
5 Factum domini habetur pro culpa, etiã quod culpa careat.
6 Locator tenetur facere, quòd cõductor re locata frui possit.
7 Fructus separati à solo, efficiuntur conductoris: & ideò si pereũt, eius periculo pereũt. Hic tamẽ declaratur quãdo ipsi fructus liberè in dominio conductoris trãsissent: secus si aliqua obligatione affecti.

CONSILIVM
Vndecimum.

IN NOMINE DEI OPT. MAX. NOminẽ inuocato. Aduersus dñm Io. Baptistam cõductorem reddituũ Montismagni à camera marchionali, obstat regula generalis, quòd dãnum contingens in fructibus iam recollectis, † est periculo conductoris, nec ei facienda est remisio mercedis: secundũ Bar. in l. si merces. §. vis maior. col. iij. locati. Bal. in l. licet. C. eod. titu. Sed tamen in casu nostro contrarium est dicendum, secundmu ea quæ in facto præsupponuntur. Cũ enim exercitus Gallorum tanctis hostis Marchionis, dictum oppidum cœpisset, coegit conductorem ad deuehendos fructus in arcẽ, qui deinde ab ipsis Gallis cõsumpti sunt.
2 vnde limitatur suprascripta conclusio, † vt non procedat, quãdo dñs ipse dictos fructus consumpsisset. non enim põt dñs habere, & fructus, & mercedẽ locatiõis. & videtur dñs ipse habuisse, qũ habuerunt illi qui successerũt in dñio, cũ eñ illud esset bellũ inter imperatorem et regẽ Gallorũ, acquisita hinc inde
3 efficiuntur † capientiũ. l. j. in prin. ff. de acqr. poss. vnde cũ Galli tũc haberẽt manucapta dicta prædia, effecti erant dñi, & res eis datæ per vim bellicam, debent parere liberationẽ soluẽti: provt in simili dicitur in l. trãsfugã. ff. de acquir. rer. do. p Bar. in extrauag. qui sint rebel. verbo, rebellãdo. cã. med. & istud sentit Raph. Com. & Alex. in l. interdũ. §. qd' ex naufragio. ff. de acquirẽ. pos. vbi, quãdo fundus esset manu captus ab hostibus, nec spes recuperationis, pxima subesset, perinde habetur acsi res oino esset perdita primo dño, & esset capientis. vnde ipsi primo dño canon emphyteoticus nõ deberet: & ita etiã tenet ibi d. Claudi⁹. idẽ tenuit Ang. in l. j. in pe. col. C. de iu. emph. quẽ ibi refert Ias. col. pen. ver. vltimo loco. Cũ ergo Galli tũc essent dñi: dicti fructus tanctis à dñis consumpti, debẽt ipsi cõductori in mercedẽ cõductionis imputari.

Cõfirmatur hæc cõclusio, quia videt hoc dãnum dictus cõductor passus esse facto ipsius locatoris, † cui⁹ hostes tale dãnum dederũt. Vñ tenet locator ad remissionẽ: cũ suo facto cõtigerit qd' doctores intelligũt, etiãsi factũ ipsius locatoris esset iustũ, & Galli iniustè belligerassent: secũdũ Bar. & Pau. de cas. in l. si merces. §. si culpæ. ff. locati. Bar. in l. cotẽ ferro. §. qui maximos. de publica. & in disputatiõe incip. publicanus quidã. Pet. de Anc. consi. cccxiiij. viso instrumẽto. & qd' consuluit Abb. in cõsil. cxxviij. in qõne q̃ ad pñs. & Corn. cõsi. xij. col. iij. in iij. vbi dicit quòd
5 tale † factũ habet p culpa: etiã quòd culpa careat: & ita diffuse firmat Ripa in tractatu de peste. fo. 16. vers. secunda restrictio. Socy. cõsi. x. col. ij. in iij. cum similibus. & est cõis opinio à qua in iudicãdo non est recedendũ.

Nec obst. distinctio Alex. in l. pe. ff. sol. ma. & in cõs. clxvij. in ij. in fi. quẽ refert, & sequit Parisi. cõsil. c. in fin. in iij. quia illa distinctio põt habere locum in casu d. l. pen. videlicet in marito, q teneꝫ de dolo & culpa: sed in cõductore semp factũ locatoris etiã iustũ, præstat
6 ei exceptionẽ: cũ teneat locator † facere, qd' cõductor frui possit. l. si quis fundũ. §. imperator. ff. locati. vt p Ripã in loco allegato. cum cõcord. Præterea p dicti doctores loquunt, qñ cõstat de iniustitia eorũ, qui damnũ dederũt: iuxta l. si p imprudẽtiã. in prin. ff. de euic. l. exceptione. ff. de fideiuss. vbi Bar. text. cũ gl. in l. si te bonis. C. de iure delibe. In casu verò nostro nõ constabat, propter naturã belli, in quo vterq; prætendit se fouere bonam causam: iuxta not. per Abb. in c. sicut vltimo extrà de iureiur. nec Galli qui tũc possidebant voluissent audire talem exceptionẽ. Deniq; p dicti doctores loquũtur, qñ talis violentia potuisset p denunciationẽ euitari: qa locator maiorẽ diligẽtiã ad custodiẽdũ adhibuisset, si admonitus fuisset, q̃ oia cessant in casu nõ, vbi erat legitimũ bellũ inter vtranq; partem.

Non omitto etiam, quòd licet conductor per separationem fructuum à solo, acquirat sibi eorum dominium: secundũm legẽ si seruus communis. §. penul. ff. de furt. & ideò si deinde pereunt, ad periculum ipsius pertinet: quia res perit periculo domini. l. damnũ. C. de loc. l. pignus. C. de pignorati. actione
7 † tamen hoc est verum, quando ipsi fructus liberè in dominio conductoris transiss[ent]: secus si affecti aliqua obligatione: vt est text. in l. Titius. ff. de præscrip. verb. vbi Alber.

Alberi. Fulgo. Paul. Castr. & Iaso. in l. si pascenda. vbi dixi. C. de pact. vnde quando dominus pactus esset, quòd conductor teneretur facere fœnum comedi ad cassinam, vidi pronuntiari per illum text. quòd fœnum quamuis collectum, non esset periculo conductoris, sed locatoris, ita in casu nostro, iste colligit quidem fructus patientibus Gallis, sed non libere: quia imposuerant necessitatem, vt defferret in arcem sub custodia ipsorum Gallorum, meritò tali casu cessat suprascripta regula, & ita mihi videtur dicendum, Saluo semper Saniore iudicio.

Andreas Alciatus Secundùm materiam respondi & subsignaui.

SVMMARIVM.

1 Damnum datum in rebus coloni, non debet resarciri per dominum.
2 Damnum contingens in fructibus pendentibus, locator cõductori præstare tenetur.
3 Conducens fundum pecunia, videtur quodammodò fructus emere.
4 Locator tenetur præstare conductori, ut aliquo tempore uti & frui rebus a solo separatis, possit.
5 Damnum contingens in segete excisa existente in paleis, puta per immissionem ignis, est resarciendum à domino, conductori.
6 Fructus separati à solo, efficiuntur coloni: si ipsos suo & non alieno nomine recolligat.
7 Dominium propriè quid sit.
8 Ager captus à Gallis hostibus, fit occupantis: secundũ naturalem acquisitionem iurisgentium.
9 Pontifice uel imperatore bellum indicantibus, quòad hostes, procedit ius captiuitatis: quòad personas & bona: esto quòd pro parte ipsorum hostium bellum sit iniustum.
10 Christianus captus in bello à sarraceno, non potest iurari aliquid sarraceno, cuius est seruus, nec ab eo recedere: nisi sarraceni cogant ad infidelitatem.
11 Bellum dicitur iustum dupliciter.
12 Damnum contingens in fructibus etiam perceptis odio locantis, debet per locatorem conductori resarciri.

CONSILIVM
Duodecimum.



CONSIDERAtis diligenter his quæ in facto proposita fuere, nec non prospecto subtili & eleganti responso Præstantissimi & celeberrimi iuris consulti domini Andreæ Alciati, Concurro in eandem sententiam. Nam dubium tantũmodò facit contra conductorem: quia damnum fuit illatum per Gallos fructibus iam excisis à solo & perceptis: quo casu fructus erãt effecti colonι. l. si rapes. §. j. & l. si seruus communis. §. locaui. ff. de furt. & damnum datum in rebus coloni, † non debet resarciri per locatorem. l. damnum. C. loca. quia res perit domino. l. pignus. C. de pign. actio. & ita in terminis decidit Bar. in l. si merces. §. vis maior. col. penul. ff. loca. Bald. in l. licet. iij. oppo. C. loca. & in l. ex cõducto. §. si vis. ff. eo. Imo. in c. ꝓpter sterilitatẽ. col. iij. ver. cõtra tamen supius. loca. sed huic obiecto sic occurritur. Nã nemo negauerit, qd' si Galli, qui vt hostes Illust. marchionũ venerãt magna manu, & occupauerunt regionẽ illam, aliquod intulissent dam-
2 num fructibus pendentibus, quin locator id damnum conductori præstare † deberet: vt est textus. in dicta l. ex conducto. §. si vis ibi, si hostium incursus fiat. & in lege perinde. eodem titulo. & ratio videtur esse, quia
3 ille qui conducit fundum pecunia, † videtur quodammodò emere fructus: vt Barto. inquit in dicto §. vis maior. col. secunda, ideò tenetur dominus prestare fundum, vt eo frui colonus possit: vt dicitur in d. § si vis & in l. si fundus, & in l. si quis domum. ff. eo. & qd' dictum est de fructibus pendentibus, intelligendum pariter venit de fructibus à solo separatis: quia locator præstare debet conduc-
4 tori, vt aliquo tẽpore vti & frui rebus à † solo separatis possit. Propterea inquit Paul. de Cast. in d. §. si vis. quòd remissio fit mercedis conductori, quãdo contingit casus ante separationem fructuum à solo. Idem iuris est secũdùm eum, si essent separati à solo, nõ tamẽ asportati, vt cùm segetes essent in paleis, &
5 ignis immissus, † qui omnia abstulit: & ita dicit se ita intelligere illum rex. dum loquitur de exercitu auferente, voluit dicere Paul. de ca. q si exercitus auferret segetes in paleis, esset hẽnda exoneratio mercedis, iste casus nihil, aut nõ multũ differt à nostro, in quo Galli, q se cõstituerãt armis dños territorij, ꝓcuerũt huic cõductori, vt fructus ex agris excretos, in arcẽ conueheret, vbi eos cõsumpsẽrũt, putãtes eos ad se spectare, siue iure belli, siue quolibet alio tit. Hic dicat mihi quispiã, vnde aut quõ Illustriss. dñi locatores præstiterint patientiã vllo tẽpore vtẽdi, & fruẽdi fructibus separatis à solo huic cõductori. q cõpellebat Gallorũ ꝓcepto statim frumenta de paleis excussa aliũde auchere, & illis tũc dominãtib⁹ ꝓbere, adeò q dici põt, q galli illos fruct⁹ exportarũt: iux. vulg. reg. qd' q p aliũ facit, p se ipsum facere videt. l. j. §. de iecisse. ff. de

Universidad de Deusto
Biblioteca

vi & vi arma. Hinc colligitur plena responsio ad obiectum, dum dicitur, quòd fructus separati à solo perierunt huic cõductori, qui erat dominus: quia negatur eum vnq; fuisse dominum fructuum à solo separatorum, nam vt fructus efficiantur post separationẽ, coloni, opus est, quòd eos suo nomine colligat, † & non nomine Gallorum, nec opus est 6
etiam quòd aliquis tertius auferat eos cõtra domini voluntatẽ: vt habetur in d.l. si seruus. §. locaui. ff. de fur. ibi, qua enim ratione coloni fieri possint, cùm emptor suo nomine eos colligat. Galli enim colligebant do. fructus ministerio d. conductoris, ita quòd do. conductor non potuit eorum effici dominus, qd' etiam ex eo ostẽditur, quia dominium est ius 7
de re corporali disponendi perfectè, † nisi lege prohibeatur: secundùm diffinitionẽ Bar. in l. si quis vi. §. differentia. ff. de acquir. pos. communiter approbatã: vt Alexan. ibi ostẽdit & Aret. & tenet Bal. in l. fœminę. §. fin. per illum text. C. de secund. nupt. vbi vult quòd ad essentiam dominij, requiritur alienãdi potentia, sed iste conductor nunq; potuit de ipsis fructibus excisis ad libitũ disponere: prout veri domini facere possunt. l. in re mandati. C. manda. quomodo igitur dici potest dominus fuisse. Prędicta liquidius etiam procedunt, considerando verba Bart. in d.l. si merces. §. vis maior. dum inquit, quòd quando conductor allegat damnum cõtingens in fructibus perceptis, quia fuerunt accepti sibi vi hostium vel prædonum, non debet tunc fieri remissio: quia eo tempore quo fuerunt recollecti fructus, contractus fuit perfectus ex parte locatoris. vult dicere Bar. quòd contractus fuit perfectus ex parte locatoris, quia præstitit patientiam vtendi & fruendi conductori fructibus iam recollectis: quod nõ cõtingit in nostro casu, quia nunquàm eis conductor potuit vti & frui, non enim attendenda est illa nuda separatio fructuum à solo, quæ non fuit facta ad vtilitatem conductoris, sed Gallorum, vnde non est dicendum, quòd fuerit contractus perfectus ex parte locatorum, qui non præstiterunt agrum colono, vt ipso perfrui vnquam potuerit. & sic cũ cesset ratio Bart. cessat quoque eius decisio. potest etiam fieri aliud fundamentum ex parte conductoris, quod etiam tetigit prædecẽs dominus cõsultor, sed ego ipsum latius deducam, & alio modo. nam ager conductus effectus fuit Gallorum illum bello occupan
8 tium, secundũ naturalem acquisitionem † iurisgentium. l. naturalem. §. fin. vbi Bar. ff. de acquiren. rerum domi. l. prima in prin. ff. de acquiren. possef. §. item ea quæ ex hostibus. insti. de re. diuis. & de immobilibus captis qd' publicentur. i. publici iuris efficiãtur, est tex. in l. si captiuus. §. primo. ff. de capti. glosse in l. diuus. ff. de iure fisci. ponit Bart. in l. si quid in bello. ff. de capti. Abba. in c. sicut. el iij. q. j. de iureiur. quod procedit, etiam si ex parte Gallorum bellum fuisset iniustum. nam quando imperator vel papa aliquibus indicit bellũ, 9
verisimiliter ex parte hostium, bellum † debet esse iniustum: & tamen quoad ipsos hostes procedit ius captiuitatis, quoad personas & bona. l. postliminij. ius vers. quod autẽ ex nostro. & in l. hostes. in fi. ff. de capti. probatur hoc etiam in l. postliminium. ibi, & per iniuriam. ff. eodem titulo. & tradit Nico. de Neapo. vbi post Pet. inquirit de ratione in. §. si ab hostibus insti. qui. mo. ius pat. pote. fol. Fulg. in l. ex hoc iure. vbi Ias. hoc latè deducit. ff. de iusti. & iu. Hinc inquit Petr. de Ancha. in regu. peccatum. columna xiij. versicu. 10
tertiò quęro. quòd christianus † captus in bello inito cum sarracenis, non potest furari aut subtrahere aliquid sarraceno, cuius est seruus, nec ab eo recedere, nisi sarraceni cogant ad infidelitatem, & Petri de Ancha. sequitur Areti. in l. qui à latronibus. columna iij. ff. de testa. vbi dicit, quòd tunc sarraceni iustè retinent quæsita in bello, per tex. in c. ad apostoli cæ. de reiudic. in vj. & quòd vbi bellum est indictum per principem, non est facienda distinctio, an bellum sit iustum vel iniustum, & an vtraq; pars prætendat se habere iustam causam belligerandi, quia tunc indistinctè ea ptiuitas sequitur res & personas. istud idem sentit Abba. in d.c. sicut. el iij. q. j. de iureiur. vbi post Inno. & alios, quando bellum geritur edicto supremi principis, non distinguit vtrum sit iustum vel iniustum: sed adhibet tãtùm hanc distinctionem, vbi bellum inter duos recognoscentes superiorem mouetur: & vult indistinctè, quòd in primo casu capti fiant serui, & bona efficiantur capientium: in secundo casu dicit hoc procedere, si bellũ sit iustum, aliàs secus, & ibi ipse latius prosequitur. & dicit ibidem Bal. quòd bellum dupli
11 citer dicitur iustum, † iusticia scilicet causæ, & iustitia imperij siue supremæ potestatis. sed in casu isto, dato quòd non esset ex parte Gallorum iusticia causæ in bello, erat tamen iustitia supremæ potestatis: quia inter imperatorem & regem Gallorum non recognoscẽtes superiorem, bellum gerebatur. Quòd si velimus dicere, quòd vtraq; pars in hoc bello gallico prætenderet se habere bonam causam, prout asserit præcedens dominus cõsultor, casus adhuc esset clarior, quòd capta manu & gladio transissent in iura capientiũ: secundũ q; determinat Ang. in dispu. renouata guerra. columna ij. vbi etiam subdit quòd

propter

propter dubiũ ex vtroq; latere, possumus dicere iustũ bellũ & legitimũ geri. l. quid ergo. ff. de pecu. Demũ quomodocunq; se habeat iusticia belli, pars Cæsaris pugnans contra Gallũ, seu ei repugnãs in rebus manu apprehẽsis, & captis, patitur retorquutionẽ: quia sicut ipsi, ita & alteri capta iure gẽtiũ acquirebãt: itaq; ager cõductus captus à Gallis fuit publicatus, id est, public⁹ effectus: iuxta tex. in d.l. si captiuus. §. j. & publicato agro, remisso fit mercedis cõductori. l. si fundus. ff. loc. vbi dicit nõ audiri locatorẽ, si alleget, per eũ nõ stare quominus cõductor agro fruatur. Et vlterius cũ Galli veluti singulares successores nõ tenerentur stare colono, debet conductor indẽnis releuari à dñis locatoribus. l. si merces. §. j. ff. loca. gl. in l. emptorẽ. C. eo. Postremò adducitur per prędecedentẽ dñm consultorẽ aliud fundamentũ: quòd ex quo propter inimicitiã dñorũ locatorũ, Galli abstule
12 rũt frumẽtũ, † hæc ablatio debet ipsis dñis locatoribus imputari. l. si merces. §. culpæ. ff. loca. qd' ꝓcedit secundũ glo. & Bart. ibi, etiã si locatores nullã cãm inimicitiæ dedissent. quibus adde, quæ in hoc ẽt ꝓposito scribit Bar. in' l. si vno. §. itẽ cũ quidã. nu. 3. ff. eo. locat. & in l. creditor. in prin. ff. de solu. Alex. cõs. clxviij. in vlti. dub. vol. ij. & consi. lxxxiiij. nu. 4. vol. vj. Corn. cõs. xxiij. & xxxviij. vol. ij. Aret. cõ si. cxxxix. quia cõsultatio. & Paris consil. xl. vol. j. Gonzad. cõsi. xxvij. nu. 14. & per totũ. Verũ quia verisimiliter illust. dñi locatores allegabũt, absq; eorũ culpa inimicitiã contractã: & opi. Bar. qui in d. §. culpæ. & pluribus alijs locis illud tenuit, vt dixi, habet cõtradictores, & fortasse nõ sumus in casu Bar. qui loquitur in inimicitia priuata, nos aũt sumus in inimicitia publica & gñali, quæ castris, armis, & exercitu geritur: quo casu de tali inimicitia idẽ iudicandum, qd' de casu fortuito: vt voluit Bal. & Imol. in l. pen. in prin. ff. solu. matri. ideò libentius acquiesco superioribus alijs fundamẽtis, quæ mihi videtur tutissima pro dño conductore, & sufficere arbitror nõ ad victoriam modò, sed ad victoriæ satietatẽ: saluo tamen iudicio cuiuslibet rectius sentiẽtis, & præcipuè illust. senatus Marchionalis, corã quo causa agitatur. Laus Deo.

Laurentius Syluanus Iurisc on.

SVMMARIVM.

1 Frater dotare tenetur sororẽ, ex utroque latere sibi cõiunctã.
2 Minori facienti actum, quem quilibet prudens feciſſet, non datur restitutio in integrum.
3 Contractus minorum, iuramento firmantur.
4 In donatione, & alijs actibus ex mera liberalitate dependentibus, lesio non consideratur.
5 Consuetudo inducere potest, quòd curator absque confirmatione iudicis, bona administret.
6 Curatores dati in testamento, de æquitate canonica non indigent confirmatione.
7 Minor sine causa se obligans, uidetur ex errore promittere.
8 Enormis lesio operatur, iuramentum non firmare contractum, ob dolum præsumptum.
9 Frater tenetur dotare sororem in subsidium, quando aliũde non potest dotari.
10 Renunciationes appositæ in contractu, data enormi & enormissima lesione, in contractu parum prosunt.
11 Promissio dotis facta marito nõ quæritur uxori absque cessione.

CONSILIVM
Decimũtertium.



DIVINO INuocato suffragio. Viso instrumẽto promissiones factæ per illustrẽ Marchionẽ d. Io. Christophorum videretur prima fronte dicendũ, ipsum nullatenus resilire posse ab huiusmodi promissione per eũ facta. Minus⁹q; (ꝑsuppositio etiã quòd tẽpore dictæ promissionis, esset minor annis xxv. vel ꝑtextu minoris ętatis, bñficio restitutiõis in integrũ, vel quouis alio remedio) retractare vel irritũ facere dictũ contractũ. Quinimò dicendũ videtur talẽ cõtractum inexpugnabilẽ fore, ac omnino, & inuiolabiliter obseruandum esse. quæ sententia his medijs suaderi videbatur. Et primò, ponderando causam dictæ obligatiõis, & promissionis, quæ est causa dotis illustris d. Lauræ ipsius sororisvtrinq; cõiunctæ. vnde cùm frater teneatur dotare sororẽ ex ijsdem parentibus † natam: iuxta notata per 1
glosse. Bartolum, Baldum & Salyce. in l. non omni. C. de administr. tut. Bar. Bald. & alios in authen. res quę. C. com. de leg. Alexand. & alios in l. j. ff. sol. mat. gl. & Barto. in l. cũ plures. §. cũ tutor. ff. de admi. tut. ipse illust. Marchio promittendo dictã quãtitatem pecuniarũ pro dote prædictæ eius sororis, gessisse videtur id, quod quilibet prudens paterfamiliàs fecisset, ac iure communi vsus videtur, & ideò nullo pacto asserere posse videtur, se vel sui facilitate vel ipsius d. Lauræ vel eius mariti dolo circumscriptum. & consequenter locus esse non posse videtur restitutioni in integrum, prætextu minoris ætatis: cum illa non competat minoribus, qui actum gesm

Universidad de Deusto
Biblioteca

serint, quem quilibet prudens paterfamiliàs
2 gessisset, † ac iure cõmuni vsus fuerit: iuxta
tex. & ibi not. per Bald. Paul. Salyce. Alexã.
& alios in l. non videtur circumscriptus. C. de
in integrum restitu. mino. Secundò pro ea-
dem sententia vrgere videbatur. Nam dato
quòd prædictus illust. d. Marchio non fuis-
set obligatus ad talem promissionem facien-
dam, ex prædicta causa dotis, attamen quum
saltem liberalitate ac animo donandi dictæ
eius sorori, eam fecisse censeri debeat. argu.
not. in l. vnica. §. accedit. C. de rei vxo. actio. ta
lis obligatio & promissio, stante iuramento
per præfatum illust. d. Marchionem præsti-
to, & de quo in instrumento huiusmodi pro-
missionis & obligationis, firmæ ac irretracta
biles esse videtur: quum pariter donationes,
vt cæteri contractus à maioribus celebratæ
3 † iuramento firmentur, ac inuiolabiles red-
dantur: secundùm communem theoricam
docto. in authentica. sacramenta puberum.
C. si aduer. vendi. Imò licet in cæteris contra-
ctibus, enormis lesio consideretur, vt per scri
bẽ. in dicta authentica, sacramẽta puberum.
& Dec. in consilio cccccxxxix. visa consul-
tatione. volumine quinto. attamen in dona-
tione & actibus ex mera liberalitate factis,
4 aliqua lesio non est considerabilis: † vt not.
communiter scribentes in l. secunda. C. de re-
scinden. vend. & habetur per Alex. in consi-
lio cxxv. incipien. visis & consideratis statu-
tis. columna quinta, sexta, & septima. volu-
mine primo. & in consilio liij. incipiente. visis
& consideratis statutis. columna quinta, &
sexta. volumine tertio. Socy. consilio xlviij.
columna secunda. vers. secundò possunt. li-
bro iiij. & Ancha. consilio cccexxiij. postq̃
ista domina. in fine. & Moder. Cra. consilio
cxiiij. numero 12. volumine primo. & consi-
lio cxcij. eodem volumine. & consilio clx.
numero 1. Et sic cùm iuramentum per præ-
fatum illust. d. Marchio. super contractu di-
ctæ promissionis ab eo factæ præstitum ser-
uari possit, sine periculo salutis æternæ, omni
no & inuiolabiliter seruandum esse videtur:
ita vt minimè resilire possit ab huiusmodi
obligatione, & promissione, vel prætextu ęta
tis minoris, aut remedio alio eam impugna-
re valeat: iuxta notata in capitulo, quamuis.
de pac. libro sexto. in capitulo, cùm contin-
gat. extrà de iureiuran. & in prælegata au-
thentica, sacramenta puberum. C. si aduer. vẽ
di. cum concord. Accedit quòd in instru-
mento huiusmodi promissionis & obliga-
tionis, plures adsunt clausulæ, ex quibus præ
dicta promissio & obligatio efficaciores vi-
dentur, ac quælibet remedia, quibus impu-
gnari quandoque potuissent, sublata viden-
tur, ac dictis remedijs per præfatum illustr.
d. Marchio. renunciatum videtur. Nam
quum ipse renunciauerit exceptioni doli ma
li, condictioni sine causa, quod metus causa
&c. patet quòd expresse seipsum excluserit à
beneficio, quod ipsis minoribus re ipsa & do
lo circumscriptis & deceptis competit, qua
le est remedium restitutionis in integrum.
Et clarum est huiusmodi renunciationes fir
mas fore, maximè illis accedente iuramento,
vt latè scribit Alexand. in consilio xlij. incipien. super præmisso themate. columna quin
ta. versicu. nonò quia. & in versi. sequen. vo-
lumine primo. Bald. per illum textum. in ca-
pitulo, ex rescripto. extrà de iureiurand. Et
idem Alexand. in l. sciendum. columna viij.
versi. iuxta hoc quærit Bart. ff. de verbo. obli.
cum similibus.

His tamen non obstan. concludendum cẽ
seo tale iuramentum prius per iudicem ec-
clesiasticum relaxandum fore, illiusq; relaxa-
tione & absolutione concessa, competere
præfato illustr. Marchio. ius rescindendi ac
nullam dicendi huiusmodi promissionem,
& obligationem. Verùm antequàm vlterius
progrediar, præsupponendum dico vnum,
quod in facto verificabitur, scilicet quòd
ipsa illustr. d. Laura dotata iamiam fuerat ab
illustr. ipsorum genitore in eius testamento
in aureis octingentis, vt clarè in dicto testa-
mento legitur. Item quòd dicto tempore
præfatus illust. Marchio erat sub cura cura-
torum sibi per eius genitorem illust. in dicto
eius vltimo eulogio constitutorum: qui licet
prius inspecta censura communis iuris ciui-
lis, curam gerere, vel bona adulti administra-
re nequeant, nisi prius confirmati fuerint præ
toris decreto iuxta nota. in l. pen. in fine. C. de
testamen. tutel. & tex. insti. de curato. in prin.
versicu. sed curator testamento: attamen sta-
te vetusta consuetudine per longissima tem-
pora ab hominibus terræ Mulatij recepta &
obseruata: absque alia confirmatione, & cu-
ram gerere, & bona adulti administrare po-
tuerunt, prout etiam ipsos administrasse au-
diui: quum sicut lege ita & consuetudine di-
ctari ac permitti possit, vt curator testamen-
to dari possit à patre filio suo adulto, ita vt
absque aliqua confirmatione, & curam ge-
5 rere, & bona adulti administrare valeat: † vt
nota. dixere Baldum, & Ioannem de Imola.
quos ibidem simpliciter referunt & sequun-
tur D. Francis. Aret. & Alexand. in l. secun-
da. per illum textum. ff. de vulgari & pupill.
Quinimò talis consuetudo concurrere vide
tur, cum æquitate canonica: qua receptum
apparet circumscripta subtilitate iuris ciui-
lis, curatores in testamentis legitimè dari, ac

testa

testamentarios curatores aliqua confirma-
6 tione non egere: † vt nota. dixere Archid. &
alij in capitulo, Cyprianus. xxxiij. quæstio.
tertia. quos refert & simpliciter sequitur Frã
cis. Are. in l. curatorem. C. de negotijs gestis.
& Dominicus de sancto Geminia. in capitu
lo fina. §. si verò. de iudi. libro sexto. Vnde
quum in præposita specie non appareat con
sensum vel authoritatem dictorum testamen
tariorum curatorum, sub quorum cura exi-
stebat tempore dictæ obligationis, & pro-
missionis factæ, præfatus illustr. Marchio. in
dicto cõtractu nõ inuenisse: latè patet ipsum
contractum, quatenus tollatur virtus iuramẽ
ti super eo præstiti, ipso iure iuribus deficere:
iuxta tex. & ibi nota. in l. si curatorem. C. de in
integrum restit. mi. cum concor.

His sic præsuppositis & ad rem redeun-
do, primò in medium adduco singularem
Theor. Bal. in rub. C. de rerum permut. vers.
item quare donatio &c. vbi no. dixit mino-
7 rem promittentem † vel aliter se obligan-
tem sine iusta causa, potius errore & per sim-
plicitatem censeri promisisse, seq; obligasse,
quàm ex mera liberalitate, vel donandi ani-
mo. arg. l. cùm de indebito. ff. de proba. adeò
vt si super tali promissione iuramentum præ
stiterit, id captiosum & iniustum præsuma-
tur: ac per episcopum relaxandum sit. quan-
doquidem licet iuramẽtum repræsentet quẽ
maiorem, non tamen fingat vel faciat eũ pru-
dentem, & sagacem. quod idem sensisse vi-
detur ipse Bald. in consilio cclxxxiij. incipiẽ.
punctus talis est. A. b. c. volumine primo.
vbi voluit tunc demum iuramentum ser-
uandum fore, vbi adest æquitatis vinculum:
secus verò vbi iniquitas vel dolus in contra-
ctu redargui posset: quoniam tunc saltem
in subsidium episcopus debet facere relaxa-
ri tale iuramentum. argu. l. illicitas. in princi-
pio. ff. de officio præsid. Et subdit tunc ma-
ximè dolum præsumi, vbi minor ex proprio
contractu lædit̃r, & contractus celebratus
fuerit cum consanguineo: quum eo casu ad-
ultus magis dolo consanguinei inductus cẽ-
seatur. argu. nota. in l. de tutela. C. de in inte-
grum restitutio. mi. Bene facit l. data. C. de do
natio. optimè seruiunt quæ scribit Petrus de
Ancharano. consilio tricentesimo octuage-
simoquinto. licet pridie. columna fina. & Mo-
der. Crau. consilio cxlij. numero 18. Vnde in
proposita disceptatione, quum præfata illust.
domina Laura, quæ actionem ex huiusmodi
promissione & obligatione ipsius illustr. d.
Marchio. C. quod tamen an agere possit in-
ferius dicetur: vbi forte concludemus nul-
lam actionem earum virtute ei competere
posse, saltem directè, sit soror vtrinque con-
iuncta ipsius illustr. domini Marchio. tan-
tòmagis dolus præsumendus videtur. Se-
cundò præmittendum censeo, quòd licet ali-
qui doctores senserint iuramentum operari
in contractu minoris, in quo adsit enormis
lesio, ac obseruandum fore, per nota. in dicto
capitulo, quamuis. de pac. libro sexto. & in
dicto capitulo, cùm contingat. extrà de iure-
iur. cum similibus. & Alexand. consilio lxj.
viso processu. volumine secundo. & Paris
consilio lxxv. numero 11. volumine tertio.
attamen crebrior ac magis communis, & ve
ra sententia existit in contrarium. Et quòd
communiter concluditur, vbi minor enormi
ter leditur, ob talem lesionem dolum præsu-
8 mi, † ac tali casu iuramentum effectualiter
non ligare, vel contractum firmare, sed po-
tius ne iniquitatis vinculum existat, relaxan-
dum fore: ita concludit & attestatur Philip.
Deci. plura pro huiusmodi sententia cumu-
lans, quæ breuitatis causa omittenda censui,
in consilio quadragesimoquinto. incipiente,
quod supra maturè & pro veritate, vbi ma-
gis dicit quòd licet aliquæ rationes in contra
rium possent adduci, attamen nobis sufficere
debet hanc opinio. esse cõmunem, à qua mi-
nimè recedendum est, vt ibi latius per eum,
in consilio. lxxxvj. incipien. viso puncto, &
diligenter pro tenui facultate mea. col. quar-
ta, versicu. tertio considerandum est. & latius
in consilio. clxxx. incipien. visa renunciatio-
ne facta per magnificam d. Suenam. consilio
quarto. in prima parte. vbi post Petr. de An-
cha. & Philip. Corn. in consilio. per eum ibi
citatis, attestatur pariter hanc sententiam ma-
gis communem, asserens ab ea in consulen-
do & iudicando non esse recedendum: quod
idem sensit ipse in consilio. cxvj. incipien. vi-
so contractu celebrato inter Andream. in
princip. in quinta parte. Socy. in consilio. cc-
lxiij. incipien. Capio primum consultationis
articulum. colum. prima & secunda parte d.
Ioan. Ant. rub. Mod. Alexandr. in consilio.
cj. incipien. viso instrumento dotis, vbi refert
Decius in prælegato consilio clxxx. & di-
cit quòd licet Deci. ibidem ponderet enor-
missimam lesionem, attamen maior pars do
ctorum quos ipse Decius. adducit, volunt
quòd sufficiat enormis lesio, & quòd data
ea censura capitulo cũjus, de pac. libro sexto
non vendicat sibi locum. Et in cõsi. clxxxix.
incipien. viso & diligenter cõsiderato instru-
mento. vbi refert & simpliciter sequitur De-
ci. in prælegatis consilio. lxxxvj. & clxxx.
& in l. pactum quod dotale. consilio. tertio.
C. de coll. idem sentientes. Et respondet ad
quæ scribit idem Deci. in consilio. clxxxj. in
cipien. satis nota est quæstio, de qua quæri-

Universidad de Deusto
Biblioteca

tur: vt ibi per eum ad quem breuitatis causa relatio habeatur. Et hanc sententiam nouissimè amplectitur & pluribus comprobat D. Franciscus Curt. iun. in consilio cxlj. incipien. habita diligenti consideratione circa instrumentum donationis. in secunda parte. & in istis locis sequuntur ipsi doct. maximè Socy. in allegato consilio cclxiij. Philippus Decius in præallegato consilio quadragesimoquinto. & clxxx. & in dicta lege pactū quod dotali. C. de collat. & d. Francis. in suprà proximè allegato consilio col. quarta theoricam illam Bald. in allegata rub. C. de rerum permutatio. & quam suprà in primis verbis pro hac parte adduximus, in præsenti autem promissione nedum enormis, verùm enormissima lesio ex eo colligitur, quòd ipse illustr. d. Marchio, promisit ac se obligauit sine causa ad id, ad quod nullatenus de iure tenebatur, quum ipse nō fuisset obligatus ad ipsam illustr. eius sororem dotandam: quæ competenter ab illust. eorum genitore iam iam fuerat dotata, & consequenter aliunde habebat vnde dotem eius viro constitueret, iuxta no. per gloss. in dicta l. si plures. §. tutor. ff. de administratio. tuto. & per Bald. in l. fin. colum. tertia versicu. sed nunquid frater. C. de dot. promiss. & latius dicetur inferius in responsionibus ad deducta pro parte aduersa. Bene facit ad prædicta id quod sentit Petr. de Ancha. in consilio lxxxiij. incipien. visis diligenter actis & actitatis. dum ibi dicit quòd vbi à minore geritur actus, qui redundare nequit in vtilitatem eius, vt quia tali casu in obligatione apparere dicitur lesio re ipsa & iniquitas, dispositio sæpius alleg. auth. sacramenta pub. locum habere non potest. Et quidem concurrente qualitate ipsius illustriss. d. Lauræ, quæ ex tali promissione cōmodum sperat, ex huiusmodi immoderata & effusa obligatione, satis de facili diu potest constare de enormissima lesione ipsius illustrissi. d. marchio. ac dolo re ipsa commisso: quum aliàs circa immoderatè gesta lex de facili dolum præsumat, argumen. not. in l. omnes §. Lucius. ff. de his quæ in fraudem credito. Et per Barto. in l. si societatem §. arbitrorum. ff. pro soc. Bene facit tex. in sæpius alleg. l. data. C. de donatio. cum concor. nec quēquam sani capitis arbitraturum censeo huiusmodi promissionem nō fuisse immoderatam & effusam, quum & summa in ea contenta satis superq; excedat summam aureorum quingentorum, quo casu etiam in actu merè liberali & pura donatione diceretur immoderata & effusa: ita vt timore fraudis & doli præsumpti, insinuatio requiratur, iuxta text. dicta l. data. cum concor., ac etiam ipse illustr. d. marchio se ipsum astrinxerit ad vsuras dictæ quantitatis, vt in instrumento legitur, ex quo suboriri videtur aliud vitium dictæ promissionis, vt scilicet quia redargui posse videtur de vsuraria prauitate. quandoquidem & si licitè maritus, qui sustinuit onera matrimonij, petere possit vsuras dotis non solutæ: attamen vsuras promissas, puta tantum pro centenario, petere non potest: ac conuentio super eo præstando, tanquàm super vsuris præstandis, est nulla: vt not. dixit Paul. de cast. in l. insulam. §. vsuras. ff. soluto matrimonio. quem refert & sequitur Alexand. in consilio cxxiij. incipien. super titulo quæstionis. volumi. ij. Philipp. Deci. consilio cxix. incipien. & pro tenui facultate mea diligenter considerat is. col. quarta in prima parte. Deci. in consilio xxxix. iuridicam esse arbitror conclusionem, quam maturè & solito more eleganter &c. col. secunda versicu. taxatio verò & certa quantitas. volumi. primo vbi sequitur pariter sententiam Paul. de castr. vt latius per eum, vbi pluribus similibus eam confirmat. &c. Et sic iuramentū super huiusmodi promissione adiectum, omnino relaxandum vidēbatur, ex hoc solo capite: iuxta not. in c. debitores. extrà de iur. iur. cum cōcor. Verùm quia ex aliis causis suprà latè deductis, iniquitatem ac enormitatē dictæ promissionis, satis superq; duco, & ob quam enormitatem & dolum re ipsa in ea existentem, iuramentū super ea præstitum cuilibet constare potest fuisse & esse captiosum, ac iniquitatis vinculum super huiusmodi vltimo capite, parū insistendum censui. Et ideò ex omnibus pro hac parte deductis cōcludendum arbitror, tale iuramentum minimè effectualiter ligare, vel contractum firmasse, ac ne vinculum iniquitatis existat, omnino per superiorem ecclesiasticum relaxandum fore, illiusq; relaxatione & ab eo absolutione concessa, ius rescindendi vel nullam dicendi huiusmodi promissionē, ipsi illustriss. d. march. competere, vt superius dictum est. Cui conclusioni non obst. ea, quæ in contrarium suprà pro parte aduersa deducta sunt, quoniam etsi illis pateat solutio ex allegatis, superius pro huiusmodi conclusione, attamen singulariter respondendo, dico non obstare ea quæ dicta sunt in primis verbis: quoniam imò ipse illustriss. d. marchio non tenebatur talem promissionem facere, vel dotem aliquam pro dicta eius sorore præstare: quum ipsa cōpetēter dotata fuisset ab eius illustr. genitore in ipsius vltimo eulogio: vt suprà dixi & cū talis dotatio, à lege cōpetens & cōgrua pſumat, vt nec ipsa illustrissima domina Laura de eius incomperentia, vel incongruitate conqueri

queri valeat, argu. eorum quæ dixit Paul. de Castro. in consilio centesimo octauo. incipiē. super primo quæsito dicendum videtur. in octauo dubio. quem refert & sequitur Philippus Deci. in consilio vigesimosexto. incipiente. & diligenter pro tenui nostra facultate consideratis omnibus. in prima parte. ad quæ bene faciunt ea quæ cumulat Socy. in consilio cclxxxviij. incipiente. circa primam quæstionem. columna sexta. versi. circa primum. & in sequen. versi. volumine secundo. Et sic cùm aliunde haberet, vt pro se dotem constitueret eius viro, nullatenus ad eam obligatus erat ipse eius frater: cùm in subsidium tantùm, & in casu quo aliunde soror non habeat vnde dotetur, frater teneatur de suo
9 sororem dotare, † & non aliter: vt dicunt Bald. in dicta l. finali. in loco suprà citato. C. de dote promissa. & alij Docto. in locis superius allegatis. Et satis probari videtur in text. iunct. gloss. in dicta l. cùm plures. §. tutor. ff. de administratione tutorum. cum concord. Bene facit quæ scribit Paulus de Castro. in consilio quadringentesimo sexagesimooctauo. incipiente. ad primum. quo quæritur, an dictæ filiæ fuerit relicta integra legitima. colum. ij. volumine primo. Et ideò dici non potest ipsum illustr. d. egisse id, quod gessisset quilibet prudens paterfamilias. ac quòd iure communi vsus fuerit: quum nō sit verisimile prudentem patremfamilias se id obligasse, ad quod minimè tenebatur, nec talem adeò effusam & immoderatam promissionem, sine causa fecisse, iuxta vul. l. cū de indebito. ff. de probatio. cum concord.
Minus obstāt quæ secundo loco dicebantur, maximè dum dicebatur quòd saltem talis promissio censeri debeat facta animo donādi, ac ex mera liberalitate, & sic quòd quū donatio à minoribus celebrata, sicut cæteri contractus iuramento firmetur, debet valida ac inuiolabilis dici, iuxta nota. in locis ibidem allegatis. quoniam respondetur, quòd quum non appareat ipsum illustr. d. Marchio. tunc habuisse animum verè donandi, nec istud fuerit in instrumento expressum: ac etiam quum quicquid dicatur in maiore, in minore potius simplicitas & error præsumatur: quàm donatio: vt nota. dixit Bald. in superius allegata rubri. C. de rerum permutatione. in loco suprà citato. Allegata in contrarium nihil obstant. quum docto. in dictis locis loquantur, quando fuit pura & mera donatio, ac quando constat quòd aliquis habet animum verè faciendi purā & simplicem donationem. Ita enim in simili disceptatione dixere d. Francis. Curt. iun. in præallega. consilio cxlj. colum. tertia. versi. nec præmissis obstant. & Decius in dicto. consilio. clxxx. colum. fina. versicu. & primò non obstat. Et præsertim procedunt ista in præsenti specie, attenta effusa ac immoderata promissione: quum & si tali casu expressum fuisset ipsum illustriss. do. March. talem promissionem facere animo donandi, attamen negari non posset, quia in ipsa promissione nō inesset lesio enormissima, ac re ipsa dolus: quum etiam in donatione saltem magna & excessiua, non subsistente vrgenti causa, cōsideretur enormis & enormissima lesio, & dolus de ipsa, quandoquidem immoderatè donare sine vrgenti causa, sit iactare suum & supinè agere, prodigalitatiq; ascribatur, quæ vitium est, argumen. d. l. cùm de indebito. ff. de proba. l. si filius. ff. de donat. l. contra iuris. §. si filius. ff. de pact. cum concordan. Ita not. dixit Philip. Cor. in consilio. cxxiiij. incipien. multùm diffusè & egregiè. colum. secunda. & tertia. in litera. B. & D. volumi. tertio. vbi subdit hac de causa in similibus casibus restitutionem competere ipsi minori, allegans totum tit. C. si aduers. don. & cōcludit iuramentum præstitum tali casu fore relaxandum, vt ibidem latius per eum, quod idem sensit Felyn. post alios per eum relatos, in capitu. in præsentia. colum. quinta. versicu. in tex. ibi iuramento &c. extrà de probat. vbi not. inquit, etiam in donatione considerari enormem lesionem, & quòd vbi illa inest, dolus in ea præsumitur, ex quo infert communiter teneri, iuramentum super ea præstitum esse relaxandum, referens & approbans theor. illam Bald. in d. rubri. C. de rer. permut. vt ibidem latius per eum, ad quem breuitatis causa relatio habeatur. Ex quibus omnibus constat contraria non obstare, ac in præsenti discceptatione super iuramento nullam vim faciendam fore. Item non obstant clausulæ, & renunciationes adiectæ in huiusmodi promissione. Quoniam præsuppositò quòd in ipsa promissione adsit enormis ac enormissima lesio, & consequenter dolus præsumptus, prout suprà latè demonstratum fuit, succedit vera & communis conclusio, quòd omnes clausulæ & renunciationes in ipso cōtractu appositæ, & ipse minor, qua fragilitate principalem contraxit obligationem, eadem & in ea passus est, adjici huiusmodi clausulas & renunciationes. argumen. l. doli clausula. versiculo. diuersum. ff. de nouat. Nam quum omnia simul gesta fuerint, omnia eodem dolo ac eadem imbecillitate & errore renunciantis extorta præsumuntur, & sicut præfatus illustriss. Marchio indebitè per errorem. & simplicitatem talem promis-

Universidad de Deusto
Biblioteca

sionem feciſſe præſumitur: ita & per errorē ac eandem ſimplicitatem, renunciaſſe præſumendus eſt, & ideò huiuſmodi renunciationes & clauſulæ ipſi præiudicare non poſſunt, ita not. dixit Bartol. in vul. l. fina. §. idem quæſijt. ff. de condi. indeb. quem refert, & ſimpliciter ſequitur Alexand. in conſilio. lxxxj. incipien. viſo puncto & inſtrumentis de quibus in eo. colum. quinta. verſicu. & licet in inſtrumento. volumine ſecundo. Philip. Deci. in ſuprà ſæpius allega. conſilio. clxxx. colum. fina. verſicu. tertiò non obſtat, quòd ſpecialiter renunciatum &c. Soci. in d. conſil. clxiij. colum. iiij. verſiculo. nec obſtat ſi dicatur. & ipſe do. Franciſ. Curt. in d. ſuo conſilio. colū. penult. verſicu. non obſt. etiam aliæ clauſulæ. dominus meus Pariſ. d. conſilio. lxxv. colū. fina. & conſilio. lxxxix. numero. 70. volumi. primo. & Thomas grā. conſilio lxxvj. numero. 17. in quibus locis, in non diſſimili caſu cō
10 cludunt huiuſmodi † renunciationes & clauſulas, vbi principalis obligatio cum effectu non tenet, ipſi minori læſo non præiudicare: vt ibidem latius per eos. Allegata autem ſuperius in contrarium procedunt, vbi dolus non redarguitur in principali obligatione, & ſic vbi illa aliquatenus ſubſiſtere poterat, non autem vbi ratione doli præſumpti contractus venit reſcindendus, vel annullandus: ac etiam renunciationes ipſę dolo præſumuntur extortæ, vt in præſenti ſpecie, & ſuprà latè dictū eſt, & ita ex iſtis patent omnia contraria ſublata, & concluſio ſuprà facta firma permanet.

Supereſt vt diſcutiatur id de quo obiter ſuperius verba facta ſunt, an ſcilicet præſuppoſita firmitate, & validitate huiuſmodi contractus, ipſa illuſtriſſ. Domi. Laura, eius virtute experiri, vel aliter agere poſsit, directè & immediatè contra ipſum illuſtriſſi. Marchi. promiſſorem. & breuiter ponderando verba dicti contractus, quum in eo non appareat, vel notarium, vel ſaltem virū ipſius ſtipulatos fuiſſe ab ipſo illuſtriſſ. do. Marchi. pecuniarum illam quantitatem, de qua in inſtrumento, nomine ipſius do. Lauræ, verùm tantùm mihi legatur prædictum illuſtriſſ. Marchio. tunc ſoluiſſe ipſi illuſtriſſ. Comiti viro dictæ illuſtriſſ. domi. Lauræ, ſcutos trecentum, reſiduum verò dotis, vſq; ad ſummam ſcutorum mille, ſeptem centū promiſiſſe ipſi illuſtriſſ. domi. Comiti præſenti & acceptanti. Concludendum cenſeo ipſam illuſtriſſ. do. Lauram minimè directè ſine ceſſione actionis, immediatè vel agere vel experiri valet, virtute huiuſmodi promiſsionis & obligationis contra præfatum illuſtriſſ. Marchio. promiſſorem. ita enim ſentit gloſ. quam ibi ſequuntur Pau. & clarius Imol. in l. ſeruo legato. §. ſi teſtator. ff. de leg. j. vbi not. dicunt, quòd licet ex legato facto marito intuitu eius vxoris puta, ex legato dotis, competat actio ipſi mulieri. attamen ſecus eſt in ſtipulatione quoniam ex ſtipulatione dotis ipſius mariti nulla cōpetit actio ipſi vxori. Et in proprijs terminis, quando promiſsio eſt facta ipſi ma
11 rito †, & demum eo mortuo imminet caſus dotis reſtituendæ, quòd ex tali promiſsione vxor minimè agere poſsit, concludit Bal. argu. illius text. in l. ſi pro te. C. de dotis promiſ. quod idem aſſerit Phi. Cor. in conſi. ccxij. incip. præmittendum eſt quòd ſecundùm veram. verſ. & tantò fortius. & in cōſi. cccxviij. incip. videtur prima facie dicendum. colum. prima. volumine tertio. Et ex his omnibus remaneat abſoluta tota præſens conſultatio, quam iuri conſonam arbitror. Saluo ſem per rectius ſentientis iudicio.

Ad laudem Dei opt. max.

Laurentius Syluanus Iuriſcon.

SVMMARIVM.

1 *Conditio eſt uoluntaria, & debet impleri in forma ſpecifica.*
2 *Vbi factum & qualitas requiritur, debet utrūque concurrere.*
3 *Bona ſubiecta fideicommiſſo, non dicuntur hæredis grauati, ſed teſtatoris defuncti.*
4 *Hæredes uenientes ab inteſtato, tacitè uocati dicuntur.*
5 *Expreſſum quod dicatur.*
6 *Expreſſum facit, ſimiliter tacitum.*

CONSILIVM
Decimumquartum.



IN CHRISTI. breuiter agendo, quia i pauceis conſiſtit ve ritas, dico qd̄ filius grauatus reſtituere hæreditatem, ſi ſine filijs diſceſſerit, cui data eſt poteſtas diſponendi de hæreditate dictæ teſtatricis, in vita & in morte videlicet, vt poſsit vendere & alienare, diſtrahere & obligare, prout ſibi libere videbitur, intelligitur ſi expreſsè de dictis bonis diſpoſuerit, & ſpecialiter. & ideò licet iſte Lucas fecerit teſtamentum, & inſtituerit hæredem, nulla facta mētione de dictis bonis,

bonis, admittitur ſubſtitutus. Et primò, quia dicta teſtatrix vocauit ſubſtitutum ſub dupli ci conditione: ſi hæres moriatur ſine liberis, Item ſi aliter non diſpoſuerit de hæreditate dictæ teſtatricis, quæ ſubſtitutio ſub contraria conditione dicitur tolli, videlicet ſi diſpoſuerit de prædicta hæreditate. argumen. text. in l. ſi legatum pure. ff. de adim. legat. l. pecuniam. ff. li certum petatur. l. quod iure. ff. quā do dies lega. ced. ergo ſequitur, quòd de tali conditione debet ſpecialiter apparere, cùm
4 conditio iſta ſit voluntaria, † & impleri debet in forma ſpecifica. l. qui hæredi. l. metus. ff. de conditionibus & demonſtr. Doctor. in l. gallus. §. & quid ſi tantùm. ff. de lib. & poſthumis. ſi in teſtamento hæredis non appareat ſpecialiter quòd voluerit includere bona teſtatricis, ergo ſubſtituti admittuntur.

Secundò hoc ſatis colligitur ex mente teſtatricis dum dixit verùm ſi dictus Lucas quā doque decederet ſine filijs maſculis legitimis & naturalibus, non aliter diſpoſito de hæreditate prędicta in totum, vel in partem &c. vt ſuprà. dum dicitur vt ſuprà, intelligitur inter vivos, vel in vltima voluntate, ergo ſiue decedat ab inteſtato, vel ex teſtamento, vult habere locum ſubſtitutionem, niſi de tali hæreditate diſpoſuerit, quia illa verba quandocunque deceſſerit indiſtinctè, ſiue ex teſtamento, ſiue ab inteſtato, vt in authen. res quæ. C. com mu. de leg. & not. in l. cùm acutiſſimi. C. de fideicomiſ. ergo etiam facto teſtamento voluit ſubſtitutionem habere locum, dummodò non diſpoſuerit de dictis bonis, ſequitur ꝙ voluit intelligere, quòd ſpecialiter & expreſsè de dictis bonis fiat mentio, aliàs regulariter condito teſtamento non haberet locū ſubſtitutio, quod non eſt dicendum.

Tertiò pondero, dum dicitur aliter non diſpoſito de dicta hæreditate apparet, quòd ne ſubſtitutio ceſſet quòd expreſsè voluit appa rere de diſpoſitione dictæ hæreditatis, ſed cū nō appareat quòd de bonis dictæ teſtatricis diſpoſuerit, ergo non ceſſat ſubſtitutio. Nam
2 vbi requiritur † factum & qualitas, vtrunq; requiritur. Bart. l. prima. ff. ne quid in flum. l. prætor. §. docere. ff. de vi bono: rap. latè per Fely. in c. licet cauſam. extrà de proba. & in c. ij. de reſcrip. Alex. conſi. lxxxij. vol. iij. & cōſil. xj. vol. iiij. & cōſi. cxix. vol. j. & conſil. iij. vol. ij. Socy. conſi. xxvij. & conſi. lxv. vol. iiij. Gōzad. conſi. lxx. nu. 10.

Quartò, iſte filius heres inſtitutus cū inſtituerit hæredem in omnibus ſuis bonis, certè non videtur voluiſſe diſponere de hæreditare teſtatricis fideicommiſſo ſubiecta, quia
3 non dicuntur bona ſua, † ſed teſtatricis. l. cohæredi. §. cùm filiæ. ff. de vulgari. & pupillar. Alexand. conſilio centeſimo, volumine ſeptiergo noluit diſponere de hæreditate dictæ teſtatricis.

Quintò etſi aliter diceremus, quòd ita generaliter diſponendo de bonis ſuis inſtituendo hæredem, non facta mentione de bonis teſtatricis, quòd ſubſtitutio locum non haberet, ſequeretur quòd decedēdo ab inteſtato
4 ſimiliter ceſſat ſubſtitutio, quia ab inteſtato † tacitè vocare dicitur venientes ab inteſtato. l. conficiuntur. ff. de iure cod. quod eſſet abſurdum, & contra voluntatem teſtatricis.

Sextò ſi aliter diceremus, profectò nunq̄ haberet locum ſubſtitutio, niſi in caſu, quo expreſsè caueret in teſtamento, vel ab inteſtato nolle diſponere de dictis bonis, qd̄ eſſet expreſsè contra mentem teſtatricis, quæ vocauit ſubſtitutos in caſu quo non diſponeret, non autem in caſu quo caueret nolle diſponere, & ſic nimis reſtringeret diſpoſitio & ſubſtitutio.

Septimò quòd nec ſpecialiter, nec in genere, nec expreſsè, nec tacitè voluit diſponere de dictis reb⁹, quod ꝓbatur, nam ſpecialiter
5 nō quia illud dicitur ſpecialiter † expreſſum exprimitur. l. ſi. C. quod cum eo. Bar. & doc. l. j. ff. de vulg. & pup. Nec etiā dicitur expreſſum generaliter. quia cū inſtituerit hæredē in omnibus ſuis bonis, propriè non comprehēduntur bona teſtatricis, quæ dicuntur teſtatoris, non hæredis: iuxta l. cohæredi. §. cū filiæ. ff.
6 de vulg. & pup. † Nec etiam tacitè. quia expreſſum facit ſilere tacitum, l. cùm ex filio. §. filio. ff. de vulg. & pupil. vbi Bart. Alex. conſil. cxxj. volu. ij. & conſi. xxxv. volu. iij. vbi dicit tacitum vulgarem non contineri in expreſſa pupillari, quando voluntas expreſſa habetur: ſed expreſſum fuit de bonis ſuis, ergo excluduntur bona teſtatricis, quò ad hoc vt nō excludatur ſubſtitutus: & ex his tolluntur omnia, quę poſſent adduci, & ita dico & conſulo.

Lauren. Syluanus Iuriſconſultus.
Saluo &c.

SVMMARIVM.

1 *Feudum paternum non alienatur, etiam domino uolente, abſque conſenſu agnatorum.*
2 *Omnes agnati eiuſdem gradus, ſunt uniformiter in eadem ſpe ſuccedendi in feudo paterno.*
3 *Potior eſt conditio prohibentis in actu pluribus communi.*
4 *Alienatio facta proximo agnato, habet uim refutationis.*
5 *Pluribus alienare prohibitis, ſolus cæteris alienantibus feudum reuocat.*

Universidad de Deusto
Biblioteca

6 Pater plures habens filios in feudo paterno non potest ex testamento unum ex his præeligere.
7 Agnati succedunt in feudo antiquo, ex legis prouidentia.
8 Filius etsi patris hæres existat, feudum iure hæreditario non obtinet.
9 Vassallus tenetur facere meliorem conditionem feudi, & non deteriorem.
10 Feudum paternum dici potest personale, in quolibet agnato succedente.
11 Inter mortem uassalli, & acquisitionem sequentis agnati, non datur medium.
12 Filius, iuris beneficio patri ipso iure sit hæres.
13 Ius gratificandi nemini competit, nisi expressè à iure concedatur.
14 Refutatio feudi, non potest fieri in præiudicium tertij.
15 Ius competens agnato in feudo paterno, morte extinguitur.
16 Iure datoris resoluto, extinguitur ius accipientis.
17 De contractibus ad ultimas uoluntates, in iure optimè arguitur.
18 Agnatis ius quæritur in feudo antiquo, ex stipulatione primi parentis.
19 Feudum paternum non alienatur, cæteris agnatis non assentientibus.
20 Filij in feudo antiquo æqualiter succedunt.
21 Natura disiunctiuæ quæ sit.
22 Intellectus capituli primi. §. sed & res. per quos fiat inuestitura.
23 Intellectus capituli primi. uersic. 5. & licet. de aliena. feudi patrimo.
24 Dictio, inter, cuius sit naturæ.
25 Lex una per aliam legem declaratur.
26 Contractus libelli est spiritus uenditionis.
27 Prohibitus alienare extra familiam, non censetur inter suos alienare.
28 Ratio prohibitionis alienationis feudi paterni quæ sit. & numero 35.
29 Vassallus potest uni ex hæredibus totum feudum assignare sicut libertos.
30 Intellectus capituli primi quemadmodum feudum ad filiã pertineat.
31 Capitulum primum uersi. & si clientulus. de alie. feudi. de quo feudo loquatur.
32 Vbi intellectus legis est dubius, ad rationem naturalem recurritur.
33 Iure antiquo, alienatio sine consensu domini, qualiter permittebatur.
34 Patris appellatione qui comprehendantur.
35 Filius agnoscendo hæreditatem patris ratione feudi, potest cum beneficio inuentarij sibi prouidere.
37 Par causa affectionis tollit omnem suspitionem.
38 Feudum paternum proprie quod sit, & quod antiquum.
39 Tacita donatio facta filio in potestate à patre pœnitentia reuocatur.
40 In feudo etiam nouo, ad electionem uassalli in præiudicium cæterorum filiorum dispositio non tenet.
41 Agnatus reuocando inuestituram factam alteri, an restituere habeat pretium.
42 Consuetudo permittens alienationem feudi, tenet, & uallet.
43 Facta quæcunque in principio inuestituræ possint apponi.
44 Tenor inuestituræ semper attenditur.
45 Feudum concessum pro se, & filijs descendentibus masculis, & de legitimo matrimonio procreatis, non est hæreditarium.
46 Vassallus directo domino consentiente de feudo hæreditario inter descendentes, potest testari.
47 Sed hæc conclusio apud consulentem est dubia.
48 In feudo hæreditario sufficit uassallum esse hæredem mediate, uel immediate primi acquirentis.
49 Agnatus potest repudiata hæreditate defuncti feudum hæreditarium consequi.
50 Quid autem in feudo hæreditario nouo.
51 Vassallus alienando feudum, uidetur contemnere personam domini feudi.
52 Casus alienationis feudi comparatur iniuriæ cucurbitationis.
53 Pœna & delictum debet suos tenere authores.
54 Potior in prohibendo, est etiam potior in reuocando.
55 Pater non dicitur defraudare filium.
56 Pater tenetur iura filiorum conseruare, & augere, non ea alienare.
57 Non est tutum in feudalibus recedere ab opi. glo comprobata à Iaco. de Bel.
58 Feudũ fauore dotis quomodo sit alienabile, remissiue ponitur.
59 Vassallus feudo ad se deuoluto tenetur petere inuestituram à domino.
60 Iura loquentia in materia emphyteotica non semper uendicant locum in feudali, ut ponitur.

CONSILIVM
Decimũquintum.



VBTILIA sunt dubia, de quibus queriẽ. Primum est, an Petrus Cassatus feudum paternũ possidens, habẽsque plures agnatos in eodem gradu, proximiori existentes, ad quos eo mortuo feudum deuolueretur, possit vnũ ex eis præeligere, eidemque feudum conferre in cæterorum agnatorum præiudicium.

Secundum est, præsupposito, quòd Petr⁹ feudum extraneo absque domini requisitione alienaret, quisnam ad alienationis reuocationem admitteretur dominus ne, vel agnati?

Circa primam quæstionem, pro parte negatiua, quòd præelectio non teneat, ac alienatio, plurib⁹ modis arguitur. Et primò adducitur textus in cap. 1. de alie feu. paterni. in princip. vbi expressè dicitur, ꝙ alienatio feudi paterni, etiã cum domini voluntate, phibetur, † nisi agnatis cõsentientibus, ad quos feudum qñꝙ reuersurum sit, sed in casu de quo quæri

quæritur, non consentiunt: ergo sequitur, quòd alienatio non tenebit. Quod agnati nõ consentiant probatur, nam oratio indefinitè prolata, vniuersaliter intelligi debet. l. j. §. generaliter. ff. de lega. præstan. l. si pluribus. ff. de leg. ij. & consequenter opus est quòd omnes agnati consentiant, aliter verum non est dicere agnatos consensisse. In casu autem proposito, vnus tantùm assentitur, igitur &c. Et fatit, quoniam vbi non habent locum verba legis, nec ipsa lex. l. hos accusare. §. omnibus. ff. de accus. l. si seruum. §. non dixit prætor. cum similib. ff. de acquir. hæred.

Secundò arguitur, quoniam omnes agnati eiusdem gradus sunt vniformiter in eadem
2 spe succedendi in dicto feudo, † si agnatus Petrus possidens de medio tollatur, ergo in dicta alienatione omnium ipsorum agnatorum consensus requiritur, probatur in tex. d. c. primo. de alien. feud. paterni ibi, ad quos feudũ quandoqꝫ reuersurum sit.

Tertiò quia de præiudicio singulorum tractatur, ergo singulorum consensus necessarius est. l. fina. ff. de auth. præst. l. per fundum. ff. de seruit. vrb. præd. l. in concedendo. ff. de aqu. plu. arcen. & in reg. quod omnes tangit, de reg. iu. facit. l. de vno quoqꝫ. ff. de re. iudi.

Quartò quia in actu communi, pluribus
3 † & singulis potior est conditio prohibentis. l. sabinus. ff. commu. diuidund. & in reg. in re communi, de reg. iur. in l. parietem. ff. de seruit. vrb. præd. ergo in casu nostro, potior est conditio aliorum agnatorum prohibere volentium, quàm vnius agnati consentientis.

Quintò quoniam vbi eadem ratio est, idẽ ius statuitur. l. illud. ff. ad l. Aquil. l. sancimus. C. de test. l. præcipimus. C. de appell. Sed ratio prohibitionis alienationis feudi paterni est, ne cæteri agnati priuentur feudo, qui constituti sunt in pari gradu, vt aperte colligi potest ex tex. in d. c. primo. de alie. feud. paterni, & in tit. per quos fiat inuest. §. sed & res. Sed in casu nostro priuarentur, si dicatur alienationem tenere, & quòd reuocari non possit. Ergo ne hoc absurdum sequatur cõtra mentem & rationem illorum iurium, dicamus alienationem non tenere in eorum præiudicium.

Sextò, quia vbi est eadẽ ratio in parte, quæ est in toto, idẽ ius statui debet in parte, quod in toto. l. quæ de tota. ff. de rei vendi. l. qui sit cum similib. ff. de vsur. Sed si feudum alienaretur in extraneum vel in agnatum remotionis gradus, omnes in priori gradu existentes admittuntur ad reuocandum in totum: quia in toto fit eis præiudiciũ: vt probatur in capi. primo. versicu. in prohibendo, qualiter olim feud. alie. pote. alias est sub titulo, de noua forma fidel. & cap. Titius filios, si de feud. defun. contr. fuerit. inter dom. & agna. Igitur quando alienatur in vnum ex proximis agnatis, cæteri pro eorum parte in qua fit eis præiudicium, debent posse reuocare.

Septimò, quia alienatio facta in vnum ex
4 proximis agnatis, habet vim refutationis † d. cap. primo. de alie. feud. paterni, & si sic est, sequitur, quòd cæteri in eodem gradu constituti volentes venire ad partem refutatam admitti debent. l. prima. & quando non pet. partes. & l. prima. §. vbi autem. C. de cad. toll.

Octauò quia in extraneum prohibita, videntur etiam inter se prohibita. l. cum hi. §. si pluribus. ff. de transac. & l. si pupillorum. ff. de reb. eo. in princi. ergo in casu nostro cùm alienare feudum in extraneũ prohibitum sit, videtur etiam in vnum ex agnatis prohibitũ.

Pono, si pluribus alienare prohibitis,
5 † omnes vno excepto alienarent, ille solus qui non consentit, potest reuocare. l. cùm pater. §. libertis. ff. de leg. ij. ergo in casu nostro, licet alienans, & is in quem alienatur, videantur consentire, tamen cæteri, qui non consenserunt, debent admitti ad reuocãdum, facit. l. peto §. de legat. ij.

Decimò, quoties quis tenetur bona sua relinquere pluribus, non potest in vnum ex his, nec in vltima voluntate transferre, authenti. nouissima. C. de inoffic. testa. & in authen. vndesi parens, & l. pater. C. de inoffi. dot. Sed in casu nostro alienans tenetur ex natura feudi cæteris agnatis paribus in eodem gradu. partem feudi sui dimittere, si moritur sine filio legitimo, ergo non potest in vnũ ex illis transferre, cum per alios reuocetur.

Vndecimò, præsuppositò quòd iste agnatus potuisset vnum ex agnatis eligere tempore mortis, & ei partem sui feudi assignare: tamen in vita non potest hoc facere, & quòd factum non habet præiudicare mortis suæ, tempore alijs agnatis viuentibus. tex. est not. in l. cùm pater. §. à filia. ff. de legat. secundo. quanquam etiam tempore mortis in casu nostro, non possit vnum eligere. capitulo primo. de succes. feud. & sic multominus in vita.

Duodecimò arguitur, licet arguere de vltimis voluntatibus ad contractus, & econtrà l. seruum filij. §. eum qui chirographum. de legat. primo. l. pactum inter hæredem. ff. de pact. Sed clarũ est, quòd hic agnatus Petrus, qui vult alienare, nõ potest cõdendo testamẽtum, vnũ ex agnatis suis præponere in feudo cæteris agnatis æquè proximis exclusis, casus est in d. c. j. de succes. feud. ibi nulla ordinatione defuncti in feudo valente vel manẽte, ergo
6 nec cõtractũ faciẽdo. † Et pondero, ꝙ ille tex. loquitur, quando pater testari vellet de feudo

Universidad de Deusto
Biblioteca

inter filios quod est magis, quàm quando inter agnatos: eo quod filius in feudo etiam antiquo succedere non potest patri, nisi hæres sit patris, vt in cap. j. an agna. vel filius. Nec mirum, si in feudo non valet testamentum, quoniam nec filius nec agnatus habet feudum, ex prouisione illius parentis testantis, sed ex prouisione primi parentis, & domini concedentis vt not. glo. in c. j. §. cum verò Conradus, qui feud. da. po. & in d. c. j. an agna. vel filius, arg. in l. vt iurisiurandi. §. si liberi. & ibi not. Bart. ff. de op. lib. & Cyn. in l. liberti. eo. titu. Bald. in c. prima. in prin. & in §. hoc quoq; de succeff. feud. & in c. j. de grad. succe. in feud. & dicit And. Iser. in d. c. primo. de succef. feud. quòd agnati succedunt in feudo antiquo ex legis
7 prouidentia. † Non mirum igitur si non valet contractus defuncti, bene facit text. in l. an vitium. §. ex facto. ff. de diuer. & temp. præscrip. aduertendum est tamẽ, quòd licet filius non possit succedere patri, nisi eius sit hæres,
8 tamen feudum non habet tanquam hæres, ita dicit gloss. not. in d. c. j. an agn. vel filius super verb. repudiare, & in l. item videndum. in fin. ff. de pet. hære. quod demonstratur apertè: quoniam si filius feudum caperet vt hæreditarium, sequeretur patrem de eo testari posse. l. prima. C. de sac. san. eccle. quod tamẽ falsum est. d. c. primo. de succef. feud. Item non posset filius cum consensu agnatorum & domini repudiata hæreditate, feudum consequi. l. j. & ij. l. si solus. ff. de acquir. hære. quod est falsum. d. c. primo. an agn. vel filius de quo videndum est, per scrib. in d. c. j. proximè allegato, & per Bald. in l. qui se patris. C. vn. lib. Dyn. in l. si patroni in prin. ff. ad Trebell.

Tertiodecimò, regula est, quòd vassallus conditionem feudi meliorẽ facere potest dete
9 riorem verò minimè, † absq; domini voluntate & agnatorum, ad quos feudi successio pertinet. c. j. in fi. de inuest. de re alie. fact. Per talẽ autem alienationem conditio cæterorũ agnatorum fit deterior, ergo &c. Facit ad idem. c. j. §. sed & res, per quos fiat inuest. & c. j. §. præterea, quib. mo. feud. am. ibi ad quem feudũ pro successionis iure obuenire debet, quasi vellet à sensu contrario, quòd nisi ille ad quẽ feudum iure successionis obuenire debet, cõ senserit, non teneat cõtractus, sed in casu proposito agnato in quem fit alienatio, non debet peruenire feudum iure successionis, sed solũ pars: igitur &c. Et maximè: quia subest ratio prohibitionis, scilicet commodum aliorum agnatorum æquè proximorum.

Decimoquartò, agnatus, vt dixi, suprà in xij. arg. succedit in feudo iure suo proprio, ex prouisione legis, & primi parentis, & domini concedentis: & tale feudum personale
10 le dici potest, in quolibet vassallorum, † & agnatorum, totque dici possunt feuda, quot vassalli. argumen. l. stipulatio ista. §. si quis ita de verbo. obligat. adeò quòd mors tollit de medio vassallum tenentem feudum morientem, vt §. deinceps. in authenti. de nupt. & per annihilationem eius personæ, sequens agnatus admittitur, suo iure, ex dicta prouisione primi parentis, & domini concedentis.
11 † adeò quòd non est dare medium inter mortem vassalli, & acquisitionem sequentis agnati, argu. optimum eius quod dicitur in authenti. bona damnatorum. C. de bon. dam. vbi dicitur, quòd illi vocati ad successionem per illam legem nequaquam succedunt, tanquam illius damnati hæredes imò suo iure ex deuolutione legali, & eis ipso iure quæruntur, adeò quòd etiam non agnati transmittuntur ad successores, vt probatur in l. j. §. an bona. ff. de iure fisc. & quod not. in l. fin. C. de bon. vac. lib. x. & videtur text. in l. edicto. §. ad hæredes &. §. sequen. ff. de iure fisc. ad idem optimè facit tex. in authenti. hæc res. C. de secund. nuptijs. & plenè prosequutus fuit Bartol. in consil. incipien. super his quæ suprà dicta sunt. Bene facit, quod in simili dicitur de filio, qui iuris beneficio ipso iure
12 fit hæres patri. l. fina. ff. de condi. inst. † Cum itaq; agnatus feudum habeat iure suo proprio, non debet dici quòd per alium iniqua conditio ei absq; facto suo afferri possit. l. iniquissimum. ff. de iur. & fac. igno. l. id quod nostrum. ff. de regulis iuris. toto titu. res inter alios acta &c. Bene facit. l. si arrogator. ff. de adopt. l. emancipa. ff. de senato. l. tertia. ff. de interd. & releg. l. vnum ex famil. §. si de falcidia. ff. de legat. secundo. hinc etiam est, quòd vassallus non potest in præiudicium sequentium agnatorum se facere inuestiri à domino de feudo antiquo tanquam de nouo. capit. primo. de eo qui finem fecit agn. & capitu. primo. in fin. an agn. vel filius, & capitu. primo. §. præterea, quib. mod. feud. am. & quod not. gloss. in cap. primo. de vassall. decrepi. ætat.

Quintodecimò, vnũ ex agnatis eligere exclusis cæteris agnatis est gratificare: ius autem
13 gratificandi nemini cõpetit, † nisi expresse à iure cõcedatur. l. fœminæ. §. fi. C. de secũ. nup. & auth. lucrũ. eo. ti. l. si quis in graui. §. cũ omnis. ff. ad syllania. & ratio est, quia gratificando disponitur de iure tertij: qd' fieri nõ potest citra illius consensum. l. si cum Hermes. C. locati. l. dudum. de contrahen. emp. facit quod scripsit Bald. in cap. primo. de alie. feud.

Sextodecimò, huiusmodi alienatio cẽsetur q̃dã refutatio, & resignatio. d. c. j. de alie. feud. pat. Sed nemo plus iuris in aliũ trãsfert, q̃m habeat. l. si post mortem §. fina. de contratab. & l. j. in fi. ff. si tab. test. nul. ex. nec etiam in præ-
14 iudicium tertij † quis refutare potest. l. vnus. §. pactus. ff. de pact. versi. eadem ratione & l. fi. eod. titu. certum est autem quòd ius quod competit huic agnato alienanti, morte ipsius
15 extinguitur: † quia personale est, vt suprà dictum est, & not. in l. vxor patrui. C. de lega. & in l. quod in rerum. §. j. & in l. si domus. §. fin. ff. de legat. primo. & per Bartol. in d. §. primo. & Bald. in capit. j. §. donare, qualiter olim feud. alie. pot. ergo necessarium est dicere, quòd ipso alienãte mortuo, extinguatur alienatio, & ius per eum translatum in alium agnatum, per reg. quæ habet quòd resoluto iure dato-
16 ris † resoluitur ius accipientis. l. lex vectigali. ff. de pign. l. statuis. ff. de iur. fisc. l. si quis domum. §. j. ff. locati, & est tex. apertus in materia feudali, in cap. nuper de dona. inter vir. & vxo. facit pro hoc, quod consuluit Butrig. & refert Bald. in l. item videndum. ff. de pet. hære. videlicet quòd prælegatum factum de feudo vni filiorum est inutile: quia in dubio non videtur legare, nisi ius quod habet, quamuis morte sit finiturum, & not. Bartol. & Bald. in d. l. quod in rerum. §. primo. ius autem quod vassallus habet, est personalissimum, vt dixi, & finitur morte. Bene facit l. secunda. ff. de vsufru. facit. §. deinceps in authẽ. de nupt. optimum autem est arg. de vltimis voluntatibus
17 ad contractus. † d. l. seruum filij. Et bene faciunt quæ scribit Fely. in cap. quæ in ecclesiarum colum. xxvj. versicu. tertia declaratio. de constitutio.

Decimoseptimò, comprobatur hæc opin. quia huiusmodi agnatis omnibus ius fuit quæsitum in tali feudo, vigore stipulationis
18 factæ † à primo parente d. Hectore, qui stipulatus fuit pro se, & nomine, & vice omniũ descendentium & agnatorum suorum: quo casu talis stipulatio tenet. Curt. sen. consilio. xlix. & consi. sequen. Iacob. de S. Geor. in sua inuestitura in verbo nobiles agaso. Curt. iun. in tract. feud. in ij. parte. versic. secunda cadit necessaria dubitatio, in fi. & in consi. cxxxviij. meritò non debet sibi tolli hoc ius. l. quod dicitur. ff. de verbo. oblig. l. si post mortem. §. fi. ff. de bono. possess. contra tabul. l. insulam. §. fina. ff. solu. mat.

Vltimò, hæc pars confouetur authoritate, Bald. in c. j. col. fi. de alie. feud. pat. & aliorum scribentium. quos ibi Bald. refert & mod. & idem Bald. in c. j. §. hoc quoq;. col. viij. de succeff. feud. & videtur magis communis sententia doct. quam etiam sequitur Curt. in tract. feud. in iij. parte charta. quinquagesima. col. iij. versi. tertiò ex prædicta communi conclusione, & Iser. & alij in d. c. j. de alie. feud. pat. quia in feudo paterno non valet alienatio in præiudicium cæterorum agnatorum nõ con-
19 sentientium, † vt tradunt docto. in d. c. j §. hoc quoq;. de succeff. feud. Alexand. consil. xxx. volu. primo. & consil. xcviij. viso themate. & consi. sequen. volu. iiij. Felyn. in c. quæ in ecclesiarum. numero. 88. versic. adde de constit. & Socy. consi. xix. adsit. colu. iij. volu. primo. Curt. sen. consi. xlviij. col. antepenult. versicu. tamen si alienat feudũ. & consil. xxv. vbi vult, quòd in feudis antiquis æqualiter filij succe-
20 dant, nec vni plus, quàm alteri relinqui potest idem voluit consi. lxxv. colũ. ij. & consi. lxvj. col. xv. etiam si tali alienationi consensus domini accederet. Bald. & alij in d. §. hoc quoq;. Aluarot. in c. j. §. fina. in xxxvij. conclusione. quæ sit prima cau. benefic. am. Deci. consil. cclxix. circa medium. Alber. Brun. consil. iij. col. j. Paris. consi. xiij. numero. 11. volu. primo. Ludo. Conz. consi. xxvj. nu. 41. idem Deci. consi. cccl. xxxix. visa in prin. & Ioã. Raynald. in rep. c. imperialem. §. habito. colum. xiiij. de prohi. feud. alie. per Feder. vbi refert ita etiam tenuisse Bertrandum Caprioli, qui dicebat omnes agnatos debere cõsentire, quia quod omnes tangit, ab omnibus est approbandũ. l. fin. C. de authenti. præst. Et optimè faciunt, quæ scribũt mod. papi. in d. tract. feud. in iij. parte charta quinquagesima. col. j. versi. tertia est regula, cum duabus col. sequen. & sic patet hanc esse magis communem, & receptã. Doct. sententiam, quam sequitur etiam Bal. consi. cccix. & consi. cccxciij. col. fina. vol. primo. & Paris. consi. ij. numero. 9. volu. primo. & cum. consi. clxij. versi. ad primũ. & consil. clxvj. Ioseph. Iaf. consi. lvj. col. iiij. vol. iij. Paris. consi. lxv. numero. 49. volumi. iij.

In contrarium autem pro parte affirmatiua adducuntur infrascripta, & primò, text. in capitu. primo. de alie. feud. circa fi. dum. d. fratri vel nepoti &c. vbi patet quod alienatio feudi paterni alias interdicta, est permissa disiunctiuè in fratrem, vel nepotem, id est filium fratris, vt dicit tex. in c. primo. §. similiter quib. mod. feud. amit. Quòd autem ille tex. loquatur de feudo paterno, probat ibi glo. in prine. & clarè patet: quia nec in fratrem, nec in filiũ fratris valet alienatio feudi, nisi foret paternũ. capit. primo. de grad. suc. in feud. & in tit. an agn. vel filius. & de natu. succeff. feud. capit. primo. ex disiunctiua autem vel posita in d. capitu. primo. in fin. de alie. feud. probat ille text. quod vni ex proximioribus potest fieri alienatio, nam natura disiunctiuæ, est, faculta-
21 tem † actus cui adiungitur in solidũ, concedere, & pmittere in quãlibet ex personis, disiunctim vel nominatim. l. si ex toto. §. j. ff. de le. j. et l. si Titio, aut Seio, de lega. ij. licet autẽ nepos

Universidad de Deusto
Biblioteca

sit in tertio gradu,& frater in secundo : tamen simul vocantur,vt est tex.in c.j.§.his verò deficientibus.de grad.suc.in feud. Venit enim filius ex persona patris.l.illam.C. de colla.l. si defunctus,de suis & leg.authenti.cessante. C.de legit.hæ.& authenti.post fratres.& tamen text.velle videtur in vnum ex eis,alienationem fieri posse.

Secundò,adduco tex.in capit.j.§.sed & res. per quos fiat inuest.vbi tex.loquitur de feudo paterno,peruento saltē ad tres,inter quos erat ille,cui tex.ibi loquitur,& respōdet:quæ rebatur enim an alter ex agnatis suis,partem suam feudi alienare posset,erant ergo plures quàm duo, videlicet ille qui quærit, & alij: quod patet ex illis verbis agnatis tuis : quæ sunt numeri pluralis.l.vbi numerus.ff.de testi.cui respondetur,quod non & item statim excipit, nisi tibi vel alij suo proximiori : disiunctiua ergo ibi posita,permittit facultatem alienandi,in quem vult ex illis,vt d.l.si ex toto.§.j. cum similib. suprà proximè allegatis,
22 † nec potest intelligi quòd illa dictio,vel,sit ibi disiunctiua,ordinis conditionis,& sensus sit,quòd potest alienare tibi,si sis proximior, vel alij suo proximiori, id est qui sit proximior te,nam talis intellectus non potest dici bonus. Primò,quia diuinat:item quia per extranea subaudita procedit:item quia est contra proprium sensum verborum,à quo recedendum non est.l.prima.§.si is qui nauem.ff. de exercit.l. non aliter.ff. de legat.iij. tamen quia literæ repugnat,dum dicit,quòd res ex communi parte peruenit,& dum etiam ibi dicit tibi,vel alij suo proximiori:pondero duo. Primò, illam implicatiuam, alij quæ in dubio implicare debet qualitatem proximitatis inter ibi nominatos, non esse gradualiter diuersam,vt in simili not.docto.in authenti. ex testamento.C. de colla. Secundò pondero illud verbum suo,per quod patet quòd text. ibi non vult facere comparationem proximitatis inter ibi nominatos, sed alios extraneos vel vlterioris gradus.

Tertiò,adduco alium text.in c.primo.versicu.& licet.de alie.feud.pat.text.enim dicit, quòd alienatio feudi est permissa inter agna-
23 tos.Pro eius intellectu pondera,† quod in princ.illius.c.ponitur regula negatiua,quòd alienatio feudi paterni non valet postea exceptio affirmatiua,nisi consentientibus agnatis. Deinde limitatio exceptionis, dum subiungitur,quòd agnatis consentientibus tenet alienatio feudi paterni,dummodò illi agnati consentiant ad quos feudum quandoque reuersurū sit, ex quibus omnibus elitio talem conclusionem:quòd alienatio feudi paterni, valet agnatis consentientibus,ad quos quandoq; beneficium reuersurum sit.Postea dum subiungitur in tex.in filiam &c. remouet vnū dubium,circa protestatem domini,quod non facit ad propositum nostrum:sequitur deinde in text. & licet, in quo videtur casus nostræ quæstionis,& pondero,quòd ille versic. aduersatur principio illius capituli,vt constat ex aduersatiua,licet,quæ idem importat & significat quod dictio quamuis, est ergo sensus, quòd alienatio feudi paterni, quam in principio dixerat non valere,valet inter agnatos:& intelligitur inter agnatos,ad quos feudum quandoq; reuersurum sit, de quibus præ dixerat.Sed tunc dubium est,an intelligi debet inter agnatos omnes,sicut in simili,in l.fi. cùm authen.ibi posita.C. famil. herciscun.an inter quosdam ex eis, & alijs tamen consentientibus an verò etiam non cōsentientibus, prout est in casu nostro & quod non intelligatur primo & secūdo modo videlicet,quòd fiat in omnes,vel aliquos ex eis, cæteris consentientibus,probatur.Nam si ita intelligeretur ille versicu.& non licet,non aduersaretur his quæ in principio dixerat : quum secundū quemlibet eorum,intellectum apparet euidēter omnium cōsensum interuenire,vt in principio,cuius contrarium vult aduersatiua licet. Item repeteret idem,quod immediatè prædixerat:& sic tex.esset superfluus,contra.§.quibus in prima.C.cod.& in l.ampliorem.§.in refutatorijs.C. de appell.Item ille versicu. esset de indubitabili & proximè decisus contra.l. quod labeo.ff.de carb.edict.Item legeretur ille tex.per subaudita non necessaria.Item il-
24 la dictio,inter,† non exigit sui natura,omniū in idem concursum, nisi adijceretur verbum omnes:vt d.l.fina. & authen.ibi posita.C. famil.herci.imò videtur distribuere potentiam actus in solidum.l.inter eos, & l.inter pares. ff.de re iudica. & l.generaliter.C.de secundis nuptijs.

Quartò hoc confirmatur ex eodem text. in d.capit.primo.de alie. feud.pat.dicit enim quòd inter agnatos valet alienatio, sed illa verba inter agnatos sunt indifinitè prolata: ergo in dubio verificantur ex quolibet de suppositis.l.cùm is.§.fina.ff.de cond.indeb.l. si fideiussorem.ff.mandati.licet in plurali numero duo exigantur.l.vbi numerus.ff.de testibus. quod in casu nostro fit, si sumatur hæc dictio transitiuè, vt statim dicam in sequenti arg.& idem si naturaliter & permansiuè:vt in alio argu. postea sequenti:licet de pluribus sufficiat vnus qui est medius inter eos,per text.allegatum in primo.& secundo. argu.& per inferius dicenda.

Quintò,aliter induco pro hac parte text. in cap.primo.alienatio enim in casu nostro fit per

per hunc agnatum,in alium agnatum,ergo facta est inter agnatos:consequentia est bona, nam alterum de significatis huius dictionis, inter,est extrema,vel obiecta in vnam qualitatem coniungere,vt patet in l.j.C.de pact.in prin.ibi,inter fratres,& rem de vno in alium eiusdem qualitatis translatoriam facere.l.tres fratres. ff. de pact. l. si inter vos. C. Commu. vtriusq; iud.& est aduertendum,quoniam ille versi.& licet,non loquitur in personam, si quis alienauerit inter agnatos,sed loquitur in rem, videlicet alienatio facta inter agnatos valet, seu conceditur vnde non plus exigit, quàm quod alienans,& is in quem alienatur, sint agnati:quia verum est dicere,quòd inter agnatos facta est.ll.suprà allegatis facit.l.inter cohæredes.ff. famil. herciscun.l.inter patrem & filium.C. de mune.& hono.lib.x.

Sextò,supposito quòd ille tex.loqueretur in personam,& non in rem,quod minimè facit,& si ex parte vnius extremorum,vt puta recipientium esset appositum, illud verbum inter agnatos,adhuc videtur,quòd omnium concursus non exigatur,sed in vnum tantùm fieri possit per tex.j.et ij. loco inductos,quod fortificatur. Cùm enim hîc agnatus in quem alienatio facta est, sit vnus ex illis in quos agnatus alienans potuit alienare,sequtur,quòd in eum solum potuit transferre:quia tunc etiā inter agnatos dicetur alienasse, cùm ipse sit vnus & medius electus inter eos. Nam ad hunc sensum dictio, inter, denotat medium inter extrema,licet diuersimodè: quia quandoq; localiter,quandoq; temporaliter,quandoq; permansiuè iste agnatus in quem alienatio fieri debet,est de numero agnatorum, & sic permansiuè, donec vixerit,sic sumitur.C.de no.cod.comp.in versi.tribunianum,& in versicu.sequenti.dum in eis dicitur inter agentes decoratum,& C.de princip.agent.in reb.l.j. libro.xij.sic in accusato recepto inter reos.l. adulteram.C. de adult.& l.si maritus.§.præscriptis.& l.ij.§.extraneus.ff.eo.tit.

Septimò,res alienari prohibita fauore plurium personarum,ad quos eadem res quandoq; reuersura est,non potest in earum præiudicium alienari:nisi omnibus consentientibus.l.quoties.C.de fideicom. & tamen dicta alienatio sic inter dicta, permissa est inter easdem personas omnes, vel quascunq; ex eis, alijs non consentientibus, imò & etiam ipsis inuitis.l.pater.§. quindecim. aliàs libertis.de lega.iij.l. voluntas.C. de fideicommiss. Ergo in proposito feudum alienari prohibitum nisi consentientibus agnatis,ad quos feudum sit quandoq; reuersurum,permittitur inter eosdem agnatos omnes vel aliquos ex eis alijs non consentientibus,& ita debet intelli-
25 gi.d.c.primo.versicu.& licet. † & sic vna lex per aliam declaretur,limitetur,& determinetur.l.non est nouum.ff.de legi.facit quod in simili dicitur in l. fœminæ.C. de secund. nupt. vbi reseruanda poterant in vnum ex eis transferri, licet non in extraneum. Nec obstat quòd illa lex correcta sit per nouam rationē: quia iniuria omnibus infertur:quia illa noua ratio cessat in casu nostro, & antiqua habet locum.de illius tamen intellectu,vide Bartol. in l.vt iurisurandi.§.si liberi.ff.de op.lib.

Octauò,per contractum libellarium potest res de vno in alium transferri,alijs in eodem gradu existentibus non cōsentientibus. cap.primo.in principio.de alie. feud.pat.not. Iaco. Ardiz.in summa super rub.vtrum vassall.feudum dare possi.in emph.vel libellum, sed contractus libellarius est species venditio
26 nis:† vt not.glo.magna circa fin.in authē.ingressi.C.de sac.sanc,eccle.igitur &c.Et est ratio:quia nō reputatur alienatio.§.j.& in tit.de leg.Conra.§.primo.& in d.l.fœminę.C.de secundis nuptijs.

Nonò,in vnum ex agnatis proximis fieri potest refutatio de feudo.d.c.j.in fin.de alie. feud.pat.talis autem refutatio non exigit aliquorum consensum,vt infrà probatur, & l. qui autem.in prin.ff.quæ in fraud.credit.ergo etiam in casu nostro.

Decimò,interesse spei successionis in re prohibita alienari,nisi inter quosdam non cōsideratur, quando in vnum de prætendentibus interesse tale alienatur.l.voluntas.C. de fideicom.l. pater.§. quindecim. de legat.iij.secus si in alium extraneum.l.peto.§.prædium. de lega.iij.& §.fratre.& l.cùm pater.§.libertis.eod.titu.l.si quis incestus.C. de incest.nup. Bene faciunt quæ scribit Alexan.consi.lv.volumi.iij.vbi prohibitus alienare extra fami-
27 liam, non censetur alienare inter suos, † & scrib. Curt.sen. consilio.xl.colum. secunda. & sexta.& consilio.lxiij.colum.xvj.in fin.vbi concludit permissam esse alienationem in familia testatoris,prohibentis secundum electionem ipsius prohibiti.

Vndecimò,cessante causa prohibitionis, debet cessare iuris dispositio. l. Papinianus exuli.ff.de minor.l.naturaliter.§.nihil commune.ff.de acquirend.possess.sed ratio prohibitionis alienationis feudi paterni fuit, ne con-
28 feudatarius haberet extraneos, † maximè exosos,& sibi non consortes : vt colligi potest ex tit.de alie.feud.& in titu. de alie.feud. pat.inter consortes enim facta,nō est iudicanda alienatio, vt in authen.de litigio.§.primo. nec quando fit in dominum æqualem, vt in tit.de l.Conradi.c.j.circa medium. hæc autē ratio cessat in casu nostro,ergo &c.

Universidad de Deusto
Biblioteca

Duodecimò, prohibitus alienare nisi inter certos, potest vnum ex illis præeligere in vltima voluntate, & cæteros excludere, ergo etiã inter viuos potest hoc facere, et vni gratificare. Antecedens probatur in l. filiusfami. §. pen. de leg. primo. & in l. vnum ex familia. §. si duos de legat. secundo. & l. pater filium. ff. ad leg. falci. consequentia probatur in d. l. peto §. fratre. & d. l. cùm pater §. inter. hoc eñ non est, nisi vna præuẽtio in tempore permissa à iure. l. si post mortem. C. de fideicom.

Tertiodecimò, qui potest omnes agnatos vnius gradus excludere à feudo, multò magis potest aliquos ex eis tantùm excludere, & reliquos vocare. argu. l. qui plures. ff. de vulga. & pupilla. sed agnatus tenens feudum paternum, potest illud alienare agnato existenti in gradu remotiori. cæteris agnatis existentibus in prima spe succedendi exclusis. igitur &c. quòd possit, probatur in cap. Titius. si de feud. defunct. fue. cõtra. inter do. & agn. & dictum est suprà in primo argu. partis affirmatiuæ.

Quartodecimò, vassallus potest totum feudum vni ex hæredibus assignare, sicut
29 posset libertos, † secundùm Andr. Iser. in cap. omnes filij. si de feud. defunc. contro. fue. inter dom. & agna. & in d. capitu. primo. de alie. feud. pat. & Bald. in cap. primo §. & quia vidimus. in tit. qui feud. dar. poss. gloss. in l. si familiæ. & ibi Bald. C. famil. hercis. Paul. Cast. consilio. clxiij. colũ. quinta. Iaco. Ardiz. in summa. quib. mo. feud. am. sequitur Barb. consilio. lv. volumi. iiij. inter consilia Alexan. Bene facit quod scribit Bald. in l. ij. in fin. l. de suis & legit.

Quintodecimò. Agnatus potest præiudicium afferre in feudo cæteris agnatis, ad quos esset reuersurum, probatur aperte in capit. primo. quemad. feud. ad filiam pertin. & debet intelligi ille text. quòd loquatur de feudo paterno, in quo agnati habent spem successionis, aliàs ille tex. factus esset de indubitabili, cõtra. l. labeo. ff. de carb. edict. & §. quibus in prima. constitu. codicil. Item concedendo ipsum feudum alteri etiam extraneo in feudum, vt est text. in capitu. primo §. sed & res, per quos fiat inuest. ibi per feudum, cuilibet
30 dare potest &c. pro cuius intelligentia † considera quòd primò in illo text. datur regula, quòd non valet alienatio, postea sequitur exceptio, quod valet si fiat agnato, deinde sequitur aduersatiua in tex. ibi, per feudum tamen: quæ dictio tamen aduersatur regulę, quia vassallus potest infeudare alij, item aduersatur exceptioni. Nam illa exceptio permittit alienationem fieri in agnatum, & aduersatiua quæ sequitur permittit fieri inuestituram in quemlibet vniuersaliter. Vnde ille text. optimè probat, quòd vassallus potest bona fide extraneum inuestire de feudo, in præiudicium agnatorum, & quòd secundus vassallus non tenetur postea eis restituere, post mortem primi vassalli, vt aperte ibi. d. litera, & probatur ex dictione, nisi, posita in text. quæ dictio est exceptiua, cùm oratio affirmatiua præcedat, vt l. actione. & ibi not. plenè scrib. C. de nego. gest. & in l. si me in vacuam. §. sin autem. ff. de acquiren. poss. & per doct. in reg. peccatum. ff. de regu. iur. vnde videtur firmare regulam in omnibus casibus, præterquàm in exceptis, vt in authenti. de non alienand. §. quia verò. & per Dyn. in proœ. de regul. iur. lib. vj. & sic est sensus, quòd permissa est alienatio p infeudationẽ, nisi fiat in fraudem, probatur etiam ex dictione, tunc, posita ibi in tex. quæ dictio est restrictiua, & taxatiua eius quod dixit, in dictione nisi. l. prima. C. de procur. & l. in substitutione. ff. de vulga. & pupilla. sub. l. quarta. in fin. ff. de cõdit. & demonstra. & est sensus quòd non admittuntur, nisi tunc cùm in fraudem est concessum. Nã vno inhibito, alia permissa videtur. l. si cùm dotem. in prin. ff. solu. ma. l. si maritus. C. de procur. hanc partem sequutus est Iacob. de Ardiz. in summa. sub rubri. vtrùm vassallus secundus post mortem vel renuncia tionem primi vassalli, possit feudum remittere, vbi concludit, quòd vbicunq; vassallus potest in feudum dare de suo beneficio, si decedit primus vassallus sine hærede, vel refutet in manu domini, vel alia causa, vel culpa amittat feudum, secundus vassallus poterit feudũ retinere, si sine fraude datum sit: quia tunc cessat illa regula, resoluto iure datoris &c. Et optimè facit text. in cap. primo. versicu. necessitate. qualiter olim feud. alie. pot. & per Iaco. de bel. in cap. j. de cap. cõt. in §. præterea. & facit tex. in l. imperialem §. illud quoq; præcipimus. in §. callidis. de prohi. feu. alie per Fede. & cap. ij. §. similiter. de lege Conrad. & in tali infeudatione non requiritur consensus domini. vt d. cap. primo. qualiter olim feud. alie. pot. & not. glo. in d. §. præterea. de cap. Conr. in gloss. alienationis. & in capitu. quæ in ecclesiarum. extra de constitu. Præiudicat etiã vassallus suis agnatis in feudo delinquendo vt in tit. an ille, qui interf. fratr. dom. sui. & de vassall. qui contr. consti. Lotha. & in capitu. primo. si vassall. feud. priu. in capit. si vassallus. si de feud. fue. contr. & not. Bart. in l. j. ff. de interd. & releg.

Sextodecimò, adducitur pro hac parte. gl. in d. capitu. primo §. sed & res, per quos fiat inuest. in princip. magnæ gloss. in versic. potest ergo. & Iacob. Ardiz. in summa, in tit. quib.

quib. mo. feud. amit. §. est & alius casus. versi. si tamen plures, & hanc sentẽtiam plerique maximæ authoritatis & scientiæ clarissimi iuris vertices sequuti sunt, & pro hac parte aliàs cõsuluisse videtur collegium Mediolanense, & d. Christophorus de Castelliono. & Bartholomæus de Salyc. vt refert Marti. Laud. in d. c. Titius. colum. vij. si de feudo fuerit contro. inter do. & agna. Et bene faciunt quæ scribit Alexand. consilio. lv. prospectis his. colum. penult. volu. iiij. & hunc etiam videtur sequi Paul. de Cast. in d. consilio. clxiij. vbi allegat specul. & Bald. loquentes tamen de emphyteosi.

Vides nunc ex præmissis, quantùm dubius & disputabilis præsens reddatur articulus, in quo, quod concludendum sit, subsisto, verùm probabiliorem, & veriorem primam partem negatiuam puto, & reliquum est, vt respondeamus argumentis factis pro hac secunda parte affirmatiua. Et primò ad text. in
31 d. cap. primo. versicu. & si clientulus. de alie. feud. † quod loquitur in feudo nouo, quod multipliciter demonstro, primò ex rubri. sub qua situatum est, quæ dicit de alie. feudi, alia autẽ rub. quæ est de alie. feud. paterni, tractat de alienatione feudi paterni. Si enim sub rub. de alie. feudi. tractatum foret de alie. feudi paterni, frustra posita esset altera secunda rub. contra §. quibus in const. cod. & l. præcipimus §. in refutatorijs. C. de appel. Secũdò hoc aperte vult tex. in d. versicu. & clientulus. dũ dicit, quòd si vassallus moritur sine hærede masculo, id est filio, feudum reuertitur ad dominum, quod tamen non foret, si feudum esset paternum: quia tunc nõ ad dominum, sed ad agnatos in fratrem vel nepotem id est, filium fratris deuolueretur, quos ibi vassallus habebat, prout dicit ibi tex. in versicu. si verò, vt est tex. in capitu. primo §. his verò. de grad. succe. feud. & in cap. primo. de natu. succ. feu. & in c. j. de suc. feud. Item cùm dicat alienationem feudi fieri posse cum domini voluntate, patet, quòd loquitur, de nouo feudo, quia si loqueretur de antiquo, dato, quòd consensus domini intercessisset, tamen non valeret sine cõsensu agnatorum, vt cap. primo. de alie. feud. pat. feudum autem nouum nullatenus potest alienari sine domini voluntate, neq; in agnatos, neq; in extraneos: cum domini autem voluntate potest alienari in agnatos cuiuscunq; gradus etiam disparis, sicut in extraneos: si igitur adfuit voluntas domini, ad quẽ feudum reuersurum erat, quia vassallus erat sine filio masculo, vt inferius dicitur, qui assentitur vassallo, vt feudum alienet, poterit in vnum agnatũ remotioris gradus, aut in vnũ ex æque proximis alienare, nec tunc iniuria fit alijs agnatis ex tali alienatione, quoniam in ipso feudo tanquam nouo haud successuri erant, & nullum ius in eo habebant. Præterea à præsuppositio quòd ille text. loquatur de feudo antiquo, debet intelligi quòd alienatio facta in fratrem vel nepotem valeat, si tantummodò vnus ipsorum supereſt: quia tunc alienatio facta in superuenientem, non nocet ei qui iam mortuus est: & ita intelligere nos docet naturalis ratio, & ille tex. qui disponit, ne per factum alterius, id est vassalli generetur alteri præiudicium, id est domino, & pari ratione intelligendum est, quòd fuerit eius intentio: quòd per vassallum alteri, id est agnato suo, ad quem feudum ex prouisione primi parentis & domini concedentis sit deuenturum, vt d. cap. primo. de grad. suc. in feud. cũ similib. præiudicium inferri non possit: quod fieret si (vt in præsenti nostro casu) vnum ex agnatis in pari gradu constitutis eligere posset ad feudum. Voluit ergo text. ibi alienationem permittere feudi in fratrem, vel nepotẽ, eo casu, quo alter ipsorum tantùm supereſt: secus si ambo, & pro hoc intellectu optimè facit, quod scribit ibi Iac. de bel. apposit illando illum tex. & Bald. super verb. alienatio, & super verb. fratre, & in verb. per libellum, & quod dicit in quæstione quam ibi examinat. in versicu. in contrarium &c. vbi dicit quòd
32 quoties † intellectus legis est dubius, recurrendum est ad naturalem rationem. l. scire oportet. §. & maximè. ff. de excus. tuto. & no. in l. omnis diffinitio. ff. de regul. iur. & ne sequatur absurdum, vt dicitur in l. Pomponius in negotio. ff. de nego. gest. absurdum autem foret, quòd alteri per alterum iniqua conditio afferretur, igitur &c. Et quòd ille text. ita possit intelligi vt dixi, vide tex. apertum in simili in capit. primo. in princip. de succe. feud. inquit enim quòd si pater superstitibus filijs moritur, succedunt tamen filij vel nepotes ex filio, in loco sui patris. Illa enim dictio, vel, disiunctiua ibi posita, non significat, quòd quælibet pars disiunctiuæ, succedat in totum, & quod vna in totum vocetur, altera exclusa, filius enim non excludit nepotes, nec econtrà nepotes filium, sed omnes admittũtur ad successionem, vt in authent. de hær. ab intest. §. sic tamẽ & cap. primo. §. his quoq; de grad. succ. in feud. & illa distributiua, vel, est distributiua ordinis, & vult quòd filij admittantur, & si non supersunt filij tunc nepotes, ad idem est textus in d. capitu. primo. de gradi. succe. in feud.

Ad secundum argumen. & ad capitu. primũ. §. sed res. per quos fiat inuestitu. respondetur, sed præmitto, quòd de iure antiquo,
33 ante constitutionem Lotharij, † vassallus po-

Universidad de Deusto
Biblioteca

terat sine consensu domini alienare partem dimidiam feudi, vt dicit text. in capit. primo. de alie. feud. & in capit. primo. qualiter olim feud. alie. pot. dominus tamen intra annum redimere poterat ipsam partē alienatam soluendo pretium, pro quo alienata fuerat, vt d. capitu. primo §. porrò. qualiter olim feudum alie. pot. & si feudum paternum erat, poterat etiam agnatis repugnantibus dicta dimidia pars alienari: nisi quispiam ipsorum agnatorum foret, qui pro æquali pretio vellet emere ipsam dimidiam partem: quo casu proximior agnatorum, & qui erat in prima spe succedendi, admittebatur, & cæteris agnatis præferebatur, in offerendo pretium, & in emendo, prout dicit tex. aperte in d. §. sed & res, & si proximior, nolebat emere, admittebatur alius proximior sequentis gradus. Illa ergo disiunctiua, vel, ibi posita, est disiunctiua ordinis, & conditionis, & est sensus vt dixi, quòd tu proximior admitteris, si vis, & si non vis, alius qui post te proximior est admittitur, nō autem dicere vult, quòd tu & ille alius proximior essetis pares, & in eodem gradu proximitatis constituti, quod aperte demonstro per text. ibi subsequentem ibi, redditæ à te, vel alio proximiore &c. Nam quoties feudum alienatur in casu prohibito, prout erat in secundo casu illius text. videlicet quando feudum alienatur per inuestituram, & fit in fraudem, sequentes agnati proximiores, si plures sunt & pares, omnes admittuntur ad offerendum pretium, & ad reuocandum alienationem: nec vnus eorum eiusdem gradus præfertur alijs, vt est tex. in cap. Titius filios si de feud. fue. contro. inter do. & agnat. Imò omnes secundùm gradus prærogatiuam admittuntur, vt est text. in l. peto §. fratre. & l. cùm ita §. in fidecommisso. de legat. secundo. & ibi not. per gloss. & scribentes. Et benefacit text. in capitu. primo §. his deficientibus. de grad. succ. in feud. & text. in capitu. primo. in fin. de nou. for. fidel. aliàs est sub tit. qualiter olim feud. alie. pot. in versicu. in prohibendo, nec reddi posset ratio, quia vnus potius quàm alius præferatur, & idem in primo casu posito, in d. §. sed & res dicendum est, & sic in vtroq; casu illa disiunctiua, vel, denotat ordinem, & non distributionem, facit in argu. quòd legitur in l. iam hoc iure. ff. de vulga. & pupilla. & in l. quamuis. C. de impube. & aliis subst. & in l. cum qui ædes. ff. de vsucap. Nec obst. text. ibi à communi patre &c. quia non vult denotare identitatem eiusdem gradus ipsorum agnatorum, sed tantùm demonstrare voluit, quòd feudum erat paternum, vt in simili dicit tex. in d. l. prima. versic. paternum verò. de grad. suc. in feud. Appellatione enim patris & omnis ascendens continetur. l. iusta. ff. de verbo. significa. & extrà. eod. titu. cap. secundo. & tertio. si enim illa dictio communi, voluisset denotare indentitatem gradus proximitatis, & ille parens, qui primitus feudum acquisiuit, fuisset in eodem gradu illi agnato, qui habebat, & alienabat feudum, & illis alijs agnatis, qui admitti volunt ad reuocandum dictam alienationem: certe ipsi alij agnati tanquam pares, & in eodem gradu constituti cum ipso alienante, successissent in ipso feudo, vt d. capitu. primo. de grad. succ. in feud. quod tamen non fuit, ergo fuerunt diuersi gradus.

Ad tertium argu. quod maximè fundatur super cap. primo. versicu. & licet. de alie. feu. pat. respondetur: quòd imò pro alia parte est ibi casus, & potius pro nostra opi. facit quàm contra, vt deduxi in primo. argu. facto pro parte negatiua, & licet verum sit, quòd. d. versicu. aduersari deberet præcedentibus, non tamen sequitur, quod debeat aduersari eo modo, quo deducitur in isto tertio arg. imò alio modo. & clarè dictum erat ibi suprà: quòd alienatio feudi paterni non valet, nisi domini voluntate, & agnatorum, ad quos feudū quādoque sit reuersurum, posteà, in versicu. & licet. dicitur quòd licet feudi alienatio prohibeatur, tamen inter agnatos permittitur, quāuis consensus domini non interueniat, & sic aduersatur supradictis, quatenus ibi dictum fuit, quòd consensus domini requiritur in alienatione, nam hoc fallit, si fit inter agnatos, & ratio est quia & absq; ista tali alienatione, & absq; domini consensu ad agnatum, in quem nunc alienatur peruenire poterit, ex prouisione primi parentis, & domini concedentis. Non voluit ergo text. ibi dicere, quòd valeat alienatio feudi, facta in vnum ex agnatis remotis, cæteris æquè proximis, imò potius ex eo tex. oppositum colligi potest: cùm voluerit in principio, quòd per factum alterius non possit alteri præiudicium inferri, absq; consensu suo: prout omnis æquitas hac ratio dictat, quod saneforet, si in vnum ex agnatis posset alienatio fieri, cæteris paribus exclusis vel aliter responderi potest fatendo contrarium, & quòd ille text. velit dictam alienationem posse fieri in vnum ex proximioribus agnatis, & ipsa alienatio quamdiu alienans viuet, & sic per id tempus quo ipse qui excluditur non haberet dictum feudum: ipso autem alienante mortuo, omnes existentes in proximiori gradu æqualiter admittuntur. Nam per mortem ipsius alienantis, resolutum est ius acceptoris. capitu. primo. versicu. & si clientulus. de alie. feud. & d. cap. primo. versi. in prohibendo, qualiter olim feud. alie.

alie. pot. & capitu. nuper. extrà de dona. inter vir. & vxo. & capitu. primo. in fin. de inuest. de re. alie. fact. & capit. primo §. primo. apud quos quæst. feud. terminetur. Nec contrariū vult tex. in d. cap. primo. versicu. & licet. Bene facit. l. peto §. prædium. de lega. ij. & si fortè dicatur, ita intelligendo, illa dictio aduersatiua, licet, non aduersaretur præcedentibus, & nihil induceret, cùm idem sit, si fieret alienatio in extraneum: quia saltem in vita alienātis durabit, respondeo quòd imò statim reuocatur alienatio facta in extraneum, sine consensu domini, & agnatorum: vt in d. §. in prohibendo, & probatur in d. capi. primo. de alie. feud. pat. de quo remitto ad tradita per Iaco. de Beluiso. Bald. & alios in capitu. primo. §. hoc quoq; de succes. feud. & in l. imperialem. in princip. de prohib. feud. alie. per Federi. maximè per moder. facta autem vni ex agnatis tantùmmodò, post mortem reuocabitur, vt d. §. hoc quoq;. & ibi per Bald. in princip. & in versicu. prima conclusio. & in versicu. vij. conclusio. idem in c. j. §. sed & res. per quos fiat inuest.

Ad quartū, quintum, & sextum fundamētum, patet responsio per ea quæ suprà proximè dixi. Respondēdo tertio arg. & maximè: quia si verùm foret, quòd tex. in dicto capit. primo. de alie. feud. pat. probaret alienationem feudi factam in vnum ex agnatis, tamen per superius dicta debent intelligi, quod valet tantummodò in vita alienantis, sed post eius mortem reuocabitur.

Ad deducta in septimo fundamento, videlicet ad d. l. quoties. C. de fideicom. & l. pater §. quindecim. de legat. tertio. respondetur quòd ideò valet alienatio facta in vnum de familia: quoniam ipsi alienationi nihil obstat, maximè voluntas testatoris, qui prohibendo alienationem fieri extra familiam, videtur permittere, quòd fieri possit, in familia, fit autem in familia, quamuis vni tantùm ex familia fiat. argu. l. maritus. C. de procur. & l. cùm prætor. ff. de iudi. & patet ex his quæ dixi in quarto, quinto, & sexto argum. huius partis affirmatiuæ. In materia autem feudali, contrariatur voluntas primi parentis: qui sibi & agnatis suis ordine successiuo voluit feudum acquirere, & apud eos permanere, & cum ex tali prouisione sit eis ius quæsitum, vt cap. primo §. cùm verò Conradus. qui feudar. poss. & cap. primo. de grad. succe. in feu. non debet eis tolli absq; eorum facto, vt sæpius dictum est, & si dicatur, quando res prohibita alienari, alienatur in vnum de familia, tractatur de præiudicio aliorū eiusdem familiæ. Nam si non fieret, aut non teneret dicta alienatio, succederent in ipsa re. d. l. peto §. fratre, & l. cum ita §. in fideicommisso. de leg. ij. & tamen tenet, non considerato tali præiudicio. Respondeo quòd imò de eorum præiudicio non tractatur: cùm ius nullum in ipsa re, nec ad ipsam rem habeant de præsenti, nec sint habituri, nisi in euentum conditionis, scilicet, si reperiatur extra familiam alienari. Non enim simpliciter inducitur fideicommissum, sed ita demum, si fiat contra prohibitionem dicto §. fratre. & ibi Docto. nota. maximè Bald. Rapha. Cuma. & Paul. Castren. & probatur in l. filiusfamilias §. cùm pater. ff. de legatis primo. Alexand. in l. qui Romæ §. cohæredes. ff. de verborum obligatio. Curtius sen. dicto consilio quadragesimo. columa secunda. versiculo, ad secundum autem respondetur. & columna sexta. & dici potest quòd fit secundùm voluntatem prohibentis, quando fit in familia, qui prohibendo, ne extra familiam fiat, concedere videtur, quòd intra familiam fiat. non obstat etiam l. fœminæ. C. de secundis nuptijs. quoniā imò facit potius pro hac opinione, iuncta authē. ti. ibi posita, cum enim de præiudicio omniū aliorum agnatorum tractetur, debet talis alienatio non fieri, aut in omnes fieri: vt in dicta authen. lucrum.

Ad ea autem quæ continentur in octauo argu. patet solutio, ex his quæ dixi in solutione primi argumenti: quia contractus libellarius factus in vnum ex agnatis, tenet dunta xat in vita alienantis: vt dicto capitulo primo. versicu. & si clientulus. de alien. feud. & l. cùm pater §. prædium. de lega. ij. & est text. in capitulo, nuper. extra de donatio. inter virum & vxorem. facit l. lex vectigali. ff. de pignorib. Dicitur autem talis contractus quædam refutatio, vt dicto versicu. et si clientulus: nimirum igitur si morte alienantis finitur. argu. l. si post mortem §. fina. de contrahendu. Nec est nouum quòd vna lex per aliam declaretur. l. non est nouum. ff. de legibus. & leges concordentur legibus. l. prima. C. de inoffi. dot.

Ad ea autem quæ deducta fuere in nono arg. respondetur, quòd ad hoc, vt talis refutatio teneat in vita refutantis, non est necessarius consensus aliorum agnatorum: quia nulli fit iniuria ac præiudicium. & ita loquitur argumentum: sed ad hoc, vt post mortem duret, bene expedit, quòd aliorum agnatorum consensus intercedat: quoniam tunc tractatur de eorum præiudicio. l. in concedendo. cum simi. ff. de aqua plu. arc. arg. l. aquam. C. de seruit. nec tex. in d. c. j. de alie. feud. pat. cōtrarium dicit: vt ibi patet, & superius dixi. & ita firmant Iac. de Ardiz. in summa feud. in titu. quib. mod. feud. amit. sub rubr. si vassallus

Universidad de Deusto
Biblioteca

refutat feudum domino. & Bal. in d.c.j.§ hoc quoq;.col.vj. in prima conclusione. de succ. feud. & idem Bal. & alij Moder. in d.c.j.colum.ij. de alie. feud. pat. Aluarot. in c.j.§ fi. in xxxvij. conclusione. quæ fuerit prima ca. benef. amit. & Curt. iunio. in tract. feud. charta quinquagesima. col.iij. versi. stat ergo ex premissis conclusio. & Doct. in c. Titius filios. si de feud. fue. contro. inter do. & agna. Ad allegata in decimo arg. patet solutio ex his quæ dixi pro solutione septimi argumenti.

Ad alia autem allegata in xj. arg. rñdetur, quòd ratio prohibitionis alienationis feudi, non fuit illa, de qua mentionem facit argumentum, scilicet ne confeudatarius haberet cõsortes extraneos, &c. Nam si hæc foret ratio, sequeretur quòd in vnum ex agnatis remotioribus fieri posset exclusis proximioribus. quod non videtur dicendum, per text. in c. Titius filios. si de feud. fue. contro. inter do mi. & agna. & c.j.§ his deficiẽtibus. de grad. suc. in feud. iuncto c.j.§ hoc quoq; de succe. feud. & not. Bal. in c.j. de alienatione feudi, sequeretur etiã quòd si debens succedere in feudo nullam partem feudi possideret, sed totũ possideret, alienans posset tunc vnum ex agnatis remotioribus præferre, aut etiam extraneum. quoniam tunc dicta cessaret ratio. l. adigere. §. quãuis. ff. de iu. pat. quod tamen non est verum. Est igitur, vera huius rei ra-
35 tio, † quia de eorum præiudicio tractatur, & de priuando eos iure suo. Ad ea autem quæ deducta fuere in xij. argu. dic vt dixi in solutione septimi argumenti.

Ad ea autem quæ continentur in xiij. respondetur negando assumptũ argumẽti, & nullí probatur: imò contrariũ videtur verius, videlicet qđ in vnum ex remotioribus agnatis non possit alienatio fieri, in præiudicium proximioris agnati. & videtur text. in capitulo, Titius filios, si de feudo fuerit cõtro. inter dom. & agna. & voluit Bal. in c.j. de alie. feud. Non obstat dictum capitulũ primum. versic. & si clientulus. quoniã soluitur ex his, quæ dixi in solutione primi argu. ad §. sed & res. patet responsio ex dictis in solutione ij. argumenti. ad tex. in c.j. de alie. feud. pat. responde vt dixi in tertio argumento. & bene facit quod not. And. Iser. in c.j.§ hoc quoque de succes. feudi. facit l. pater. § quindecim. de lega. iij.

Ad deducta in xiiij. argu. respondetur, qđ quando patrimonium vassalli est aut totum, aut quasi totum rerum feudalium, ita quòd parum aut nihil habet de rebus allodialibus, tunc æqualis est successio filiorum in feudo: nec contrarium disponi potest per patrem: vt d.c.j. de suc. feud. quod procedit, si est feudũ paternum acquisitum à superioribus parentibus. Nam tunc ipsi filij, nil habent ab ipso patre, sed à prouisione ipsius primi parentis, & domini concedentis, vnde in eo per patrem grauari non possunt. l. ab eo. C. de fideicomm. & si dicatur filius non potest assequi feudum, quod tenuit pater, nisi sit eius heres. d. cap. primo. an agna. vel filius, & si est hæres patris, ergo oportet eundem acquiescere dispositioni patris. l. cùm à matre. C. de rei vend. l.fi. §. in cõputatione. C. de iur. de libe. Nam testator potest de re hæredis disponere. l. vnum ex familia. §. si rem de legat. secundo. § nõ solum instit. de lega. respondetur quòd filius sibi prouide
36 re potest circa hæreditatem patris † agnoscẽdo cum beneficio inuentarij, quo casu non tenebitur vltra vires hæreditarias stare ordinationi patris, quàm inter viuos fecit, vel in vltima voluntate de feudo pertinente ipsi filio, & quod filius aliunde assequitur, sed ex prouisione primi parentis & domini concedentis, vt legitur in d.cap. primo. § cum verò Conradus. qui feud. dar. poss. feudum enim etiam à patre acquisitum, non accipit tanquam hæres patris, licet eius hæreditati se immisceat, secundùm gloss. not. in d.c. primo. an agna. vel fil. Quòd autem filius conficiendo inuentarium, non teneatur stare ordinationi patris super feudo, nisi quatenus aliunde à patre honoraretur: tenet Iaco. de Belui. in d.cap. primo. & sequuntur alij maximè moder. & Marti. Laud. in cap. Titius filios. colum. quinta. si de feud. fue. contr. iuter dom. & agna. Bald. in l. qui se patris. colum. x. versicu. item quæritur. C. vnde lib. & est gloss. communiter approbata in l. fin. § in computatione. C. de iur. de lib. & moder. pap. in tract. feud. in quarta parte. charta. v. columna. tertia. versicu. limita prædictam communem. Deci. consil. ccviij. numero. 9. Ias. cõsilio. lvj. & consilio. cxxxvj. volu. iiij. Mat. de afflic. in d.capi. primo. colũ. iiij. Agn. vel filius Iaco. de S. Geor. in inuest. feud. in verb. item q; isti inuestiti. Paris. cõsil. lxv. nu. 48. vol. iij. si autẽ non confecit inuentarium, & aliunde à patre non habet tantundẽ, an teneatur stare ordinationi patris super feudo facto, distinguo, an feudum acquisitum ab ipso patre, an verò ab alio superiore, vt est de mente Doctoris, in d.capitulo. primo. & videatur, quòd not. Bald. in capit. primo. § hoc quoq;. de succe. quando autem tenens feudum habet bona feudalia & allodialia multa æquiualentia feudo, & habet plures filios, & in vnum ipsorum disponit de feudo, & in alterum de allodialibus æquiualentibus, tunc bene tenet prædicta ordinatio. Sic rectè loquitur gloss. in d.l. si familiæ. cap. famil. hercis. & quod ibi not. Ray. & Bal. & quãuis

quamuis. dicto. cap. primo, de succes. feudi. dicat nulla defuncti ordinatione valẽte, &c. debet intelligi, nisi quatenus ipsa ordinatio iuuaretur alijs legibus: vel quatenus foret repugnans alijs legibus, vt in simili gloss. in Authentic. de hæredibus ab intestato. in princip. in verbo, vacantibus. Non enim text. in dicto capit. primo, corrigit alias leges, quæ saluari possunt: vt in Authen. quibus mod. natural. efficiun. sui. §. tribus. est enim tunc illa defuncti ordinatio quædam adæquatio omniũ bonorum: & quædam diuisio facta per patrem inter filios pro sedandis discordijs, quas plerunque excitare solet communio. l. cùm pater. §. dulcissimis. ff. de legatis secundo. Bene faciunt quæ scribit Socy. consilio iiij. in fine. volumi. primo. pietas paterna plerunque capit consilium pro liberis. l. nec in ea. in fine. ff.
37 de adulte. & par, causa † affectionis omnem tollit suspitionem. l. solùm. §. de vno. ff. de ritu nuptia. Hoc enim casu filius recusare non potest, quin paternæ dispositioni acquiescat. dicta l. vnum ex familia. §. si rem. Si enim in re propria filij, potest ipsum grauare, vt ibi dicitur, certè & in feudo, quod saltem de facto, peruenit ab ipso patre, & eius hæreditati dicitur connexum, vt not. in l. item videndum. §. finali. ff. de peti. hæred. & probat text. in d.c.j. an agn. vel fil. & ita scrib. Bal. in d.l. item videndum. § item videamus, vbi dicit Iac. Butr. de facto super hoc consuluisse, & probatur optimè in c. omnes filij si de feud. defunct. contr. fue. & in c.j. de nat. suc. feud. & expressè no. Albe. in l. emancipatum. § fi. ff. de senato. · Et optimè faciunt quæ scribit Barb. post Ang. per eum allegatum in c. potuit col. xviij. extrà locati, vbi concludit in emphyteosi, quòd si pater vni prælegauerit totam emphytheosim, & alijs filijs tantundem de bonis suis in recõpensationẽ emphytheosis, valeat prælegatum aliàs secus. Et bonum est argumẽ. de emphytheosi ad feudum. Curt. iunior in tract. feudorum. in prima parte. quæstione tertia principali. Dici etiam potest quòd deducta & allegata in dicto argumento contrario procedãt & intelligantur in feudo nouo: nos autem loquimur in feudo paterno. quæsitũ enim fuit hoc feudum ab auo dicti Petri testatoris, & propriè paternum dicitur, vsque ad quartũ gradum ascendentium ab ipso Petro, suprà. & abundè superius rectè dicitur antiquum.
38 † c. primo. versi. paternum. de natu. successio. feu. Et ibi glo. & in cap. primo de succes. feudi. in glossa magna. circa medium. & in capi. primo §. his vero. de gradib. succes. in feud. Baldus in cap. primo. §. & quia vidimus. qui feud. da. poss. & in dicto c. primo. §. hoc quoque. de succes. feud. in c. primo. de vassallo de crepitæ ætatis. & in authen. defuncto. colũ. secunda. C. ad Tertulli. Paulus Castrensis cõsilio cxxxvj. Alexand. consi. xxx. quoniam omne datum. colũ. iij. volumine primo. & Socy. consilio clxv. visis inuestituris. versi. quartò confirmatur. vol. ij. Mod. Papi. in trac. feu. in j. parte. q. viij. col. j. Paris cõsi. iij. nu. 43. vo. j. Dec. con. ccviij. nu. 9. versi. sed tamẽ prædictis non obstantibus. Et longa sit differentia hoc casu inter nouum, & paternum, siue antiquum, quandoquidem licere videatur patri feudum, quòd ipse acquisiuit vni filiorũ prælegare, & distribuere, ex quo facto ipsorũ patris eiusdẽ filijs ius in tali feudo quæsitum fuerat. Arg. eorum quæ scribit Bar. in l. qui Romæ. §. Flauius. ff. de verborum obligatio. vbi singulariter tradit, qđ si facto meo alicui tertio ius quæsitum est, possum tali iuri renuntiare, & in præiudicium illius tertij. l. tertia. ff. de ser. export. l. prima. C. si mancip. ita fuerit alienatum. & quia videntur filij consequi tale feudum. ex tacita donatione collata in ipsos filios, vigore stipulationis paternæ, iuxta notata in l. filiæ. C familiæ herciscundæ. Et optimè facit quod scribit Bald. in Authẽ. si quas ruinas. columna ij. versi. tertiò restat. C. de sacrosan. eccle. vbi per dictam l. filiæ. concludit quòd si pater contrahit nomine filiæ, & eodem modo recipiat possessionem, ex his duobus inducitur tacita donatio. allegat l. omnimodò. §. fin. C. de inoffi. testamen. l. penulti. §.
39 auiæ. de donationibus. & tacita donatio † facta per patrem filio in potestate pœnitentia reuocari potest. l. donationes quas parentes. C. de don. inter virum & vx. & quia hoc feudũ videtur concessum pro filijs. patris contẽplatione in dubio. l. annua. §. Titia. ff. de annu. lega. l. ciuibus. ff. de rebus dub. l. filio. ff. de conditio. & demonstrationibus. quòd autem datur alij contemplatione mei, mihi datum intelligitur. l. dedit. ff. de colla. bono. l. sed si plures. §. in arrogato. ff. de vulga. & pupil. quara tione hãc opinionem tuetur Isern. in d.c.j. de alie. feud. pat. & suadetur ratione naturali. Nam ex æquitate ex contractu patris, quæsitum est ius filio ad feudum, ergo eadem æquitate ei tolli debet, si ita fuerit voluntas patris donatoris, d. l. tertia. ff. de seruis exportand. Bene facit in argumen. l. si remunerãdi. §. inde Papinianus. ff. mand. vbi si donatarius consentit donanti, quòd rem donatam alienet, præsumitur, quòd animo donãdi cõsenserit. In rebus enim donatis, & sudore alterius acquisitis, non ita strictè proceditur, sicut in alijs, iuxta ea, quæ leguntur in l. prima, C. de iure dot. in l. Aristo, ff. de donatio. Bene facit quod scribit Bald. in d.c.j.§. hoc quoq;. ver. consueuit quæri. de succes. feu. vbi distinguit

Universidad de Deusto
Biblioteca

inter feudũ antiquum & nouũ,& in c.j.in fi. de vassal,decre.æta.vbi recitat,q̃ quidã libri habent ibi vnum tex.siue cap.secũdùm quod optimè hæc opinio probaretur:tamen com muniter non habetur,& quod est apocriphũ Item hanc opi.sequit̃ Signorel.consi. ix. idẽ Aluar.in d.c.j.de alie.feu.pat. Bene facit. qa facilius amittitur feudũ nouum quã paternũ & antiquum:vt patet ex notatis in c.j.§ mut⁹. in tit.episc.vel Abb.& in c.j.an mutus vel ali ter imperfec.cum simi.Et hanc partem sequi visus est in feudo & in emphytheosi. Spec.in tit.de locat.§ nunc aliqua.versi.lxxviij.& Sal. in l.ij.q.xxij.C.de iur,emph.& Fulg. cõsilio cclvj.in fi.Et bene facit,quia quod acquiro, possum q̃ libito voluntatis alienare.l.qua ratione.§ hoc quoq̃.de acqui.re.do. Et sequit̃ hanc eandem opi.Bal.in c.primo,de inuesti. de re.alie.fact.col.v.vbi vult feudum nouũ sine cõsensu agnatorũ posse alienari,& Cur. senior.consi.lxxxij. Deus. col.j.Sed huiusmodi opi.in consulendo est periculosa, quia
40 magis communis opi.† videtur in cõtrariũ, quòd etiã in feudo nouo non admittatur dispositio ad electionem vassalli inuestiti,in prę iudicium cæterorum filiorum,in quib⁹ ꝓuidentia legali & beneficio cõcedentis hoc priuilegiũ præstatur,vt omnes æqualiter in feudo succedant.c.j.§.& quia redimus . de his q feud.dar.pos.vnde cùm à lege & à concedẽte ministerio tamen patris,qui pro filijs stipulari potest,concessa fuerit,talis dispositio nõ tenet,vt firmat Aluar.post Bal.per eum allegatum in cap.j.§ hoc quoq̃.col.vij.de succe. feu.Bal.Ange.Alexã.& alij in l.qd̃ dicit̃.de ver.ob.Alex.cõsi.x.vol.iij. Curt.seni. cõsilio xlviij.col.iiij.&.v.ver.clarè decidit.ipsis hoc cõcessum sit ab alio q̃ à lege auferri non potest.arg.l.si arrogator.ff.de adoptio.& ita firmat Andr.Iser.in d.c.j.de succes.feu.vbi Aluaro.Præpo.& alij Moder.Iaco.but.& Baldus.& Ang.in l. item videndum.§ nũc videa mus.ff.de peti.hære.Ang.consi.clxxxj.Dyn. Bald.Ange.Paul.de Cast.Alex.Aret.& Iason in l.apud Iulianum.§ si quis alicui.ff.de lega.primo.Alex.consi.cvj.cum seq. volu.iiij. vbi attestatur hanc esse magis communẽ opinio.& Cuma.consi.lxiij.Guarnerius.Ioann. de Ana.consi.xxxvij.Curt. cõsi.xxv. tria dubia.latissimè Ias.in l.ij,in vltima qõne.C. de iure emph.Mod.Pap.in tract.feu.in iiij. parte.chart.xlvij.col.iij.& iiij.& charta xlix.col. quarta.versicu.octauo quæritur.col. septima Paulus de Castro consilio clix. Allegatis pro xv. argumento huius partis affirmatiuæ respondetur . & primò ad dictum capi. primum,quemadmodum feudum ad filium pertin.quòd loquit̃ in feudo nouo,in quo agnati non succedunt, cap.primo.§ hoc quoque. de succes.feud.cap.primo.de gradi.succes. in feud.Et sic cùm vassallus mortuus ibi foret absque filijs masculis,& filia non succederet, feudum erat ad dominum reuersurum. potuit igitur dominus pro sui libito filiã inuestire, & nullum præiudicium agnatis fit, eò quòd nullum ius in eo habent, hoc probat verbum redemerit,ibi positum . Nisi em fuisset ad dominum reuersurum , non posset redimi ab eo,& ita illã textum intelligit Petrus de Ceruetis.& Bald.& si dicatur,quòd ita intelligendo ille tex.videtur factus de casu indubitabili,contra legẽ quod Labeo. ff. de Carbon.edict.Respondẽ secundùm Bal. quòd imo erat dubium, cùm potius videretur , quòd dominus deberet præferre agnatos masculos filiæ,iuxta ea quæ tradũtur maximè per Bart.in l.prima.§ permittitur.ff. de aqua quot.& æsti.& per glos.in ca. postulatis.de postu.Aluar.in ca.imperialem.in prin ci.col.iij.versi.quæro subsequenter,de prohib.feud.alie.per Feder.& Fulg.cõsi.cxviij. circa finem.per doct.in l.si mihi. & Titio. ff. de verb.ob.tamen ibi contrarium decidit̃, quia solùm de præiudicio domini tractatur. Et hoc modo intelligendo est textus contra ea quæ dixit Barto.in dicto §.permittitur . de cuius dicti veritate videndum est per doctores.in d.l.si mihi.& Curt.consi.xlvij.col. iiij. vj.& septima.Deci.consi.cxxxj.col.iij.& cõ si.cccxxviij.& Paris consilio xxiij. numero 244.cum sequen.volumine primo.& consi. xxij.numero 27.cum sequenti.eodem volu. Ad aliud autem quod etiam in eodẽ. xv.arg. deducebatur , scilicet quòd vassallus potest præiudicare agnatis inuestiendo extraneum, &c. Respondetur , quòd licet concedatur vassallo à iure , quòd per formam inuestituræ de feudo disponere possit in extraneũ, tamen sublato ipso inuestiente de medio, nullius effect⁹ redditur inuestitura per ipsum facta:& ea non obstante , agnati succedent proximiores per regulam, quia resoluto iure datoris &c. capitu.j.versicu. in prohibendo qualiter olim feudum alienari pote.& ca. primo.§ rursus.quibus modis feudum amittatur.Et bene facit textus in capit.nuper. extrà de donationi.inter virum & vxorem.& l. peto.§.prædium.ff.de leg.secundo.facit textus in cap.primo. versicu. & si clientulus.de aliena.feudi.& sequitur Isern.in capitu. primo . §. & res. per quos fiat inuestitura. & gloss.magna in dicto §. rursus.& Aluarotus in dicto §. sed & res.& in dicto capit.j. qualiter olim feud . aliena. pote. & Felynus in capitulo,quæ in ecclesiarum.col.xxvj.ver sic.tertia declaratio.de constitu.vbi subdit ita tenere

tenere Specu.in tit.de feud.§.ij.versi. xxxviij. & sequuntur Moder. Pap.in tracta. feud.in quarta parte,charta xl. columna j. circa fin. versi.sexta declaratio,& bene pondera illum tex.qui ita demum agnatos à reuocatione in uestituræ excludit,si ei consenserunt:quasi ve lit, quòd si non consenserint, eam reuocare possint.Etsi dicatur tex.in dicto §.sed & res, & in l.imperialem.§ callidis.de prohib.feud. alie.per Fede.videntur velle denotare quandam specialitatem,in alienatione feudi , quæ fit per formam inuestituræ.sed si dicimus qd̃ morte inuestientis finiatur ,nulla' specialitas videtur.respondẽ quòd imò specialitas est. nam vbi aliàs nulla alienatio fieri potest de feudo in extraneum, quin statim reuocetur: vt capitulo primo.de alie.feud. pat. & c.j.§. hoc quoque de succ.feud.& dicta l. imperialem.in prin. & ibi not.Bal. tamen per formã inuestituræ fieri potest:ita quòd non statim reuocabitur,sed durabit in vita inuestientis, vt dicto §. sed & res. prout contingeret , si alienatio aliter quàm per inuestituram facta foret in agnatum,vt est tex.in c.Titius filios. si de feud.fuer. contr.nisi in fraudem facta foret ipsa inuestitura.Nam tunc statim reuocatur,vt dicto §. sed & res. & dicto §. callidis. reddito tamen pretio quod exbursauit,inuestitus ab ipso agnato,qui voluit dictam inuestiturã reuocare,& si dicatur,si oportet agnatum volentem reuocare talem inuestituram pretium offerre & soluere,nonne per hoc deterior efficitur eius conditio:cum gratis fuisset habiturus ex successione,si hæc inuestitura non foret,ex quo sequitur,quòd per inuestituram conditio ipsius agnati deterior efficitur, contra iura superius allegata. facit l.in ciuilem.C.de furt.multipliciter respondetur. Primò quòd fortè hodie nõ permittitur alienatio feudi per inuestituram, recepto pretio. vt d. §. callidis,vt fraudibus obuietur. vt ibi dicitur . Secundò poterit̃ responderi,quòd aut agnatus vult reuocare dictam inuestitu-
41 ram,viuente inuestiente † & sic eo tempore, quo ipso feudum non haberet ipse agnatus, si dicta inuestitura facta non foret,& tũc pretium soluere tenetur:vt dicto §.sed & res,& hoc operetur interusurium illius medij temporis, & probatur in dicto capitulo, Titius. & bene facit quod ibi not.Bald.Potest enim dici,quòd res adhuc sit, & duret ipsius inuestientis , & quòd non censeatur ipsam rem alienasse,ex quo adhuc habet in ea ius vassallagij.dicta l.imperialem.§ illud quoque. facit in simili:quod dicitur & nota.in l.talem.§ fi. ff.de heredibus instituendis.& per gloss. magna.in fin.in l.si seruo. ff.de adimp.lega . vbi dicitur , quòd qui habet ius liberti , non videtur seruum alienasse.Nam & vassalli comparantur libertis:secundùm gloss. in l. inuitus.ff.de fideicommis.liber.Et Baldus in l. liberti.columna finali. C. de operis liber. Non mirum igitur si agnatus inuestituram reuocare volens,grauatur in pretij solutione , tanquam nimis tempestiuè anhelans ad ipsum feudum. Si verò mortem ipsius inuestientis vellet expectare , & sic tempus, quo res ad ipsum agnatum deuoluenda erit,tunc nõ grauabitur in solutione pretij ,probatur optimè in dicto §. Titius. Nam & ibi in vlteriorem facta erat de iure, alienatio feudi, vt duraret in vita alienantis, & agnatus proximior non admittitur ad reuocandum dictam alienationem in vita alienantis,nisi soluto pretio. ita in casu nostro vbi eadem aut maior fortè est ratio,eo quòd,vt dixi,propter ius vassallagij videatur res durare in bonis alienantis , vel dici potest quòd à principio ex natura ipsius rei idest feudi , sibi per legem imposita, inest ei hoc videlicet, quòd per formam inuestituræ vassallus possit præiudicare,agnato proximo successori,extraneum inuestiendo , vt saltem teneatur ad pretij restitutionem,si ipsam inuestituram reuocare velit. Consuetudo enim feudorum hoc statuens erat prius quàm facta fuerit inuestitura, per quam ipse agnatus ad ipsum feudum admitti vult. ergo ab initio hoc actum videtur , quòd per talem viam agnatis successuris in feudo præiudicari possit, argumẽ. l.licet. C.locati.& l.quòd si nolit.§ quæ assidua. ff. de edilitio ædicto.& l.item quia.ff. de pactis. Facit quod in simili dicitur in l. Gallus.§.& quid si tantùm . ff. de liberis & posthumis. & sic in simili soluit Baldus. in dicto capitulo primo.§ hoc quoque.versiculo oppon.dicitur hic de successio.feud. Bene faciunt, quæ scribunt Moderni. Papien. de statuto permittente facultа.alienan.feud. vassall.sine consensu domini. in tractatu feudo.in quarta parte. charta quadragesima quarta.columna prima. versiculo, Decimo octauò quæro, & de consuetudine permittente alienationem feudi Ioannes Fabri. in §. item seruiana.versiculo, quid de feudo.& in §.fuerunt . institu. de actioni. Baldus in consilio clxxxv.quidam nobilis, vbi conclu-
42 dit valere consuetudinem, † quòd feudum posit alienari.& in c.significauit de rescript. Dec.consi.ccviij.numero 9.Clarum est autẽ quòd ab initio talia pacta in ipsa inuestitura apponi potuissent, quemadmodum & alia
43 quæcunque extranea.† c.fin.per quos fiat inuest.& capitulo primo.in prin.de cap.Conr. & c.j.§ primo. quæsit prima cau.benef.amit. & capitulo primo.§ præterea,&.§ fin.quid sit

Universidad de Deusto
Biblioteca

inuesti. & in c. j. de inuest. quam Titius accepit à Sempro. facit etiam pro ista solutione, quòd dixit Bal. in l. secunda. C. de lib. & eorũ lib. dum quærit vtrùm delictum patris noceat filijs, & quod dixit Bartol. in l. vt iurisiurandi. §. si liberi. ff. de operis liberto. dum dicunt quòd inest quadam tacita lege, & natura. &c. quæ omnia notanda sunt pro intellectu dicti §. sed & res. Ex prædictis mihi videtur omnino concludendum esse, primam partem negatiuam veriorem fore, tanquam iuribus magis consentaneam, & æquiorem, scilicet quòd feudum paternum non possit per Petrum in vnum ex proximioribus vel remotioribus agnatis alienari. Et prædicta clarissimè procedunt, quia tenor primæ inuestituræ concessionis feudi, qui semper est at-
44 tendendus, † per ea quæ aliàs latè tradidi in tracta. meo de recog. feud. qõ. xxxviij. & dñs meus Paris. consilio xj. numero 15. volumine primo. sonat, quòd tale feudum concessum fuit pro se & filijs descendentibus masculis, & de legitimo matrimonio procreatis: quo casu dicitur feudum ex pacto & pro
45 uidentia, † non autem hæreditarium secundùm And. Iser. in capitulo primo. §. hoc quoque. de succes. feud. Calcan. consilio lxxxvj. columna prima. Curt. sen. consilio xxv. Areti. consi. xiiij. colum. ix. versi. præterea. Curt. in tract. feud. in prima parte. q. viij. & consil. j. colum. vj. Dec. consi. lxxviij. col. ij. & iij. & consi. clxxv. colum. ij. cum alijs accumulatis latiss. per Moder. Neap. in prælud. feu. quia tale feudum peruenit ad agnatos, ex beneficio domini concedentis, nec habet necesse adire hæreditatem vasalli defuncti agnatus, vt tale feudũ assequatur: vt scrib. Curt. sen. consi. xlviij. in fi. & Areti. in l. apud Iulianum. §. si quis alicui. ff. de leg. j. Verùm si feudum foret hæreditarium, puta concessum pro hæredibus, docto. videntur concludere, quòd hoc casu in feudis hæreditarijs liceat agnato testari, & vnum præeligere in tali feudo. quia in feudis hæreditarijs, solum prohibita alienatio videtur in personis extraneis, non in personis descendentibus ex natura feudi. Et sic de descendentibus primi vasalli, qui feudum recipit, præcipuè superioris domini accedente consensu. Iser. in d. c. j. de alie. feud. pat. & in c. j. an agna. vel filius. Alex. consilio xxviij. in causa & lite, & consi. xix. volumi. v. Afflic. decis. cxij. inter. d. Lauram. & decis. cxxxviij. in fi. & ccxl. in iij. dub. vbi expresse dicitur in feudo hæreditario paterno & anti
46 quo, † vasallum posse testari directo domino feudi consentiente, & idẽ in decis. ccxlviij columna tertia. & decis. cxciij. numero 4. vbi expresse vult quòd cum consensu superioris potest vasallus vni feudũ relinquere: vbi etiam fortius tenet, quòd iure communi posset etiam alienare sine superioris consensu, allegando Cons. Paul. Cast. Barba. Alex. & aliorum, & etiam firmat Albe. Bru. consi. xliij. columna iij. & consi. xj. in quarto dub. cum alijs accumulatis latiss. per dñm meum Paris. dicto consilio ij. numero 32. 33. 34. 36, 37. & seq. volu. j. vbi consuluit in feudo hæreditario paterno, posse vasallum testari in præiudicium aliorum agnatorum, & in consilio cvj. numero 27. cum sequen. volumine. j. & Curt. iunior consi. cxxxviij. in tertio dub. verũ hæc distinctio apud me est multùm dubia, per ea quæ scribit ipsemet d. meus Paris. consilio
47 xxiij. volumi. j. † quia in feudo hæreditario paterno & antiquo, non habet necesse agnatus adire hæreditatem vltimi vasalli defuncti, sed sufficit quòd sit hæres mediatè vel im-
48 mediatè primi acquisitoris. † hinc est quòd agnatus potest repudiata hæreditate defuncti agnati vasalli feudum hæreditarium consequi. quod separatam habet naturam ab hæ-
49 reditate illius prædefuncti, † vt tradunt oẽs doct. per illum tex. in dicto capitulo primo. an agna. vel fil. Curt. consilio l. colum. ix. vers. sed sic est, Dec. consi. lxxviij. numero 4. vers. & agnati. & consi. ccviij. col. fi. versi. non obstat, cum alijs abundè allegatis per præfatũ d. meum consil. xxiij. numero 177. 178. 179. cum seq. Et excepta ea qualitate, quòd oporteat agnatum esse hæredem mediatè vel immediatè primi acquisitoris. In cæteris iudicatur feudum ex pacto & prouidentia: & ideò non potest in præiudicium aliorum agnatorum alienari, vt in terminis firmat Deci. dicto consil. ccviij. numero 9. versicu. præterea & versi. sequen. & d. meus dicto consil. xxiij. numero 186. Faterer tamen in feudo nouo
50 hæreditario, † hanc opin. tueri posse, per ea quæ tradit. d. meus in dicto consilio xxiij. præcipuè. numero 181. & Iason. in d. l. apud Iulianum. §. si quis alicui. circa fin. ff. de leg. j. & in l. ij. columna penulti. versic. quid autem sit in feudo. c. de iure emphi. & Moder. pap. in tracta. feud. in iiij. parte. charta xlviij. colũna tertia. versic. alia ergo & tertia concordia & latiss. consuluit d. meus Paris. consilio iij. numero 16. cum sequenti volumine j. vbi in feudo nouo hæreditario ita esse communem opi. testatur. numero 34.

Circa secundum dubium, an dicto Petro alienante feudum extraneo, dicti agnati fratresq; sui patrueles admittantur ad alienationis reuocationẽ. & prima facie dicendum videtur dominum admittendum esse, &

Primò

Primò. Quotiescunq; vasallus culpam committit in dominum, & feudum perdit, feudum reuertitur ad dominum, vt in c. j. §. denique. quæ fuit prima causa benefi. amitt. & capitu. j. an ille qui interfecit fratrem domini
51 sui, vasallus autem alienando feudum, † videtur contemnere personã domini. vt d. c. j. §. fi. quę fuit prima causa benefi. amit. optimè facit in arg. l. penul. C. de lega. ij. ff. de litigio. l. fi. ergo &c.

Secundò. tex. videtur in c. j. §. præterea. de capi. Conra. vbi expresse dicitur, quòd dominus omnes feudi alienationes reuocat, nulla obstante præscriptione.

Tertiò. tex. adducitur in c. j. §. fi. qui. mod. feud. amit. vbi dicit, quòd si feudum alienatur sine domini voluntate, iure ad dominum reuertitur.

Quartò. allegatur text. optimè faciens in d. c. j. vers. aut si libellario. quib. mo. feu. amit. vbi dicitur, quòd si vasallus procedit ad indebitam feudi alienationem, feudum ad dominum reuertitur.

Quintò, Facit tex. iuncta glo. in d. c. j. §. itẽ si fuerit quib. mod. feud. amit. & ibi glos. expresse dicit, quòd vasallus alienans feudum indebitè, videtur in dominum delinquere.

Sextò videtur. Casus in c. j. de vasal. qui contra constitu. Io. feu. aliena. vbi expresse dicitur. quòd feudum propter illicitam eius alienationem reuertitur ad dominum.

Septimò, pro hac parte videtur tex. in c. j. de contro. inter dom. & emptorem feud. vbi expresse dicitur, quòd domino aperitur feudum per eius alienationem.

Octauò, ad idem videtur tex. in c. j. in princi. quid iuris sit, si post alie. feud. vasal. id recupera.

Nonò, videtur casus in l. imperialem. §. callidis, & §. præterea. de prohi. alie. feu. per Fede. vbi expresse dicitur, quòd propter factã illicitam alienationem, feudum liberè reuertitur ad dominum.

Decimò, induco text. in c. j. §. & si clientulus, de alie. feud.

Vndecimò, videtur tex. in c. j. §. si quis miles. de feudo sine culpa non amit. vbi expresse dicitur, quòd dominus habeat feudum. si vasallus sine assensu domini illud alienaue-
52 rit. Et pondera † quòd ille tex. æquiperat casum alienationis, iniuriæ cucurbitatiõis, quo casu videtur alienando offendere personam domini.

Duodecimò, Adducitur text. in c. j. in fin. apud quos quæstio feudi termi. debet.

Tertiodecimò, videtur casus in c. ij. extrà de feud. vbi dicitur quòd si vasallus alienat, dominus potest inuestire illum quem vult, & patet ibi quòd habebat agnatos.

Quartodecimò. adducitur quòd dicit tex. in simili. in l. fi. C. de iure emph. & in c. potuit extrà de loca. vbi apertè dicitur, quòd si emphyteosis alienatur inscio domino, reuertitur ad eum.

Vltimò, hanc partem videtur approbare Specu. in titu. de feudis & homagijs §. j. versi. xxx. vbi concludit quòd dominus reuocat talem alienationem: & glo. in c. j. §. item si fuerit. quib. mo. feu. amit. & Pet. de ceruetis doctor Bon. & Bal. in d. c. j. §. j. de suc. feud. Odofre. in summa feudorum, in titu. ad quos feu. reuer. quand. amit. secundũ Bal. in c. j. si vasal. feud. priua. cui defe. & Aret. consi. xiiij. colũ. vij. in fi. versi. venio ad secundum. vbi attestatur hanc opin. esse communiorem & veriorem opinionem.

Pro alia parte verò, quòd agnati præferantur dño, adducitur, Primò, quia nõ est æquũ quòd culpa patris noceat filio & agnatis. ff. de
53 contratab. l. non tantũ. §. si emãcipatus. † quia pœna & delictum debent suos tenere authores. l. sancimus. C. de pœnis.

Secundò, adducitur tex. in c. Titius filios. si de feu. contro. fuer. inter domi. & agna. vbi apertè dicitur, quòd agnatus præfertur ad reuocationẽ alienationis factam per vasallũ. de feudo.

Tertiò, Facit text. in c. j. §. fina. qual. olim feu. alie. pot.

Quartò, culpa aut delictum, quod cõmittitur per vasallum in aliã personã, quã dñm, & ob qd priuet feudo, nõ aperit feudũ dño, sed agnatis. c. j. an ille q interfecit fratrẽ do. sui.

Quintò, adduco ad idem tex. in c. j. si vasal. feu. priuetur, cui deferatur.

Sextò, Facit c. j. circa fi. qual. olim feu. alie. pot. vbi in redimẽdo & prohibendo præferuntur agnati dño, & sic per alienationẽ agnati non debent excludi.

Septimò, videt casus in c. j. §. hoc quoq; de suc. feud. Vbi frater & sic agnatus admittitur ad reuocandũ alienationẽ factã per fratrem, quod nõ foret si verum foret, quòd talis reuocatio spectaret ad dominum.

Octauò, alienatio feudi videt, phibita fauore agnatorũ, & vt semper in agnatis remaneat. l. j. §. fi. ff. de vẽ. inspi. Ergo vt duret ratio, phibitiua alienationis, agnati debent admitti ad illã reuocationẽ, vt pseueret in familia. Si enim dñs præponeretur in reuocatione, non rediret ad familiã. Bene facit tex. in l. penul. C. de lega. & l. fi. ff. de religio. & l. quod fauore. C. de legib. Si enim feudum semel redit ad dñm, nunq; redit ad vasallum. c. j. de eo qui interfecit fra. domini sui. not. Bal. in l. liberti. C. de oper. liber.

Universidad de Deusto
Biblioteca

Nonò,si dominus admittitur & præfertur, agnatis,faciliter agnati poterunt decipi, quia secretè (habita intelligentia cum domino) vassallus procedet ad alienationem feudi in extraneum,absque eo quòd appareat de cõsensu domini.Et ista forma aperietur via domino,& agnati excluderentur,quod concedi non debet.argu.l.filiæ meæ. ff.solu.matri. imò et si ipso ignorante fiat,videtur qd' agnati agere possint reuocatoria. ar.inst.de actio. §.si quis in fraudem.& l.planè §.j.de leg.j.dominus enim ex tali delicto dicitur haberecausam lucrativam,vt in simili dicitur. ff.de doli excep.l.apud Celsum §.de authoris. & Bart. in l.Meuius §.duobus.ff.de leg.ij.

Decimò,agnatus præferebatur olim in ,prohibendo,ergo & in reuocando,quia qui po-
54 tior est in prohibendo,† potior est in iure reuocandi,argu.ff.de aqua pluuia arcenda.l.in concedendo.& l.in diem.

Vndecimò,Beneficium feudi est acquisitum agnatis beneficio domini concedentis, & prouisione primi parẽtis.capitulo primo. §.cùm verò Conradus. qui feud. dare pos. Ergo facto tertij non debent, eo priuari.l.si arrogator §.sed an impuberi. ff.de adopt.nec
55 debet concedi patri,† vt fraudet filium. l.fin. ff.si quid in fraud.pa.

Duodecimò. Filius non venit ad feudum tanq; hæres,vt sæpius est dictum,& not. per glo.in c.j.an agna.vel filius defuncti. Et multòminus agnatus ,sed venit iure sanguinis, quod est immutabile. ff.de pact.l.ius agnationis.

Tertiodecimò. agnatus non repræsentat personam vassalli,qui per alienationem dicitur offendisse dominum.ergo vitium vassalli non debet ei nocere.l.anvitium §.ex facto.ff. de diuer.& temp.præscrip. iniquissimum.ff. de iur.& fac.igno.

Quartodecimò.Pater non potest alienare
56 bona,& iura filiorum:imò debet † ea cõseruare & augere.l.j.C.de bonis mater.l.in quæstione testamenti.C.de sent. pas.facit.l.id qd' nostrum.ff.de reg.iur.

Quintodecimò. Comprobatur hæc pars auctoritate glossæ.in dicto capitulo primo. de suc.feu.& eam ibi sequitur Iacob. de Bel.& Isernia & Aluarot.in primo.not.Et vt inquit Imol.in c.ij.extra de feudis.quando glos. firmat pedem, prout ibi facit, & eam sequitur Iacob.de Bel. Non videtur tutum discedere
57 ab ea. † Idem tradit Imol.in c.cæterum.col. j.de iudi.Facit quod not. Butri. in l.j.C.qui pro sua iurisdic.& Cyn.in l.non moriturum. de contrahen.& commit.sti.Hanc etiã opin. quòd facta alienatione feudi paterni, admittantur agnati excluso domino,voluit gl.in c. primo.§.item si fuerit.qui.mo. feu.amit. Bal. in c.j.col.ij.versi. quæro quid si vassallus. de proh.feu.alie.per Fede.Et ibi glos. Aluarot. in c.j.§.fin.in xvj.conclusione.vbi.d.ita communiter teneri, quæ sit prima cau. benefic. am.Et ibi ante eum voluere Bal. & alij,& sequuntur ibi Moder. Alex.consilio xxx. col. iij.versi. fortius tenuit.volu.j.quod est repetitum in consilio primo.volu.v.& in l.si finita.§.de vectigalibus.ff.de dam.infect.& consi.xxtij.opportunè consideratis.colũ.iij.vers. item videmus.volumine primo. Et quòd vassallo committente culpam non tangentem directò personam domini, propter quam feudo priuari debeat, feudũ paternum agnatis deuoluatur excluso domino, dicit communem,& latè comprobat Curt. sen.consil. I.columna xvij.cum quatuor sequen. & col. lxxv.in fin.cum seq.Dec.consi.cclij.colum. fina.versi.non obst.& consilio ccviij. colum. iij.versicu.sed tamen prædictis non obstantibus.Iacob.de sancto Georg.in sua inuestig. verb.dictiq; vassalli.el j.col.xvij.versi.sed ponamus,& Alex.consi.lx.in quarto dub. col. iij.Et sentit Dec.consilio ccccxliij.sereniss mus,in secundo dub.& in terminis alienationis idem Alexand.consi.xcij.numero 19.volu.vj.& Curt.in tract.suo feud.in quinta parte,in quarta principali conclusione:vbi concludit quòd ex quo communis est opi.quòd in feudo paterno & antiquo, si vassallus priuetur feudo propter alienationem, feudum reuerti ad agnatos,non esse necessarias cautelas,quas tradidit Bald.& Marti.Laud.vt ibi per eum.

Quantùm itaq; hic articulus sit dubius in iure,ex suprascriptis prospici potest.Sed pro prædictorum iurium hinc inde deductorum consonantia & resolutione,arbitror considerandos fore, & ponderandos aliquos casus. Et primò,quando vassallus nullos habet paratos successores in feudo,& procedit ad alienationem feudi,absque domini voluntate, tunc aut licitè alienauit, aut illicitè. Si licitè prout erat olim,quia partem dimidiam feudi alienare poterat,vt est tex.in c.j.qual.olim feu.alie.pot.tunc dominus admittebatur in vita alienantis,ad illius alienationis reuocationem,oblato pretio & soluto, pro quo alienatio facta fuit,dummodò infra annum numerandum à die quo sciuit ipsam alienationem factam,offerat et reuocet:vt est text.in dicto capitulo primo.§.porrò,qual.olim feud.alie. pot. Post mortem autem, etiam non oblato pretio,admittebatur dominus ad dictam reuocationem.Feudum enim est personalissimum : & ius quod habet in eo vassallus, extinguitur eius morte arg.l. stipulatio ista.§.si quis

quisita.de verbo.oblig.quo fit quòd resoluto iure ipsius alienantis, resoluitur ius acceptoris.c.j.in fi.de inuesti.de reb.alie.fac.& c. j.§.& si clientulus de alie. feud.e.nuper extrà. de dona.intervirũ & vxo.vbi videtur de hoc tex.Et bene facit c.j.apud quem vel quos cõtro.feud.termi.debet. facit in argu.c.Titius. filios.si de feu.defunc.contro.fue. inter dom. & agna.& l.lex vectigali.ff.de pignõ. Hodie autem nulla pars feudi alienari potest,sine consensu domini in extraneum.c.j.de prohi. alie.feu.per Lo.& l.imperialẽ, de prohi.alie. feud.per Fede.Fallit tamen in casu dicto ca-
58 pitulo,nuper.† fauore dotis, de quo dicendum est vt per scriben.in capitulo j.§. donare.qual.olim feu.alie.pot.& in c.j.de eo qui sibi & hæredi.suis. & in c. primo. de inuest. quam tit.accep.Alex.in consil.xxviij.circa fi. volu.v.Socy.consil.xix. cum sequen.volu.j. Curt.sen. consi. xlix. columna penulti.cum consi.sequen.columna x.versic.restat.Ludo. Bolog.consi.j.Iason in authen.res quę.colũ. viij.C.communia de leg. & consilio lxvj. & Magnificus Iac. de sancto Georg. in inuest. verb.ita etiam quòd ipsi vassalli.col.iiij.vers. rursus quæro.Paris consi.xvj.numero 31. volu.j.Et Curt.iun.in tract.feud.charta xlj.col. versic. quartò principaliter quæro Bartol.& Imol.in l.vsufructu.ff.solu.mat. & Bal.consi.ccxiij.in prima parte. Et ideò quia hodie illicitè alienatur,statim dominus admittitur ad reuocandum alienationem, vt dicta l. imperialem. Et hoc casu possunt intelligi quòd loquãtur multa iura allegata suprà pro prima parte,videlicet quòd dominus admittitur ad reuocandum,maximè c.j.§.preterea.de capi. Conrad.& potest intelligi quòd nulli ibi erãt agnati,aut filij, & solum erat contentio inter dominum & eum,in quem facta fuerat alienatio,ita etiam intelligi potest tex. in c.j.§.fin. quib.mod.feud.amit. qui duo text. allegati fuerunt suprà in secundo & tertio arg. factis pro domino.Idem responsum dari posset ad d.c.j.§.aut si libellario.qui.mod.feu.amit.sed aliud etiam responsum dabitur illi tex.videlicet quòd loquitur in feudo nouo,in quo qd iuris sit,dixi in superiori articulo. Simile responsum dari potest ad text. in capitulo primo.de vassal.qui contra constitu. Lot.feud. alie.quod deductum fuit in sexto arg.& etiã ad tex.in capitulo primo. de contro.inter domi.& empto.deductum suprà in septimo argu.& etiam ad tex.in c.j.in princ. quid iuris sit,si post aliena. feudi. vassal.id recu. deductum in octauo argu.quia ibi non habebat filios,nec agnatos.patet,quia ibi videtur innuere quòd si consensus domini intercessisset, tenuisset alienatio,quod tamen non foret verũ, si habuisset agnatos.vt c.j.de alie.feu.pat.eodem modo respõderi potest ad c.j.§.j.de feu. sine cul.non amit.deductum in xj.arg.ad tex. autem in c.j. apud quem vel quos contro. feud.termi.debet,deductum in xij. argu. responderi potest quòd potius facit contra dominum,eò quòd videtur velle,quòd si ibi vassallus decessisset cum hærede, non reuertere tur feudum ad dominum, propter alienationem per ipsum factam de feudo . potest etiã dici quòd alienatio ibi non fuit illicita. patet, quia non reuocatur, nisi post mortem ipsius alienantis decedentis sine hærede.

Si autem vassallus alienans habet paratos successores puta filios,aut agnatos, tunc stat quæstio nostra,an ipsi filij & agnati per talem alienationem excludantur à successione feudi,eò quòd dominus præferatur eis in reuocando dictam alienationem.Super quo quãquàm tex.allegati pro prima parte in fauorẽ domini videantur stringere,quòd dominus præferatur,& maximè d.l.imperialem §.callidis.& d.c.j.§.j.de feu.sine cul.non amit. & d. c.j.versi.aut si libellarius,& §.fin. quib. mod. feud.amit. Tamen probabiliter & æque videtur dici posse,quòd aut est tale feudũ in quo per contractum vel distractum vassallus potest præiudicare successoribus suis, & tunc alienando præiudicet successoribus suis,tam filijs quàm agnatis, & dominus præferatur eis in reuocando dictam alienationem.Nam expresse si voluisset potuisset refutare ipsum feudum in manibus domini,in præiudicium ipsorum agnatorum.ergo & tacitè faciendo dictam alienationem.& isto casu possint intelligi iura allegata in fauorem domini superius.Si autem est tale feudum, in quo successoribus suis non potest præiudicare,per contractum vel distractum, & tunc etiam alienãdo non possit eis afferre præiudicium, per iura & rationes pro secunda parte suprà allegatas.Nec hoc casu facio differentiam inter filios & agnatos, & quanquàm filij ad ipsum feudum nõ possint aspirare, nisi sint patris hæredes:vt in tit.an agna.vel fil.defunct.quo casu videretur dicendum, quòd filius ipse, eò quòd sit hæres patris, non debeat admitti ad reuocandum dictam alienationem. sed hoc non obstante,dico idem esse in ipsis filijs,qd' in cæteris agnatis,vt aliàs dixi & latè consului. Non obst.prædictis c.ij.extrà de feudis quod deductum est supra in xiij.arg.vbi dicitur quòd si vassallus alienat feudum, reuertitur ad dominum. & tamen in illo casu supererat filius **vel** consanguineus.& no.quòd ibi partic**ipant ist**i duo casus,videlicet quando vassallus **mo**ritur,& ob eius mortem feudum reuertitur ad dominum,vel quãdo vas-

Universidad de Deusto
Biblioteca

sallus alienat feudum inscio domino. Nam vtroq; casu præsupponitur, ibi quòd feudũ ad dominum reuertitur. Et stabat ibi quæstio, an prælatus posset de nouo in feudũ concedere. nam potest responderi multipliciter. primò quòd loquitur in feudo nouo, in quo vt dixi. videtur quòd pater possit præiudicare suis successoribus. & si dicatur imò videtur loqui in feudo antiquo siue paterno. q' patet ibi ex eo, quòd consanguineus ibi habebat partẽ feudi. & sic erat quæsitũ à communi parente ipsorum consanguineorũ: vt c. j. de grad. suc. in feu. cũ simi. respondeo quòd non est ista bona consequentia. Nam aliter esse potuit, puta si duo fratres acquisiuerant feudum ab ecclesia, filij sunt consanguinei: & tamen non dicitur respectu eorum feudũ paternum, nec vnus consanguineus, alteri succedit in feudo: quam nec ad eorũ patres succedere potuissent. Imò eorum respectu dicitur feudum nouum, vt plenè dixi in vj. qõ. prin. mei tract. feudorũ. Nec erat ibi quæstio an filius vel consanguineus de iure prætendere possent, quòd successio feudi ab eis spectaret, sed erat quęstio ibi an prelatus ad quẽ feudũ erat reuersum poterat de nouo dare in feudũ, & concluditur quòd sic, quia ipsa res erat solita dari in feudum. & est aduertendũ quòd eã dare potest. cui vult. Et quòd ibi dicitur de filio vel consanguineo, notat facti accidentiã, & non iuris ministeriũ. Sunt tamen plurimi qui dixere quòd debet agnatos pręferre extraneis: per ea quæ traduntur in l. j. §. permittitur. ff. de aqua quoti. & æsti. Vel si vis intelligere quòd loquatur illud. c. ij. de feudo antiquo. respondeo quòd tex. ibi nõ dicit quòd prælatus præferatur ad reuocandũ alienationẽ filijs vel agnatis. sed bene dicitur ibi quòd filium, aut agnatũ vassalli alienãtis potest inuestire: quia ista nõ dicitur noua inuestitura, sed antiquæ cõfirmatio, quam vas-
59 sallus petere debet, † cũ feudũ primò ad se deuoluitur: vt cap. j. quæ sit prima ca. benefi. amit. & c. j. quo temp. miles inuesti. acci. debet, & dominus tenetur eam facere. Et ideò eam faciendo non dicitur prælatus, promissioni & iuramento suo contrafacere.

Ad l. fi. C. de iur. emphyt. deductã in xiij. arg. respondeo, quòd per omnia non vendicant sibi locum iura loquentia in materia em-
60 phytheotica in re feudali, † vt inquit Barto. in l. vt iurisiurandi. §. si liberi. ff. de oper. lib. & not. Imol. in d. c. ij. Bal. in c. j. in prin. qui feu. da. pos. & in c. j. in prin. si vassal. feud. priua. cui defe. quod maximè patet in d. l. fi. vbi dicitur, quòd emphytheotæ licet vendere, facta prius requisitione domino: tamen non licet vassallo. c. j. in prin. qual. olim feud. alie. pot. vbi oẽs scrib. Curt. iun. in tract. feud. in quarta parte. charta xliij. colum. iij. versi. xvj. quæro. Et bene faciunt quæ scrib. Lud. Bolog. consi. lxj. cum simi. Et ita iuris esse puto, saluo semper saniori iudicio.

Laus Deo.

Laurentius Syluanus Iuriscon.

Ego Marcabrunus ab Anguilis. v. l. doctor Ferrarien. iura ciuilia à vesperis interpretans omnia & singula, quæ superius per excellentissimũ D. consultorem, confirmata fuerunt, approbo, & de simplici subscriptione requisitus, idem dico, & puto iuri esse cõsentaneũ, & in fidem hic me subscripsi.

SVMMARIVM.

1 *Contractus facti in ecclesia valent, sed contrahẽtes peccãt.*
2 *Testamentum factum in ecclesia, valet sine peccato testantis.*
3 *Testamentum in quo scripti sunt testes religiosi, valet.*
4 *Edictum de testibus, est prohibitorium.*
5 *Monachus potest esse testis in iudicio.*
6 *Licentia an sit petenda à superiore, priusquàm in testamẽto religiosi testes recipiantur.*
7 *Cautela abundans nocet.*
8 *Dicenti licentiam non fuisse concessam religioso ad testificandum, onus probandi talem negatiuam incumbit.*

CONSILIVM
Decimumsextum.



VAERITVR, à me, nunquid testamentũ factum in ecclesia valeat, breuiter rñdeo valere. Allego ad hoc gl. in c. decet. §. fin. versi. processus de immuni. eccle. libro sexto. quæ vult quòd contractus facti in ecclesia valeant, licet contrahentes peccent, et si valent contractus facti in eccle-
1 sia, † qui sunt dispositiones inter viuos: valẽt etiam ibidem condita testamenta, quæ disponunt de vltimis voluntatibus: cum validum sit arg. de contractibus ad vltimas voluntates, prout dicit Bar. in l. fin. ff. cõmu. præd. ad idem adduco Bald. in l. nemo apostolorũ. C. de sacro san. eccle. vbi dicit quòd decretalis. decet. de immu. eccle. lib. vj. annullando processus iudicum secularium in ecclesia factos videtur reliqua confirmare. si confirmat reliqua, confirmat etiam testamenta ibidem facta

cta. Dico etiam, quòd faciens testamentũ in
2 ecclesia, nõ peccat: per ea, † quæ dicit Bart. d. l. nemo apostolorum. vbi vult quòd liceat facere in ecclesia contractus, qui respiciũt pietatem. Sed quàm sit piũ facere, q' vltima volũtatis dispositio suum sortiatur effectũ, in multis iuris partibus probatur, & præsertim in l. j. C. de sacrosan. eccle. & gl. in d. ver. processus loquitur de facientibus contractus, & tamẽ constat quòd testamentum est vltima voluntas, non contractus. ergo faciens testamentum in ecclesia non peccat: cũ solũ peccent facientes contractus in eadem.

Insuper à me etiã quæritur, nunquid valeat testm̃, in quo scripti sunt testes religiosi: si-
3 militer dico valere tale testm̃ ad quod probã dum plura adducere † volui. Et primo adduco Hostien. in summa. in §. quis possit esse testis. vbi dicit quòd edictum de testibus est p̃ hibitoriũ: & quòd omnes possunt esse testes, qui non prohibentur. sed nullo iure religiosi
4 esse testes prohibẽtur, † ergo possunt adhiberi in testamento, sed quòd prohibeantur, videtur dicendũ per tex. in c. quãquàm. xiij. q. ij. in quo dicitur quòd clerici nõ debent rogari in testes instrumentorum inter laicos factorũ. ad quẽ tex. rñdet Aret. consi. clix. incip. lõga est ista consultatio. col. viij. versi. venio ad octauum & nonũ. q' p̃cedit de consilio, & nõ de pręcepto. q̃uis ille tex. etiã faciat p̃ parte quòd valeat testamentũ, dũ in fine dicit q' tales testes poterunt de licentia episcopi examinari, & patefacere veritatem ne occultetur hanc eandẽ sol. sentit Fel. in c. cũ nuncius extra de test.

Secundò adduco gl. in auth. de mona. in §.
5 cogitandũ. in ver. testes, quæ dicit † monachũ posse testificari in iudicio: quã etiam sequitur Dec. in c. ex literis. col. ij. in fi. versic. quod tñ Areti. extrà de probat. & consil. cix. col. fi. & Alex. consi. xliij. col. j. volu. vij. Ias. in l. j. col. viij. versi. tertio quærit Barto. ff. de vulga. & pup. Paul. Cast. consi. cxliij. viso processu. colum. fi. versi. dictum ergo huius religiosi lib. ij. vbi volunt quòd magis clerico testi credatur. & ideò, si d. falsum, coram etiam iudice laico: potest ab eo puniri. Hippoly. in l. fi. numero 146. ff. de iur. om. iudi. ergo multòmagis, potest esse testis in testamento.

Tertiò adduco Signorol. de homod. in cõ
6 si. clvij. incip. factum lic se habet: quidam fecit testamentum vbi expressè tenet hanc partem, videlicet q' teneat testamentum in quo religiosi sunt appositi in testes: & dicit disputasse publicè Mediolani hanc quæstionem.

Quartò adduco Card. Zabarel. cõs. xcvij. incip. quoad primũ dubium, vbi similiter tenet fratres religiosos posse adhiberi testes in testamentis.

Quintò adduco Bal. idem tenentem. in re pet. l. j. C. de sacro san. eccle. col. xiij. versic. super nono quæsito. & seq.

Sextò adduco eundem Bal. idem tenentẽ consi. xxij. incip. quidam fecit testamentum. volumine j.

Septimò adduco eundem Bald. qui in c. nuper. de test. dixit nota. quòd fratres minores possunt esse testes.

Octauò adduco Lanfrã. in trac. de arbitr. col. xj. versi. insuper infero. vbi per tres rationes per eum assignatas, idem tenet.

Nonò adduco Aret. in d. consi. clix. idem tenentem, & dicentem hoc esse de consuetudine notoria diutissimè obseruata: vt sciunt omnes, & quòd ista consuetudo est præscripta, & sine dubio tollit canonem, etiam si nõ concurrat patientia, & scientia superioris, vt ibi latius per eum.

Decimò adduco Ias. idem tenentem in authen. ingressi. in iij. col. C. de sac. san. eccle. de quo dicit se fuisse sępenumerò interrogatũ.

Vltimò adduco Abbat. in c. cum nũcius de testi. vbi dicit quòd religiosi possunt esse testes, indefinitè loquendo, & sic etiã in testamentis. Et Socy. consilio xxvij. col. ij. causa prin. volu. iij. vbi vult testimonium clericorũ præponderari testimonio laicorũ. per gloss. in c. monachus in verb. cõpendia. lxxvij. dist. & si aliqui reperirentur tenere contrarium, eorum opinio tanquam singularis, & non cõmunis, non esset attendenda, cum in iudicando & consulendo non sit à communi opinione recedendum: & ea sit communis opinio, quę habet plures & maiores authoritatis pro se: vt dicit Mathesil. in trac. opinio. & alibi in plerisque locis vulgar. dicunt Doct. & est clarissimum. Nec obst. si quis diceret q' ad hoc vt valeat testamentum, oportet, quòd testes religiosi antequàm adhibeantur in testes, habeant licentiam à suo superiore. Paris. consil. lxxxiij. uumero 35. volu. j. quia nullus doctorum superius allegatorum in proprijs terminis loquentium. i. in testamento, in quo sunt tales religiosi adhibiti in testes, dicit licentiã
6 talem tunc esse † necessariam. & certè si putassent ita fore, sciuissent hoc dicere. arg. c. inter cætera. de transla. præla. & c. ad audiẽtiã, de deci. Imò vt dicit Abb. in d. c. cũ nuncius quòd sentit Spec. valere testimonium etiã nõ habita licentia: & ipse Abb. dicit quòd si religiosus testificatur absq; licentia, valet eius testimoniũ. cum hoc sit verum in teste religioso, deponente absque licentia in iudicio, quã tòmagis hoc debet esse, q̃n non deponit in iudicio. sed solùm est appositus in testamẽto. vel dicamus secundùm Fely. in d. c. cum nũ-

Universidad de Deusto
Biblioteca

cius de testi. quòd cum prohibitio testificãdi in clericis & religiosis, sit inducta ad conseruandum eorum honorem, ne laicus videatur eis præcipere, quando sponte imò rogati describuntur in testes testamentorum, siue contractuum, omissio licentiæ, sit leuis solennitatis, & non vitiet. Possumus etiam dicere secũdùm Aret. in d. consi. clix. quod cũ de hoc testamento, factum sit publicum instrumentũ, illud plenè probet: & si necesse erit examinare testes religiosos in eo descriptos, examinabuntur habita licentia ab eorum superiore. & quãuis forte reperiantur aliqui doc. consuleñ. vt ad tollendum omne dubium, dũ religiosi adhibentur in testes testamentorum, vel instrumentorum, habeatur licẽtia ab eorũ superioribus, non propterea dicendũ est, quòd sit necessariũ, cũ illi tanq̃ cauti eligant viam
7 tutiorem: † & abũdans cautela non nocet. l. testamentũ. C. de testa. & hoc est milies in cõsilijs, & decisio. doc. & maximè quãdo disputatur per eos, an valeat iuramentũ vel obstet agere volenti. consulunt namq; ad tollẽdum omne dubium, petatur absolutio, saltem ad effectum agendi, & non solùm hoc faciũt docto. nostri temporis, sed idẽ etiam fecerunt legumlatores. vnde enim inuenta fuit à iure canonico absolutio ad cautelam, nisi vt tollatur omne dubium, similiter iurisconsultus in l. is qui destinauit. ff. de rei vendi. instruit litigare volentem, & ei consuluit. & hæc sufficiant quantùm ad quæsita à me.

Plus dico quòd cùm reus in exceptionibus sit actor. l. in exceptionibus. ff. de proba. & excipiatur contra testamentũ, quòd nõ interuenerit licentia, quæ solet actum præcedere, si non constat quòd talis licentia nõ interuenerit, incumbit reis onus probandi, quòd ipsa non interuenerit. quia talis negatiua est fundamentũ eorũ. l. qui accusare. C. de eden.
8 & l. actor. C. de proba. Et quòd† dicenti nõ interuenisse licentiam, incumbat onus probandi, cùm hoc sit fundamentum intentionis suæ, dicit Corne. consil. lxxxix. incipien. viso supradicto puncto. columna quinta. versic. itaq̃. ex his mediis. volumine tertio. dicens etiã se ita Romæ cõsuluisse. sed cùm talis licentia non sit necessaria, vt dictum est, non erit opus quærere, cui incumbat onus probãdi, an interuenerit vel non interuenerit. quod quidem maximè verisimum est in proposito casu, quo isti testes non erant, nec sunt vere religiosi, sed clerici seculares, per ea quæ scribit Imol. & Fely. in dicto capitulo, cùm nuncius.

Laus Deo.

Laurentius Syluanus Iurisconsultus.

SVMMARIVM.

1 Iudex qui iniquam exequitur sententiam, magis delinquit & facit litem suam, quam qui iniquè iudicat.
2 Captura personæ infert præiudicium irretractabile.
3 Executioni sententiæ non excipitur de nullitate, nisi in cõtinenti adsint probationes nullitatis.
4 Natura non patitur ut iterum exigatur quod semel exactũ est.
5 Statutum qualiter excludens & prohibens opponi exceptiones legitimas, contra sententiam uel instrumentum non habet locum, ubi quis uult incontinenti probare exceptionem legitimam.
6 Statutum disponens laudum mandari executori omni exceptione remota, non intelligitur prohibere, quin possit implorari officium iudicis.
7 Restitutio in integrum non competit nisi super ea habeatur maturè causæ cognitio.
8 Instrumentum debiti cancellatum, repertum penes debitorem, non domesticam personam nec cohabitatorem cũ creditore, inducit probationem præsumptæ liberationis ipsius debiti, quia soluerit.
9 In eadẽ etiam summarijs, in quibus solennitas scripturæ remissa sit, assertioni iudicis super actitatis non creditur.
10 Affinitas reddit testem suspectum.
11 Deponenti de facto proprio plena fides est adhibenda.

CONSILIVM Decimumseptimum.

DIVINO INuocato suffragio. Viso processu agitato inter Lucium Veneriũ, seu eius procuratorẽ parte vna & d. Batholomeum de canibus, parte altera, super cõcessione licẽtię, de qua in actis breuibus obtpis angustiã, qua cogor, quid in huiusmodi disceptatione sentiã, absoluã. Vnde anteq̃ ad ppositã speciẽ deueniã, duo quorũ alterũ in iure, alterũ in facto cõsistit pmittendũ cẽsui: primũ est illud: qd' not. dixit Ang. in consi. ccl xxvj. incip. pũctus talis est. vbi dixit qd' magis delinquit & facit litẽ suã
1 iudex. qui iniqua exequit, † q̃ qui iniquè iudicat. qnquidẽ grauius sit præiudiciũ, qd' infertur exequẽdo, quũ realiter inferatur, quã illud qd' inferẽ iniquè iudicãdo: quũ per iniquã sententiam solũ verbaliter pars offenda tur, vt ibi per eũ. Secundũ est, qm̃ virtute licẽtiæ cõcessæ, data est facultas detinendi personaliter & carcerãdi ipsum Lucium assertum debitorem, vt ex eius inspectione patet: & sic ex

illa inferri posset præiudiciũ irretractabile.
2 Quale est illud, quod ex captura personę ori tur: iuxta nota. in l. si verò. § qui pro rei. ff. qui satisda. cog. cum simil. Vnde sequitur ipsum Lucium facilius potuisse ac posse audiri cõ tra eam, per ea quæ dixere. Pau. de castro. & Alex. post alios per eum ibidem citatos. in l. iiij. § condemnatum. colum. fina. ff. de re iud. vbi dixere quòd licet aduersus executionẽ sententiæ, nõ possit excipi de nullitate, nisi in
3 continenti adsint † probationes nullitatis. attamen hæc theorica procedit in executione retractabili, puta quando fit in bonis. si autẽ petatur fieri in persona per capturã: tunc quia ex illa infertur quædam iniuria, quæ nõ potest aboleri, indistincte impeditur exequutio etiam per viam exceptionis: licet non offera tur probatio in promptu: vt ibidẽ latius per eos. Ex quibus duobus præmissis in re præsenti, colligitur d. iudicẽ debuisse magis cautè procedere in concessione prædictæ licentiæ, ac ipsum Lucium facilius potuisse & posse audiri aduersus eam. Et ita his peroratis, aggredior merita causæ, & concludo dictam assertam executionem seu licentiam minimè potuisse concedi, virtute dicti instrumẽti seu præcepti rogati per dictum ser. Bernardũ de canibus. quod præceptum reperitur cancellatum & incisum penes ipsum Lucium, & iã per eum in actis exhibitum. Et consequẽter dico statutum sub rub. de sententijs & præceptis executioni mandãdis, per ipsam partem aduersam allegatũ, minimè in propolita quæstione locum sibi vendicare. nec eius censura ipsum Lucium exclusum fuisse, quominus audiri possit, aut solutionem dicti debiti, de quo in dicto præcepto allegare, & incontinẽti p̃bare valeat. Et quum de dicta solutione plenè docuerit, concludendũ censeo dictã assertã executionẽ, & seu licentiã prætextu prædicti debiti soluti, iam emanatã, cassandã & retractandã, ac omnẽ ordinationẽ eius occasione subsequutam reuocandam esse.

Quæ conclusiones his potissimè medijs cõprobãtur. Nã in primis clari iuris est statutũ præallegatũ, de præceptis & sentẽtijs &c. quo, phiberi videtur debitor opponere exceptionem cõtra præceptũ, quod fuit petitum executioni mandari, nõ extendi ad exceptionem solutionis: nec operari quominus debitor ipse, qui iam soluerit, id allegare possit, ac solutionis exceptionem opponere valeat, cũ aliàs illud maximã saperet iniquitatẽ, contra not. in c. cùm dilectus. extrà de consuetud. cũ cõcor. ac his qui binam solutionem quærentes de præda soliciti essent, faueret. quod dicendum non est. & ita per prædicta, in terminis, dixit arg. in l. & non tantùm. § si pro emptore. ff. de pet. hæredi. quem refert & sequitur Alexand. in consil. cxiij. viso themate, & statutis. colum. ij. volu. v. Philipp. Deci. in l. bonafides non patitur. ff. de reg. iur. vbi not. dixit, quòd licet statutum præcisè velit, quòd contra instrumentum nulla exceptio opponatur, non tamẽ excluditur exceptio solutionis: quia natura nõ patitur, vt quod semel exactũ
4 est, † iterũ exigatur, quod idẽ sensit ipse Deci. consil. cccvij. visis quæ acutissime. colũ. ij. in ij. parte, & in l. non est nouum. in fi. C. de edẽ. & in c. ex parte col. ij. in xx. fallẽ. extrà de offi. de leg. in quibus locis aperte voluit huiusmodi exceptionem solutionis adeò fauorabilem fore, vt nunc̃ prohibita censeatur per statutum, licet præcisè loquatur, & per eam executionem semper impediri, ne quis cogatur bis idem soluere, vt ibi latius per eum, post alios per ipsum citatos. Et tanto magis ista procedunt in præsenti disceptatione, qua incontinẽti lucius ipse deduxit, ac allegauit solutionem ipsam, & eã apertè probare se obtulit, prout verè & legitimè probasse ex actis colligitur,
5 vt infrà dicetur, quũ clari iuris existat, † statutum generaliter excludens, & prohibens opponi, exceptiones legitimas contra sententiã vel instrumentũ, non habere locum, vbi quis vellet incontinenti probare exceptionem legitimam: cum tali casu eo non obstante, quis audiri debeat, vt quia illud videat excluisse exceptiones legitimas, propter præsumptam fraudem opponentiũ, quæ præsumptio cessat in probatione, quæ offertur incontinenti, ita not. dixit Abb. in c. sciscitata. colũ. mihi. iij. in princ. extrà. de resti. in integr. & in c. super eo in fi. extrà de offi. deleg. quẽ refert & sequit Deci. cõsi. cccexxiiij. incip. proponitur quòd magnifica do. Francisc. bene faciunt. not. per docto. in d. l. § condemnatum. d. l. iiij. ff. de re iud. quibus accedat, quoniam suum per exceptionem solutionis declaretur nullam actionem, & nullum ius actori & petenti competere, sicut dicitur in exceptione acceptilationis, & multò magis, vt no. dixi. Saly. in l. exceptionem. col. v. versi. tertia est regula. C. de proba. dicẽdum videtur, & si ab ipsa parte non fuisset oppolita quũm tamen ipsa iudici ex actis constare possit, vt infrà dicetur ipsum d. Iudicẽ ex mero eius officio absq̃ eo, quòd quicquã ab ipso Lucio dicatur supplere debuisse & debere, dictam partem aduersam, tãq̃ sine iure & actione agentem & instantem repellere, per ea quæ not. glo. & scrib. in l. vbi pactũ. C. de transi. & in l. si vnus. § pactus ne peteret. vbi Ias. post alios colum. fin. ff. de pact. Bene fa. not. per Alexand. in l. vnica. C. vt quæ de sunt aduoc. & per Socy. in consilio. viij. incip. post redditum à me consilium, duplex est or-

Universidad de Deusto
Biblioteca

ta dubitatio. in fi. in quarta parte. dum voluit
6 ¶ quòd statutũ disponẽs quòd laudum exequutioni mandetur, omni exceptione remota, non intelligatur, phibere, quominus quis possit implorare iudicis officium, maximè quando, si non posset implorari, quis locupletaretur cum aliena iactura: proùt in casu nostro, arg. l. nam natura. ff. de condi. inde. cũ concor. de quibus ibidem per eum. Ex quibus omnibus concludendũ censeo, ipsum Lucium opponere potuisse huiusmodi exceptionem solutionis dicti asserti debiti, de quo in dicto asserto præcepto: à cui? virtute dicitur dictam executionem & licentiam, contra eũ fuisse emanatam, non obstante censura allegati statuti per ipsam partem aduersam. & cũ de dicta solutione allegata, plena fides sit facta, vt constat in actis, per incisionem & cancellationem instrumenti dicti præcepti, dictã executionem & licentiam tanquam pro debito semel soluto concessam penitus fore retractandam, & simpliciter reuocandã, ablq; aliquo onere alicuius depositi faciendi per prædicta.

Cui conclusioni non obst. quæ ab aduocato partis aduersæ audio in medium adduci, & potissimè dum conabatur ipse demonstrare nullatenus ipsum Lucium potuisse huiusmodi exceptionem solutionis allegare, & pbare, stante censura præallegati statuti, & argumento eorum, quæ sentire videtur Bald. per glo. ibi, in l. in cautæ. ff. de mi. dum ibi volu
7 ¶ quòd si per statutum cõtra instrumentum confessionatum nulla potest opponi exceptio: nec restitutio in integrũ peti poterit: quoniam huiusmodi sententiæ Bal. pluribus modis responderi potest: primò quòd Bald. id præcisè nõ tenet, sed dicit esse cum dubitatione. Ideò super eo non potest fieri fundamentum. Secundò quatenus id expresè concluderet Bald. ibi, quòd eius sententia nõ est vera, vt sensit Alexand. in additio. ad Bartol. in l. j. §. & parui. ff. quod vi aut clam, & magis aperte dicit Socy. in consil. cccix. incip. Capio primum consultationis articulum. col. fi. volu. ij. vbi clarè attestatur sententiam Bald. falsam, plura contra eam adducens, quæ brevitatis causa omittenda censui. contra quam etiam arguunt ex mente gl. ibi post alios Iason, & Deci. in l. postquam liti. C. de pact. vt ibi latius per eos. vade vt suprà dictum est super illa non potest fieri fundamentum, nec ex ea argui. Tertiò dico condemnato, quòd esset vera, illam nil commune habere;
8 cum proposita disceptatione: ¶ quando quidem restitutio in integrum non competat, nili super ea habita matura causæ cognitione, quum competat iure speciali præter regulas iuris communis. Vnde cùm ita incontinenti non possit haberi huiusmodi causæ cognitio, nimirum si exequutio non debet retardari, ob forte præsumptam fraudem illam petentis, quum regulariter illa non habeatur à lege in consideratione: iuxta tex. & ibi nota. in l. quarta. C. de fideicõmiss. liber. nec illa sit adeò fauorabilis tanquam competens contra regulas iuris, iuxta not. in l. scio. ff. de in integrum-resti. & l. in honorarijs. ff. actio. & obligatio. cum concordan. licut est exceptio solutionis quæ competit de iure communi, & inspecta æquitate naturæ, vt suprà dictum est. At in præsenti casu Lucius ipse, qui huiusmodi excepnonem solutionis proposuit & obtulit se, incontinenti probare. Vnde cùm dicta exceptio solutionis sit magis fauorabilis tanquam etiam competens secundùm regulas iuris communis, quàm sit restitutio in integrum, & etiam cesset omnis præsumptio fraudis, vt sæpius dictum est, manifeste patet nullo pacto ex dicta theorica Baldi tanquam diuersam rationem habenti, & in diuersis terminis loquenti, argui posse ad decisionem præsentis quæstionis: quum ex diuersis non fiat illatio. l. Papinianus exuli. ff. de minoribus. cum concordãtijs. Præterea dici posset ipsam posse limitari, vt non procederet in terminis nostris: nam vt suprà in principio presentis consultationis dixi, aduertendum est, quoniam per concessionem huiusmodi exequutionis & licentiæ inferri posset dãnũ irretractabile ipsi Lucio asserto debitori, cùm per easfuerit data licẽtia ipsum personaliter capiendi, & detinendi iuxta nota. in dicta. l. si verò. §. qui pro rei. ff. qui satisdare cogantur. Ex quo infertur, quòd licet aliàs exequutio sententiæ vel ex censura iuris communis, vel l. municipalis non posset retardari per petitionem restitutionis in integrum, attamen tali casu indistinctè exequutio retardari debebit, vt nota. dixere Paulus, & Alexand. in dicto §. condemnatum. & suprà retuli. & sic ad rem nostram redeundo debuit facilius admitti ipse Lucius quum tali casu dato, quòd propriè essemus in casu petitionis restitutionis in integrum, audiendus videatur per prædicta. Et ita ex his de facili constat adducta per d. Aduocatum partis aduersæ fuisse sublata & conclusionem suprà firmatam procedere.

Quibus absolutis super est, vt ostendatur ipsum Luciũ plenã solutiõis debiti, de quo in dicto p̃cepto penes ipsum inciso & cãcellato existẽti

existẽti probationem fecisse. Et quidem dico non obstantibus deductis per ipsam partem aduersam plenã probationẽ solutionis dicti debiti, dici debere factam fuisse, & plenè de ea in actis constare. Nam quum penes Lucium iamdiu fuerit, & in præsentiarum reperiatur dictum præceptum dicti debiti cancellatum & incisum, quod in actis fuit exhibitum, nec sit ipse Lucius persona domestica, nec cohabitans cum ipso asserto creditore, nec aliter suspecta, quinimò sit persona legalis ac bonæ vocis, conditionis & famæ, vt constat ex informationibus sumptis per magnificum dominum iudicem, vt est notorium in hac terra, dicendum est, tam inspecta censura iuris cõmunis, quàm iuris municipalis, maximè statuti posiri sub Rubrica qualiter charta principalis debiti cancellata probationem solutionis faciat, in secundo volumi. plenam fide de huiusmodi solutione factam fuisse, ac ex hoc plenam probationem solutionis oriri. ad quæ bene faciunt nota. per Ludo. Roma. in consilio ccccxlvj. incipiente primus propositæ cõsultationis articulus. co-
9 lum. secunda. vbi nota. dixit, ¶ quòd instrumẽto debiti cancellato reperto penes debitorem, non domesticam personam, nec cohabitantem cum creditore, inducit probatio præsumptę liberationis ipsius debiti ex capite, qa soluerit, argumen. l. si chirographũ. ff. de probationibus. quod idem ponunt Docto. maximè Angel. Paulus, & Alexand. in l. secunda. ff. de pactis. & Abbas post alios in cap. ecclesiæ sanctæ Mariæ. el secundo. extrà vt lite pendente. Alexand. consilio xiiij. colum. iij. volumine sexto. Barba. consilio liij. columna prima, volumine tertio. Pract. Pap. in forma responsionis libelli in actione hypothecaria, in glõs. in verbo, exceptionem solutionis. & quia hoc apertè & clarè cauetur prælegato statuto in rubro, & nigro. & ei⁹ verba sunt clara, ideò circa hoc aliter vlterius non insistam, quum vbi est casus legis vel statuti non sit locus disceptationi, & coniecturis, vulgata l. ancillæ. C. de fur. l. ille aut ille. §. cũ in verbis. ff. de leg. ij. cũ concor. Tantùm insistendũ duxi, vt tollanẽ deducta per dictã partẽ aduersam, dum ipsa nixa est probare ipsum instrumentũ seu præceptum fuisse subreptum per ipsum Luciũ, ad eiusq; manus illicitè peruenisse, & consequenter nisi opitulari ipsi posse iuxta formam sæpius allegati statuti.

Et breuiter dico hoc non fuisse sufficienter probatum, nec talia tanquam in delictũ sonantia sunt præsumenda vulgata. l. meritò. ff. pro socio. cum concordan. Et antequàm vlterius progrediar, animaduertendum censeo, quoniam quum de asserta recepta informatione à prædicto S. r. Bernardo, aliter non constet, nisi per simplicem narrationem, & assertionem ipsius iudicis eius simplici dicto minimè standum videtur, cùm regulariter ac etiam eo casu quo solennitas scripturæ remissa foret, & summariè procederetur, iudicis simplici assertioni acusatorum non credatur, sed saltem qualis qualis fides eorum requiratur. ita nota. dixit Baldus in cap. quoniam cõtra falsam. colum. decima. verli. vlumò vnum scias. extrà de proba. vbi sing. dixit q̃ licet in causis modicis nõ requiratẽ solennitas scripturæ, de qua in illo tex. attñ regritur qualis qualis fides acusatorũ, sicut & in causis summarijs, iuxta cle. sæpè. de verb. sig. refert & segtur Fely. col. iij. super gl. in d. c. qm̃ contra falsam, vbi id cõprobat ex pluribus, de quibus per eũ, & faciunt quæ scribit Soc. consi. lxvij. col. iij. post mediũ. vo. iij. & nouiss. de Sauil. consi. clxxj. nu. 8. verli. tertiò respõdeo. vol. j. vnde ad rem redeundo, quũ de asserta assũpta informatione à p̃dicto ser. Bernardo, aliter de nõ cõstet nisi per simplex dictũ ipsius iudicis, non video quomodo sup. ea, pars ipsa aduersa aliquod fundamentũ facere possit. Secundò est ò sine veri p̃iudicio q̃ de dicta informatione constaret per eam, non potest dici legitimè probatum de subreptione, aut de alia illicita receptione dicti præcepti, prout requirit sæpius suprà allegatũ statutum, quũ ipse ser. Bernar. in eius depositione & attestatione solus sit, ac affinis & de agnatione ipsius D. Bartholomæi, ac etiam sit procurator eiusdem, ac tale suũ testimoniũ deposuerit, & iurauerit partẽ absente, & non legitimè citata. & sic tot & tantis morbis laboret eius assertum testimonium, quorum quilibet de per se sufficeret ad reddendum ipsum suspe-
10 ctum, qualis est affinitas ¶ & agnatio, qua coniunguntur, iuxta notata per Bartolũ & alios in l. admonendi. ff. de iureiurando. ac existentia procuratoris, iuxta notata in capitulõ Romana. ff. de testibus. libro sexto & in alijs locis vulga. & omissio citationis ipsius partis. iuxta notata in l. si quando. C. de testibus. & in cap. secundo, extrà eodem titu. vt nequaquàm iustus & prudens iudex arbitrari debeat, nedum plenam, verùm nec semiplenã probationẽ, vel indicium aliq̃d factum fuisse de aliqua subreptione, vel alia illicita receptione dicti p̃cepti dicti Lucij, quæ tantò magis procedunt stante probatione bonæ cõditionis ipsius Lucij, & q̃ huiusmodi actus subreptionis, vt suprà dictũ est, sonet in delictum, quo casu apertiores, & magis plenæ probationes sunt necessariæ. iuxta no-

Universidad de Deusto
Biblioteca

in l.fi.C.de proba.cum ſimi.& ſic ex iſtis concludendum cenſeo probationem ſolutionis dicti debiti,de quo in dicto præcepto inciſo & cancellato inſurgentem,ac ortũ trahentem à legis & ſtatuti præſumptione,& diſpoſitione,& quæ liquidiſsima ſolet appellari:iuxta tex.& ibi not.per docto.in l.licet imperator. ff.de legatis primo.& in l.ſi quis locuplex.ff. de manumiſ.teſtamen.& in l.tutor.C.de pericu.tut.minimè poſſe infringi,aut in aliquo lædi per atteſtationem ipſius ſer. Bernardi, cui concluſioni non obſtant quæ in contrariũ adduci videbantur,& primò,quia quum ipſe ſer Bernardus deponat de facto ſuo proprio
11 videatur eius dicto plena fides adhibenda† per ea,quæ dixit Paulus in l.quicunque.in fine.C.de ſeruis fugiti.& conſilio cccxxxiij.viſa petitio.col.prima.& conſilio ccclxx.& in l.ſecunda.§.ſi abſens.ff.ſi ex noxal.cauſa agatur.Socin.in regu.ccclxix.in ſecunda fallent. Salyc.in l.ſi quis decurio.in quarta oppoſ.C. de falſ.Paris conſilio ciiij.numero 80.volum. primo.Secundò quia cùm ipſe ſit notari⁹ & rogatus de dicto præcepto,magis ſit ipſi credendum. Quoniam reſpondendo dico,& primò quòad primum,quòd ſi veritatẽ theoricæ Paul.in locis vbi ipſe concludit,teſti de facto ſuo deponenti plenam fidem adhibendam,ac eius ſolius dictum plenam fidem facere,diligenter perſcrutatus fuiſſet aduocat⁹ partis aduerſæ,non ita abſolutè eius fundamentum ſuper ea feciſſet,quandoquidem inueniſſet Alexandrum poſt alios quos plures ibi congerit in dicta l.ſecunda.§.ſi abſens.ff.ſi ex noxali cauſa agatur. talem theoricam reprobantem,& atteſtantem contrariam ſententiam, quæ habet,non plus huiuſmodi teſti,quàm cuilibet alij credi veriorem eſſe. Quod idẽ ibi ſequitur Iaſon plura pro eius confirmatione.& contra ſententiam Pau.cumulans,quæ breuitatis cauſa omitto,& Frã. Curt.in ſuo trac.de teſti.in conclu.ſi.& ipſemet Paul.de Caſt.ſibijpſi contrarius in conſ. ccxxxvij.primò quærit.col.ij.ver.item nõ obſtat.volu.j.quem refert & ſequit̃ moder. Crauet.in conſi.clxxviij.col.iij.ver.ſeptimũ indiciũ.vol.j.quibus accedat,qm̃ quum tale teſtimonium ipſius ſer.Bernard.,vltra ſingularitatem pluribus alijs morbis laboret,vt ſupra dictum eſt.Nec cum eo alia concurrant indicia,,put & requirere velle videt̃ Paul.in d.l.quicunque.non poteſt pars ipſis aduerſa ſuper eo aliquod fundamentum facere. Ad ſecundum verò dico facilem colligi reſponſionem ex notabili diſtinctione,& theorica. Salycetus in dicta .l.ſi quis decurio.colum. ij.verſicu.opp.quintò.C.ad legem corne. de fal.vbi nota.dixit, quòd vbi quæritur de fide & atteſtatione quã fecit notarius organo proprio,coram iudice deponendo,non magis ipſi creditur,quàm vni teſti.& in eo habet locum regula l.vt iuriſiurandi.C.de teſtib.quia ei ſoli debet tantùm credi,& ſi ſunt plures. vt pluribus,& non aliter,vt ibi latius per eum,quem refert & ſequitur dominus Frãciſcus Curtius in dicto ſuo tractatu de teſtib. in loco prælegato.Et quidem concurrentibus his contra eius perſonam,de quibus ſuprà.& per quæ nẽdum fides cuiuslibet teſtis diminui dici poteſt.Verùm & in totum anihilari:nõ video quomodo qualitas ipſius tabellionatus in eo adeò ponderari poſsit, vt pleniſsima fides,& liquidiſsima probatio,quæ vrget pro ipſo Lucio in propoſita ſpecie infringi,aut aliquo pacto lædi dici poſsit. Vnde ex omnibus ſuprà adductis, ſublatis his,quæ per ipſam partem aduerſam deducta videntur,concludendũ cenſeo partes domini iudicis fore in retractando prædictam aſſertam exequutionem,& ſeu licentiam ex cauſa debiti.de cuius ſolutione iam plenè conſtat conceſſam abſque aliquo onere alicuius depoſiti faciendi,ac in caſſando et reuocando quamlibet ordinationem,occaſione prædicta ſubſequutam.Et ita iuris eſſe cenſeo. Saluo ſemper rectius ſentientis iudicio. Laus Deo.

Laurentius Syluanus Iuriſconſultus Caſallenſis.

SVMMARIVM.

1 Diſputando bene decernitur.
2 Stante ſtatuto quòd exiſtentibus filijs maſculis filia fœmina non ſuccedat,nepotes ex filio includuntur.
3 Subrogatus utitur eiſdem priuilegijs,quibus ille cuius loco ſubrogatur utitur.
4 Frater patruelis excludit ſororem patruelem à ſucceßione aui,ſtante ſtatuto quòd frater repellat ſororem à ſucceßione fratris.
5 Agnatio & familia per maſculos conſeruatur.
6 Statuta excludentia fœminas propter maſculos,reſpiciũt publicam utilitatem.
7 Ratio legis eſt ipſius anima.
8 Statutum loquens de patruo ſimpliciter,non habet locum in patruo magno.
9 Filius fratris nõ venit ad fideicõmiſſum relictũ fratribus.
10 Dictio,dum,reddit diſpoſitionem conditionalem.
11 Lex uel ſtatutum loquens conditionaliter,dicitur habere annexam ſolennitatem non leuem.
12 Statuta debent intelligi in caſu uero,& non trahi ad fictum,præſertim in præiudicium tertij.& numero 13.
14 Mulier portans perlas fictas non incidit in pœnam ſtatuti prohibentis portari perlas.
15 Statutum loquens de contumacia,intelligitur de uera tantum.

Frater

16 Frater proprie quis dicatur.
17 Fratris appellatione,non uenit filius fratris.
18 Separatorum eſt diuerſa ratio,& illatio.
19 Statutum excludens amitam,non intelligitur excludere materteram.

CONSILIVM Decimumoctauum.

IN NOMINE Ieſu Chriſti,ac eius matris gloriosiſsimæ virginis Mariæ.Viſo mihi propoſito caſu,ac ſtatuto Ferrariæ poſito ſub rubrica de muliere dotata,& maritata à patre vel alio modo. Cuius ſtatuti verba in eius primo capite ſunt iſta. Statutũ eſt quòd mulier dotata,& maritata à patre,vel à fratre,vel alio modo,nõ poſsit venire ad ſucceſsionem patris,vel matris,vel fratris,vel ſororis,dum ibi fuerint frater,vel ſoror non nupta ex vtroq; parente &c. Omnibusq; diligenter,& mature diſcuſsis:arguendo ad partes,imitatus Herennium modeſtiũ,
1 † qui diſputando,bene & optima ratione decreuit,vt inquit iuriſconſultus in l.ſi.§.mixta. ff.de muneri.& ho,acquiren.ſecundùm Bal. in l.precibus.C.de impub.& alijs ſubſti.ferro viam aperit,qui per contraria tranſit.Videretur prima conſideratione dicendũ,quòd ex forma ſtatuti ſuprà relati,ſorores dotatæ ſint excluſæ,à ſucceſsione earum fratris,propter exiſtentiam filiorum alterius fratris. Primò,quia ex quo dictum ſtatutum diſponit, quòd frater excludat ſororẽ dotatã,à fratris defuncti ſucceſsione.idem dicẽdum videtur in filio fratris,cùm filius patris perſonam repreſentet,ac eius locũ teneat.§.cũ filius.inſtit. de hæredi.quæ ab inteſt.deferuntur.§.poſthumorum.inſtit.de exhæredatione liberorum.l. Gallus.§.videndum.ff.de lib.& poſthum.& propterea Bartol.in l.liberorum.ff.de verb. ſignifi.col.v.verſicu.his præmiſsis.dixit quòd ſtante ſtatuto,quòd extantibus filijs maſcu-
2 lis,† filia fœmina nõ ſuccedat,nepotem etiã ex filio in ſtatuto comprehendi,quoniam filia fœmina excludetur,& hoc inter alias rationes adductas per Bartol.ibi,quoniam nepos locum patris tenet,de quo etiam per Paul.de Caſt.in conſilio mihi.cliij.incipien.preſens caſus &c.Et Franciſ.de Aret.in conſilio.lxiij. colum.viij.ſubrogatum etenim ſapit naturam eius in cuius locum ſubrogatur.l.ſi eum §.qui iniuriarum.ff.ſi quis cautionis.l.prima.§. hæc actio.vbi Bartol.ff.ſi quis teſta.liber,eſſe
3 iuſſus fuerit.& perſona ſubrogata† utitur eiſdem priuilegijs,quibus ille cuius loco ſubrogatur.l.decernimus.& ibi per Bartol.C.de aqueductibus.lib.xj.l.comperimus.vbi etiã Bartol.C.de proximis ſacrorum ſcriniorum. lib.xij.l.minor.§.penultimo,& ibi Bald.ff.de procura.Si ergo filius fratris gaudere debet eiſdem priuilegijs,quibus gauderet eius pater,ſi viueret,dicendum videtur quòd tanquam ſubrogatus excludere poſsit dictas ſorores dotatas per iura prædicta.

Secundò ad idem facere videtur,id quod not.Ioann.Andr.in addi.Specu.in titulo.de ſucceſſ.ab inteſtato in rubrica.in verſi.eſt ſecundum,vbi voluit,quòd ſi ſtatutũ diſponat, quòd frater repellat ſororem à ſucceſsione fratris,quòd patruelis excludet ſororem pa-
4 truelem † à ſucceſsione aui,& cum Ioan.Andre.in effectu concordat Bald.in l.ſcimus.C. de inoffic.teſta.non tamen faciens mentionẽ de Ioan.Andr.idem voluit Romanus.in l.j. C.de ſucceſſ.edicto.Si ergo vigore dicti ſtatuti ſoror patruelis,per fratrem patruelem excluditur:quantò magis excludetur ſoror ſimplex:quum ſtatutum ipſum ſolùm mentionẽ faciat de ſorore ſimpliciter,& non de ſorore ſecundùm quid,authen.multò magis.C.de ſacroſanct.eccle.

Tertiò arguitur pro eadem parte,ex eò quòd voluit Bald.in l.prima.C. de ſecundis nuptijs.vbi quærit Bald.quid ſi ſtatutum diſponat extantibus filijs maſculis,filiam dotatam non ſuccedere,pone.Deceſsit pater,relicto filio maſculo viuẽte,& relictis nepotibus ex alio filio præmortuo,quæritur,cui applicetur iſtud,quod filia nõ capit,videbatur quòd ſoli filio propter ordinẽ gradus:decidit tamen ibi Bald.quòd veniẽt tam filius quàm nepos ex alio filio,quùm nepos ſuccedat in locum filij.ideo ſecundùm Bald.gradus nõ corrumpitur ſed repræſentatur.§.cum filius. inſtit.de hæred.quæ ab inteſtato.facit quod habetur in capitulo primo,de gradibus ſucced.in feudis.ibi cum fratrum præmortuorũ filijs &c.et l.ij.C.de ſuis,& legitimis,& Bal. in d.l.prima.refert,& ſequitur Alexand.conſilio.xxvj.columna quarta.volumine.iij.vult igitur Baldus in loco prælegato.filium fratris ad excluſionem ſororis patris ſui admitti.

Quartò,pro iſta parte ſtringere videtur ratio dicti ſtatuti,quæ fuiſſe videtur cauſa conſeruandæ agnationis,& vt bona in familia remaneant:quia per ma-
5 ſculos conſeruatur agnatio † & memoria

Universidad de Deusto
Biblioteca

ascendentium,& dignitas familiarum,& etiã genus augetur,non autẽ per fœminas in alienam familiam transeuntes.text.est notabilis. in l.j.§.sed & si seruus.ff.de ventre inspiciendo.ibi vt ordinum dignitas,familiarũq; salua sit,quem tex.notat Ang.consilio.cxc.incipiẽ. ex forma & serie.& consi.cccxl.incip.totum statutum, & ideò iura antiqua volebant, vt plerumq; ad masculos hæreditates cõfluerẽt. §.quò ad fœminas.inst. de leg.agnatorũ suc. §.item vetustas insti.de hæreditatibus quæ ab intestato hanc etiam rationẽ ad dictũ statutum assignat Cynus in l.prima.C.ad leg. Iulia.de adult.in l.prima.C.quæ sit longa consuetudo. Bartol.in l.liberorum.col.vj. versi. his præmissis reducamus.ff.de verbo.signifi. in l.secunda.§.videndum.ff.ad Tertul.melius per Ioan.Andr.in addit Spec.in tit.de successionibus ab intesta.in colum. prima.in additione incipien.est sciendum quòd Iacob. de Aret.Romanus.consilio.xvj.& consi.xxxij. colũ.ij.& consi.cccxcj.Paul.de Cast.in consi. mihi.xxxiij.incip.In christi nomine amẽ.Præsens casus,vbi subijcit talici statuta existentia
6 communiter † per Italiam concernere publicam vtilitatem, ad quam pertinet quòd per masculinã prolẽ paternæ & auitæ diuitiæ cõseruẽtur,latè Alb.Bru.in suo elegãti trac.de stat.excl.fœm.stant.ma.in iij.& iiij.arti.prin. Nec alia ratio à dictorũ statutorũ reddi posse videtur,ergo perinde est ac si expressa esset in ipso statuto:iuxta tradita per gloss.Bal. Saly.& Paul.de Cast.in l.quamuis.C. de fideicommiss.Bal.in l. quoties ab omnibus.C. eod.titulo.in l.maximum vitium.C. de liber. præteritis.colũ.x.Saly.in l.si serui vestri.C.de noxalibus.Imol.in l.fina.ff.de hæred. institu. Paul.de Cast.in d.consi.cccxxxij. Alexand. consi.cccxvj.visis.& oppositione.colũ.iij.volumi.ij. Ioannes de Annania. consil.lxix.ista autem ratio supradicta,militat etiam in filio fratris:quia est de familia & per eum agnatio cõseruatur,ergo idem ius videtur esse statuendũ.l.illud.ff.ad leg.Aquil.Nam ex ratione,mens statuti extenditur,ampliatur,& limitatur.l.cùm pater.§.dulcissimis.ff. de leg.ij.l. si his qui cum glo.ff.de acquiren.possess.l.penult.versi.& licet.ff.de iuris & facti ignoran
7 tia,ratio enim † legis ipsius anima censetur. Dyn.in cap.fina. de regul.iur.in sexto Cyn. in l.nõ dubia.C.de legibus.sicut enim homo consistit ex anima & corpore, sic lex constituitur ex ratione & lege,nam mens & ratio se habent sicut anima ad corpus,& verba se habent vt corpus, & superficies sine anima. Bald.in l.si quis seruo persuaserit.C.de furtis,& exclamat Petrus de Anchara.in repeti. capituli. Canonum statuta, de constitutio. Panormita.consilio primo.& consilio.lxxv. volumine primo.Bald.pulcrè in l.prima.ff. solut.matrimo. Dicẽs meliorem esse textum de iure in l.scire oportet.§.sed etsi maximè. ff.de excusatione tuto. Bartol.in l. cum mulier in primis verbis.ff. solut. matrimo.& in extrauagãt.ad reprimendũ.in verbo, ne ex eorum.cum alijs pluribus concordantijs remissiuè traditis,per Alexand.in l.fina. colũ. prima.C.de edicto diui Adria.tollen.in l. sororem.C.de his quibus vt indign.& dixit subtiliter Bal.in l.de quibus.ff.de legibus.quòd quando in pluribus casibus eadem est ratio, tunc vna & eadem ratio decidit omnes casus non per extensionẽ imo sicut genus comprehendit species,sic generalis ratio comprehendit diuersas species casuum emergentium. ita Bald.ibi,quem refert & sequitur Paul.de Cast.in prælegato consilio.cccxxxiij.& etiã sequitur dominus meus Rippa.in l. si constante.ff.solut.matrimonio.ratio autem prædicta etiam comprehendit filium fratris ergo &c.

Sed præmissis non obstantibus quæ verè non obstant,contrariam partem dico esse de iure veriorem, & probabiliorem, videlicet quòd sorores dotatæ non excludãtur de successione fratris propter pœnitẽtiam filiorum fratris, quam partem probabo, melioribus rationibus & authoritatibus.

Et primò hoc probo per regulam iuris, quæ est q̃ verba simpliciter prolata debent
8 intelligi † per prius, & non per posterius. tex.est nota.in l.qui liberis.§.hæc verba.ff.de vulgari.& pupillari,vbi illa verba quisquis mihi hæres erit,intelliguntur de his qui immediatè sunt hæredes,non autem medio alterius,ratio fundamentalis secundùm Barto. ibi est:quia illa verba referuntur ad primum immediatum hæredẽ.Ad quem testator præmittit habuisse affectionem, non autem ad secundum,qui non venit ex iudicio testatoris,& per illum textum in dicto §.hæc verba.Bald.in l.prima. C. de succes. edicto.in
9 fert statutum loquens de patruo † simpliciter,non intelligi de patruo magno:quia verba sunt intelligenda per prius, & non per posterius, & ideò Bald. in l. vt vim.in fin. columna.tertia.ff.de iust.& iure,dixit quòd, stante statuto,quòd liceat offenso facere competentem vindictam,intelligitur de immediatè offenso, & non per mediam personam quia verba accipi debent per prius & non per posterius, allegat dictum.§.hæc verba. Propterea Signorolus de homodeis. consilio.xxix.in quæstione blandelisiæ.col.v.referens philosophũ dixit q̃ vbi aliquid dicit de duobus,de vno p̃ prius,de alio p̃ posterius, intelli

intelligitur de eo quod est per prius, de quo est etiam bonus textus in l.qui hæredi.§.cùm hæreditas.ff.de cõditionibus & demõstrationibus.vbi conditio dandi quæ impleri debet in persona hæredis,intelligitur de eo qui per prius est hæres,non de alio, ad idem textus in l.hoc legatum.& ibi notat Bart.ff.de legat.iij.ad idem lex legatum.ff.de legat.ij.in propo sito modo si verba intelligi debent per prius, ergo intelligendum est dictum statutum, de vero fratre primi gradus fraternitatis, & nõ per posterius,videlicet de filio fratris qui est in remotiori gradu.

Secundò,pro eadem parte moueor sic, à pari procedunt, voluntas testatoris, & legis ac statuti.§. disponat. in authenti.de nuptijs. vbi disponat testator,& ita ius esto,sed sic est quòd si testator grauauit hæredẽ vt restituat hæreditatem fratribus suis, filius fratris non
9 veniet ad fideicommissum † cum alijs patruis sicuti veniret pater suus,si viueret.Ita Bald.in l.cum ita.§.in fideicommisso.ff.de leg.ij.quia. voluntas testatoris fuit vocare fratrem,& nõ filium fratris,cum Bald.transit ibi Raphael. Cuma.& idem Raphael.in cõsilio.cxj.incip. mulier instituit maritum d.Francis.de Areti. in consi.clxiij.incipiente diligenter.& maturè discussis d. Alexan.ita consilio.cciij.incipiẽ. redemptoris &c. Consideratis verbis.ij.vol. & in consi.iiij.incipiente ponderatis verbis testamenti in quarto volu. Deci.consi.j.& consilio.cccxviij.col.fin.& consi.cccclxxvij.col. ij. Alexandri.consil.xxxvj.cum quatuor consilijs sequentibus.& Gonzad.consilio.xxix. col.iij.numero.18.& do.meus Paris.cõsilio. xcv.xxxvij.numero.69.volu.ij.quicquid tenuerit gloss.& Paul.de Castro.in d.§.in fideicommisso & alij sequaces.si ergo appellatione fratris,in testamento nõ venit filius fratris, non veniet etiã in statuto,cùm à pari procedant,vt suprà dixi.

Tertiò adduco,& hoc bene congruit mẽti statuti,nã pondero verba ipsius statuti prædicti in illis verbis, videlicet dum ibi fuerint frater &c.quoniam illa dictio,dum,de sui na
10 tura facit † dispositionem conditionalẽ text. est in l.qui concubinã.§.vxori.ff. de leg.iij.no. Bar.in l.j.in vj.col.ff.de condit.& demõstr. facit etiã.l.si quis ita legauerit.ff.eo.ti.de cõd. & demõstra.& quod no.in l.iiij.ff.de seruit. Cõditio autẽ debet ipleri in forma specifica, & nõ per æquipollens.l.qui hæredi,& l. Meuius.ff.de condi.& demon.in casu autem nostro, si impleretur illa conditio in filio fratris: non impleretur in forma specifica ergo &c.

Ad idem facit,nam vt suprà proximè dictum fuit,statutum prædictum loquitur conditionaliter,sed sic est quòd cõditio quæ apponitur per.l.vel statutum operatur, vt ipsa
11 dispositio legis vel statuti dicatur † habere annexam solennitatem non leuem.textus est in l.prætor.in princip.ff.de collatio.bon.per quem text.ita ad literam dixit Bald.in authẽ. matri & auiæ.in prima colũ.in fine.C.quando mulier.offi.tutelæ fungi potest.refert,et sequitur do.Alexand.in l.ij.§. prius.ff. de vulga.& pupilla.vbi etiam d.Francis.de Aret.& idem do.Francis.in C. in causis.in iiij.colũ.de testi. vbi hoc valde exclamat & confirmat bona ratione:quia conditio importat causam finalẽ Bartol.in l.ij.§.fina.ff.de donatio.facit text.in l.demonstratio.§.quod autem.ff.de conditio. & demonstratio.Igitur cùm tale statutum cõtineat solennitatem, debet intelligi in casu suo,seruata solennitate annexa,& non aliter l.cùm hij.§.prætor.vbi Barto.ff.de transactio. mutata enim forma,perit substantia.l.Iulia.§. si quis.ff.ad exhib.de quo plura ad saturitatẽ cumulauit Fely. in capitu.cùm dilecta.in secunda charta & sequenti extra de rescriptis.

12 Quintò arguo sic:statuta † debent intelligi in casu vero,& nõ trahuntur ad casum fictũ. l.tertia.§.hæc verba.& ibi expressè hoc notat Bartol.ff.de negot.gest.Barto.in l.omnes populi i materia interpretationis extensiuæ.ff.de iust.& iu.Ioan.Andr.in capitulo.fina.de consuetud.libro.sexto.in nouella.Bartol.in l.hæredes quandoque.ff. de acquiren.hæredit.&
13 hoc maximè procedit, † quando fictio tenditur ad præiudicium alterius: vt declarat Ioann. Andr.in reg.sine culpa in mercurialibus.prout tenderet fictio in casu nostro, in præiudicium dictarum sororum,& ideò Bartol.in l.prima.ff.de fonte,dixit quòd statum prohibens mulieres portare perlas sub pœna,si mulier portaret perlas fictas & con-
14 trafactas,non † puniretur,pœna statuti:quia debent esse veræ perlæ,& naturales,non autem fictæ seu compositæ,ratio est quia fictio denotat improprietatem. l. lege Cornelia. ibi minus propriè.& ibi hoc expressè notat Bal.ff.de test.verba autem statutorum debẽt propriè intelligi.l.j.§.si is qui nauẽ.ff.de exer. & ideò Bal.in l.ij.§.voluntate.ff.solu.mat.dixit,q̃ si statutũ requirit consensum,nõ verificabitur in ficto consensu,de qua materia etiã per Angel. & Imol.in l.prima.§.secundo. ff. ad leg.Falci.per Bald.in l.si quis non dicam rapere.C.de episco.& cleri.& in l. transigere. C.de transactio. vbi etiam dixit,quòd si extat statutum, quòd de omni crimine possit fieri concordia, præterquàm de homicidio,si quis fuerit cõdẽnatus de homicidio:ex cõtumacia,& sic ex ficta cõfessione,isto casu poterit fieri cõcordia.notat Panor.in c.ad audiẽtiã.& in c.precedẽti.extrà de cler.nõ resid.

Universidad de Deusto
Biblioteca

15 & pariter statutum † loquens de contumacia intelligitur, de vera tantùm. Bald. in l. receptricia. C. de consti. pecunia. Angel. in consi. cxciij. sed si statutum prædictum intelligeretur etiam in filio fratris: intelligeretur in casu ficto: quia quòd filius representet personam patris, non est, nisi per fictionem. Bald. in l. iij. §. si duo. ff. de legit. tutor. quem refert & sequitur do. Alexand. in consilio. cciij. incipiente. consideratis verbis. in secunda. colum. in secundo volumine. bonus textus in §. hoc verò priuilegium in authen. de hæredi. ab intestato & in l. finali. C. de impuber. & alijs substitutis. in verbo intelligũtur. Quod verbum denotat fictionem l. si is qui pro emptore. & ibi notat Bartol, in xij. colum. ff. de vsucap. l. si tibi homo. §. cùm seruus. ff. de legat. primo. vnde vt intelligamus ipsum statutum in casu vero, prout debet intelligi, solus frater excludet sororem dotatam non autem filius fratris.

Sextò probatur sic, statuta debẽt propriè intelligi. l. iij. §. hæc verba. ff. de nego. gest. l. nõ aliter. ff. de lega. iij. l. prima. §. si is qui nauẽ. versicu. in re igitur dubia. ff. de exercitor. l. ex ea. §. insulam. ff. de verbo. obligat. sed ille dicitur propriè frater, qui est frater carnalis, in primo
16 gradu fraternitatis † glosſ. est multum nota. in l. prima. in verbo proprij. & ibi hoc notat Bald. & Ang. ff. de inoffic. testa. cæteri vltra fratrem dicuntur agnati & cognati, secundũ doctores, ibi idem etiam voluit Bartol. in l. Lucius. §. quæsitum. ff. de leg. iij. per l. iurisc õsultus. §. ij. gradu. ff. de gradi. Bald. in cap. primo. de feud. marchiæ, vt igitur tale statutum prędictum intelligamus in proprio casu, dum loquitur de fratre: intelligendum de fratre primi gradus fraternitatis vídetur.

Septimò pro eadem parte arguo sic. Nulli dubium est, quòd tale statutum sit exorbitans à iure communi: excludit enim sororem à successione fratris. Ad cuius successionem de iure communi soror vocatur. l. prima. C. de suis & legitimis. auth. defuncto. C. ad Tertull. modo habeo quòd statuta exorbitantia reducere debemus ad ius commune, quantum est possibile. l. si serui vestri. vbi Salyce. & Paul. de castro. C. de noxalibus. glosſ. in l. fina. §. in computatione, vbi Bart. & reliqui doctores. C. de iure deliber. intelligendo igitur prædictum statutum etiam in filio fratris, reducere mus ipsum extrà terminos suos, & multum læderemus, ac corrigeremus ius commune: quod fieri non debet, etiam ex maturitate rationis glosſ. in authen. quas actiones. vbi Bal. C. de sacrosanct. eccle. Barto. in l. si constante. in princi. ff. solut. matrimo. sunt enim statuta stricti iuris, & debent intelligi in terminis suis l. quicquid astringendũ. ff. de verbo. obligat. & maximè in prædicto statuto, in quo non fit mentio de filio fratris, & tanquam casus omissus relinquitur dispositioni iuris communis. l. si verò. §. de viro. vbi Imol. & Romanus. ff. solu. mat. l. commodissimè. ff. de liber. & posthumis.

Vltimò, pro nunc adduco pro ista parte Bald. in terminis in l. iubemus. §. fin. C. ad Trebelliq. vbi quærit Bald. stante statuto quòd existente fratre, fœmina non succedat, numquid intelligimus de fratre in primo gradu fraternitatis: an de quocunq; dicit se consuluisse quòd debet intelligi de primo: quia si intelligeremus de vlteriori gradu, faceremus extensionem de simpliciter ad secundum quid, quod fieri non debet in statutis disponentibus contra ius commune. per illum textum in d. §. fina. ideò subijcit Bald. ibi quòd debemus sequi verborum aptitudinem, non extẽsionis plenitudinem, in statuto enim suprà relato, fit mentio simpliciter de fratre: & si extenderemus ad filium fratris, faceremus extensionem ad secundum quid, quod fieri non debet secundum Bald. ibi, per notata per Iacob. Butr. in l. prima. C. de succeſſ. edicto, hanc etiã partem voluerunt Bald. & Angel. in l. prima. per not. glosſ. ibi. ff. de inoffic. testa. vbi dixit quòd appellatione fratris, venit solùm frater carnalis, & ideò secundum Angel. ibi, statutũ disponens de fratre porrigitur duntaxat ad fratrem primi gradus; & non ad vlteriores in gradu. & ita dicit Angel. ibi se de facto obtinuisse. Ad quod est bene aduertendum. Idẽ etiam voluit Bal. in cap. j. de feudo marchiæ. Idem etiam voluit Ludo. Roma. in consilio. cccxj. & consilio. xvj. hoc etiam est de mente Bartol. in l. huius. §. quæsitum. ff. de lega. iij. voluit Bald. in l. vxor. C. qui accusa. non possſ. Ioan. de Imol. in l. si dotal. ff. sol. ma. vbi etiam Paul. de Caſt. & d. Alexand. idemq; Alexãd. in l. prima. C. de succeſſ. edicto. Idem etiã cõsuluit Alexand. in consilio. lxxxvij. incipiente redemptoris &c. viso themate illustriſſ. in secundo volumine. & idem Alexand. in consi. cciiij. incipiente redemptoris &c. Consideratis verbis dicti statuti in eodẽ volumine. vbi dixit quòd licet aliquando possit dici, quòd appellatione fratris, contineatur frater patruelis largo modo. Nunquam tamẽ reperitur
17 quòd appellatione fratris † contineatur filius fratris, etiam largè. Ideò dicit ibi Alexander. quòd stante prædicto statuto, licet frater patruelis secundum aliquos possit excludere sororem patruelem, non tamen filius fratris excludit veram sororem fratris defuncti. videatur omnino illud consilium. cciiij.

Superest modò respondere ad cõtraria, & licet ex prædictis colligi possunt solutiones ad plu

ad plura contraria, allegata pro alia parte tamen ne videatur intricatè responsum, respondebo sigillatim, & primò non obstat primum argumentũ, videlicet quòd filius repræsentet personã patris et subrogatũ &c. quia respondeo quòd in materia statutaria, quando tractamus de successione aui, potest dici, quòd nepos bene succedit in locum patris: quia appellatione filij continetur nepos: secundùm Bartol. in l. liberorum. per allegata & alia iura super deducta: secus est quãdo tractamus de successione fratris. & de excludendo sororẽ: quia tunc appellatione fratris non continetur filius fratris: sicut appellatione filij, venit etiam nepos ex filio: quia multùm discrepat successio descendẽtium actiua à successione transuersalium. Præterea quòd filius repræsentet personam patris, istud est per quandã fictionẽ. vt suprà dixi allegando Bald. in l. iij. §. si duo. ff. de legit. tutel. & text. in l. fina. C. de impub. quæ fictio non habet locum in statutis, vt etiam suprà latè dixi, in quinto argumento.

Non obstat secundò, de eo quod no. Ioã. And. in titulo. de succeſſ. ab intest. &c. quia respondeo dupliciter, primò, quòd contrarium eius quod voluit Ioã. And. tenuit Bald. in l. iubemus. §. finali. C. ad Trebellia. & in l. si vxor. C. qui accuſ. Ang. in l. prima. ff. de inoff. testa. idem Angel. in authen. matri & auiæ. C. quãdo mulier officio tute. fungi poſ. per Bal. in c. primo. de beneficio fratris. In quibus locis refert Bald. se ita consuluisse. Idem etiam tenuit Petr. de Ancha. in repetitione canonũ statuta. versicu. dicto de defilijs. de cõst. Pau. de Caſt. in l. si dotali. vbi etiam Imol. & d. Alexand. ff. sol. mat. & idẽ Alex. in d. cõsil. xcvij. & consi. cciiij. in ij. vol. vel secũdo respondeo, quòd argumentum prædictum est ex separatis, quia decisio prædicta posita vera, procedit quando frater patruelis vult excludere sororem patruelem: quia tunc dici fortè poſset, quòd appellatione fratris late sumpto vocabulo, venit frater patruelis. l. iurisc õsultus. §. quarto gradu. ff. de gradi. Itẽ patruus. insti. de legit. agnat. succeſſ. §. eos vero. instit. de gradi. ideò statutũ etiam exorbitans à iure cõmuni dicitur posse extendi ex identitate rationis ad oẽs casus, qui sublata significatione vocabuli cõprehẽdi possunt sub casu expresso. senatuscõſ. ff. de secun. nup. l. filiũ habeo. ff. ad maced. facit quòd not. Cy. in l. j. C. quæ sit longa consuetudo. glosſ. & doctores in l. miles ita. ff. de re iud. glo. in authen. vt hi qui oblig. in princ. in verb. ad curationem. cum alijs pluribus concordantibus traditis per d. Alexã. in l. prima. §. hoc autem. ff. ad Trebell. & in cõsilio. xxiiij. in secundo volu. & in consil. lxiij. in quarto volu. per cano. maximè per d. Ant. de But. in c. fi. de cõsuetu. nõ sic est in casu nostro: quia licet vt suprà dictũ est appellatione fratris, dicatur posse contineri frater patruelis, tamẽ nullibi reperitur, quòd appellatione fratris contineatur filius fratris, etiam largè ita in terminis non multùm diuersis à casu nostro, respondet d. Alexand. in consilio. cciiij. in secundo volumi. vnde cùm dictum argumen-
18 tum sit ex separatis, non potest † ex eo concludenter inferri. l. Papinianus. exuli. ff. de minor. l. fin. ff. de calũ. l. his consequenter. §. j. ff. famil. hercisc. l. j. c. de edicto diui Adriani tollen. separatorum enim separata debet esse ratio: vt inquit glosſ. in l. si maritus. l. j. C. de donatio. inter virum & vxorem.

Ad tertium respondeo, quòd decisio Bal. in l. prima. c. de secund. nup. nihil, aut parum stringit, quia ibi tractatur de successione aui. meritò nepos ex filio succedit in locum patris sui, ad exclusionem amitæ, vt suprà latius in responsione primi argumenti dixi. In casu autẽ nostro, tractatur de successione fratris, & alia est ratio. Item in casu Bald. non est nepos qui excludit amitam, sed est frater qui excludit sororem ergo &c.

Non obstat vltimum de ratione dicti statuti, videlicet vt bona remaneãt in familia, quia primò respondeo, quòd dicta ratio nõ est expressa in statuto, ideò non debet statutum extendi, præsertim cùm sumus in materia exorbitanti, & correctoria iuris communis. Ita vult Bald. in l. si verò. §. de viro. ff. sol. matr. & in l. sed & mulieres. ff. de excuſ. tutorum. Idẽ Bald. in l. si defunctus. C. de suis & legit. Petr. de Anch. in Cle. j. de baptismo Ioan. de Imo. in d. §. de viro. vel secundò respondeo, quòd argumentum procederet quando esſet omnimoda ratio, quod non est in casu nostro, quia nõ est omnino eadem ratio in filio fratris, qui est in remotiori gradu, quæ est in fratre: quia statutũ voluit fauere fratribus primi gradus fraternitatis, & non existentibus in remotiori gradu, hęc solutio manifestè colligitur ex no. per Bald. in d. l. iubemus. §. fin. & in c. j. de feudo marchiæ. & his duobus modis respondet d. Alexand. in consilio. xcvij. c. finẽ. in ij. volu. vel tertio respondeo vltra d. Alexand. ex doctrina Bald. in l. quod verò. ff. de legi. vbi dixit Bald. quòd quãdo statuta loquuntur per nomina appellatiua, prout loquitur dictum statutũ, si ipsa nomina appellatiua discrepãt discrepat etiam statutum, nec extenditur ex identitate rationis: vnde secundùm Baldum
19 ibi, statutum quod excludit amitã, † non intelligitur excludere materteram: quia matertera discrepat ab amita, ita Bald. ibi, quem refert & sequitur Alexandr. in l. si dotali suprà

Universidad de Deusto
Biblioteca

allegata.in proposito statutum prædictum loquitur per nomina appellatiua. Dicit enim dum ibi fuerint frater & soror,istud autē nomen appellatiuum frater,discrepat â filio fratris,ergo &c. Concludo igitur in omnibus & per omnia,ita iuris esse prout suprà dixi,saluo semper sanioriiudicio melius sentientis.

Laus Deo.

Laurentius Syluanus Iurisc on. &c.

SVMMARIVM.

1 *Restitutio termini probatorij,non conceditur ad reprobandum personas testium.*
2 *Restitutio,non conceditur absq; causa legitima.*
3 *Post terminum probatorium, non auditur volens probare impedimentum,solo iuramento.*
4 *Subornatio testium productorum super tota causa, quando timeatur.*
5 *Testes de nouo reperti,etiam post conclusionem in causa admittuntur.*

CONSILIVM Decimumnonum.

DIVINO INuocato suffragio. Viso toto processu,hucusq; in presenti causa facto, & ponderatis deductis in eo, ac etiam iuxta breuitatis angustiam, considerato puncto super quo in præsentiarum dubitari contingit, & qui est,an restitutio petita per ipsum Peregrinum pro nominatis testibus examinandis eidem concedenda sit,breuibus vt cōsulentem decet concludendum censeo, eā minimè in proposita specie,ei concedendā fore. Ad'quod manifestè ostendendū præmittendum cēseo,quòd & tempore scripturæ, qua primo loco ipse Peregrinus petijt talem restitutionem: iamiam tempora reprobatoria in pērsenti causa à decretis præfixa currere inceperant,& maior pars eorū,iam decursa erat, & tempore quo vltimo loco eam iterum petijt,iam superuenerat dies vltimus,dum termini reprobatorij ab vltimo die dierum.xxv. per ipsum iudicem assignatorum,pro examinandis d. Ioan.Francisco,& Ser Iacobo:testibus per ipsum Peregrinū nominatis,& extrà iurisdictionem Pontremuli existentibus, iuxta formam decreti positi sub rub.de termino dando,volenti producere testes absentes, vel instrumenta,quo in facto, præsuppositio præmitto etiam duo in iure: primū, quòd licet quandoq; restitutio concedatur aduersus lapsum termini probatorij, iuxta notata in plerisq; locis vulg.attamē nusquàm permissa reperitur huiusmodi restitutio,vt per eam cō cedatur,facultas reprobandi personas testiū aliàs examinatorum,& sic in effectu non solet concedi talis restitutio, vt quis reponatur per eam intra terminos præfixos, ad reprobandum testium personas, earumq; defectus detegendum,vt quia istud quid odiosum exist at † ita enim eleganter dixit d. Ant. de capi.in decis.neap.lxij.incip.in causa illustriss.do.Ferdinandi in notis.ad quæ bene facit.reg.l.auxilium.ff.de mino.cum concord. de quibus in d.decisio.quæ breuitatis causa omittenda censui. Secundum,quod restitutio in integrum,ita demum concedi potest, si per eam non fiat præiudicium alicui actui,aduersus quem non debet dari ipsa restitutio,vt not.dixit Bartol.in l.ab hostibus.§ sed quod simpliciter.colū.mihi.iij.versic.nono restitutio &c.ff.ex quib.cau.maio.ar.l.iij § sed vtrū. ff.de mi.cum concord.quem refert & sequitur ipse d.Anto.in d.decis.neap.in nouis.& in decis.clvij.incipi.in causa illustriss. Bisianini. Vnde cùm in proposita disceptatione,huiusmodi restitutio petita per ipsum Peregrinū non possit concedi,quin præiudicium paretur ipsi termino reprobatorio,iam ferè decurso:aduersus quem principaliter nō potest cō cedi,vt dixi maximè in terminis nostris,quū talis terminus ad reprobandum præfixus sit à prædictis decretis vt in illo,& defectus personarū testiū,& eorū crimina detigi & vētilari,possint,vt patet in dictis decretis:aperte ex prædictis duabus regulis & theoricis infertur, ipsam minime vlterius concedi posse, prout in specie per prædicta idem firmare videtur ipse d. Anto.in prælleg.decis.clvij. Ad quæ vltrà ipsum bene faciunt not.per Bart.in l.mancipiorum.ff.de opt.leg.dum ibi inquit, quòd vbicunq; per lapsum termini alterius partis ius in aliquo non remanet saluum, nun quam post terminum quis vlterius admitti dicitur,quod dictum refert & sequitur. Bald. cōsil.lxvij.in c.ex facto ius oritur in fi.vol.iij.

Secundò,quòd restitutio minimè cōcedi debeat aperte suadetur. Nā clarissimi iuris est 2 eam nunquam concedi,nisi subsistente † iusta causa,vt not.dixit Abb.ar.illius tex.in c. ex literis extrà.de resti.in integr.ac seriosè & eleganter in terminis testium seu instrumentorum de nouo repertorum,scrib. Alexan.in l.admonendi.nu.mihi.xix.xx.& xxj.ff.de iur.vbi not.inquit,eam nunquam solere concedi,

cedi,nisi vbi subest iusta causa,& etiam constet illum qui eam petit, fecisse omnimodam diligentiam in perquirendo huiusmodi instrumenta,vel testes:& quòd vbi non constaret eum suam fecisse diligentiam,circa similia dicta restitutio minimè concedi debet. Et talis iusta causa inquit Abb.in loca suprà allegat. esse diceretur,quando ille qui peteret se restituī,circuūentus & impeditus fuisset, habere testes de nouo repertos, facto, vel dolo eius aduersarij. Vnde ad rem nostram redeundo quum nedum nō adsit aliqua iusta causa,nec constare possit de aliquo impedimēto ipsius peregrini,proueniente vel ex dolo,vel ex facto ipsius Martini,verūm manifestissimè cōster,& ex deductis in actis, appareat ipsum eam petere,vt decisio prēsenus causæ fiat immortalis & malitioso animo,vt eius instantia pereat,vt ex pluribus colligitur, & maximè ex eo,quum & aliàs ipse longas petierit dilationes eius proprio iuramento,asserens se intendere examinare testes,quos dicebat rei veritate scire deforis extrà iurisdictionem,quos tamen postea prēsentes,& in patriam intra dictos terminos assignatos reuersos,non curauit examinari facere: manifestum enim est, ipsum Peregrinum petijsse & obtinuisse dilationem dictorum dierum.xxv.causa examinandi dictos d.Ioan.Franc.& Ser Iaco.nunc absentes,& postea eos intra dictum terminū reuersos,& prēsentes in hac terra,non curasse examinari, & quod de istis dicitur,dici etiā potest,de quam pluribus alijs testibus nominatis per eum in terra Breceti,ex quibus tantùm vnū eius cōsanguineū & seu consobrinū postea curauit examinari. Minus etiā cōstare posse de aliquo impedimento, proueniente ex facto,vel dolo ipsius Martini:prout cōstare debet iuxta not.per Abb.in l.suprà alleg.et eleganter dicit Bald.consi.xxxiij.incip.statuto cauetur quòd lite contestata.vol.v.vbi inquit quòd vbi terminus probatorius est vnicus & peremptorius,vt est in casu nostro & quis post eum ratione alicuius impedimenti vult admitti:non sufficit simplex partis iuramentum non allegato impedimento in spe- 3 cie, † vt quia qualitas causarum debet esse iusta & vera, iuxta.l.omnes.ff.de resti.in integ.& l.j.C.de præd.cur.lib.x.& no.in l.cùm hi.§.prætor ait.ff.de transc.cum concor.quod idem sensit idem Bald.in consi.ccccxxxiiij. in cap.super eo quod quæritur,& in dubium reuocatur in causa. & q.vol.iiij. Nec enim satis dignū esse posse videtur impedimētū quod dictus Peregrinus allegare videtur, dum asserit se ex facto ipsius Martini ob retardatā responsionem d.Leon.eius principalis quibusdam positionibus productis per ipsum Peregrinum transmissis in ciuitate Parmæ.vel extrà earum retardatam reportationem: quum manifestè appareat ipsum Peregrinū,talia allegantem esse in manifesto dolo:tum quia ex literis mag.d.Potestatis dictę ciuitatis Parmę, transmissis ad d.Cōmissariū apertè apparet, tunc incontinenti quū dictus d.Leon.respondit dictis positionibus illarū,& responsionum copiam habuisse de ordine dicti magnifici.d. commissarij tum etiā quia ex actis præsentis causæ & ex capitulis in quibus virtus dictarū positionū inserta reperitur,etiā ex quā pluribus & pluribus, & fortè vsq; ad numerum octo vel decem testibus examinatis,& super prædictis capitulis,& super tota causa manifestè apparet,ipsum Peregrinū in aliquo minime impeditū fuisse ex aliquo facto ipsius Martini:quinimò attēto prædicto satis notabili numero dictorum testium,super tota causa,ad instantiā dicti Peregrini examinatorū satis vehemens præsumptio malitiosæ subornationis suboritur:ob quam in casibus etiam aliàs à lege promissis difficilius concedi solet huiusmodi restitutio. Clarū etenim est,quòd vbi testes producti fuerunt super tota causa, longè maior subest præsumptio,& timor subornationis,quàm quando tantùm super capitulis productis,vt not.dixere Inno.& Anto. in c.fraternitatis extrà de test.vbi ex hoc inferunt quòd licet in causa appellationis super nouis capitulis produci possint testes:attamē istud non procedit,vbi in causa principali testes producti fuerunt,super capitulis produ- 4 ctis,& tota causa † vt quia tali casu subsit,& magis quàm in primò casu,timeatur suborna tio ipsorum testiū,quod dictū,vt notabile referunt & sequuntur Franc.Aret.consi.cx.incip.clementissime & cōsultissime doctorum. col.iij.in prin.& .Alexā.in cōsi.lxj.incip.viso processu causæ vertentis.in prin.ij.col.versi. aduertatis ad vnū.vol.ij.ac etiā clarum est q; vbi super capitulis productis vel in causa examinatus est,satis notabilis numerus testium difficilius solere cōcedi,huiusmodi restitutio nē etiā in casibus in quibus secundū regulas iuris cōmunis aliàs concederetur, vt not.inquit Inno.in c.auditis.extrà.de resti.in integ. vbi loquens in ecclesia,dicit q; licet vbi ex parte ecclesiæ nulli producti sunt testes in eius causa,cōcedi soleat restitutio aduersus omissam probationem,attamen vbi aliquos produxit quoniā præsumptio est contra eā, quia præsumitur,q; meliores probationes induxerit,& prēsumitur quòd velit producere testes subornatos,qd facilius tali casu secūdū eum præsumitur. Non ita de facili talis conceditur restitutio in integrū in tali casu aduersus omissam probationē,& q; tunc causæ cogni-

Universidad de Deusto
Biblioteca

tio ipsius iudicis requiritur, vt ibi latius per eum. Vnde vt suprà dixi, quum nédum non constet de aliqua iusta causa, nec de aliquo iusto impedimento ipsius Peregrini, ex facto vel dolo ipsius Mart. constare possit, minus etiam docuerit ipse Peregrinus se suam diligentiã fecisse vel adhibuisse, vt dictos testes nouissimè per eum vt asserit repertos, vt docere debebat secundũ Theor. Alex. & aliorũ in d.l.admonendi. in loco suprà citato, verũ ex pluribus constare possit eam huiusmodi restitutionẽ petijsse malicioséac animo subterfugiendi finem præsentis causæ, & maxima adsit præsumptio subornationis dictorũ nominatorum testium, & doli ipsius Peregrini: aperte infertur dictã restitutionẽ minimè cõcedendam esse: Quibus accedat, quoniã licet quandoq; restitutio huiusmodi aduersus omissam probationem concedi soleat, vt habetur in dictis plerisq; locis vulg. ita vt qui intra tempora probatoria, per eam reponatur attamen in talibus casibus imprimis & ante omnia, qui eam petit, ostendere & probare debet se talem probationem habere, et sic testes quos producere intendit: rei facti super quo producuntur, scire veritatem, vt not. dixere Bartol. Bal. Paul. & alij. in l.nam & postea. §. si minor. ff. de fur. vbi Bald. in fin. dicit tali casu binam requiri probationem: prima vt constet, talem nouam probationem adesse quæ forte omissa fuerit: secũda quæ ad merita causę tendat, in qua testes examinẽtur. Vnde quũ in proposita specie, ipse Peregrinus hucusq; aliqualiter non ostẽderit, nec probauerit aliquam aliam probationem habere, vltra probationem factam per dictos testes, prius ad eius instantiam examinatos, omnino concludendum est dictam restitutionem minimè cõcedendam esse.

Cui conclusioni non obstant quædã, quæ in cõtrarium adduci audio, & maxime dum dici videtur, regulam esse cõmunem, testes de nouo repertos ad instar instrumentorũ de nouo repertorum, etiam post conclusionẽ in causa admitti debere, † & q tali casu standũ sit iuramento ipsius partis, iuxta plenè tradita per scrib. in d. l. admonendi. & latius per Hyp. de marsi. in l.j.§.si quis versi. Item & alio casu admittitur examinatio. ff. de quæst. cum concord. Quoniã ad huiusmodi theoricas, super quibus totum audio fieri fundamentum, per partẽ aduersam, plures ex prædictis colliguntur responsiones, & solutiones: verũ vt ad vnãquãq; oppositionem facilis pateat respon sio, imprimis dico animaduertendũ esse, quô ad theoricam ipsius d. Hyp. dum ipse in loco suprà allegat. simpliciter loquitur, & asserit, post conclusionem in causa, testes de nouo repertos admitti debere, non aperiens, an ipso iure, vel per viam restitutionis in integrum. Quoniam omnino dicendum est, huiusmodi eius theoricam declarandam & intelligendã esse iuxta mentem legũ, & doctorũ, quos ipse allegat: iuxtà not. per Bart. in l.non solũ.§ libe rationis verba. ff. de lib. leg. cum simili. cõ cor. & sic dicendum est ipsum sensisse, per viã restitutionis in integrũ: prout loquuntur cõmuniter doct. in d.l.admonẽdi, citati per eum, & pariter etiam relati per Alexã. in loco sæpius allegato. Et quidem hoc sensisse censeo partẽ ipsam aduersam: dum nõ simpliciter petijt dictos testes de nouo vt asserit repertos, examinari. Sed dictam restitutionem in integrũ sibi concedi. Et etiã animaduertendũ est, ipsum d. Hyp. quãplures citare de tali articulo, in locis per eum citatis, ne vllũ quidẽ verbũ facientes, vt est videre apud Bald. & in l.j.C. ne quæ desunt aduo. & in l.super. C. de rela. & in cõs. per eũ relato & Bart. in d.l.mancipiorũ. ff. de opt. leg. cuius theoricã pro hac parte suprà in primis verbis adduxi. Verũtamen admissa tali theorica, quæ habet per viam restitutionis in integrũ, testes de nouo repertos, etiam post conclusionem in causa posse produci pro vera, & quòd regulariter tali casu stãdũ sit iuramento ipsius partis. Nihilominus in proposita disceptatione dico & respondeo, huiusmodi theoricam non posse locum sibi vendicare. Tamen quia loquuntur prædicti doctores, vbi iusta adsit causa concedendi illam, & vbi aliquod probatur impedimẽtũ, petentis eam ex facto, vel dolo ipsius aduersarij prouenięs: vt superius dixi quæ omnia cũ cessent in præsenti casu, imò quum adsint plures contrarietates calumniosæ petitionis ipsius Peregrini, vt suprà dictum elt super huiusmodi theorica aliquod fundamentũ fieri non potest. Itẽ non aperiũt prædicti doctores, an etiã dicta eorũ theorica procedat, vbi iamiãm tẽpora reprobatoria essent lapsa, & sic in casu quo alteri actui aduersus quẽ secundũ reg. iuris cõmunem restitutio concedi nõ potest, vt dictũ est præiudiciũ fieret, vnde cũ tali casu obstent iura & theoricæ in prin. præsentis cõsultationis deducta: minime dicendũ est, eorũ mentẽ esse, vt eorũ theoricæ tali casu procedãt, quinimò nõ est absurdũ, eorũ dicta tali casu limitãda esse, vt iura iuribus concordentur, & inter doctores concordia fiat: iuxta not. in locis vulg. Itẽ loquuntur prædicti doct. vbi constaret petẽtem huiusmodi restitutionẽ se aliàs suã fecisse diligẽtiã, vt dictos testes haberet, vt dicit Ale. & etiã colligitur ex verbis d. Hyp. in loco suprà allegato, dum talẽ theoricã exẽpliheat in testibus, qui absentes fuissent in longinquis partibus à loco iudicij, & quos ille qui intẽdit de no

de nouo producere habere non potuerit, & etiam in casu quo ille qui peteret huiusmodi restitutionẽ, aliquo pacto docuisset, & ostendisset talem nouã probationem habere iuxta not. per Bar. Bal. & Paul. in d.l.nã & posteà. §. si minor. ff. de iureiu. Quæ omnia cessant in præsenti disceptatione, vnde minimè aliquod potest fieri fundamentum, super dicta theorica. Nec præterea in præsenti casu aliquo pacto standum esse videtur dictæ assertioni iuratoriæ ipsius Peregrini: dum ipse medio iuramento eius asseruit dictos testes nominatos per eum nouissimè reperisse. Et primò quoniam quum & aliàs virtute dicti eius iuramẽti, in præsenti causa ipse Peregrinus admissus fuerit quum eius virtute etiã impetrasse reperiatur dictas satis longas dilationes à domino Cõmissario, pro dictis testibus extra iurisdictionẽ examinandis concessis, vt ex actis apparet talis eius noua probatio per eius simplex iuramentũ vlterius nõ videtur sufficiẽs, vt in propriis terminis dixit d. Franc. Curt. in sua rep. l.admonẽdi. col. mihi. viij. in prin. ver. primò limitata, post Ang. & Ro. per eũ relatos. ff. de iureiur. vbi not. inquit q licet quis ad probandũ, se instrumenta de nouo reperisse admittatur, per simplex eius iuramentum iuxta not. in l.locis per eum citatis, attamen id procedit, nisi & aliàs pars ipsa, quid medio eius iuramento tantũ probasset, vt quia sacramentalis probatio non admittitur nisi semel arg. tex. qui debet notari in l.fi. C. de bo. auth. iud. possid. Secundò nõ videtur tali iuramẽto ipsius Peregrini standũ ratione suspitionis periurij, quando quidẽ vt suprà dixi, ipse etiã aliàs iurauerit, se intendere examinari facere, dictos d. Ioan. Fran. & Ser. Iacobum, & quã plures alios in terra Brecetti per eum nominatos tanquã rei veritatis cõscio: quorum tamen copiam habens minimè curauit examinari vt sæpius dictũ est. Ex quibus omnibus perspicax colligitur inditium ipsum Peregrinum sicut petijt dictas longas dilationes, ita etiam petere hanc restitutionem animo subterfugiendi finem præsentis causæ & maliciose. Vnde minimè dicto eius iuramento standum videtur. arg. eorum quæ habentur per Ias. in §. sed istæ instit. de actio. in l.j. ff. qui satisd. cog. in authen. ei cui relictum. C. de indicta. vid. toll. cum concord. Et ita ex omnibus istis, & ex superius latè deductis, sublatis quibuscunq; quæ in contrarium adducantur per dictũ Peregrinum concludendũ censeo, dictam restitutionẽ per eũ petitã, minimè concedendã, & ita iuris esse arbitror, saluo semper rectius sentientis iudicio.

Laus Deo.

Laurentius Syluanus Iurisc on.

SVMMARIVM.

1 Doctores an sint immunes à solutione collectarum.
2 Tex. in l.medicos. C. de profes. & med. lib. x. malè à docto. restringitur & intelligitur.
3 Domus iurisconsulti est oraculum ciuitatis.
4 Doctoratus est dignitas.
5 Scire in scientia legali non est propter scire, sed propter operari.
6 Doctores legum præcedunt medicos.
7 Priuilegia à iure communi concessa etiam contra regulas iuris communis, sunt fauorabilia & extendenda.
8 Quando uniuersitas congregatur de mandato superioris, ius uniuersitatis in præsentibus residet. & factũ ab his censetur factum ab omnibus.
9 Error Abba. corrigitur.
10 In priuilegio immunitatis, concesso à decurionibus, numerus legitimus interuenisse præsumitur.
11 Renunciatio priuilegij nõ præsumitur, quando alia potest capi præsumptio.
12 Fratres existentes in communione bonorum: an gaudeant immunitatibus, & priuilegijs suis fratribus doctoribus concessis.
13 Munus reale propriè quod dicatur.
14 In indiuiduis, socius priuilegiatus prodest alteri socio: secus in diuiduis.
15 Donatio inter uirum & uxorem remuneratoria, ualet, & tenet.
16 Prælatus, ex causa meritorum potest donare.

CONSILIVM Vigesimum.

DOCTORES collegij defendunt se a solutione collectarũ duplici via. † Primò secũdùm iura cõia per tex. in l. medicos. C. de p. fes. & med. libro x. vbi legum doctores vnà cũ vxoribus, & filijs, & rebus, ab omni functione, & ab oĩbus publicis muneribus statuuntur immunes. qui tex. malè restringitur † per Bar. ad doc. actu legẽtes. qd' ostẽditur, quia quum tex. ibi prius statuerit de literarũ professoribus, vt immunes esse debeant, subdẽdo de legum doctoribus, intelligendũ est, quòd voluerit disponere denõ docẽtibus. quia docẽtes, includebantur satis sub illis verbis, vbi fit mẽtio de literarũ, pfessoribus. vltrà quod aduocati satis etiã possint dici, docere iura, instituendo clientulos, & de iure respondendo. Nam, vt inquit Cicero, lib. j. de oratore, domus vnuscuiusq; iurisconsulti. oraculum est ciuitatis, † quia ciues

Universidad de Deusto
Biblioteca

de rebus suis incerti: per eos certi dimittuntur, & dicit Bald. in l. prima. in princip. colū. fin. ff. de iust. & iu. quòd doctoratus est dignitas: & in signum huius, datur insula tanqꝫ principi, † seu præceptori, ecce quòd Bald. sentit quemlibet doctorem vocari præceptorem. 4
Corroborantur præmissa: quia tractatur in illo titulo. C. de profess. & med. de immunitate concedenda professoribus, vt patet ex rubri. & in l. orator. eod. titu. & per alias leges: ibi positas. Sed iuris professores dicuntur etiam consulentes, vt probatur per l. secundā. § iuris ciuilis. ff. de orig. iuris, vbi dicitur, iuris ciuilis scientiam, plurimi & maximi viri professi sunt: deinde enumerantur hi, qui vt ibi inquit iurisconsl. consultoribus vacare potius quàm discere volentibus, se præstabant. Propterea non video cur iuris doctores actu legentes, debeant sibi solis hanc immunitatem, præcipuo quodam iure vendicare, remotis alijs doctoribus: quum Bald. ipse dicat in d. l. prima. ff. de iust. & iu. col. prima. in no. quòd scire in 5
nostra scientia non est propter scire, † sed propter operari, & alibi dixit idē Bald. quòd rem ad praxim reducere, istud est de arbore fructum colligere. Postremò si hæc immunitas conceditur medicis, non dico medicinam docentibus, sed exercentibus. d. l. medicos, multòmagis tributa censeri debet legum doctoribus, in ipso iuris opere versantibus, & in veris non fictis quæstionibus, vtilitatem legū profitentibus. Nam legum doctor præcedit 6
doctores artium & medicinæ: † quia scientia iuris est nobilior ratione subiecti, & maximè considerando medicinam, cuius subiectum est homo ęgrotus, ita Abb. inquit in c. clerici. col. iij. de iudi. Et ita hanc opini. quòd tex. in d. l. medicos, procedat in quolibet doctore, tenet Pet. de Ancha. Imol. Aret. Guid. Pap. Math. de mathe. & Paris. de put. relati per d. Franc. rip. in responso antea allegato, quos ipse sequitur, & est de mente. Alexand. & Iaſ. in in l. miles. in prin. § de re iud, Claudij in l. centurio col. ij. ff. de vulg. & pupil. & Ripæ in l. dotis causa. numero. 133. ff. solu. mat. vt in alijs scriptis deduxi, & alias Ioan. Neuizani, conciuis noster, qui non multò ante decessit ab humanis, cōfecit de hoc tractatū, quem ipse vidi, vbi inseruit consilia doctorum antiquorum, de verbo ad verbum, & sententias latas pro hac parte in senatu Taurinensi & Parisien. & in sylua sua nuptiali, charta cxvij. col. iij. versi. & legentes: nec dicatur quòd immunitas sit odiosa, ideò restringēda: quia hoc casu est fauorabilis, cum non detur personæ sed doctrinæ, nam bonos allici præmijs conuenit. l. vt virtutum. ff. de statu. & imag. l. prima. C. de famo. libel. magnū est enim vnum hominem elaborare in ea scientia, quę publicè & priuatim pluribus sit profutura, propterea dicitur in l. ij. § iuris ciuilis. ff. de origi. iur. quòd Scipioni Naticæ data fuit domus publicè in via sacra, quo facilius consuli posset. Non autem dicitur ibi quòd præmiū domus consequutus fuerit, quo legeret, & in scholis penes iuuenes doceret. præterea vbicunqꝫ priuilegium de iure communi conce- 7
ditur, † licet sit contra regulas communes, est fauorabile, & latissimè interpretandum: vt inquit Anto. de bu. in c. olim tibi. circa fi. de verbo. sig.

Secundò doctores collegij fundant se in priuilegio immunitatum concesso à decurionibus titulo oneroso, quod quidem priuilegiū concedi potuisse nō ambigitur: fit tū difficultas quia in dicta cōcessione nō interuenerunt duæ partes decurionum: iuxta l. nulli. ff. quod cui. vniuer. no. & l. nominationum. C. de decu. libr. x. sed respondetur, quòd d. iura procedunt, vbi vniuersitas per se congregatur, sed vbi de mandato superioris vocata est tunc residet vniuersitatis ius in præsentibus: 9
† & factum à duabus partibus venientium reputatur factum ab omnibus. Istud vult Abb. in c. cùm omnes. col. fi. de consti. & latius in c. in causis. in vltimo not. de electi. vbi post. Ioan. And. ponit exemplū in vniuersitate, in qua erant. c. homines omnes vocati à superiore, & conuenerunt tantum. xxx. & concludit, quòd illi triginta venientes possunt actum expedire. adducit text. op. in c. cùm à nobis. de elect. vbi vocati nolentes venire faciunt se alienos. adducit etiam gl. in clemen. quod circa. de elect. quæ dicit absurdum esse computari in numero illos, qui vocati venire noluerunt. Item quia sicut ius vniuersitatis potest residere in vno solo, alijs remotis propter delicta, vel longè agentibus, vt nota. in capitulo, gratum. de postulatio. prelatorum. & in l. sicut. § finali. ff. quod cui vni. no. quibus iuribus. Non obstat responsio Dec. qui solus tenet oppo. in dicto capitulo, cùm omnes. qui dicit dicta iura procedere, quando alij non reperiuntur habiles: aliàs secus, ex quo possunt congregari. quia respondetur, quòd quando fuerunt citati legitimè, & non venerunt, se inhabiles reddiderunt, propter eorum contumaciam dicto capitulo, cū à nobis. de elect. Non obst. etiā, quod idem Dec. dicit, quòd si opinio Abb. esset vera, sequeretur, quòd duo, vel tres præsentes, alijs vocatis non accedētibus, haberēt ius vniuersitatis, quod absurdū videtur, quia respondeꝫ quòd adhuc maior esset absurditas, qꝫ p̄ cōtumaciā nōvenientiū, vsqꝫ ad summā duarū partiū, deberēt impediri negotia vniuersitatis:

tatis, qđ sequeretur tenendo opin. Dec. imò lex quæ indistinctè regreret duas partes, esset iniusta: quia multoties impedirentur necessaria, & vtilia pro vniuersitatibus. c. primo, vbi Abb. per illum tex. col. ij. de his quæ fiunt à maio. par. cap. Et quia Abb. in d. c. in causis. sentit ista esse legistis incognita, ostendendū 9
est ipsum erraſſe: † quia Barto. idem sensit 11
in l. secunda. ff. de albo scrib. vbi inquit, qđ quando vniuersitas non habet rectorem, potest antiquior conuocare, & omnes tenētur ire, & si non vadunt, non possunt mulctari p eum: sed ipsis non euntibus potest eis nō expectatis, actus expedire. Idem sensit Bald. in l. vnica. col. penul. C. quando non pet. par. vbi loquitur in rectore vniuersitatis scholarium, qui si duæ partes nolunt congregari, potest expedire facta vniuersitatis, priuando eos p̄pter contumaciam. c. ex literis. de constit. l. si legatario. § j. ff. de fideicom. lib. Idem dicit Ia co. de Are. in d. l. si legatario. § j. per illum tex tū optimè probātem, & per l. non tantùm. ff. eodem tit. & idē etiā voluit Oldrad. quorū verba, formalia refert & sequitur Ioan. Bapt. de sancto Seue. in l. omnes populi. colū. xvj. ff. de iusti. & iure. Vbi alijs medijs istud cōprobat. Et Fely. in cap. j. colum. j. de maio. & obedien. & vltra ipsos adduco Federi. de Sen. consilio lxv. infrascriptæ quæstionis. v. dub. vbi expresè inquit, quòd non est necesse, quòd duæ partes vniuersitatis sint præsentes. Imò sufficit quotcunque sint præsentes, dummodò alij sint legitimè vocati, & tantò magis hæc opinio est tenenda, quia cō suetudo, quæ est optima legū interpres, semper ita se habuit in ciuitate, vt præsentes quātumcunque in pauco numero negotia vniuersitatis expedirent, & audio etiam aliàs fuisse iudicatum. Præterea considerandum est, qꝫ in dubio præsumeudum est interueniſſe cōcessum, ac legitimum numerum eorum qui 10
requiruntur. † ita in terminis immunitatis concessæ à decurionibus, scribit Romanus consilio celij. pro decisio. præpositæ consultationis. tertio dubio, vbi dicit esse casum secundum verum intellectum glossatorum in c. ea nosci tur. de his quæ fiunt à prælatis. & eo magis hæc præsumptio corroboratur accedente temporis diuturnitate, per notat. in capitu. Albericus. de testibus. & in l. si filius. C. de petitio. hæreditatis. prout Roma. ibidē etiā subdit. Non obst. modò, quæ opponunt contra Doct. & primò, qꝫ ipsi regiſtrarūt bona in catastro, & per cōsequēs sunt subiecta oneribus: quia respō deo qꝫ maiores mei regiſtrarūt, saluo iure doctorū, & eundē modum nos quoqꝫ secuti sum⁹. Et præterea nonnulla bona sunt regiſtrata ante creationem doctoratus quorundā, ita qꝫ nihil ex dicto regiſtro potest inferri. Insuper crederem, qꝫ etiā si aliquis simpliciter regiſtrasset, tū nō, ꝓpter hoc videtur feciſſe animo renūtiādi priuilegium, sed causa obediendi mādatis principis iubētis, vt omnes regiſtrent, quia per actū cōtrarium priuilegio, ita demum videt renūtiatum priuilegio, † si alia præsumptio cadere nō potest: secus si alia præsumptio capi posset. Hinc inquit in propolito, Antonius de Bur. in ca. accedētibus. colū. ij. versi. & per prædicta de priuil. qꝫ si canonici habentes statutū de certo numero ad mandatum summi Pont. recipiāt aliquē vltra numerum, nō videntur hoc feciſſe, vt statutum tollatur: sed potius vt mandato Pontificis obtemperent. sequitur Alex. cōsilio xxxij. pōderatis literis. col. ij. libr. v. Iaſ. in l. j. col. pen. ff. de consti. princip. & hoc cō probatur quia renuntiatio priuilegij, videtur donatio, quæ nunquam præsumitur, vbi alia coniectura cadere potest. c. super hoc. de renun. l. fi cùm aurum. ff. de solu. facit gloſ. not. j. distinct. in ca. consuetudo, volens quòd ad hoc vt actus consuetudinem inducat, debet fieri ea intentione inducendi consuetudinem quia aliàs de gratia fieri potuiſſent. Non obstat qꝫ Doct. ex quo sciebant se descriptos in libris debentium soluere collectas, debuerūt appellare infra decem dies, aliàs debent soluere, iuxta dictum Ange. in l. j. § si quis tutor. ff. quando appel. sit. quia respondeo, quòd debet probari scientia, quùm ignorantia in alieno factu præsumat, & contra præcepta facta de soluendo fuit oppositū, illud etiam dictū Ange. non videtur verum, quia infra xxx. annos nobis competit querela, seu saltem infra annum. vt Iaſon ostendit in l. prima. in fi. ff. de constit. princip. Non obst. quod opponit de statuto ciuitatis, propter quod omnia bona intelliguntur obligata pro oneribus, quia responsio patet vnico verbo, quòd hoc non aufert immunitatem: ex quo doctores tam iure communi, quàm vigore priuilegij immunes sunt, ab oneribus realibus. Illud autem quod dicitur de ecclesia, allegando notata per Bartolum in l. rescripto. § finali. ff. de muneribus & honoribus. non facit ad propositum. quia ecclesia tenetur ad tributum. xj. quæstione prima. capi. tributum. & xxiij. quæstione octaua. capitu. tribu. um. & capitulo, magnam. vnde Bartolus voluit, ibi posse fieri statutum, quòd omnia prædia sint tributaria: & ita ecclesia compelletur ad collectas. cuius tamen dictum communiter improbatur, propter fraudem, & quia fingere non potest in præiudicium ecclesiasticorum, quòd munus mixtum sit tributū, & per alias rationes, quas longum esset referre. Sed

Universidad de Deusto
Biblioteca

quùm doctores sint liberi à muneribus realibus, & per consequens à tributo, quod dicitur munus reale, vt per Bartolum in l. vni. C. de muneri. & in quo loco. col. penul. lib. x. & Abba. in cap. non minus. de immu. eccle. non potest fieri consideratio, contra doctores quòd statutum efficiat prædia tributaria. sed dicit quòd tantummodò obligata sint ꝑ impositionibus, & sic iuducit tantummodò hypothecam, quæ consistere non potest in doctoribus, immunitatem habentibus: quũ nõ sit regulare dare hypothecam sine principali obligatione. l. fideiussor. & l. is qui. ff. de pig. & l. soluitur. & l. item liberatur. in prin. ff. quibus mo. pig. vel hypoth. sol. nec vidi aliquem doctorem, licet plures viderim, qui dicat qd̃ huiusmodi statutum, excludat subditos priuilegiatos. nam Deci. in loco allegato in dubitationibus, nihil dicit. Vult enim quòd statutum efficiens prædia tributaria, in præiudicium ecclesiarum valeat, nisi sit factũ in fraudem. Et hoc non est mirum, nec conuenit casui nostro, quia, vt dixi, ecclesia non est immunis à tributis, nec à muneribus, quæ reb⁹ ipsis propter res ipsas, imponuntur, & in hac ratione fundant se tenentes contra ecclesiam, si bene videantur. Et pro confirmatione præmissorum. bene facit quòd Bal. scribit in authenti. item nulla. columna secunda. versi. deinde quærit. C. de episcopis & cler. quòd statutum obligans prædia pro futuris collectis non operatur, vt si prædia transeant ad clericum, & sic ad immunem, quòd teneatur ad futuras collectas, quia hypothecaria nõ potest contrahi ante personalem obligationem. Idem etiam voluit Bald. in titu. de pace constan. in verb. munitionibus. Domi. post alios in c. j. de immu. eccl. in vj. & optimè Bar. cõsi. clxxx. si aliqua possess. volens, ꝙ ascriptio in registro nõ obliget nisi personam registrãtem, quia onus soluendarum collectarũ pro quibus fit descriptio, non inhæret rei, ratione ipsius rei: sed ratione personæ. l. rescripto. §. fi. ff. de muneribus & hono. Ergo quando res non est talis personæ, quæ ad collectã teneatur, ipsa res non est obligata: quia cùm personalis obligatio non sit propter personam, nõ potest remanere res obligata. l. item liberatur in princip. ff. quib. mo. pig. vel Hypoth. sol. fallit tamen secundùm eum in prædijs tributarijs, & alijs oneribus realibus, quia sequũtur quemcunq; possessionem. l. ij. C. de mune. patri. lib. x. l. fi. § patrimoniorum, & ibi glo. C. de muneri. & hono.

Venio nunc ad vltimam difficultatem, nũ quid fratres doctorũ, existẽtes in communione bonorum gaudeant eodem priuilegio, &
12 † dixi in alijs allegationibus, quòd socius præstat immunitatem socio, secundùm glo. in l. fi. C. de mune. & hono. non conti. & adduxi Alex. & Iaf. seq. d. gloss. Adduxiq; Hypol. de Marsi. in singu. suis. vbi refert vidisse se consultum per plures doct. quòd cùm q̃dam fuisset consequutus immunitatem, propter numerum duodecim liberorum, bẽficio huius immunitatis gaudere debeant fratres simul habitantes. Item Georgium Nattã patruum meum, dicentem se consuluisse ꝑ d. glo. vnà cum Hiero. Torto, & Ioan. de Puteo doctoribus Papien. quam glos. sequitur etiam Andr. Sicu. quem tunc omisi consilio j. præclarè scribitur. col. iiij. libr. ij. & magis ad huc in specie allegabam Bal. in addi. Specu. in titu. de magist. in fin. vbi inquit formaliter. Nõ quòd socij doctorũ gaudent priuilegijs eorum. Nunc addo, ꝙ eiusdem sententiæ fuit Fely. in c. j. de præscrip. col. v. licet in contrarium allegetur, sed verè accedit ad istam partem. Nã ipse vult ꝙ in diuiduis socius nõ iuuatur ex persona socij. secũdũ Ang. in l. si cõmunẽ. ff. quemad. serui. amit. & Ro. consilio cxcv. & ꝓpter hoc dicit se dubitare de d. gl. in l. fi. C. de mune. & ho. non cont. iuncto etiã quodã dicto Spec. de quo infrà dicetur, Tandem distinguendo concludit, quòd aut priuilegium est reale, datũ vni ex socijs, & verum dicit d. gl. secus si priuilegiũ sit personale. sed in proposito agit̃ de priuilegio muneris realis. nam munus reale propriè dicit̃, qd̃ expeditur sumptu. † & istud est in triplici differentia. Nam quoddã imponitur personæ tantũ, non habito respectu ad patrimonium, & appellatur capitatios: quoddam imponitur personæ pro rebus, & imponit̃ per æs & librã, & appellat̃ propriè collecta, quoddã imponitur rebus propter res ipsas, & appellat̃ tributũ, à quo prædia Italica sunt exẽpta. Ita declarat Iaf. in l. placet. col. j. C. de sacrosan. eccl. post antiquos, quos refert. quum igit̃ agatur de collectis, & sic de munere reali. Fel. ibi sentit, quòd socius sentit cõmodũ propter socij personã: & eius intentio fuit hæc, ꝙ vbi iniũgitur aliquod onus personale, quòd tunc socius non iuuatur ex persona socij habẽtis immunitatem, quia sumus in diuiduis, quia personæ sociorum sunt separatæ, & incommodum tolleratum ex persona vnius, non trãsit ad personam socij: sed vbi iniungitur munus reale, quod sumptu expeditur, tunc nõ potest solui vlla pecunia, in minima quantitate, in qua socius immunis non habeat partem. l. Meuius. §. duorum. ff. de legatis secundo. vbi Bartolus & Imola notant. propterea ne grauetur immunis socius, alter gaudebit eadem immunitate pro quo facit bonus textus in capitulo sacris. de sepulturis. vbi

vbi ossa excommunicatorũ, si sunt sepulta in ecclesiastico cimiterio, & discerni possint, debent exhumari & projci procul ab ecclesia: sed si discerni nequierint à fidelium corporibus, omnes ibi relinquũtur, & sic propter incommunionẽ, gaudent impiorum corpora, priuilegio fidelibus tributo. Et pro hac distin. inter onera personalia, & realia facit, quod scribit Nico. de Neap. in lect. Bar. in l. tria onera. ff. de excus. tuto. dicens, quòd tres fratres habẽtes patrimoniũ indiuisum, non debent habere nisi vnum extimũ, in onere imposito, ratione rerum, secus in onere personali, quia debent habere tria extima. l. licet. C. de decur. libro decimo. Istis consensit Spec. in oppo. adductus in tit. de cler. cõiug. versi. quid si clericus, vbi ponit de clerico habente bona communia pro indiuiso cũ fratribus vel nepotibus: vtrùm possit illa omnia defendere à collectis, & alijs muneribus prætextu priuilegij clericatus: & post disput. videtur determinari ne publica vacilletvtilitas, quod iudex ex officio eius diuidet vel diuide re coget, per text. in l. j. & ij. C. quand. & quis quar. pars deb. lib. x. vbi, quia quando curia lis decedit, cum extraneo hærede, curia debet habere quartam partem: fuit dispositum qd̃ fiat diuisio, nõ minuatim de singulis corporibus, sed de totis rebus integris, in quatuor aceruos, & vnum eorum curia ferat: ecce qd̃ Specu. ibi apertissimè sentit quòd fratribus ipsis in communione existentibus, vnius priuilegiũ prodest alteri, & tradit remedium, vt cogantur diuidere & ante diuisionem factam nemo soluet, si autem petatur diuisio, potest contingere, vt prædia, pro quibus nũc petitur collecta, in partem contingant immunitatem habentiũ, si autem contingerent alijs immunitatem non habentibus, tenerentur ad onera futura, quia à præteritis sunt excusati ratione communionis. Non obst. quod scribit Ang. in d. l. si communem. & Ro. d. consi. cxcv. in casu præmisso. in fin. quia ipsi nihil aliud dicunt, nisi quòd in indiuiduis socius
14 prodest † socio, secus in diuiduis, sed nos sumus in indiuiduis. & si diceretur quòd solutio est diuidua, verbi gratia ex tribus fratribus, quorũ vnus est immunis, soluantur duæ partes, pro rata aliorum. respondeo, quòd talis separatio fieri non potest, quia stãte communione, non potest solui vllus numus, nisi communis, & per consequens, in quo priuilegiatus non habeat suam partem, & istud est de intentione doct. Nã dicit Ioã. And. & alij in c. viri. de iu. pat. in vj. Abb. in c. de quarta. col. pe. de præscri. quòd vbi laicus fundũ habet cõem cũ ecclesia, nõ põt cõtra laicum præscribi, minore tp̃e, quàm requiratur contra ecclesiã, & sic laicus in hoc fruitur ecclesiç priuilegio, ratione cõionis. Et tamen si supra dicta consideratio teneret, posset dici, quòd esset præscriptũ contra laicũ, minore tempore pro parte ad laicum spectante, puta pro dimidia vel tertia, quòd tamen docto. nolunt quia præsupponunt quòd fundus stante cõmunione sit indiuiduus, quum in quolibet cespite terræ laicus habeat partẽ suam, quæ oculo corporeo demonstrari non potest: intellectu tamen percipitur, vt habetur in dicta l. Meuius. § duorum. ff. de lega. ij. Ex quibus concludendum videtur, quòd priuilegium immunitatis doctoribus concessum, etiam fratribus doctorum cohabitantibus, & in communione permanentibus. Et eò magis, quia est latissimè interpretandum, quia immunitates doctoribus concedi nõ ius prohibet, sed permittit. l. j. C. de decre. decur. lib. x. ponit Barto. in l. is qui. ff. de immu. & huiusmodi priuilegium fuit concessum ꝑ ꝓpter merita & labores collegij, quos susi inuit in defendendo commune, & adhuc sustinere paratum, vnde tales concessiones remuneratorias tantum abest vt lex prohibeat, vt si antea prohibuisset, relaxaret ius prohibitionis. Nam contra prohibitionem, valet donatio remuneratoria, inter virum & vxorem. † I. quod autem. § si vir. ff. de donationib. inter virum & vxorẽ. Et prolatus alias prohibitus
16 potest donare ex causa meritorum. † c. relatum. & c. cùm in officijs. de testa. ponit Bart. post gl. & ibi Bald. & Paul. de cast. in l. iubemus nulli. C. de sacrosanctis ecclesijs. Scripsi vt potui, non vt volui, si quid prætermissum est, suppleat præstantis. d. Vic. in cuius pectoris scrinio omnia iura residem.

M. Anto. Natta ciuis Asten.
Iurisconsultus.

SVMMARIVM.

1 Vassallus vnius domini, an possit de feudo alij fidelitatem & adhærentiam facere.
2 Ligius homo, non potest duarum personarum esse.
3 Vassallus non potest domino inuito alterius iurisdictionẽ prorogare.
4 Vassallus iurans alij fidelitatem, amittit feudum, etsi iurauerit saluo iure domini.
5 Ligius quis dicatur.
6 Seruitus aquæ ducendæ, pluribus potest constitui, dummodò per diuersas horas ducatur.

Universidad de Deusto
Biblioteca

CONSILIVM Vigesimumprimum.



AEPENVMEro dubitaui super hac quæstione. Nunquid vassallus vnius domini, possit de feudo alij fidelitatem seu adhærentiam facere, in qua comperio

1 doctores variè locutos. †Spec. in tit. de feud. §. quoniam. versi. x. & seq. dicit, quòd homo ligius meus, non potest me inuito & contradicente, se facere hominem ligium alterius:

2 † quia duo nō possunt esse domini vnius insolidū. l. si vt certo. § si duobus vehiculum. ff. cōmod. c. inter dilectos. de fide instr. facit l. in cōcedendo. cū duabus legibus seq. ff. de aqua plu. arcen. l. iiij. § si seruus absente, & l. si seruus sciente: & ista fuit in primis opi. Io. Blā. vt refert Io. And. ibi, in addit. ad Spec. sequūtur doct. post gl. in verb. ligius. in c. pastoralis § rursus. de re iud. confirmatur hæc opinratione, quia vassallus, non potest domino

3 inuito prorogare † alterius iurisdictionē, vt not. Ioā. And. post Inno. in c. cæterū. de iudi. not. Bar. in l. j. § & post operis. ff. de no. opernun. & Doct. alibi, ergo minus poterit alij fidelitatem præstare, & istam rationem posuit Bal. in l. ij. § fi. C. de oper. lib. Accedit alia ratio. Nam vassallus iurans alij fidelitatē, amit-

4 tit feudum, etiam si dixerit, † & iurauerit saluo iure domini sui, tex. est & ibi, hoc vult Hosti. & Ioan. And. quos sequitur Io. de Imol. & Abb. in c. ea te. de iure iur. Talis enim reseruatio non excusat, quando quid indebitè fit, & reperitur contraria facto, c. solicitudinem. de appel. malè enim reseruat ius alteri⁹, qui illud in totam eneruat. secundū Io. And. in d. c. ea te. ponens exemplum de quodā seneschallo regis, qui fecit vnum furca suspēdi, saluo iure suo. Optimè faciunt quæ scribunt doct. maximè Alexandri. in rep. l. nō solum. §. morte. numero 468. ff. de operis no. nunc. Imò secundū Io. de Imol. vbi suprà. Talis de facili non euitat infidelitatem, per tex. & not. in c. imperialem. § fin. de prohib. feud. alie. per Feder. Nam quantum in eo est, talis dicitur feudum alienare, ergo illud amittit, si scienter hoc faciat, secus si ignoranter, secundū Ioan. Andr. Io. de Imol. & Abb. in d. c. ea te. Contrariā tñ sententiā, & qd' quis possit esse homo ligius duorum insolidū, cū homo ligius

5 idem sit, † quòd legalitatem seruans in fidelitate, in auxilijs, & seruitijs, domino præstandis, tenet expresè Io. And. in addi. Specu. in titu. de feud. § quoniam. versi. x. & in terminis idem Io. And. in c. recolentes, super verb. homagia. de stat. mo. & in c. ex diligente. de sy mo. Nam intelligitur homo ligius secundi, saluo iure primi, & tertij saluo iure primi, & secundi. Et hoc dicit Io. And. probari in d. c. ea te, & c. veniens. de iure iur. & hanc sententiam sequitur Roma. consi. xlvij. incipiē. visis necessarijs pro habenda veritate, vbi consuluit de quodam Comite cōfœderato cum rege Franciæ, vt possit confœderationem facere cum rege Angliæ, saluo iure primi regis, comprobat hoc Roma. per tria iura. Primò per tex. in c. imperialem. § h. de prohi. feu. alie. per Fede. & in c. j. de no. for. fideli. vbi homo ligius iuratus vel confœderatus principi, potest cum alio confœderationem iuratam facere, saluo iure principis. Secūdò per text. in l. in concedendo. cum l. seq. ff. de aqua plu. ar. & l. Lucio. cū l. seq. ff. de aqua quoti. & æsti. vbi ius aquæ ducendæ iure seruitutis concessum, per dñm vni, potest iterum alij concedi, saluo iure primi. Tertiò per tex. in l. diuersis. C. qui po. in pig. ha. vbi res primò vni pignorata potest alij secundò pignori dari, saluo iure primi. Ex quibus concludit Roma. ambas confœderationes fuisse validas cōtractas per

6 Comitē, sed in secunda ius primæ confœderationis tacitè intelligi repetitū, facit vltra Roma. quia in omni iuramento, authoritas imperatoris, vel alterius superioris intelligit̄ semper excepta. d. c. imperialem. § fi. c. venientes. de iureiur. c. qui resistit. xj. q. iij. Aliam mediā in hoc dubio opinionem posuit Spec. in titu. de feud. § quoniam. versi. xij. concludens qd' si subest causa prohibitionis, puta quia velit vassallus meus meo inimico hdelitatem facere, tunc possum contradicere & prohibere, arg. c. repellantur. de accusat. si verò nō subest causa, potest etiam me inuito & contradicente, arg. l. liberi. C. de inof. test. & l. filius fa. § diuus. ff. de legat. j. quia cū in nullo præiudicat mihi dño, non debeo posse ꝓhibere, & si ꝓhibeo, videor facere, vt officiā, nō vt mihi cōsulā, ideò nò debeo audiri. l. in fundo. ff. de rei vē. nā & seruitus aquæ ducēdę pōt pluribus cōstitui, dūmodò ꝑ diuersas † horas ducat̄. l. ij. § fi. ff. de ser. rust. præd. ista refert Spec. vbi suprà huic sententiæ Spec. accedit, quod pulcrè tradidit Bal. in l. ij. circa fi. C. de ope. lib. dicens quòd si de iure vel cōmodo principalis, & veri dñi minuitur, non valet recognitio. arg. l. concedendo. & l. j. § si quis. ff. si quis in frau. patro. Si verò vassallus pōt integraliter satisfacere oīb⁹, etiā valet quò ad obligationē princ

principalem, non quò ad realem seu vassallíticam, quia quatenus vnius est, nō potest esse alterius, nec etiam quò ad possessionem. l. fi. de acqui. poss. quantùm igitur ad realem, seu vassallíticam obligationē. Bal. variat à dictis & opi. Spec. celebres iurecōsulti Guliel. de Sādiliano. Christopho. de Melis. & Iaco. de sancto Georgio in causa quadam Castri Cremolini, & aliorum pro quon. illust. d. nostro Gulielmo Marchione Montisferrati, quorū consilium habeo penes me, consulueruntvassallum imperatoris potuisse Duci & ciuitati Genuæ hdelitatem facere, & iurare, quia in tali iuramento semper tacitè authoritas imperatoris censetur excepta, per iura superius allegata. Vnde cùm de iure imperatoris nihil minuatur, & potest vassallus vtriq; integraliter seruire, talis fidelitas valuit, saltē quò ad obligationē principalem, per supradicta per Bald. in d. l. ij. Confirmant hoc ex traditis per Imol. per gl. in d. c. pastoralis. § rursus in verb. ligius, vbi dicit, quòd licet quis non posset esse homo ligius duorum, potest tamē esse vassallus pluriu m, quod etiam tenet Ab. in d. c. ea te. ad not. per Io. And. post Host. in d. c. ea te. respondent non procedere in feudo imperatoris, cui non præiudicatur, & iurans alij fidelitatem, non amittit feudum, & eadem ratione idem puto dicendum, in quocunque alio feudo inferioris ab imperatore, si de illi⁹ p̄iudicio, vel incommodo non tractatur. Et hoc sine dubio procedit, si imperator, vel ali⁹ dñs tolerat talē infeudationem seu fidelitatē alij præstitā, quia tunc proculdubio feudum non amittit, arg. eius quod de emphytheota non soluēte dicimus, vt domino nolente, nō ceciderit à iure suo per not. in c. potuit de loca. & in terminis voluit Abb. sic vno modo intelligens illum tex. in d. c. ea te, quod est bene not. Quid igitur tenendum: puto colligendo, & ponderando omnia suprascripta, posse concludi veriorem fore opinionem, & distinctionem Spec. de qua suprà quam confirmo ratione. Nam qua ratione permittiturvassallo rem feudalem alij dare in feudum, dummodò ius domini non fiat deterius: vt in c. j. de capi. con. & plenè tradidi in tract. meo generali de feu. q. iij. prin. col. lxxvij. quē Deo auspice cito impressioni mandabimus. eadē debet posse aliū recognoscere, vel alij adhærere, saluo iure dñi, & sine illius præiudicio. præterea dico esse casum quasi in terminis in d. c. ea te. de iur. iu. vbi fidelitas præstita Archiepiscopo Pisano. Secundo loco, ideò dā. nanda videbat̄, quia ob illā præstitā, præstās recusabat præstare illam sedi apostolicæ, dicēdo, quòd illā præstiterat Pisano Archiepiscopo, saluo honore sedis apostolicæ, ideò dicit Pontifex ibi, quòd si iuramentū præstitū Pisano, reputat præstans contrariū primo, secundū fuit illicitū, & primū licitū, si verò nō reputat contrariū, debet sine difficultate iurare fidelitatē sedi apostolicæ. Ecce ergo quòd tūc demū ibi reprobatur secundū iuramētū, qñ est contrariū primo, & quando propter secundū præstans deficit iurare primo fidelitatē: ergo vbi præstans vellet vtrunq; obseruare, & secundum non est cōtrarium primo quia reseruat ius primi domini, cui nō negat debitū præstare, ibi, & ad idem bonus tex. in c. veniens. de iureiur. ibi priori licitè facto repugnaret &c. Et prædicta intelligo vera, nō solùm quantū ad obligationē principalem, vt voluit Bal. in d. l. ij. sed etiam quò ad realē per tex. in d. l. in concedendo. & in d. l. diuersis. qui loquuntur de reali obligatione, & rei persecutoria, nec est inconueniens, plures insolidum etiam dominos vnius feudi, vnū per prius, & alium per posterius, seu vnū per modum pluris, alium per modum minoris, vt in simili pulcrè voluit Angel. in l. si quis vi. §. differentia. ff. de acquiren. possess. vbi clarius per d. Per. de Besutio. & d. Iacob. de Puteo. Et sic vt suprà cum opin. Spec. & eius distinctione, saluo saniori iudicio censeo tenendū.

Laus Deo.

Laurentius Syluanus Iurisc on.

SVMMARIVM.

1 *Pactum personale, non egreditur personam.*
2 *Obligatus retrouendere duobus, alteri tantum offerēti integrum pretium, non tenetur retrouendere.*
3 *Iudex debet quantum potest malitijs partium litigantium obuiare.*
4 *Facultas redimendi ac reluendi duobus compotens, altero excluso, accrescit alteri cum illo onere.*
5 *Mora debitoris non nocet, ubi creditoris diligentia nō profuisset.*
6 *Pactum de retrouendendo facit rem uiliori pretio tradi.*
7 *In coniunctis re & uerbis, habet locum ius non decrescendi.*
8 *In obligationibus indiuiduis, habet locum ius non decrescendi.*
9 *Doct. Bar. in l. si quis aliam. ff. de solutio. quomodo intelligatur.*
10 *Sententia transiens in rem iudicatam, facit ius inter partes.*
11 *Stipulatio notarij, acquirit actionem absenti, absque cessione.*

Universidad de Deusto
Biblioteca

CONSILIVM Vigesimũsecundũ.



IVSTISSIME iudex. In causa Thomæ Baruntij, cum Ludouico Luchesio, à quo dict? Tho. petijt instrumentũ reuenditionis fieri, secundũ formam conuẽtionis inter eos initę, celebratæ, & iuratæ, prout de dicta petitione latius constat & apparet in libello. Et prima consideratione videtur dicendum quòd dictus Lud. emptor vineæ nõ teneatur sibi facere dictum contractum reuẽditionis, tum quia dictus Thomas non obtulit Ludo. integrum pretium infra terminum quatuor annorum retrouenditionis faciẽdę, quo casu concessa ad tempus, post tempus sunt prohibita. l. cùm lege. ff. de legib. cum simi. Nec hoc casu mora purgari potest, cùm à iuribus suis cecidisse dicatur. l. ij. C. de pac. inter empt. & vendit. determinat Ang. consilio cccix. incip. super puncto præmisso, & Areti. in l. si ita. § seia. in fi. ff. de verb. oblig. Doct. in l. & si post. ff. si quis caut. Et licet obtulerit partem pretij pro sua rata, hoc non sufficit, quia non dicitur obtulisse, cũ integrũ prout debuit non obtulerit pretium. arg. l. quoties. ff. qui satisda. cog. tum quia facta dicta oblatione à dicto Tho. pro sua rata pretij, dictus Lud. non tenebatur sibi reuendere partẽ, cũ non fecerit pactum reuendendi partem, sed totam vineam, & ita respectu totius emit totã vineam, & eodem respectu fecit pactum reuendendi totam vineam, non autem partem vineę, nam à principio emit, vt haberet totam vineam, non autem partem vineæ, vt determinat Bar. in l. si quis aliam. in fine commenti. ff. de solu. in l. cui vsus fructus. ff. de vsufr. leg. & in consi. clxxxviij. Angeletus & Andreolus. & consi. cliij. colum. fina. versi. quartò est videndum. Areti. consi. cxxix. consultissimè in primo dub. in l. quod dicitur colum. ix. ff. de verbo. obl. Bal. in l. ij. C. de pact. inter empto. & vendi. Iason. in l. stipulationes non diuidũ tur. in viij. oppo. numero 20. vbi etiam rep. sequuntur. ff. de verbo. ob. Fab. de monte sa. in tract. de empt. & vendi. in ij. q. vij. q. prin. Bene faciunt quæ scrib. Barba. in c. cùm super. colum. vij. de offi. deleg. Socy. consilio cxxv. quoniam ex forma numero 15. vol. iiij. Bene faciunt quæ scribit Alexan. consi. cx. attentis colum. ij. versi. præterea volu. v. Io. Por. in l. si mihi & Titio. ff. de verb. ob. minus enim veri simile videtur, quòd Ludoui. tantùm partem emisset sine alia. d. l. si quis aliam. in fi. nec diuidi debet contractus. l. fistulas. § pen. de cõtrahen. emptio. Bene facit. l. quòd si nolit. § si plures cũ seq. ff. de edil. edict. vbi res pro parte non potest redhiberi. l. quòd autem. § fi. ff. de in diem adict. cũ simi. Et ideò Tho. agendo virtute dicti depositi facti, pro parte succumbere debet. Accedit etiam quia Ludo. nunquàm promisit Tho. reuendere vineam, seu partem, sed tantummodò Lucio fratri, meritò succedit regula. l. si vnus. § ante omnia. ff. de pact. in l. si tibi. § si quis paciscatur, & in l. idem. § personale. ff. eo. titu. quod pactũ, factum cum vna persona, non egreditur eandem personam, † erat enim hoc casu perfecta venditio facta à Lud. & Lucio fratribus, nec ad aliquid tenebatur Lud. Demum post aliquos dies fecit solum pactum Lucio, igitur nullam videtur habere actionem Ludo. reemendi dictam vineam. & quãuis dictum sit, quòd dictam promissionem recipiebat etiam nomine Tho. fratris, nõ tamen ex hoc sequitur, quòd actionẽ Thomas habeat ad retrouenditionem, sed tantũ Lucius videtur posse agere, vt retrouenditio fiat pro se & fratre suo, aliàs posset alteri per liberam personam actio quæri, quod videtur absurdum. l. stipulatio ista. § alteri. ff. de verbo. oblig. l. per liberam. C. per quas perso. nob. acquir. Nec etiam quicquàm opitulari videtur, qđ Tho. videatur obtulisse totũ pretium venditæ vineæ, quoniam hoc casu Ludo. vni tantùm ex venditoribus retrouendere minimè cogitur, & si totum & integrum pretiũ offerat, † ex quo duobus erat obligatus, vt scrib. Pau. Ca. in d. l. si quis aliam, nisi alter frater consenserit arg. d. l. quod si nolit. §. si plures, & §. si vẽditori. ff. de edil. edict. & ideò Tho. agens virtute dicti depositi facti pro parte succubuit. Quibus tamen minimè refragantibus arbitror contrariam sententiam de iure veriorem fore, & veritati magis consentaneam, sine malitijs partis aduersæ, quibus in quantùm potest iudex obuiare debet: † vt l. in fundo. ff. de rei vendi. Nam ratio secundũ Bar. in d. l. si quis aliam. & aliorum scrib. est quia emptor promittens infra certum tempus, reuendere rem duobus venditoribus, non tenetur reuẽdere vni tantùm ratam suam pretij offerenti, quoniam emptor ille ab initio nõ emisset, nisi insolidum habiturus fuisset integram rem. arg. l. quòd autem. § fi. cum l. seq. ff. de in diẽ adict. Sed ista ratio cessat in casu nostro, quia Tho. postquàm sciuit Lucium fratrem suũ nolle redimere ratam suam, obtulit totum, ergo

go dictus Lud. tenetur reuendere totã rem arg. c. cum cessante. extrà de appel. Nec ob. quòd totum pretium obtulerit post tempus quadriennij, quo casu nõ debet audiri per supradicta, secundũ Ang. & Aret. in supradictis locis, quia respondetur, quòd dictæ authoritates procedũt, quãdo ille, qui habebat redimere infra certum tempus fuit in mora, quo casu non licet purgare moram, sed in casu nostro Tho. in nulla fuit mora, eo quia obtulit portionem, & suam ratam pretij ante finitum tempus quadriennij, & si egit ad partem, malè egit, nec modo impeditur, cùm possit agere ad totam rem, & sic nunc agit ad rẽ diuersam, quod potest argu. l. cum quæritur cum duabus legibus seq. ff. de execu. rei iud. Et quòd non sit in mora, suadetur, quia ante tempus, & si voluisset offerre totũ pretiũ, non potuisset, cùm facultas offerendi totum, sibi non competeret, sed competebat Lucio fratri suo, Ac postquàm præsciuit, quod dictus Lucius reuendidit dicto Ludo. seu renuntiauit iuribus suis pro certa mercede, obtulit totum, quia illa facultas redimendi & reluendi
4 excluso primo, † defertur sequenti, seu accrescit sibi cum illo onere. arg. l. j. § quibus. ff. de succes. edict. & l. j. § is ita. C. de cadu. tollẽ. vbi enim nulla est petitio & culpa, ibi nulla mora existit. l. si pupillus. ff. de verb. ob. Nam quæ culpa sanè ante dictum tempus quadriennij pro rata dicti Lucij potuit imputari dicto Tho. ad redimendum, certè nulla: vnde meritò non dicitur in mora, vt l. nulla intelligitur. ff. de reg. iu. cum vulg. Nec morosus intelligitur, qui retardat solutionem, ignorando quantum solui debeat, vt l. non potest videri
5 ff. de reg. iu. Nec mora nocet, † vbi creditoris diligentia non prodesset. l. fi §. penul. l. ff. quisor. in bono. poss. ser. Imò si mora & culpa habenda est in consideratione, tota requiritur ex parte dicti Lud. qui reemit partem seu iura dicti Lucij, ne postea teneretur vendere aliam partem dicto Thomę, in eius graue dãnum, & præiudicium, quod non est tollerandum, cùm nemo ex improbitate sua lucrari quicq; debeat. l. itaq; fullo. § j. ff. de furt. nec alteri per alterum iniqua conditio afferri debet, vt l. non debet. ff. de regul. iur. nec debet quis locupletari cum aliena iactura. l. nam natura. ff. de cond. inde. quia nemo præsumitur velle iactare suum. l. cũ de indebito. § j. ff. de proba. & l. si cùm aurum. ff. de solutio. Confirmo vrgenti ratione, Nam aut Lud. emit iura Lucij ad effectum, vt impediret Thomã à facultate redimendi, & tũc dolus non debet ei opitulari. c. sedes. de rescrip. cum vulg. aut hoc fecit, vt liberè haberet illam partem, & tunc cessat ratio Bar. in dicta l. si quis aliam. in fi. princ. quia non curauit habere rem integram, nam maxima fraus & dolus fuisset, si emendo iura Lucij, Thomas non potuisset suam reemere, & sic Ludo. haberet rem vilioris pretio, quàm valeret, cùm res vendiderint cum pacto de redimendo, quia tunc non tan
6 tæ extimationis videtur tradita, † vt per doc. in c. ad nostram. de emptione & vendit. & sic Ludo. locupletaretur cum aliena iactura, & ideò dixit Paulus de Castro. in dicta l. si quis aliam. in princi. quod si in themate nostro ex duobus venditoribus volentibus redimere infra tempus, vnus offerat se paratũ redimere totam rem, & offerat integrum pretium, sed emptor non vult recipere, quòd talis offerens redimere totum, non est audiendus, nisi consocius consentiret, vel sibi cęderet suum, & assignat Paul. de Cast. rationem, quã ego pondero in casu nostro, quia ille consocius, qui habebat ius offerendi, licet nõ curet modo redimere, posset mutare propositum & redimere postea, ideò ille offerens totum, non debet præoccupare ius suum, sentit igitur Paul. de Castro. quòd si ille consocius non posset mutare propositum, quia pro rata sua esset elapsum tempus, vel renuntiasset iuribus suis, quòd tunc ille offerens totum audiretur ad redimendũ totam rem, prout in casu nostro, quia nulli tunc præiudicet. accedit p̃ dictis doctrina Paul. de Castr. consilio cxliij. in hoc passu in fin. aliàs est consilio ccxxij. in antiquis. vbi declarat dictam doctrinã Bart. in dicta l. si quis aliam. & in l. cui vsufructus. ff. de vsufru. leg. Et ibi concludit, quòd recipiens rem insolutum, si tenetur illam reuendere ex forma statutorum, duobus fratribus habentibus murum communem, & vnus de dictis fratribus offerat totum pretium: ille obligatus reuendere, tenetur totam rem reuendere illi fratri offerenti totum pretium: quia frater emens, si postea alter frater velit partem suã, & soluere suam ratam pretij, tenebitur eidem concedere, sin autem nolit, tunc tota res remanebit penes primum fratrẽ, quia dicit ipse, hic est casus, in quo habet locũ ius accrescendi in contractibus & dispositionib⁹ inter viuos. & pro hoc allegat tex. in l. fundus ille. ff. de contrahẽ. empt. ergo in casu nostro, virtute iuris accrescendi, vel non decrescẽdi, vno ex dictis venditoribus excluso, alius põt petere totam rem, & offerre totum pretium, ex quo enim dicti fratres, quibus fuit promissum reuendi, fuerunt positi in eadem oratione, & fuit promissa retrouendi dicta vnica omnibus simpliciter, dicuntur coniuncti re & verbis. l. vnica. § sin autem ex his. C. de cadu. tollen. Barto. & alij in l. re coniuncti. ff. de leg. iij. quo casu habet locum ius non decre-

Universidad de Deusto
Biblioteca

7 scendi, † vt in dictis iuribus, probatur: quia huiusmodi obligatio de retrouendendo, cõtinet promissionem rem tradi. l. j. l. exempto. ff. de acti. empt. l. si traditio. C. de actio. empt. Bar. in l. stipulationes non diuiduntur. ff. de verbo. obli. quæ obligatio rem tradi, secundũ magis communem opi. est indiuidua, vt concludit Bar. in d. l. stipulationes. vers. oppositi, vbi cæteri sequuntur, & in l. iiij. §. Cato. ff. de verbo. obli. Et ideò excluso Lucio à facultate reemendi, tale ius accreuit Thomę fratri:
8 quia in obligationibus indiuiduis habet † locum ius non decrescendi Bart. in l. si mihi & Titio. vbi Alex. & alij. ff. de verbo. obl. Rep. in d. l. re coniuncti. & sic limitatur & declaratur doctri. Barto. in d. l. si quis aliam, & aliorum, vt procedat, quando alius non esset exclusus, secus quando alius esset excluſus, ma
9 ximè fraude ipsius emptoris, † Et ità in simili proposito determinat Alexand. consil. cxxvj. visis his. columna prima. versi. nec obstat. volumine v. qui mouetur per tex. in l. vxorem. §. agri plagam. ff. de lega. iij. vbi si hæres grauatus est à testatore, devendendo fundũ duobus, & vnus ex illis nolit emere, tenetur hæres vendere alteri partem suã, ergo &c. Hoc etiam elegantius & subtilius in terminis nostris firmat Socy. in l. j. §. sed & quoties. ff. ad Trebel. & in dicta l. stipulationes, & elegantius in consi. xvj. incipien. Anno domini. vol. iiij. vbi ex multis rationibus subtiliter cõcludit in hanc sententiam, & præcipue, quia excluso vno ex venditoribus, altero volente rẽ totam recuperare, & offerente totum pretium: cessat ratio inuitę cõmunionis. Item nõ potest dicere emptor, qui tenetur reuendere totum tibi vendere non possum, quia alteri teneor, cùm iam ille exclusus sit: quibus rationibus mouetur Bart. & alij contrarium sentientes, & cessante ratione, debet cessare iuris dispositio. l. adigere. §. quãuis. ff. de iur. patro. capitulo, cùm cessante. de appell. Et pro hac opini. ponderatur etiam text. in d. l. quòd si vno. vers. quemadmodùm. ff. de in diẽ adict. vbi est tex. quòd si vendo tibi fundum ea lege, quòd si alius meliorem attulerit, quòd res sit inempta, si alius quò ad dimidiam fundi meliorem conditionem attulerit, non rescinditur venditio, quia non fuisset emptorus, ni si totum habiturum se credidisset: & tamen nulli dubium est, quòd si ibi quò ad totum fundum oblata melior conditio extitisset, qđ eo casu venditio rescinderetur, & sic ibi non rescinditur venditio, quia tantum in parte erat melior emptori oblata conditio, secus ergo est vbi super toto oblata extitisset, vt in casu nostro. Secundò per text. in l. cùm eiusdẽ. de edil. edict. in l. ediles. §. si iumenta eõd. titu. in l. tutor. §. j. de minor. vbi tex. inquit nisi emptor à toto contractu velit discedi, quod partes emptur us non esset, per l. hſtulas. § penul. ff. de contrahen. empt. vbi tex. à sensu cõtrario sentit, quòd vnus ex duobus hæredibus soluendo totum pretium potest agere ex empto, quòd res sibi tradatur, & per l. fundus ille. ff. de contrahen. empt. quæ iura allegat Socy. d. consi. xvj. columna antepenul. & sibi vẽdicat Iason. in dicta l. stipulationes. in viij. oppo. Bar. vbi tenet & sequitur hanc eandẽ opi. & repet. etiam post eũ sequuntur ibi. His accedit quòd excluso vno possit alter ex venditoribus offerens totum pretiam reemere, qđ voluit Obert. de Cremona, qui fuit primus lector in studio Pisano: in l. si legato. § si stichus. ff. de manu. testamen. quem refert & sequitur Bertachin. de firmo in lexico suo. in verb. obligatus numero 125. vbi refert idem tenuisse. Ioan. Baptist. de sancto Seuerino. in causa occurrente, in ciuitate Senarum, & hoc etiam sequitur Rapha. Cuma. in dicta l. re coniuncti. in fin. ff. de leg. iij. Dicamus ergo in proposito nostro: postquàm dictus Ludo. emit partem dicti Lucij, teneatur reuendere, vel totum, aut partem suam, & ratam portionem, dicto Thomæ, qui in nulla mora extitit, pro rata sua, propter depositum factũ coram magnifi. d. vicar. necnon propter depositum factum, coram vobis de toto pretio, super quo audio, quòd fuit pronuntiatum tã quam bene factum. Et ideò postquàm à tali pronuntiatione, non fuit appellatum à Lud. obligatur ad reuendendum, ex hoc etiam pro dicta parte & rata, secundùm dictam pronuntiationem, quæ transiuit in rem iudi-
10 catam, † & fecit ius inter partes argu. l. si quis rem à non domino. ff. de executio. rei iudic. l. ingenuum. ff. de statu hominum. Nec obstat quòd promissio ad retrouendendum facta, videatur tantummodò Lucio, quoniam nẽdum talis promissio fuit acceptata nomine Thomæ per ipsum Lucium, sed etiam per notarium, ita stipulantem, & acceptantem nomine dicti Thomæ, licet absentis, quo sane casu, nemini dubium est eidem Thomæ vti lem statim quæsitam fuisse actionem, quoniam notarius vti seruus publicus stipulatur. nõ aliter. ff. de adop. & ideò sicut seruus stipulãdo dño, statim sibi quærit actionẽ. ff. de stipulatio. seruo. per totum. & insti. eo. ita & seruus publicus alteri stipulando statim quærit. l. secunda, & quarta. in princ. ff. rem pupsal. for. l. prima. § exigere. versicu. planè. ff. de mag. conue. Iason in dicta l. stipulatio ista. § si stipuler, columna vj. versi. adde circa tertiũ.

ff. de

ff. de verbo. oblig. gloss. & docto. in §. si quis alij. insti. eo. Cano. maximè Abb. in proemio Grego. columna penult. & huiusmodi vtilis
11 actio quæritur † absenti, ex stipulatione notarij, absq; aliqua cessione, secundũ Corn. cõsi. l. col. iij. versi. & alteri nõ potest. volu. j. & consi. ij. col. ij. versi. præterea. vol. iiij. & consi. cxxix. col. ij. vol. ij. d. meus Ant. Rub. consi. cxvij. & est vera & communis conclusio, secundũ Paris. consi. lxxxvij. numero 90. vol. iij. quanquàm in casu nostro interuenerit etiã ipsius Thomæ expressa ratificatio, & acceptatio, nẽdum verbo, sed etiam facto declarata, agendo ad retrouenditionem re integra. I. Paulus respondet. ff. rem rat. hab. l. de quibus. in fi. ff. de leg. Socy. consi. cxxv. colum. j. versi. primũ probatur. volu. j. Quo casu cessant quæ scribuntur per Paul. Castr. consilio cxcvij. visis. in ij. dub. secundũ nouam impressionẽ, & consi. clxxxij. in casu. Deci. consilio ccxxvj. magister Ioannes colũ. penul. eũ alijs accumulatis per Paris consi. lxxvij. vol. j. vbi concludunt ratificationem necessariam esse, & Ludoui. Conz. consilio xiiij. numero septimo & octauo.

Laus Deo.

Laurentius Syluanus Iurisc on.
& Patricius Casalensis. &c.

SVMMARIVM.

1 *Verbum hæres, & uerbum instituo, sunt directa ciuilia uerba.*
2 *Semel hæres non potest desinere esse hæres, tam ex facto iudicis quàm testatoris.*
3 *Succedens post mortem primi instituti, non potest iure directo succedere, etiam si sit pia causa substituta.*
4 *Verbum hæres idem sonat, quod uerbum dominus.*
5 *Legato fundo ad usumfructum, intelligitur legata proprietas fundi.*
6 *Dominium uel proprietas, ad tempus certum uel ad uitam legari potest.*
7 *Legatum factum alicui, quòcũ uiuat, an sit purum uel cõditionale.*
8 *Actus diuisionis inducit aditionem hæreditatis.*
9 *Habitatio domus hæreditariæ, inducit aditionem hæreditatis.*
10 *Hæreditas adita, desinit esse hæreditas, & dicitur patrimonium hæredis.*
11 *Voluntas sola patris & matris, non facit filium hæredem.*

CONSILIVM
Vigesimumtertium.



VSTISSIME Iudex. Potissima disputatio est in causa Marioni, an sit Ioannes hæres Lucij fratris sui, & si est hæres, nõ põt venire contra factum defuncti, & repellitur etiã exceptione, quẽ de euictione tenet actio, eundẽ agentẽ repellit exceptio. Pro intelligenda veritate præmitto, qđ Gregorius instituit matrẽ viuentẽ hæredem vniuersalẽ, & post eius mortẽ instituit fratrẽ Angelũ fratrẽ testatoris, vsufructuariũ vnius possessionis, cũ oĩbus pertinẽtijs sitæ in curia Gaiani infra suos cõfines, & qđ dictus frater Angelus nõ possit illam vẽdere vel alienare. Itẽ Iacobũ aliũ fratrẽ testatoris in vnã domũ instituit, instituit etiã d. Bartholameã eius sororẽ hæredẽ, ipsa viuẽte vsufructuariã vnius possessionis &c. Et post mortẽ dicti fratris Angeli Iacobi, & d. Bartholomeæ in prædictis eius hæredes vniuersales instituit filios Lelij eius nepotes sub forma, de qua in testõ dicti Gregorij. His præfatis dubitat̃ an p̃fati frater Ang. Iac. & d. Bart. sint hæredes directi dicti Gregorij post mortẽ d. Luciæ, & post mortẽ præfatorũ fratris Ang. Iac. & d. Bart. filij Lelij sint eodẽ modo directi hæredes dicti Gregorij, an verò sint fideicõmissarij, et si sunt fideicõmissarij, quo ordine. Et respõdeo breuiter, quòd nõ sunt hæredes directi, sed sunt fideicõmissarij, & ordo fideicõmissorũ est, qđ Gregorius instituit Luciã matrẽ hæredem eius, & hæc institutio perpetua est, & post mortẽ mater est grauata restituere fundũ, qui vulgariter nũcupatur valmara, fratri Angelo, qui in hoc casu proprietarius est, & nõ vsufructuarius. Itẽ grauauit eandẽ restituere Iacobo domũ de qua in testamẽto, & d. Barth. grauauit restituere p̃diũ, qđ nũcupat̃ al boscho, p̃fatos verò fratrẽ Ang. Iaco. & Bart. post eorũ mortẽ grauauit restituere filijs Lelij, put hæc oĩa latius patent in dicto testõ, & ex hoc colligit̃ ordo charitatis testatoris, qa primò dilexit matrẽ, secũdò fratres, tertiò nepotes, ex Lelio fratre, & qđ non sint hæredes directi suprascripti frater Ang. Iac. & Bar., p̃bat̃, qa testator fecit institutiones, de quibus disputatur, per verba directa, sicut est verbũ instituo, & verbũ hæres, quæ sunt

Universidad de Deusto
Biblioteca

verba directa: † vt declarat Bar. in l. Centurio. col. iij. q. j. versi. quædã sunt directa. ff. de vulg. & pu. & Bar. sequũtur oẽs, scribit Paris consi. xciij. nu. 7. vol. ij. sed qñ testator facit vnũ directò hæredem, sicut in casu nostro Gregorius fecit Luciã, nõ põt facere alium post mortẽ Luciæ directæ hæredis directũ hæredem, quia ex quo Lucia fuit directa hæres, nõ põt testator facere illã desinere esse hæredẽ, & facere aliũ directũ hæredem † vt est tex. in l. ei qui soluendo, in fi. ibi non potest ad iectus efficere, vt qui semel hæres extiterit, desinat esse hæres. ff. de hære. inst. neq; potest hoc facere iudex, vt in l. sed si sine. § quod Papinianus. ff. de minori. nec l. prætoria, vt in §. quos autem. insti. de bon. posses. Et in omnibus supradictis iuribus notant Doct. & est casus per locũ à speciali in l. miles ita. in prin. ff. de milit. testa. Vbi dicit text. quòd si miles instituit hæredem Titium, quòad vixerit, & post mortem eius Septitium, licet institutio prima & secunda sint per verba directa ciuilia, secunda institutio valet iure directo ex priuilegio militis, ergo in contrarium in eo, qui non est miles, habet locum ius commune, & illum tex. pro casu allegat Bald. in d. l. miles ita, versi. ex primo responso, & infert ad quæstionẽ, quòd si marítus instituit hospitale, nõ erit post mortem hæres directo, sed erit fidei commissarius, & disputauit Martinus Sylly. per casum dicta l. per locum à speciali & verba directa obliquãtur: vt not. in l. verbis ciuilibus. ff. de vulga. & pupil. hoc idem decidit Ang. in dicta l. miles ita. versi. & allegat istud principium, dicens quòd si quis instituit aliquem hæredem in vita, & post mortẽ instituat pauperes Christi, vel aliquem de agnatione, licet pauperes Christi sint instituti directò vel alij agnati, tamen verba directa inflectuntur, & vocantur ad fideicommissum, allegat. l. sceuola. ff. ad Trebel. & d. l. verbis. in gloss. subdens quòd ita disputauit Martinus Sylly. & quod ita fuit consultum Bononiæ. Hoc idem decidit Bald. in l. hæreditas in ij. col. versi. quæro nunquid. in fi. ff. de hære. insti. & Sali. in l. extraneũ, in ij. col. versi. Quæro tertiò. dicens quòd hoc habet locũ, etiã si post mortem primi instituti esset directò instituta causa pia †, quia secunda illa institutio obliquatur, & est fideicommissum per rationes & iura, de quibus ibi per eum, & Ioã. de Imol. in d. l. hæreditas. in vj. col. versic. itẽ circa prædicta potest dubitari dicens. in q. prædicta, quòd si quis instituat vxorem viuentẽ, vel quòad vixerit, & post eius mortem instituit fratrem testatoris directè, illa secunda institutio obliquatur, & vxor videtur grauata de restituendo fratri testatoris secundo loco directè instituto per fideicommissum, per iura & rationes, de quibus ibi per eum, quę breuitatis causa omitto. Et hanc opin. Moderni Perusini sequuntur, & dicũt esse commune, Corn. in l. certi iuris. C. de milit. test. facit pro ista opi. quod decidit Bald. in l. extraneum. versi. item quæro testator. C. de hæredi. instit. qui dixit quòd si testator instituit Titiũ vsq; ad pascha, & Seium post pascha, Seius non erit hæres directò, sed fideicommissarius, qd ibi Alex. col. iij. etiam sequitur, & idem dicit Paul. de cast. in dicta l. iuris. C. de milit. testa. & consilio ccij. super hoc puncto, & Ioan. de Imol. in dicta l. hæreditas. Aret. col. fi. & Alexan. col. v. post Imol. in l. si filius à patre. ff. de lib. & posthu. quod etiam latissimè voluit Soci. consi. xiiij. colũ. iij. vol. j. Paris consi. lxix. in primo dub. volu. ij. & late Pau. Pic. in repe. l. Titie. § Titia. ff. de leg. ij. & ex prædictis infero in casu de quo quærimus hîc. d. Lucia hæres directò instituta & grauata restituere prędium vocatum valmara fratri Angelo, domum Iacobo, & prædium vocatum al bosco d. Bartholomææ. Et sic prædicti omnes non sunt hæredes, sed sunt fideicõmissarij, & isti fideicommissarij post eorum mortẽ sunt grauati restituere filijs Lelij.

His sic præmissis videndum est, an sit probatum Ioannem adiuisse hæreditatem Lucij & per partem aduersam allegãtur tres actus, primus est possessio prædij vocati al bosco, & perceptio fructuũ insolidum ex dicto prędio facta per d. Ioannem, quodq; prædium erat commune inter Lucium & Ioannem, vt asseritur per partem aduersam. Pro veritate istius articuli videnda sunt tria. Primum est an dictum prædium vocatum al bosco, aliquo tempore fuerit d. Lucij, & si non fuit, res est sine scrupulo. Secundò præsuppositò quòd fuerit, an possessio solida Ioannis de dicto prædio retenta per d. Ioannem inducat additionem hæreditatis Lucij. Tertiò præsuppositò quòd non, quia prædium erat indiuisum, an ex quo do. Ioannes percepit omnes fructus dicti prædij, talis perceptio fructuũ inducat hæreditatis additionem, quò ad primum. determinatio primi dubij dependet ab illo articulo, an onus iniunctum d. Bartholomææ, de restituendo dictum prædium post mortem suam, filijs Lelij. sit purum, in diem, vel sub conditione, decisio huius quæstionis dependet ex testamento Gregorij, qui instituit Luciam matrem suam, & post eius mortem instituit d. Barth. eius sororẽ hæredem ipsa viuẽte vsufructuariã vnius possessionis vocatæ al bosco, prout hæc patent testamẽto d. Gregorij. versi. instituit etiam. d. Barth. quæ institutio licet sit facta per verba directa,

cta, tamen est fideicommissaria & obliqua, vt patet ex supradictis, & est fideicõmissum singulare de dicto prędio, quia Lucia directa hæres Gregorij, est grauata restituere post mortem suam dictum prædium ad vsumfructum. Sed videndum est, an per dictum fidei cõmissum sit relicta dominæ Bartholomææ proprietas dictæ possessionis, an verò solùm vsusfructus, & dico quòd est relicta proprietas, quia ita sonant verba testatoris. Nam testator voluit dominam Bartholomæam esse hæredem vnius possessionis vocatæ al bosco quæ verba nil aliud significant, quàm esse dominam dictæ possessionis. Nam verbum hæ
4 res idem est quod dominus, † vt est text. iuncta glo. in l. his verbis. ff. de hæredi. instituen. & in §. pen. inst. de hæred. qual. & dif. & voluit illam esse dominam durante vita sua, & ad vsumfructum, prout dicunt verba testatoris, qui grauauit Luciam, vt post mortem suã faceret dictam Barth. dominam possessionis al bosco ipsa viuente vsufructuariam, & sic testator primò legauit fundum ad vitam legatariè, & ad vsumfructum. Nam quãdo testator legat fundum ad vsumfructum intelli
5 gitur legare proprietatem, † non aũt vsumfructum text. est in l. Titia cum testamento. §. fi. versi. ad vitæ vsumfructum. ff. de leg. ij. & ibi hoc decidit glo. fin. Iaco. de Aret. & antiqui. Bar. Bal. Paul. de cast. & Moder. & idẽ decidit Bar. in l. ii ij. in prin. per illum text. ff. de ali. & cib. leg. decidit glo. per illum tex. in l. cùm hi. § si vni. ff. de transact. & ibi Bald. & cæteri scrib. maximè Ias. & decidunt Doct. post Bald. in l. mulier. cum gl. C. de iur. do. & illa verba ad vsumfructum intelliguntur scilicet causalem, qui est propriè vsusfructus, p prietarij, vel secundùm Bart. in legibus allegatis & Bal. expresse in dicta l. Titia. §. fina. stant causatiuè. Nam testator primò fecit actum legandi de re, posteà fecit mentionem de vsufructu, quo casu vsufructus stat pro causa, quæ non minuit legatum per iura allegata per Barto. in locis superius allegatis, & non solùm habet locum in vltimis voluntatibus. Sed etiam in contractibus, vt est text. in l. donationes in concubinam. § species. iuncta gloss. & ibi hoc dicit Bartol. Paulus de Castro. Cuma. Ludoui. & cæteri Moderni. ff. de donatio. faciunt nota. per Dyn. Cyn. & Bald. in dicta l. mulier. iuncta gloss. fina. C. de iure dot. & ex prædictis concluditur quòd dictæ dominæ Bartholomææ fuit factum legatum siue fideicommissum de prædio al bosco ad vsumfructum, quo casu est sibi acquisita proprietas. Nec obstat si dicatur quòd legatum dicti fundi fuit factum ad vitam dictæ dominæ Bartholomææ: quia ad hoc respondetur, quòd proprietas & dominium potest legari ad tempus certum vel ad
6 vitam, † vt est casus in l. illud. C. de lega. Possunt etiam dicta verba intelligi, quòd testator grauauerat Luciam hæredem, ad faciendum dictam domi. Barthol. hæredem, id est dominam dictæ possessionis al bosco, & vsufructuariam, quo casu duo sunt legata, vnũ est legatum proprietatis, alterum est legatum vsusfructus, & electio est legatarij, vt est casus in l. planè. § si ita. ff. de legatis primo. & in l. si Titio. ff. de vsufru. leg. & in dubio legatarius videtur elegisse plenius legatum, id est legatum proprietatis. arg. l. prima. iuncta l. & magis. ff. de solut. & ex prædictis omnibus concluditur quòd dictæ domi. Barthol. fuit legatum prædium al bosco durante vita sua, sed operæ pretiũ est quærere, an casu nostro dictum legatum sit purum & limitatum ad vitam domi. Barthol. an verò sit conditionale, & videtur quòd sit purum limitatum à testatore ad tempus vitæ Barthol. legatariæ, quo casu valet legatum proprietatis, vt est casus in d. l. illud. C. de legat. & effectus est magnus: quia mortuo legatario illa proprietas reuertitur ad hæredem hæredis, ita determinat singulariter Bartol. in l. Titia cùm testamento. § fina. ff. de legat. secundo. allegat tex. in l. si ita. ff. de stat. lib. facit tex. in l. si ex pluribus & opinio. Bartol. sequitur Bald. in d. l. Titia. § fina. ff. de legat. secundo. vbi Ioan. de Imol. in secundo. not. & Paul. de Cast. in eodem. § fin. & idem Paul. de Cast. in d. l. fina. C. de legib. qui dicit se habuisse in facto casum, quòd quando testator facit alicui legatum quòad viuit, tunc testator non videtur facere legatum conditionale, † sed videtur illud
7 velle limitare ad vitam legatarij, & effectus est magnus in casu nostro: quia legatum ipso iure reuertitur ad hæredes hæredis, scilicet ad hæredes Luciæ, sed hoc non obstante in casu nostro, dico quòd legatum est conditionale. Nam Gregorius grauauit Luciam hæredem, vt restituat dictum prædium domi. Barthol. vt suprà est probatum, & patet in testamento. in versiculo. instituit etiam. Item grauauit dictam domi. Barthol. vt restituat filijs Lelij, vt patet in eodem testamento. versicu. & post mortem dictæ domi. Barthol. in quo versicu. testator grauauit fratrem Angelum ad restituendum prædium dictum valmara, Iacobum ad restituendum domum, dominam Bartholomeam ad restituendum fundum vocatum al bosco, filijs Lelij & nepotibus dicti testatoris. Nam quãdo testator grauat aliquem ad restituendum alicui post mortem suam, istud legatum est conditionale, habet enim in se conditionem,

Universidad de Deusto
Biblioteca

si ille cui debet fieri restitutio superuixerit ei, qui est grauatus restituere, vt est casus in l. hæres meus. ff. de conditionibus & demonstrationibus. & in l. si hæres. ff. quando dies legati cedat. & in l. vnica. §. sin autem in nouissimo. C. de caducis tollendis. sed in casu nostro dictus est præmortuus dominæ Bartholomææ, ergo in eo defecit conditio fideicommissi, & defecta conditione deficit conditionatum, & non potuit legatum, trãsmittere ad suos hæredes dictus *Lucius, quia in eius personam nunquam fuit quæsitum, vt probatur in dicta l. hæres meus, & in dicto §. sin autem in nouissimo, & est casus in l. in causa. §. Pomponius. ff. de minoribus. & in hoc casu Barto. Paulus de castr. & cæteri Moder. in dicta l. Titia. §. fina. in dicta l. fina. C. de legat. dicunt esse conditionale & non transmitti ad hæredes. Stultum esset enim in hoc casu domine iudex paruulo iudicio meo, dicere fideicommissum dictæ possessionis al bosco relictum à domina Bartholomæa, quæ est grauata restituere filijs Lelij, vt patet in testamento dicti Gregorij non esse conditionale, quoad dictum Lucium, sed quia Ioannes superuixit dominæ Bartholomææ, in cuius persona est purificatum fideicommissum, in solum Ioannem est translatum dominium per iura vulgaria. & ex hoc infertur, quòd si accepit insolidum possessionem prædij al bosco, ex acceptione possessionis rei insolidum suæ non adiuit hæreditatem Lucij, & si recepit omnes fructus dictæ possessionis minimè adiuit hæreditatem Lucij, quia omnia spectabant ad dictum Ioannem, & ex hoc appareret quòd Ioannes neque ex possessione neque ex perceptione fructuum dictæ possessionis al bosco adiuit hæreditatem dicti Lucij. Neque reperitur iure cautum hoc quòd capiens possessionem rei propriæ, & percipiens fructus ex ea, adeat hæreditatem alienam. Iura verò in contrarium allegata per partem aduersam loquuntur in capiente possessionem rei hæreditariæ, & huiusmodi nõ est possessio al bosco, de qua quærimus, & ex prædictis patet quòd dictus Ioannes ex supradicto capite non est hæres Lucij, neque etiam est hæres Gregorij, quia eius hæres est dicta Lucia, quæ adiuit hæreditatem, vt pars aduersa fatetur, sed bene est fideicommissarius institutus in dicta possessione al bosco dictæ dominæ Bartholomææ: vt suprà est demonstratum, etiam absurdum est dicere legatarium & fideicommissarium esse hæredem, prout patet ex diffinitione hæredis & hæreditatis legatarij & legati, vt hæc probantur in l. nihil aliud. ff. de verborum significa. iuncta l. legatum. ff. de legatis primo. & l. legatum. ff. de legatis secundo. & patet ex diuersitate titulorum de hæredi. institu. & legat. & dico in casu nostro quòd dictus Ioannes habet tria fideicommissa à dicto Gregorio vnum habet mediante persona fratris Angeli, aliud mediante persona Iacobi. tertiũ mediante persona Bartholo, vt suprà est dictum, & licet testator dicat quòd post mortem fratris Angeli Iacobi & Bartholomeæ instituit hæredes vniuersales filios Lelij, non tamen sunt fideicommissarij vniuersales: quia testator restringit se ipsum, vt patet in dicto testamento. versicu. & post mortem. in versic. in prædictis, quod verbum restringit generalitatem, & solùm fuit fideicommissum de prædio legato fratri Angelo de domo relicta Iacobo & de possessione commissa fidei dominæ Bartholomeæ: de istis rebus solùm testator erat locutus, istę enim res certæ sunt, & certis finibus demonstrantur, & non sunt vniuersum ius præfati testatoris, prout hæc videntur mihi satis nota. Adducitur secundò quòd dictus Ioannes adiuit hæreditatem Lucij, quia Iacobus cui à Gregorio testatore erat relicta domus, de qua in testamento sub conditione, quòd si decederet sine filijs in dicta domo instituit filios Lelij, hæredes post mortem Iacobi, prout patet in testamento in versiculo. Iacobum fratrem, vsq; ad versiculũ. instituit & mortuus est Iacobus sine filijs, & sic est purificata conditio fideicommissi dictæ domus: quia Ioannes & Lucius superuixerunt Iacobum, & sic dominium dictæ domus fuit quæsitum præfatis Lucio & Ioanni, licet possem dicere quòd parti aduersæ allegantí Iacobum decessisse sine filijs legitimis, & sic purificatam conditionem, incumbat onus probandi, nihilominus hoc omisso non tamen condemnato, & purificata conditione Lucius & Ioannes habebant duas domos communes, etiam quædam alia bona, de quibus patet in articulo partis, incipiente item ponit, quòd præfati Lucius & Ioan. de Anno Domini Millesimo quingentesimo trigesimoseptimo. & Mense Nouembris dicti Anni diuiserunt, & de dictis domibus alteram habuit Ioannes, alteram verò Lucius, vt de diuisione patet in duodecimo. articulo: partis aduersæ, & dicta domus quæ retigit in partem dicto Ioanni fuit de bonis Gregorij testatoris, & Lucius & Ioann. possiderunt dictam domum, & illam possessam diuiserunt ex actu istius diuisionis & possessionis videntur adiuisse hæreditatem, † vt probatur in l. generi. ff. de

ff. de acquirenda hæreditate. & ibi Barto. Aretinus, & alij Modernio. & Barto. in consil. suo ccvij. incip. in quæstione inter Franciscũ & Corn. in consilio cccxxxviij. in primo volu. Item præfatus Ioann. habitauit dictam domum quæ erat hæreditaria dicti Gregorij. & ex habitatione domus hæreditariæ inducitur
9 aditio hæreditatis, † Tex. in l. prima. C. de repud. hæred. Tres ergo actus inducit pars aduersa ad probandum Ioannem adiuisse hæreditatem Gregorij, primus est possessio dictæ domus, secundus habitatio, tertius diuisio. Pro dilucidatione huius nodositatis præmitto, quòd res hæreditaria alicuius dicitur ante aditam hæreditatem, & non post aditam, quia tunc non hæreditaria: sed hæredis appellatur. Ita declarat glos. in l. j. §. veteres. in verbo, per vnum. in verb. dic, quam cõmuniter sequuntur omnes. ff. de acquir. posse. & post aditam hæreditatem appellatur proprium patrimo-
10 nium aduentis. † vt est tex. in l. sed si plures. §. filio. in verbo, iuncta enim hæreditas, cœpit esse, quem ibi docto. not. ff. de vulga. & pup. & in l. j. §. præterea. in verb. consulis enim bonis. ff. de separa. bono. & est bonus text. instituit. de hæredum qualita. & diffe. Item præsupposito, quòd dicta Lucia superuixit Gregorio testatori, & eius hæreditatem adiuit, His præfatis, si Ioannes apprehendit possessionẽ dictæ domus habitauit, & diuisit illam adita hæreditate, non dicitur res hæreditaria, quia quando Ioannes apprehendit possessionẽ dictæ domus non erat hæreditaria, sed alteri quæsita: vt suprà si non erat hæreditaria iura allegata per partem aduersam non conferunt quia loquuntur de apprehensione rei hæreditariæ. Præterea in casu nostro si Ioannes, & Lucius apprehendissent possessionem dictæ domus ante aditam hæreditatem per dictam Luciam, non tamen adirent hæreditatem dicti Gregorij, quia vt est demonstratum suprà in dicta domo sunt fideicommissarij, & fideicommissarij capientes possessionem rei per fideicõmissum relictæ agnoscerent fideicommissum, & quærerent hæreditatem, & iura quæ dicunt, quòd per apprehensionem rei hæreditariæ inducitur aditio hæreditatis, loquuntur de hærede, cui delata est hæreditas ex testamento siue ab intestato, Ita probatur in toto titulo de acquirenda hæreditate. iuncta l. delata. ff. de verborum significa. Sed legatario, vel fideicommissario non defertur hæreditas, sed datur legatum, ergo in casu nostro dictus Iacobus est præmortuus Luciæ hæredi, & quia erat per fideicommissum substitutum in dicta domo sub conditione, si superuixerit Luciæ hæredi, vt sæpè suprà dictum est: fideicommissum est effectum caducum, vt in l. prima. §. primo. iuncto §. in nouissimo. C. de caducis tollend. & illud fideicommissum ex quo filij Lelij erant substituti per fideicommissum dictæ dom^a. vadat ad ipsos filios substitutos, vt in dicta l. prima. § sin autem aliquid. C. eodẽ, & ex prædictis patet quòd dicta domus post mortem Luciæ fuit quæsita dictis Lucio, & Ioan. titulo dictæ fideicommissariæ substitutionis, et si dixerit aliquis, quòd Ioan. diuidendo cum Lucio bona de quibus suprà fit mentio in x. articulo partis aduersæ, adiuit hæreditatem Lucij, ridiculum est, quia Lucius eo tempore erat viuus, & viuentis non datur hæreditas: vt in l. prima, cum simil. ff. de hæredi. vel actio. vendi. Et vbi non est hæreditas delata. ibi est impossibilis hæreditatis aditio, sed viuentis non est hæreditas, quia est successio in vniuersum ius defuncti. l. nihil aliud. ff. de verbo. significatio. ergo non est aditio hæreditatis. l. qui superstitis. vbi casus. ff. de acquirẽ. hæredi. Tertiò allegatur, quòd Ioannes adiuit hæreditatẽ Lucij, quia exegit nomina debitorum ipsius, vt probatur per codices rationũ Marij Bragadini, Domine Iudex hoc est facti & non iuris, & ex processu liquebit iudicaturo, aut pecunias exactas viuo Lucio aut post mortẽ à domina Lucretia matre Ioãnis & fratrum, & voluntas matris non facit
11 filium hæredem. † sicut minimè factum, & voluntas patris, qui plus iuris habet in filiũ, vt probatur in l. si quis mihi bona. §. iussum. ff. de acquirenda hæreditate. iuncta l. cùm ponas. ff. de hæredibus instituen. & in l. fina. §. primo & secũdo. & in §. sinautem. C. de bonis quæ libe. & in §. fin. institu. de hæred. qualitate & differen. & ex prædictis clarè patet Ioannem non esse hæredem Gregorij, nec; Lucij. Laus Deo Opt. Max.

Laurentius Syluanus Iurisconsul. Casalensis.

SVMMARIVM.

1 *Beneficium cessionis competens reo principali nõ prodest eius fideiussori.*
3 *Liberatio est spiritus donationis.*
3 *Verba liberationis sylua ratione recti sermonis, semper sunt restringenda.*
4 *Obligatus cum fideiussoribus nouos dans fideiussores, non liberat primos fideiussores.*
5 *Adiectum in obligatione ad cautelam creditoris, sibi obesse non debet.*
6 *Detrusus in carcerem occasione instrumenti confessionati vigore statuti sic statuentis, an eo etiam incarcerato possit creditor petere se in possessionẽ bonorum eius immitti.*
7 *Beneficium cessionis competit debitori à lege, etiam cre-*

Universidad de Deusto
Biblioteca

ditore inuito.

8 *Debitor cui à creditore instrumentum debiti traditum est, tacito pacto liberatus censetur.*

9 *Consensus expressus uti potentior tacito, magis extenditur.*

10 *Præsumptio legis facit euidentem probationem.*

11 *Donatio potius præsumitur, quam fatuitas contra Baldum & sequaces.*

12 *Nouatio obligationis ad hoc ut inducatur, quid necessarium sit.*

13 *Contumacia dicitur delictum.*

14 *In contractibus mens, & non uerba inspicitur.*

15 *Iuramentum nihil operatur deficiente consensu.*

CONSILIVM XXIIII.

DIVINO INuocato suffragio. Cùm dici soleat ius ex facto oriri, iuxta l.si ex plagis §. in diuo. ff. ad legẽ Aquiliam. facti contingẽtiã, ponem⁹. Thema igitur nobis oblatum tale est. Quidã Ludouicus de Alberghis debitum contraxit in libris centum, cum quodam Ioã. Andrea de Albijs, cui Ioan. Andreæ creditori pro summa dictarum librarum centum, fideiussorem Titium præstitit, qui Titius fideiussor, sese insolidum obligauit pro dictis libris centum (vt latius constat in instrumento dictæ fideiussiõis) Demum decoctis facultatibus suis iste Ludouicus principalis debitor admissus fuit ad bñficiũ cessionis bonorũ, cui cessioni dict⁹ Io. And. creditor his verbis consensum suum accõmodauit. Et quoniam verba contractus eius forma dicuntur, quæ illi dat esse: vt nota. dixit Bald. in l. quoties. col. secunda. §. de suis & legi. hær. & ponit latè Decius in l. semper in stipulationibus. vbi plura ad hoc congerit. ff. de regu. iur. prout verba dicti creditoris in eius chirographo iacent: ita hic interseram. Verba igitur talia sunt, Ioan. Zam andrea albio mi contento che Ludouico del li Alber. cedi li beni soi alli creditori per contratto, non preiudicando à ragion alcuna, ch'io hauessi su li soi beni, & di cio ne facio fede &c.

Hoc modò facta cessione à dicto Ludouico, principali, euenit quòd dictus Ioannes Andr. creditor conuenire cœpit dictũ Titium fideiussorem pro dicta summa libr. centum, qui Titius fideiussor ignorãs cessionis à principali suo, his modis quibus suprà factæ Iterum se ad dictã summam librarum centũ, obligauit dicto Ioan. Andr. creditori, præterxtu tamen prioris obligatiõis, qua adhuc credens se obnoxium iniuit secũdam obligationem, habita semper relatione ad priorem: ut latius apparet in instrumento dictæ secundæ obligationis: pro qua secundaria obligatione dedit fideiussorem Caium, qui fidem suã astrinxit eo modo, quo in dicto instrumento continetur. Ex themate isto plura eliciuntur, super quibus dubitare contingit.

Primò eñ quæritur, an per cessionem simpliciter factam exceptio competens principali debitori, prosit eius fideiussori.

Secundò an facta eo modo quo suprà censeat̃ à l. introductũ tacitũ pactum: vt talis debitor dicatur liberatus, & consequenter etiã eius fideiussor.

Tertiò an dato quòd iste principalis, & per cõsequens eius fideiussor Titius dicerentur liberati: an tamen iste Titius, vel Caius eius fideiussor possit astringi vigore suæ secũdariæ obligationis initæ eo modo quo suprà.

Quartò an pręsuppositio q̃ cessio dicti Ludouici principalis debitoris, eo modo quo suprà celebrata, non liberet, neq; ipsum, neque etiam prosit eius fideiussori, an tamẽ reperto nunc q̃ dictus Ludo. principalis est soluẽdo & q̃ cœperit iã soluere ipsi. Io. And. creditori excutiendus sit prius ipse q̃ deueniatur ad dictũ Titium eius fideiussorẽ. Et an debeant pariter prius excuti dict⁹ Titi⁹ fideiussor dicti Ludouici quàm deueniri ad Caium fideiussorem dicti Titij pro dicta sua secundaria obligatione.

Redeundo igitur ad primam dubitationem, vt breuitati consulamus, iuxta præceptum l. ampliorem. §. in refutatorijs. C. de tempor. appella. & l. prima. ff. de eo quod metus causa. Communis conclusio doctorũ est, quòd beneficiũ exceptionis cessionis bonorum, simpliciter factæ competens rei principali minimè competat, † nec prosit eius fideiussori. Ita dixit Barto. cui Paulus & cæteri ibi adstipulantur, per illum textum in l. hęres à debitore. §. quod si stipulator. ff. de fideiussoribus. refert & sequitur Angel. Areti. in §. fina. ibstitut. de actionibus. colum finali. versicu. quæro principalis cesśit &c. Et Iason in dicto §. fina. colum. finali. versicu. an autem cessio principalis &c. Et de hoc est casus in §. finali. versi. sanè iustè. de replic. vbi Imperator reddit rationẽ huius cõclusionis. Ad hoc facit illud qd' cõiter solet cõcludi ipsum scilicet principalẽ reũ adhuc nõ obstante huiusmodi cessiõe bonorũ, vinculo vtriusq; obligationis, tã videlicet ciuilis, q̃ naturalis astrictum existere: vt concludunt Bart. Bal. Paul. & cæteri, in l. prima. c. qui bo. ced. poss. & est text. in l. iij. C. de bo. aut. iu pos. & ibi Barto. & Paul. de Cast. not. in l. qui bonis. ff. de ces. bo. quicquid tenuerit glos. in l. vbicunq; & in d. l. hæres à debitore. §. quòd si stipulator. ff. de fid. quas Docto. ibi communiter repræhendunt, & in hanc sentẽtiam tanquam communiter receptam & veram tenunt Angel. Areti. colum. iij. versicu. quæro an per cessionem bonorum. & Ias. in prima colum. in primo. no. in d §fina. instit. de actio. vbi etiam nouissimi, qui plures alios eandem opinio. approbantes referunt, quos ego hîc breuitatis causa omitto, & ex hac sententia descendit quòd si postea talis debitor qui cesserit bonis ad pinguiorem fortunam peruenerit. l. penul. c. de ces. bo. quod verbum necessitatem, ac ab inuito extorqueri demonstrat. Iuxta. l. fideicommi. §. si rem. ff. de legatis. iij. quod quidem nõ admitteretur, nisi vtriusq; obligationis vinculum reũ stringeret. iuxta no. in §. prima. Instit. de ob. & ita in specie deducit Ang. Aret. in d. §. fina. in loco de quo suprà. quũ igitur reus ipse principalis adhuc remaneat obligatus, non est mirum, si dicimus & eius fideiussorem teneri, qui ad hoc solet præstari, vt cautiores sint creditores, & si suum à principalibus debitoribus consequi non possunt, ab eorum fideiussoribus consequantur, vt dixit sing. text. in d. §. si. instit. de repet. quod quidem non cueniret, si diceremus cedente bonis suis propter puta decoctionem eorum ab eo factam, principali reo, ipsos creditores non habere recursum ad eius fideiussores, & ex his sic breuiter deductis, absoluta prima dubitatione. Ad secundam confitendo, quam vt eius veritas elucens pandatur (vt vulgò dici solet) ad partes discutiemus, imprimis in medium afferentes ea quæ mihi videntur pro parte negatiua, quæ habet quòd per talem consensum illis verbis de quibus in themate tali cessioni bonorum factæ accommodatum, non debeat introduci, à lege aliquod tacitum pactum liberatorium, nedum respectu ipsius fideiussoris, sed nec etiam ipsius rei principalis. Imprimis igitur pro hac parte vrgere videtur id quod cõmuniter solet dici, quòd

2 liberatio species donationis est, † vt per Bartol. in l. Aurelio. §. Caius. colum. fina. ff. ff. de liber. leg. & est text. satis not. in l. contra iuris. in fin. ff. de pact. vbi docto. hoc not. ad quod idem faciunt ea quæ latè ponunt Docto. in l. vnus. §. pactus ne peteret. ff. de pact. Super illa quæst. an stante statuto quòd mulier non possit se obligare sine certa solennitate, an poterit sine ea facere pactum liberatorium debitori suo, dum ibi communiter concludunt quòd non. Sed donatio in dubio nunquam præsumitur. l. si cùm aurũ. de sol. l. cùm de indebito. cum similib. ff. de proba. ergo dicendum non est in quæst. nostra, legem præsumere debere talem creditorem voluisse per talem consensum, per illa verba de quibus suprà in themate, dicti cessioni bonorum accommodatum debitorem suum liberare, & per consequens non debemus dicere aliquod pactum tacitum liberatorium ab ipsa lege debere induci. Imò fortius voluit not. Bald. in l. generaliter. col. iij. C. de non nu. pec. ita euitandam esse donationis præsumptionem, quòd potius error & fatuitas quàm donatio præsumatur. Hinc etiam est quod dixit sing. Paul. de Cast. per illum tex. in l. si ex pluribus. ff. de sol. in princi.

3 quòd † vbicunq; verba liberationis possunt restringi salua ratione recti sermonis, quòd potius sunt restringenda quàm amplianda, cùm potius odiosum sit quàm fauorabile, liberationem extendi vltra id quod ex debito ad creditorem peruenerit, quum nemo iactare suum præsumitur. d. l. cùm de indebito. de proba. Ad idem est bonus text. in l. si ex maiore. C. de except. & in l. emptor. §. Lucius Titius. ff. de pact. vbi Bartol. Bald. & Paul. de Cast. quibus cæteri assentiunt. Idem not. vt etiam latè per Bartol. in d. l. Aurelio. §. Caius. de lib. leg. Accedat quod voluit Bald. per illum text. in l. si domus. ff. de serui. vrb. prædio. dum dixit quòd si is cui competunt diuersa iura vni eorum renuntiat, quòd alterum intelligitur remanere, & sic renuntiatio stricti iuris est, quoniam nemo præsumitur iactare suum, renuntiando iuri suo. dicta l. cùm de indebito. Hæc igitur & antedictorum doctor. communis theorica, quàm optimè casui quæstion. nostræ conueniat, nemini (vt iurisconsulti verbo vtar, in l. iam dubitari. ff. de hær. ed. instit. u.) non patet. Nam si lex in quantum potest donationis, & sic liberationis præsumptionem euitat, vt de facili ex proximè deductis constat, quomodò dicendum est ab ea, dictum tacitum pactum liberatorium introduci. Imò fortius videretur dicendum, quòd licet reus principalis censeretur liberatus, quod tamen negari potest, vt ex suprà deductis apparet, quòd tamen talis liberatio non deberet extendi ad eius fideiussorem, vt probari videtur ex dictis Bald. in dicta. l. si domus. suprà allegata, dum vult quòd si cui diuersa iura competant, quòd si vni eorum renunciando remittit, alterum remanere, ergo in proposito quæstio. nostræ cùm ipsi creditori, duplex

Universidad de Deusto
Biblioteca

ius competat,scilicet ius conueniendi ipsum principalem reum & ius conueniẽdi eius fideiussorem, quòd si ius conueniendi ipsum principalem reum remittat, quòd alterum ius, scilicet conueniendi eius fideiussorem creditori remaneat integrum. Secundò principaliter facit pro ista parte. Nam iste Ioan. And. creditor consensit dictæ cessioni bonorum, vt ius suum reseruaret, & magis sibi prouideret, vt constat ex verbis contentis in eius chirographo, de quibus suprà in themate in illis verbis non præiudicando à ragion alcuna chi'o haueßi su li soi beni. &c. si igitur diceremus per talem cõsensum expressum illis verbis tacitè introduci pactum liberatorium, sequeretur quòd ille talis consensus & verba illa operarentur eius iuris diminutionẽ, & sic in odium retorqueretur, quod ad sui fauorẽ apposuisset, ac etiam actus talis vltra eius intentionem operaretur quod quidem esse nõ debet. l. non omnis. ff. si cer. pet. l. legata inutiliter. de ad leg. l. cùm tale. §. fin. de cond. & demonstra. & l. nulla. & l. quod fauore. C. & ff. de legibus.

Accedãt ad prædicta & tertio loco ea quæ not. dixit Paul. de Cast. per illum text. in l. iij. §. si ex conuentione. ff. de re. iud. vbi dixit ibi esse casum pro eo quod voluit Bart. in l. Valerianus. ff. de præ. sti. dum ibi cõcludit quòd si quis est obligatus alicui cũ fideiussoribus, & posteà nouos det fideiussores, quod tamen nouatio non fit, nec priores fideiussores liberã
4 tur. † Nam cùm talis reus credendi acceperit secũdos fideiussores, vt sibi magis caueret: nõ est præsumendum alios priores voluisse liberari, vnde ne id quod talis creditor egit pro conseruatione sui iuris operetur eius læsionẽ ac diminutionem: statuitur dictos priores fideiussores non liberari. arg. d. §. si ex conuentione, vbi est bonus tex. ad hoc, & ipsum docto. sequitur Alexand. ibi, col. secunda. versi. & per hoc decidit & c. Ad idem facit quod not. Bartol. per illum text. in l. quamuis. ff. de pigno. act. vbi voluit, quòd si quis promisit mihi dare x. ad certum tempus, vt puta ad pascha aut pignora, aut fideiussores, quòd si adueniente tempore ego petam illa. x. ille verò velit præstare, vel fideiussores, vel pignora, quòd minimè hoc poterit, quoniam cũ ego adiecerim vt mihi præstarentur fideiussores, vel pignora pro cautela & fauore: nõ debet fieri interpretatio, vt mihi præiudicetur. ita quòd sit in potestate debitoris, eligere quod sibi placeat, cùm illa alternatiua posita esset inter duo: quorum vnum tantùm erat in ob-
5 ligatione, † & aliud quod in cautelam & fauorem tantùm mei creditoris: quo casu ne illud quod in cautelam & fauorem introducitur, operetur odium & læsionem iuris creditoris, illud ibi disponitur. facit l. causam. §. si puellam. ff. de manumiss. hanc doctr. sequitur Alexand. post Paul. de Castro. ibi in dicta. l. quarta. dicto. §. si ex conuentione. & Docto. in locis ibi per eum citatis: dicens eam esse menti tenendam, pro limitatione regu. capitu. in alternatiuis. de re iudica. libro sexto. & l. plerunque. in fin. de iure dotium. hoc idem dixit Paul. de Cast. ponderando illum textum. ad hoc in l. si stichum. §. Idem Celsus. ff. de nou. Bene fac. nota. in l. creditor. ff. si certum petatur. vbi habetur quòd licet debitor præstet pro debito centum, pignus quod valeat tantùm quinquaginta, quod tamen creditor retineat, non obstante quòd receperit tale pignus, poterit petere: cùm illud pignus acceperit, vt sibi magis caueret, non autem vt sibi præiudicaret. Ideò ne actus suus vltra eius intentionem operetur, vul. l. non omnis. ff. si certum petatur. permittitur sibi vt reliquum debiti petere possit: vt ibi not. Idem igitur dicendum est in casu quæstio. nostræ, nam cum iste Ioan. Andr. creditor accommodauerit suum consensum illis verbis, de quibus in themate, vt sibi magis consuleret ac caueret, vt ex illis verbis constat: prout suprà in præcedenti fundamento deduximus, ne scilicet interpretatio sumatur, vt quod pro cautela & fauore apposuit, in eius nocumentum retorqueatur: dicendum est ipsum minimè voluisse liberare talem suum debitorem, nec consequenter eius fideiussorem. Ad istud idem etiam bene fac. ea quæ ponit Bartol. in l. consentaneum. in fin. colũ. versicu. quæro & c. C. quo. & quando iu. in l. nemo carcerem. C. de exigen. trib. libro. x. per illum textum. dum in his locis decidit quòd si statuto caueatur quòd vigore debi-
6 ti confessionati, quilibet debitor posset capi & detrudi in carcerem, & debitor ex instrumento confessionato ad instantiam creditoris, detrusus † sit in carcerem, quòd tamen etiam existente eo in carcere potest talis creditor petere se mitti in possessionem bonorum eius, & petere sibi dictis eius bonis satisfieri, & idem etiam è conuerso, quoniam cùm elegerit hanc viam, vt sibi per eam consuleret, censetur voluisse in alia sibi præiudicare, ac eam sibi claudere, quominus ad eam posset redire, & hos docto. sequitur Alexand. in dicta. l. quarta. dicto. §. si ex conuentione, & Docto. in l. creditor suprà allegata. ff. si certum petatur. vbi pro his ipsi allegatum textum. satis no. in capitulo. quoniam frequenter. §. finali. extrà vt lite non contestan. optimè facit textus.

in l.

in l. secunda. ff. de lega. commiss. iuncto summario Bal. & in l. sed addes. §. si dominus. vbi Paul. Cast. ff. locati. & bene facit quod scribit Afflic. decis. cccxcvij. quidã hispanus. & Decius. cõsi. xij. & cõsi. Dixij. vnde ad propositũ quæst. nostræ ex istis & alijs quæ suprà deduximus, satis apertè posset concludi minimè præsumẽdũ esse istũ Ioã. And. creditorẽ per talẽ suũ cõsensum illis verbis accõmodatũ dictę cessioni bonorũ voluisse sibi pręiudicare, respectu reliqui debiti, nec etiam voluisse sibi viam claudere, quominus nẽdum ad ipsum principalem, sed etiam ad eius fideiussorem posset redire, pro suo debito residuo consequendo. Vnde etiam concludere possemus minimè dicendum esse, pactum aliquod tacitum liberatorium à lege ipsa in præiudicium dicti Ioan. And. creditoris præter eius consensum debere introduci.

Maturius tamen ac subtilius considerando his omnibus non obstantibus, credo partem contrariam in puncto iuris esse veriorem, quòd imò in casu quæst. nostræ dicatur introductum à l. quoddam tacitum pactum liberatorium, quòd nẽdum respectu residui prosit ipsi reo principali, sed etiam eius fideiussori. Pro qua parte considero quòd de-
8 bitores beneficium cessionis bonorum à l. ha
7 bent sine aliquo facto creditorum, imò contra eorum voluntatem. † Ita Bartol. Paul. de Cast. qui ita dixit Docto. co. tenere, & Saly. in l. prima. C. qui bo. ced. poss. refert & sequitur Angel. Aret. in fin. colum. versicu. quæro debitor &c. in d. §. fina. instit. de act. considero etiam quod hominum actus semper aliquid operari debent, vt aliquid vtilitatis afferant, ne aliàs huiusmodi actus frustratorij ac inutiles existant. Iuxta. l. si quãdo. cum ibi no. ff. de legat. primo. At in casu nostro, verba (de quibus in dicto chirographo) nihil operarentur: ac frustratoriè: & inutiliter fuissent apposita, ergo dicendum est quòd potius iste Ioan. And. creditor voluerit tacitè liberare dictum suum debitorem, reseruatis sibi bonis dicti debitoris, quàm facere actum frustratorium, ac nullum effectum operantem, quòd autem verba illa, de quibus in chirographo aliàs nihil operarentur, demonstratur apertè à sufficienti partium enumeratione. Nam aut consideramus personam ipsius debitoris, quò ad consequendum beneficium dictę cessionis bonorum, respectu cuius apposita sunt & certè talis consensus nullam ipsi debitori affert vtilitatem. Cùm etiam sine eius consensu, imò contra eius expressam volũtatem ipse haberet tale beneficium cessionis à lege. vt suprà conclusum est: secundùm communiter Docto. Aut consideramus alia verba dicti chirographi, habentia protestationem conseruationis iurium suorum super bonis dicti debitoris, respectu cæterorum creditorum & tunc istud fatuè diceretur, cùm ipse creditor iniuerit talem conuentionem cum debitore, non autem cum cæteris creditoribus, & regula vulga. existat, quòd res inter alios acta, alteri nõ præiudicatur, toto titu. c. Res. int. al. & c. l. sæpè. ff. de re iud. cum simil. vnde (vt dicamus) talia verba aliquid debere operari, ac actum huiusmodi non frustatorium ac inutilem, iuxta. l. quotiens de re. du. & d. l. si quando. cum similibus. potius dicendum est ipsum Ioan. Andr. creditorem acceptatis in solutionem dictis bonis eius debitoris, tacitè voluisse liberare ipsum debitorem, ac per consequens possumus dicere, ab ipsa lege tacitum pactum liberatorium introductum ex eius tacito consensu: cùm absurdum non sit potius ab ipsa lege tacitum pactum liberatorium introduci, quam pati actũ nihil operari ac frustratorie factum fuisse, iuxta text. in l. secunda. cùm l. sequen. & ibi not. ff. de pact. vbi concludunt Docto. quòd si reperiatur creditor tradidisse instrumentũ debiti debitori suo, quòd tacitè censetur voluisse cum à tali debito liberare † & per consequens à l. introducitur quoddam tacitum pactum liberatorium, ne aliàs realis traditio instrumenti nihil operaretur, ac frustratoria & inutilis esset: ibi dixit gloss. not. quam doct. communiter sequuntur.

Ad ista optimè faciunt ea quæ ponit Alexand. post Imol. & Paul. de Castro. in l. à diuo Pio. §. si pignora. ff. de re iudica. vbi concludunt: quòd si debitor in centum præstet pignora valentia puta. 50. creditori suo, quæ principaliter insolutum posteà ipse creditor accipiat, quòd tacita transactio ac quoddam pactum tacitum liberatorium à residuo à lege ipsa introducitur. Ita quòd quicquã amplius petere nequibit, quæ tacita liberatio & remissio ita ab ipsa lege præsumitur quòd & si talis creditor vellet probare, se non voluisse liberare debitorem à residuo debito, non posset. Cùm talis præsumptio dicti taciti pacti liberatorij sit iuris & de iure, aduersus quam non admittitur regulariter probatio partis in contrarium, ita dixit ibi glo. singu. in versicu. consensus, quam docto. communiter ibi approbant, vt ibi gloss. per Alexand. & licet Bartol. in d. §. si pignora. sibi ipsi contrarius, ibi enim in l. Calopodius. aliàs. l. quamuis. ff. de sol. teneat contrarium, tamen eius opinio. communiter à Docto. damnatur, in dicto. §. si pignora vt ibi per Alexã. qui in duobus locis tenet eã quã suprà retulit in iij. scilicet & vltima. col.

Universidad de Deusto
Biblioteca

vbi atteſtatur eam eſſe cõmunem,& reſpondit poſt Paul.de Caſtr.ibi,ad ea quæ in contrarium adducebat Barto.patet igitur ex iſtis non eſſe abſurdum in caſu quæſt.noſtræ dici debere à l.ipſa tacitum pactum liberatorium introductum fuiſſe,mediante acceptatione dictorum bonorum ipſius debitoris ab ipſo Io. Andr.creditori facta,vt ſibi de illis ſolueret, ac etiam nõ eſt inconueniẽs.dicere ipſum mediante tamen dicto ſuo conſenſu præſtito dictæ ceſsioni bonorum,ac dicta acceptatione dictorum eius bonorum in vnum & ſimul coniunctis voluiſſe à reliquo debito ipſum debitorem liberare, cùm per vnumquemq; actum iſtorũ de per ſe & ſeparatim,ſufficiens præſumptio videatur ad iſtud inducendum, vt clarè conſtat ex proximè deductis, ergo multò fortius debent ſimul vnita & coniuncta talem eius mentem fuiſſe demonſtrare, cùm duplex coniectura magis potens ſit quã vna.argu.authenti.itaq;.C.co.de ſuc.cũ ſimil.

Vltimò,pro iſta parte videtur caſus apertus,quòd ſcilicet conſenſus expreſſus adhibitus dictæ ceſsioni bonorũ operetur,quòd exceptio dictæ ceſsionis competens ipſi reo, quæ aliàs non proderat eius fideiuſſori,per ea quæ latè diximus ſuprà in prima dubitatione,nunc verò competat etiam ipſi fideiuſſori,text.iniquum in l.ſi præcedente.§. Lucius. Titius.ff.man.vbi habetur quòd ſi quis habens plures creditores quorum vni fideiuſſorem etiam præſtiterit moriatur relicto hærede,cui hæredi maior pars dictorum creditorum pactum de quota debiti acceptanda fecerint. iuxta not.in l.& ſuum. cũ pluribus legib.ſequen.ff.de pact.eo etiam creditore,qui fideiuſſorem aſtrictum pro debito ſuo habebat,abſente,quòd licet non poſsit conuenire ad totum integrum ſutum debitum dictum hæredem propter receptionem dictæ cõuentionis factæ à maiore parte creditorum, cui etiam iſte abſens acquieſcere cogitur,iuxta.l. reſcriptum.in princip.ff.de pact.tamen eius fideiuſſorem poterit conuenire in integrum debitum,& ſic exceptio illa conuentionis cõ petens ipſi principali nõ proderit quicq; eius fideiuſſori,vt etiam not.dixit per dictum tex. Alexand.in §.hodie.d.l.& ſuum.quam legit cum l.iuriſgentium. colum. fina. numero.ii. de pact.& Bald.in d.l.ſi præcedente.d.§.Lucius.in addit lect.antiquæ. His modo ſic ſtantibus quæritur ibi, quid ſi iſte creditor ex poſt facto cœperit agere ad illam quotam debiti de qua fecerunt compoſitionem cæteri creditores, contra ipſum hæredem principalem reum debendi, an poterit poſteà redire ad fideiuſſorem pro conſequendo integro debito.& ibi deciditur ſingulariter quòd non, quoniam ex iſta conuentione cenſetur tacitè acquieuiſſe, ac conſenſum præſtitiſſe dictæ compoſitioni factæ à maiore parte creditorũ, cui licet cogeretur ſtare reſpectu ipſius hæredis principalis rei debẽtis, & ſi non præſtitiſſet conſenſum,non tamen prohibebatur conuenire ad ſuum integrum debitum,eius fideiuſſorem,quem ad hoc acceperat, vt ibi cautius prouideret,iuxta tex.in princip.inſtit.de fide. Vnde no.dixit ibi Bal.in loco de quo ſuprà no.ex hoc tex.ſing.q; bñficiũ qd' cõpetit reo ſine cõſenſu debitoris,nunquã tranſit ad fideiuſſorem,ſeu mandatorem,ſecus etiam ſi competit ex eius conſenſu, nedum expreſſo ſed etiam tacito. Ad propoſitum igitur.q.noſtræ,ſi ibi talis conſenſus tacitus accommodatus illi actui,operatur quòd beneficium exceptionis,quæ aliàs non tranſibat de reo principali ad eius fideiuſſorem,vt ibi habeatur:nũc autem tranſeat,ac ei prolit,prout ipſi reo principali,quantò fortius debemus dicere,quòd conſenſus expreſſus accommodatus dictæ ceſsioni in caſu quæſt.noſtrę debeat operari, quòd talis exceptio ceſsionis competens ipſi reo principali tranſeat,& extendatur ad eius fideiuſſorem. Cùm conſenſus expreſſus magis potens † ſit ac magis extendatur, quàm 9
tacitus,prout not.dixit Pau.de caſt.in l.ſi conuenerit.in penult.quæſt.ff.de iur.omn.iudic. quem ſequitur Iaſ.poſt alios,qui ita dicit eſſe intelligendo in ij.not.Bartol.in l.fin.C.ne vx. pro ma.ad quod idem faciunt not.per eundẽ Iaſ.in l.cũm quid in iiij.concl.ff.ſi cer.pet.ac etiam cùm in caſu illo agatur de maiori præiudicio ipſius creditoris, quàm in caſu noſtro, vt patet ex no.per Docto.in d.l.reſcriptum, dum op.ibi do.de.l.fina.C. qui bo.ce.po. & ſol.vt ibi p̃ eos,& vltima p̃ eos apertè probatur nam exceptio illa compoſitionis de quota debiti acceptanda,omnino liberat ipſum debitorem,nec aliàs vnquam ad aliud quicquã poterit conueniri:vt habetur in dictis iuribus ſuprà proximè allegatis. At in caſu quæſt.noſtræ dicta exceptio ceſsionis bonorum minimè liberat ipſum debitorem, nec operatur quominus ſemper poſsit conueniri ad integrum debitum,dummodò perueniat ad pinguiorẽ fortunã, vt latè deduximus ſuprà in prima dubitatione,quam ſic nõ repeto. Cùm igitur nedum tanta ratio ſit in caſu quæſt.noſtræ ſed etiam maior quàm ſit in caſu d.§.Lucius.dicendum eſt omnino idem ius debere conſtitui,& conſequenter exceptionem ceſsionis prout competit ipſi reo: debere etiam tranſire ad eius fideiuſſorem,licet aliàs non ſoleret tranſire.argu.l.à Titio.de verbo.obliga. & l.illud.ad leg. Aquil.& ſic ex his & aliis quæ ſuprà deduximus, concludimus ipſum fide

fideiuſſorem minimè moleſtari debere,vel ratione exceptionis taciti pacti liberatorij facti ipſi debitori cõpetentis etiã fideiuſſori,vel ratione exceptionis dictæ ceſsionis bonorum, factæ à reo principali,quæ in caſu quæſt.noſtræ optimè dicitur poſſe ei competere,& ſequendo hanc partem non obſt.ea quæ ſuprà contra ea deduximus pro parte contraria.

Et primò non obſt.doct.Bartol.in d.l.hæres à debitore.§.quòd ſi ſtipulator cum aliis concord.quas ibi dedi, quoniam dupliciter reſpondetur,ex his quæ ſuprà proximè pro hac parte deduximus:primò,quòd non procedũt quotiẽſcunq; creditor acceptaret eius bona in ſolutionem,prout eſt in caſu quæſt. noſtræ:vt late ſuprà proximè, in primo & ſecundo fundamento deducto pro hac parte. Nam iſto caſu quando creditor acceptat bona debitoris cedentis in ſolutum, cenſetur liberare à reſiduo dictum debitorem,& conſequenter eius fideiuſſorem,vt probatur ex no. in d.§.ſi pignora,& alijs,quæ ſuprà pro conc. adduximus,& in terminis eſt deciſio Pau. de Caſt.qui ita dicit eſſe limitandam.not.in d.l. hæres à debitore.§.quòd ſi debitor.in l.fideiuſſores magiſtratuum.§.pro Aurelio.ff.de fide iuſſoribus.

Secundò reſpondetur quòd procedunt, quando ceſsio bonorum ſimpliciter fieret ab ipſo debitore,non autem quando interueniret conſenſus, eo modo ac forma:vt in caſu quæſt.noſtræ,quoniam tunc poſſemus dicere talem exceptionem ceſsionis bonorũ competentem ipſi reo principali,extendi ac tranſire etiam ad eius fideiuſſorem,per ea quæ diximus,ſuprà proximè in vltimo fundamento, pro iſta parte per tex.in d.l.ſi præcedente.d.§. Lucius Titius.ff.man. Accedendo modò ad ea quæ ſuprà in ſecunda dubitatione pro parte contraria aduximus. Non obſt.quòd liberatio ſit ſpecies donationis:ſecundùm Bart. in d.l. Aurelio.§.Caius.& quòd donatio nunquam præſumatur,ac etiam quòd vbicunq; verba liberationis poſſunt reſtringi & ampliari,ſalua ratione recti ſermonis, quòd potius reſtringuntur,quàm ampliẽtur,vt dixit Paul. de Caſtr.in d.l.ſi ex pluribus, & in alijs locis ibi latè citatis,ac etiam non ob.q; remiſsiones ſint ſtricti iuris,cùm nemo præſumatur remittendo ius ſuum donare,prout dicebat Bald. in l.ſi domus.de ſeru.vrba.præd.ſuprà citatis quoniam ad omnia iſta & ſimilia breuiter reſpondetur,quòd procedunt in caſu dubio, non autem quando conſtat de mente diſponentis,quoniam in incertis,non autem in certis,locus eſt coniecturis:vulg.l.continuus.§. cũ ita.de verbo.oblig. At in caſu quæſt.noſtræ ſumus in clariſ.ex quo lex præſumit ita voluiſſe dictum creditorem,vt ſuprà latè pro 10
bauimus,& vbi lex aliquid præſumit, † dicatur ibi adeſſe euidens voluntatis probatio iuxta.l.ſi quis locuplex.in fi.de ma.teſta.& l. licet imperator.vbi not.ff.de leg.j.quæſt.&c. Nec etiam obſt.quod dixt Bald.in d.l.generaliter.C.de non nu.pe.ſuprà allegata,dũ voluit q; potius error & fatuitas,quàm præſum 11
ptio donationis introducatur, † quoniam illud dictũ dubitabile eſt,ac fortè falſum,prout colligitur ex dictis per Bart.in l.ij.§.circa. ff.de doli ex.vbi penitus contrarium voluit& ibi communiter doct.ſequuntur,pro quo vltima ea quæ ibi habentur adduco doct.Socy. ſatis no.per illum tex.in l.ſi quis ante.ff.de ac. poſ.dum ibi voluit quòd nunquã debemus recedere ab interpretatione,quæ fiat ſecundũ reg.iuris,vt euitetur præſumptio donationis, quoniam potius debet admitti donationis præſumptio,quã alteratio interpretationis iuris quod dicit ibi eſſe no.pro limitatione reg. d.l.cùm de indebito.& ſimiliũ,ſi ergo vult q; potius introducatur dicta præſumptio donationis,quàm quod alteretur interpretatio iuris,ergo de neceſsitate vult,q; potius admittatur dicta præſumptio donationis,vt actus valeat & nõ pereat:quã vt præſumatur error & fatuitas,per quam actus annullantur, vulg. l.ſi per errorem.ff.de iuriſd.om.iud.cũ ſimili. quũ interpretatio iuris ſit,quòd actus debent potius valere,quàm perire:vulg.l.quotiẽs.de reb.du.cũ ſimil. Minus præterea ob.id quod ſuperius dicebatur per doct.Bal.in d.l.ſi domus.ff.de ſer.vrb.præd.dum concludebatur quòd etſi admitteremus,q; ipſe reus principalis cenſeretur liberatus,quòd tamen talis liberatio non deberet extendi ad eius fideiuſſorem.arg.no.in d.l.ſi domus.inducendo eam, vt ibi induximus,quoniã apertè reſpõdetur, quòd ſi fateamur prout de neceſsitate fatendum eſt,vt ex his quæ ſuprà deduximus:conſtat ipſum debitorẽ principalẽ cenſeri liberatum,vigore dicti taciti pacti liberatorij,neceſſe eſt etiam fateri vigore eiuſdẽ taciti pacti liberatorij eſſe liberatum eius fideiuſſorem:ac eadem exceptione,quæ dicto reo principali competit,poſſe eum ſe ipſum tueri,vt eſt tex. apertus in l.an hæredi.§.in his.ff.de pact.vbi not.doct.nam ſi diceremus tale pactum liberatorium nõ prodeſſe fideiuſſori,& ſic ad eũ liberationem non extendi: ſequeretur quòd nec in effectu talis liberatio prodeſſet ipſi principali,ex quo ipſe fideiuſſor contra dictũ principalẽ haberet poſteà regreſſum, vt dicit tex.not.in l.quod dictum.ff.eod.titu.de pac. Præterea ius obligationis,qd' cõpetebat ipſi creditori contra dictum fideiuſſorem, erat quoddam ius acceſſorium,ac dependens à iu

Universidad de Deusto
Biblioteca

re quod habebat contra dictum reum principalem, vnde nimirum si remittendo illud censetur remisisse: & istud quod competebat cõtra dictum fideiussorem. arg.not.in l.ij.ff. de iur.om.iud. & sic apertè & clarè respõdetur, quòd tex.in d.l.si domus. & no.ibi procedũt, quando dicta iura eidem competentia, erant diuersa penitus & inuicem separata. Nam tũc licet vnum tollatur, non tamen tollitur aliud, secus autem est, quando ad inuicem, vnũ ab alio dependet, vt est in casu quæst.nostræ, nã tunc si tollitur vnũ, tollitur & aliud ab eo dependens, & ei accessorium. Ita voluit ibi glo. no.quam Barto.Bald.Paul.& cæteri approbant. Et hoc idem censuit Alexand.in apost. ibi ad Bartol.dum allegat.l.quæro.§.Lucius Titius.ff.de test.inte.

Non obst.etiam, ea quæ pro dicta parte suprà in secundo loco principaliter adducebantur, dum considerauimus quòd iste Ioã. Antcreditor consensit dicti cessioni bonorum, vt ius suũ reseruaret, & magis sibi prouideret, vt diximus videri constare ex verbis contentis in eius chirographo quæ ibi retulimus, & per consequẽs talis sua dispositio inducta ad conseruationem, & corroborationem iuris sui, non debet operari eius læsionem ac præiudicium, ne aliàs eius actus vltra eius intentionem operetur.l.non omnis.ff.si cert. peta. l.legata inutiliter.ff.de adi.leg.cum simili.ibi allegatis. quoniam respondetur quòd procedunt in casu dubio, sed nos in casu quæst.nostræ sumus in claris, quo casu non est locus coniecturis. vul.l. continuus.§.cùm ita.ff. de verbo.oblig. nec etiam dicta tacita liberatio introducitur, præter eius intentionem. Nam cum lex introducit dictum tacitum pactum liberatorium: dicitur introducere secundùm mentem dicti creditoris, qui acceptando dicta bona cessa, præsumitur voluisse liberare dictum principalem debitorem, à residuo debit. arg.not.in d.§.si pignora.l.à diuo Pio.ff. de re iudic. suprà pluries allegato, vnde cùm lex ita præsumat, dicitur constare de eius euidenti voluntate, & intentione: iuxta.l.si quis locuples.ff.de ma.test.& l.licet Imperator cũ ibi plene no.ff.de leg.j. suprà allegatis.

Nec ad hoc obst.illud, quod dixit Paul. de Cast. & Alexand.in l.iij.§.si ex conuentione, per illum text. in loco suprà citato.ff.de re iud. post Bar.in l.Valerianus.ff.de præt.stipd. dum in istis locis cõcludunt, quòd si quis obligatus sit alicui cum fideiussoribus, & postea det nouos fideiussores, quòd tamẽ non fit nouatio, ac per consequens priores fideiussores nõ liberãtur, ne iste creditor accipiendo secũdos fideiussores, vt sibi magis caueret, censeretur præiudicasse liberando priores: & sic, quòd pro maiori cautione ipse egisset, in eius periculum retorqueretur. Nã ad omnia ista respondetur, quòd ratio est cur in dictis iuribus non fit nouatio, & per consequens, non liberantur priores fideiussores: quoniam datio huiusmodi fideiussorum secũdorum, fuit quædam obligatio accessoria ad primam obligationem: vnde non est mirum si ipsa prima obligatio tanquam principalis, nõ potuit nouari, & sic extingui ab altera obligatione accessoria, ac minus potẽti. Nam ad hoc vt vna
12 obligatio † nouetur per aliam, etiam tẽpore contractus: necesse est, vt nouans coæqualis sit primæ, & per consequens æquè principalis vt habetur per Alexan.in d.§.si ex conuentione, in loco suprà allegato, quoniam accessorium prout non est potens ad confirmandum principale, non debet etiam esse potens ad illud tollendum. arg.l.ex pupillari.ff.de vulga. & pupill. & l.quod per manus.ff.de iur.codi. facit quod dixit Alexand.in d.§.si ex conuentione in ij.not. Si igitur non potuit tolli illa prima obligatio, tanquam principalis, ergo enã non fuit sublata obligatio illorum priorum fideiussorum, tanquam dependens ab ea. Et quòd ista responsio sit vera, demõstratur aperte, ex dictis per eosdem doct.in locis suprà citatis: dum dicunt retento eodem casu, quòd si ille obligatus iterum promitteret illud, ad qd tenebatur, & daret dictos nouos fideiussores., quòd nouatio fieret, & per consequens priores fideiussores liberarentur, & hoc ideò quia interuenit secunda obligatio, & sic promissio noua, quæ est coæqualis primæ, ac æquè principalis vnde nimirum si vna potuit tolli per aliam, maximè eo iure, cum facilius nouatio introduceretur, cũ hodie: iuxta.l. fin.C.de nouat. At in casu suprà proximè deducto, sola datio secundorum fideiussorum, obligatio accessoria non fuit potens ad tollendum illam primam, tanquam principalẽ: hoc eodem modo respondetur ad no. per Barto. in l.quãuis.ff.de pig.act. & per Paul.de Cast. in l.si Stichũ.§.idem Celsus.de nouat. & aliis locis suprà allegatis. Nam cùm in casu illo illa x. quæ tu mihi promisseras soluere certo tempore, essent tantũ in obligatione, vt fatentur ipsimet in dictis locis: non est mirũ si illa promissio dationis fideiussorũ, aut pignorũ, tanquam accessoria pro maiori cautela adiecta, non potuit alterare priorem obligationẽ, per ea quæ nunc proximè suprà diximus, nec etiam ob.no.in l.creditor.la ij.ff.si cert. peta. suprà allegata. quoniam illud quod ibi habetur, & quod suprà retulimus, procedit, quando talis creditor limpliciter acceperat ab initio: non autem vlterius processerat illud insolutum acceptando. Nã isto casu quando simpliciter

pliciter accipit ab initio, lex non ita præsumit ipsum creditorem velle esse contentum eo ac consequenter voluisse liberare debitorem, à residuo debito, prout præsumit quando talis creditor vlterius processit, illud tale pignus in solutum acceptando, prout manifeste apparet ex his, quæ no.in l.à diuo Pio.§.si pignora.ff. de re iud. & alijs quæ suprà deduximus, dum allegauimus no.in d.§.si pignora. aliàs si ita, nõ intelligerentur: no. in d.l.creditor. contraria rentur. not.in d.§.si pignora, vt igitur iura iuribus concordentur: iuxta not.in l.prima.C. de inoffic.dona. cũ simil. dicendum est ita, debere intelligi, vt nunc diximus. Et hanc intelligentiam videtur sentire Deci.ibi in ij.col.versicu. & ista lex. &c. quicquid ibi senserit Iaso. qui dicebat quòd tex.in d.l.creditor. limitabatur non procedere in pignore iudiciali. per tex.in d.§.si pignora. & no.ibi per Bartol. dũ ipse ibi constituebat differentiam in terminis illis.§.inter pignus datum à debitore creditori, cum authentico iudicis, & datũ simpliciter communiter damnatur, vt ibi per Alexand. & suprà retulimus. Cùm igitur tex.in d.l.creditor. & ibi not. loquatur in casu diuerso à casu quæst.nostræ. cũ ibi lex non præsumat dictum creditorem minimè voluisse stare cõtentũ eo pignore. illud simpliciter accipiendo & sic nullam liberationem tacitam à residuo introducat prout probauimus suprà in casu quæst.nostræ non possumus ex his inferre cũ ex diuersis &c.l.Papi.exuli.ff.de mi.cũ simil.

Non obst.etiam ea quæ diximus suprà notari per Bartol.in l.consentaneum.col.ti.versicu.quæro. &c.§.quo. & quando.iud. & in l. nemo.C.de exact.tri.lib.x. quoniam clarè respondetur quòd procedunt odio ipsius contumacis, nec enim alicui dubium esse debet,
13 † contumaciam, delictum quoddam appellari, vt not.per Doct.in l.si prius.ff.de op.no. nunc. quinimò fortius dixit gloss.sing.in §.si verò.in versi.fideiussorem, in authen.de exhi. & intro.rei.col.v. quòd odio ipsius contumacis à regulis iuris communis quandoq; recedimus, ac illam gloss.not. & sing.ad hoc dixit do.Car.in d.l.si prius. in quibusdam suis scriptis, quòd autem odium contumacis in d.iuribus suprà proximè allegatis sit in eam, quia electa vna via per ipsum creditorem, non videatur sibi clausa alia: quominus ad eam redire possit apertè colligitur ex verbis Barto.in d.l.nemo. in versicu. item no. &c. vbi dixit no. ex hoc tex. quòd contumacia cumulat pœnã, & allegat tex.in l.relegati.ff. de pe. & text.in d.capitu. quoniam frequenter.§.fina. extrà vt lit.non conte. quem suprà pro dictis conclusionibus, ex mente Alexand.in d.l.iiij.§.si ex conuẽtione, deduximus. In quo quidem.§.ti. nihil aliud ponderatur, quàm contumacia ipsius rei, vt ex verbis illius apparet, dum ibi dicit, ita vt quòd alterutra pœna, quæ magis puniri debeat, iudex à principio cõtentus sit, nihilominus processurus, si hoc meruit proteruitas contumacis &c. & hanc eandem rationem contumaciæ ponderat text.in d.l.nemo, vt ex eo apparet, & not.ibi Bart. vt suprà retulimus, vnde cum iura quibus mouentur doct.ad dicendũ id, quod suprà deduximus, fundentur super dicta ratione, necesse est etiã nos dicere ipsos met doct. eadem ratione motos illud decidisse. arg.not.in l.non solùm.§.liberationis verba.ff.de lib.leg.cum simil. & sic apparet euidenter, quòd not.per Bartol.in dictis locis, minimè obstant casui quæst.nostræ cùm diuersis casibus & diuersam rationẽ habentibus, loquantur & procedant, & ex diuersis inferri nõ soleat, vulg.l. naturaliter.§.nihil cõmune.ff.de acqui.poss.cum simil. Et ex his & alijs quæ suprà late deduximus sublatis omnibus, quæ in contrarium vrgere prima facie videbantur: concludimus nedum reum principalem tutum esse exceptione taciti pacti liberatorij introducti à lege, sed etiã eius fideiussorem, tum eadem exceptione taciti pacti liberatorij, tum exceptione cessionis bonorũ, factæ eo modo quo in casu quæst.nostræ competentibus ipsi reo principali posse se tueri, aduersus petitionem ipsius Ioan. And. creditoris. Qua conclusione stante, infero ad tertiam dubitationem, in qua breuiter cõcludo dictum Titiũ fideiussorẽ minimè posse astringi vigore dictæ secundariæ obligationis initæ & contractæ, eo modo quo retulimus suprà in themate. Imprimis enim considero, quòd Titius fideiussor contraxit hanc secundã obligationem, prætextu prioris obligationis, semper habita relatione ad eam, vt habetur in instrumento dictæ obligationis, & suprà retuli in themate, & sic eatenus tantùm voluit obligari, quatenus teneretur illa priori, sed ab illa iam liberatus erat, vt apparet ex his quę suprà in præcedenti dubitatione conclusionis: ergo nec ex ista debet teneri, cum actus nostri vltra nostram intentionem nos non obligent. vulg. l.non omnis.ff.si cer.pet. Nam in contrahendis obligationibus, non verba contrahẽtium, sed eorum mentem & consensum inspicere
14 debemus † vt dicitur in l.fi.C. quæ res pi.ob. po.no. per gloss. in l.si in vẽditione.ff.co.præ. facit. l.in conuentionalibus.ff.de verb.oblig. cum simil. facit. Nam iste Titius fideiussor iniuit hanc secundam obligationẽ limitatè: quãtus priori obligatione teneretur, vt ex verbis cõtractus apparet, etiã retulimus in themate ergo limitatè debet teneri, cũ limitata causa, limitatũ producat effectũ. l.in agris.ff.de aq.re.

Universidad de Deusto
Biblioteca

do.l.quod dictum.ff.de pact.cũ simili.& sic tantùm de posse astringi vigore prioris,sed vigore prioris nõ poterat astringi,vt suprà concluſimus,ergo nec vigore istius debet posse astringi. Accedat illud,quod dici solet quòd actus nostri obligatorij non extenduntur,nisi quantus consensus se extendi,text.in l.fi.vbi Bartol.ad hoc illum no.C.ne vx.pro ma.Sed consensus in casu quæst.nostræ istius Titij fideiussoris sese nõ extendit,nisi quatenus priori obligatione potuisset astringi,& ex illa nõ poterat,vt pluries,suprà dixinius, ergo nec ex ista astringi posse debet: præterea considero quòd iste Titius fideiussor contraxit dictam secundã obligationẽ,credens se ipsum adhuc teneri illa priori:vt apparet ex verbis contractus,ergo nõ est præsumendum,quòd consensum suum præstiterit dictæ secundæ,nisi quatenus potuisset compelli,vigore primæ obligationis,cum dici soleat,neminem in necessitatibus liberalem existere:vulg.l.rem legatam.ff.ad leg.plenè.no.in authẽ præterea. C.unde vir.& vx.sed vigore prioris non poterat compelli,ergo &c.

Vltimò pro hac parte non eundo per mendicata suffragia,est text.in l.fin.ff.de con.pe. vbi habetur,quòd si quis credens se teneri alia obligatione,obligauerit se prætextu illius,quòd si reperiatur,non teneri illa prima, quòd non erit astrictus etiã ista secũda: prout euenit in casu quæst.nostræ,vt ex verbis contractus apparet,vt retulimus suprà in themate. Facit quod not.ibi Gul.quem ibi refert Bal.dum decidit quæst.illam de eo qui se obligauit Imperatori prætextu feudi,quod feudum non habuit,an sit obligatus,& ibi decidit quòd non.

Imò fortius,& si in tali secunda obligatione adiectum esset iuramentũ, non tamen posset,vigore eius astringi. Nam cùm talis obligatio non subsistat, ob defectum consensus in ea nõ adhibiti,vt suprà probauimus,sequitur quòd tale iuramẽtũ,nihil potest operari, cùm iuramentũ interpositũ super actu in quo defit consensus,nihil possit operari.l.fin.C.de non nu.pec.c.quemadmodùm extrà.de iur. 15 iu.cum simili. † ad quod facit gloss.not.in l. emptione.C.plus vale.quod agitur. &c. Dũ voluit quòd contractus simulatus iuramẽto non firmetur,cùm in eo non adsit consensus, & illam gloss.dicunt ibi Bart.Bald.& Paul. non esse alibi,ac singu.esse, quam etiam dixit Alexan.in l.nemo potest.ff.de leg.j.cõmuniter à doct.approbatã & Corn.cõs.cxxxv.volu.j.& Socy.cons.lxv.volu.j.Paris.cõs.liij. nu.14.vol.j.Bene facit inã natura iuris cõsulti, est confirmare.c.pe.vbi bonus text. extrà de iur.iu.sed cõfirmatio nunq̃ implet confirmabile.tex.est de hoc no.in l.Aurelius.§ testamẽto.ff.de lib.leg.quẽ solitus est no.Bal.in pluribus locis,maximè.in l.iij.c.si adue.rem iud. & in l.nominationes.C.de ap.vt refert Ias.in l.more.ff.de iur.om.iud.sed in casu quæst.nostræ nõ adest quod cõfirmet:vt ex suprà proximè deductis apparet,ergo &c.Et sic ex istis concludo in hac tertia dubitatione, nédum ipsum Titiũ vigore dictæ secundariæ obligationis nõ posse astringi,sed nec etiam Caium eius obligationis nomine fideiussorẽ datum conuenire posse,tanquã non præexistente alia obligatione,cui cohærere posset,iuxta l. j.ff.de fid.cũ simil.& licet ex istis apperte constet,nõ esse nimis necesse, quintam & vltimã dubitationẽ discuti:tamen vt nihil intractatũ ex eo quod in themate posuimus, relinquamus,breuiter concludendũ est præsuppositis etiam his de quibus in dicta quinta dubitatione,ipsum Titium priorem fideiussorẽ nõ debere conueniri:antequã excutiatur dictus Ludouicus principalis debitor,ac declaretur eũ nõ esse soluendo,& hoc maximè in casu quæstio.nostræ cõcludendũ videtur,cum quia ex euidentia facti cõstat dictũ Ludouicũ principalem reũ,soluendo esse,ac plura bona possidere,tum etiam quia iam cœpit post dictam suã cessionẽ, iamiam soluere residuũ debiti. Et sic cũ apertè constet ipsum reũ principalẽ soluendo esse,inconueniens videtur eius fidefussorem debere cõpelli,cùm in subsidiũ rei principalis fideiussores solent præstari:iuxta tex.in §.h.Insti.de rep.no.doct.maximè Alexand.in l.decẽ.in prin.de verb.ob.& cũ istud clarè decisum sit,in authen.presente.C.de fid. & in cor.vnde sumitur.aliter nõ insistã. Bene faciunt no.per Pet.& Cyn.in auth.præsente. C.de fid.in pe.q.& Bald.in l.peremptorias.in vltima.col.C.sent.rescin.nõ poss.per Paul.de Calt.in l.fi.in prin.ff.si cer.pet.dum voluit,q̃ si facta sit semel excussio,contra principalem debitorẽ,& eo nõ reperto soluendo velit agere contra fideiussorem,q̃ si interim bona superuenerint, de nouo ipsi principali, poterit iste fideiussor contra quem agitur,de hoc excipere,& petere quòd denouo fiat excussio, cõtra ipsum principalẽ debitorẽ,& has doct. refert & sequitur plura alia cumulãdo Hyp. de Marsil.in l.si quis ne quæstio.ff.de quæst. versic.Item etiã,pro doctri.spec.nu.mihi.57. Quæ conclusio nedum procederet, quando iste Titius simpliciter fideiussisset,sed etiã quãdo fideiussisset,se se etiã principalẽ debitorẽ constituendo,vt not.decidit Azo.in summa de fide.Spe.in tit.de renunc.& concl.§ j.versi. sed si fideiussor.vbi allegat in arg.l.qui id q̃ ff.de dona.& l.si filiusfa.C.ad Mace.q̃ idem sensit Bart.in rub.ff.in.fol.in vlti.col. Pet. de Anch.

Ancha.in c.accedẽs.extrà de proc.quicquid senserit Hypp.de Marsil.in rub.de fideiuss.in versi.modò reuertẽdo ad materiã rubricę vbi tenuit contrariũ. Sed cùm præcedens opi.cõmuniter recepta sit à docto.vt ibi per eum.ab ea nõ est discedẽdũ,iuxta no.in c.capellanus. extrà de fer.cũ simil.Et per ista de facili appareat,quid dicendũ sit,in Gaio secundo fideiussore.Nam si ipse Gaius interceſsit pro dicto Titio,pro dicta secundaria obligatione,tanc̃ eius fideiussor, non debemus dicere ipsum prius posse astringi,quàm excussus sit dictus Titius, tanc̃ reus principalis respectu dicti Gaij,ac antequàm declaratũ sit ipsum Titiũ soluendo non esse:per ea quæ nunc proximè dicta sunt.Et sic ex his cum laude Dei sit absoluta hæc quinta & vltima dubitatio. &c.

Laus Deo.

Laurentius Syluanus Iurisc on.

SVMMARIVM.

1 Scire quid sit propriè.
2 Consilium quomodo dicatur integrum.
3 Statutum prohibens alienationem in aliquas personas,quod ualeat,& quomodò intelligatur.
4 Prohibitio alienationis simpliciter facta,intelligitur de uoluntaria.
5 Verbum transferre,quid importat.
6 Rubrum an potius attendatur quàm nigrum.
7 Ad proœmium recurrendum est,quando uolumus cognoscere mentem statuentium.
8 Decreti uerba ubi non possunt adaptari ad casum occurrentem,tunc cessat eius dispositio.
9 Contra defunctum non potest agi ad pœnam corporalẽ,nisi in quibusdam casibus.
10 Prohibitus acquirere rem immobilem ex forma statuti,potest existimationem acquirere.
11 Pœna priuationis nunquam intelligitur imposita nisi in casibus expressis.
12 Vbi lex non imponit pœnã priuationis,nec nos eam imponere possumus.
13 Scolaris per decenniũ,acquirit domicilium in studio.
14 Non solũ maior,sed minor pupillus & filiusfa.sine consensu patris possunt acquirere domicilium.
15 Subditus propriè dicitur ratione domicilij.
16 Subditus ratione originis,non potest desinere subditus illius loci,per mutationem domicilij.
17 Si decretum prohibet alienationẽ fieri in certũ genus personarum,tunc censetur prohibita alienatio,seu transmissio,quæ fit per ultimam uoluntatem.
18 Verba quouis modo,seu titulo in decreto prohibitionis alienationis,quid important.
19 Verbum alienare,uel transferre,quid significet.
20 Verba geminata multum operantur.
21 Dictio,quibuscunque,quid comprehendat.
22 Principis interest habere subditos locupletes.
23 Propter paupertatem homines sordescunt.
24 Prohibitio alienationis facta filio,an extẽdatur ad nepotes.
25 Prohibitio semper ampliatur,restringitur & declaratur per rationem & causam finalem prohibitionis.
26 Prohibitio qualiter & quomodò & in quibus casibus prohibeat transmissionem in ultima uoluntate.
27 Intellectus ad § fratre.l.peto.
28 Doctori inuentum est credendum,inquantũ se fundat lege.
29 Vbicunque concurrunt duæ rationes prohibitiuæ,licet cesset una,si tamen altera supersit,remanebit dispositio firma.
30 Decretum in dubio debet præsumi factum in fauorem,& ob publicum bonum principaliter.
31 Cæcilius à nobis abdicatur ius quærendi,quã ius quæsitum.
32 Prælatus potest repudiare legatum relictum ecclesiæ.
33 Minor xxv.an.potest repudiare donationẽ factam ante ratificationem,absque decreto iudicis.
34 Quando pœna realis uenit principaliter,licet extinguatur pœna corporalis per mortẽ,tamen habet locum pœna realis.
35 Verbum, pretium, qualiter & quomodo, accipiatur proprie,& improprie.
36 Ratione ignorantiæ qualiter quis excusetur.
37 Pupillus doli capax quomodò possit acquirere possessionẽ, uel domicilium.
38 Domicilium non contrahitur absque animo.
39 Subditi subtrahendo se ab obedientijs dominorum suorum, rebellionem dominorum in se conuertunt,& sui quodã modò furtum faciunt,& possunt uendicari ab iniustis possessoribus.
40 Subditus sine licentia sui domini non potest alterius iurisdictionem prorogare.

CONSILIVM Vigesimumquintum.



DIVTORIVM nostrũ in nomine Dñi. Viso pũcto & facti cõtingentia,ac elegãti cõsilio abũdè & ornatè reddito p̃ celeberrimũ iurisc cõs.ac interpretẽ subtilissimũ mihi vti fratrẽ honorandũ, D. Alexandrum Socynũ, qui mirũ in modũ hanc hęsitationẽ enucleauit, vt nihil vltra desiderari possit. & omnibus in facto adductis solenni animaduersione examinatis,idẽ videt aperto ore dicendũ, quod in præfato cõsilio dictũ est. Sed quia maiores nostri illud quenc̃ scire arbitrati sunt, † quod ratione optima demonstrasset.& scire dicamur quod per causas cognoscimus : vt voluit summus philosophorum princeps Aristoteles,vt vtar verbis Barto. in tractatu,de regimine ciuitatis,& illud est p̃priè scire,cognoscere rem per causas,vt idem voluit.in l.pupillus.ff.de acquiren.hær.ed.facit quod habetur in c.cùm causam. de testa. & in l.solam.C.eo. Et quod pulcrè scribitur in primo Physicorum,in prin.vbi inquit philosophus,opinamur vnumquodq; cognoscere, cũ causas cognoscimus primas, ac prima

Universidad de Deusto
Biblioteca

principia, vsq; ad elementa. Est enim scientia verorum, voluit glo. in l. si pater. ff. de hæred. inst. habetur in c. qui occidit. xxiij. q. vij. Bal. enim in c. ij. de constit. dicit quòd scientia est entiũ non eorũ, quæ nec res, nec natura reuelauit. Idem voluit in c. cũ contigat. de rescrip. & Per. de Ancha. in clemẽt. j. de concessione præben. facit illud Tullianum in libro de senectute ibi, omnis enim nostra actio vacare debet temeritate, & negligentia, nec agere debet aliquid, cum non possit causam probabilem reddere, & illud consilium censetur integrũ,
2 † quod plurimorũ authoritate cõprobatur. c. prudentia. § primo. extrà. de offi. deleg. Ideò aliqua succinctè in mediũ afferã, omisso per prius, an valeat decretum, siue statutum prohibens alienationem in aliquas personas, vel
3 in certum genus personarum, † cùm cõmuniter doct. teneant in locis infrà allegandis, q valeat, & amplè disputauit Barba. in sua repe. rub. de reb. eccl. non alie. in j. q. vbi post multa hinc inde diffusa tenet, q valeat, & idẽ voluit Bald. consi. ccexlix. incip. statuto Placentiæ. in ij. col. in j. parte. in impressione vltima, & volunt communiter do. in l. dudum. C. de contrahen. empt. vbi Bart. & Saly. ponit latè Alb. de Ros. in ij. parte statutorum. q. ij. vbi dicit ita communiter teneri. & latius per opizo. in rep. l. filiusf. § diui. vbi etiã Ias. & Crot. latissimè. ff. de leg. j. & Barb. consi. xliij. præclarè. vol. j. Corn. consi. ccxiij. vol. ij. Bal. in l. ij. in fi. ff. de iurisdi. om. iud. vbi d. tale statutũ & decretũ valere, quando tales statuentes & decernentes haberent potestatem ex priuilegio, vel consuetudine. Curt. seni. consil. xxvij. versicu. capio secundum passum. nu. ii. Alex. consi. ciij. visis scripturis. col. ij. volu. ij. Corn. consi. lxxviij. quãquam videatur. col. j. Paul. Cast. consi. cxcvj. posset quis dicere. colum. j. Deci. consi. Dclxj. in casu col. j. Deuenio igitur ad primum huius hæsitationis articulum. Videlicet vtrùm dispositio decreti, de quo in themate, vendicet sibi locum in casu nostro. Et videtur dicendum quòd non: quia prohibita alienatione, simpliciter intelligitur prohibita alienatio voluntaria, quæ fit inter viuos,
4 non transmissio, † quæ fit per vltimam voluntatem. l. pater filium. § fundum. & § sequen. ff. de legat. iij. & in l. prima. ff. de fund. dot. & l. quædam. vbi Dyn. ff. de acquiren. rer. domi. & istud videtur procedere etiam si sit facta prohibitio in certum genus personarum, prout esse videtur in casu nostro, per textũ. iuncta glo. in l. vnica. C. non licere. ha. metro. loca. sua ad extraneum transferre. vbi fit prohibitio alienationis in certum genus personarum, & ibi gloss. dicit illam prohibitionem non habere locum in institutione hæredis, per quam gloss. ita consuluit Fulgo. consilio cxv. vbi dicit esse singularem, & ab ea non esse recedendum in iudicio, per illam etiam gloss. consuluit Bald. in ciuitate Veronæ. vbi dicit esse singularem & menti tenendam, pro qua etiam gloss. videtur text. in dicta l. quædam. quam ipsemet allegat inducendo vt per Fulgo. in l. peto. § fratre. ff. de lega. ij. & ibi respondet ad dictũ § fratre. qui videtur stringere in oppositum, videlicet quòd ibi institutio non prohibetur virtute alienationis, sed virtute fideicommissi illis de familia. Et illum text. ita etiam videtur intelligere Bald. in consilio prælegato, in fin. nec videtur quòd possit procedere limitatio, seu declaratio quam facit Franc. de Aret. in l. si quis ita. § ea lege. post Imolã ibi ff. de verborum obligatio. ad dictam l. vnicam. dum ponderant ibi illa verba text. videlicet, per qualemcunq; contractum, & contractus initus &c. per quæ verba dicunt quòd ibi prohibitio fuit facta inter viuos perviam contractus, nimirùm si nõ compræhendit vltimam voluntatem, quia dico quòd videtur attendendum principium ipsius tex. quod simpliciter prohibet alienationem in certum genus personarum, dum dicit, & nulli extraneo illũ quoquo modo possidendi licentia tribuatur, per l. regula. § pen. ff. de iur. & fac. ignoran. vel aliter quòd licet verba tex. videantur se restringere ad contractum, tamen verba rubr. istud non videntur pati ex quo in rub. dicitur loca sua ad extraneum transferre, & sic loquitur per verbum
5 transferre, † quod est aptum sui natura compræhendere vltimam voluntatem, sicut contractus inter viuos, cùm plus importet quàm verbum alienare, quod continet vltimam voluntatem. l. prima. C. de fundo dota. l. translatio, & l. nam etsi transferam. ff. de adimen. lega. & habetur per Alexand. consilio centesimo quinquagesimoquinto. incipien. visis & accuratè, volumine ij. & quando rubrum est generalius nigro declarat & ampliat ni-
6 grum, † & attenditur ipsum rubrum: secundùm Imol. in rub. ff. de verbo. oblig. Paul. de Cast. consilio cccxxxiiij. incipi. præsens casus modicam &c. & Alex. & cæteros Moder. in l. prima. in ij. & iij. colum. ff. si cer. pet. vbi põderant hæc statuta. Istis accedant not. per Albe. de Ros. in l. milites. per illum text. ff. de re milita. vbi dicit illum text. facere ad statuta Lombardiæ, quibus prohibentur non subditi acquirere, quòd possint hæredes instituí, & quod voluit Bald. consi. cccxlix. suprà allegato, col. fi. & consi. cclviij. & consi. cclij. in iij. parte vltimæ impressionis. & consilio lj. in secũda parte. Item nõ dicitur alienare, qui in coniunctam personam confert relictum, seu vlti

vltimam dispositionẽ, vt C. de fideicom. l. voluntas. facit qd' no. in authẽ. de restit. fideicõ. § manifesto. & l. nihil. C. de vsucapi. pro hærede. & l. in suis. ff. de liberis & posthu. vt hoc præcipuum habeat affinitas. argu. eius quòd not. in l. ij. ff. de recepta.

Secũdò pro hac parte facit quia cessat causa finalis ipsius decreti, quæ colligitur ex præfatione, siue illa præfatio apponatur in lege, siue in statuto, siue in contractu, siue in sententia, semper denotat causam potissimam & finalem legis statuti & similium. cap. secundò requiris. vbi Bald. de appell. nota. Bartol. & Bald. in l. fi. per illum tex. ff. de hæredi. instit. probatur in l. prima. C. de impo. lucr. descrip. lib. decimo. vbi dicit à primordio tituli, posterior formatur euentus, bonus est text. & ibi Bar. not. in l. prima. ff. ad Macedo. quẽ texẽtũ Bald. reputat valde singularẽ ad cognoscendum mentẽ statuentium: † vt recurram?
7 ad proœmium & præfationem ipsius statuti probatur in l. cùm hij. ff. de transactio. & ibi Bald. voluit in l. cùm quid. ff. si cer. petat. & est glo. valde singularis in l. j. ff. de iurdi. & ibi Ange. & voluit Lud. Roma. in suis consilijs xv. & lxxxiij. & Bald. in l. vt liberis. C. de colla. huic accedat quod dixit Titus Liuius in secundo de bello punico. vbi in priori parte, inquit, operis mei licet mihi præfari, vnde cùm quælibet res denominetur à fine, & à causa finali: vt l. eam quam. & ibi Bald. C. de fideicom. & in l. cùm apud. C. de hæredi. instituẽ. quia omne agens agit propter finem, & finis est q mouet agentem: vt voluit Philosophꝰ latè per Albe. Bru. in tract. de stat. exclu. fœmi. exstan. mascu. in quinto articulo princip. quæstionis xx. sequitur ergo quòd causa finalis huius decreti videtur esse, vt obuietur fraudibus circa confinia dum initio dicitur, ibi, vt fraudibus &c. Et ex fine etiam videtur hoc colligi: vbi decretum vetuit etiam fieri locationes ad tempus, ex quibus non fit alienatio, quia nullum dominium transfertur. l. nõ solet, ff. locati. & l. prima. C. de fundo dot. & mandauit illustrissimus & potentissimus Dominium Venetorum decretum publicari specificè in locis existentibus ad confinia, nec propè, q̃a sunt & iacent in ciuitate & territorio Cremonæ, ergo cùm causa finalis non militet, nõ militabit ipsiꝰ decreti dispositio. l. adigere. § quãuis. ff. de iure patrona. c. cùm cessante. de appellationibus. & quòd ista fuerit causa finalis, apparet etiam quia prohibuit alienationẽ rerum immobilium, ob quas potest oriri cõtentio de confinibus, & ipsis confinibus fieri fraus.

Tertiò pro eadem parte facit, quia decretum imponit pœnam taliter alienanti, quasi ex delicto, cùm pœna præsupponat delictũ capitu. cognoscentes. de constitutionibus. & l. sancimus. C. de pœnis. quæ pœna nõ trãsit ad hæredem, cùm ipse non commiserit dolum, quem præsupponit delictum, nec etiã testator videtur deliquisse, cùm viuo testatore non cedat dies legati. C. de caducis tollendis. l. vnica. §. & cum triplici, & sic non dicitur alienasse. Et ideo ex comparatione pœnæ ad actus & personam, non videtur decretum loqui de vltima voluntate. & vbi verba decreti non possunt adaptari ad casum occurrentem, tunc cessat ipsius dispositio:
8 secundùm Bartol. & Modernio. in l. quarta. § prætor. versiculo, totiens. de damno infecto. Et abundè per Felyn. scribitur in capit. nonnulli. in vltima charta. de rescriptis. Istud suadent verba ipsius decreti loquẽtia de pœna, dum dicunt, sub pœna æris & personæ, taliterque alienanti. Aduertendum est quia imponitur pœna & personalis, & realis, dũ loquitur copulatiuè, ad cuius verificationem vtrunque requiritur. l. si hæredi plures. ff. de condi. institu. Aduertendum est etiam quòd illa pœna realis & personalis imponitur alienanti, quæ pœna non potest conuenire in alienante, quia contra defunctum non potest agi, nec imponi pœna corporalis,
9 nisi in casibus exceptuatis: † vt not in l. ex indictorum. ff. de accusationibus. & in l. vnica. C. ne ex delicto defunct. Hippoly. de Marsilijs in l. qui falsam. §. accusatio. numero 8. & ix. ff ad legem Corneliam de falsis. facit l. finalis. ff. quæ senten. sine appellatione rescindantur. cùm sit impossibile, & quòd est impossibile reijcitur l. ij. & ibi nota. per doctores ff. de conditio. institu. & quantumcũque verba decreti prohibentia alienationem sint multùm pinguia, & generalia, tamen quãdo pœna non potest conuenire in casu occurrenti: licet verba dispositionis, & prohibitionis conuenirent per omnia, cessat dispositio: secundùm glo. Pau. de castro, & doct. in l. mancipia. C. de seruis fugitiuis. huic conuenunt verba decreti inde sequentia, ibi, & pretij rei sic venditæ, vel alienatæ, per quæ verba videtur decretum loqui de alienatione inter viuos. ex quo terminus pretij non conuenit, nisi alienanti inter viuos. gloss. in l. fin. C. de præd. curia. vbi omnes scribentes not. Bald. in tractatu de iure prothomi. col. iiij. versiculo, sed vtrum. & est communis ad verbum venditæ, & alienatæ, ergo debet vniformiter determinare. l. quamuis. C. de impube. l. nam hoc iure. ff. de vulga. & pupilla. & per sequentia declarantur præcedentia, & restringuntur verba etiam generalia. l. si seruus plurium. §. fi. ff. de legat. primo. c. inquisitionem.

Universidad de Deusto
Biblioteca

de appel.facit quod voluit Bald.consi. cclij. incip.casus talis est,in tertia parte vltimæ impressionis,in simili proposito.pōderandoverba decreti ibi,& contractus sit ipso iure nullus.quod consilium videtur repetitū in consi. ccclvij.incip.quidam Lucanus.in j.parte.

Quartò,p eadē parte stringit, qa decretū videtur prohibere alienationē rerū immobilium,vnde succedit qd voluit Alb.de Ros.in ij.parte statutorū in ij.q.& Bar.in l. filiusfa.§. si quis alicui.aliàs incipit legatū.ff.de leg.j.& Bal.in l.cùm quæstio.in finalibus suisverbis. C.de leg.Et glo.valde sing.in c.j.de relig. do. libr.vj.vbi volunt prefati docto.q prohibit⁹ acquirere rē immobilē ex forma statuti, seu ex lege,prout sunt fratres minores,vt exēplificat Bal.in loco prælegato,quòd potest eo
10 rum bonorū æstimationē acquirere.† Idē ergo videt dicendum in casu nostro,q licet iste Gregorius sit prohibitus acquirere immobilia,quòd possit æstimationem consequi.

Quintò pro hac parte facit,quia dato,qd per decretū sit prohibita alienatio, etiam per vltimā voluntatem,ita q dicatur nulla alienatio facta.tamē quantū ad pœnā quæ imponitur alienanti,nō cōprehenditur vltima volūtas:secundū Fran.de Are.in l.si quis ita.§ ea lege.in pen.col.ff.de verb.obl.& facit qd⁹ voluit Ioā And.in c.dispendia.de rescrip.vbi dicit q licet ex eadē ratione extendatur statutū, ita q obseruet,non tamē extendit pœna ipsi⁹ statuti.quod dictū refert Abb.in c.fin. de rescrip.ad idē facit,quia pœna priuationis nūquā intelligit⁹ posita,nisi in casibus expressis.
11 †Ita Bald.in authē.ex testamēto.C.de secundis nu.vbi dicit,q vbi lex nō imponit pœnā priuationis,nos nō possumus illam imponere
12 †. Allegat tex.in authen.de non eligendo secundo nubentes.§.cùm imperator.in ver. non est lex tale quid dicens. Ad idem est tex. in l.sed si quis.§.diuus.in versi.cùm pœna statuta non sit.ff.de relig.& sump.fu.l.fi.C.de interdi.matr.facit glo.in ca.fi.de iure patro.vbi Abb.& alij notant.& gloss.singu.in summa xv.q.vij.alias viij.& glo.in c.cū nos.de offic. ordi.cūsimi.de quibus per Dec.consi.vltimo volumine tertio. & Paris consilio xcvij.numero 8. volu. primo.

Sextò & vltimò nō videtur habere locum dictū decretū in casu præsupposito.quia solùm prohibet alienationem in non subditos dominio Venetorū,& dictus Gregorius satis dicitur subditus,ex quo habet domicilīū in ciuitate Vicentiæ per adoptionem factam, qua mediāte est factus filius dicti domini Iulij, & eius domicilium adeptus.l. prima. ff. de munícip.quam etiam per assiduam conuersationem in dicta ciuitate, in qua habituit per longum tempus decennio,& per tale tempus etiam scholaris acquirit domicilium
13 in studio †.l.secunda.C.de incolis.lib. decimo.voluit Barto.& Ange.in l.lex Cornelia. §.si tamen.ff.de iniurijs.in l.non vtique.& in l. domicilium.ff.ad municipales,& non solū maior, sed etiam minor pupillus, & filiusfa-
14 milias sine consensu patris † potest acquirere domicilium.l.placet.cum sequenti.vbi Barto.ff.ad municipa.Et ratione talis domicilij quis propriè dicitur subditus,per glo. com-
15 muniter approbatam † in clemen.prima.de foro competenti.in verbo, subditos. habetur in cap.statutum.§ nullus. de rescriptis,in sexto. & in §.cum verò.vbi Docto.not. per gloss.& alios in c.præsenti.de præben.in sexto. Alexan.consi.clv.& consil.cxx.nume.ix. volumi.vij.Socynus consilio cclxxxviij.col. vij. volu. ij. Deci. consilio. ccclij. numero 2. & consilio ccccccclxj.numero 6.Paris.consil. duodecimo. numero 14.volumine tertio.benefacit quia domicilium animo & facto seu actu domicili significatiuo constituitur. l. nihil.& l.non vtique.vbi gloss.& l.domiciliū. vbi gloss.etiam æquiparat ad possessionem, quæ non potest acquiri,sine animo & facto. ff. ad municipales.sed pupillus proximus pubertati,hoc est, doli capax, potest acquirere possessionem sine tutoris authoritate.l.prima.§. adipiscimus .ff.de acquirenda possessione.& l.tertia.§. si pupillus.ff.de vsucapio. vbi etiam gloss.dicit quales Lombardia, & Normania parit,& Roma cunctos tales generans. ergo & domicilium potest acquirere, quod consistit in animo declarato facto ex sola habitatione, quæ non habet aliam causam, aut actum, vel gestum adiunctum assumpti, vel non assumpti domicilij, significatiuum, & tunc arbitramur domicilium constitutum decennio, per textum iuncta glossa in l. est verum. de incolis, & facit quod notat glossa de decennio. in l.prima. C.de seruis fugitiuis. & in l. sic quod. & l. clam possidere. ff. de acquirenda possessione. & in l.licet.C.eodem titulo.facit l.litibus. de agricolis & censi.libroundecimo,& quòd pupillus possit habere domicilium accidentale, etiam si non habet bona ibi,& sit sine tutore, voluit Angelus in l.prima.C.vbi petantur tutores. & ita ibi intelligit Bartol. Idem voluit ibi Albericus de Rosate,qui pro hoc ponderat textum in l.prima.in fine.ff.de tutoribus & curatorib. datis ab his. & per hoc videtur quòd tollatur,seu nō procedat solutio data per primum consulentem. Ad istum vltimum articulum, posset etiam responderi alijs solutionibus per eum datis.Sed quia concurro cum eadem opinione, etiam per alia

alia fundamenta,ideò circa hoc vlterius non insistam.

Prædictis tamen nō obstantibus cōcurro in eandē sententiā cum primo cōsulente,quā puto veriorem,& decretū vendicare sibi locū tā in vltima voluntate,quā inter viuos in non subditos, & sic in casu nostro præsuppositio per prius in facto,prout presupponit primus consulens. quòd dictus Gregorius sit originarius ciuitatis Cremonæ extra Ducale dominium Venetorū. Et cum ratione originis dicatur subditus alterius iurisdictionis, non
16 potest desinere esse subditus illius loci per mutationem † domicilij. l.assumptio. ff. ad municip.l.originem.C.de municip. & origi. lib.x.l.ij.C.de incol.eod.lib. Dico decretum vendicare sibi locū in casu nostro. quia quando lex, vel decretum prohibet alienationem fieri in certū genus personarum:tunc prohibita est alienatio,seu transmissio,quæ fit per vl-
17 timā voluntatē: † per not.per Bart.& doct. in d.§ fratre.& in d.§ ea lege. & per alios hic allegatos per primum consulentem. quibus addo Alex.consi.lv.incip.ponderatis his.volu.iij.& consi.lvj.consideratis verbis testamēti.vol.j.& consi.xc.sup eo quod queritur.volu.iiij. in quibus locis attestatur esse istā cōmunem opi.& ab ea non est recedendū in iudicando,& obseruari in pratica : secundùm Imol.post Fulg.in l.cū pater. ff. de leg.ij. Idē sequitur Bart. in l.quēadmodū.C.de agri. & cēsi.libr.xj.& Ioan.de Ana.in c.prælatorū.in princ.quintæ col. de accusa.in antiquis.& d. Fabi.de monte sancto Sabino.in suo trac.de empt.& vend. & alijs quibuscunq; cōtractibus in iiij.q.prin. in xvj.& xvij. articulo. Et est communis opi.secundū Cur.iun. consilio cxxj.col.j.prohibitus enim alienare in certas personas curare tenetur. Ne ad eas bona deuoluantur,ex testamēto, vel ab intestato, vel qualibet alia causa. l.codicillis § matre. ff.de lega.ij.vbi doct.Cur.sen.cōsi.xl.Repet.in d. §.Diui.vbi etiam Ias.& Crot.tenet pro absoluto contra.Ang.consil.lvij.& sequitur Paris.cōsi.xx.nu.56.volu. iij. Nec in præsentia insisto circa illā distinctionē, an qñ est institutus,aliàs successurus ab intestato habeat locū dispositio decreti prohibentis alienationē in certū genus personarū.quia ista inuestigatio non est necessaria in casu de quo agitur. Cū iste Gregorius non fuisset successurus ab intestato. & quia vis huius difficultatis videtur consistere,tā in verbis,q̄ in ratione ipsius decreti:ideò ad ipsa verba recurrendum est, quia qualis vigoris sit recurritur ad eius tenorem.c.porrò.& c.recepimus. de priuileg. & c.ex tenore literarū.de rescriptis.& in c.licut de extraordi.c.Conra.in vsi.feud.in versi.te-
norē inuestituræ sequentes. Pondero igitur primò verba decreti,ibi, cuiuscūq; grad⁹ &c. per quæ verba tā generalia & ampla cōprehenduntur omnes nemine excepto : secundū Saly.in l.ij.C.de noxa.glo.in l.promittēdo.ff. de iur.do.vbi tex. dicit,cuiuscunq; conditionis,& gl. dicit,siue clerici,siue laici, siue sui iuris,siue in potestate sint.& habetur in capitulo sunt genera.xij.q.prima. Posteà sequitur, quæ audeat,vel præsumat per se,nec interpositam personam directè, vel per obliquū. per quæ verba denotatur,quòd intentio decreti fuit prouidere,ne aliqua via mūdi possit fieri alienatio in nō subditū.& sic cōsiderauit effectum nō acquirendi, iuxta illud Boetij in iij. omnis mortalium cura, quā multipliciū studiorū labor exercet, diuerso quidem calle,p ceditur,sed ad vnū finem beatitudinis nititur peruenire.& in primo Aeneidos dicitur.Per varios casus,p tot discrimina rerū, tendimus in Latiū:& optimè facit,quæ scribit Marsi. consi.lxxx.nu.36.cum alijs seq. vbi declarat quid important illa verba apposita in instrumēto pacis directè,vel indirectè,siue p obliquū,quocūq;,quōlibet,& similia:& facit qd volūt scribētes.in c.cū quid vna via. de re iudi.lib.vj.vbi dicūt quòd quoties lex cōsiderauit effectū,& illū,p hibet,videt tolere oēm modū per quē deuenitur ad effectū illū. c.putāt quidā.& c.plericq; xiij.q.iij.& ibi gl.valde sing.& habetur in l.oratio.ff.de spon.Benefacit, quia verba legis & statuti sunt accipiēda cū effectu.l.j.§ hæc verba.ff.qd quisq; iur.l.pen.§ docere. ff.ne quis cū qui. c.relatū, de cler.nō residēt.Et ideò licet prohibit⁹ simpliciter acquirere immobilia,regulariter possit habere eorū æstimationē:secundū Bal.in l. cū quæstione.C.de leg.vbi dicit q licet fratres minores non possint acquirere immobilia, tñ possunt habere æstimationē. & sic vt vēdant & acquirāt pretiū:vt voluit gl.in c.j.de relig. do.lib.vj. & alij quos suprà in iij.arg. facto ,p.parte cōtraria adduxi. tñ per prædicta verba,p lubitus acquirere immobilia, nō potuit habere eorū æstimationē. Vnde tollitur quartū arg.factū p parte aduersa, eò magis prædicta,p cedūt,p pter verba immediate sequētia,videlicet quouis modo,seu titulo. q̄verba
18 adeò sunt generalia, † quòd sunt apta trahi ad impropriū titulū alienationis, not.p Bar.in d.§.Diui.col.fi.nu.17.vbi alij scrib. Alex.cōsi. clv.incip.vtilis & accurate consideratis.col.ij. vol.ij.Paris.consi.ix.nu.14.vol.ij.& consilio xxv.nume.18.eod.volu. & copulant maiora expressis. Ita Barba.consi.xx. incip. præclarè dixit domina Dominica veritas. col.vj. & consi.xxiij.colū.ij.in ij. parte.vbi multa allegat.optimè facit tex.cum glo.de generalitate

Universidad de Deusto
Biblioteca

ipsorum verborum quouis modo in l. vbi autem non apparet. in vltimis verbis. ff. de verbo. obl. vbi tex. dicit, quouis modo, & gloss. exponit in omnem casum: vt ibi per eam. & de verbis, seu titulo, bonus est text. cū gl. in l. j. C. de bonis quæ libe. vbi dicit tex. quocūq; titulo. & ibi gloss. exponit ad casum qui aliàs non includeretur. Iltis accedat tex. in l. his solis. ff. de condit. inde. & propter prædicta verba generalia disiunctiue posita, seu alio titulo compræhenditur omnis casus, per quem aliquo modo fieret transmissio in non subditum. quia qui omnia excludit, nihil est quod non excludit. l. si is cui ducenta. §. vtrum. ff. de reb. dub. præsertim quia posteà subijcitur in
19 decreto verbū, alienare, vel transferre. † quę verba sunt multū ponderanda: vt per Alexā. consi. clv. suprà allegato. Bene facit text. in §. aliȷs quoque. Instit. de vsucap. & l. si is cuius nomine. cum gloss. ff. de interroga. acti. & in l. quod nostrum. de vsufructu. In quibus legibus habetur de verbo transferre, quæ verba simul posita & geminata, cū vnūquodq; verbum de per se sit aptum cōpræhenderevl timam voluntatem, magis debent operari vt compræhēdant omnes casus mundi, qui possent excogitari. l. scribit. & l. balista. ff. ad Trebel. & quòd magis operentur verba gemina
20 ta, † facit idem Sylua. supra consil. vj. nu. 4. & in consi. xxxv. nu. 25. quod voluit Bal. in c. fi. de offi. leg. vbi dixit quòd illa verba, tu tu, geminata, inducant industriam personæ, de quo dicto facit festum ibi Cardinalis. facit quod habetur in c. cū adeò. aliàs in c. eam te. de rescript. in versic. mandatum dedimus & præceptum, & quod dixit Bal. in authē. sed cū testator. C. ad leg. Falc. quando testator dixit totam & integram. Et quod voluit text. in elem. j. de pœn. in versi. idoneæ caueat & sufficiēter. Facit illud quod scribitur apud poētas de ista geminatione verborū. Tùne duos vna seuissima vipera cena, tu ne duos, & in ix. ænei. Me me adsum qui feci &c. cū etiam sit quod omne minimū verbū debet aliquid importare. l. si quādo. ff. de leg. j. & notat Bal. in rub. C. de contrah. empt. huiusmodi enim geminatio operatur, quòd licet de sui natura materia foret proportionabilis ad non subditos, tamen hoc casu non transeat secundū gl. in elemen. j. in verb. dioecesanos. de iure patr. quā ad hoc not. Gemi. in c. duobus. col. x. de reser. in vj. refert & sequit Ias. in l. si constāte. in rep. nu. 83. ff. sol. mat. & Lud. Cōz. cōsi. lij. col. j. & cōsi xxx. col. j. Bene facit, qd' dicim? de inuestitura facta p̄ se hæredibus & succes-
21 soribus quibuscunq; † vt dictio, quibuscūq; cōpræhēdat p̄sonas, quæ aliàs nō venirēt, vt dicūt Moder. in l. quædā. §. nihil interest. ff. de edēdo. Aret. & alij Mod. in l. Gallus. §. etiā si à parēte. ff. de libe. & posth. Paris. cōsi. ix. nu. 8. vol. j. Ingenuè igit̄ fatēdū est, decretū p̄ verba in eo cōpræhēsa cōpræhēdere omnē alienationē factā in vltima volūtate, siue p̄ viā institutionis, siue p̄ viā legati, siue quōcūq;. ergo & casum nostrū, siue velimus quòd relictū factū Gregorio sapiat vim legati, siuevim institutionis. Prædictis accedat quia Ill. domini fuit motū ad sic condendū, ob publicū interesse suorū subditorū, prout apparet ex prę fatione ipsius decreti, ibi, volētes subditorum nostrorū cōmoditatibus p̄uidere. quia inter
22 est principis subditos suos habere † locuples tes. §. pen. Insti. de his qui sunt sui vel alie. iur. & ista est ratio rationis. & ratio modò istius etiā rōnis fuit, quia imperiū & fiscus abūdabit, vtens subditis locupletibus: vt dicit text. in §. cognitio. ibi, & imperiū &c. in authē. vt
23 iudices sine quoq; suffragio. † Nā homines sordescūt propter paupertatē. l. quisquis. C. ad legem Iuliā maiestatis. Et scribitur apud Iuuenalē, Haud facilè emergūt, quorū virtutibus obstat, Res angusta domi. vnde amittitur prudentia, cū quis perdit diuitias. Iuxta illud Terentianū. Vnà, inquit, cū re consiliū amisisti. ergo interfuit principis illust. Domiuj sic condere, vt habeat homines diuites & sapientes sub se. Interest etiam reipubli. sub qua bona sunt posita propter datas & collectas; vt in simili dixit Bald. in l. ea lege. C. de condi. ob cau. & in consi. lxxxiij. in ij. parte. & in consilio cccx. in tertia parte. col. j. in vlti. impressione. pro quo facit tex. in l. certa forma. C. de iure fisci. libro x. & in l. j. C. nemi. li. hab. libro xj. & facit quod voluit Zab. consilio cxxxv. & sicut subditi debent subire onera tam rei publicæ, sicut principis ad propulsandas iniurias actiuè & passiuè, & ad alia onera iniuncta tam principi, quàm rei publicæ, & tā à principe quā à re publica. Aequū est igitur: vt ibi collocētur commoda prouenientia ex bonis existētibus in dominio. Publica enim vtilitas expostulat hominibus suis facultates suas conseruari. l. j. §. si seruus. ff. de ventre inspi. Et interest reipubli. per ditiores regi, non per pauperes: vt in authen. de defensoribus ciuita. In principio & honestas, quæ seruatur per diuitias, perit per inopiam. l. j. ff. de custo. reo. Et ideò pulcrè dixit doctor Augustinus de ciuitate Dei, quòd per diuitias in familijs decus & honor conseruatur, quæ causa fuit principalis publici interesse subditorū, licet in consequentiā videtur tendere in odium non subditorū, tamen consideratur, quod principaliter agitur. l. si quis nec causam. ff. si cer. pe. Bene faciūt quæ scribit Alb. Bru. in tract. de statu. exclu. fœm. exist. masc.

in

in quarto articulo principali, in j. q. col. iij. Et princeps fecit istud decretum propter commoditatem suorum subditorū, ergo & istud est amplectendū. Vnde dato quòd verba ipsius decreti non cōpræhenderent de propria natura verborum alienationē, quæ sit p̄pter vltimam voluntatem: tamen propter causam finalem ipsius decreti, quæ est ob publicum bonum, verba extēderentur ad amplitudinē rationis, seu causæ finalis: secundū gloss. repu tandā singu. in clemen. j. de elect. facit text. in l. cùm pater. §. dulcissimis. ff. de legat. ij. facit quod voluit Bar. in proœmio ff orum. vbi dicit quòd licet venire contra verba legis, adhærendo causæ finali. huic accedit quod singulariter dixit tex. in l. hoc modo. ff. de condi tio. & demonstratio. vbi dicit quòd lex reip. vtili interpretatione adiuuanda est, & bonus text. in l. si quis in graui. §. vtrum. ff. ad sile. & tex. in l. vnica. ad finem. C. de cadu. tollen. vbi publica vtilitas est præferenda priuatæ. Bene facit, quia vi demus quòd & si prohibitio alienationis facta filio, non extendatur ad nepo-
24 tes, ex quo fieret de persona ad personā. † Tamen istud non procedit, quando ex causa à testatore expressa comprænduntur. quia & si verbo non sint expressi: tamen nepotes etiā censentur prohibiti, ex quo continetur in ratione qua motus fuit ad prohibendum, Alex. & alij maximè rep. in d. §. diui. facit quod scribit Alex. consi. lvj. consideratis. vol. j. & consi. xxiij. volu. ij. hinc dicimus prohibitionem ad tempus, propter rationem censeri perpetuam. Deci. consi. cccl xxxvj. licet controuersijs. colūna ij. quia semper prohibitio ampliatur, restringitur, & declaratur, † per rationē
25 & causam finalem prohibitionis, & potius attenditur mens & ratio, sicut in vltimis volūtatibus, quàm verba statuti, & decreti, quia si milia sunt, statuta, & vltima voluntas, & paribus passibus incedunt. §. disponat. in authē. de nupt. Roma. consi. lxv. viso themate. & cō lxxxiij. colum. ij. Curt. sen. consi. xxvij. colū. iij. versic. verùm his non obstantibus. nume. 15. Et bene faciunt quæ scribit Corn. consilio xxxviij. in litera e, & f, volu. j. & Dec. consi. xvij. in casu, numero 9. & consi. cccl xxvij. & consi. lxvij. col. ij. versi. solùm superest, & Paris consi. xxxij. nume. 3. volu. j. quanto magis in casu isto, Grę gorius non subditus, nō potest acquirere. & contra ipsum vendicat sibi locum dispositio decreti, in quo verba de sui propria natura comprænduntur etiā alienationē, quæ sit p̄r vltimam volūtatem, & sunt geminata non semel tantū, sed bis, ter & quater, & intelligo geminata respectu naturę cuiuscunq; verbi, quod de per se importat alienationem, quæ sit per vltimam voluntatem: vt suprà fuit ostensum.

Non refragantur modò allegata in cōtrariū. Ei primò l. j. de fun. do. cū aliȷs in primo ar. adductis. quia respōdetur assumēdo mihi doctrinam Bar. post Dyn. & Ia. de Are. in d. l. peto. §. fratre. & in dicta l. si quis ita. §. ea lege. de verbo. oblig. vbi sequitur Imol. & alij
26 Doct. † quòd aut est facta prohibitio simpliciter à lege, seu decretò, aut limitatè: primo casu non intelligitur prohibita transmissio, ad hæredem testamentarium, aliàs legitimū. Et ita procedit. l. j. ff. de fund. dot. & l. quædam. ff. de acqui. re. do. quia quis non potest facere quin decedat, & hæredem habeat: cū non possit omni tempore viuere. aut est facta prohibitio simpliciter in vltima voluntate, & tunc tanquā nuda, et sine causa, non prohibet transmissionem. Et ita procedit tex. in l. pater filium. §. Iulius Agrippa. de leg. iij. In secūdo verò casu, aut limitatio est facta circa modū, quia quis prohibitus est alienare dolosè, vel in fraudē, & non videtur prohibita trāsmissio ad hæredem, quia in ea cessat dolus, & ita procedit tex. in l. ex hoc dicto §. sed hæredē. ff. de alien. iudi. mutan. cauſ. fact. aut prohibitio est facta respectu temporis, aut quia est prohibitus alienare in vita, & non intelligitur in morte, & ita loquitur tex. in dicta l. pater. filium. §. fundum. Aut est facta prohibitio, limitata respectu personarum, in quas nō debeat alienari, & tunc videtur prohibita iure hæreditario transmissio in illas personas, tam ex testamento, quàm ab intestato. l. codicillis. §. mater. ff. de leg. ij. aut ista prohibitio limitata est in certum genus personarum: vt quis nō alienet extra dñium, vel in personas nō subditas, aut trāsmissio sit ad hæredē extraneū ex testamento, & videtur prohibita, per d. §. fratre. aut ad hæredem legitimū, & tūc non videtur prohibita. l. cū pater. §. cùm inter. ff. de leg. ij. licet in casu nostro esset etiā prohibita, ex eo quòd decretū dicit, vel acquirēti, secùm Pau. de cast. in d. §. ea lege. & ponderauit primus consulēs, licet in casu nostro nō est necessaria ista inuestigatio, cū Gregorius nō esset successurus ab intestato, ideò nō est insistēdū. Vel aliter posset distingui: secundū Bal. & Sal. in l. ea lege. C. de cōd. ob cau. post Cy. ibi. In hoc tñ cōcurrūt oēs, q̄ q̄n est facta prohibitio in certū genus personarū, puta, in nō subditos, vel forēses, qd' censeatur p̄hibita trāsmissio quę sit ex testamēto. Ad tex. em legis vnicæ, iuncta glo. C. nō licere habitatores. lib. xj. qui videtur contradicere etiāsi sit facta prohibitio in certum genus personarū, vt suprà ponderauit. Restat respondere. & ad arg. de principio. d. l. vnicæ. respondeo quòd aliquando initium legis est generale

Universidad de Deusto
Biblioteca

per modum regulæ, & posteà fit descensus ad species inferiores ex regula, & tunc attenditur initium legis. Et ita loquitur dicta l. regula. §. penul. quando; post principium generale, non descendit inferendo, sed vlterius declarando mentem suam: & tunc procedit, quod solet dici, quòd præcedentia per sequentia declarantur. dicta l. si seruus plurium. §. fi. ff. de lega. j. & ad arg. de rub. responderi potest, quòd procedit, quòd rubrum generalius nigro attenditur, quando rubrum est positum dispositiuè, & nigrum non venit declaratiuè. secus si venit declarando, quod in rub. dicitur. & tunc præcedens rubrum declaratur per sequẽs nigrum. d. l. si seruus pluriũ. §. fina. nec est inconueniens. Cùm videamus etiam quòd vna lex declaratur per aliam. l. sed & posteriores. ff. de legi. & l. non est nouum. eo. titu. Et per hæc posset procedere declaratio, quam facit Fran. de Are. post Io. de Imol. ad dictã l. vnicã. in dicto §. ea lege. vel aliter & concesso quòd argu. de rub. procedat, tamen dico quòd glo. ibi extendens textum ad alienationem factam per vltimam voluntatem, non bene loquitur, cùm sit communiter damnata secundùm scribentes: in dicto §. fratre. & Io. de Ana. in dicto capitulo, prælatorum. in quinta colum. vbi dicit quòd Ange. in dicto §. ea lege. allegat glo. contrariam, in l. quemadmodùm. de agri. & censi. libr. xj. & tex. in l. si quis inquilinos §. j. ff. de leg. j. & iura allegata per glo. non probant: & ad l. j. de fun. do. responderi potest, quòd ibi prohibetur alienatio fauore personæ & causæ, vel rei in dotem datæ, ne dos pereat, & mulier laboret inopia: vt C. de rei vxo. actio. l. vnica. §. cũ lex. & l. fi. C. qui pot. in pi. ha. sed cùm res dotalis ad hæredes perueniat, non perit, imò salua manet & de eius manu recipienda est dos: vt l. dotis. C. solu. matr. & eodem modo posset responderi ad d. l. quædam. vel aliter cũ eadem persona sit persona hæredis cũ defuncto: vt in authen. de iureiuran. à morien. præst. in prin. & res transit ad hæredem eo iure & modo, quo erat apud defunctum. Nimirum si ibi de re aliàs prohibita alienare inter viros, posit transmitti per viam institutionis, & sic per viam vniuersalem, à ratione cessante. Patet etiam istud ex illo text. dum prohibet ibi text. etiam rem alienari prohibitam posse legari, quia legatarius non repræsentat personam defuncti. Cùm sit singularis successor, & nõ vniuersalis, iuribus vulgaribus: vel aliter respondeo ad illum tex. quòd ibi est casus specialis, qui denotat regulam in contrarium, & sic probat cõtrarium: vt l. quædam. & ibi not. ff. de iure codicil. & arg. à cõtrario sensu sumptum ex lege, est fortissimum in iure. l. j. §. huius rei. & ibi not. doc. ff. de offi. eius cui mand. est iurisd. & bonus est tex. in l. qui testamento. §. mulier. ff. de testa. Item illa lex quædam facit pro nobis, dum prohibet alienationem, quæ fit per viam legati, & in casu nostro fuit facta alienatio per viam legati dicto Gregorio, & licet in illa re dicatur institutus: tamen est loco legatarij, quando habet cohæredes, qui non repudiarunt hæreditatẽ, prout est in casu de quo agitur, licet in aliquibus possit haberi loco hæredis, non tamẽ habetur in hoc secundũ Doct. & maximè Alexand. in l. quoties. C. de hered. instit. & ad l. milites. etiam allegatam: in d. glo. l. vnicæ. facilè cadit responsum. quia ibi lex loquitur perverbum comparare, quod de sui natura non cõprehendit alienationem, quæ fit per vltimam voluntatem. Et lex, decurio. quę etiam allegatur in illa gl. loquitur per verbum, conducere. quod non continet transmissionem, quę fit per vltimam voluntatem. Item loquitur per dictionem, quędam: quę denotat regulam in contrarium: vt suprà dixi. & ad §. sed in hęredem. potest responderi vt suprà fuit responsum. & respondetur per Bart. & doct. in d. §. fratre. & §. eà lege. & ad solutionem quã dat Fulgo. ad d. §. fratre. responde quòd imò ibi prohibetur institutio, virtute alienationis prohibitę, dum dicit ibi tex. si non paruerit hęres voluntati, sed domum alienauerit, vel extero hærede instituto decesserit, iunctis verbis superioribus ibi dum dicit, petit ne domus alienaretur. licet posteà dicat, sed vt in familia relinqueretur, tamen ibi fuit facta principaliter prohibitio alienationis, quæ est necessaria ad hoc vt remaneat in familia. Et eodem modo est in casu nostro, quia per prohibitionem factam in non subditos, seu in certum genus personarum, videntur tacitè vocati subditi ita quòd eis relinquatur, prout in simili dixit Barto. in l. ij. §. videndum. ff. ad Tertullia. vbi ponit quæstionem de statuto excludente matrem extantibus agnatis, quòd illud statutũ non solùm habet virtutem exclusiuam matris, sed etiam virtutem inductiuam: vt agnati succedant, & ita dicamus in terminis decreti prohibentis alienationem, in non subditos. cùm pœna, quòd videatur mandare quòd subditus relinquat, quia quando aliquis removetur à lucro contemplatione alicuius, illi debet applicari, cuius contemplatione removetur. l. post legatum. §. amittere. ff. de his quæ. vt in d. l. pen. C. de leg. & volũt doct. in d. l. filiusfa. §. diui. ff. de leg. j. & in dicto §. fratre. & Maria. Socy. in rub. de cau. poss. & proprie. in quinto articulo. q. ix. versi. sed posteą vidimus. & consi. v. colum. fin. volu. j. Et sic videtur quòd dispositio dicti §. fratre. faciat ad prop

27 propositum nostrum, † & doctorũ formantium quæstionẽ in simili. Nec operatur quia ibi sit dictũ expressè quòd relinquat familię, quia par est virtus taciti & expressi. l. cũ quid ff. si cer. pet. & expressio eorũ, quæ tacitè insunt, nihil operatur. l. iij. ff. de leg. j. propterea ad l. codicillis. §. matre. de leg. ij. potest respõderi, quod videtur probare opinionẽ doctorũ volẽtium, ꝙ qñ est facta prohibitio in certas personas, seu in certũ genus personarum: nõ possit fieri trãsmissio per vltimã voluntatẽ. Et licet tex. videat loqui in aliquibus personis specificatis, tamen idẽ esse debet, qñ est facta in certũ genus personarũ, seu in nõ personas specificatas. cũ militet arg. de parte ad totũ. l. qui de tota. ff. de rei vendica. maximè quia militat ratio prohibitionis. & tantũ valent generaliter dicta, quantũ specialiter. l. iurisgentiũ. §. si quis pactũ. ff. de pac. & l. j. §. j. ff. quod iussu. & l. legato generaliter. ff. de leg. j. facit l. si chorus. de legat. iij. & l. omnes. in prin. C. de præscrip. xxx. vel xl. annorum, & per hæc videtur quòd doctores fundantes se super illa gl. non bene loquantur: & ad not. ꝙ Albe. in d. l. milites. potest respõderi ꝙ lex, milites, super qua se fundat, nõ probat, vt suprà demonstratur. & intantũ est credendum
28 doctori inquantùm se fundat † lege. l. nõ solùm. §. liberationis verba. & ibi Bart. de liberatio. lega. & ad not. per Bald. consi. cclxij. in iij. parte. & cõsi. lj in ij. parte. & in alijs consiljs suprà allegatis, potest respõderi, vt respõdet primus consulens, videlicet ꝙ decretum nõ loquitur in casu posito per Bald. in dictis cõsiljs. quia loquitur decretũ per verba magis generalia, compræhendentia etiã vltimã voluntatem: vt supra fuit ostensum, etiã cum clausula annullatiua, dũ loquitur per verbũ alienationis, positũ post verbum contractus: & debet aliquid operari, prout per plura ꝓbauit hìc primus consulens, quibus addo notata per Barba. consi. xlviij. col. vij. & consil. lj. colũ. xiiij. in prima parte. vbi multa allegat quòd minimũ verbum, & similia debent aliquid operari. vltra allegata hìc per primum consulentem. & multùm facit etiã quod fertur verbo, quòd dictũ decretum fuit praticatum etiam in alienatione, facta in vltima voluntate. & sic intelligi debet prout tenuit Bal. in consiljs suprà allegatis, præsertim cùm cõmunis opinio sit in contrarium: vt suprà abũde fuit ostensum. & ad illud quòd non dicitur alienare, qui in coniunctam personam cõfert, respondeo: quòd ex quo istud decretum loquitur simpliciter de Forensi, & non subdicto dominio Venetorum, siue ergo sit coniũctus, siue non, idem est, vt habeat locum prohibitio decreti. arg. capituli, vt circa. de priui. leg. & c. solite, de maiori. & obe. & l. j. §. generaliter. ff. de lega. præst. cum simili. Item quia istud decretum emanauit propter publicum bonum, vt suprà fuit demonstratũ, quo casu sequitur, quòd vbicunq; ratio decreti, aut legis est generalior dicto, & dispositione legis, aut decreti, tunc dictum & expositum extenditur ad amplitudinẽ rationis. ita decidit gl. in clem. j. de elect. faciunt alia quæ ad hoc suprà allegaui.

Non obstat secundum fundamentum, ꝙ fit de causa finali, quæ colligitur ex præfatione decreti, quia respõdetur, quòd causa principalis & finalis fuit principis & illustrissi. Dominij prouidere commoditatibus subditorum suorum, vt bona remaneant in Dominio inter subditos, & ne vadant ad exteros: quia interest principis habere homines diuites: vt suprà per multa abundè istud comprobaui, ponderando etiam verba decreti in præfatione dum dicit, volentes subditorum nostrorum cõmoditatibus prouidere. Et alia inde sequentia, multum pinguia, ampla & generalia ad compræhendendum omnes actus alienationis. per quæ etiam verba declaretur & ampliaretur procœmiũ ipsius decreti, quia quando litera est generalior ratione (vt plurimum est) tunc ratio non arctat dictum. Nã dictum est maius & amplius quàm ratio. l. j. §. sexum. ff. de postulan. Item quia ratio statuti, seu decreti plerũque est vera in pluribus, sed non in omnibus. & tamen statutũ, seu decretum præcisum, non recipit exceptionem. l. prospexit. ff. qui & à quibus. Item vbicũq;
29 concurrunt duæ rationes prohibitiuæ † in aliquo dispositio, licet cesset vna: tamen si altera superest, remanebit dispositio legis, seu decreti firma. l. liberorum. §. notantur. ff. de his qui not. infa. l. si verò lex eliasentiæ. ff. de hære. instituen. facit l. si quis ad exhibendum. ff. de excep. rei iud. & l. si ventri. §. in bonis, vbi Barto. ff. de priuileg. hæred. & ibi Albe. de Ros. dicit quòd si priuilegium est concessum propter duas causas, quòd vna finita durat priuilegium. §. affinitatis. Insti. de nupt. Corn. consilio cxxij. colum. fina. volu. ij. & Marsil. in l. si quis viduam. colum. j. ff. de quæstio. Idem ergo sit, quòd licet cessaret ratio fraudandi propter confinia, quòd tamen militat ratio cõcernens commoditatem, & publicum interesse subditorum. Ergo militabit decreti dispositio, eò magis quia lex vtilis publico bono, interpretatione adiuuanda est. dicta l. hoc modo. ff. de conditio. & demonstra. quæ ratio tanquàm maior & principalis potius est attendenda, licet videatur odiosa. l. qui exceptionem. ff. de conditio indebi. & ibi Bartol. & in dubio decretum debet præsumi factum

Universidad de Deusto
Biblioteca

30 in fauorem, † & ob publicum bonum principaliter, secundùm quod habetur in simili, per Bald. in l. penul. colum. fi. C. de pact. & faciunt ad hoc quæ suprà allegaui in fundando istam partem, quæ non repeto.

Non refragatur etiam tertium fundamentum, dum dicitur quòd per decretum imponitur pœna taliter alienanti, & ratione pœnæ dispositio non potest habere locum in vltima voluntate cõtra hæredem. quia respondetur quòd hæres non dicitur pati pœnam, ex quo nõ deliquit, & pœna est noxæ, seu delictivin dicta. l. fraus. ff. de verbo. signifi. Item dicitur quis pati pœnam, quando necessitatur ad ali quid, quod sibi non adest, vel peruenit. § pœnales. in prin. & ibi Doct. Insti. de actio. & licet institutus, siue legatarius non subditus, non possit habere sibi relictum: non tamẽ dicitur pati pœnã, quia paria non sunt aliquid non acquirere, vel acquisitum amittere, vel melius paria non sunt excludere, quem ab acquisito, & excludere ab acquirendo, quia facilius abdicatur † à nobis ius quærendum, quàm quæsitum: vt decidit tex. in l. quid autem. ff. quæ in frau. cred. & in l. si sponsus. § si maritus. ff. de donatio. inter virum & vxo. & ideò consuluit Fede. sen. consi. ix. quòd prælatus potest repudiare legatum relictum ecclesiæ, † quia agitur de iure quærendo. facit l. cùm proponas. & ibi doct. ff. de hære. instit. tradunt Card. Imol. Panormi. & alij in c. tua nos. extrà, de his quæ fiunt à præl. secundùm consi. cap. vbi sequitur dictum Federici allegatum. de cuius tamen dicti veritate videndum est per Alex. in l. seruum filij. § j & in l. legatum. in fin. ff. de leg. j. Barba. in c. vt super. colum. ij. de reb. eccle. nõ alie. & in proposito quòd eadem non sit ratio iuris quærendi & quæsiti, tenuit Paul. de Cast. consi. xj. in antiquis. in præsenti casu visis omnibus quod est repetitum in noua impressione. consi. clxxij. vbi concludit minorem xxv. annis donationem factam ante ratificationem posse sine iu-
33 dicis decreto repudiare. † Et optimè respondet ad l. magis puto. § fundum. ff. de tuto. & curat. dat. ab his. & sequitur Fely. in c. ij. colum. v. versi. ad idem. quod no. Paul. de Cast. extrà de consti. pulcre Barb. consilio primo. colum. xj. versi. adducere poterat. volum. iij. & Curt. iun. in consi. cxx. col. iij. & in tracta. Feud. in secunda parte. quæstio. secũda. charta x. versic. secundo. pro eadem opinione. & Ludoui. Roma. consilio centesimo septuagesimoquarto. visis, & Imola consilio septuagesimoquarto. in casu. Ludoui. Conza. consilio vigesimosexto, numero 15. Et bene faciunt quæ scribit post alios Georg. nat. in capitulo, quamuis. columna secunda. de pact. in vj.

Aduertendum est etiam ad verba ipsius decreti disponentia, quòd ipso iure & facto bona applicentur cameræ Ducali. quo casu qñ confiscatio est facta ipso facto & iure, tunc bona sunt ad fiscum applicata, & defunctus non habet hæredem, nisi fiscum, qui est quasi hæres, & auocat bona à quolibet detentore: vt in authen. de inc. nup. in princip. capitulo primo. de homicidio. libro sexto. Et ideò nõ agitur ad pœnam imponendam contra hæredes, sed ad pœnam à iure. & sic à decreto impositam exigendam: tamen contra hæredem seu legatarium detentores bonorum confiscatorum. l. commissa. ff. de publica. & ita in simili dixit Barto. in l. prima. ff. de priuat. delic. columna prima. versicu. item extra gloss. opponitur. facit etiam capitulo, cùm secundùm leges. de hæredi. libro vj. nec est conueniens, quòd in hæredem detur actio de eo, quod ad eum ex bonis defuncti peruenit, licet crimina extinguantur, quoad defunctũ. l. in hæredem. in prin. ff. de calum. & § actiones. insti. de perpe. & tempo. acti. pulcrè scribit Barba. consilio vltimo. columna quinta. versi. ad quintum. volu. j. & Socy. in fall. reg. ccxcj. & in consilio lxvj. visa donatione. colũna x. volumine iij. Corn. consilio cccxiij. volumine primo. & consilio xxxvij. colum. penul. circa fi. volu. iij. & Dec. in l. pupillus. § in hęredem. ff. de reg. iu. Non obstant illa verba, sub pœna æris & personę, copulatiuè posita, quæ videntur sonare quòd non possint adaptari ad alienationem, quæ fit in vltima voluntate: vt suprà ponderaui, quia licet pœna corporalis non possit verificari, quò ad defunctum, tamen verificabitur quòad acquirẽtem. Et satis est propter verba decreti alternatiuè posita, ibi, taliter quàm alienanti, vel acquirenti, & in alternatiuis sufficit alteram partẽ esse veram. l. ille, aut ille. ff. de lega. iij. cum simil. vel aliter & melius, quòd licet pœna corporalis non possit verificari in casu nostro quò ad defunctum, tamen verificatur pœna pecuniaria seu realis. dicta l. in hæredem. in princip. eò magis quia pœna corporalis & realis venit principaliter, ita quod realis pœna non est necessaria ad corporalem, dum posuit pœnas simul principaliter & copulatiuè vnde succedit, quando pœna realis venit principaliter, licet extinguatur pœna corporalis
34 per mortem, quòd tamen habet † locum pœna realis. l. iij. in fin. C. si pend. appel. mors interue. & ibi Bart. & l. prima. ff. cod. titu. facit l. defuncto. ff. de publi. iudic. & quod voluit Bald. in l. prima. columna secunda. C. ne ex delicto. defuncto. Et licet non in omni casu possit habere locum dicta pœna, coniunctiuè corporaliter & realiter, sufficit tamen, q posit

posit habere locum, quando alienatio fit inter viuos. & sic dispositio potest verificari, & sortiri effectum suum, quod satis esse debet. Arg. l. sufficit. ff. de condi. indebi. Et maximè ex eo, quia est crimen latæ sententiæ, quia dicit ipso iure & facto, vt suprà dixi. facit clem. j. in fi. de rescriptis. & de consanguinitate & affinitate. c. eos, in clementinis, & quod voluit Bald. consilio cccxcj. visa petitione. in iij. parte, vltimæ impressionis, vnde negari non potest, maximè quo ad Gregorium, qd non vendicet sibi locum dispositio decreti, & bona sibi relicta non sint confiscata ipso iure, propter verba decreti, ibi, & amissionis rei &c. Cameræ nostræ ipso iure & facto &c. per quæ verba satis colligitur dominium ipsius rei fuisse translatum in fiscum, per supradicta, & secundũ Bal. in d. consi. proximè allegato. & Barba. in d. consi. vltimo. pro quo facit, quod voluit idem Bal. consilio ccclviij. quidam Lucanus. columna fina. in versi. sed tamen huic rationi. in prima parte. vbi dicit, quòd de rebus confiscatis ipso facto non potest testamentum confirmari, quia exiuerunt de corpore hæreditatis. & translatæ sunt in fiscum per prius, quàm in legatarium. Vel aliter potest dici & aduertendum est, quòd in decreto dicitur, quòd ista pœna sit imponenda, seu auferenda arbitrio nostro. qui ablatiuus significat conditionem ideſt, si nos imponemus, vel auferemus, vel taliter qualiter imponemus, vel auferemus. l. à testatore. ff. de condi. & demonstra. & l. fina. C. de contrahẽ. empt. Doct. in rub. ff. solu. matri. Ita singulariter dixit Bald. consilio cclxij. decretum domini. in secunda parte vltimæ impressionis. vbi in simili quæstione declarat, illa verba sub pœna æris & personæ. pro hoc facit, quia verba prædicta arbitrio nostro &c. sunt in fine posita. Vnde debent declarare verba præcedentia, vt dixit idem Bal. consilio ccliij. casus talis, in tertia parte. vt suprà fuit allegatum. Ad idẽ facit, qa illa verba essent frustratoriè posita, quod esse non debet. quia omne verbum debet operari. secundùm Bald. in rubr. de emptio. & vendi. C. & in l. lecta. versic. dicebam. ff. si certum petatur. & multa ad hoc proposítum vltra allegata per primum consulentem, allegat Barba. consilio xlviij. in septima columna. & consilio lj. columna xiij. in prima parte, p quo est text. in l. ait prætor. in princ. ibi, ne frustra adijcitur. ff. de iureiur. & ad illud quod dicitur, quòd terminus prętij est communis, & vna determinatio &c. respondè si potest æqualiter determinare.

35 † Quia militat eadem ratio. l. iam hoc iure. & ibi Docto. ff. de vulga. & pupilla. Deci. in l. in testamento. C. de testamen. milita. & ter-

minus pretij, verificari potest solùm in contractu emptionis & vẽditionis. l. j. & l. sequẽti. ff. de contrahen. empt. & § pretium. instit. de emptio. & venditio. inquantùm refertur ad verbum, alienare, stabit impropriè. & pro æstimatione, seu valere ipsius rei. & pro hoc videtur text. in l. j. ff. de his qui à nõ dño manu. vbi dicit text. quòd manumittens seruũ alienum, debet soluere domino pretium ipsius serui. Faciunt etiam nota. per gloss. in § si res aliena. insti. de lega. vbi pretium rei accipitur pro æstimatione. Et ideò prout refertur ad verbum vendit, stabit propriè, & prout refertur ad verbum alienare, stabit impropriè, prout in simili dicit in l. secunda. iurecõsultus. ff. de offic. proconsul. & legati. de verbo manumitti. quod verbum prout refertur ad liberum, stat impropriè: & prout refertur ad seruum stat propriè. & gloss. instit. de vsu cap. in princip. in verb. vsucapiantur. & Iaſ. in l. vtrùm turpem. columna fina. ff. de verbo. oblig.

Non militat etiam quartum argumentum dum dicebatur quòd potest habere æstimationem, per notata per Bar. in dicta l. filiusfa. § si cui. & per Albe. de Ros. & alios quos suprà in quarto arg. allegaui. quia verba decreti, ibi, per se nec interpositam personam directè, vel per obliquum quouis modo &c. non patiuntur quòd possit habere eorum æstimationem maximè, quia vult decretum quòd ipsa res sit alienata, & pretium, seu æstimatio rei sic alienatæ sint cõfiscatę ipso iure. vnde de negat, quòd ius possit habere eorum æstimationem: vt suprà etiam fuit ostensum, & Bar. & doct. loquuntur, quando quis esset prohibitus acquirere simpliciter, non per verba generalia & pinguia, prout disponit decretum nostrum. Item non loquuntur prædicti doc. quando res & æstimatio debet deuenire ad alium in casu cõtrauentionis. Item finalis causa ipsius decreti, quæ fuit prouidere subditis, vt ditiores sint, & bona inter subditos remaneant, militat tam circa æstimationem quàm circa bona, ergo militabit &c. l. illud. ff. ad legem Aquiliam. cum vulgaribus. & quòd ista fuerit ratio, abundè suprà fuit demonstratum.

Non etiam obstat. Quintum Argu. dum dicebatur, quod quo ad pœnam, quæ imponitur, non compræhenditur vltima voluntas, per nota. per Bald. in capitulo, imperialem. post gloss. de prohib. feud. alienan. per Feud. quia respondetur quòd ibi etiam si fuisset facta alienatio inter viuos sub pœna, non habebat locum contra agnatos. & bene distinguendo dixit primus consulens, & est ipsa veritas. Quibus addo Alexã. consilio secundo.

Universidad de Deusto
Biblioteca

Quoniam omne datum optimum. columna v. versicu. fortius tenuit gloss. volum. quinto. vbi allegat eadem iura, quæ allegauit primus consulens. Et idem tenet, & latissimè Aluarot. & alij Moder. in capitulo, Titius filios. ſi de feud. fuer. controuers. inter dominum & agna. & Curt. in tracta. feud. in quarta parte. charta I. columna prima. versi. tertia igitur est regula. Item Franc. de Are. in dicto §. ea lege. loquitur in causa quæstionis positę ibi per doctores vbi Doc. non ponunt quæstionem alicuius statuti, qđ habeat verba ampla & generalia in compræhendendo vltimam voluntatem. & quòd velit quòd bona sint confiscata ipso iure, in casu contrauentionis, sicut facit decretum nostrum. & ideò non est fienda illatio, de vno ad alterum. Et ideò dicitur qđ leue est argumentum, quòd fit de simili ad similem, cùm similitudo non detur per omnia secundùm Paul. de Castr. I. j. C. commu. vtriusque iud. & præcipuè, quando non est in casu de quo agitur: vt dicunt Abb. Dec. & alij Moder. in c. translato. de constitu. & ad no. per Ioan. And. in c. dispendia. de rescript. Respondè quòd ibi loquitur qñ fit extẽsio de statuto p eãdẽ rationẽ, & vult q̃ nõ fiat extẽsio quo ad pœnã, & bene, quia lex correctoria & pœnalis non debet extendi ex identitate rationis: secundùm glo. sing. in clem. ij. in verb. eisdem, iuncto tex. de ætate & quali. Sed nos non volumus extendere, quia compræhendi tur vltima voluntas virtute continentiæ, nõ extensionis: vt suprà fuit ostensum. ergo &c. Imola & alij. I. si verò. §. de viro. ff. soluto matrimonio. & facit quod voluit Barto. in I. liberorum. in prima columna. ff. de verb. significatio. vbi quod venit virtute continentię, dicitur propriè esse, secus si venit virtute extensionis, quia dicitur impropriè. Bene facit qđ dicimus de vulgari & pupillari substitutione, compræhensa in compendiosa & recipro ca substitutione. Bald. in l. prima. columna se cunda. ff. de vulgari & pupillari. & de statuto habente rationem generalem, ponit Bart. in l. omnes populi. columna penul. ff. de iusti. & iur. Alexan. consilio lxxx. columna secunda. & sequen. volumine primo. & Deci. consilio ccclxxij. visis. numero 7. & plura in proposito congerit Fely. in c. ij. col. vij. de rescriptis. & facit optimus tex. in l. cùm mulier. Vbi Alexand. ff. solu. matrimo. & quæ tradit Ange. Are. § ius autem. columna xxj. ff. de iusti. & iu. vbi inquit an in pœnalibus extensio fieri possit certa doctrina tradi non potest, sed singuli casus debent considerari, sequitur Deci. in c. translato. in ij. lectu. columna j. de consti. & tradunt nouissimi Papien. in l. si cõstante. numero 67. ff. solu. matri. & si dicatur quòd ratione ignorantiæ quis dicitur excu-
36 satus à pœna, maximè † non apparente de publicatione in ciuitate Vicentiæ, per l. fina. & ibi not. per Docto. ff. de decre. ab homi. facien. & tex. in c. ij. de consti. quia potest respõderi, vt egregiè respondit primus consulens, qui fecit argumentum, & postea respondit, & inquantum etiam dicitur, quòd ex eo quòd d. Iulius testator fuit officialis in multis partibus dominij Venetorum: quòd præsumitur habere notitiam maximè. quia vigent statuta, quibus prohibentur ciues alienare in forẽses in ciuitate Vicentiæ, & alibi. vnde nõ debet excusari quis à pœna constitutionis alibi factæ prætextu ignorantiæ, quæ dicitur isto casu supina ignorantia. Addo bene facere notata per Albe. de Rosa. in dicta l. fin. de decretis ab ordi. facien. in ij. col. Et inquantùm dicit quòd sufficit publicatio facta in Metropolitana, qa puincię sunt distinctæ p Metropolitas. Addo idem velle Alberi. de Ros. in d. l. fi. de præscrip. long. temp. & quòd solùm ciuitas Metropolitana facit prouinciam, ita quòd omnes ciuitates, quæ subsint sub vno Metropolitano, faciũt vnam prouintiam, volu it Bar. in l. j. de metropo. c. lib. xj. per illum text. & ibi sequitur Ange. & voluit Roma. in l. prima. § sin autem. ff. de operis noui nun.

Non etiã obstat. vltimum fundamentũ, dum dicebam quòd pupillus doli capax poterat acquirere domicilium, sicut possessionem, & ex assidua conuersatione & longa habitatione dictus Gregorius acquisiuit domiciliũ, per quod fuit factus subditus, per not. in clem. j. de for. comp. in verb. subditorum.
37 Et ibi canonistæ not. illã gl. ad statutũ. † quia respondetur, quòd domicilium accidentale, quod acquiritur ex propria voluntate factõ habitantis declarata ex longa habitatione, illud non potest acquiri per pupillum sine tutore nõ habente in dicto loco maiorem partẽ bonorũ suorũ: secundũ Bar. in l. placet. ff. ad municip. & in l. j. ff. de tutori. & curat. dat. ab his Salice. in d. l. vnica. C. vbi pet. tuto. colũ. j. & alios quos refert & sequitur Maria. Socy. in c. fi. de foro compe. in ij. q. princ. in ij. mẽb. incip. circa secundũ membrum. & illatio facta de possessione ad domicilium in pupillo, nõ videtur quòd procedat, quia pupillus habens intellectum, seu doli capax. Ideò potest acquirere possessionem sine tutore, quia per acquisitionem possessionis, & sic in actu acquirendi pupillus non obligatur. quod non est in domicilio, quia per acquisitionem domicilij, & sic per actum acquirendi domicilium, per quod pupillus efficitur subditus: se submittit iurisdictioni alterius domini. & sic se obligat personaliter. Et si non potest ob perso

ligare bona sua sine tutore, multominùs eius personam, & se obligare oneribus personalibus. I. si infanti. in fi. C. de iure delib. & I. bonorum. & ibi doct. C. qui admitti. facit lex. si curatorem. in prin. iuncta gl. j. C. de integr. resti. mi. & insti. de autho. tuto. vbi etiam per doc. quicquid enim videt pupillus ignorat. I. prima. C. de fals. monet. Hinc fit quòd etiã opulentam hæreditatem sine tutoris authoritate adire non possit. Curt. iun. consilio viij. circa fin. Et domicilium accidentale est introductũ à iure ciuili. patet quia potest mutari quando cunq̃. I. non vtiq̃, & I. nihil. ff. ad municip. & ea quæ sunt iuris ciuilis sunt mutabilia, secus si sunt iuris gentium. § sed naturalia. instit. de iure natu. gen. & ciui. & quòd istud domicilium accidentale possit mutari, ponit Maria. in dicto capitulo fina. in viij. q. princi. & quo ad ea, quæ sunt iuris ciuilis pupillus non potest obligari, licet pubes sic. I. obligari. ff. de actio. & obliga. & insti. de fideius. in princip. & I. prima. in fi. ff. de nouat. cũ multis si. & ad not. per Angel. post Alber. in I. prima. C. vbi pet. tuto. potest respõderi quòd Bar. & Bal. & alij ibi aliter intelligunt illum tex. videlicet quãdo pupillus sine tutore habebat patrimonium in loco, & ratione rei acquisiuit domicilium, non ex sola voluntate pupilli, prout videtur præsupponere Ang. volens intellige re aliter Bar. qui clarè loquitur, & forsan eũ non vidit, & optimè declarat Saly. ibi, & contra Angel. etiam militant rationes, quòd pupillus non possit sola voluntate cum longa habitatione acquirere domicilium suprà allegatæ, & ad allegata per primum consulentẽ in prima solutione ad arg. quòd non sit subditus, adde quòd per eademmet iura idem dixit Maria. in dicto capitulo fi. in ij. q. princi. in versi. circa secundum membrum principale, & ad secundam solutionem inquantùm dicit, quòd licet quis habitaret in loco per xxx. annos, & aliquo modo possit apparere qđ ibi habitans non habeat animum contrahendi domicilium, seu remanendi, quod domici
38 lium non constituerit. † Adde Fely. in c. dilectus. ij. in versi. domicilium. col. fi. de rescriptis. vbi multos doct. allegat ad propositum. & Maria. in d. c. fi. in vj. q. prin. col. fi. secũdi articuli principalis. & in prima col. Barb. & Areti. in c. quod clericus. de for. comp. Socy. consi. xxxv. col. iij. versi. ij. magis. vol. j. & Paris consi. xij. numero 17. volu. iij.

Ad tertiam verò solutionem inquantùm allegat Bald. in repet. vltima quam fecit Paduæ, adde quòd per eadem iura idem dixit Maria. in dicto c. fi. in quinta. q. princ. colũ. j. Inquantũ verò dicit, quòd subditus vnius loci licet possit per mutationem domicilij se submittere alteri loco subiecto eidem domino, tamen subditus vni domino non solùm ratione simplicis iurisdictionis, sed etiam ratione fidelitatis, vel homagij prout fertur esse dictum Gregorium, & eius patrem, qui sunt subditi Illustriss. Duci Mediolani, nõ potest sine licentia primi domini se submittere domi nio & iurisdictioni alterius domini. Addo melius facere in ppolito quo ad allegata per primum consulentem consi. Bal. in nume. 135. incip. inter castrum rotarium &c. in quinta
39 parte vltimæ impressionis, † vbi dicit quòd subditi subtrahendo se ab obedientijs dominorum suorum rebellionem dominorũ in se conuertunt, & quodammodò sui furtum faciunt, & qui eos recipiunt ad obedientiã suã dicuntur inuasores veterũ possessorũ, & possunt vendicari tanquam ab iniustis possessori bus detenti, & multa alia allegat ad hoc per bona iura, vt ibi per eum, ne transcribam de papiro in papirum, eò magis quia iste Gregorius est in potestate patris, à cuius potestate sine eius licentia nõ potest se abdicare, vt insti. de adoptio. & c. eodem. I. cùm adoptiuis. & inquantum dicit, quòd subditus non potest sine licentia domini sui alterius iurisdictionẽ
40 prorogare. † Adde Maria. in c. ex transmissa, in quinta. q. prin. & in c. significasti. in vj. articulo prin. in versi. sed quæro. col. vj. de for. compe. & Alex. in d. l. j. § & post operis. colũ. fin. vbi allegat omnia. quæ hic allegat primus consulens excepto consi. Bal. & ita ex præmissis liquidè apparet decretum illustriss. Dominij Venetorum vendicare sibi locũ in casu nostro maximè, respectu bonorum relictorum dicto Gregorio. Laus Deo.

Laurentius Syluanus Iurisc on.

SVMMARIVM.

1 *Creditor nõ potest uti pacto executiuo nõ habẽte cõstitutũ, uel precariũ, nisi prius coram iudice liquidato credito.*
2 *Quando in instrumento est appositũ constitutum, uel precarium, potest creditor nulla præcedẽte liquidatione rem, cuius nomine debitor constituit possidere, propria authoritate ingredi.*
3 *Constitutum transfert possessionem ciuilem & naturalem, precarium ciuilem in dubio.*
4 *Possidẽs ciuiliter & naturaliter à quocũque causam habeat, potest ingredi rem propria authoritate, & resistentem repellere.*
5 *Dominus qui possidet ciuiliter finita emphyteosi, potest propria authoritate emphyteotam expellere.*
6 *Solemnitas non necessaria ad actum, si minus legitimè adhibeatur, non uiciat.*
7 *Ad esse secũdi decreti sufficit primũ præcedere, licet sit nullũ.*
8 *Sententia est stricti iuris.*
9 *Creditor uendens pignus conuentionale, ualens plus debito, tenetur ad restituendũ, quod excedit creditum debitori.*

Universidad de Deusto
Biblioteca

10 Not. Bartol. in l. si non sortem. §. si centum. ff. de condi. inde. quomodo intelligantur.
11 Multa permittuntur in consequentiã, quæ principaliter prohibentur.
12 Verba, sola facti veritate inspecta, quid importent.
13 Recipiens sine mandato pecuniam, nomine creditoris à debitore, nõ acquirit dominium creditori antè rat ficationẽ.
14 Sola affinitas non inducit fraudis suspicionem.
15 An subhastatio tollat allegationem deceptionis, ultra dimidiam iusti pretij.
16 Decretum iudicis excludit omnem præsumptionem fraudis.
17 Alienatione prohibita, non intelligitur prohibita necessaria alienatio.

CONSILIVM XXVI.



N CHRISTI nomine eiusq; matris virginis gloriosæ Mariæ amen. Diligenter visis, & maturè discussis, & intellectis quę in puncto deducũtur & dubijs ex eo elicitis, iustitia partis nostræ, id est ipsius Ioannis videtur esse multùm clara, & pro declaratione primi dubij præmito, quòd quando pactum executiuum nõ habet constitutum, vel precarium in instrumento appositum, & debitum, quod continetur in dicto instrumento non est liquidum: quia debet purificari ex aliquo facto conditione, vel euentu, tunc creditor non potest vti pacto executiuo, id est licẽtia sibi data ingrediendi tenutam, † nisi per prius fiat liquidatio coram iudice, de eo quod est liquidandum. Hoc tenet Bartol. clarè in duobus locis, in l. creditores. C. de pigno. vide licet in principio repetitionis suæ. in versi. tertiò quero. & in vltima charta. versi. aduerte tamen, quod procedit nisi id quod est liquidãdum, esset notorium, vt idem ipse Bartol. ibi dicit, & ita consuluit sequendo communem sentẽtiam, licet Saly. in d. l. creditores. multis rationibus impugnet dicta Barto. Aret. cõsi. xxxij. incip. diligẽter cõsideratis: hisq; in puncto cõsultationis præpositæ exprimuntur, de quo in puncto fit mentio, veruntamẽ postea in alia causa cõsuluit in ciuitate Senarũ consi. xxj. incip. si diligenter & maturè consideretur instrumentum de quo in puncto fit mẽtio. Et ibi dixit, quòd quando in instrumento est appositum constitutũ, vel precarium: † tunc potest fieri ingressus per creditorẽ, dere, cuius debitor se nomine debitoris possessionẽ tenere constituit: nulla præcedente liquidatione. Et ratio est, quia per constitutum transfertur in creditorem possessio ciuilis & naturalis, et per precariũ, nisi ciuilis in dubio: † vt l. quod meo. in prin. & in l. interdũ. ff. de acqui. pos. & l. certè §. Iulianus. cũ materia. ff. de preca. & ideò isto casu dico quòd creditor tanq; possidens ciuiliter & naturaliter potest ingredi rẽ insistendo suæ possessioni: & turbare etiã debitorem, detinentem bona nomine ipsius. quinimò quando est appositũ constitutũ in instrõ, totaliter deijcere debitorẽ põt, etiã si nihil sit liquidatum coram iudice, dũmodò verè casus euenerit, siue conditio extiterit, in quo debeat fieri solutio debiti, & restitutio dotiũ. quia probatio superflua nõ debet admitti. l. ad probationem. C. de proba. siue saltem nõ est necessaria. sed certum est quòd ille qui possidet ciuiliter, & multò fortius, si possidet ciuiliter & naturaliter, contra quem cunq; hominẽ de mundo, & à quocũq; habeat causam potest ingredi propria authoritate rẽ, & resistentẽ armis repellere, † qũ possidet ciuiliter & naturaliter: secundũ Bar. in l. j. C. vnde vi. & probatur in l. clã possidere. § q ad nũdinas. ff. de acqui. pos. & ponit̃ p scrib. in d. l. creditores. ergo nihil ptinet ad factũ discutere an creditor, q possidet, liq dauerit cõditionẽ, seu euentũ obligationis, extitisset, vel nõ. Nã possessor põt insistere rei, quam possidet, etiã anteq; liquidetur ipsum ius habere insistẽdi. Ita dicit not. Bal. ad ꝓpositũ in l. j. C. si manci. ita fu. alie. circa fi. & etiã anteq; constet ipsum possidere. vnde dixit Bal. in l. ij. C. de iu. emph. q dñs q possidet ciuiliter, † põt propria authoritate ingredi possessionẽ finita emphyteosi, & turbare emphyteotã, qui possidet naturaliter. quinimò in casu nostro ex quo per constitutũ translata est possessio ciuilis & naturalis, arbitror q posset totaliter expellere, vt infrà dicam. Hinc est quòd quãdo est finita emphyteosis, vel feudum, potest dominus ingredi feudum propria authoritate. casus notabilis, & ibi Bal. in c. j. si con. fuerit inter domi. & vas. in vsib. feud. vnde dixit Bal. ad probandum istam doctrinam, quòd si dominus vult expellere conductorem, finita conductione, propria authoritate, & conductor negat se esse conductorem, & illum esse dominum: quamuis adhuc non sit liquidum de prædictis, potest dominus conductorem expellere. Ita not. ipse eleganter in l. ij. C. de serui. & aqua. Et bene facit quod ipse no. in l. certa forma. C. vt in po. lega. & sic patet ex omnibus supradictis, quòd dña Eufragia de qua in pũcto, quę erat in possessione ciuili & naturali vigore cõstituta, de quo in suo instrõ dotali: potuit ingredi tenutã bonorũ dicti Franc

Franciſci nulla facta alia liquidatione, quam ſententiam noſtram firmat Soci. conſi. lxxxij. nu. 8. ver. quinta concluſio. vol. iij. & Neguſant. in tracta. de pigno. in iiij. parte. nu. 21. verſi. iſtud tamen limitatur vtiliter. & nu. 32. verſicu. vndecima concluſio. Quinimò ex quo poſsidebat ciuiliter & naturaliter, exiſtimo, quòd potuerit Franciſcum debitorem expellere, propria authoritate. Et licet iſta ſufficerent quantùm ad primum dubium, ex abundanti tamen oſtendo manifeſtè, quòd quamuis iſta tenuta bonorũ Franciſci fuiſſent accepta per Domi. Eufragiam, vel alium eius nomine minus legitimè: quia non proceſsit liquidatio coram iudice de monte caruli mariti ſui, de matrimonio cũ eo contracto, per hoc tamen non deberet impediri, ne poſsit fieri venditio rerum dicti Franciſci ex poteſtate & licentia conceſſa dictæ D. Eufragiæ in inſtrumento ſuarũ dotium: quia ſecũdùm Barto. in d. l. creditores. in princip. ſupra allegata, quando clauſula conſtituti eſt in inſtrumẽto, acceptio tenutæ factæ per creditorẽ nihil operatur, & eſt ſuperflua, niſi quando debitor interuertiſſet poſſeſsionem creditoris, vt ipſe ibi declarat. Sed ſtante poſſeſsione inducta per conſtitutum, & non translata in aliũ, acceptio tenutæ eſt ſuperflua. Modò ſtat regula, q; quando ſolennitas quæ nõ eſt neceſſaria, adhibetur ad actum & non rectè, vel legitimè, † non vitiatur actus. Glo. eſt not. in l. vinum. ff. ſi certum peta. & in l. qui teſtamẽto. in princip. ff. de teſta. & tenet Bald. in l. et ſiſine. C. ad Trebel. & Barto. in extrauagan. ad reprimendum. in glo. ſuper verbo, ſigna. Nec dicat aliquis, quinimò non eſt ſuperflua quia conſtituit pignus prætorium. Nam hoc eſt falſum, & contra Barto. expreſsè in dicta l. creditores. in vlti. quæſtione. vbi vult q; etiã ſi aliquis ingrediatur ex pacto cum licẽtia iudicis, contrahatur pignus conuentionale, nõ prætorium. Præterea etiam ſi cõtraheretur pignus prætorium, quia tamen creditor virtute conſtituti erat prius in poſſeſsione ex pignore conuentionali, dato quòd pignus prętorium non valuerit: virtute tamen pignoris conuentionalis, ex poteſtate, & licentia ſibi tradita in inſtrumento dotali ingrediendi bona dicti Franciſci, & illa vendendi & alienandi, poterat vendere, vel ipſum capere in ſolutum, vnde ſi venditio fuit facta legitimè, prout fuit, & declarabitur in ſecundo dubio, quia ante venditionem factam per dictam Domi. Eufragiam, vel alium eius nomine de dictis bonis, prius fuit liquidatum quicquid erat liquidãdum, & pars citata, vtque valet venditio de qua agitur, etiam præſuppoſito quod tenuta dictorum bonorum nulliter fuiſſet accepta. Quinimò etiam ſi tenuta venditionem debuiſſet præcedere, & non præceſsit, adhuc ſuſtentari poteſt venditio: quia in caſu noſtro iudex commiſit ſubhaſtationem fieri debere, & ſic interlocutus fuit: & ipſa interlocutoria tranſiuit in rem iudicatam, ex quo pro parte dicti Franciſci non fuit appellatum, nec dixerit ſe grauatum ſecundùm formam ſtatutorum, vt in c. cùm dilecti. in fine. de appell. Et ſic talis interlocutoria firma manet: vt lege municipali cautum eſſe intelligo, nec eſt expreſſus iuris error in ea, vt poſsit dici nulla, ergo ſtandum eſt ſententiæ quæ fecit ius. Et ſic ſequemur 7 ſingularem doctrinam † Baldi in l. ſecunda. §. primo. ſi ex noxa. cauſa aga. qui dixit quòd ad eſſe ſecundi decreti ſatis erat quòd præcederet primum, licet ſit nullum, adhuc res eſt clarior, ſed illam doctrinam non ſequor pro nunc, quia dubia eſt. Amplius poteſt dici quòd videtur mandando rem ſubhaſtari, ſi ſubhaſtatio non potuit fieri, niſi præcedente tenuta, tacitè confirmaſſe tenutã, quia qui vult conſequens, videtur velle antecedens, ſine quo eſſe non poteſt. l. illud. in fine. ff. de acquiren. hæredita. cum vulgarib⁹. Qui ergo voluit rem poſſe vendi, & ſubhaſtari, videtur confirmaſſe tenutam. & ſi diceret aliquis, † quòd cùm ſententia ſit ſtricti iuris, vt l. diui fratres. ff. de libera. cauſa. & per 8 Bartol. in l. ſi expreſsim. ff. de appellationib. nota. in l. prima. C. ſi plures vna ſententia. Et quicquid eſt obmiſſum, habetur pro dimiſſo: vt l. quicquid adſtringendæ. ff. de verborum obliga. ergo &c. Ad hoc etiam poſſet reſponderi, niſi ex forma ſtatutorum cautum eſſet, quòd poſſet procedi ſummarie, ſine ſtrepitu & figura iudicij, quo caſu dixit Barto. notabi. ad propoſitum in extrauaganti ad reprimendum. in gloſſ. ſuper verbo, figura. quòd quando iudex committit executionem, nec aliter fert ſententiam, expreſsè valet commiſsio, quia videtur pronuntiare tacitè contra reum, & per hæc puto plenè eſſe declaratum primum dubium.

Circa ſecundum dubium dico quòd illi qui dicunt venditionem factam bonorum dicti Franciſci per dictam Domi. Eufragiam vel alium eius nomine eſſe nullam, ex eo, quia dicta bona valebant plus, & pro maiori ſumma fuerunt vendita, quàm eſſet quãtitas crediti ipſius Domi. Eufragiæ, errant vehementer in iſta materia, & equiuocant manifeſtè. Nam (vt dixi) iſta ſubhaſtatio, & venditio bonorum, eſt facta de pignore conuentionali à dicta domi. Eufragia creditrice, virtute poteſtatis & licentiæ ſibi datæ in inſtrumento ſuarum dotium. Creditor au-

Universidad de Deusto
Biblioteca

tem quando vendit pignus conuentionale, licet vendat rem valentem plus credito suo, & pro maiori summa. non tamen retractatur venditio, sed pretium quod excedit creditum est reddendum debitori. Ita dicit textus expressus in l. finali. C. de distractione pignorum. & l. quamuis. §. fina. cum l. sequenti. ff. de pignoratitia actione. Vnde nos non sumus in casu l. si non sortem. §. si cē
10 tum. ff de conditio. † indebiti. quia Bartolus ibi loquitur quando adiudicatio rei fit creditori, & non quando fit venditio per creditorem alteri. Prætereà loquitur in decreto iudicis, quod de sui natura est indiuiduū, sicut sententia: vt in l. hoc iudicio. ff. familiæ erciscundæ, & licet in ista venditione, & de qua agitur in casu nostro interpositum fuerit decretum, venditio tamen ipsa est actus re vera extraiudicialis qui fit ex potestate, & licentia, data in instrumento prædicto do tali, & fit à creditore, videlicet dicta Domina Eufragia. vnde licet iudex interponat decretum: non tamen per hoc dicetur minus actus partis & conuentionalis, declarat Barto. in dicta l. creditores. in fine. prætereà etiã si venditio celebraretur ex decreto iudicis, & sic diceretur esse species secundi decreti: adhuc valeret (vt dixi) & superfluum pretij esset restituendum debitori, id est, dicto Frãcisco de Bertinis, dummodò res quæ venditur in valore non excederet duplum redditi. gloss. est singularis, quam ibi approbat Ange. & declarat eleganter in authen. de exhiben. & introducẽ. reis. §. si verò. quinimo & fortius si res adiudicata esset in solutum creditori, id est, dictæ Domi. Eufragiæ, iuxta terminos Barto. in dicto §. si centum. adhuc est dicendum & considerandum, quod aliquãdo res adiudicatur pro credito, quòd ex parte est verum, & ex parte falsum, & tunc procedit doctrina Barto. in dicto §. si centum. & quod ponit Baldus in quęstione de primo decreto. in l. incerti condictio. §. quoniam. ff. si certum petatur. quia decretum interponitur principaliter sup credito. Et ideò tanquã indiuiduum non potest scindi, & similiter adiudicatio. Aliquando adiudicatio fit pro vero credito totaliter. sed tamen adiudicatur res maioris valoris quàm sit creditum. & tũc adiudicatio non est nulla: sed creditor, qui accepit in solutum tenetur superfluum & residuum quod restat refundere debitori. Casus est singularis, & ita tenet ibi Baldus expresse in l. fin. circa medium, C. de iu. do. impet. vbi dicit quòd quotidie fiunt istæ adiudicationes pro pluribus, & tamen valent, & reddunt superfluum, quod est vltra creditum. Sed casus noster, vt suprà dixi, est clarus, scilicet quando non fit adiudicatio, sed venditio. Et hoc est maximè dicendum in casu nostro, propter bonam fidem illius, qui vendidit pro parte dictæ Dominæ Eufragiæ, bona dicti Francisci, qui expresse in instrumento venditionis promittit vice, & nomine quorum interest restituere superfluum dicto Francisco, vel alteri cui de iure deberetur. Et sic patet manifestè, quòd venditor non habuerit animum conuertendi pretium in sui vtilitatem, sed restituendi debitori vltra creditum suum. & potest esse ratio diuersitatis inter istos casus, quia decretum iudicis, principaliter interponitur super re, pro ipso credito. Vnde non potest dici falsum in aliqua parte. Non enim interponitur decretum super valore rei, nisi in consequentiam. Et ideò facilius tolleratur, quòd adiudicatio valeat vsque ad concurrentem quantitatem, quia multa permittuntur in cõ
11 sequentiam, † quæ non principaliter, vt l. si quis seruum. ff. de actione empti. & plenè notatur in l. pupillus. ff. de authoritate tutorum. Aduertat etiam ille qui habet iudicare, quia ex forma statutorum huius ciuitatis videtur non solùm posse procedere, sine figura iudicij: vt dixi, sed etiam debet iudicare sola facti veritate inspecta. quæ verba hoc significant, quòd iudex hoc casu debet iudicare, vt Deus, hoc est, inspecto iure gentium & diuino, non autem ordine & solen-
12 nitate iuris ciuilis. † Ita singulariter decidit Bal. & pulcrè in cap. primo. §. finali. quæ sit noua forma fidelitatis, in vsibus feudorum. Et allegat bonam rationem in capi. ad petitionem Gualterij. de accusationibus. Idem etiam dicit in effectu, licet per non tot verba in l. & si inutiliter. circa principium. C. de fideicommiss. Idem sentit & clarè in l. fina. §. etsi præfatam. C. de iure deliberan. De hac etiam clausula est decisio dominorũ de Rota, decisio. xxxj. in nouis. quã adducit Rom. in l. filio. §. j. ff. de dona. licet ipse dicta Bal. quæ supra allegaui, non viderit, & scribit Deci. consi. xj. circa finem. Et Georg. nat. in repeti. clemen. sæpè. §. non sic tamen. columna xxiij. versic. quòd si dicatur. de verbo. signi. vnde in casu nostro arbitror, quòd si adiudicatio fuisset facta pro maiori quantitate debiti, quàm re vera esset. vel si ingressio tenutæ fuisset facta ex pacto non liquidato iure, quod debebat liqdari: quia tamen re vera erat purificata conditio debiti, & causata hypotheca in bonis dicti Francisci debitoris, vtroque respectu iudex deberet pronuntiare, pro vera quantitate debiti, inspecta veritate adiudicationem esse validam, nec attendere illam subtilitatem, quòd decretum iudicis esset indiuiduum

duum & similiter acceptionem tenutę valere attento quòd absq; pacto creditor poterat ingredi propria authoritate, virtute constituti, & si in illo ingressu fuit apposita illa clausula, oĩ meliori modo &c, prout sentio in instrumẽto appræhensionis fuisse appositam, adhuc clarius esset, ingressum valere, nõ virtute pretij, sed virtute cõstituti, vt dixi. Quantũ tñ ad actũ adiudicationis, relinquitur aliqualis dubitatio: quia si adiudicatio valeret pro parte, videretur quòd debitor inuitus cogeretur stare in cũmunione, quod est contra naturalẽ rationem positam in d. §. si centum, sed potest responderi quòd in §. si centum, nulla intercessit culpa debitoris: quia iusto errore ductus, soluit plus quã debebat in specie, sed hic intercessit contumacia & culpa ipsius Francisci, qui non comparuit ad ostendendum, quòd non erat debitor in tanta quantitate, sed quando creditor plus debito peteret, quod non est in casu nostro, esset in dolo præsumpto, & isto casu fortè culpa non posset imputari debitori, vnde si casus iste contingeret, vellem deliberare quid esset agendum, & per ista plenissimè est expeditum secundum dubium.

Circa tertium esset respondendum mouẽtibus tale dubium, nõ ita vrbanè, iuxta. l. Domitius. ff. de testa. Nam dubitant de casu legis iudicio meo. Certum est enim quòd quando ille qui non habet mandatum, recipit noie creditoris pecuniam à debitore, non acquirit do-
13 minium creditori, ante ratificationem, † & remanet tale dominium penes debitorem, vt l. cùm quis. §. si debitorem. ff. de solu. & tamen creditor ratificando aufert dominium à debitore etiam ipso inuito. Primum tenet Bart. in l. qui mihi donatum. ff. de dona. & in d. §. si debitorem. reprehendendo glossas, quæ tenuerunt aliter in diuersis locis, secundum probatur expresse in l. si ego. ff. de nego. gest. & ibi per Bartol. & alios scribentes, & si diceretur quòd ratificatio fieri non posset: quia dominium remansisset penes debitorem, ex eo quia venditio fuit nulla, ita non posset ratificari ante litem motam, sicut posteà: quia eodem modo dominium erat penes debitorem, quod est contra dictam l. si ego. Prætereà sequeretur quòd si sententia fuit lata pro domino ad petitionem falsi procuratoris: quia est quæstiũ ius parti aduersæ, quòd sententia sibi non noceat: quia est nulla, & quod posset eam nullã dicere, nec posset fieri ratificatio per dominũ, cuius contrarium tenet Bald. post gloss. in l. si mater. §. hoc iure. ff. de excep. rei iud. & idem tenet Bart. in l. si tutor. C. in quib. cau. in integ. resti. non est necess. & sequitur Bald. in l. falsus. C. de furt. & licet aliqualiter ibi variet à Bartol. propter dolum, qui posset imputari domino in illo casu, data scientia domini, id est, quòd sciuerit procuratorem litigare, vbi tamen non potest imputari dolus, vt est in casu nostro sentit idem, quod Bartol. vt patet ex his, quæ ponit in l. aliàs. ff. de iur. iu. & in l. obseruare. §. fi. in secunda. charta. ff. de officio. procon. & lege. Illa enim regula quæ dicit quòd ratificatio non potest fieri in præiudiciũ iuris quæsiti. tertio loquitur quãdo per prius ius est quæsitum tertio: & actus qui primò fuit gestus, nunc tempore ratificationis non posset geri: exemplum in l. potior. §. fin. ff. qui po. in pigno. habeantur, vbi prima obligatio pignoris, non potest ratificari ex euentu conditionis, quando interim antequam eueniret conditio res fuit pignorata alteri: vnde si debitor vellet nunc constituere illum primum potiorem, secundo non posset. Et idem probatur in l. si partem. §. fina. ff. quemadmo. seruit. amit. Et ita declarat Bartol. in l. cùm indebitum. in fin. ff. rem rat. hab. & plenè in l. bonorum. Curt. Iuni. consi. lv. numero. 10. qui casus est diuersissimus à nostro: quia mulier ista si modò veller, iure creditoris posset vendere ista bona, & auferre dominium Francisco, vel saltem & melius potuit hoc facere tempore, quo ratificauit.

Circa quartum dubium est dicẽdum quòd ex sola conuentione affinitatis, vel consan-
14 guinitatis, † non oritur suspitio fraudis, nisi concurrentibus alijs coniecturis, etiam in donatione, nedum in venditione: vt l. si quis posthac. C. de bo. præscrip. & l. penul. in prin. ff. de bo. lib. Ita concludit Bartol. expresse, in l. post contractum, in secũda specie præsumptionis fraudis. ff. de donat. vnde nisi per partem aduersam probarentur aliæ coniecturæ, sufficientes ad fraudem præsumendam, non præsumeretur fraus, præsertim quum dicta d. Eufragia creditrix fecerit subhastare bona, ex quo apparet, quòd noluit fraudare dominũ rei, vnde Ang. dixit alibi quòd facta subhastatione nõ potest allegari deceptio vltra di-
15 midiam iusti pretij, † vt ipse ponit in l. sciendum, in fua repetitione. ff. de verbo. oblig. & licet multi reprehendant istam doctrinam, vt per repeten. in d. l. sciendum. & fortè verũ sit quòd possit probari de deceptione & fraude, præsumptio tamen est violenta pro venditore, propter subhastationem. Accedit etiam, quòd in venditione fuit interpositum decretum iudicis, quod excludit præsum-
16 ptionem † fraudis & deceptionis re ipsa. l. prima. C. de prædijs minorum. libro x. & ibi hoc tenet Bartol. expresse, & hanc doctrinam approbant moderni cõmuniter, & maximè Roma. in l. si quis cũ aliter. ff. de verb. obli-

Universidad de Deusto
Biblioteca

Angel. consil. cxlij. super primo. in fin. Deci. consi. ccix. in casu proposito. nume. 2. cum similibus.

Ad quintum & vltimum dubium, dico ꝙ si bene inspiciantur verba statuti, ibi, prohibetur contractus, & alienatio, ne committatur fraus à debitore fallico, quę ratio pœnitus cessat in casu nostro: quia creditor qui vendidit rem debitoris, vt procurator in rem suam, id est pro suo debito consequendo, quod longè præcesserat fallimentum, hoc facit, vt consequatur ius suum, non vt fraudet aliquem ad vtilitatem debitoris, vel alterius creditoris, & ista sufficerent, sed tamen ad abundantem cautelam dicimus quòd quando prohibetur contractus, vel alienatio non videtur prohiberi
17 † quando fit ex necessitate præcedentis obligationis, vnde si statutū prohibet alienari in forensem, non comprehendit illum, qui tenetur vendere, vel alienare ex præcepto testatoris. Et sic ex necessitate præcedentis dispositionis, ita disputando determinauit Iacob. Butri. quem sequitur Ioan. And. in addit. Specu. in rub. de rer. permut. Ista conclusio probatur optimè in l. si tibi pecuniam. ff. si cert. peta. & ibi hoc tenet Roma. allegans etiam Iacob. de But. Idem tenet Ang. allegans similiter Iaco. in l. si ita quis. §. ea lege. ff. de verbo. oblig. licet alibi Bald. & Angel. malè referant dicta Iac. de But. & per oppositum in l. certa. § fin. ff. de lega. j. Licet ergo creditor vendendo pignus hoc, videatur facere tanquam procurator debitoris, vt est casus not. & quem ibi not. Bald. in l. prima. C. credi. euict. pigno. non debe. & per consequens iste debitor videatur vendere nihilominus hanc venditionem creditor potest facere, ipso debitore inuito & prohibẽte, vt l. prima. & ibi per Bald. C. debito. vendi. pigno. impe. non po. Ista tamen sunt dicta ad abundantem cautelam. Sufficiebat enim mẽs & ratio statuti, vt suprà allegata & regula cõmunis, quæ ponitur in l. peto. § prædium. ff. de leg. ij. quòd sub prohibitione alienationis, non veniat alienatio necessaria.

Laus Christo redemptori nostro.

Laurentius Syluanus Iurisconsul.
& Patricius Casalensis. &c.

SVMMARIVM.

1 *Duobus contendentibus de possessione, iudex debet manumittere possidentem, & alteri inhibere.*
2 *Sequestratio possessionis, non est facienda à iudice, nisi sumptis informationibus, etiam imminente scandalo.*
3 *Detentator est manutenendus in sua detentione.*
4 *Detentor in dubio præsumitur possidere.*
5 *Prædo etiam notorius dicit manuteneri in sua possessione.*
6 *Statutum uel decretum quando potest aliquid operari, semper est restringendum, ut minus lædat ius commune, quà fit possibile.*
7 *Possessionis commoda quæ sint.*
8 *Prætura collata duobus eodẽ tempore, is præfertur, qui prius est in possessione.*
9 *Iudex etiam in causis summariissimis dicit statuere partibus terminum ad probandum.*
10 *Clausula iustificatiua in præceptis apponi solita, facit illa re solui in unum simplicis citationis.*
11 *Dictio, statim, quid quandoque ex subiecta materia significet.*
12 *Dictio, mox, quid ex subiecta materia significet.*
13 *Iudex antequàm proferat sententiam, quid agere debeat.*
14 *Non creditur iudici, asserenti fecere aliquid prohibitum à iure, pro euitandis scandalis: nisi summariè de hoc constet.*
15 *A sententia lata super possessorio, licet non appelletur, tamen potest dici de nullitate.*
16 *Facta à iudice de facto, sunt etiam de facto reuocanda.*

CONSILIVM XXVII.



DILIGENTER & maturè conssiderato, tenore decreti Marchionalis super possessorio in effectu dispononentis, quod vbi de cætero oriatur, seu oriri dubitaretur quæstio, seu controuersia super possessorio, siue possessione bonorũ, & neutra partiũ prætẽdentiũ in possessionẽ admitti debere, sit in possessiõe aut ambo se in possessione esse dicãt, & nõ cõstet quis eorũ sit possessor: ad inuicem contendunt, etiam extrà iudicialiter, quod tunc possessio ipsa statim auocetur, altera partium instante, & vbi expedierit, etiam ex officio & euocari debeat ad manus commissarij, & iudicis, per Illustriss. d. Marchionem deputandi, & quæ possessio sic apprehensa remaneat apud iudicem, vsq; quo terminata fuerit controuersia plenariè super possessorio, & reliqua. Nec minus diligenter inspectis præceptis emanatis ad instantiam spect. d. Zan. vxoris. q. spec. d. Iac. Phi. de Bond. cõtra Magnif. fratrẽ suum & mihi auunculum d. Aug. de Ca. & consortes, responsionibusq; per eum factis, ac etiam euocationis

euocatione possessionis facta, ad manus Principis vigore prænominati decreti, circa quæ dubitari contingit. An talis euocatio de iure fieri potuerit, & an decretum dictum in casu præsenti militet.

Inuocato prius omnipotentis, eiusq; matris intemeratæ præsidio, vt præmissæ dubitationis clarior resolutio haberi possit, omissa argumentatione ad partes, quam non puto expedire, præmittam aliquas euidentiales conclusiones, ex quibus patebit decretum prænominatum, in casu præsenti nõ militare, & per consequens euocationem ipsam possessionis esse reuocandam, tuendumq; possessorem in possessione, quam habebat tempore euocationis, donec super ipso possessorio, plenè sit cognitum.

Prima igitur est conclusio, quod de iure communi circunscripto dicto decreto, quando duo cõtendũt se possidere, & vterq; ipsorum vult incumbere possessioni, & timetur de scandalo. Iudex debet summatim recipere probationes, & informationes, sine libello, & ordine iudiciario: & prout inuenerit ex informationibus, debet tueri possidentem, &
1 inhibere alteri, † ne accedat ad possessionẽ. Ita signanter dixit Bald. in l. quidam æstimauerunt. col. ij. ff. si cer. pet. quem sequitur ibi Ias. & alij Mod. Idem Bal. pulcrè in l. si discretur. ff. vbi pupil. edu. deb. in l. ordinarij. colum. iij. C. de rei vend. si autem nihil sibi constaret, tunc debet inhibere vtriq; parti, ne accedãt ad possessionem, & possessionem ipsam in se recipere. Rationem assignat: quia tunc iudex cui nihil constat, nihil præcipere, seu mandare potest. Allegat ad hoc auream doctrinam Inno. in cap. solet. extrà de sent. excommu. & eadem verba refert Bald. in peculiari suo. Inno. in verb. iudex. quam doctri. tradit etiam Paul. de Cast. licet prædicta non allegat. consi. v. in causa quę vertitur secundùm antiquam impressionem, eandem opi. firmat Lanfranc. de ori. in repet. rubri. extrà de caus. poss. & propri. colum. xij. versicu. prima conclusio. vbi dicit sæpè errare rectores Ferrarien. qui absq; eo, quod sumant informationes summarias, immediatè deueniunt ad se-
2 questrationem, † vltra quem idẽ dicit Bal. in l. ne quicquam. § vbi decretũ. colum. pen. versicu. Quintò nota. ff. de offic. proconsu. & lega. & Spec. in tit. de libel. concep. § nunc videndum. versicu. xxij. quando quidem propter metum scandali iudex sequestrum facere non debeat, nisi existente dubio possessionis, vt tradit idem Bal. in c. primo. de sequest. poss. & fru. col. iiij. sequitur Curt. seni. consi. lxj. incip. super eo, & Marsi. in pratica. cri. § pro complemento. circa fin. Quæ quidem conclusio adeò vera est, quòd etiam si iudex per summarias informationes reperiret aliquem solùm detinere, deberet illum detinentem tueri, donec de iuribus alterius prætendentis se possidere esset cognitum. Ita in terminis dixit Bald. in d. l. si disceptetur. ff. vbi pup. edu. deb. & vltra eum fortissimè probatur: quia merus detentor † habet officium iuris dicis ad suam detentionem recuperandam, et multò magis conseruandam. l. aquilius regulus. vbi gloss. Bartol. & communiter scrib. ff.
4 de dona. omnis enim † detentor in dubio præsumitur possidere. gloss. in cap. pontifices. vij. quæst. prima. Innocẽ. in c. cùm olim. ij. extrà. de priuile. Ang. in l. officium. ff. de rei vendica. gloss. & Bartol. in l. ob meritorum. C. ne vx. pro mari. glo. Barto. & clarius Imol. in l. stipulatio ista. § hæc quoq;. ff. de verbo. obliga. Nam corporalis possessio præsumitur vera, & non abusiua. Bald. in l. executorẽ. colũ. x. C. de exec. rei iud. & ideò dicimus, ꝙ
5 prædo etiam notorius, † est tuendus in sua possessione: secundùm Bald. in l. nã ita diuus. ff. de adopt. & alibi sæpè docto. maximè in c. cum in nostris. vbi Abb. colum. penult. & fi. de consess. præb. Felyn. in c. dudum. de præsumpt. Paris. consilio. xlvij. columna. prima. volumi. iiij.

Secunda præmittitur conclusio, quod in illa materia, vtrùm statutum, vel decretum aliquid disponens super eo, quod est de iure cõmuni dispositum: in dubio præsumatur se cõformare cum iure communi, an verò vt aliquid iuri communi addat. Quam materiam tractant Barto. & communiter scrib. in l. iiij. §. prætor ait. ff. de dam. infect. vt constat ex dictis Alexand. ibi post cæteros. Ista est cõmunis resolutio, quod vbi statutum, vel decretũ
6 potest aliquid operari, tunc semper restringẽdum est, † vt minus deroget iuri cõmuni, quà fit possibile, per l. ij. C. de noxal. Itẽ & fortius debemus potius dicere tale statutũ nihil operari, ꝙ quod aliquis indebitè dãnũ patiatur. Iuxta no. per gl. & cõmuniter scrib. in l. fi. § in cõputatione. C. de iur. delib. quã cõmunẽ distinctionẽ, vltra Alexã. ex pluribus cõfirmat Felyn. in c. Rodulphus. col. ij. & seq. extrà de rescript. Paris. cõsi. cx. nu. 36. vol. iij. & consi. xcv. numero. 38. volu. primo.

Tertia est cõclusio, ꝙ magnũ est cõmodũ
7 possidere † tex. cũ. gl. in §. retinendæ. in §. cõmodũ. Insti. de interdic. & ideò dixit ibi tex. et clarius Ang. de Are. ꝙ sæpè ingens oritur cõtentio super possessione, & qd' maximè lites fiũt in possessorio. Sic etiã signãter dixit Bal. in l. consentaneum. col. ij. C. quomo. & quãd. iudex. ꝙ in perdẽda possessione cõsistit magnũ præiudiciũ, sic etiã Bal. post glo. in c. j. de

Universidad de Deusto
Biblioteca

cont. inter dom. & fid. in vſi. feud. enumerat multa commoda poſſeſsionis, & inter cætera commoda iſtud eſt, quia vbi agitur de probatione dominij, ille obtinet in pari probatione, qui poſsidet. d. §. commodum. Bald. pulcrè in l. cùm res. C. de proba. bene facit quod pulcrè voluit Bartol. in l. inter virum. ff. de reb. dub. vbi marito & vxore morientibus ſimul in naui, licet neſciatur quis primò mortuus fuerit: tamen iudicatur in fauorem poſsidentis res hæreditarias. Idem dixit Bartol. de patre & filio ſimul morientibus, in l. qui duos. §. cùm in bello. eo. tit. ſic etiam dixit Bartol. in l. prima. §. primo. ff. de bo. poſſ. ſecundùm tab. quòd ſi appareant duo teſtamẽta eiuſdem teſtatoris eadem die facta, & neſciatur, quòd fuerit poſterius, præfertur ille hæres, qui reperitur in poſſeſsione. Idem dixit Angel. de duobus, qui impetrarunt præbendam in eadem die, in l. ſed cum ambo. ff. de iudi. Idem dixit Bald. in cap. capitulum ſanctæ crucis, extrà. de reſcript. de duobus quibus eadẽm die fuit
8 collata poteſtaria Bononiæ. † Ad idem gloſ. ſing. in c. nulli. xij. quæſt. v. Item ſi duobus res eadem vendatur, præfertur is qui prius reperiatur in poſſeſsione. l. quoties. C. de rei vend. Socy. conſi. xxix. viſis. volu. iiij. Alexand. conſilio. cxxij. volu. v. Rom. ſingu. clxxviij. quoties. & plura alia commoda poſſeſsionis ſcribit Barb. conſi. xxix. colum. penult. volu. primo. & Doct. in l. fin. C. de rei. vend. in rub. ff. de acquiren. poſſ. Paris. conſi. lxxiij. circa fin. volu. iij. & alibi ſæpè doct. vbiq; concludentes poſſeſsionem transferri onus probandi in aduerſarium. Ex quibus cõſtat magnum eſſe commodum poſsidendi, & magnum præiudicium fieri illi, à quo aufertur poſſeſsio, & ſcribit etiã Deci. in c. ex literis. in quinto not. de probatio.

Quarta præmittitur concluſio, quòd etiã in cauſis, in quibus proceditur ſummariè, ſimpliciter, & de plano, ſine ſtrepitu, & figura iudicij poſt citationem, ſiue petitionem, neceſſarium eſt, quòd iudex vtriq; parti terminum
9 ſtatuat, ad probandum, † de iuribus ſuis. Nec ante talem terminum datum, poteſt iudex deuenire ad aliquam determinationem. Tex. eſt clarus in clem. ſæpè. §. & quia poſitio, cum præcedenti & ſequenti, & ibi gloſſ. & ſcrib. omnes concludunt de verb. ſignifi. Tũc enim militat doctri. Inno. in c. ſolet. extrà. de ſent. excom. de qua ſuprà fecimus mentionẽ, quod iudex, cui nihil conſtat, nihil ſtatuere poteſt.

Ex præmiſsis concluſionibus propriùs cõdeſcendendo ad determinationem elicitæ dubitationis. Et imprimis dico verum intellectũ Marchionalis decreti eſſe, quod antequàm iudex poſsit euocare poſſeſsionem, oportet quod imprimis recipiat ſummarias informationes, quis poſsideat, & ſi per eas inuenerit aliquem poſsidere, vel detinere, debet eum in ſua poſſeſsione, vel detentatione defendere, ſi autem per tales informationes ſibi non conſtaret, quis poſsideret, eſſet poſteà locus euocationi poſſeſsionis. Iſtud enim de iure cõmuni clarum, vt latè dixi in prima concluſione. Nec talis ſummaria cognitio haberi commodè poteſt, niſi dato termino vtriq; parti ad probandum, iuxta d. clem. ſæpè, & ideò reſultat concluſio, quod de iure cõmuni propter precepta emanata, Mag. d. Augu. & cõſortibus quibus in effectu mandabatur ne do. Zan. turbarent in poſſeſsione bonorum, de quibus agitur, cum clauſula iuſtificatiua appoſita in præceptis, quæ reſoluit ipſa præcepta in
10 vim ſimplicis citationis. † Iuxta gloſſ. communiter approbatam, in l. de pupillo §. meminiſſe. ff. de op. no. nunc. Non potuit fieri dicta euocatio poſſeſsionis. Debuit enim iudex, vt prædiximus, dato termino vtriq; parti ad probandum de iuribus ſuis, recipere ſummarias informationes, non autem poſt ſolam petitionem, & reſponſionem, alia diſcuſsione non facta ad ipſam euocationem deuenire. Tota igitur difficultas reducitur, an vigore decreti Marchionalis poſsit talis euocatio ſuſtineri, licet de iure communi ſtare nõ poſsit. In qua intrepidè concludo, decretum ipſum non poſſe hanc euocationem conualidare. Moueor imprimis, quia etiam quod tale decretum nihil operaretur vltra diſpoſitionem iuris communis, debet potius intelligi, vt ſit conforme diſpoſitioni iuris communis, & nihil addere, quod iuri communi contradicat, ad finem & effectum, vt aliquis poſſeſsione ſua priuetur, ſine cauſæ cognitione. Nam (vt diximus ſuprà, in iij. præmiſſa concluſ.) Maximum eſt commodum poſsidendi, & graue præiudicium ſit illi, qui ſua poſſeſsione priuatur. Et ideò ſuccedit communis concluſio, de qua diximus in ij. euidentiali concluſ. quod potius ſtatutum, & decretum debet dici conforme iuri communi, & nihil addere, quàm quod aliquis indebitè damnũ patiatur, prout eſſet, ſi aliquis ſua poſſeſsione priuaretur ſine cauſæ cognitione. Et quòd iſta ſit mens decreti, clarè conſtat ex ipſius tenore ibi. Et neutra partium prætendentium in poſſeſsionem admitti debere, ſit in poſſeſsiõe, & ibi aut ambo ſe in poſſeſsione eſſe dicant, & non conſtet, quis eorum ſit poſſeſſor. Quæ verba aperte decidunt decretum ipſum locum minimè habere, quãdo altera partium poſsidet, ſed ſolùm locum habere, vbi non cõſtat, quis poſsideat. Quo ſanè caſu etiam iure cõmuni, vt

ſuperius in prima concluſione declaraui, talis euocatio fieri poteſt, nec dicendum eſt decretum voluiſſe, iudicem ſine cauſæ cognitione huiuſcemodi euocationem facere debere. Anteà enim quàm iudex ſummarias informationes ſuſcipiat, quis poſsideat, ſemper dicere poſſet, mihi non conſtat quis poſsideat. Ideò poſſeſsionem ad manus meas euocare volo, quod ſanè abſurdiſsimum foret. Nec obſtat dictio, ſtatim, in decreto appoſita, quoniam multoties dictio, ſtatim, interuallũ
11 temporis ſignificat. † Aliquãdo vnius mẽſis, & vlterius. l. diuortio. in prin. cum gl. in verb. ſtatim. ff. ſol. mat. & ibi Alexã. colũ. iiij. & dicit Bal. ibi, in dubio intelligi debere in mitiorem partẽ. Sicut enim dicimus, quòd dictio, mox, ſecundum ſubiectam materiam diuer-
12 ſo modo accipitur, † Aliquãdo pro ſpatio x. dierum. l. ad peremptorium. in fin. cum l. ſeq. & ibi Angel. ff. de iud. quandoq; capitur pro duorum menſium ſpatio. l. à diuo Pio. §. primo. ff. de reiud. aliquando capitur vſq; ad annum. c. ſi tamen qualibet. & ibi glo. ij. quæſt. ij. & c. longinquitatem. xij. diſtin. aliquando mox capitur, id eſt, anno ſequenti. l. ſed & ſi quis. §. ſi operas. cum ſeq. iunct. gloſſ. in verb. mox. ff. de vſufru. aliquando mox, ſignificat tempus incertum arbitrio iudicis ſtatuendũ. l. ſi is à quo. in prin. ff. vt in poſ. lega. aliquando dicitur fieri ſtatim, & incontinenti, vſq; ad ſex menſes, ſecundùm Barto. in l. iij. §. cum igitur. ff. de vi & vi armata. Debet igitur attẽdi ſubiecta materia ſecundum præfatos doct. Meritò in propoſito dictio, ſtatim, nõ debet excludere ſummarias informationes, quas debet iudex ſuſcipere, ante talem euocationem poſſeſsionis. Debet enim iudex cuncta rimari, & primò debet petita per actorem cõtemplari, non ſemel, ſed pluries, deinde diligenter inſpicere probationes, antequam veniat
13 ad ſententiam. † verba ſunt notabilia Bald. in l. prima. in fin. C. ſi plures vna ſent. in l. certi conditio. col. iiij. ff. ſi cert. per. & ideò iudici facienti aliquid, quod regulariter nõ poteſt facere, & aſſerenti ſe facere, ne partes deueniãt ad arma, non creditur, niſi ſaltim ſummariè de
14 hoc conſtet, † & in hoc requiritur præſentia partis, ſecundum Angel. conſil. vij. incip. Iacopellus. ad fi.

Præterea ex alia cõmuni concluſione ſuprà relata, quæ vult quando ſtatutum, vel decretũ aliquid operatur, debet poſteà reſtringi, vt deducatur ad terminos iuris cõmunis, clarè deducitur decretũ eſſe intelligendũ ſecundum diſpoſitionẽ iuris cõmunis. Nã decretũ ipſum ſtante prædicta intelligẽtia, alia addit, quæ nõ erant de iure cõmuni diſpoſita: & imprimis, dum vult quòd procedatur in tali cauſa ſummariè, & ſine iudicij figura. Dato enim quòd talis cauſa poſſeſſoria de iure communi ſit ſummaria, non tamẽ reperitur, quòd de iure communi poſsit procedi, ſine figura iudicij, quæ verba magis operãtur, quàm verbũ, ſummariè, vt late per Bartol. in extrauag. ad reprimendum, in verb. ſine figura iudicij. Secundò addit decretum, quod à ſententia lata in tali poſſeſſorio, non ſolùm nõ poſsit appellari, ſed nec etiam dici de nullitate, vel alio modo querelari, quod tamen non eſt de iure cõmuni, ſecundũ quod, licet regulariter à ſententia lata in poſſeſſorio non appelletur. l. vnica. C. ſi de momẽ. po. fue. appe. tamen contra talẽ
15 ſententiam poteſt dici de nullitate, † ſecundũ Bald. in d. l. vnica. col. pe. & in l. j. colum. ij. C. quãd. prouo. nõ eſt nec. ſequitur Alex. conſi. ij. vol. Iaſ. cõſi. clxxxvij. in quæſtione. in j. dub. vol. ij. & conſi. lx. in ij. dub. vol. j. Barb. conſil. lxxxij. in ij. dub. vol. iij. Bal. conſi. ccx. vol. v. Lanfran. de oria. in c. quoniã cõtra. col. cxvij. de probat. Iaſ. & Deci. in l. j. C. de bo. poſſ. ſecundùm tab. Tertiò addit decretum, quòd ille, qui per calumniã aſſeruit ſe eſſe in poſſeſſione, intelligitur ipſo iure & facto abſq; proceſſu & condemnatione inde fiendis, punitus in extimatione dimidiæ partis rei, ſuper cuius poſſeſsione contendebatur, quod iure cõmuni deciſum non reperitur, ſuccedit igitur cõcluſio, à qua nemo diſcrepat, quòd quàm primũ ſtatutum, vel decretũ aliquid vltra diſpoſitionem iuris cõmunis operari poteſt, reſtringendũ eſt in reliquis, vt conforme ſit iuris communis diſpoſitioni: vt latè per Alexã. poſt cæteros in d. l. iiij. §. prætor ait. ff. de dam. infec. & per Fely. in c. Rodulphus. colũ. ij. & iij. extrà. de reſcrip. Quapropter concludo decretum Marchionale hoc caſu ſibi locum nõ vendicare, euocationemq; dictæ poſſeſsionis
16 reuocandam eſſe, eatenus de facto, † quatenus de facto proceſsit: iuxta gloſſ. no. in l. minor. in prin. ff. de euictio. de qua plura Mod. ſcrib. in l. ſi pacto quo pœnam maximè laſ. in vlt. no. vbi etiã eſt bonus tex. C. de pact. & per Corſet. ſing. cexcj. Interlocutoria. Barb. cõſi. lxxxiij. col. iiij. cũ ſeq. vol. iiij. parte tamen aduerſa citata, vt per Marſ. in repet. l. de vno quoq. col. viij. in ix. ampliatione. ff. de re iud. & conſi. xxxvij. quoniam. col. penult. & fin.

Laus Deo.

Laurentius Syluanus Iuriſcon.

SVMMARIVM.

1 *Medicus pro mercede operæ agit ex conducto.*
2 *Famulus pro mercede ſeruiens, impeditus præſtare operas, non habet mercedem integram.*
3 *Promiſsio ſalarij habet in ſe tacitam conditionem, ſi operæ*

Universidad de Deusto
Biblioteca

præstentur.

4 *Debitum ex causa limitatur secundum eandem causam.*

5 *Si operæ non præstantur casu contingente in persona conductoris, tota merces debetur.*

6 *Si operæ nõ præstantur casu contingente in personam locantis & conducentis, merces integra non debetur.*

7 *Metus periculi probabilis, & si non sequatur, inducit tamen mercedis remissionem.*

8 *Timor belli facit, ut gabellarijs fiat remissio pensionum.*

9 *Excusantur fugientes ob pestis suspicionem, sicut ob belli timorem.*

10 *Sallarium si alicui mensibus promissum pro primo mense est purum, deinde conditionale.*

11 *Locator operarũ, qui nõ potest præstare eas, si aliunde consequutus est stipendium non habet integram mercedem a primis conductoribus.*

12 *Miles non debet habere stipendium pro tempore, quo stetit captiuus, sicut nec nauta, qui casu fortuito non nauigat.*

13 *Salariati nõ principaliter propter laborem, sed propter excellentiam intellectus & doctrinæ, & si quoquo modo impediuntur præstare operas, debent totum stipendium habere.*

14 *Professoribus liberalium artium promissum salarium succedit loco legalis salarij.*

15 *Grammatici computentur inter eos, quibus salarium debetur à lege, etiam si non constituatur ab homine.*

16 *Salarium professoribus non promissum dabitur, secundum quod solitum fuit alijs eiusdem professionis dari.*

17 *Assessor habet integrum salarium, etiam si in medio anni mortuus sit iudex.*

18 *Aduocatus debet habere totum salarium, si per se non stat, quominus præstet aduocationem usque in finem.*

19 *Nouerca cui legatum est, si cum priuigno steterit, habet legatum, quando honeste stare non potest.*

20 *Doctor conductus ad legendum, habet integrum salarium, etiam si casu fortuito non legit.*

21 *Quando non stat per aliquem, quominus præstet, quod debet, totum stipendium habere debet.*

22 *Non udet argumentum de locatoribus operarum manualiũ, ad eos qui mercedem recipiũt ob excellentiã scientiarũ.*

23 *Famulus etiam tempore infirmitatis an debeat habere salarium, est quæstio utrinque dubia.*

24 *Quando conuentio est per annum, licet salarium proportionabiliter soluatur singulis mensibus, nõ tamen alterat tur annua conuentio.*

25 *Conductus ad legendum qui non potuit, si alibi locat operas suas, non debet habere duplex salarium.*

CONSILIVM XXVIII.



ISO CASV proposito, necnon instrumentis, quibus magister Lazarus conductus est ab agẽtibus cõmunitatis Arimini pro rectore scholarium, videtur dicendum in puncto iuris communitatem non teneri ad aliquod salarium pro tempore, quo d. magister Lazarus propter pestem non rexit scholas, quæ viguit ipso loco. Quod probatur, quoniam inter agentes pro ipsa communitate, & dictum magistrum Lazarũ contractus locationis celebratus fuit, prout apertè cantant dicta instrumenta, dum in eis dicitur, cõduxerunt, &c. quo sanè casu magister Lazarus locator suarum operarum dicitur. Agentes verò communitatis conductores, quum pecuniã promisserint, vt declarat Bar. in l. si vno. § Item cũ quidam. in princ. apparatus. ff. locati. & quòd cõtractus locationis celebratus dicatur, firmat glo. in l. maritus. ff. locati. † dum vult, quòd medicus agat ex conducto, &c. Alexand. in d. l. diem functo. colũ. antepe. vbi respondendo. l. si pecuniam. ff. de conditio. ob cau. nihil facere: quia loquitur in contractu innominato. Ipse autem loquitur in contractu locationis nominato. In quo nõ admittitur pœnitentia. Idẽ Alexand. in apost. ad Barto. in l. prima. § adeò. ff. locati. & huiusmodi suæ operæ locatæ operis famuli comparantur, per not. per Bal. in l. etiam. quasi in fin. C. de iure. dot. quem refert Socy. consi. cxcvj. post mediũ. vol. j. † Sed famulus qui operas promissas minimè præstitit, & si forte valetudine impeditus, sicq; per eum non stetisset, salarium pro eo tẽpore habere non debet. Bar. post gloss. in d. l. si vno. § Item cùm quidam. in l. operæ. ff. de vsufr. leg. Bal. in l. liberti. col. vj. C. de op. lib. Ant. de But. & Pet. de Anch. in c. propter sterilitatem. vbi etiam Imol. extrã, locau. Paul. Castr. in d. § Item cũ quidam. qui inquit, quòd merces dicitur esse pretium operæ. Meritò si opera nõ præstatur, merces non debetur, quæ est correlatiua. arg. l. si summa fides. ff. de acti. empti. propterea dicit Alexan. in d. § Item cùm quidam. in addi. Bartol. † quòd promissio salarij habet illam tacitam conditionem, si operas præstabit, & dicit Bal. in d. l. liberti. col. vj. quòd non laboranti, salarium non debetur, & ex hoc idem Bald. in l. prima. in secunda opp. C. de legat. inquit, quòd si is qui debuit legere toto anno, non legerit nisi ex mensibus, debet habere salariũ tantùm pro rata temporis, † quoniam quod debetur ob causam, determinatur secundùm causam sibi annexã. l. Seia. § libertis. ff. de ann. leg. l. prima. C. de re mil. libro. xij. Suadetur quoniam dictus magister Lazarus promisit legere omni die non feriato, scholares examinare, &c. quo casu apparet, quòd pro tempore statutus fuit labor per eum, vnde nõ debet habere salariũ, nisi proportionabiliter pro rata temporis, vt expresse determinat Bal. in l. ij. circa medium. C. loca. & in effectu idem vult

vult in l. ædem. C. eo. tit. & in l. etiam. ff. de legat. j. quoniam secundũ Bartol. & alios in l. diem functo. ff. de offi. assi. In salarijs quæ debentur pro operis, tacita inest conditio operarum, sicq; salariũ dicto magistro Lazaro pro missum videtur sub conditione, si docendo operas præstitisset: quia non adimpleta conditione, nullo modo salarium illis debetur: secundũ Pet. in l. fin. C. de condi. ob cau. & Bal. in d. l. si vno. § Item cũ quidam. col. fi. versi. præ dicta sunt vera. & hoc satis decidi videtur, ex his quæ tradit Bart. quem ibi Bald. sequitur in d. l. si vno. § Item cùm quidam. col. iij. versi. vt tamen appareant, vbi loquendo in contractu nominato locationis, vt est casus de quo agitur, distinguit: cuius distinctio approbatur, † aut operæ non præstantur facto conditoris, vel casu contingente in eius persona, & tota pensio debetur. l. sed addes. § cũ quidam. l. qui operas. ff. locati. Si verò stetit per locatorem, tunc aut per factum eius, aut casu. Primo capite ad omne interesse tenetur. l. si hi qui. C. eo. Secundo casu (& hic est punctus noster) vt remittat mercedem. d. § Item cùm quidam. & d. Bartol. sic intelligi debere. l. advocationis. C. de cõd. ob cau. Sed planum est, quòd ob casum pestis vigentis & contingentis in personam locatoris, & conductoris, stetit, cur ipse Lazarus locator suarum operarum à ciuitate Arimini recesserit, & Rauennam accesserit, vbi salarium & expensas accipiebat, simili modo & ciues Ariminenses cũ scholaribus recesserũt, qui conductores dicũtur, † licq; propter casum contingentẽ in personam locatoris & conductoris operæ præstari nequiuere, quo casu mixta consideratione secundũ doct. Bart. ibi cõmuniter approbatã, fieri debet mercedis remissio, prout etiã probat in l. habitatores. § fi. ff. eo. † vbi iustus timor operatur, vt mercedis remissio fiat, etiã si periculum secutum non sit, vt Bart. Bald. & alij ibidem in ea. l. § fi. voluere. bene facit l. iij. § armis deiectum. & §. proinde. ff. de vi & vi arma. quoniam ad prouidendũ, quod tutius est inspici debet. l. generaliter. § si homini libero. ff. de sta. lib. hinc est, quòd belli suspicio pro bello habetur. arg. l. Pedius. in princip. et l. prima. § si suspicio. ff. de incend. rui. naufra. † per quæ iura consuluit Pet. de Anch. consi. lxxxviij. præmissa facti serie, gabellarijs remissionem fieri debere propter damna passa ob timorem belli. Ac si verè bellum gestum fuisset, quod sequitur domi. meus Rippa. in tract. de peste, in rub. de priuileg. cont. nume. cxxxij. † vbi allegat Ciceronem in oratione pro Gneo Pompeio. Nec quisq; enim iubente canone morti se exponere debet, et ideò pestis fugienda est. capi. negotiatorem. lxxxviij. dist. ibi, seu pestem fugæ: quia morari in loco pestis, est deum tentare: Bart. in c. ex parte. el primo. de appell. in fin. Abb. in cap. cùm dilecti. col. vj. in fin. de dol. & contu. quod prohibetur lege diuina. Matthæi cap. iiij. non tentabis dominum Deum tuum &c. c. si nulla. xxiij. q. viij. & præmissa fortius procedunt,

10 † quoniam soluto salario in instrumento erat promissa mensuatim, quo sanè casu alijs mensibus quibus non legit, nec scholas rexit, communitas ad salarium non obligatur, quoniam salarium primo mense purè, pro alijs sequentibus erat conditionale, vel ob causam, vt decidit Bald. in cap. primo. § fi. quis dicatur Dux, March. Idem Iac. But. & Saly. in d. l. si vno. § Item cùm quidam. & in d. l. si addes. § fi. ff. locati. & in d. l. post duos. Iaf. & Curt. sen. in d. l. diem functo: quicquid dicere videatur Bart. in l. j. § diuus. ff. de varijs & extraord. cog. cuius lectu. in plerisq; locis ibi corrupta habetur, vt per Alexã. & alios in d. l. diem functo.

11 Accedit etiam præmissis, † quoniam ex quo magister Lazarus locauit operas suas Rauẽnatibus: vt notorium est, & ab his expensas & salarium consequitur, non videtur ob hoc etiam à communitate Arimini salarium petere posse, per ea quæ scribunt omnes in d. l. diẽ functo. maximè Iaf. col. v. versi. quarto nota.

12 ff. de off. assi. † bene facit etiã quod dicit Bart. per illum text. in l. j. C. de re mil. lib. xij. quod si miles casu ab hostibus capiatur, consequi non debet salarium durante tempore captiuitatis. optimè etiam facit text. in d. l. si vno § Itẽ cùm quidam, vbi vectori impedito nauigare casu fortuito, merces totius nauigationis non debetur, & soluta repetuntur, licet non steterit per eum. His tamen non obstantibus puto salarium integrum deberi magistro Lazaro pro tempore quo pestis viguit in ipso loco, & si operas suas, nec legendo, nec scholas regendo pestis impedimento obstante, minime præstiterit, † per doct. Bartol. communiter approbatam in d. l. j. § diuus. col. iij. versic. pro harum rerum concordia. in ij. membro suæ distinctionis, quando vna præstatio salarij totius anni fieri debet, & annua per d. l. post duos. Nam quando opera non concernit merum laborem sed probitatem scientiæ, & intellectus, prout in casu magistri Lazari, cuius probitas ac scientia electa est, & qui incepit in principio anni exercere officium suum, & si casus superuenerit, quo perseuerare non potuerit, totum & integrum salarium consequi debet, secundum Bartol. ibi: quoniam conuentio facta cum communi Arimini succedit loco dispositionis legalis: secundum quam Rhetoribus liberalium artium est salarium ordinatum. d. l. prima. in princip. ff.

Universidad de Deusto
Biblioteca

de varijs & extraord.cog.& ante Bartol.ita decidit Innocē.in d.cap.propter sterilitatem. vbi etiam Imol.dicit ita communiter legistas & canonistas tenere,& Bald.in l.prima.C.de suffrag.& Deci.consi.lxx.volu.primo.domi. meus Rippa.in d.tract.de peste.in rubri.de priuileg.contr.numero.115.scriben.omnes in d.l.diem functo.Barto.in l.fin.C.de domesti.

14 & prote. † & ista est verisima sententia, vt ait d.meus loco allegato,& Ludo.Bolog.cō silio lxxj.Nec dicatur quòd Barto.& alij loquantur in aduocatis fisci, & publicis officialibus de publico salariatis,prout loqui videtur Bart.d.§.item cùm quidam,& in §. diuus. & in d.l.diem functo.& quòd casus magistri Lazari non sit in obligatione legali,nec in ea quæ in eius locum succedit,prout suaderi videtur ex decisione Barto.in d.l.prima.§.an & philosophi.ff.de varijs & extraord.cog.circa fin.vbi Bart.declarando l.medicos.C.de profess.& med.dicit quòd salarium promissum licitè peti potest,non promissum non potest peti constitui,& ideò gl.ibi dicit quòd in d.l. medicos.promissio salarij facta fuerat,& illa lex vltra medicos nominat etiam grammaticos.& ideo Bartol.in d.§.Item cùm quidam. colum.iij.declarando quando dispositio contrahentium succedit in locum dispositionis legalis,exemplicat de salario,quod aduocatis, potestatibus & similibus,qui assumuntur ad officia publica debeā.Idē tradit in d.§.diuus. col.iij.versi.in omnibus. Nam ad hoc respondeˊ,quòd à lege grammaticis scholarum de-
15 betur per tex.in d.l.prima.in princip.† vbi habetur quòd professoribus studiorum liberalium,prout sunt grammatici & rhetores prætor ius de mercedibus dicere solet,ad idem d. l.medicus.in fi.C.de profess.& med.lib.x.facit tex.in l.ambitiosa.in fi.ff.de decret.ab ord. fac.vbi lex prohibet decuriones decernere alicui salarium de publico,præterquàm professoribus liberalium artium & medicis. Non obst.quod dicit Bar.in d.§.an & philosophi: quia loquitur in doctoribus iuris ciuilis, prout loquitur text.ibi,in versi.proinde:& ita respondet gloss.in d.l.Medicos,& in versic. reddi.in viti.fol.& quòd grammaticis alijsq; liberalium artium professoribus merces debeatur,petiq; possit,licet constituta non sit, voluit in terminis gloss.j.in d.l.prima.in prin. ff.de varijs & extraord.cog. Meritò verum non est,quod aduocatus communitatis præsupponit,quòd si quis accederet ad legendū in ipsam ciuitatem Arimini, nulla sibi facta prouisione de salario,quòd labor suus foret vacuus,quoniam imo quando electus & deputatus ad illud officium foret,à communitate implorare posset iudicis officium extraordinarium ad prouidendum sibi de competenti salario.d.l.prima.in princip.iuncta gloss.
16 ff.de var.& extraord.cog. † & vbi dubitaretur,quod & quantum salarium constitui deberet,inspiceretur,quod & quantum cæteris ad hoc officium electis præstari consueuerit elapsis temporibus. Bald.in l.licet.in fin.per illum text.C.locati. quem refert, & sequitur Ias.in d.l.diem functo.colum.iiij.in fin.& seq. multa alia ad propositum adducens, verum est igitur dicere,quòd Grammaticis & Rhetoribus ex dispositione legis de salario prouisum est,cōsequēter cōuentio facta per ipsum magistrum Lazarum cum ipsa communitate succesit loco dispositionis legalis. Computatur secundò intentio magistri Lazari ex eo, quod voluit Bartol.& alij communiter in di-
17 cta l. diem functo. in principio. per illum text. † vbi mortuo præside, vel legato accessor debet habere integrum salarium totius anni,licet operas nō præstiterit,quoniam (secundùm Bartol.)ex quo per eum non stetit, lex fingit eum seruiuisse. Nimirùm si totum salarium consequitur, sic ex simili ratione fore debetur in casu magistri Lazari. Accedit, quod voluit gloss.in cap.statutum.§.assessorem.in gloss.vltima. de rescript.libro sexto. quòd salarium assessori statutum, debetur: & si delegatus moriatur, vel partes concordauerint:quia per eum nō stetit. Comprobatur per text.in l.qui operas.ff.locati,& in d.l. prima.§.diuus.ff.de var.& extraord.cog.vbi dicitur, qui operas locauit, totius temporis mercedem habere debet:quia per ipsum nō stetit,quominus operas præstet, & in l.sed si addes.§.fina.eod.titu.locati.in l.penult.& fin.
18 C.de condictio.ob cau. † vbi datum ob causam aduocationis, non repetitur, si casu aduocatus munere suo fungi non possit.bene facit.l.iij.C.de agent.in rebus.& in l.si quis.C. de prin.agenti.in rebus.l.fin.C.de domest. & protecto.lib.xij.suadetur per tex.iuncta decisione Bald.ibi,in l.si ea conditione.C.de cōdi.
19 inst.† vbi nouerca cui factū relictum est,si cū priuigno morā traxerit, q; si morari sibi periculosum foret,recedere potest,& habere relictum, per l.si disceptetur.ff.vbi pupil.educ. deb.Ad idem facit,quod Barto.voluit,in d.§. diuus.col.v.versi.sed iuxta hæc quæro,quòd si in ciuitate facta est nouitas,vel tyrannus insurrexerit, & ob id prætor suum officium exercere nequiuerit,quòd salarium suum cō sequi debet:quia per eum non stetit,& idem dixit Bartol.in versicu. præcedenti, quando stetit per clientulum,quòd aduocatus non tenetur reddere salarium.d.l.qui operas,quam allegat. Accedit quod voluit Fulgo. in d.l. diem functo.per gl.ibi,& cū refert,& sequitur

20 tur Ias.colum.viij.& alij mod. † quòd si doctor qui fuit conductus ad legendum Paduę non potuit legere propter bellum illatum dominio Venetorum,quòd debet habere integrum promissum salarium, & si (quod plus est)alio legēdum accesserit,quamquam hoc vltimum non omnino affirmet, primum tamē probat,sic dicamus de magistro Lazaro, qui impeditus fuit bello inter deum & homines pestis sæuiētis in oppido Arimini,cū per eum steterit:quia causa pestis bello comparatur:Bartol.l.prima.ff.de bono.possess.ex test. mil.in l.naturaliter. col. penult.ff.de vsucap. facit cap.ex transmissa.extrà.de præscrip.confirmatur ex eo,quod consuluit Deci.in d.cōsilio lxx.vbi doctores deputati ad legendum in studio Pisano,qui propter bellum Florentinorum legere non potuere, quum per eos non steterit,salarium integrum habere debēt. Idem consuluit Bolog.in d.consi.lxxj.de doctore legente morìente,quòd transmittat ad hæredes integrum salarium,imò dici potest, quòd magister Lazarus præstare operas suas non potuit ipsi communitati,culpa & facto ipsius communitatis,quæ tunc temporis peste vigente in ipso loco potuisset alium locum eligere,& deputare, quo ipse magister tutò potuisset se conferre ad docēdum,quod cùm facere recusauerit,sibi imputet,vt pulcrè
21 dixerit Deci.in simili in d. consi.lxxj. † vbicunq; enim stat per aliquem,quominus ego quidpiam faciam,mihi factum suum nocere non debet,cùm factum illius commissum sit in vno,per quod deuenitur ad illud.l.sed & si per prætorem.§.hæc clausula.in fin.ff.ex quib. cau.maio.l.prima.§.quid ergo. ff. de contrario.iud.tut.Paul.Castr.consilio clvj.examinatò puncto supradicto super eo,&c.facit text. in l.cùm proponas.C. de naut. fœno.in l. qui officij.§.fina. ff. de contrahen. empt. l.si merces.§.culpæ.ff.locati.& quod voluit Bald.in c.primo.in prin.col.iij.de feud.guard.quem sequitur Præpos.ibi,col.iiij.de potestate,qui culpa ciuium,suum officium non gessit:quia integrum debet habere salarium.

Non obst.quòd contractus locationis initus videatur inter ipsam communitatem & magistrum Lazarum,quali ex natura contractus remissio communitati conductrici de-
22 beatur: † quia veteres non crediderunt inter Doctorem, Aduocatū, Magistrum & similes,locationem & cōductionem esse,sed magis operā beneficij loco præberi, & id quod datur,ad remunerandum dari,proindeq; honorariū appellari.l.prima.§.primo.ff.si mensor. falsi.mod.dixer.vbi gl.& Bart.& Bal.in l.j.C. de suffrag. Curt.senio. Deci.& alij mod.in d. l.diem functo. Absit enim,inquit do.meus in tracta. de peste loco allegato,quòd honoris consecutio dicatur operarum locatio,probitasq; animi, & intellectus locari possit.meritò iurisconsultus,in dicta l. qui operas.§.aduocati. distinxit aduocatos à locatoribus operarum,vt ostenderet, quòd aduocati non
23 dicuntur operas locare.† Nec quicquā officit, quòd de famulo infirmo obijciebatur, quoniam & si decisio illius q.multū periculosa sit, cùm pro vtraq; parte sint vrgentissima iura:vt vix veritas dignosci possit: vt inquit Ias.in d.l.diem functo.col.pen.& And. Sic. in c.propter sterilitatem.extrà locati.vbi multa iura inclinat in hanc partem,quòd pro tempore infirmitatis famulo salarium debeatur, & dicit Curtius seni.in dicta l. diem functo. quòd de rigore iuris communis est opini. q; infirmꝰ famulus nō debeat habere salariū de perditi temporis,licet de æquitate consequatur pro tempore quo seruiuit, quāquam ipse de hac decisione dubitet,per tex.in l.cū hęres. §.Stichus.ff.de sta.lib.ibi,quos nos curamus nobis seruire dicuntur.Tamen quicquid dicatur,nō obst. quia officiū famuli respicit merum laborem,& operam mercenariā. & sibi propter laborem,non autem propter intellectum & scientiæ probitatem debetur:vt scribit Paris consi.xxxiij.nume.iij.volu.iiij.quo casu procedit primū membrū distinctionis Barto.in d.§.diuus.versi.j.casu.quia nō debet habere salarium,nisi pro rata temporis laboris sui,& ideò Bal. in d.l.j.col.pen. C.de suffra.q.ij.in quit,quòd in his mechanicis operibus,salariū pro rata tēporis tantū debetur: quia labor & pecunia diuisionem recipiunt. l.Seio.ff.de ann.leg.secus in alijs honorificis officijs:vt ibi per eum:vt in casu magistri Lazari,cui principaliter salariū promissum fuit nō propter laborem sed scientię intellectum: quo sanè casu si aliquo tempore propter casum: vt in præsenti facto impediatur, integrum salarium consequi debet per premissa, non actione ex locato, sed officio iudicis implorato:secundū Bart.in d.l.j. ff.si mens.fals. mo.dix.Non ob.decisio Bal. in d.l.j.in ij.oppo.C.de leg. & in d.l.ij. & d.l.edem. quoniā intelligenda est,quando stetisset per doctorē & magistrum Lazarū, quominus per integrum tempus legeret.Sicq; propria authoritate ac voluntate à munere legendi destitisset: secundū Dec.in d.consi.lxx.col.fi. meritò doctor legens absentādo se tempore lecturæ citra superioris authoritatē, non debet habere salariū. Bal.in authen.habita.col.viij. C.ne filius pro patre.Non ob.docto.Barto.in d.l.si vno.§.Item cū quidam.colū.ij.circa med.per tex.in d.l.aduocatis.quæ est. l.fi.C.de condi. ob cau.quia tripliciter respondeo, primò q;

Universidad de Deusto
Biblioteca

non procedit quando facto & culpa conductoris debitor operas non præstat: quia integra merces debetur, prout Bartol. ibidem in alio membro declarat, per text. in l. si in lege. §. domus. in l. dominus horreorum. § fin. ff. locati. Idem Barto. in d. l. prima. § diuus. in primo membro distinctionis, vbi dicit hunc casum habere modicam difficultatē. Sed in casu nostro (vt superius dixi) magister Lazarus, qui communitati Arimini operas suas locauit, nō potuit eas præstare facto ac voluntate eiusdē communitatis, quæ tunc temporis vigente in ipso loco peste tutiorem locum, quo dictus Lazarus potuisset citra pestis periculum legere, deputare potuisset, quod cùm facere recusauerit, sibi imputet. Nec enim stetit per ipsum magistrum Lazarum, meritò mercedis remissio fieri non debet, & sic in terminis Dec. consuluit. d. cōsi. lxx. Bene faciunt, quę scribit Bolog. d. consi. lxxj. versicu. Accedat ad confirmationem. Secundò respondeo, quòd d. doctri. Barto. procedit quando quis operam debet, alius mercedem ex mero contractu, secus quando debetur ex contractu succedente in locū dispositionis legalis: quia tunc nō seruatur illa doctrina, sed est propria materia d. l. j. § diuus. ad quam Bartol. met se remittit, in d. § Item cùm quidam. col. iij. versi. vt tamen appareant. cū nos sumus in casu, vbi merces debetur ex contractu succedēte in locum dispositionis legalis, vt superius abundè demonstraui. Tertiò respondeo, quòd procedit quando merces debetur ex conuentione facta cū aliqua priuata persona, secus verò vbi deberetur ex contractu & conuentione inita cū Repu. seu communitate, vt in casu nostro: quia tunc non appellatur proprie merces: sed potius quædam remuneratio & munificentia publica, propterea cuicunq; debeatur, siue officiali, siue aduocato, siue doctori conducto publicè ad legendum, siue euenerit casus in persona conductoris, siue in persona locatoris: integra merces, vel salariū debet, nec aliqua remissio fiet, secūm Pau. Cas. in d. l. si vno. § Item cùm quidam. col. ij. versi. sexto oppo. dicens hoc fore de mente Barto. quod etiā expresse sensit ibidē Bald. in lectu. antiqua, propefinē, dicens distinctionē illā, an euenerit casus in personā conductoris, an verò locatoris procedere in salarijs à priuatis personis debitis, nō autē in debitis à publicis, quoniā tūc pariformiter vtroq; casu integrū salarium debetur, vt ibi latius per eum.

Non obst. etiā q; promissio salarij mensuatim magistro Lazaro promissa fuerit, quoniā respondetur, q; si tenor salarij & instrumenti obligatiōis inspiciatur, prout inspici debet. l. ad probationē. C. de p̄bat. ibi, tenor designat, cum concord. fauorabilior est magistro Lazaro, cui omni anno promissum fuit salariū librarum tercentū illius monetæ. Et sic erat obligatio annua, in qua in fine anni solutio fieri debebat, per ea quæ habentur in l. qui hoc anno. ff. de verb. obl. §. qui hoc anno. Insti. de inutil. stipula. vt magister Lazarus commodiorem haberet perceptionem, fuit in eius fauorem permissum, vt mensuatim perciperet ipsum ad ratam pro rata à manibus per communitatem electis. Non igitur quod eius fauore introductum fuit, obesse debet. l. quod fauore. ff. de leg. maximè, quia verior est doctrina Bar. in. d. l. j. §. diuus, quàm Bal. in d. c. j. §. fin. ad quem Card. Alex. ibi se remittit, ni-
24 hil Bal. addendo. † Vnde ex quo singulo anno salarium promissum est, tot sunt stipulationes, quot anni. l. nec semel. §. nouissimè. ff. quand. dies leg. ced. non autē quot sunt menses, quoniam promissio non fuit mensualis, sed annalis, licet executio obligationis diuisa fuerit, per menses pro maiori magistri Lazari commodo, attēdiq; debet principalis promissio, ac obligatio, non autem illius solutionis distributio: vt declarat Alex. post Bart. in d. §. diuus. in d. l. diem functo. col. v. versic. ad huius euidentiam. d. meus in d. tract. sub rub. de priuileg. contr. num. 120. versic. quod vltimum declara. Iudicabimus igitur de hoc salario, tanquam annuo, & non mensuo, nec etiam aduersatur dum dicitur, quòd magister Lazarus illo medio tempore, quo pestis in ipso loco seuiebat, locauerat operas suas Rauennatibus, à quibus salarium & expensas consecutus est. quoniam si magister Lazarus tempore quo munus legendi Arimini exercebat, non solebat percipere aliquod salarium à dictis Rauennatibus vltra salariū à communitate Arimini debitū: tunc eo casu planum esset, quòd salarium per eum habitū illo medio tēpore ab ipsis Rauēnatibus compensaretur cum salario debito ab Ariminen libus vsq; ad concurrentem portionem. sicq;
25 intelligunt no. in d. l. diē functo. † Veruntn si consueuisset ēt annuum recipere salariū à Rauennatibus, prout in facto præsupponit, cessant predicta, ac rō qua mouent doc. in d. l. diē functo: videlicet rō interesse cessantis. cumq; hec à sola facti quęstione dependent, remittitur conscientiæ iudicantis. minus nocent, quæ scribit Bart. in. d. l. j. C. de re mil. & text. in. d. §. Item cùm quidā. cum simili. quia loquuntur vbi merces debent, principaliter propter laborem, non autem intuitu probitatis intellectus: vt dixi superius, & d. meus loco allegato declarat. Ex quibus concludo totum & integrum salarium præteriti anni magistro Lazaro deberi, saluo rectius sentientis iudicio,

iudicio, quę fortius & sine dubio procederent, si dictus magister Lazarus docere posset, prout mihi verbo significauit, quòd facta sibi promissio fuerit etiam tempore pestis ac belli, quoniam tunc, & si non incepisset præterito anno legere, integrum sibi salarium deberetur. Bartolus in l. sed & si quis. §. quæsitum. ff. si quis caution. Modern. in d. l. diem functo. dominus meus in d. tracta. numero cxxj. versiculo, quintò declara. Laus Deo.

Laurentius Syluanus Iurisc on.

SVMMARIVM.

1 *Rusticus capit bouem æstimatum, pro mercede soluit domino certam mensuram grani. hic contractus vulgò dicitur collaritius.*
2 *Quis probet, mortuo boue, an dominus quòd culpa rustici, an rusticus quòd casu fortuito.*
3 *Quando casus regulariter non solet euenire citra culpam, qui dicit casu factum, debet probare.*
4 *Furta, incendia, carceratorum fugæ præsumuntur fieri culpa custodum: ideò ad excusationem probant conuenti casum.*
5 *Famulus relinquens equum noctu in pascuis, tenetur domino, si lupus equum comedit, uel fures abigunt.*
6 *Consuetudo relinquendi animalia in pascuis noctu incustodita, excusat ab æstimatione soluenda si pereant.*
7 *Quando casus solet euenire sine culpa conuenti, absoluitur reus probato casu.*
8 *Sufficit custodi præsentare corium mortui animalis, uel carceratum mortuum, sed in hoc doctoratij.*
9 *Ratione publici officij non sufficit probare amissionem, ni si probetur quòd sine culpa.*
10 *Rusticus tenens bouem ad collaticum, si probat bouem mortuum, absoluitur, nisi pars probet, quòd sui culpa perijt.*
11 *Differt an custos dicat se amisisse, an mortuum esse animal: ut in primo casu non sufficiat probasse amissionem, in secundo casu sufficiat probasse.*

CONSILIVM XXIX.

Fvi interrogatus de quadam quæstione, quæ quotidie de facto cōtingere potest, & præ manibus versari. Et quamquàm leuis videatur: tamen volui respondere per punctum
1 rationis. † Rusticus bouem conduxit à Sempronio ad laborandum, seu arandum, quem recipit æstimatum pretio florenorum decē, & pro vsu dicti bouis promisit Sempronio locatori bouis quolibet anno, certam mensuram grani, quæ species contractus solet vulgò appellari ad collaticum &c. Repetit posteà dominus bouem, siue extimationem. Rusticus negat, & allegat illum mortuum, nec quiquam probatur per aliquam partiū. Actor enim non probat bouem mortuum dolo, vel culpa rustici, nec rusticus probauit mortuum sine culpa sua. Constat igitur simpliciter de morte, sed non constat, quòd cum
2 culpa, vel sine culpa. † Quæritur quæ partes iudicis esse debeāt? Prima facie diceret quispiam illum rusticum condemnandum, cùm constet illum habuisse bouem, & cōtra eum competit actio, & defensionem suam, quę insurgit ex interitu bouis absque dolo, vel culpa sua, ipse non probauerit. Et hoc videtur probari in l. si quis ex argentarijs. § finali. ff. de edendo. iuncta glos. & in l. si quis domum. §. Imperator. ff. locati. & l. fina. ff. de custod. reorum. In contrarium videtur in genere loquēdo textus in l. quoties. § qui dolo. ff. de probation. cum simil. alleg. per Thom. Parp. in l. si quis maior. col. xxv. C. de transactio. & Corne. consi. xxxiij. colum. x. volum. iij. Facit & tex. in l. cùm ita. § species. ff. de leg. ij. Decius consi. cccclxxxix. num. 6. glos. in l. si quis ex argentarijs. § fin. ff. de edendo. in genere, & satis inuolutè loquitur, & in d. §. cùm species. clarè magis. & in d. § Imperator. incidenter, secundùm quasdam lecturas, & plenius in l. si creditor. similiter in genere loquendo. ff. de pignor. actio. Barto. & alij in l. quod Nerua. ff. depositi. Tetigit etiam glos. Instit. quib. modis re contrahit. oblig. Imò quidam libri habent in illa glos. quandam additionem ibi, vel tertiò &c. quam Ioan. Fabr. dicit ibi falsam esse. Docto. tractant in l. si quis ex argentarijs. §. fin. ff. de eden. vbi per Iac. Gul. Ray. Bald. Alexan. Ias. & cæteros moder. Alij, vt Pet. Francisc. de Albergot. Cyn. & Bald. tractant in d. l. si creditor. Tangunt etiam aliqui in d. l. fina. ff. de custod. reor. & in d. l. cùm ita. §. species. vbi per Bald. Imol. & Modern. Et si tempus pateretur per distinctionem omnia possent (vt puto) facilè conciliari &c. Et dicit gl. in d. l. si creditor. quòd in hoc articulo adhuc sub iudice lis est. Cùm ergo tempus vrgeat, pro veritate dicam breuiter, quod sentio concluduè. † Interdum quis conuenitur,
3 & vult se excusare per casum, qui regulariter
4 non solet cōtingere absq; culpa, † put est furtum: vt l. cùm duobus. § cùm dāna. ff. pro socio. cum simil. vel incendium: vt l. iij. vbi Bar. & Alex. ff. de of. pref. vig. & l. si vendita. ff. de per. &. com. reiven. Bal. consi. cccl xxiij. quidā magistro. vol. iij. & consi. cxj. quidā rectorius de cortona. vol. v. Io. de ana. cōsi. lxxj. visis & diligenter ponderatis. Marsi. in l. j. in prin. nu. cxiij. ff. ad legē Cornel. de sicar. Paris consi. lxxxvij. volumine iij. Afflict. decis. lvij. illo die. numero iij. vel fuga carceratorum: vt

Universidad de Deusto
Biblioteca

d.l.fin.ff.de custod.reor. Areti.cons. xxxviij. consultissimè. Oldr.cons.lxxxvij.incip.Rex habebat castrum. vel fuga animaliū quæ aliquis susceperat custodienda: vt l. bonæ fidei ff.de rei vend.l.qui mercedem.ff. locati. & similia, & tunc omnes conueniunt,& concordant quòd isse qui vult se excusare, non absoluetur probata amissione, seu perēptione, nisi probet etiam,quòd sine culpa sua, res illa perierit,aut non inueniatur:vt d.§.Imperator. & l.si quis ex argentarijs.§.fin.ff.de eden.& d. l.fi. ff. de custod.reo. Nam amissio prædicta causata à furto,vel incendio, vel fuga, infert præsumptione iuris culpam contra eū, apud quem res est amissa. Igitur si non doceat de nō culpa,succumbit, cùm presumatur amissio culposa. Hoc est quod voluit Bar. in d.§. fin.vbi magistralius locutus est quàm alibi.et sequuntur cæteri scriben.ibi,& Francisc. de Albergotis & Bal.in d.l. si creditor.& Ang.
5 in d.l.fin.& Bald.& alij in d.§.species†. Hinc dicebat Bal. quòd famulus qui dimisit equū in pascuis,quē lupus comedit, vel fures abegerunt, tenetur domino ad æstimationem, nisi esset consuetudo in loco dimittēdi equos
6 in pascuis sine custodia†. Ita Bald.in l.nemo deinceps.in fin.C.de sacr.sanct. eccl. bene faciunt quæ scribit Corn.cons.ccxxxj.videtur. col.ij.vol.ij.Rip.in trac.de peste.charta xxix. col. iij.nume.297.vers. oportet enim custo-
7 des & hoc est clarissimum.† Interdum quis conuenitur ad rem,& vult se excusare allegā do amissionem illius rei propter casum, qui regulariter contingere solet,absq; culpa eius, prout est incursus hostium & latronum, vel impetus aquarum, & in his sufficit conuento probare casum: & si aduersarius allegat culpam,ipsam debet probare, cùm præsumptio sit,quòd perierit sine culpa: nec lex præsumit esse culpam, sed lex est indifferens. Et iste est casus mortis superuenientis in personam carcerati, vel in bestijs commissis custodiæ alicuius,et in his vt etiam carceri prepositus,vel custos animalium,si dictum per eos sit incarceratum mortuum in carceratione, vel anima
8 lia mortua,† & exhibeatur cadauer illius carcerati, vel coriū animalis mortui,sufficiat ad absolutionem sibi vt excusetur. Reperio doctores varios:nam Ang.in d.l.fin.sentit onus probandi pertinere ad custodem carceris & animalium,puta socium,cuius officium principaliter versatur in custodiendo,& per consequens sentit, quòd nisi doceat & probet mortem illam contigisse naturaliter, quòd nō absoluetur. Et ideò dicit versari consuetudinem ,quòd vbi carceratus decedit in carcere,custos facit fieri instrumentum,quòd morte naturali interemptus de carcere est extractus.Et ideò dicit esse iniunctum,scilicet hoc onus probandi custodi carceris ,vel animalium:quia officium publicum,scilicet custodię carceris,& officium priuatum,scilicet custodiæ animaliū principaliter versatur in custodia.Et hoc sentit glos.in d.§ fin.& hoc vult Bal.in d.§ species.dum dicit, quòd is tenetur ad custodiam ratione publici officij, vt argentarius,vel ratione priuati officij, vt caprarius custos animalium,quòd nō sufficit ei probare interitum,puta, caprario portare pelles animalium,per quarum ostensionem constat de morte,nisi doceat,quòd interierint peste, seu mortalitate,seu alio simili casu , & sic absque culpa sua.Et opin.Ang.& Bal. sequitur Io. de Anna.in c.ad falsariorū. col.j. de crim. fal. Paul.de Cast.in d.§.species.Alex. cons.clvij. in causa & lite.col.j.vol.ij. Ang. Aret. in tracta.maleh.in verbo,fama publica.vers. secundo quæro.& verbo, qui iudex dictum Gaiū detineri & carcerari iussit. vers. quæro aliquis carceratus.Hippol.in l.qui falsam. num. 108.ff.ad leg.Cor.de falsi.in prat.ca.cri.§. diligenter.num.93.& in §.attingat.num.51. vers. Icias etiam.& in terminis de caprario siue pastore videtur casus in c.quāuis.de reg.iu. vbi pastor nō excusatur, si lupus oues comedat, & ipse ignoret.& ibi glo. in terminis nostris hoc firmat.Sed est aduertendum,quia Bal.in d.§.species.non firmat pedes in caprario ,sed remittit se ad not. in d. §. Imperator. & in d.§. aduertendum est,quòd Pet.& Cyn.tenēt sufficere quòd constet de interitu, nisi aduersarius probet,quòd dolo,vel culpa: vt dicit gl. in d.l.si creditor.& in §.fi.Instit.quib.mod.re contrah.obl.in libris bene emendatis.Et subdunt Pet.& Cyn.Cauetibi in glos.in d.§.fin.
9 & d.§.Imperator.† quia illę sentire videntur onus probandi culpam pertinere ad illū qui allegat.illas glos.puto veras in suo casu, scilicet in argentario,de quo in d.§ fin. ratione publici officij. & qui tractat de agendo contra alium,vt sibi cedat,quæ debēt esse apud se, vt ibi patet.Item caprario de quo in d.§ Imperator.cuius bestiæ fuerāt ablatæ ab abigeis.Cō currūt enim ibi duo.s. officiū priuatū custodiæ animalium susceptorū,& presumpta culpa animaliū per abigeū subtractorū. Ex quibus oneratur caprarius ꝓbare, q; sine culpa & fraude sua fuerint ablata talia animalia:qa in dubio talis susceptio sit culpa caprarij.qa clā &c. Et hoc puto voluisse gl. magnā ibi. Et hoc etiam latenter voluit glossa postea illius §. vnde posuit casum in illo, qui acceperat pecudes alterius , vel oues causa stercorandi agrum, vel gratia lactis , vel lanæ ,non autem custodiendi &c. quasi senserit, quòd in illis terminis animalium susceptorum per

abigeos

abigeos præsumenda est culpa in caprario,si tie ad custodiam animalia susceperit, quod magis videbatur,siue non ad custodiam, sed ad aliam vtilitatem.Nihil ergo dicitur ibi qñ animalia dicit interijsse, vtrū caprarius teneatur docere,quòd sine culpa sua &c. Ideò sire cte inspiciatur illa gl.magna in prin.hoc qd' dixividetur sentire,maximè eoipso quòd cōtrariū non probatur.Quinimò Franc. de Albergot.in d.l.si creditor.expresse loquens de morte animaliū dicit docendo interiū suffice re,nisi aduersarius culpam probauerit. cùm presumptio sit quòd sine culpa:vt l.quoties. §.qui dolo.& not.in d.l.si creditor. & in d.§. damna fatalia &c.& æquiparat incursum hostium,seu latronum, aquarum impetum , & mortes animaliū. Quos casus regulariter dicit contingere sine culpa, & hāc arbitror fuisse mentem Bar.in d.§.fi.licet casum hunc explicitè non tradat in caprario. Igitur qui animalia custodienda & gubernanda susceperit quæ interierint, vtrum onus probandi culpā cessasse in eo sit ei iniunctū,ad hoc vt absoluatur,videndū est per Doct.in d.l.si quis ex argentarijs. §.fi.& in d.l.si creditor.& in d.§ fin. & d.§.Imperator.& d.§ damna. vbi communiter concludi videtur,quòd non probare teneatur culpam abesse,sed sufficiat tantùm casum probare,q̄d̄ Angel.senserit quòd sic,in d.§.fi.& Bal.in d.§ species.in princ.in quo tamen Bal.se non firmauit,vt suprà retuli,tamē glo.in d.l.si creditor. vbi plenius quàm alibi, & Pet.Cyn.Bar.& Bal.in d.l.fi.iudicio meo consensuit sufficere constare de morte, & si aliter non sit probatum culpam abesse:vt statim dixi,& in specie hoc tenuit Franc. de Alberg.in d.l.si creditor. formaliter in animalibus mortuis.Benefacit quia alleganti culpā incumbit onus probandi,vt scribit Bart.in l. in illa stipulatione si calendis.ff. de verb.obli. Docto.in c.super his.de accusa. Afflic.decis. xiij.nume.13.Sed quid est opus tantiloquio, casus noster est longè clarior: sumus etenim in casu,in quo rusticus non recepit bouem in custodia principaliter, sed ad vsum mercenarium, ideſt, ad collaticū:vt vulgò dicitur. & constat de morte bouis,& in hoc casu nullus scribentium expresse tradit onus probandi culpam cessasse pertinere ad eum rusticū,qui longè differt à caprario & socio, quibus principaliter custodia iniungitur. Quinimò de mente glo.Pet.Gul.Cyn.Iac.But.Bar.Bald. & aliorum videtur esse, quòd non adstringatur ad probandum culpam abesse, vt suprà retuli, & generaliter loquendo de animali-
10 bus mortuis,hoc tenuit Franc.de Alberg.in dicta l. si creditor.† Et specialiter & indiuiduè de boue dato ad collaticum:vt sufficiat probasse,quòd interierit.& constito de morte bouis,debeat rusticus absolui, nisi dominus probauerit quòd perierit culpa rustici, firmauit Ioan.de Imol. in d.§ species, & subdit, quòd ita vidit pronuntiari in quæstione de facto, per dictā l. si creditor , quod puto notabilissimum.Et ita puto debere facere ut dicem,coram quo præsens quæstio vertitur. Ad quod etiam facit, quod dixit Bar.in d. § Imperator.in lectura , quæibi communiter habetur,vbi dixit illud,quod dici solet,quē piam debere probare culpam abesse, quasi in dubio culpa præsumatur,intelligendum esse si ex qualitate facti apparet culpa. At in morte animalium non tenetur probare tunc culpam abesse, imò aduersarius debet probare culpam affuisse.Ita vult ibi Bartol. & idem sentit ibi Franc.de Albergot.in dicto §.species. vbi dicit in casibus qui possunt regulariter interuenire sine culpa, constito de amissione rei casuali præsumitur sine culpa processisse,& scrib.Fab.Aret. & alij in dicto §. fin.instit. quib.mod.re.contrahitur ob. ergo &c.Sed fortè aliquis insurget dicens, conductor bouis qui allegat se non teneri, quia interijt,fundat intentionem suam ex casu , sed probando simplicem amissionem,nō probat casum,ergo non probat intentionem, igitur condemnetur: vt voluit gloss. in dicta l. si quis ex argentarijs.§ fina.quam sequitur Bar to.vt veriorem in dicto § Imperator.vt refert Franc.de Alberg. qui sequitur ibi illud idē,
11 quod Bartol. ergo &c.† Ad hoc respondetur,quòd forte procedet illud dictum in conductore allegante & probante amissionem, id est,perditionem bouis,quia non reperitur. Tunc enim admitterem,quòd non sufficeret probare amissionem tantū, quia amissio potius infert culpam eius,cui incumbebat onus custodiæ , quàm inferat casum sine culpa:& hanc puto fuisse mentem præfatorum Docto.quos vltimò allegaui.& ita debēt intelligi Pet.& Cyn. in dicta l.si creditor.dum dicunt quòd conductor debet probare se casu fortuito amisisse. Nam hoc intelligitur, quòd habeat probare modum amittēdi, qui culpam excludat,& inferat negatiuam,id est, non culpam. Quando verò conductor allegat mortem animaliū, tunc enim dicunt Pet. & Cyn.aut alius, quòd nō sufficiat constare de morte per confessionē locatoris , aut per testes,nisi doceat conductor, quòd sine culpa &c. Neque dicetur vt puto, quia culpa neque præsumitur,& bos perit domino,quā do interijt sine culpa.l.quæ fortuitis. C.de pignoratitia actione.vnde hoc casu, quo non constat culpa, vel non culpa rustici perierit, quia testes non fuerunt interrogati de causa

scientiæ

Universidad de Deusto
Biblioteca

scientiæ, & deposuerunt simpliciter de morte bouis. Puto quòd in dubio nō habet, p̄bare cōductor culpā abesse. Ita dicit Iac. Bu. in d. § Imperator. & ita refert ibi Alb. voluisse. quod puto verisimū. & cōcordat cū his plerisq; quos suprà allegaui, et cū doctrina Bar. in d. § fi. quæ est not. & ex his intelligitur doctrina subtilis Iac. But. in d. l. si creditor. & in d. §. Imperator. scilicet quòd locator habet, p̄bare rē ex cōtractu peruenisse ad cōductorē. Nā cōductor nō tenetur probare. l. quædā. §. is autem. ff. de eden. Hoc probato conductor habet probare se amisisse rem: vt d. l. si creditor. & d. §. Imperator. Hoc probato locator habet probare culpā cōductoris interuenisse in amissione: vt d. § species. hoc proba to conductor habet probare casum, alias cōdemnaretur. Et sic conductor non tenet pro bare nisi amissionē, si aduersarius nihil, p̄bat de culpa, quo casu conductori sufficit vt absoluatur. Nō habet igitur ipse probare culpā abesse secundū Butrig. qui istam materiā ita intelligit. cuius Butrig. dicta si aspergātur sale doctrinæ Bart. in d. § fin. erit sapidior, & magis trita. & omniū opi. per considerationē casuum diuersorū, quos suprà retuli, fit dilucidior: vt patet. Ex his puto dictum rusticū qui habuit dictū bouem ad collaticū non teneri, sed absoluendum esse, postq; constet de morte, & nō constet de aliqua culpa dicti rustici. Saluo semper rectius sentientis iudicio.

Laus deo.

Laurentius Syluanus Iurisc on.

SVMMARIVM.

1 Arguendum est semper prius pro parte impugnanda.
2 In feudis dispositio defuncti non attenditur.
3 Actus semper interpretatur, ut potius ualeat quā pereat.
4 Impropriatio per quam ad ius cōe reuertimur, semper admittitur.
5 Verba intelliguntur secundum subiectam materiam.
6 Feudum non uenit in petitione hæreditatis.
7 Feudum non uenit in restitutione fideicommissi.
8 Filius adiens hæreditatē patris cū beneficio inuentarij, nō tenetur creditoribus paternis satisfacere, de feudo.
9 Verbum hæres, intelligitur de hærede sanguinis.
10 Verba debent aliquid semper operari.
11 Verba sunt intelligenda cum effectu, & tenor inuestituræ semper inspicitur.
12 Feudum concessum pro se, liberis, hæredibus, ac successoribus, est hæreditarium.
13 Feudum concessum pro se filijs & descendentibus, uel pro se & liberis, non est hæreditarium.
14 Feudum esse hereditariū solū, & nō dari duas species feudi hæreditarij & non hæreditarij, contra omnes.
15 Feudum acquirēs sibi & hæredibus prospicere uidetur.
16 Emphyteosis accepta simpliciter, transit ad filios, ita tamē si sint hæredes.
17 Feudū acquisitū pro filijs & descendētibus, nō deuoluitur ad descendentes, nisi sint hæredes primi acquirentis contra Bar. & sequaces.
18 Vasallus defunctus repræsentatiuè ex persona hæredis uiuere dicitur.
19 Feudum acceptum pro se & hæredibus, uel pro se & filijs, quomodo intelligatur.
20 In feudo hæreditario sufficit annellantē ad feudū esse hæredē primi acquirētis, & nō uasalli mortui contra Curtiū iuniorem & sequaces.
21 Ratio q̄ sit quòd filius uolens feudum assequi, patris hæreditatem adire tenetur.
22 Successio feudi non debet fieri per saltus.
23 Successor propriè dicitur uniuersalis.
24 Hæres repræsentat personā defuncti pro ea tantum parte qua est hæres.
25 Agnatus p pte tantū hæres primi acquirētis existens totū feudū assequitur. & hic ultra omnes ratio assignatur.
26 Dictio, quibuscunque, facit feudum sortiri naturā rei allodialis.
27 Geminatio uerborū demōstrat eni xā uolūtatē cōcedētis. & ideo interpretatio & restrictio tollitur, etiam in casu ubi aliàs admitteretur.
28 Feudum concessum cum dictione, quibuscūq; facit feudum transire etiam ad hæredes extraneos.
29 Et tale feudū sic concessum uenit in restitutione fideicommissi.
30 Genus nō comprehendit quod est alterius naturæ.
31 Clausula derogatoria generalis tantum operatur quantum specialis.
32 Vbi uerba sunt clara, nō est faciēda interpretatio.
33 Feudum hæreditarium uenit in petitione hæreditatis, & restitutione fideicommissi. & de eo filius creditoribus hæreditarijs satisfacere tenetur.
34 Agnatus in feudo hæreditario facto defuncti, non potest cō trauenire nec alienationi feudi.
35 In feudo hæreditario delictum patris contra personam domini, præiudicat filijs etiam.
36 In feudo nouo concesso pro se & descendentibus, non comprehenduntur transuersales.

CONSILIVM
Trigesimum.



ACTI QVAESTIO sic se habet. Titius inuestitus de quodam feudo à domino ipsius feudi fuit sub his verbis formabilibus: Qui quidem Dominus, omni iure, via, modo, & forma, quibus potuit, & potest per se, & successores suos, prædictum Titium pro se & hæredibus, ac successoribus masculis, & de linea masculina descendentibus quibuscūq; inuestiuit &c. Dictus Titius exposit dictū feudū prælegauit in testō cuidā Iulio filio suo naturali hæredi instituto: qua alienatione sic facta, decessit ab humanis dictus Titius. Nunc eo mortuo insurgit quidam Sempronius proximior agnat⁹ dicti Titij testatoris, qui

quí conatur infringere tale relictum dicti feudi per dictū Titium factum, quod dicit ipse non tenuisse, nec teneri, cū feudum non possit alienari, nec legari à vasallo, cui Sempronio agnato se opponit, & respondet Iulius hæres dicens, quòd feudum prædictum fuit, & est hæreditarium, propter illa verba inuestituræ, de quibus supra, & per consequens quòd potuit alienari per dictum Titium, quæritur circa prædicta, quid iuris de duobus.

Primò an ex illis verbis inuestituræ pro se & hęredibus &c. superius insertis censeatur dictum feudū hæreditariū: an verò eius propriam naturam retineat, vt non sit hæreditarium, propter verba ibidem sequentia. videlicet masculis & de linea &c.

Secundò retento quòd censeatur hęreditariū, an potuerit alienari &c. Quia nostros ita debemus animos ad omnipotentis Dei erigere adiutoriū, vt nec armis, nec legibus, vel ingenio nostro confidamus: sed omnem spem nostram ad summā referamus prouidē tiā Trinitatis. l. j. in princ. C. de ve. iur. enucle. Altissimi redemptoris, ac virginis deiferæ inuocato præsidio, quamquàm temerariū quo dammodò videatur, me inter cæteros vermē huius subtilis prouincię apices attingere, qui sunt ad maius tribunal, vt præsentio differē di. l. contra pupillā. § qui ad maius. ff. de re iu di. vt tamen morem geram his, qui omnimo dam in me habent potestatem. vtq; cæteris huius indaginis parte facilius referātur, quid in duobus quæsitis iuris sentiam breuiloquio absoluam, & quia, (vt inquit Bal. in l. precibus. C. de impub. & alijs sub.) ferro viam aperit, qui per contraria soluit.

Circa primū q̄situ, videlicet an verba illa inuestituræ, p̄ se & hæredibus, ac successoribus masculis, & de linea masculina descen. arguāt illud feudū hæreditariū, fretus documēto d. Christ. Porchi in §. illud. per illū tex. in-
1 sti. de re. di. q docet pri⁹ arguere, p parte† impugnanda videt primo spiritu dicendū, illud feudū ex illis verbis, eo mō cōceptis nō cēseri hæreditariū. nā in successione feudi nō attē dit dispositio defuncti, quominus ad illud ve-
2 niāt, † qui de iure vocant. c. j. de feu. succes. & ibi doct. præsertim p̄po. Medio. Card. Alex. tex. & ibi not. in c. imperialē. in prin. in tit. de p̄hi. feu. ali. p Fe. no. Ang. & Bal. in l. itē videdū. § fi. ff. de peti. hære. Alex. cōsi. xxix. in ij. & iij. col. j. vol. videt ergo quòd illud verbū, hęredibus, vt supra appositū, in inuestitura non debeat obesse his, qui aliàs sunt successuri ex iuris dispositione, & per cōsequēs non habeat operari, quominus feudū ipsum semper & vbiq; dicatur ex pacto, & prouidentia, nō autem hæreditarium.

Secundò quia verba debent taliter interpretari, vt minus lædant ius cōe, cū; fieri possit. c. causam q̄. de rescript. c. quū dilectus. de cōsue. l. ij. C. de noxa. l. si qn̄. C. de inof. test. cū concor. sed ius cōe ita se habet, vt feudū regulariter trāseat in agnatos: etiā si non sint hæredes. c. j. de feud. succes. c. j. de grad. succed. in feud. & in c. j. in tit. an agnatus, vel filius. ergo illud verbū, hæredib⁹ taliter interpretari deber, vt non faciat feudū esse hæreditariū, sed remaneat ex pacto, & prouidentia, ita vt nō sit necesse ad illud venientes esse hæredes defuncti.

Tertiò pro hac parte vrgere videtur, quia
3 verba debēt taliter interpretari, † vt act⁹ sem per valeat de iure cōi. l. ij. & l. diuus. ff. de testa. mili. l. cū. C. illo co. tit. vbi latè Alex. idē Alex. in l. Cęturio. ij. col. ff. de vulg. & pup. Fel. in c. quū inter. de excep. in c. j. circa fi. vij. col. de except. Quinimò tūc debēt verba impropriari, vt reducatur dispositio ad ius cōe, maximè ne quis indebitè dānū patiat: prout in casu nostro, in quo quærim⁹ priuare agnatū feudo, sine quauis culpa. tex. est in l. ij. C. de noxa. glo. no. in l. fi. § in computatione. in fi. gl. magnæ. C. de iu. delib. & ibi not. Bart. & oēs no. cano. in c. quū dilectus. de consue. Bar. in l. Cæsar. ff. de publica. Alex. consi. cxix. in vj. col. ij. vol. & in l. & si seuerior. in fi. pe. col. C. ex quib. cau. infa. irrog. Semper enim videt permissa impropriatio, per quam reuertimur
4 † ad ius cōe. l. si vnus. § pactus ne peteret. ff. de pac. c. ab exordio. cū glo. xxxv. distinct. cū amplis dictis Ias. in d. § pact⁹ ne peteret. in iij. col. Fel. in c. quū oēs. iiij. col. de cōstit. eundē Feli. in c. nōnulli. xxxij. col. de rescript. latius in c. cū accessissent. ij. col. de cōsti. Alex. in l. j. § si qs ędificiū. ff. de op. no. nū. & in rub. ff. si cer. pet. & alibi sæpe. Nā qū dispositio patit duas interp̄tationes, quarū altera respicit ius cōe, alteraverò ius speciale: semp debem⁹ illā amplecti, qua tuet ius cōe: vt habet in iurib⁹ p̄allegatis. & facit rō. l. si qn̄. in prin. C. de inof. test. iūctis latè not. p̄ Feli. in c. j. vij. col. de reseri. vident ergo verba dictæ inuestituræ taliter esse interp̄tāda, vt sic feudū ipm remaneat in dispositiōe iuris, quo agnati succedūt, etiā si nō sint hęredes, vt supra, nō aūt vt nō dicat hęreditariū. Quartò, p hac opinione facit, qa
5 verba debēt itelligi, † scdm materiā subiectā. l. si stipulat⁹. ff. de vsur. l. si vno. in prin. ff. loca. l. dāni infec. in prin. ff. de dā. infec. Hinc dixit no. Bal. in l. j. col. iiij. C. cōmod. q d⁹ si clausulæ cōtractus sint reducibiles ad eius naturam, nūq̄ alterāt naturā ipsius cōtract⁹. q d⁹ dictū cōmēdat plurimū Alex. iij. vol. consi. cccIxx. in fi. j. colū. illud ergo verbum, hæredibus, intelligitur secundum naturam subiectam, & quū reduci possit ad naturā contractus, quæ

Universidad de Deusto
Biblioteca

habet, quòd agnati succedant, etiam si non sint hæredes, non alterabit eius naturam, vt sic faciat feudum censeri hæreditarium.

6 Quintò pro eadem opinione † facit, quia feudum non venit in petitione hæreditatis. c. primo. vbi Bald. in quarta col. & cæteri post eum in titulo an agna. vel filius defunct. not. Bar. in l. vt iurisiurandi. § si liberi. ff. de ope. libe. & in l. item videndū. § fin. ff. de petit. hære. Alexand. v. volu. consi. xix. in ij. & iij. col. latè Ias. in prælud. feudor. col. xiiij. in l. si nou sortem. § libertus. colum. fi. ff. de condi. inde. Itē nec etiam venit in restitutionem fideicommis
7 si: † vt per Bart. in l. si patroni. in princi. ff. ad Treb. & ibi latè per Alex. iiij. col. per eum, cōsilio xix. ij. colum. & vlti. colum. consil. xxix. j. col. v. vol. per Bal. consilio ccxxxvj. in ij. volu. latius Ias. in prælud. Feud. colum. xvj. nec etiam tenetur filius qui adiuit hæreditatem, cum beneficio inuentarij creditoribus pater
8 nis satisfacere de feudo ipso. † Item Specu. in titu. de executio. sententiæ. § sequitur. versi. quid si habet tantùm feudum. & in titu. de primo & secundo decreto. § restat. versic. quid si reus. & versi. sequenti. Bal. & Sali. in authē. ei qui. C. de bo. auth. iud. possid. Alexand. post Bar. & Imol. in l. si finita. § si de vectigalibus. x. col. ff. de dam. infect. Idem Alex. in l. commodis. ff. de re iudi. latissimè consilio xix. v. vol. sic ergo ex his videt̄ ꝓbari tale feudū nō esse hæreditariū: quia si esset hæreditarium, prædicta modo quo suprà non procederent.

Sextò pro eadem opinione videtur esse mirabile dictum Bald. in c. primo. de eo qui sibi & filijs suis masc. vbi argu. l. vt iurisiuran di. § si liberi. ff. de ope. lib. dicit quòd illud verbum hæredibus, in inuestitura adiectum, debet intelligi de hærede sanguinis absque eo quòd vlterius habeat ius, & nomen hæredis,
9 † Ex quo videtur dicendum, quòd per illud verbum, voceturaliàs successurus, absque eo quòd sit hæres, & per consequens, quòd nō dicatur feudum hæreditarium. & sequitur latè Deci. consi. ccviij. ad clariorē. colū. iij. & consi. clxxxviij. in causa istorum nobiliū. colum. ij. versic. non obstant allegata. & consilio cccxcv. in causa magnifici colū. pen. nu. i. vbi attestantur hanc esse communem opi. & in c. in præsentia. de probat. Ias. in l. Gallus. § etiã si à parente. col. iiij. versi. secundò fallit. ff. de lib. & posth. & Laur. Calc. consil. lxxviij. nuv. & Curt. senior consi. xxv. col. penul. versi. circa primū. & Corn. cōsi. cxcix. col. xv. versi. & propterea. volu. ij. & consi. clxix. colum. j. volumine iij. & Moder. Neapol. in c. j. ex quibus cau. feud. amit.

Septimò & vltimò videtur eadem opinio comprobari: quia illa verba subsecutiuè posita in inuestitura videlicet masculis, & de linea masculina descendentibus, nisi derogent precedentibus verbis, videntur nihil operari, quia hoc important, quòd masculi descendētes succedant in feudo. Istud autē satis est constitutum per ius feudorum absque eo, quòd exprimatur: vt ergo aliquem operentur effectum dicendum videtur quòd derogent verbis præcedentibus, & sic nō poterit dici hæreditariū. verba enim nō debent superficialiter
10 esse, & obumbratè posita, † sine effectu aliquid operandi. l. si quando. ff. de legatis j. l. si per alium. ff. ne quis eum. capitulo, si papa. de priuileg. in sexto. est not. dictum Baldi quòd in dies allegatur in rubrica. c. de cōtrahen. empt. in ix. q. habetur per Alex. consil. xj. ij. volu. colum. iiij. consi. cxviij. col. ij. in v. vol. Barba. primo volu. consi. xlj. & consil. xlviij. & consi. lj. latè per Feli. in c. j. v. col. extra de rescrip. quod potest comprobari per regulā quæ habet, quòd expressio eorum, quæ tacitè insunt, si exprimatur per alium modū quā quo insunt, debet aliquid operari. l. iij. § si filius. ff. de libe. & posthu. per Bart. & omnes in l. iij. in iij. col. ff. de leg. j. quum ergo illa verba masculis, & de linea masculina descendētibus exprimantur, alio modo, quàm insint, propter verba præcedentia, debent saltē operari derogationem verborum præcedētium, vt feudum non dicatur hæreditarium.

His tamen minimè obstantibus quilibet rectè huius materiæ radices considerans cōtrarium de iure verius esse attestabitur, & is sciet, quia vera dicet, & verum erit testimonium eius, & quia (vt inquit Philosophus ij. Ethycorum, vt refert Areti. consi. cccxxxiij. circa prin.) Circa particularia sermones sunt veriores, circa vniuersalia facíliores, sequar documentum iurisconsulti in l. item veniūt. § aptandum. ff. de petitio. hære. vbi dicit aptāda est singulis verbis senatus consulti cōgrua interpretatio, & ita faciam. Præmitto igitur mihi, quòd nulla difficultas est, in primis verbis inuestituræ, videlicet hæredibus & successoribus propter copulam. illud enim verbū hæredibus, intelligitur in successoribus de iure ciuili. Alterum verbum successoribus, intelligitur in successoribus de iure prætorio. Tex. iuncta glo. in l. stipulatio ista. in princ. in verbo cæterorum. ff. de verbo. oblig. no. Ioā. de Imol. in l. quod dicitur. eo. tit. quasi voluerit inuestitus sibi in vtrunq; casum prouidere, seu haberet successores de iure ciuili, seu de iure prætorio. Ita dicunt vbiq; doc. Hoc sic præmisso ad id deueniens, in quo cōsistit nostri farrago libelli, dico & intrepidè concludo, quòd ex illis verbis quibus inuestitura concep

concepta est videlicet pro se & hæredibus, ac successoribus masculis, & de linea masculina descendeñ. quibusq; illud feudū iudicari, & omnino censeri debeat hæreditariū, ita vt in quempiā transferri nō possit, nisi fuerit hæres defuncti, qui fuerit per illa verba inuestitus: & hoc patet ex tenore, & forma verborū dictæ inuestituræ, quæ ita cantant, si non deleā-
11 tur, quæ sunt inspicienda, † & cum effectu intelligenda. capitulo j. in tit. de duo. fra. à capi. inue. not. Bal. in c. j. § hoc quoq; in prin. in ij. col. de feud. succes. etiam dicit pulchrè idē Bald. in c. j. in tit. de eo qui sibi & hæredibus suis. cuius dictū sequuntur ibi Docto. illud multum mandantes memoriæ commendari quòd ad sciendū, qs succedat in feudo, semper attendimus formam & tenorē inuestituræ tanq; radicē. faciunt quæ scribit Curt. consi. xlix. memoriæ. colū. viij. & consi. sequenti. col. xxiiij. in fi. cū duabus sequentibus. & Alber. Bru. consi. viij. col. iiij. & Paris consilio xviij. nume. 6. volu. j. faciunt quæ latè ponūt doct. in l. j. § j. ff. quod quisq; iur. quòd verba sunt cū effectu intelligenda. de quo latè Feli. in c. ex tenore. iij. col. de rescrip. Iaso. in l. quū quædam puella. § fi. ff. de iurisd. om. iudi. Nā proprium significatum illius verbi, hæredibus, est quòd feudum efficiatur hereditariū: vt patet ad sensum, & à proprio significato non est de facili recedeñ. per l. non aliter. de lega. iij. l. hæres in omne. ff. de acquir. hære. l. j. § is qui nauem. ff. de exerci. Bartol. in l. non dubium. C. de legi. etiam ibi latè Ias. in ix. col. Idem Iason in l. quod seruus. ij. colum. ff. de condictio. ob cau. Barba. consil. iiij. colum. penul. primo volum. Alexā. consi. lij. colū. iij. iiij. volu. & eo. volu. consi. lv. vlti. colum. latius Feli. in c. quoniam frequenter. iij. colum. extrà vt lit. non contest. Et quia subsequūtur posteà in inuestitura illa verba masculis, & de linea masculina descendentibus, quæ effectualiter habent comprobare propriè naturam feudi hæreditarij, & licet propter illa velint aliqui aduersari, Dico & est clarissimum, quòd per huiusmodi verba, non desinit illud feudum esse hæreditarium: sed semper retinet vim, & nomen hæreditarij feudi, per coniunctionem omnium illorum verborum, quæ intelliguntur & operantur hunc effectum, vt requiratur concursus expressorum. hoc est, quòd ad hoc, vt illud feudum, seu ius ad illud, alicui competat, est necesse quòd sit de descendeñ. ex linea masculina. & etiam sit hæres inuestiti. ita volunt Bartol. & docto. in l. Gallus. § etiam si à parente. ff. de libe. & posthu. vbi latè per Alex. in quarta & quinta colum. & per eum post Barto. Imol. & Paul. de Castro in l. ex facto. § finali. ff. ad Treb. & consilio xix. ij. colum. v. volumine. Non ergo desinit esse hæreditarium, licet requirātur prædicta copulatiuè. Ita in proprijs terminis declarat Alex. consilio xxvij. secunda columna. quinto volumine. clarius hoc dicit ipse Alexand. per literas rotundas, & intelligibiles in eo. volumi. consilio xxviij. in fin. vbi dicit, quòd licet inuestitura sit concepta pro se, liberis, hæredibus, ac successoribus vel alijs verbis æquipollentibus: nō propterea desinit esse feudū hæreditarium. Nam quum tunc dicatur feudum hæreditariū, quādo solùm potest transire ad eos filios, qui sint hæredes, & non aliter: vt declarat Andre. de Iser. in capitulo primo. qui succe. tenean. dicta verba inuestituræ prolata super re non transitoria ad extraneos hæredes: vt est feudum, non possunt aliud operari, nisi quòd admittantur illi descendentes de linea masculina, vel illi liberi, qui erunt hæredes. § emphyteosim. in authen. de non alien. cum alijs multis per eum adductis ibi, & in l. quod dicit. in octaua & nona colum. ff. de verbo. oblig. per Iason in l. si non sortē. § libertus. ff. de condi. indeb. in vltima columna. idem voluere Iacob. Beluis. Aluarot. & Præpos. med. in dicto capitulo primo. de eo qui sibi & hæredi. suis masculi. & fœm. & Isernia in capitulo j. § hoc quoq; de succes. feud. & in tit. an agna. vel filius. in capitulo. j. vbi etiam mod. & hāc esse communem opinionem, quòd tale feudum receptum hoc modo sit hereditarium, etiam voluit Alex. consilio decimo. ponderatis. volum. iij. & veram communem & solidam opinionem esse testatur Curtius iunior consilio j. col. iij. versicu. secundam itaq; facio. & consilio clv. pulcra. per totum. & consilio cxxxviij. num. 14. & latè do. meus Paris consi. xxiij. nu. 163. & 167. vol. j. & Afflic. decis. cxl. tenemenți. vbi d. quòd ita fuit iudicatum & votatū. & quòd hodie omnia feuda sunt hereditaria, quia communis est dicta forma. & decis. ccxl. num. 10. & dec. cxcv. col. fi. versiculo non obstat. vbi attestatur hanc esse communem.

Quinimò fortius dico, & hìc aduertendum est, quòd & si communiter doc. videantur sentire, quòd vbi feudū conceditur pro se & filijs & descendentibus, vel pro se & li-
12 beris. † quòd tale feudum non sit hereditarium, sed proueniens ex facto & prouidentia concedentis: secundùm Iser. in capitulo primo, in principio & in §. hoc autem notandū est. de suc. feud. & in capitulo primo, qui succ. tene. in capitulo primo, de alie. feud. pa. in capitulo primo, an agnat. vel filius. Alexan. consilio decimo. colū. iiij. volum. iij. & sic distin-
13 guantur cōmuniter † duæ species feudi here-

Universidad de Deusto
Biblioteca

ditarij & non hereditarij: vt per Curtium in tract. feud. in prima parte, queſtio. viij. verſiculo quarto. Sub hac ſpecie, nihilominus de iure puto ſolam ſpeciē feudi hæreditarij com
14 periri, † nec dari feudum non hæreditarium, ſed neceſſe fore, vt qui ad ſucceſſionem feudi velit venire, hīs ſit mediatè, vel immediatè primi parentis feudum acquirētis in totum, vel in parte: & ſic ſiue à primo parente acquiſitio fiat pro ſe ſimpliciter, ſiue pro ſe & filijs & deſcendentibus, ſiue pro ſe & hęredibus, ſiue pro ſe & ſuis deſcendentibus hæredibus &c. quocunq; caſu neceſſe fore quòd volens ad feudum venire, ſit (vt dixi) mediatè, vel immediatè in totum, vel in parte hæres primi parentis feudum acquirentis. & ad hanc concluſionem me mouent plura. primò, nam certū eſt quòd quicunq; feudum acquirens, ne-
15 dum ſibi ſed hæredibus ſuis † proſpicere videtur. capitulo primo, de duobus fratribus à cap. inue. glo. in capitulo primo, quibus mo. feud. conſt. poteſt. Hinc fit quòd feudū ſimpliciter acquirens, & ſi ad deſcendentes tantùm deuoluat, tñ qa ipſis vti hæredibus proſpexiſſe videt, non niſi hæredibus deſcendentibus acquirit. Cōprehendūtur itaq; deſcendentes ſi hæredes fuerint, vt probat text. in §. emphyteoſim. in auth. de non alien. aut permu. col. ſecunda, vbi emphyteoſis ſimplici-
16 ter accepta, ad filios trāſit. † Ita demum ſi hęredes ſint: vt ibi dicitur, & not. Bar. in l. vt iuriſiurandi. § ſi liberi. ff. de ope. lib. Bald. in l. liberti. C. de oper. lib. Iacob. de Beluiſ. in dicto §. emphyteoſim. Raph. Cuma. conſilio clxvj. Bald. in capitulo primo, an agnat. vel filius. Alexan. conſilio xxvj. columna ij. volumine quinto. Curtius conſilio iij. columna ij. Alb. Bru. conſilio lxxx. columna iiij. & hoc iure communi etiam receptum eſt, quia plerunq; tam hæredibus noſtris quàm nobiſmetipſis cauemus. l. ſi pactum. ff. de probat. & l. veteris. C. de contrahenda & committenda ſtipu. & bene faciunt no. per Dec. in l. hęredem. ff. de regulis iuris. & conſilio cclxij. in cauſa. columna iij. & Alexañ. conſilio xviij. in vltimo dubio. volum. quinto. & conſilio cv. colum. vj. volu. iij. & Corneus conſilio xxx. in præſenti volumine primo, & conſilio ſecundo, in primo dubio, volum. iij. & quanquam pro filijs & deſcendentibus acquiratur, tales ſi hæ-
17 redes † fuerint, ad ſucceſsionem & non aliter admitti, pbamus: quicquid ſenſerit Bar. in dicto §. vt iuriſiurandi. & in l. eum qui. ff. de interdict. & relega. Iſer. in dicto capitulo primo, an agn. vel filij, & in capitulo primo, de alienan. feud. pat. Paulus Caſt. & alij moder. in l. ſi mihi & Titio. ff. de verborum obl. Alex. d. conſilio xxvj. num. 3. & 4. & conſilio xix. columna iiij. in vltimo dubio. eo. volum. quinto. quaſi dicatur ipſis liberis ex pacto & prouidentia primi concedentis acquiri, arg. l. cùm patronus. §. j. ff. de oper. lib. & primò me mouet, ex quo aliter in contrarium in ſyſ-
18 tibus feudorum non eſt determinatum. circa huiuſmodi ſucceſsionem feudi reſpectu huius caſus, videtur dicendum, ius commune fore obſeruandum. capitulo primo, de grad. ſuc. in feud. not. in capitulo primo, de feud. cog. maximè per Præpoſitū. Igitur cùm iure communi ad ſucceſsionem allodialium non niſi hęredes admittātur, ergo idem videtur dicendum in feudis. Præterea cùm hoc feudū receptum pro ſe & liberis poſsit duplicem recipere interpretationē, vt ſcilicet videatur receptum pro ſe & liberis, vt liberis, vel liberis vt hęredibus, debemus interpretari potius receptum pro liberis, vt hæredibus, tamen quia in dubio (vt dixi) plerunq; hęredibus ſicut nobiſmetipſis cauemus, dicta l. ſi pactū. Tum quia hæc interpretatio fauet menti recipientis, ſeu concedentis feudum, quandoquidem per hanc interpretationem facilius vaſallus habebit hæredem. Inuitabūtur enim deſcendentes ad agnoſcendum illius hæreditatem, vt feudum nanciſci valeant, & vnius cuiuſq; habere heredem intereſt. l. & quia defunctorum. ff. de pig. actio. nam & ſi natura-
19 liter defunctus ſit vaſallus † repræſentatiuè tamen ex perſona hæredis viuere dicitur. l. ij. ff. de interroga. actio. conſonat denique menti concedentis feudum, tum quia facilius feudum ad dominum reuertitur, ſi deſcendentes vaſalli ſpernerent hęreditatem vaſalli: vt in ſimili conſiderauit Alex. d. conſilio xxvj. columna iij. vbi concludit quòd feudum receptum pro ſe & ſuis: ex quo poteſt interpretari talis conceſsio pro ſuis vt ſuis, & vt hæredibus, intelligi debeat tanquam magis conſona menti concedentis & recipientis pro ſuis vt hæredibus, tum quia in dubio eſt præſumendum tale feudum fore conceſſum à domino contemplatione & gratia ipſius recipientis, & primo loco inueſtiti, & denique ipſis filijs, ſeu liberis conceſſum fore potius inueſtiti contemplatione, quàm eorum non exiſtentium adhuc in rerum natura, & in quibus nulla potuit concedentis cadere affectio. Cùm non entis nullæ ſint qualitates. l. lecta. ff. ſi cert. petatur, cum ſimil. & contra opinio. Bartoli in dicto §. vt iuriſiurandi. tenuit Baldus in l. ij. C. de ſuis & legiti. præterea in materia feudorum paria ſunt, quòd feudum recipiatur pro ſe & hæredibus, vel pro ſe & filijs:
19 † quia accipitur pro filio, capitulo primo. §. & ſi clientulus. de alien. feud. capitulo primo. §. profecto. de leg. Conr. capitulo primo, de eo qui

eo qui ſibi & heredi. ſuis maſculis & fœmin. inue. ac. & in capitulo primo, in principio, de fratribus de nouo beneficio inueſt. præterea pro hac opinione, videtur caſus in capitulo primo, an agn. vel filius. vbi filius non poteſt conſequi feudum repudiata hæreditate paterna, ſed neceſſe habet, aut vtrunq; retinere, aut vtrūq; repudiare: nec text. diſtinguit quo pacto feudum illud acquiſitum fuerit. & intelligere eum tex. vt loquatur, quando feudū acceptum eſt pro hęredibus, vt communiter doct. ſentiunt, eſt diuinare. & denique etiā intelligere illum textū, in feudo nō hæreditario, vt voluit Curtius iu. conſilio cxxxviij. num. xvij. & quòd ibi rigor conſuetudinis feudalis diſtinguat inter filium & agnatum, & velit quòd filius nō poſsit hereditatem paternā repudiare, & feudum acceptare. ſecus autē in agnato, quia ſecundum eum ſi intelligeretur in feudo hęreditario, cùm loquatur in feudo paterno & antiquo, tali caſu nulla foret differentia inter agnatum & filium: quia etiā agnatus in feudo hæreditario, hæreditatē vaſalli mortui adire cogitur, vt feudum nanciſci queat, vt per eum latius, profectò huiuſmodi intellectus Curtij non ſubſiſtit. & fallacia in hoc intellectu eſt in præſuppoſito Curt. cùm præſupponit in feudo hæreditario volentem ſuccedere, neceſſe fore adire hæreditatem vaſalli mortui, prout ipſe latius firmat in vltimo
20 dubio, in dicto conſilio, nam veritas eſt in oppoſitum, quia verior & magis † communis ſententia docto. eſt, quòd in feudo hæreditario ſatis ſit annellantem ad feudum eſſe hæredem primi acquiſitoris, à quo cauſam & radicem habuit mediatè vel immediatè: vt ſuperius tradidi, eſto quòd feudum ambulauerit per mille manus: vt dicebat Ang. cōſilio cx. Alexan. conſilio xxvj. columna finali, verſic. non obſtat. & conſilio xxviij. volumine quinto. & conſilio xxx. columna vj. & conſilio x. columna penultima. volumine primo. Curt. ſenior conſilio xlix. & ſequenti. columna ix. verſiculo liij. ſic eſt. Decius conſilio lxxviij. columna iiij. verſi. prædictis nō obſtantibus. & conſilio lxxviij. columna ij. verſic. & agnati. & cōſilio ccviij. numero 13. & conſi. cccxc. numero v. cum alijs abundè deductis, & cumulatis per Pari. conſi. xxiij. nume. clxxvij. clxxviij. clxxix. clxxx. & clxxxj. volumine j. & conſilio xvj. numero 19. eodem volu. pro qua communi opin. eſt caſus in capitulo primo. in tit. de eo qui ſibi & hæred. ſuis. vbi feudum erat conceſſum pro hæredibus. & ſic hęreditarium, vt ſuperius dixi, & fatetur Curt. d. conſilio cxxxviij. in primo dub. & tamen maſculus quia ſolus eius qui primo inueſtituram accepit, hæres maſculus eſt, totum feudum aſſequitur, & ſic alteram partē eius qui duas filias reliquerat, quæ tamē vltimi defuncti vaſalli hæredes erant. & ſi dicatur, cur diuerſum in filio & agnato diſponitur in dicto capitulo primo. an agna. vel filius? Docti. ibi multùm laborāt in reddenda ratione diuerſi-
21 tatis, † & reſpondent, quòd filius cùm conſeatur eadem perſona cum patre, & ab eo eſſentiā recipiat, & interſit patris habere hæredem. dicta l. ſecunda. ff. de inter. actio. videtur iniuria inferri patri à filio ſe abſtinente ab hæreditate paterna: quia etiam mortuo iniuria inferri poteſt. § primo. inſtitu. qui manu. non poſſ. l. prima. § quoties. ff. de iniurijs. ſtrictius autem tenetur filius conſeruare patris honorem quàm agnatus. Benè facit text. in l. hæredes. C. de omni agro deſer. libro x. & § quoniam. verſic. legitimatus per oblationem curiæ perdit patris munificentiam, ſi ab eius hæreditate ſe abſtineat. in authen. quibus mod. natu. effic. ſui. ſed eſt aduertendum, quia dici poteſt, quare igitur filio datum eſt beneficiū ſe abſtinendi ab hæreditate patris antiquitus ex prętoris beneficio, & hodie iure ciuili. l. ſi. §. ſin verò poſt quam. C. de iure delib. l. neceſſarijs. vbi docto. ff. de acqui. hæred. & in caſu noſtro. text. in dicto capitulo primo. concedit facultatem filio abſtinere a paterna hæreditate, nō igitur videtur habita ratio à lege de iniuria huiuſmodi, cùm eadem licentiam infe rendi talem iniuriam cōcedat, nec dicitur delinquere. l. Gracchus. C. de adulter. Bene facit. l. ſi patri. C. de donatio. Bald. in l. qui ſe patris. columna viij. verſicu. item quæritur, an filius vaſalli. C. vnde libe. aliam rationem aſsignat, quia agnatus venit iure contractus, & non cenſetur eadem perſona cum defuncto. filius autem venit vt hæres: vt not. in l. ex facto. § fina. ff. ad Treb. in l. ſi familiæ. C. familiæ erciſcū. & in vſibus feudorum nomen hæredis ponitur pro filio & econuerſo &c. Verū hæc ratio non eſt vera. quia quo iure venit agnatus & habet feudum, eodem iure habet filius: vt voluit gloſ. in dicto capitulo primo. in verb. repudiare. in titu. an agnat. vel filius. Iacob. de Bel. in dicto capitulo primo aliam rationem aſsignat, quia filius acquirit feudū patre ſuo medio. Agnatus autem non acquirit feudum medio agnato nunc mortuo, ſed medio patre ipſius agnati nunc ſuccedere volentis. pro qua ratione allego text. in l. ſi ex patronis. §. primo. ff. de bonis liberto. ibi, quia per patrem auitos libertos conſequitur &c. & pro huius rationis declaratione vltra docto. in dicto capitulo primo, conſidero quòd in ſucceſsione feudi, ſucceſsio non fit per ſaltus, ſed per continuationem de gradu in gradum, ita quòd nulla interruptio interuenire

Universidad de Deusto
Biblioteca

21 debet, † quæ si interueniat, interrumpitur or
dinabile. l. tria sunt prædia. ff. de seruitu. rusti
corum prædiorum. & ad destructionem an
tecedentis, sequitur destructio consequen
tis, not. Bald. in capitulo primo. § & quia vi
dimus. qui feud. dare poss. & vena succisa, de
finit fluxus & cursus. l. fluminum. § fina. ff. de
damno infecto. & rupto medio inter extre
ma impeditur descensus & ascensus ad extre
ma, vt probatur in dicta l. si ex patronis. § pri
mo. ff. de bonis liber. & ibi nota. Dynus not.
Anton. de Butri. in capitulo, lator. extra qui
filij sint legi. & hoc regulariter intelligo, quia
propter delictum nonnunquam fit interru
ptio lineæ descendentiũ & transuersalium: vt
in capitulo primo, de eo qui intesti. fratrem
domi. sui inuest. capitulo, si vasallus culpam.
si de feud. fue. controuers. & in capitulo pri
mo, si vasallus feud. priue. cui defer. Feudi au
tem delatio & acquisitio fit per succedentes
per successionem. capitulo primo, de consue
tud. recti feud. oportet igitur quòd conti
nuatio fiat de primo parente acquirente feu
dum in agnatos volentes succedere. & per
hunc agnatum volentem nunc succedere,
repræsentetur persona primi acquirentis feu
dum, aut mediatè, vel immediatè, id est, aut
ipse immediatè succedit ipsi primo parenti,
quia erat in primo gradu succedendi. aut si
erat in gradu remotiori, & intermediatus, per
alium succedat ipsi intermedianti. Nam &
per successionem intermediatè repræsenta
tur persona primi parentis. l. finali. C. de insti
turio. & substitutio. Repræsentatio autem
primi parentis non fit propriè nisi per eius hæ
redem: vt in authenti. de iur. iu. à mor. præst.
23 in princip. nec propriè successor † dicitur,
nisi vniuersalis. l. quædam. § nihil. vbi docto.
ff. de edend. ita quòd opus est, quòd in to
tum, aut in aliqua parte personam primi pa
rentis repræsentet, vt ibi nota. Ange. & mo
der. & Specul. in titulo. de test. § primo. ver
sicu. pone. Curtius senior consilio lxxxij. col.
quarta & quinta. Imola in l. quod dicitur.
columna penultima. vbi etiam Moder. ff. de
verborum obligatio. Alexand. consilio xix.
columna quarta. volumine quinto. Afflict.
decisio. cccxxxv. columna quarta. & decisio.
ccclxxxv. Decius consilio ccviij. numero v.
Alberi. Bru. consilio x. & sequenti. Paris di
cto consilio xxiij. numero 189. volumine se
cundo. Non mirum igitur si opus sit filium
se paternæ hæreditati immiscere, si vult an
tiquum & paternum feudum habere. Illudq;
non assequatur, si ab ea se abstineat. Nam
abstinendo & sic ipso non repræsentãte per
sonam patris sui, qui repræsentabat perso
nam sui prioris parentis, interrumpit discur
sum, qui fieri debet de primo parente qui feu
dum acquisiuit, in ipsum filiũ, qui modò vult
feudum consequi: oportet igitur vt hæres
efficiatur, vt per ipsum patrem continuatio
fiat in eum filium de primo parente, vt di
catur illius successor, quia per ipsum pa
trem auitum feudum consequitur: vt bellis
simè dixit iurisconsultus in dicta l. si ex patro
nis. § primo. Nec est verum, quòd ex hoc in
dicto capitulo primo. durior efficiatur condi
tio filij quàm agnatorum, quandoquidem si
rectè perpendas, agnatus non cogitur adire
hæreditatem agnati. quia per huiusmodi adi
tionem non fieret repræsentatio prioris parẽ
tis, nec continuatio lineæ descendentis ab
ipso parente in istum agnatum, qui nunc ad
feudum vult venire, cùm sit de linea transuer
sali. Iam hîc agnatus qui succedere vult in feu
do, repræsentat personam illius primi paren
tis. opus enim est quòd sit de descendentibus
illius prioris parentis: vt apertè dicit text. in
capitulo primo. de natur. succes. feud. & c.
primo. de succes. feud. & capitulo primo. §
his verò. de grad. succes. in feud. & quòd il
lum repræsentet, & consequenter aut media
tè, vel immediatè sit illius primi parentis suc
cessor, & hæres, aliàs ad feudum venire non
potest: vt iam dixi, si continuata non foret in
ipsum linea, sed interrupta inter primum pa
rentem, & ipsum nunc volentem succedere.
Et nihil ad rumbum, si personam huius agna
ti nouissimè morientis non repræsentat, &
consequenter si eius hæreditatem repudiat:
quia non agitur de ipsius successione, sed il
lius primi parentis. & optimè probat text. in
dicto capitulo primo, de eo qui sibi & hære
di. & sic si rectè perpendas omnium horum
successorum vna & æqualis est conditio,
nam expedit quòd quicunq; ex descenden
tibus primi parentis volens ad successionem
feudi venire, factus sit successor & hæres pri
mi parentis, aut mediatè vel immediatè, non
mirum si in dicto capitulo primo, dicitur fi
lium non posse habere feudum & repudia
re paternam hæreditatem. Nam & huius
conditionis est agnatus, quia nisi fuerit hæ
res mediatus, vel immediatus antiqui paren
tis, non posset habere vllam partem feudi, &
hanc considerationem etiam sentit, sed mul
tum obscurè dominus meus Paris dicto cõ
silio xxiij. numero 180. versiculo, & licet do
cto. ex quo infertur quòd si A. acquisiuit feu
dũ, & moritur duobus filijs superstitibus. f.
B. & C. si B. se abstinet ab hæreditate A. pa
tris sui & sic nihil de feudo assequutus fuit.
dicto capitulo primo. & moritur superstite
sibi filio D. deinde moriatur C. sine filijs,
non poterit D. venire ad feudum quod te
nuit

nuit C. nisi saltem sit hæres C. ex quo sequi
tur quod si C. condidit testamentum in quo
non est institutus dictus D. & si ipse D. non
potest esse hæres dicti C. non veniet ipse
D. ad feudum quamuis sit paternum, quia
nullo modo repræsentat personam primi
parentis, & consequenter ad ipsum feudum
venire non potest, vt patet ex prædictis:
quòd est mirabile & inauditum. Et si fortè
dicatur, quòd si prædicta vera forent, seque
retur, quod agnatus non posset consequi feu
dum paternum in totum, nisi in totum repre
sentet personam primi parentis, & quòd sit
in totum illius hæres mediatè, vel immedia
tè. quia hæres non repræsentat personam de
functi, nisi pro ea parte pro qua est hæres.
24 † pro aliis enim partibus censetur extra
neus. l. prima. C. de bonis author. iudicũ pos
sid. l. cùm à matre. C. de rei vendica. l. fina. §.
in computatione. C. de iure deliberand. glosse.
in l. secunda. in fine. ff. de præto. stipul. Bald.
in l. auus. ff. de pactis. & sic in casu dicti ca
pituli j. an agnat. agnatus nunc superuiuens
qui ad feudi paterni successionem vult ve
nire, pro ea parte, quam tenebat alius agna
tus nunc mortuus, non posset, nisi & pro ea
parte esset mediatus, vel immediatus hæres
primi parentis, & consequenter opus foret,
quòd saltem se hæredem faceret istius agna
ti vltimo morientis. quia aliter non posset
repræsentare personam primi parentis re
spectu portionis feudi paterni, quam tene
bat vltimo moriens, quod tamen est falsum,
vt dixi dicto capitulo primo, an agnat. vel fi
lius.

Considerabam si dici posset, quòd suf
ficiat, quòd agnatus volens venire ad suc-
25 cessionem feudi paterni repræsentet † per
sonam primi parentis pro aliqua parte, vt ei
postea accrescat portio nunc deficiens pro
pter annichilationem personæ istius agnati
nunc morientis. argumen. l. si minor. ff. de ac
quiren. hæredi. & dicitur potius ius succes
sorium virtute primæ inuestituræ. Bal. in dicto
capitulo primo. § & quia videmus. qui feu
dum dare possunt. vbi Aluarotus & alij. Ale
xander consilio vigesimonono. quoniam abũ
de. columna secunda, volumine primo. in l.
si mihi & Titio. ff. de verborum obligatio.
Barbat. in capitulo secundo. extrà de feu
dis. Modern. Papien. in tractatu feudo. in
secunda parte. quæstione vltima. Potest etiã
dici quòd quanquam hic agnatus superui
uens repræsentet tantummodò pro parte
personam primi parentis, tamen deficienti
bus cæteris, totum feudum consequitur: &
hoc operabitur mirabiliter cõiunctio naturę
contractus primæ inuestituræ, & facti à pri
mo parente, cũ natura successionis, quæ qui
dem coniunctio operatur, vt hæres pro parte
trahat ad se totum ius etiam in alio radicatũ:
vt est tex. sing. in l. qui filio. § fin. cum. l. sequẽ.
ff. de hæred. inst. & optimè facit quod ibi Bal.
& Ang. notant, ex quibus omnibus iure susti
neri posse videtur conclusio superius forma
ta, quòd semper quocunq; modo feudum
acquiratur, hæreditarium esse intelligatur, de
clarando vt superius tradidi. Hæc tamẽ quia
sunt extrà punctum nostræ quæstionis potius
speculationis gratia, quã aliter dicta fuerunt.
Accedit vltimo loco: quia huiusmodi inuesti
tura facta fuit pro se & hæredibus ac succes
soribus masculis & de linea descendentibus
quibuscunq;, quo casu clarissimi iuris est se
cundum magis cõmunem sententiã docto.
quòd tale feudum est prorsus hæreditarium,
26 † & de eo iudicatur, vt de cæteris rebus allo
dialibus, propter vniuersalẽ adiectionem qui
buscunq;, nec tunc propriam feudi naturã re
tinet, nec talia verba restrictionem recipiunt:
quia ex talibus verbis geminatis, apparet de
enixa volũtate concedentis & recipientis feu
dum: quod ita simpliciter concessio intelligi
debeat, nec aliter debet restringi & interpreta
ri, quod aliàs interpretationem & declaratio
27 nem reciperet, † secundum glosse. in clemen. j.
in verbo, diœcesanis. de iu. pat. quam Gemi.
notat in c. duobus. col. x. de rescriptis in. vj. re
fert & sequitur Iaso. in l. si constante. nume. 83.
ff. solu. mat. & Lud. Conz. consi. xxx. num. 3.
hinc fit quòd ad hæredes etiam extraneos &
alias personas prorsus inhabiles deuoluitur
28 feudum sic † concessum, secundum Bald. in
l. prima. q. xxiiij. ff. de rer. diuis. per tex. in c. j.
de feud. nõ habẽte propriã. nat. feud. vbi doc.
notãt. Alex. in l. Gallus. § etiã si à parente. col.
iij. vbi etiam mod. maximè Socy. ff. de libe. &
posthu. & idem Alexan. consi. xxx. vol. v. So
cyn. consi. xix. pro decisione. col. j. nu. 4. volu.
primo. doct. in l. prima § nũtiatio. ff. de oper.
no. nunt. Barba. consi. lxiij. colũ. xij. volu. pri
mo. Felyn. & alij maximè Deci. col. xj. in c. in
præsentia. extrà de probat. Curt. Iuni. consi. j.
columna prima, & secunda. & consilio cen
tesimo octuagesimotertio. præsupponitur.
circa finem. & in tract. feudorũ in iij. parte. q.
penul. fol. xxxij. col. ij. versi. secunda est. & in
parte. quæst. penult. fol. xlvij. colũ. iij. versicu.
quarto signanter limitanda est. Iaso. in prælud.
feud. in xv. diuisione feudorum. hinc etiã fit q
tale feudum venit in restitutionem fideicom-
29 missi, † sicut alia bona testatoris allodialia:
Alexand. in l. quod dicitur. columna penult.
ff. de verbo. obliga. in l. si patronus. in princip.
ff. ad Trebel. Iaso. loco allegato. Iacob. in trac.
de feud. versicu. quibuscunq;. & in versicu.

Universidad de Deusto
Biblioteca

& cum patre. colum. v. Curt. Iuni. d. consilio primo. colum. prima. potest etiam legari: quia legatarius est quodammodò hæres. l. id tempus. §. primo. ff. de vsucapio. Bald. in cap. Imperialem. §. primo. colum. ij. de prohib. feud. alie. per Fede. Alexand. in l. quædam. §. nihil. ff. de eden. Curt. in suo tract. in iiij. parte quæstio. penult. fol. xlvij. colum. iij. versicu. quartò. Præpositus in d. cap. primo. §. donare. col. fi. qualiter olim feud. alie. pot. & in prælud. feud. colum. x. versicu. plus voluit. & quamquam Areti. in d. §. etiam si à parēte. post Bal. in l. cùm virum. C. de fideicom. & in capit. j. §. donare. qualiter olim feud. alie. pot. Alexand. consilio xxx. colum. ij. volu. primo. Barba. in rub. de feudis. col. ij. & in consi. xj. volu. primo. & Deci. in d. c. in præsentia. & in consil. clxxxv. in causa nume. 4. & nonnulli alij voluerunt talē dictionem & si vniversalē & geminatam restringi ad personas habiles: tamen quia huiusmodi dictio profertur ab homine, magis cōmunis est opinio, quòd comprehendant omnes hæredes aliàs inhabiles, & etiam extranei, iuxta doct. Bald. in l. fina. colum. prima. C. sine cens. vel reliquis. Ias. in l. ij. §. pretor ait. ff. qui satisd. cog. in d. l. prima. §. nuntiatio. doct. in d. §. etiam si à parente. Felyn. in d. c. in præsentia. colum. xj. Curt. Iuni. d. consi. j. col. ij. & d. cōsi. clxxxiij. & d. tract. locis allegatis. Paris d. consi. xxiij. numero 170. Nec obst. si fortè subtiliter obijciatur, quòd prædicta procedunt, quando verba inuestituræ cantarent solùm pro hæredibus & successoribus quibuscunq;. Sed in casu nostro præsupponitur in facto quòd alio modo sonent verba inuestituræ, videlicet pro se & hæredibus, & successoribus masculis, & de linea masculina descendentibus quibuscunq;, in quibus terminis doct. loqui minimè videntur. Includerent enim maiora expressis, maximè in materia de sui natura restringibili, cōtra no. in cle. ne ro-
30 mani. de elect. † & sub generalitate non venit id quod est alterius naturæ, vt d. Ioā. And. in cap. ex literis. de iure patro. Afflict. decis. cclxv. numero. 23. Respondeo, quòd quemadmodum dictio, quibuscunq;, vniversaliter & indefinitè prolata operatur, vt etiam aliàs inhabiles veniant, idem debet operari dictio quibuscunque restricta ad certam speciem, vt omnes comprehendantur inhabiles in ea specie comprehensi: quia tantundem operatur species in sua specie, quod genus in suo genere, & econuerso. l. si duo. vbi Bartol. ff. de admi. turo. bene facit textus in l. si chorus. in principio. ff. de legatis tertiò. & quod not. Alexand. consilio clxxxvij. columna. vij. volumine quinto. q; clausula generalis de-
31 rogatoria † tantùm operatur quantùm specialis, & econtra. sequitur Afflict. deci. cxcv. numero 4. & ita in simili proposito respondit Curt. dicto consilio primo. columna iij. versi. non obst. post tract. feud. igitur quemadmodū virtute huiusmodi dictionis, quibuscunq;, gñaliter prolatæ cōprehenduntur filij naturales appellatione hæredis, qui aliàs nō venirēt. c. naturales. si de feud. fue. controuer. inter domi. & agna. Ioan. And. post Iac. de Are. in addi. Specu. in titu. de testamē. doct. in capitulo, in præsentia. de probat. modern. in l. ex facto. §. si quis rogatus. ff. ad Trebel. Socyn. in dicto §. etiam si à parente. Ita comprehendetur hic filius naturalis hoc casu virtute dictæ dictionis restrictæ ad hanc speciem descendentium. quia omnes descendentes, & de linea masculina, aliàs inhabiles admittuntur, & ideò etiam legitimati per rescriptum aliàs inhabiles secundùm doctos. in dicto capitulo, naturales. & Baldum & moderni. in l. generaliter. §. cùm autem. C. de institutio. & substitutio. hoc capite admitterentur: vt per Socy. & alios in dicto §. etiam si à parente. & doct. locis superius allegatis.

Superest nunc ad ea quæ in contrarium adducūtur respondere: quia cùm ex vna radice vitium nascitur, consequens est vt vna l. tollatur. l. fina. C. de nupt. Quia tamen rūsio satis ex prædictis patet, breuiter me expediam. Ad primum ergo de capitulo primo. de feu. succes. cū cōcor. respondeo quòd illa iura loquuntur in dispositione vltimæ volūtatis, per quā nō pōt inuestitus præiudicare his quibus est iam ius quæsitum per inuestiturā, vt dicitur in illis iuribus. dispositio autem in ipsa inuestitura non est prohibita, vt patet in capitulo primo, Episcopum, vel Abbatem. & in capitulo primo. §. fin. de successio. feud. vbi potest pater in inuestitura stipulari pro filia, licet aliàs non veniat ad feudū. patet etiam in c. primo. in titu. de feud. non haben. ꝓpriā natu. feud. & in c. primo. in titu. de consue. re. feu. c. primo. in fin. ibi, propter tenorē inuestituræ de duobus fratribus à cap. inuest. Dec. cōsi. cxciij. & pro renui. col. j. Afflict. decisi. cccxxxv. nu. 16. & in multis alijs iuribus quæ reperire laboriosum esset magis, quàm subtile, & hoc casu Iulius admittitur, tanc̄; nō prohibitus, sed potius admissus ab inuestitura, vt superius dixi. vel aliter respondeo, quòd propter illa verba nō prohibentur succedere hi, qui aliàs essent successuri, sed tantummodò additur hoc, vt illi qui essent aliàs successuri, succedant, dummodo sint hæredes. nec illud est prohibitum quòd quis acquirat hæredibus. capitulo primo. in tit. an agna. vel filius. iunctis ibi nota. per feudistas maximè Aluaro. & Præpositum. Mediol. & modernos,

& per Bartol. in l. item veniunt. §. finali. ff. de de petitione hæreditat. Alexand. consi. xix. colum. ij. volum. quinto. & alibi sæpe per doct. inferius allegādos. Gl. tertiò dico, quòd propter dictionem quibuscunq;, adiectam, aliàs inhabiles ad feudi successionem admittūtur: vt dixi suprà in vltimo fundamēto huius partis. Ad tria sequentia argumenta respondeo vnico verbo, quòd regulæ in his adductæ & comprobatæ procedunt, quando essemus in casu dubio, non autem procedunt in casu certo, qualis est iste, in quo expresse constat, q; acquirens voluit prouidere hæredibus, & in incertis, non certis, est locus coniecturis. l. cōtinuus. §. quum ita. ff. de verbor. oblig. l. in his. ff. de condit. & demonstrat. & cùm in verbis nulla est ambiguitas, non admittitur voluntatis quæstio. l. ille aut ille. §. j. ff. de legat. iij. l. voluntatis. C. de fideicom. cum infinitis concor. & etiam, vt superius tactū extitit, dato quòd essemus in casu dubio, adhuc intelligeremus illud eñ feudū hæreditariū: satis constare dicitur de mente acquirentis, quòd hæredibus suis acquirere voluerit. l. si pactum. ff. de probat. cum alijs superius allegatis. Item quòd deterius esset aduersario, si ipse vellet allegare illa verba fore ambigua, & sup ipsa ambiguitate se fundare: dico fortius q; talis ambiguitas debet interpretari contra eum, & in partem vtiliorem ei, contra quem vult se iuuare: videlicet Iulio legatario ipsius feudi, qui intendit illud feudum esse hæreditarium, & sic omninò erit hæreditarium. hoc probatur in l. veteribus. ff. de pactis. in l. Labeo. ff. de contrahen. emptio. in l. quum quæritur. ff. de reb. dub. vt traditur vltra dicta per modernos in d. l. veteribus. per Felin. in procemio Gregoriano in j. & ij. colum. per Alexand. consi. xj. colum. fin. ij. volum. & hoc met argumento vtitur in simili Alexand. consil. suo x. ij. colum. iij. volu. Nec potest quouis modo dici, quòd iudicando illud feudum esse hæreditarium, propter illud verbum, hęredibus, & alia verba subsequentia, fiat aliqua interpretatio contra ius cōmune, vt dictum fuit seriosè in illis argumentis.

Primò, quia vbi sequimur verba, quę sunt clara & aperta, non dicitur hoc fieri per inter-
32 pretationē, † sed dicimur sequi ipsam dispositionem. argumento eorum quæ dicit Barto. in l. liberorum. iiij. & v. colum. ff. de verbor. signific. & in l. omnes populi. in vj. quæs. principali. ff. de iustit. & iure. Item etiam posito, quòd dici posset interpretatio, non dicitur fieri contrà, imò secundum ius commune, quo permissum est prouidere hæredibus de feudo. c. j. in titu. an agnatus vel filius. & suprà latius dictum fuit. Quintum verò argumentū

33 dum dictum est, quòd feudum non venit in petitione hęreditatis, nec in restitutione fideicommissi. Item quòd non tenetur filius pro eo satisfacere creditoribus hæreditarijs, portat secum medicinam, nam prædicta non procedunt in feudo hæreditario. † Illud enim venit in petitione hæreditatis, & in restitutione fideicommissi: & pro eo tenetur filius satisfacere creditoribus hæreditarijs. Ita limitant, decidunt, & declarant docto. in locis prædicto argumento allegatis: & Ioan. andr. in additio. Spec. in titu. de locato. §. nunc aliqua. in additione incip. quæstio non esset dubia. quē sequuntur Paul. castr. & moder. in d. l. si patroni. & Curt. iun. consi. j. num. 13. & Afflict. decis. xxvj. num. 1. & præcipuè propter additionem verbi, quibuscunq;. Alexā. in l. quod dicitur. ff. de verb. oblig. in l. si patroni. colū. pen. ff. ad Trebel. cum alijs superius abundè deductis in vltimo fundamēto huius partis. Sextum argumentum quod fundatur super illo dicto Bald. in c. j. de eo, qui sibi & filijs suis. nihil facit, quum communiter reprobetur illud dictum per Iacob. de belui. in d. c. j. & ibi Aluarot. & omnes. latè Alexan. consi. xix. iiij. colum. in v. volum. & Paris consi. xxiij. num. 167. volum. j. vbi infinitas citat authoritates, & testatur opin. Bal. communiter esse reprobatam, propterea non curo insistere circa respōsionem. Ad vltimū argumentū breui sermone respondeo, quòd illa verba hunc operantur effectum: quia vbi aliàs admitterentur descendentes, etiam si non essent hæredes. c. j. de feud. succes. c. j. de gradib. succe. in feudo. cum concord. stantibus omnibus illis verbis, admittētur si sint hęredes, vt suprà dixi: sicut viceversa, licet iste terminus hæres, simpliciter ꝓlatus in materia feudali verificetur tantummodo in eo, qui aliàs potest succedere in feudo. c. j. §. & si clientulus. quem not. Bald. in colum. ij. de aliena. feud. habetur per Bart. in l. Gallus. §. etiam si à parente. ff. de lib. & posthum. & ibi latè Alexan. colum. ij. Idē Alexan. in l. ex facto. §. fin. ff. ad Trebel. in fin. j. colū. cum seq. & in ij. volum. consi. cxliij. in pen. col. Si tamen addatur illud verbum, liberis &c. nihil aliud operatur, quàm quòd requiritur concursus: videlicet quòd sit de liberis, & sit hæres, vt latè per Alex. in d. §. etiam si parente. col. iiij. & v. vnà cum multis concor. superius alio loco ad hoc propositum allegatis. Per hæc itaq; puto omnino & sine scrupulo concludendū illud feudū esse hæreditariū, & profectò ꝓpriè p illa verba vel æqpollēte fit feudū hæreditariū, vt suprà dictum est, licet aliquí dicāt, q; tūc dicatur hæreditariū, quando fuit acceptum pro se, & hæredibus simpliciter, nullo alio adiecto verbo, quòd non

Universidad de Deusto
Biblioteca

esse verũ patet ex prædictis. Quinimò tũc esset magis dubium, an esset hæreditarium: quia illud verbum, hæredibus, eo casu ita simpliciter prolatum, intelligitur hęredibus, id est filijs. Ita dicit Paul. de cast. in l. ex facto. §. fin. per glos. ibi. ff. ad Treb. sequitur & commendat Iaf. in l. si non sortem. §. libertus. in vltimis verbis. ff. de cond. indeb. tamen non est punctus speculationis.

Circa secundum quęsitum dum quæritur: præsuppositoq; quòd illud feudum sit hæreditarium, an valeat alienatio per dictum Titium facta à Iulio filio naturali, & per consequẽs an agnatus Sempronius possit nunc venire ad infringendam ipsam dispositionem testatoris. Quia ipsius quæsiti veritas saltẽ pro maiori parte ex dictis & deductis in prędecẽti quæsito elicitur, nec videtur etiam habere dubium, hoc ideò ne membranas inaniter occupemus, & frustra tempus cõteramus, hãc materiam breuiloquio perstringendo & absoluendo, dico quòd nullo modo potest ille Sẽpronius agnatus, qui (vt intelligo) est frater testatoris defuncti, infringere dictam alienationem, seu ius aliquod in illo feudo prætendere: quod luce meridiana clarius probatur. Nam retento quòd feudum ipsum sit hæreditarium, vt suprà, non potest iste agnatus ad illud venire, iúsve vllum in illo prætẽdere, nisi sit hæres dicti Titij defuncti. Ita determinat Iac. de bel. in c. j. in tit. de eo qui sibi & hæred. suis. quem ibi sequuntur doct. hoc idem vult And. de Iser. in c. j. §. hoc quoq;. in tit. de succ. feud. & in c. j. in tit. an agnatus, vel filius. arg. l. quicquid adstringendæ. & l. si ita stipulatus. §. Grizogonus. ff. de verbo. oblig. hoc etiam vult Alex. cons. lx. iij. col. vol. iij. Iaf. l. si non sortem. §. libertus. vlt. col. fin. ff. de cond. indeb. sed sic est quòd hæres tenetur stare facto defuncti, cui contrauenire non potest. l. cùm à matre. C. de rei vend. l. quæ à patre. C. de restitu. milit. l. si ab eo. C. de lib. cauf. l. rem alienam. ff. de pignor. actio. cum infinitis concor. iste ergo agnatus nõ poterit contraueni-
34 re alienationi. † & ita aperte volunt Iacob. de belu. & Andr. de isern. in locis prælegatis. Alexander consil. xix. ij. colum. & consil. xxvij. in fine penult. colum. v. volumine. idem Alexander consil. x. volum. iij. & alibi sæpe Paulus de cast. consilio ccxviij. domi. Franciscus curt. consil. xxv. & Curtius iunior consilio cxxxvij. numero 16. & Afflict. decisione cxij. inter dominam. & decisione cxxxviij. in fine. & ccxlij. colum. iiij. & Ioannes campe. inter consil. Alber. brun. xj. colum. iiij. versic. Sed illis addo Pari. consilio xvj. numero 43. cum sequent. volum. j. & hæc in fortioribus terminis decidit Alexander cons. xxvj. iij. col. v. volum. vbi voluit quòd etiam si in inuestitura non sit expressum verbum, hæredibus, quia fortè quis sit inuestitus pro se & suis, adhuc eo casu nõ poterit quis contrauenire alienationi de feudo factæ per eum, cui succedere intendit: & ista vera videtur conclusio ab omnibus communiter approbata, quæ potest etiam corroborari per id, quod not. decidit Præposit. mediolan. Cardina. Alexander inc. j. ij. colum. in titu. an agnatus vel filius. vbi dicit, quòd si emphyteolis ecclesiastica sit accepta sub illis verbis, pro se & hæredibus. non potest quis ad illam aspirare, nisi sit hæres, quo casu non potest contrauenire: vt suprà.

Secundò possunt ad eius comprobationem adduci, quæ adducta fuere in quinto argumento prædecẽtis quęsiti, & in solutione posteà ad illud data, dum conclusum extitit, quòd feudum hæreditarium venit in petitione hæreditatis, & in restitutione fideicommissi, & de eo tenetur hæres satisfacere creditoribus hæreditarijs: quia tunc habetur ipsum feudum iure hæreditario.

Tertiò potest hæc opinio corroborari ex his, quæ latè adducuntur per Alexand. consi. xix. colum. iiij. & consil. xxviij. colum. fina. volum. v. latius Præpos. in c. j. §. j. in fine. in titulo, de succes. feud. Ad illud quòd in feudo hæreditario delictum patris perpetratum in personam domini præiudicat filijs vt priuen-
35 tur feudo: † ergo præiudicabit eisdem & contractus. Comprobatur, quia in hoc feudo hęreditario cum adiectiõe verbi, quibuscunq;, licet quando simpliciter pro se & hæredibus concessum est, aliquibus videatur vt tantum secũdum quid hæreditarium sit, ita quòd nõ possit vasallus de eo testari, nec inter viuos disponere secundum Curtium senio. consi. xlvij. xlix. & l. colum. ix. versic. nam primo. & Decius consi. lxxviij. col. iij. & iij. et cons. clxxxv. col. iij. & iiij. dom. meus Paris dicto consi. xxiij. num. 172. volum. j. tamen in tali feudo simpliciter hęreditario idem iudicatur vt cæteris rebus allodialibus. Iaf. in prælu. feud. colum. xvj. Moder. Papien. locis suprà allegatis & alij scribẽtes, de quibus superius tradidi, & legari potuit per testatorem dicto Iulio filio suo. dicto c. j. de feudo non habente propriam feudi naturam. & Bald. in l. j. q. xxxiij. ff. de rerum diuis. cum alijs superius abundè deductis.

Vltimò comprobatur, & propter hoc semper admiratus fui, quo spiritu ducatur ille agnatus frater defuncti testatoris, qui conatur dispositionem fratris defuncti infringere. Ipse enim quum sit frater, dicitur collateralis, seu transuersalis defuncto. l. iurisconsultus. §. sunt & ex lateribus. ff. de gradib. §. ex trãsuerso. instit. de grad. non ergo potest venire ad illud feudum, quum non possit compre-
36 hẽdi in verbis inuestituræ, quæ † accepta fuit pro se & descendentibus, quales sunt filij, nepotes, & similes, & illa verba non patiuntur hanc extensionem, & ampliationem: vt trahantur ad collaterales existente hoc nouo feudo. arg. l. iij. §. hæc verba. ff. de neg. gest. l. quicquid adstringẽdę. ff. de verb. oblig. l. prima. §. is qui nauem. ff. de exerci. l. nõ aliter. ff. de leg. iij. cum simil. & hoc expresse voluit Alex. in. volu. consi. x. penul. col. versi. & per prędicta. Per prædicta itaq; persisto in hac sententia, quam verissimam puto, quòd illud feudum sit omnino hæreditarium, & quòd nullo modo possit alienationi de eo factæ contrauenire ille Sempronius agnatus, qui propterea poterit Tubas in sacco reponere, saluo semper saniori iudicio, cui ne de nimia temeritate arguar, præmissa subijcio ad laudem eius qui viuit Trinus & vnus Amen.

Laus Deo.

Laurentius Syluanus Iurisc on.
& Patricius Casalensis, &c.

SVMMARIVM.

1 Veritas exagitata sæpius, magis splendescit in lucem.
2 Casus omissus a statuto, reliquitur iuris communis dispositioni.
3 Statutum restringens facultatem testandi, est exorbitans.
4 Regulam habens pro se, habet fundatam intentionem.
5 Statutum etiam correctorium loquens in uno correlatiuorum, habet locum in alio.
6 Statutum prohibens notarium recipere aliquid ultra salarium, censetur, prohibere nolentem dare.
7 In pœnalibus ratione correlationis fit extensio.
8 Statutum prohibens maritum legare uxori, est fauorabile.
9 Consuetudo est stricti iuris.
10 Consuetudo Bulgari loquens in uxore, militat etiam in marito.
11 Statuta limitatoria ex identitate rationis extenduntur.
12 Vnica ratio statuti tacita, habetur pro expressa.
13 Similia quæ dicantur, secundum Ancha.
14 Statutum extenditur, ex maioritate rationis.
15 Statutum extenditur, ratione æqualitatis seruandæ.
16 Prohibitio de emendo, comprehendit etiam de uendendo.

CONSILIVM XXXI.



NOVA OFFERtur dubitatio: quã non recolo per authenti cum doctorẽ in proprijs terminis tactam legisse, an statutum ciuitatis Parmæ prohibens, ne maritas vltra centum libras Parmenses possit aliquid vltra vxori suæ legare, vel quoquo alio titulo aliquid relinquere directè, vel indirectè, in quãtitate, vel in specie, etiã per viã institutionis, substitutionũ, vel fideicõmissi, vel aliquo alio modo &c. habeat, & vindicet sibi locum econtrà, & etiã per tale statutũ vxor prohibeatur instituere maritũ suũ hæredẽ, vel etiã legare, aut quocunq; alio relicti titulo relinquere, & quia passus est pulcher, & satis disputabilis, ideo vt eius veritas aptius habeat, intẽdo arguere, & disputare pro vtraq; parte, memor eius qd' dicit tex. xxxv. q. ix. in c. grauc. qd' veritas sæpius exagitata, † magis explẽ
1 delcit in lucẽ. & refert gl. i c. inter dilectos. de fide instru. & alibi tex. in l. fi. §. pen. ff. de mu. & hono. refert Herenniũ modestinũ notando et disputãdo bene & optima ratione decreuisse.

Redemptoris nostri crucifixi, & eius gloriosissimæ genitricis virginis Mariæ nominibus, & prælidio ex corde inuocatis in primis pro parte negauua, q̃ tale statutũ Parmẽse, p̃ hibẽs maritum relinquere vxori, nõ vẽdicet sibi locũ ecõtrà in vxore, q̃ etiã nõ intelligat p̃ tale statutũ, p̃hibita relinq̃re marito, eo qa cũ illud statutũ videat correctoriũ iuris cõis p̃mittẽtis vnũ quẽq̃ testari liberè, et relinq̃re cui velit. l. j. C. de fac. san. ecc. § disponat. i aut. de nup. et loquat in marito, nõ debet extẽdi advxorẽ. l. siverò. § de bono. ff. so. ma. cũ statuta sint stricti iuris, vt no. i l. qcqd adstringẽdæ in prin. ff. de ver. ob. & iõ casus omissus in statuto, † debet haberi p̃ omisso, et relinq̃ in dispositiõe iuris cõis. l. cõmodissimè. ff. de lib. et post. l. si cũ dotẽ. in prin. ff. so. ma. l. si extrane?. ff. de cõdi. ob cãm. nã quũ statutũ nihil dicat de vxore, certè nec nos dicere debemus. l. si seruũ. § nõ dixit prætor. ff. de acq. hær. qa si statuẽtes voluissent, p̃hibitionẽ statuti ẽt habere locũ in vxore nullatenus fuisset difficultasita exprimere. l. vnica. § pe. C. de ca. tol. c. iter corpalia. post medũ. de trãsl. præla. facit bene ad prædicta qd' pulcrè dicit Bald. in l. testamẽtũ nõ ideò. in vltimis verbis. C. de testa. vbi dicit q̃ statuta tãtũ disponũt, q̃tũ loquũt, et nõ plus.

Universidad de Deusto
Biblioteca

Ad idem & tertiò facit: quia cùm istud sta
tutum exorbitet à regulis iuris cõmunis, &
3 restringat liberam facultatẽ testandi, † & re-
linquendi cui velit, certè videtur quòd tale sta
tutum potius sit restringendũ, quàm extendẽ
dum, per ea, quæ not. per Bart. & alios in l. si
constante. in prin. in ix. q. j. partis principalis.
ff. sol. mat. in authẽ. quas actiones. C. de sacro
sanct. eccle. & per repetentes in l. si verò. § de
viro. ff. sol. mar. per d. Anto. de But. in cõmẽ-
to. c. fi. de consuet.

Ad idẽ & quartò facit, quia si dicimus, q̃
statutum istud prohibitorium loquens in ma
rito, extendatur ad vxorẽ, certè cũ in casu no-
stro præsenti de quo quæritur vxor fecerit te
stamentũ & instituerit, seu substituerit maritũ
suum, tale testamentũ annullatur vigore talis
statuti, sed in dubijs sequenda est sententia
quæ fauet testamento. l. si pars. ff. de inoffic. te
sta. quia publicè interest testamẽta, & vltimas
voluntates sortiri effectũ. l. vel negare. ff. quẽ-
admo. test. aper. l. j. C. de sac. sanc. eccle. Nam
causa conseruationis testamenti dicitur conti
nere publicam vtilitatem, vt est gloss. solennis
in l. Gallus. § & quid si his. in verb. si vtilitatẽ.
ff. de lib. & posthu.

Ad idem & quintò facit: quia sufficit ha-
bere regulã pro se, & qui vult dicere ab illa
regula fieri exceptionẽ, debet talẽ exceptionẽ
probare, vt dicit Bar. in l. ij. in prin. in j. col. ad
fi. ff. si quis in iusvo. nõ. ier. facit l. suus quoq̃,
versi. puto. ff. de hær. insti. & c. venerabilibus.
in ver. poterit quoq̃. de sent. exc. in vj. regulæ
4 enim istandũ est † quando casus aliter nõ ex-
cipitur, secundũ Spec. in titu. de offic. om. iud.
in §. viij. versi. v. & regulæ iuris tenaciter sunt
obseruãdæ nisi in contrariũ appareat dispositio
specialis, dixit Bal. in l. si tutor. C. de seruo
pig. da. ma. sed regula est, quòd quilibet testa
tor habet potestatẽ de bonis suis prout velit,
& cui velit relinquendi, vt l. j. C. de sac. sanct.
eccle. ergo qui vult dicere quòd ab ista regu-
la excipiatur vxor, debet probare istam excep-
tionem. igitur &c.

Sed præmissis non obstantibus prout verè
de iure nõ obstãt, amplector cõtrariã senten
tiam, & eã puto veriorẽ de iure quòd tale sta-
tum Parmense prohibens maritũ aliquid re-
linq̃re vxori, vel eam instituere hæredẽ &c.
q̃ eodẽ modo intelligatur prohibere vxorẽ
instituere maritũ hæredẽ, vel ei relinquere. &
pro ista sententia faciã quædã fundamẽta, ex
quibus clarè apparebit responsio ad ea, quæ
sunt superius ad oppositum allegata. & in pri
mis facio vnum fundamentum generale, q̃
quum maritus & vxor sint correlatiua, statu-
tum loquens in vno ex correlatiuis, etiam si
5 sit correctorium iuris cõmunis, † tunc habet
locum etiã in alio. l. fi. in prin. & ibi no. Bar. &
doct. C. de indic. vid. tol. Bal. in authen. quas
actiones. col. ij. C. de sac. sanct. eccl. & Pet. de
Ancha. in commento. c. canonũ statuta. in xj.
charta. in versi. vlterius quæro, vtrũ ista corre
ctio. extrà de constitu. & quòd generaliter sta
tutũ loquens in vno ex correlatiuis, habeat lo
cum in alio, est tex. in l. j. & ibi not. Bart. C. de
cupresis. lib. xj. & idẽ Bar. in l. fi. per illũ text.
ff. de accepti. & in l. j. § hæc actio. ff. ne vis fiat
ei, & ideò dixit Bar. in l. fi. ff. de acceptil. quòd
si statutũ aliquid disponat de mulsere, intelli-
gitur etiã disponere de viro, & ita etiam dixit
Bar. in l. per illum tex. ff. quod metus causa.
Nam dicit illũ tex. esse not. ad multa, & ideò
si lex vel statutũ aliquid dicat de vxore, certè
cùm vxor nõ possit esse sine viro debet etiam
intelligi vt loquatur de viro, & q̃ dispositũ in
vno ex correlatiuis, intelligitur etiã in alio dis-
positum. no. Bal. inferens ad statuta, in rub. C.
de rebus cred. & in l. si cõuenerit. ff. de pactis.
& in l. si ab eo, per illũ tex. C. de legi. hæred. &
idem Bald. in l. nemo martyres. ad fi. C. de sac.
sanct. eccl. dicit quòd in correlatiuis si vnum
prohibeatur, vt in casu nostro, reliquũ etiã vi-
detur prohiberi, & puniri. alibi glos. in c. j. de
confes. in vj. & gl. in l. per interuallũ. ff. de iu-
dicijs. dicũt, q̃ pœna imposita actori, intelligi-
tur etiã impolita reo & ecõtrà, quia sunt corre
latiua. Alibi no. Gemi. in c. j. de temp. ord. in
vj. q̃ eoipso q̃ lex facit exemptũ monasteriũ à
vendẽdo, intelligitur etiã facere exẽptum em-
ptorẽ, qui emit. Hinc no. Ioan. de Imol. in illo
c. j. § j. in j. col. de temp. ordi. in vj. q̃si statutũ
permittit aliquẽ tenere aliquid sine solutione
gabellę, intelligiẽ etiã permittere vẽdere. Ali
bi Archid. c. cupientes. § deniq̃. de elec. in vj.
dixit ibi esse gl. in ver. decætero, quòd lex di-
sponens de correlatiuo extẽditur ad aliud, etiã
si de eo nihil dicat. facit qd̃ no. Panor. in c. di-
lectus. el primo. de simo. & in capitu. quia cle-
rici. de iure patrona. & quod dicit Barto. post
gloss. in l. inuitus. § primo. ff. de regul. iuris.
quòd statutum prohibens notarium recipe-
6 re aliquid vltra † salarium, prohibet etiam vo
lentem dare, de quo etiam per glo. in cap. pri-
mo. de simo. imò plus videtur, quòd etiam
in pœnalibus respectu pœnæ dispositum in
vno ex correlatiuis, extendatur ad reliquum
etiam respectu pœnæ quando vniformis ra-
tio militat, secundùm Panormit. in procemio
decret. allegantemq̃ ad hoc Bartol. in authẽ.
qui semel. C. quomodo, & quando iud. & in
alijs locis præallegatis. & idem Panor. in d. c.
quia clerici. de iure patro. dicit quòd lex pœ-
nalis loquens de venditore, extenditur ad
emptorem, & hanc dicit esse communem
theoricam Bart. & legistarum in d. l. fin. ff. de
acce

accepti. & istud etiam quod in pœnalibus ra
7 tione correlationis fiat extensio, † tenet idẽ Pa
nor. in cap. fin. in iij. col. de rescript. & firmat
Gemi. in ca. primo. de temp. ordi. in vj. & iij.
col. in ij. fal. vbi ad hoc allegat Bart. in l. libe-
rorum. per illum tex. ff. de infami. vbi ex iden
titate rationis, statutũ pœnale loquens de vxo
re, extenditur ad maritum, quamuis aliter in
hoc vltimo teneat Panor. in capitu. primo. in
vltima col. per gloss. ordi. ibi, extrà de loca.
Sed hoc vltimum aliter non discutio, cùm nõ
faciat ad propositum: quia nos non sumus in
præsenti statuto in materia pœnali, nec etiam
in materia correctoria. Imò in materia fauo-
rabili, vt statim ostendam in sequenti funda-
mento. ex istis ergo cõcludo, quòd statutum
Parmense loquens in marito, & sic in vno ex
correlatiuis, quòd etiã loquatur & habeat lo
cum in alio correlatiuo, & sic etiã comprehẽ-
dat vxorem. & per hoc fundamentum tollun
tur permulta, quæ superius adducta fuerunt,
dum dicebatur, quòd iste casus erat omissus
à statuto, & quòd statuta tantum disponunt,
quantũ loquuntur, & non plus, & quòd quũ
statutum non dicat de vxore, nec nos dicere
debemus: quia respondẽdo dicitur quòd præ
dicta procedunt, nisi essemus in correlatiuis:
quia virtute correlationis statutũ loquens in
vno, intelligitur loqui in alio per ea quæ pro-
ximè deducta sunt, quibus plura addi pos-
sent: quia hæc materia extensionis propter
correlationem est valde ampla, sed prædicta
puto sufficere.

Secundò fortius cõfirmãdo præcedẽs fun-
damentũ multum moueor. Nam istud statu-
tum Parmense prohibens, ne maritus possit
legare vxori, dicitur continere prohibitionẽ
fauorabilem. Ita multùm not. in terminis fir-
mat Bart. in l. cunctos populos. C. de summa
trini. in x. col. in vj. quæst. principali. vbi Pet.
hoc no. decidit, quòd quum istud statutũ pro
8 hibens maritum posse legare vxori, † dicatur
continere prohibitionem fauorabilem quod
cõprehendit omne illius ciuitatis vbicũq̃ exi
stendum, etiam extrà territoriũ, vt ibi not. per
eum, & sequitur ibidẽ Saly. in viij. col. & Lu-
do. Roma. in consi. xxxvij. inci. in proposita
quæstione nobilis, & excelsi viri. ergo quum
illud statutum contineat prohibitionem fauo
rabilem, ergo proculdubio, venit extenden-
dum ex identitate rationis, vt declarat Barto.
in l. si constante. in ix. col. pe. partis. principa-
lis. ff. sol. mat. & in l. ij. § exercitum. ff. de infa-
mi. & in hoc fundamento facio magnũ capi-
tale, iuncto fundamẽto principali præcedẽti.

Tertiò principaliter moueor. Nã licet aliàs
9 cõsuetudo sit stricti iuris † & nõ extẽdatur, vt
no. Bar. p̃ gl. ibi in l. iij. § & si quis hoc interdi
cto. ff. de iti. ac. que. priua. & alibi dicit pul-
crè Bal. in l. fi. C. cõmunia vtriusq̃ iud. quòd
consuetudo tantũ habet de effectu, & poten-
tia, quãtũ habet de vsu, & proprios terminos
facti, & vsus nõ excedit. & alibi Bald. in c. pri
mo. in prin. in v. col. in tit. qui feud. dar. pos. di
cit quòd consuetudo quantũ habet de actu,
tantũ habet de potentia, & nõ plus: tamen li-
cet ita sit in consuetudine, tamen ego habeo q̃
consuetudo Bulgari, quæ loquitur quando
maritus relinquit vxorem dominã, & vsufru-
ctuariam, & massariã omniũ bonorum suorũ
existentibus filijs, intelligitur tantũ alimenta
relinquere, iuxta gl. & doct. in authen. hoc lo-
cum. C. si mu. secundò nup. per Barto. in l. Ti-
tia. § fi. ff. de leg. ij. certè licet illa cõsuetudo lo
quatur in marito, & sit stricti iuris, & strictè
intelligenda: tamen etiã habet locũ econtrà in
vxore, si relinqueret maritum suũ dominum
massariũ, et vsufructuariũ omniũ bonorum
10 suorũ, † vt not. determinat Bald. & multum
ad propositũ in dicta auth. hoc locũ. in fin. vbi
dicit se talem extensionem facere ex vi identi-
tatis rationis.

Quartò principaliter moueor p̃ regulam
quæ habet, quòd quando lex vel statutum lo
quitur in vno ratione frequẽtioris vsus, idem
tamẽ etiã intelligitur statuere in alio, sed ideò
expressit in illo propter frequentiorẽ cõtingẽ
tiã, vt est gl. in cle. j. i verb. prę̃sidẽtes, quã ad
hoc ibi multũ no. doct. Anto. et Imo. de Rip.
& est gl. in auth. cassa. in verb. per Italiã. C. de
sac. san. ecc. & glo. melior de corpore iuris in
l. prima. gl. prima. C. de his, qui ad eccl. confu.
cum multis cõcor. quæ possent ad hoc allega-
ri, & in proposito bene facit glos. in l. vnica. in
verb. sponsam. C. de rap. virg. quæ dicit quòd
illa lex, quæ est pœnalis loquẽs in masculo ra-
tione frequentioris vsus, & sic in sponso, vel
marito: tamẽ ecõtrà etiã habet locũ in sponsa
& sic muliere, ergo ita in proposito dicẽdum
est, statutũ Parmense loquens in marito ratio
ne frequentioris vsus, locũ etiã habet in vxo-
re. Frequẽtius em̃ contingit q̃ maritus faciat
testamẽtũ, et velit vxorẽ hæredẽ instituere, vel
eidẽ relinquere, quã contingit ecõtrà in vxo-
re: quia vxores rarò aliquid habent vltra do-
tes suas, sed vigore statuti Parmensis, si vxor
decedat in matrimonio sine liberis maritus lu
cretur totã dotẽ, ergo nõ sic frequẽter cõtin-
git q̃ vxor habeat facere testamẽtũ: ergo sta-
tutũ Parmẽ. loquẽs in marito rõe frequẽtioris
vsus, itelligit̃ ,p̃cedere et habere locũ in vxore.

Quinto moueor, nã cõsidero q̃ istud statu
tũ prohibens ne maritus possit vxorẽ hæredẽ
instituere, vel eidem legare, non est correcto-
rium iuris communis, prout dicebant in fun-
damentis partis contrariæ, sed est solùm li-

Universidad de Deusto
Biblioteca

mitatorium: patet, quia regula iuris communis quæ habet, quòd quilibet, posit cui velit relinquere. §. disponat. in authen. de nupt. & l. prima. C. de sac. sanct. eccl. limitatur per istud statutum solùm in isto casu, videlicet in marito. in alijs autem remanet firma regula iuris cõmunis, & solùm ei datur vna exceptio per istud statutum. Sed ego habeo quòd statuta
11 limitatoria, † vel ponentia exceptionẽ, extenduntur ex identitate rationis, licet non extendãtur iura correctoria: vt expresse tenet Bar. & alij in l. si constante. in princip. in ix. quæst. primæ partis principalis. ff. solut. matri. & quod lex vel statutum ponens exceptionem, extenditur ex identitate rationis, est text. melior de iure, quem multoties soleo legendo allegare in cap. cùm dilecta. §. nos igitur. de confirma. vti. vel inuti. quem ad hoc multum no. Panor. & idem Panor. in cap. ad audientiam. in primo notabili. de cle. nõ resid. d. Alexan. in l. prima. in xxx. col. ff. de offici. eius. ad idẽ facit tex. in c. post translationem. de renuntia. quem Bal. dicit ibi esse valde nobilẽ. Ad hoc ergo istud statutum solùm limitatorium iuris communis loquens in marito ex paritate rationis extenditur ad vxorẽ. Nec obst. quod dicebatur suprà in oppositum, quòd istud statutum restringat liberam facultatem testandi: quia dico hoc non esse verum: quia licet testator prohibeatur relinquere vxori suæ, ex quo potest quencunq; alium, quem velit instituere, & cui velit relinquere per hoc non dicitur restringi libera facultas testandi. Ita est text. in simili not. in l. Titio centum. §. primo. ff. de condit. & demonstra. vbi si mulier prohibeatur in testamẽto vni nubere, ex quo potest omnibus alijs nubere, non dicitur restringi libera facultas matrimonij contrahendi, quæ debet esse ita libera, sicut & facultas testandi. cap. gemma. de sponsal.

Sextò & vltimò ad idẽ moueor, nam quando in lege, vel in statuto non potest assignari
12 nisi vnica ratio, † illa habetur pro expressa, vt est glo. quæ allegatur pro singu. & ibi expressius Bald. & Paul. de Cast. in l. quãuis. C. de fideicom. Bald. in l. maximum vitium. in colũ. prima. C. de libe. præter. & in authenti. quas actiones. in iij. quæst. C. de sac. sanct. eccle. & in l. fi. & ibi Imol. ff. de hær. instit. facit glo. in clem. prima. in verb. eligantur. de elect. Fely. in c. si quando. de rescript. sed si ratio esset expressa, tunc etiam in correctorijs licita esset extensio, eò quia tunc non diceretur propriè fieri extensio, sed lexmet diceretur loqui. l. his solis. in verb. satis tacitè cautum putamus, & ibi Bald. C. de reuo. dona. cum mille similibus quæ ad hoc vulgariter allegantur. Sed in hoc statuto non videtur posse reddi, nisi vna ratio: quia maritus ideò prohibitus est à statuto instituere vxorem hęredem, vel eidem relinquere, eò quia propter mortalem affectionem se omnibus bonis spoliaret, & vxori totum relinqueret. argumento. l. primę. ff. de donat. inter vir. & vxor. sed istamet ratio multò fortius militat ex parte vxoris, igitur &c.

Per ista sex principalia fundamenta, per quæ satis apparent responsiones ad deducta in oppositum concludo, & ita firmiter teneo quòd statutum Parmense prohibens marituꝫ ne instituat vxorem hæredem, vel eidẽ quouis alio titulo relinquat vltra centum libras, quod ex paritate rationis habeat locum econtrà etiam in vxore, vt etiam vxor dicatur prohibita instituere maritum hæredem, vel eidẽ relinquere. Laus Deo.

Ita dico, & consulo ego Iason de Maino, I. V. Doctor. &c.

In prædicta consultatione, quamq; plenissimè disputatum, ac de iure decisum fuerit per præclarum iureconsultum d. Iasonẽ Mainũ, arbitror tamen aliqua ad eorũ cõprobationẽ addi posse circa principale fundamentum, in quo ipsius consultationis pendet difficultas, quòd iste casus, vtrum vxor posit maritum hæredem instituere, vel legare aliquid marito, tanquam omissus tali decisione statuti Parmensis remaneat in dispositione iuris communis. l. commodissimè. ff. de liber. & posthu. l. quicquid adstringẽdæ. ff. de verbo. oblig. & in isto casu tanquam omissò à dicto statuto, quod solùm de viro, & marito loquitur, tanquam relicto in dispositione iuris communis secundùm quod potest vxor instituere maritum hæredem, & ei relinquere, sicut ecõtrà. l. fin. §. si quis ali. te. prohi. & per ea quæ not. in l. fina. ff. de his qui. vt indig. videtur, ergo non obstante dicto statuto, quòd vxor posit instituere, vel relinquere marito pro eius libero arbitrio voluntatis, iuncta l. j. C. de sac. sanct. eccle. pro quo etiam facit: quia cùm prætor in vno casu prohibet, in alio, in quo non prohibet, videtur permittere. l. quum prætor. ff. de iud. l. maritus. C. de procura. sed prædictum statutum solum prohibet maritum, ergo in alio casu, scilicet in quo nõ prohibet vxorem videtur ei permittere: tamen ego credo de iure posse defensari, quòd virtute dicti statuti intelligatur quoq; vxor prohibita instituere, vel aliquid relinquere marito. Primò quia casus omissus à statuto habetur pro expresso, quando est similis alteri casui expresso, secundùm Petr. de Anchara. consi. cccl. incipien. in Christi nomine amen. In prædicta quæstione arguitur ad partes &c. vbi consuluit quòd non obstante statuto, quòd non posit per testes probari solutio, vel satisfactio debiti, de quo constat instrumentum, quòd non poterit creditor probare debitum per testes deponentes de confessione debitoris dicens hoc probari per omnes leges dicentes, quòd non refert, quid ex æquipollentibus fiat, vt l. si mater. C. de instit. & substitu. cum concor. positis ibi in glo. & de leg. iij. l. in hdei commissaria. §. si cui. sed casus de quo quæritur, vt non vxor posit instituere, vel relinquere marito, est similis alteri casui prohibito, vt per Bald. er-
13 go &c. Minorem probo nã illa † secundum ipsum Ancha. ibi, dicũtur in iure similia, quæ regulantur p vnius, & eiusdẽ rõnis idẽtitatẽ, vt l. nõ possunt. ff. de legi. l. iij. ff. de off. præsi. l. prima. C. de lib. præt. sed ambo isti casus tã ex parte mariti quàm vxoris, & econtrà regulantur per identitatis rationem, videlicet ne se mutuo amore spolient: vt probat tex. iuncta glo. in authen. præmissa. in verb. alia. C. de donat. inter vi. & vxo. & in l. prima. ij. & iij. ff. eo. ergo eadem iuris decisione debent determinari. l. à Titio. ff. de fur. cũ similibus. pro quo facit, quod not. glo. fin. allegando bona iura ad hoc, & ibi Panor. in c. translato, extrà de constitu. quòd de similibus idem debet esse iudicium, & licet dicãt quòd nõ sufficiat allegare similitudinẽ in genere sed debeat esse in eo in quo fit comparatio, vt no. in c. dilecta. de confir. vti. vel. inuti. & in l. si creditore. ff. de. no. op. nũt. dico per proxima dicta constare ista esse similia in casu, de quo agitur per prædictam rationis identitatem, quæ similitudo cõprobatur etiam ex alio: quia similitudo nõ est aliud nisi verum inter se differentium comparatio: secundùm Ioan. Andr. in c. nõ potest. de præben. in vj. dico quòd ex prædicta identitatis ratione apparet indiuidue in casu nostro ista esse similia: vt sic dispositũ in vno, hoc est, in marito per ipsum statutum, debet intelligi quoq; dispositum esse in alio simili, hoc est in vxore. vnde dicit Cyn. in l. nõ possunt. ff. de legi. quærens quod dicatur simile, allegando Philosophũ in vj. Metaphysicæ illa esse similia, quorum qualitas, est vna, & illa quorum substantia est eadem dicuntur cadẽ, & quæ dicantur similia, habet iudex in dubio declarare: secũdum eũ, ad quod vltimũ videnda sunt notata per Innoc: in c. causam. el secundo. in gl. ij. extrà de iudi. & quòd procedatur, de similibus ad similia, est regulare, vt probatur in §. item si adhuc, & in §. huic simile. inst. mãdati. & in c. in causis. de re iud. cũ similibus. & p Bald. ponẽtem diuersa genera similiũ, in l. data opera. in vij. col. C. qui accus. non possunt. & not. dixit Panor. in c. constitutus. secundo notabili. extrà de appel. per illũ tex. quòd procedit argu. à simili, licet illud non sit omnino simile, quod dicit esse no. & ideò dixit no. Bald. in d. l. data. quòd vbi duo sunt similia, magis simile est eligendũ, imò vbi in statuto diceretur, & idem in similibus, tũc statutũ potest latè interpretari secundũ Bald. in l. de quibus. in xx. col. ff. de legi. & Ioan. de Ligna. in c. fi. in ij. col. de cõsu. & ibi per d. Anto. in xij. col. & per Imol. in l. si verò. §. de viro. ff. so. ma. & procedit argu. à simili dato quòd sit aliqua dissimilitudo, vt per Panor. in d. c. translato. & in c. quemadmodum, per illum tex. extrà de iureiur. & per d. Ant. in c. nõ debet. col. j. extrà de affi. & consangui.

Secundò principaliter ad idem facit quia
14 nedũ vbi est ratio eadẽ, † idẽ ius debet statui, sed vbi est etiam maior ratio idẽ statuẽdi in casu omisso, cũ in expresso: statutũ ad casum omissum extenditur: vt decidit Pet. de Anch. in prædicto consi. cccl. per authẽ. multo magis. C. de sac. sanct. eccle. sed in casu omisso à dicto statuto Parmensi, hoc est de vxore, est maior ratio prohibendi, ne posit instituere, vel legare marito: quia mulieres sunt debilioris ac facilioris iudicij, & consilij, cũ homines & mariti: vt dicit tex. ad literã in l. quũ multę. C. de dona. inter vir. & vxo. vbi & quæ huius rei differẽtia rationabilis potest inueniri, cũ melius erat mulieribus propter fragilitatẽ sexus quàm maribus subueniri &c. Ideò dicũt docto. quòd statuta cõmuniter prouidẽt, quòd non possint mulieres cõtrahere vel se, vel sua obligare, nisi cũ decreto iudicis, vel præsentia & consensu affinium ac propinquorũ, quod non sic reperitur in masculis. meritò ergo statutum disponens de marito, in quo non militat ratio, debet sibi vendicare locum in vxore in qua maior militat.

Tertiò principaliter, quia prouisio in vno casu, extenditur ad alium, secundũ Anch. vbi suprà ratione paritatis, † & æqualitatis seruandæ, vt inst. pro socio. §. illud. & C. de fructi. & lit. exp. l. fi. sed inæqualitas surgeret, si diceremus maritum esse prohibitum legare vxori, & vxorem non esse prohibitam legare marito. igitur &c.

Quartò, quia statutũ in vno interpretatur statutũ in alio casu, de quo est verisimile idẽ fuisse statutũ si fuisset cogitatũ. istud dicit gl. expresse & cõmẽdata ibi à doct. ad hoc in l. tale pactũ. §. fi. ff. de pact. quod dicit ibi Bald. esse bonũ, & not. dictũ. & procedere, siue aliquid statuat per modũ conuentionis, siue per modũ legis municipalis, siue per modũ rescripti. & Bald. sequitur etiã formaliter Paul. de Cast. & illam gl. etiã probat & cõmendat ad hoc in materia rescriptorum Bald. in l. prima. C. quæ res. pig. ob. pos. bene facit ad hoc l. Titius. §. Lucius. cũ ibi no. per Pau. de Cast. ff. de lib. & posthu. Sed nemini dubium est q; sista

Universidad de Deusto
Biblioteca

tuentes hoc in marito, fuissent interrogati, an idem voluissent procedere econtrà in vxore, verisimiliter respondissent, quòd sic, ex prædicta ratione. igitur &c.

Quintò hæc sententia probatur per tex. in authen. permissa, quam Bal. legit in vna lectura simul cũ l. cũ multæ. C. de dona. inter vi. & vxor. ponderando text. ipse ibi, æquis passibus &c. et exponendo ibi pari, id est æquali conuentione, ac notãdo etiam, & colligendo ex illo tex. q̃ statutũ vel conuentũ in vno correlatiuorũ, intelligitur etiã in alio esse statutũ, quod per præfatũ d. Consulentẽ tactũ, & ampliatũ fuit ex his quæ not. Bart. & addunt ibi mod. in l. fin. C. de ind. vid. tol. cũ similibus de materia correlatiuorũ. Sed forte videretur posse dici pro parte aduersa in correlatiuis circa vnum & eũdẽ actũ, vt puta emptionis, quòd statutum prohibens quẽ vendere, intelligitur prohibere quem emere: quia sunt correlatiua eiusdẽ actus, verũ dico ex dicto tex. in authẽ. permissa, notando etiã secundũ Bal. ibi probari illud quoq̃ procedere in diuersis actibus correlatiuorum, quòd permissum vel prohibitũ marito in donatione ante nuptias, vel propter nuptias quæ fit per maritũ vxori, procedat etiam & intelligatur statutũ in dote, quæ fit & datur per vxorem marito, vt quãuis aliquid reperiatur statutũ in altero, econtrà habeat etiã locũ in alio ex prætacta ratione, per illũ tex. vt secundũ tales cõuentiones intelligãtur etiã in tali donatione pacta fuisse conuenta, vt æquis passibus vtraq̃ ambulet tam dos quã donatio &c. ex quo tex. vt dixi, Bal. satis in proposito collegit, & probat quod statutũ in vno correlatiuorũ hoc est in actu vnius correlatiuorum in donatione, quæ fit per maritũ vxori, intelligitur quoq̃ statutũ in alio actu, qui fit per alterũ, puta vxorẽ marito, igitur eadem ratione erit idẽ dicẽdũ in memorato statuto, quod cõprobatur etiã per id quod not. voluit Bal. in auth. dos data. C. de do. an. nup. vbi dicit q̃ si vir lucretur certam partẽ dotis d. auth. est optimũ argu. quòd sicuti mulier nihil lucratur si non sustinet onus matrimonij. ff. sol. ma. l. si ab hostibus. § si vir. quod dicit ipse Bal. procedere, siue loquamur in lucro statuti, siue in lucro pacti. Ecce ergo qualiter vult clarẽ ibi Bald. q̃ statutũ in vno, hoc est, in vxore intelligatur esse statutũ econtrà in marito. & adduci potest elegans consiliũ Paul. de Castr. xxj. quod incipit, cõmunitatis alicuius terræ, vbi examinat an liceat emere annuos reditus sine vsura, & dicit inter alia se fecisse vni theologo tale motiuũ pro parte affirmatiua, in qua residet, videlicet quod licitũ est habenti tale reditum pecuniarum cuicunq̃ vẽdere. l. dudũ. C. de cõtra emp. ergo licet emere propter naturam correlatiuorũ, sicut econuerso non licitè emitur, quod nõ licitè vẽditur. allegat Augustinũ super euãgelio. Eiecit emẽtes & vendentes vt ibi latius per eũ, sic etiã Bald. in c. iij. aliàs secundo. in vlti. col. extrà de proba. allegando d. l. vnicã. C. de cupresis. dicens quòd natura correlatiuorum est communis vtriq̃ extimo, & vno contrahentiũ prohibito vel permisso, censetur permissus, vel prohibitus per c. ij. de mut. pet. cũ simi. sic etiã dicetur q̃ dispositũ de actore, extenditur ad reũ iure correlatiui. vnde dixit Gemi. in c. j. de dolo et cõtu. in vj. q̃ si actor obtinuit specialẽ cõmissionẽ, q̃ in causa ciuili reus debeat comparere personaliter in iudicio: tenetur etiã ipse actor comparare personaliter. facit glo. in cle. sæpe. in verbo voluerit. de verb. sig. dicẽs q̃ si actor impetrauit vt causa plenaria tractetur summariè, ita etiã causa recõuentionis debet tractari summariè, vt pulcre not. Bald. in c. à nobis. colũ. fin. extrà de excep. Bene euã facit ad prædicta dictũ c. translato, extrà de constitu. cum ibi not. per d. Ant. & Panor. dicentes, q̃ dispositum in vno intelligitur etiã in reliquo dispositum, etiam interpretatione cuiuscunq̃ legis, seu constitutionis, & quod lex recipit interpretationẽ extẽsiuã ex similitudine rationis, vt ibi etiã per Panor. in j. not. & quod no. Bal. in l. maximũ vitium. col. vj. C. de lib. præt. vbi dicit ad limitationẽ Bar. in l. j. ff. de verb. sign. vbi vult Bart. q̃ lex non possit extendi, quando in ea non est expressa ratio. Tamen hoc limitat Bal. vbi suprà, nõ procedere quando cognoscimus q̃ solũ vna ratio potest reddi: quia ex illa coniectura possumus legem extendere, ac si esset in lege expressa. Et hoc pro notabili reassumit Pau. de Cast. cõsi. cccxlvij. & Ioan. de Imol. in l. fi. in iiij. col. Pro conclusione idẽ tenet Bal. in c. ij. extrà de rescrip. versicu. & nõ diligenter. ff. de hær. instit. et Paul. de Cast. etiã cõsi. cccxxxiij. et Panor. in c. fin. in iiij. col. extrà de rescript. & facit gl. fin. sæpe allegata in l. quãuis. C. de fideic. & quod not. Saly. in l. si serui vestri. C. de noxa. & sequitur Panor. etiã in c. quũ inter vniuersas. in iij. col. extrà de elec. ex quibus cõcludo cũ prædicto consultore, quòd sicut per dictũ statutũ Parmense maritus est prohibitus relinquere vxori: ita & econuerso intelligatur vxor prohibita relinquere marito. Laus Deo, & gloriosissimæ virgini Mariæ.

Ego Ambrosius de Opizonibus legum doctor.

Dum dudum egregius & præstans dominus Sartorius catum istum Mediolani mihi enarrasset, respondi ibi non meminisse me vnquam in propriis terminis statuti prohibẽtis maritum legare vxori, an possit vxor legare viro

re viro vidisse doctorem tangentẽ: tamen mihi semper placuisse illam sententiã, quòd sicut maritus prohibetur legare, & relinquere vxori: pari modo ex natura correlatiuorum concurrente eadem ratione, vel maiori, vxorem non posse relinquere viro: quia istud necessariò decidit ex regulis iuris inconuincibilibus, maximè ex natura correlatiuorum: quia statutum loquens in muliere, intelligitur de viro & econtrà quando non subest ratio diuersitatis. l. fi. & ibi Bart. ff. de acceptil. per tex. in l. j. C. de cupresis. lib. xj. vbi dicit, quòd prohibitio de emendo, comprehendit etiam vendito
16 rem: † quia emptor, & venditor sunt correlatiua, sicut vir & vxor, iuncta. l. fi. cũ ibi not. C. de rebus ali. non ali. & melius in l. fin. C. si quis alte. vel sibi. istud etiam probatur in l. fi. & ibi Bal. ponderat, & doct. C. de ind. vid. tol. vbi si statutum puniat vendentem furtum in alio loco, quàm in platea cõmunis: pari modo intelligitur punire emptorẽ. Idem voluit Bart. in d. l. j. & in d. l. fi. quæ est ij. de ind. vid. tol. Idẽ voluit Bal. in l. fin. in iij. col. C. de ædili. actio. Gemi. in c. j. de tempo. ordi. lib. iiij. Rapha. Cu. & Ang. Areti. in l. non tantũ. ff. de re iud. appel. & ideò priuilegiũ concessum vni correlatiuorum, extenditur ad aliud, & concessum à marito, extenditur ad vxorẽ, & econtrà. d. l. fin. de accepti. &. d. l. fin. de ind. vid. tol. l. quũ emptor. ff. de rescin. vẽd. & ideò dixit Cuma. in d. l. non tantũ. semel de facto dixisse, & obtinuisse, quòd propter priuilegiũ concessum cuidã marito, quòd nõ teneretẽ soluere gabellam, etiam non teneretur vxor, & bene facit tex. cũ glos. in cle. j. de consang. & affini. & ibi Panor. concludit, quòd aut nõ est omnino eadem ratio in correlatiuis, & tunc dispositio pœnalis non debet extendi de vno correlatiuo ad aliud, aut est eadem ratio, & tũc sic, ita intelligitur Pet. de Ancha. in cle. j. de hæreti. & ita intelligitur quod not. Bal. in l. j. C. de cõmuni seruo manu. Cùm igitur in casu isto sub sit eadem ratio in muliere relinquente viro, sicut in viro relinquẽte vxori, procedit etiã, vt dispositio statuti sine dubio, vt fortè possit dici quòd maior sit ratio prohibẽdi in vxore relinquente viro, & ideò multis omissis, quæ ad rem facere non videntur, videtur mihi sine dubio, quòd ex quo nõ potest reddi ratio diuersitatis & sit omnimoda ratio istorum correlatiuorum, quòd statutum loquens in marito, procedat & in vxore, & ita sæpenumero dixi in proposita quæstio. & bene facit quod not. glo. in c. debitum. in fin. extrà de baptismo. gl. & doct. in cap. primo. extrà de locato. in cap. si postquam. de electio. in vj. Ioan. And. in c. Michael. de filijs presby. Bartol. in l. qui plures. § primo. ff. de vulga. & pupil. & Bal. in d. l. fina. de ind. vid. tol. & ita semper iudicarẽ in proposita quæstione, & ideò assentio conclusiuè alijs dominis consultoribus in præmissis. Laus Deo, & gloriosissimę virgini Mariæ.

Et ita dico, & consulo iuris fori ego Franciscus Curtius legum doctor.

Hoc cõsilium reperi in quibusdam lecturis non impressis Curtij senioris, ad literã scriptum prout iacet, & quãuis totum sibi ascripserit Curtius ipse consi. suo xj. nihilominus, vt morem geram acutissimo & consultissimo viro maximęq̃ spei iurisconsulto d. Polidamãti filio. q. d. Iasonis authoris & principalis d. consilij consultoris, cui quantũ valeã, negare propter eius erga me maxima merita non possum: his nostris responsis annectere visum est, & de hoc consilio mentionem fecit ipse Iason in l. fi. C. de indic. vid. tol. & Cur. iunior in consi. sexto, col. iij. in fi. primæ dubitationis, post tract. Feudorum.

SVMMARIVM.

1 *An bona data ecclesiæ pro dote eximantur ab oneribus solitis ante dationem.*
2 *An ius patronatus dicatur merè spirituale, an mixtum.*
3 *Substantia rei, quid dicatur.*
4 *Denominatio rerum unde descendat.*
5 *Ius patronatus aliquo modo non est de iurisdictione iudicis laici.*
6 *Præsentatio quid conferat ipsi præsentato.*
7 *Beneficij appellatione, uenit curatum & nõ curatum.*
8 *Licet res fuerit in æstimo communis, si transeat in ecclesiam, non cogitur clericus soluere collectas.*
9 *Connexorum idem debet esse iudicium.*
10 *Beneficia iuris patronatus conferuntur à papa tanquam merè spiritualia.*
11 *Cautela Bar. quòd bona donentur reipublicæ cũ onere, ne libera transeant ad ecclesiam, nihil ualet.*
12 *Papa potest imponere onera rebus ecclesiasticis princeps secularis non potest.*
13 *Collectæ non rebus, sed personis imponuntur.*
14 *Bona non restant obligata pro futuris collectis, secus pro præteritis.*
15 *Vniuersitas potest sibi imponere collectas sine superioris licentia.*
16 *Res perueniens ad manus exempti, restat exempta.*
17 *Beneficia, capellæ, altaria, patronatus, per seculares nequaquam possunt collectari.*
18 *Res ecclesiasticæ possunt collectari pro oneribus concernentibus utilitatem nedum laicorum, sed etiam ipsarum ecclesiarum.*
19 *Bona subiecta taleis, si perueniãt ad exemptũ, eximuntur: & contrà, si libera, perueniunt ad non exemptum.*
20 *Onera realia, id est tributa rebus imposita transeunt cũ rebus etiam in ecclesiam.*

Universidad de Deusto
Biblioteca

CONSILIVM XXXII.

Pro rebus quæ à laicis ad eccleſias peruenere, collectas ſoluẽdas non fore apertiſsimi iuris eſſe cenſeo.



VAERITVR, † an bona aſsignata capellæ ſanctæ Mariæ Mõtis meſij in dorem pro iure patronatus per laicũ poſteaquàm tranſiuerũt ad ipſam capellam per inſtitutionem capellani, tranſiuerint cũ onere ſoluendi collectas imponendas per laicos ſecundum æſtimum, & ſecundum ſolidum, vel libram. Breuiter in hac concluſione, quoniam præſupponitur tales collectas nullam certã perfectãq; formã habere, ſed mutari, & variari pro imminẽtium negotiorũ varietate. Arbitror ſufficere cõem recenſere opinionem, omiſsis multis, quæ ad vtranq; partem more conſulentium adduci poſſent. Dico igitur prædicta bona non tranſiuiſſe cum dicto onere poſt dictam inſtitutionem impoſito, ſeu in futurum imponendo. Pro cuius quidẽ concluſionis confirmatione prætermiſſa illa difficili & longa quæſtione, de qua latiſsimè per Docto. maximè do. meum Rip. in rubri.
2 extrà de iud. & in c. quantò. eod. tit. † An ius patronatus ſit, vel merè ſpirituale, vel merè tẽporale, vel mixtum, in qua ſanè quæſtione dicebam (aliàs diſputando) tenendam fore opi. antiquorum, quòd ſcilicet ſit merè ſpirituale,
3 & ex tribus præcipuè mouebar. † Primò quoniam illud pars ſubſtantialis alicuius rei dicitur, ſine qua res illa exiſtere non poteſt, vt declarant omnes Docto. in l. pacta quæ contra. C. de pact. bene facit. l. malum. ff. de verb. ſignifi. Sed inſtitutio non poteſt exiſtere ſine præſentatione. c. decernimus. ibi, irritam nouerint. xvj. quæſt. vij. & inſtitutio eſt merè ſpi-
4 ritualis, ergo & præſentatio. † Secundò mouebar, omnis enim res denominatur, vel à cauſa effectuali. l. ex hoc iure. ff. de iuſt. et iur. not. in rub. ff. ſolu. matr. vel ab effectu. not. in l. prima. de appel. vel à cauſa finali. not. in l. j. C. de ſac. ſanct. eccle. & profectò vbi conſideramus cauſam efficientem eſt ſpirituale, quoniam eſt eccleſia, quæ ius patronatus conceſ-
5 ſit. c. iij. de iu. pat. Nec poſſent laici ex defectu poteſtatis hoc introducere: ſi reſpiciamus eſſe ctũ, ex ea oritur inſtitutio, & electio, quæ ſpirituales ſunt: ſi conſideremus cauſam finalem, inuentum eſt propter eccleſiam, vt laici inuitarentur ad dotandas eccleſias: ſi habeamus reſpectũ ad ipſam rem, ſuper qua ius iſtud vertitur, eſt ſpirituale, vt eſt ipſa eccleſia. † Tertiò arguebã, quòd ſi eſſet mixtum, ſequeretur q; etiam iudex laicus ratione mixti fori iudicare poſſet, quod tamen eſt falſum, niſi vertatur quæſtio facti. Fely. in c. quantò. in fi. verſicu. vtrũ laicus. de iudi. & in c. ſignificauit. de teſti. in propoſito autem caſu ſolummodò in præſentia ſatis eſt hanc rationem attingere, videlicet quòd ius patronatus principaliter conſideratur reſpectu præſentationis, quæ ordinatur ad inſtitutionem præſentati, cuius præſentatio ſpiritualis eſt, eò quòd per eam paratur via ad conſequendum beneficium, quod ſpirituale eſt, ſecundum Arch. in c. primo. j. q. j. quem refert, & ſequitur Alber. in ſuo Lexic. in verb. patronus. col. ij. verſi. an ius patronatus ſit ſpirituale & c. quæ ratio militat etiã iuris patronatus cõſiderata origine: quia à prin
6 cipio, quando eccleſia conceſsit ius patronatus fundatoribus dotãtibus. d. c. decernimus. ita laicis ſicut clericis conceſsiſſe videtur, per generalitatem illius canonis, † qua quidem præſentatione facta ſubſecutaq; inſtitutione ipſum ius ſpirituale præſentato poſtmodùm acquiritur, vt colligitur ex allegatione Lap. viij. incip. præſentatus, & ideò dixit Zabarel. in cle. j. in j. oppo. de ſup. neglig. prælat. poſt Paul. & Gentil. quem refert Fely. in c. cũ Bertoldus. col. ij. de re iud. quòd præſentatio facta à patrono laico, non cenſetur diſpoſitio de beneficio, ſed poſt eam paratur via ad diſponendum, quoniam præſentatus ante admiſſionem, non habet ius in beneficio, ſed tantũmodò ius petẽdi ſe admitti ad illud, & ſic prefati Docto. idem in effectu voluere, quod Arch. loco allegato. Facta autem præſentatione & inſtitutione patronus laicus in rebus, à ſe eccleſiæ pro dote collatis nullam habet poteſtatem, ſed earum regimen, & adminiſtratio ad inſtitutum pertinet. capitu. nouerint. x. quæſtio. prima. quia fructus & reditus earundem rerum pro dote traditarum conuerti debent in alimenta, & ſumptus ſacerdotis, & eius clerici, ſiue præſentatio, & inſtitutio facta ſit ad beneficium curatum, ſiue non: vt puta ad capellam aliquam, ſiue altare, in eccleſia curata, ſiue cathedrali, non exempta diœceſani conſenſu erectam & conſtructam cũ dote rerum immobilium, vt not. conſuluit Panor. conſi. lxxxix. ex themate propoſito. vol. ſecund. quę quidem capella ſic dotata, ſeu altare in

tare in eccleſia dotatum, interueniente epiſcopi authoritate, dicitur eſſe beneficium, vt conſuluit Cald. in rub. de iu. pa. cõſi. vlti. quidam ædificauit altare & c. Rot. in nouiſ. eo. titu. deciſ. x. & in antiquis, in tit. de præben. deciſ. xij. tangit Felyn. in c. ex parte. quinto, de reſcrip. Roc. in tract. de iu. pat. in verſic. pro eo quòd de diœceſani conſenſu. in princip. & quæſt.
7 prima. pro quo facit † quia appellatione beneficij à iure prolati, etiam in materia ſtricta veniunt beneficia curata & non curata, ſecundum gloſſ. in cap. ſi gratioſè, vbi Gemi. not. de reſcrip. lib. vj. q̃bus ſic vt ſuprà, p præfatæ concluſionis, & ſententiæ confirmatione præmiſsis, libet authoritates hanc opinio. ſequentium recenſere, quam tenuit Specu. in tit. de cler. coniug. §. primo. verſicu. ad huius autem. in fin. & Archi. & Ioan. Andr. in capitu. primo. de immu. eccle. in vj. qui Archid. formaliter recitat Specu. in prælallegato loco, quem etiam ibidem ſequitur Ioan. Andr. in eius additio. Idem etiam tenet Inno. & Panor. in capitu. non minus. extrà de immu. eccle. Panor. poſt Anto. in capitu. fin. de vi. & honeſt. cler. vbi dicit iſtam opinio. eſſe veriorem. Philipp. Francus in d. cap. primo. in gloſſ. in verb. bonorum. de immu. eccle. in vj. allegans pro hac opinio. text. in capitu. primo. de iu. patron. in vj. Bartol. in l. reſcripto. § ſciendum. ff. de mune. & hono. & conſi. clxxx. incip. ſi aliqua poſſeſsio. Docto. in l. placet. maximè Mod. in vltima columna. verſicu. vltimò ſigna. extrà de for. compet. & in cap. eccleſia ſanctæ Mariæ. in xxvij. colum. de conſtitut. pro hac opi. facit text. in authen. Item nulla communitas. C. de epiſcop. & cleri. & in capitu. primo. verſicu. volentes. de immu. eccl. in vj. in quibus
8 iuribus expreſsè prohibetur exactio collectarum in bonis eccleſiaſticis, & ideò dixit Bal. in d. l. placet. in iij. no. quòd licet res inueniatur in æſtimo communis, † ſi tamen talis res perueniat ad eccleſiam, nihilominus eccleſia non tenetur ad collectas prædictas, niſi ad retro indictas, & quæ reſtant. Allegat pro hoc gloſſ. in l. incola. ff. ad municip. facit text. in l. fiſcus. ff. de iu. fiſc. Ratio ſupradictorum aſsignari poteſt, quia huiuſmodi collectæ non poſſunt imponi non ſubditis. in l. reſcripto. in fin. ff. de mune. et hono. Nã laici non poſſunt grauare libertatem eccleſiarum. cap. nouerit. extrà de ſenten. excommu. Item impoſsibile eſt, quòd tunc formetur obligatio, vbi inuenitur perſona, quæ non poteſt affici, & res mutauit ſtatum. argumẽ. l. Stichus ſeruus meus. ff. de manumiſſ. teſta. Huiuſmodi enim bona non cenſentur amplius temporalia, ſed ſpiritualia, ex quo ſunt de iure patronatus, quod eſt quid annexum ſpirituali. capitulo, quanto. cum ibi notatis per gloſſam. & docto. de iudic. capitulo, de iure. cum etiam ibi-
9 dem nota. de iure patronat. † vnde idem iudicamus de cauſa iuris patronatus, quod iudicamus de cauſa iuris ſpiritualis: ſecundùm gloſſ. communiter approbatam in dicto capitulo, quanto. pro qua eſt textus ibidem, & in dicto capitulo, de iure. Huius rei ratio eſt, quia connexorum idem eſt iudicium. capitulo, translato. de conſtitu. & connexum ſequitur naturam dignioris & potentioris. Ita tradit Abb. in hoc propoſito, in dicto capitulo, de iure. & probatur per l. quæritur. ff. de ſtatu hominum. & per l. quæ religioſis. ff. de rei vendi. & per capitulũ, quod in dubijs. cum ibi notata. de conſecratio. eccleſi. vel altar. & in capitulo primo, verſicu. fina. eodem titulo. de conſecratione eccleſiæ, vel altar. in ſexto.
Hinc eſt quòd ſi papa imponit aliquam collectam clero, vel rebus eccleſiaſticorum habẽtes bona, quæ ſunt de tali iure patronat°, quale præmiſſum fuit in themate, tenentur ad contributionem huiuſmodi collectæ. Ita dicit Innocentius, cum quo aliĳ tranſeunt, in ca-
10 pitulo, cùm & plantare. de priuileg. † Hinc etiam eſt, quòd beneficia iuris patronatus cõferuntur à papa. Quoniam talia bona ſunt eccleſiaſtica. capitulo, cùm dilectus. de iure patronatus. capitulo, dilectus. de officio legat. gloſſ. in capitulo ſecundo. de præben. in vj. & gl. in clemen. ij. eodem titulo, de præben. Lap. in allega. xcvj. & vltra deducta per Moderniores canon. in capitulo, eccleſia ſanctæ Mariæ. extrà de conſtitutio. & in capitulo, verum. extrà de foro competenti. & per Moderni. legiſt. in l. placet. C. de ſacroſan. eccleſi.
11 † In quibus locis dicunt commmuniter reprehendi cautelam Bartol. de qua per eum in l. reſcripto. § ſciendum. ff. de muneribus & honoribus. & alibi vbi idem firmauit. Dicebat enim Barto. quòd ſi ciuitas faceret ſtatutum, quòd omnia prædia ſita in territorio ſtantium, ſint tributaria & affecta onere tributorum pro collectis decætero imponendis, potuerũt clerici, & eccleſiæ in poſterum ab vniuerſitate ſeculari collectari pro prædijs huiuſmodi, quæ poſteà ad eos & eccleſias peruenerunt, quod ſequitur Guid. Pap. conſilio ſeptuageſimo ſecundo. principalia. numero quarto.
Accedit quòd aduerſus dictam cautelam Bartoli, ſcripſit Iaſon in l. finali. circa octo columnas, cum principio ſequentis. de pact. Eandem quoque cautelam vti erroneam dãnatam eſſe dixit Felynus in c. paſtoralis. colũna quarta. verſicu. Tertia declaratio. extrà de foro competenti. vbi dicit ſe plenius de hoc dixiſſe in dicto capitulo, eccleſia ſanctæ Ma

Universidad de Deusto Biblioteca

riæ.non retulit tamen Bald.in consil.cxij.col. iij.volumine secundo.vbi dixit Bartol.in d.§. sciendum. locutum fuisse contra omnes, & minus benè, eius q̃ cautelam non valere vnã festucam,nisi indictio sit certa & determinata,ac inuariabilis,vt etiam contra Bartol.tenuit Ioann.de Plat.in l.fin.C.de exact.tribu. lib.x.& ante eum Bald.in capit.in præsentia. colum. secunda.ante fin.extrà de proba. vbi refert alios tenuisse,quòd collectas solennes perpetuas & certas per statutum indictas ecclesia tenetur soluere sicut tributa : quia succesit collectario,secus in emergentibus, & incertis. dicit tamen Paul. de Cast.in l.secunda.C.sine censu vel reli. & in l.prima.§.primo. & in l. imperatores. ff. de publica.cautelam Barto.posse saluari, & procedere in principe,vel ciuitate,superiorem non recognoscente,vt est Florentia statuente,declarando & intelligendo:vt ibi per eum, de cuius saluationis veritate discutere in casu isto,de quo quæritur non oportet. Dixit præterea Bald.in iij. vol.consi.cõsi.ccxlvj.antiqua querela laicorum &c. vbi refert præallegatam cautelam Bartol.& etiam aliam cautelam, quòd non vtimur istis apicibus contra ecclesiã,& quòd non est bene tutum consulere super istis.

12 &† quãuis Romanus Pontifex possit collectas,decimas, & onera imponere ecclesijs propter fructus rerum ipsarum ecclesiarum, vt consuluit Gemi.consi.iij.super dubio præmisso &c.et in cõsi.xix.quia diffusè per egregium &c.tamen per principes temporales, seu vniuersitates seculares ecclesijs,seu beneficijs quibuscunq; etiam capellis pro rebus,et bonis immobilibus ecclesiasticis similia onera,præsertim,per æs & libram,quæ non habent certã formam,vel regulam,sed arbitrio superioris variantur,vt sunt collectæ,quæ imponuntur personis pro rebus.d.l.rescripto.§. sciendum.vbi gloss.& declarant doct.in locis per præfatos moder. vbi suprà relatis, & not.Bald.de pace constantiæ.columna sexta. & Paris consilio xxv. numero 5. volumine primo. imponi non possunt, postquam res ipsæ à laicis ad ecclesias peruenerũt, & sic de prophanis effectæ fuerunt ecclesiasticæ,etiam si prius fuissent in catastris,seu registris communitatum secularium allibratæ,& ad solidum & libram æstimatæ, vt concludunt docto.in præfatis locis canonistalibus & legistalibus, vt consuluit Panormita. consilio iij. casus super quo consilium petitur &c. volumine primo. Quod quidem consilium, & etiam consilio vj.in eod. volumine. retulit Ias.in d.l. placet. vbi tamen non allegauit elegans consilium Panormita.in secundo volumine consilio. in consi. xiij. vniuersitas ciuitatis &c.vbi etiam consulit pro ista parte motus optimis iuribus,rationibus, & authoritatibus:vt ibi per eum concludẽtem, quòd pro huiusmodi rebus, quæ ad ecclesias sine fraude peruenerunt, ecclesijs non posse per vniuersitates seculares imponi collectas aliquas : vt consuluit etiam Geminia. consilio centesimo decimosexto. quia prædicti solennissimi patres &c.& ante eum Bartol. consilio clxxv. Si aliqua possessio &c.vbi idem tenet de fraude. & quòd res ad ecclesiam cũ

13 onere collectandi minimè transit,† quandoquidem onus ipsum,non rei sed personæ inhæreat: vt etiam de hoc onere,quod personæ inhæreat, subtiliter declarat Areti. consilio centesimo quinto.in causa magnifici &c.vbi tamen principaliter non consuluit super veritate cautelæ Barto.in dicto § sciendum. licet in casu illo,in quo inter laicos consuluit referat Bartol.& quòd tale onus personæ, & nõ rei adhæreat, declarat etiam pulchrè Paulus Castrens.in dicta l.Imperatores.& in dicta l. secunda.glo.in l.prima.C.de indict.libro decimo.& in l.incola & his.ff.ad municip. in l. omne territorium. C.de transit.& perequat. libro vndecimo.Bartol.plenè in l.prima.columna quinta.versiculo, venio ad secundũ. C.de mulie.& in quo loco. libro vndecimo. Bald.in l.placet.C.de sacrosanctis ecclesijs. Bene facit l.secunda.§ cùm in eadem.ff.ad legem Rhodiam.de iact. gloss. & Bartol. in l. prima.C.de apoc.pub. libro decimo.& ideò cum personis pro rebus collecta imponatur, ad eam non subditi, minimè tenentur , esto quòd prædia in loco possideant, vbi huiusmodi collectæ imponuntur. Bartolus in l. libertus.§ sola. ff.ad municipales. & firmat in his terminis Alexander consilio sexagesimooctauo.viso. columna prima.volumine secundo. & consilio quinquagesimosecundo.visis.columna prima. volumine quinto. Imola consilio quadragesimooctauo.in casu præmisso. Federi.de Sen.consilio quinquagesimoprimo.thema tale.columna secũda. Areti.consilio cxxxiij.in causa,quevertit. Curti. iunior consilio xlij.nume. 3. Cũ igitur ex impositione huiusmodi collectæ persona principaliter afficiatur,res ipsa, pro qua imponitur nulla obligatione afficitur.

14 † Hinc fit,vt pro futuris collectis non remaneat ipsa res obligata:secundùm Bald. in d. auth.item nulla communitas. circa fin. versi. deinde quæro.C.de sacrosanc.eccles.Imol.in capitulo fin.columna antepe. versi. exemplũ tertij.de vita & honesta.clerico. optimè facit textus in l.qui concubinam.§ qui ortos.ff.de leg.

leg.iij. Meritò igitur non potest ecclesia collectari pro re, quæ à laico ad ipsam peruenerit. Aliud enim est debere aliquid præstare p̃ re,vt in casu nostro,aliud ex ipsa re:vt pulchrè ad propositum nostrum dixit Oldra. in suis alleg. quæ adhuc non sunt impressæ, & reperiũtur penes me in alleg. cxv. vbi allegat l.eo tempore. ff. de pecul. & l. socium qui in eo.§.socius cùm resisteret.ff.pro socio. obligatio etenim quæ nascitur pro re, non afficit successorem.c.fi.§ si verò contigerit. de pace iur.firm.facit l.j.§.si hæres.ff.ad Trebel.Præterea habenti honorem collecta imponi minimè potest.l.honorem.ff.de muner. & hon. Et dicit ibi glos. arg. quòd consules non debent cogi ad solutionem collectæ. & Dyn. ibi intelligit de collecta, quæ imponitur personæ pro rebus:sed certum est clerum & ordinem ecclesiasticum esse maiorem omni seculari honore, nisi in fraudẽ hoc fieret. l. sub prætextu.C.de sac.sanct.eccles.l.de his.C.de episc.& cler.Cæpol.consi.lj.num.21.benefacit l.his honoribus.§.fina.ff.de excus.muner. Bart.in l.j.C.de immun.nem.concedẽ.lib.x. vbi in similibus terminis pulchrè loquitur.

15 † Accedit: nam & si vniuersitates possint imponere collectam sibijpsis, & his qui sunt de vniuersitate pro suis necessitatibus etiam sine superioris licentia.l. omnes prouinciarum.C. de oper.pub.d.l.rescripto.§.fin. ff. de muner. & honor.not.in l.j.§. quòd si nemo. ff. quod cuiusq; vniuersitatis nomine.gloss.final.in ca. cùm dilecti.de rescriptis.in l.finali, de immunitate nemini concedenda.Bartol. Alexand. & alij in l.iiij.§. si actor.ff. de re iudicata. Alexander consilio lij. columna ij. volumine v. & consilio lxxviij. numero 4. volumine vj. cum alijs allegatis per Pari.dicto consil. xxv. numero 69.volumine j.Non tamen iuri & æquo congruit, quòd qui non sit de vniuersitate, contribuere habeat ad solutionem talearum ipsius vniuersitatis : & sic persona ecclesiastica ad æris alieni solutionem cogi non debet. argumen. l.j. C.ne filius pro patre. & l.j. ne vxor pro marito. Si tamen iam imposita fuisset pro ipsis rebus antequam ad ecclesiam peruenissent collecta aliqua & non soluta, teneretur ecclesia ad eius solutionem : quia ad eam res ipsæ cum onere soluendi collectam iam impositam, & nondum solutam, transeunt,non autem cum onere in futurum collectandi,& soluendi: vt volunt doctores præallegati & relati à modernioribus in locis de quibus suprà, & Baldus in dicto c. in præsentia.columna ij.ante finem. vbi dicit quòd ecclesia non tenetur soluere collectas sequentes, sed præcedentes ingressum monachi, tenetur soluere,per gloss.nota. in l.incola iam. ff.ad municipales.& ita etiam consuluit Geminianus in præallegato consi.xix.cuius consilia præallegata nõ retulerunt mod. in præfatis locis,in quibus etiam nullam mentionem fecerunt de Aegidio Bellæmeræ,ac do. Oliuerio, qui fuerunt auditores sacri apostolici palacij, & consuluerunt ecclesias pro rebus, quæ à laicis ad eas peruenerunt, non posse à dominis & vniuersitatibus temporalibus collectari: vt patet ex consilijs eiusdem Aegidij, consilio xlv. consules ciuitatis Albiniæ &c. cum duobus consilijs sequentibus, quæ etiã non retulit Firman.qui fuit aduocatus Consistorialis in suo tractatu Gabellarum, in septima parte principali, vbi in hac materia col

16 lectarum tetigit plures quæstiones.† Ad prædicta etiam accedat textus in c. dilectus filius G.extra de præbend.vbi iuncta glossa prima ibi probatur,& not.ibi Panormita. dicens idmenti esse tenendum,Quòd si res laici conferuntur ecclesiæ,assumunt naturam aliarum rerum ecclesiasticarum, & gaudere debent priuilegijs & rebus ecclesiæ concessis. Ex quo sanè textu arguit ibi Panormitan. quòd res tradita per laicũ ecclesiæ, non debet amplius subijci gabellis & alijs oneribus, quæ ad ibi tum domini temporalis primò imponebantur, quem textum subijcit Panormitanus etiam facere, quòd res perueniens ad manus exempti, debet gaudere priuilegio exemptionis: pro quo allegat ibi Panormitanus textũ cum glos.in c.j.de iure patronatus. in vj. vbi patet, quòd si patronus laicus dat ius suum patronatus ecclesiæ,censenda est illa ecclesia, vt patronus ecclesiasticus, non vt secularis. Respondẽs Panormitanus vbi suprà ad textum in c. ex transmissa. & in c. verum. extrà, de foro competenti. quę iura videbantur obstare. Soluit enim ipse distinguendo, dicitq; quòd quando res laici ex toto conferuntur ecclesiæ,ita quòd incorporantur ipsi ecclesiæ, & tunc procedat textus in dicto c. dilectus. cum ibi notatis per eum, & textus in dicto c. nouerint.x.quæs.j.Quandoq; non incorporantur ex toto ecclesiæ : vt in rebus feudalibus, in quibus dominium directum remanet apud laicum infeudantem, & tunc procedãt contraria: quia ratione feudi debet ille laicus recognosci in dominum. Et dicit Panormitanus vbi suprà, quòd istam distinctionem sensit Innocentius,quem ibi refert:& quòd si res nõ priuilegiati perueniat ad priuilegiatos,assumat eorum priuilegium, tenuit Panormitanus in j.volumine consilior. consilio ix. conuentus fratrum minorum &c. per textum in dicto capitulo, dilectus. & per textum in dicto capit.j. de iure patronatus, in sexto. cum ibi notatis per dominum Andreã in nouella.

Universidad de Deusto
Biblioteca

& per not. in auth. quas actiones. C. de sacro-sanct. eccl. Nã quando res immobiles exeũt manus non exemptorum, & transferũtur ad manus exemptorum: tunc in collectis imponendis, mutata persona, mutatur status rei, et consideratur qualitas noui possessoris, vt per plura consuluit Alex. consi. xxxv. viso processu causæ vertentis inter communitatem, &c. col. vj. vers. quantùm verò ad illud quod petitur declarari, &c. vol. iiij. Et ita pro ecclesia inuenio tenuisse Nicol. de neap. in d. l. fi. C. de exactor. trib. & plenius post eum ibi Ioan. de plat. & longè plenius, ac ornatius & elegan-
17 tius Luc. de pen. † ex quibus omnibus concludo pro ecclesijs, beneficijs, capellis, & altaribus, patronatis, & dotatis, vt collectari
18 haud quaquam possint. † Est quidem verũ, summittendo me tamen semper correctioni do. Canonistarum, quòd si propter publicam aliquam vtilitatem, vel imminentem necessitatem, aut damnum aliquod inexcusabile euitandum, collectę imponãtur, in quibus clerici, personæq; ecclesiasticæ, vel ipsi, vel eorum bona commodum vtilitatemq; sicut laici assequãtur, arbitrarer hoc loco ecclesiã minimè immunem esse: quandoquidem ad solutionẽ collectæ teneantur, qui ex ea vtilitatem consequuntur. Bart. in l. nullus. C. de cursu pub. vbi dixit ecclesiã teneri ad collectas indictas pro expellendis hostibus, qa respiciunt principaliter etiam vtilitatem ecclesiæ. Bene facit l. ij. §. vicinales. ff. ne quid in loco pub. l. iubemus. l. nemínem. C. de sac. sanct. eccle. l. j. ij. & iij. C. à quib. muner. vel præst. lib. x. l. ait prætor. §. fin. ff. de dam. infec. l. ij. §. æquissimum. cum seq. ff. ad leg. Rhod. de iac. & quod scribit Spec. in tit. de censit. circa fi. Bene facit qd scribit Bar. in l. iiij. §. ait prætor. ff. de re iud. l. donatæ. §. sponsus. ff. de don. int. vir. & vxor. l. is qui. ff. de leg. prę. l. in bello. §. si quis seruũ. ff. de capt. & postl. reuer. l. si filius. ff. de colla. bon. quod not. Bald. in l. j. §. j. in vj. q. ff. quod cuiusq; vniuersi. nom. & in terminis nostris firmat Pet. de anch. in c. j. de immuu. eccl. col. v. ver. sed vlterius quæro. lib. vj. in c. nõ minus. extrà. eod. tit. & cons. xcvj. Bal. consi. ccxlvj. vol. iiij. vbi sic exorditur: antiqua querela laicorum est, quia ecclesiæ indies ditantur, & laici strangulãtur. & idem Bal. cons. cccxij. vol. iij. Saly. in l. placet. vbi etiam Ias. C. de sac. sanc. eccle. latiss. Barb. cõs. j. vol. iij. vbi per xxxvj. col. hanc opi. tuetur iuribus & rationibus ad fastidium per eum more suo allegatis. Paris consi. xxv. nu. 74. volu. j. hinc fit, vt clerici ad custodiam murorum ciuitatis teneãtur sicut laici, quia hoc communem vtilitatẽ respicit. c. ij. vbi Panor. not. de immun. eccl. Hinc etiã sequitur, quòd obligentur ad refectionem viarum publicarum, pontium, aggerum, & gabellam plaustrorum, quę soluitur propter plaustra destruẽtia vias publicas, secundum Iacob. but. Bald. Paul. castren. Fulg. & alios moder. in l. ad instructionem. C. de sac. sanct. eccle. Canon. in d. c. non minus. de immunit. eccles. Saly. c. Ias. & alij scribentes. in l. placet. C. de sac. sanct. eccl. Alexand. consi. lxviij. col. iij. num. 15. volum. ij. vbi post Fulg. attestatur hanc esse magis communem opinionem. Talia enim onera videntur realia, vt declarat Cæpol. in tract. de seruit. rust. præd. in titu. de via. q. xxv. optimè facit, quoniã ad collectas imponendas propter suspicionem, seu necessitatem belli imminentis, nullus exemptus priuilegio immunitatis vtitur. scribentes in l. si ex toto. maximè Socyn. in iij concluſ. & Ias. col. ij. & iij. ff. de leg. j. Bald. in l. iubemus. C. de sacrosanc. eccl. Ias. in §. item Seruiana. num. 108. inst. de act. Cæpol. caute. x. Paris cons. lxviij. in ij. dub. vol. iiij. Quinimò ad expensas etiã murorum ciuitatis, si ex necessitate pro communi totius ciuitatis tuendæ vtilitate, & non ad ornatum fiant, contribuere tenentur, cùm nulla maior pietas ac iustitia sit, quàm patriã, pupillos, viduas, infirmos, debilesq; personas à prædonibus defendere. c. fortitudo. xxiij. quæstione iij. Anchar. dicto consilio xcv. Calderin. consilio ij. de censibus. Iacobus butrig. Salycetus, Paulus castren. & Fulgosius in d. l. ad instructionem. Cùm etenim clerici ad expensas custodiæ ciuitatis teneantur, dicto capitulo secundo. de immunitate ecclesia. congruum est vt eodem modo ad expensas murorum, qui pro custodia ciuitatis fiũt, obligati sint. Et est textus l. ad portus. C. de oper. publicis. l. finali. C. quibus mun. ne. lic. se excus. libro x. & sequitur Barbat. dicto consilio j. columna xiiij. Pract. papien. in forma libelli in actione reali. in verbo, iure dominij, vel quasi. numero quadragesimotertio. versiculo, sed circa prædicta. Optimè faciunt quę scribunt Guid pap. quæstione septima, & septuagesimaoctaua, cum sequent. & Corne. consilio trigesimotertio, volumine quarto. & & consilio septuagesimosecundo, in hæc. eodem volumine. & Ioannes de plat. in l. ad reparationem. per illum textum. C. de aquæductu. libro duodecimo. & elegantissimè dominus meus Ripa. in tractatu de peste. charta vigesimaseptima. columna iiij. cum sequent. Hæc tamen saluo semper rectius sentientis iudicio dixisse volui.

Laus Deo.

Ex

Ex volumine Allegationum D. Oldradi, non hactenus impressarum.

EACTVM TALE EST. CONsules Vilemini petunt à do. Petro de via domino dicti loci, q contribuat ratam eorum, quæ acquisiuit ab ignobilibus, vel alijs in baronia sua Vilemini, taleis, seu collectis, & alijs, sicut faciebãt illi, à quibus causam habuit, seu acquisiuit illa, & ipse dominus dicit se non teneri, eò quia non est vsitatum, quòd comites, seu barones Tholosani cõtribuant in talibus, super quibus petit per vos dominos, quid iuris super hoc agi debeat, de consilio prouidere. Supposito quòd taleæ, seu collectæ bona acquisita onere reali non afficiant: videtur nõ improbabiliter posse dici, quòd dominus Vilemini ad ipsas solu-
19 uendas non teneatur, † tum quia bona, pro quibus collecta indicitur personis de se non priuilegiatis, si perueniant ad personam, vel locum de se priuilegiatum, cessat ex tunc collectæ impositio: Arg. C. de sacrosanct. eccles. l. sancimus res. xxiij. quæstio. viij. c. tributũ. ad fin. sicut per contrarium res, seu bona oneri collectæ non subijciendæ propter personã priuilegiatam, collectæ possunt subijci, si deueniãt ad personam nõ priuilegiatã. Arg. C. de impo. lucrati. descrip. l. prima. libro decimo. tum etiam quia mutata conditione personæ, mutatur conditio rerum: vt etiam pro illis persona priuilegiata suo priuilegio gaudere possit. ff. de iureisci. l. fiscus. de vsur. l. cùm quidam. §. si debitores. Ad hoc clarius de iure patrona. capitulo primo. § verum. libro vj. sicut & per contrariũ si bona oneri nõ subijcienda propter personæ priuilegium, si ad personam non priuilegiatam perueniant onera possunt subijci. quia mutata conditione personæ bonorum, cõditio mutata censetur. C. de inofficio. testa. l. vltima. ad fi. & clarius. ff. de acquirenda hæreditate. l. Paulus respondet. Plus videtur quòd si bona talia erant præscripta, seu consueta dari ad collectas pro flor. et libra, si perueniant ad personas priuilegiatas, quales sunt de consuetudine generali omnes barones in regno Franciæ: cùm tales collectæ non sint perpetuæ, nec certæ, sed varię & mutabiles, ad ipsas collectas, tales personæ non tenentur. extrà de immunita. ecclesia. c. quia nonnulli. & ibi notatur per Guliel. libro sexto. Talia enim bona qualitatem assumere videntur personarum, ad quas deueniunt. Ad hoc. decima quæstio. prima. capitulo, nouerint. xiij. quæstio. prima. c. nouarum, cum multis legibus ibidem canonizatis. Hoc idem probatur, quia constat quòd dominus de Vilemino, non est ciuis, neq; municeps, nec incola loci, seu territorij de Vilemino: vt patet per ea quæ not. ff. ad municip. l. prima. de verb. sig. in l. pupillus. §. incola. & C. de incol. l. ciues. ex quibus concluditur euidenter, quòd ad prædicta onera (vt prædicitur) non tenentur, cùm talia onera & similia non nisi municipibus, vel incolis iniungantur. ff. ad municip. l. rescripto. §. vlti. & ibi not. per Azo. super verb. incolis. Nec obst. prædictis, quòd illi à quibus idem dominus acquisiuit, in loco & territorio prædictis tenebantur ad huiusmodi onera, propter huiusmodi acquisita, quia quantùm ad talia onera & similia, res & bona etiam de nouo acquisitæ, seu acquisita naturam & conditionem primęuã perdũt, & nouam recipiunt: sed m conditionem personæ, cui applicantur de nouo: vt l. licitatio § fiscus. & §. mercator. ff. de publi. vecti. & commis. cum simili. Item pro eo quòd constat collectam esse munus extraordinariũ: vt in authen. de stat. & cõsue. contra liber. eccle. fac. §. itẽ nulla communitas. & not. C. de sacrosan. eccle. l. placet, super verb. extraordinarium, aliàs, super verb. ab hinc. et not. expresse C. de superindict. in rub. tantæ dignitatis homines. sicut est dominus Vilemini, ad munera extraordinaria non tenentur. C. de vetera. l. j. circa me. ibi cùm dicitur. Nec in nulla collatione & c. cum glo. lib. xij. & pro hoc. C. de dignitatibus. l. iiij. cum simi. Tanta enim dignitas (vt prædicitur) extraordinarium munus ignorat. l. iubemus. C. de proxi. sac. scri. & de silen. l. secũda. & pro hoc optimè. C. de exacto. trib. l. si diuina domus. vbi habetur quòd si constituti in dignitate ac quisquerint de nouo fundos muneribus ordinarijs adstrictos: tenentur ad talia munera ordinaria, quemadmodùm prior dominus tenebatur. per quod datur intelligi à contrario quod est fortissimum argumentum, quòd ad extraordinaria munera non teneantur, licet prior dominus teneretur. glosſ. tamen videtur dicere, quòd in hoc attendatur consuetudo. C. de canonica largitate. titulo. l. finali. libro decimo. super verbo, consuetudo. & videtur textus capitulo, quibus causis. colo. cen. l. j. de agricol. & mancipijs dñicis vel fisc. l. dominicos. lib. xj. Non etiam est omittendũ, quod dicitur in themate q. videlicet, q nõ est vsitatũ, q comites, seu barones Tholosani cõtribuãt in collectis, ꝓpter quẽ nõ vsum dict⁹ do. de Vilemino videt totaliter fore immunis à cõtributione prędicta, posito pro falso, quòd aliàs teneretur de iure. & ꝓ hoc videtur expressum in simili in d. l. lici-

Universidad de Deusto
Biblioteca

tatio §. earum rerum. & eod. titu. l. si publicanus §. vltim. quoniam & si aliqua scripta probent posse (quod non conceditur) quòd dictus do. ad onera de quibus agitur, teneret: talis lex per non vsum huiusmodi peremptа est, in authen. quib. mod. nat. effi. sui. §. penul. col. 7. Tolerabilia enim sunt quæ vetus consuetudo comprobat. ff. de publi. l. imperator. §. idem rescripsere. cum simil.

Super eo quod quęritur, an dominus Vilemini pro rebus nouiter acquisitis ab illis, qui dum eas tenebant, collectas soluebant, nunquid pro suo tempore soluere teneatur: conclusioni eorũ, qui pro parte domini allegauerunt, adhęreo, & in collectis ante omnia distinguendo. Quædam enim collecta indicitur ipsi patrimonio, seu rebus, sicut est tributum, vel census, sicut apparet C. de iud. & dicta l. ij. & de tali collecta, vel indictione legitur C. de anno. & tribu. l. secunda. & de
20 tali non agimus hic, † quia huiusmodi subit eccleſia. ff. de muneribus & honoribus. l. finali §. patrimoniorum. Ab his enim oneribus, quæ possessoribus, vel patrimonio indicuntur, nulla priuilegia præstant immunitatem. ff. de vacatio. mune. l. his oneribus, in princip. & l. sunt munera. & ab istis non crederem istum dominum excusari. Aliæ verò sunt collectæ, quæ personis pro rebus indicuntur, non dico personis simpliciter, sicut allegatum est, sed dico personis pro rebus quas possident: & de ista collecta, seu indictiõe loquitur l. per Bithyniam. C. de immunem. con. libro decimo. & C. de anno. & tribu. eodem libr. l. pro locis. & l. indictiones, & ibi not. & C. de mulie. & in quo loc. l. prima. & adhuc dico, quòd ista nõ fit ex rebus, sed pro rebus, quas possident: vt infrà dicam. & sic intelligo dubium nostrum. Nũc quæritur an talem collectam, quæ personæ pro rebus imponitur, iste dominus pro istis rebus soluere tenetur? & videtur quòd non. Stat enim quòd res non affecta, consideretur secundum conditionem præsentis possessoris, nõ præteriti: vt apparet. ff. de colla. bo. l. j. §. si is. qui additione præteriti possessoris non percipit in re nouiter acquisita, vt apparet eui dẽter ff. de edẽ. l. quædã §. is autem. ff. de alie. mut. iud. cauſ. fac. l. iij. §. opus. Cũ igitur sic sit in proposito: quia dominus propter suã sub limem conditionem & approbatam consuetudinem baronum & comitum illius regiminis non tenetur ad collectas pro bonis suis, nec tenebitur pro nouiter acquisitis, cùm cõditionẽ recipiant noui possessoris & præsentis &c. Ideò lex dans immunitatem personæ propter eius statum, seu nobilitatem: vt hic est, voluit bona sua eadem immunitate gaudere: vt apparet ff. de cens. l. fi. §. Diuus Vespasianus. & hæc lex concludere videtur, quòd vbi res est oneri subiecta, propter personam possidentẽ, si transferatur ad personã priuilegiatam, eo ipso onus est sublatum, & libera manet, habito respectu ad personã priuilegiatam nouiter possidẽtem, sicut rectè est in proposito. sic allegatur. l. iij. auth. de eccle. tit. columna ix. §. ad hæc. versi. si quæ verò res. Præterea præstatio quę fit pro rebus, sicut est ista, videtur solam personalem inducere obligationem. & hoc videtur notare Accur. dicẽs, quòd præstatio, quæ fit pro fructibus nõ afficit rem, nec ad illam præstationem tenetur nouus possessor. secus est de illa quę fit ex fructibus ipsis. Cũ igitur hoc fiat pro rebus: vt dixi, & non immediatè ex ipsis rebus, non tenebitur nouus possessor. ff. de legat. iij. l. qui concubinam. §. qui hortos. & ibi glo. & text. multùm facit. Obligatio enim personalis nõ sequitur possessorem. ff. de contrahen. empt. l. fina. §. fi. ff. ad Trebel. l. j. §. si hæres. & constat quòd non sic rem afficit, quod datur, ppter rem, sicut quod datur ex re, imò quod pro re datur, rem afficere non videtur: vt apparet ff. de peculi. l. eo tempore. in fin. ibi cùm dicit, quia magis propter rem, quàm ex re mea, peculium mihi daretur, & ad idem. ff. pro socio. l. socium qui in eo. §. socius cùm resisteret. Cùm igitur ista collecta imponatur pro re, non ex re, videtur quòd rem nõ afficiat, aliàs vbi rem afficeret, teneretur quicunq; possessor. ff. de seruitu. rustico. prędio. l. vna. §. si fundus. ff. de acquiren. rer. domi. l. traditio. ff. de contrahen. empt. l. alienatio. & quod vbi specialiter certam personam onus pro re respiciat, si transferatur ad personam priuilegiatam, prima impositio & conditio finiatur, apparet in l. feudorum. de pac. iu. firma. §. si verò contigerit. Onus enim tale dominum non sequitur, licet subiectus ad onus huiusmodi teneretur. ff. de pignori. l. lex vectigali. Arg. ff. de iure fisci. l. Statius Florus. §. fi. Tempore enim quo subditus tenuit, obligatus fuit ad collectas. si verò ad dominum reuertãtur, non tenetur dominus. Euasit enim res illam conditionem. ff. de lega. iij. l. pater. §. quæ diuisio. C. quãd. & à quib. quarta pars. l. ij. C. cõmu. de leg. l. fin. §. sin autem. & per quos supra allegatur tolluntur contraria, quæ loquũtur de merè realibus. Suprascripta habui, & cepi à prædicto libro allegationum inscripto, D. Oldra. & est allegatio cxv. secundũ ordinem tabulæ dictarum allegationum.

Laus Deo.

Laurentius Syluanus Iurisc on.

Summa

SVMMARIVM.

1 Causa alimentorum est summaria.
2 In causis quibus solo facti veritate attenta proceditur, attenditur ius naturale, & equitas canonica.
3 Acquitas quid sit secundum Hostiensem.
4 Acquitas quam iudex sequi tenetur, quæ sit.
5 Frater tenetur alere fratrem inopem.
6 Casus comprehensus in ratione legis, habetur pro expresso.
7 Iure ciuili cessante, attenditur ius naturale & diuinum.
8 Dicta sanctorum patrum allegari possunt ad decisionem causarum.
9 Eleemosyna prius in pari gradu præstanda est consanguineis, quàm extraneis.
10 Eleemosyna etiam iudicis officio præstatur.
11 Correlatiuorum eadem est dispositio.
12 Patruus non tenetur neptem ex fratre inopem dotare.
13 Patruus non cogitur præstare nepotibus ex fratre egenis alimenta.
14 Dotis ratio est maior causa alimentorum.

CONSILIVM XXXIII.



1 IN CAVSA alimentorum, Magnifi. dñe, Suppolito ꝙ cã alimentorũ sit summaria, † per tex. in l. si quis à liberis. §. si vel parens. ff. de lib. agno. & quòd agentes sint pupilli, consequẽter infertur, ꝙ in causa procedendum est sola facti veritate inspecta, iuxta statutum de arbitrio domini potestatis &c. † & tunc solùm considerandum est
2 ius naturale & diuinũ adiecta canonica æquitate. Ita not. Alex. in l. milites. C. de testa. mil. faciunt not. per Betr. in consilio cj. ij. volum. Corn. consi. cxxxvij. ij. volu. Dec. consi. cxx. j. volu. & Iason consi. clxxxiij. ij. volu. Quibus stantibus concludo, quòd de iure naturali, & illius æquitate omnia sunt cõia. c. dilectissimus. xij. q. j. & ibi gl. & gl. cit in c. oẽs leges. j. distinc. & ius naturale semper est æquũ & iustum. & qui facit contra naturalem æquitatem, dicitur facere contra ius. c. ius naturale. j. distin. & ibi gl. & retenta hac conclusione pro firma, prout est, quòd alimenta præstentur ex quadam naturali æquitate & iure naturę: vt ibi per Præpositi. latissimè, & ex fan guinis charitate: iuxta tex. in dicta l. si quis à liberis. §. j. & facit tex. in l. qui filiũ. ff. vbi pupil. educa. deb. & l. j. §. sed nonnullos. ff. de tutel. Nam sumpto text. in dicta l. si quis à liberis. §. primo. ibi, & magis est, vt vtrobiq; se iudex interponat, quorundã necessitatibus facilius succursurus, quorũ egritudini, cùm ex æquitate hæc res descendat, charitateq; sanguinis, singulorum desideria perpẽdere iudicẽ opet
1 tet. Cùm ergo quolibet iure sit prouidere singulorum necessitatibus, & eorum desideria perpendere: vt ibi dicit text. & in necessitatibus omnia sint communia: vt not. gloss. in l. secunda. §. cùm in eadem. ff. ad legem Rhod. de iactu. & gloss. in capitulo, patce. lxxxvj. distinctio. & inquit Specu. in titu. de offi. ordi. §. iij. alienam necessitatem debet quis propriam existimare: tunc ex ipsa necessitate resultat æquitas, quæ est quidam motus impulsus & regulatus ratione naturali. dicto capitulo, ius naturale. & Hostiens. in capitulo fina.
3 de transla. præla. qui dicit quòd æquitas † est iustitia dulcore misericordiæ temperata. Et latius dicit Tho. diplo. in apos. ad Bart. in suo tracta. de alimen. quòd præstatio alimentorũ est facienda secundũ proximiorẽ gradũ magis strictũ ipsi parẽti. Cũ ergo in casu nostro nullus sit sanguine strictior in gradu aduersario, consequenter verificatur charitas sanguinis respectu agentium, & necessitate correspondente succedit æquitas naturalis. Et propterea iudex eorum desiderio prouidere opportunè tenetur, per tex. in d. l. liquis à liberis. §. j. ibi, perpendere iudicem oportet. ideò cũ iudex præ oculis æquitatem habere debeat. l. quod si Ephesi. ff. de eo, quod cert. loc. cuius
4 iudicis æquitas † est rectitudo naturalem sequens rationem. l. j. ff. si quis test. lib. esse iust. in prin. l. j. ff. quod quisq; iur. l. bona fides. ff. depo. & de æquitate naturali, huiusmodi prę statio alimentorum non est denegãda: vt prędixi. ergo dicendum est quòd ita dictat rectitudo rationis, & hæc passio in homine insita sit. l. j. ff. de pact. & ibi gl. Et consequenter dictum patruum teneri ad alimentandum dictos eius nepotes.

Secundò habeo tex. in l. nulla. ff. de legi. ꝙ æquitas est quædã benignitas animi impellẽs ad aliquid iuste agendum. sed (vt suprà dictũ fuit) huiusmodi præstatio alimẽtorum fit ex æquitate correspõdente iuri naturali, & correspondet iustitia & æquitas. d. c. ius naturale. ideò pariter est inferendũ semper etiã prę suppositã necessitate, quæ facit oia esse cõia, quòd isti pauperes sint alendi à proximiore, & hoc etiã est de iure diuino Ruth. ij. Ecclesiastici iiij. & Prouerb. iij. & propterea dicebat. s. Thomas ij. ij. q. lxxx. ar. j. ꝙ æquitas est pars iustitiæ. & sum° in casu, ꝙ ius natu. est at tẽdẽdũ. iõ semp de ægtate naturali erit intelligẽdũ. d. c. ius naturale. cõcludit ergo ꝙ magis iudex debet se inclinare in fauorẽ istorũ pauperũ: qa melio ẽ de nimia mia, ꝙ de nimia seueritate reddere rationẽ. xxvj. q. vij. alligãt.

Universidad de Deusto
Biblioteca

Accedat tertiò text.in l.si filius. ff.vbi pupil.educ.deb.vbi deciditur quòd si tutor alimentauerit sororem pupilli, quòd ex hoc de mala administratione redargui non potest. Et idem habetur in l.j.§ sed nonnullos. ff. de
5 tutel.& frater tenetur alere fratrem: † vt habetur in l.quamuis. ff.solu.matri. Barto.in suo tract.alimen. Bald.consilio cirj. v.volumi.& Alexan. consilio liiij. numero 8. ij.volumi. qua ratione nisi ratione coniunctionis sanguinis & ex æquitate: per tex.in d.l.si quis à liberis §.primo.& propterea glos.in l.tale pactũ. ff.de pact. dicit quòd vbi non est prouisum in aliquo casu. Attamen si ipsi legum conditores de hoc interrogati in tali casu idem disposuissent verisimiliter, quòd virtus legis ad tale pactum se extendat.quam glo. sequuntur omnes: vt per Iason.in l.si extraneus.colũna ij.ff.de cond.ob cau.in l.cùm res.in vj. nora.ff.de leg.j. Deci.consi.clxxvj.columna iij. Marsil.in l.sed sciendum.columna j. & ij.ff. de parricid.cum concord.sumpto ergo casu dicendum est quòd verisimiliter si ipsi legum conditores interrogati fuissent, quòd in filijs fratrum idem disposuissent. & ex consequenti virtus iurium disponentium, quòd frater inopem fratrem alere teneatur, extendit vires ad filios fratris: quia viget æquitas, quæ vigebat in fratre. Vrget etiam sanguinis charitas. Et propterea communiter dicitur, quòd vbi est eadem ratio, ibi est idem ius.l.à Titio. ff. de verborum obligatio.l.illud. ff. ad legem Aquiliam.Sed eadem ratio per prædicta verificatur in casu nostro, ergo idem ius. Et hoc corroboratur, quia cùm vna causa concurrit ad esse alicuius legis, vel statuti: casus comprehensus sub tali lege, vel statuto censetur
6 expressus.† Ita nota. Deci. per plura consilio cccj.ij.volu.& habetur per Moder.in authen.quas actiones.C. de sacrosanc. eccle. & hoc affirmat Alexã. in l.serui electione.§ Labeo.numero 2.in fine.ff. de legat.j. Sed sic est quòd sola coniunctio sanguinis, & proximitas gradus, & charitas pro causis in præstatione alimentorum possunt assignari, quæ pariter in casu nostro verificantur. Igitur casus expressus in huiusmodi legibus porrigit vires ad filios fratrum. & sic ad nepotes ex fratre.

Quartò, ponamus quòd de iure ciuili patruus non teneatur alere nepotes, de iure naturali, intrepidè per prædicta tenendum videtur, sed in casu nostro est seruandum ius naturale, tam ratione subiectæ materiæ quàm personarum: sed dato non tamen concesso, quòd esset seruandum ius ciuile, est facienda iurium distinctio. Nam supposito quòd de iure naturali huiusmodi alimenta concedantur, & de iure ciuili denegentur, dico quòd æquitas naturalis prævalet. l.si id quod.ff. de condict.indebit. Sed de æquitate naturali (vt prædixi) debentur, ergo pariter infertur, q non possunt denegari, & solum ius naturale est attendendum. Et hoc corrobatur, quia suppono expresse non haberi text. qui dicat patruum teneri ad alendum nepotes: hoc pręsupposito dico quòd deficiente lege sufficit naturalis æquitas.arg.l.ij. § item Varus.in fi. ff.de aqua plu.arc. & c.sine adiutorio.x.dist. quinimò habemus quòd vbi ius ciuile non
7 disponit, quòd est seruandum ius naturale † & diuinum: Bald.in l.ij. C. quemadmo. testa. ape.nullam decisionẽ habemus de hoc in iure canonico, nec de iure ciuili, igitur est recurrendum ad ius naturale & diuinum.& propterea dicit Bald.in l.ædem.numero x.C. loca.quòd vbicunq; non habemus ius scriptum, quòd debemus seruare æquitatem.& erit intelligendum de æquitate naturali, quæ dicitur etiam iusta,& de hoc est tex. in capitulo fina.extrà de transac.vbi glos. & dicto c. ius naturale. Ioan. de Anan. in consilio lxxx. versi.fi.

Quintò, considera quòd eleemosyna descẽdit ex charitate.glo.in c.duæ sunt.xlv.distin. Tho. secunda secũdæ. q.xxxj. Arg.j. & vbi non est charitas, ibi non est fides & iustitia.xxiiij.quæstio.j. vbi sanè Apostо.j.ad Timo.finis autem præcepti est charitas, & qui facit eleemosynã & non ex charitate, nihil facit.glos.xlv.distinct. de hoc latè not. s. Thomas ij.ij.q.xxxij. Argu.j. quem commemorat Car.in c.inter opera. de sponsa. & ibi gl.& de vigore iuris tenemur ad eleemosynã, iuxta illud Ioannis iij.epist.ibi, Qui habuerit substantiam huius mundi, & viderit fratrem suũ necessitatem habere, & clauserit viscera sua ab eo, qũo charitas patris manet in eo: quasi dicat nullo modo. Et de hoc Luc.6. & 11.& Mat.28.esuriui, & non dedistis mihi mandu care.& adinuicẽ omnes sumus fratres. Matthæi 23.& adinuicem nos debemus diligere. Paul.12.ad Roma.& 14. Amos 5.& ista pos-
8 sunt allegari ad decisionem causarum: † vt latè Iason in l.j.in prin.ff.si cert.peta. scriben.in c.primo.& in c.ne innitaris.de constitu.& ad hoc etiam adduco not.per Cardi.in c.non satis.& ibi glos. lxxxvj.distin.& propterea est tex.in c.sicut.iiij.distin. quòd non facere eleemosynam egenis cùm quis potest, tantũ est, quantùm rapere aliena.& habetur vij. q.j. c. omnis qui. quòd qui eleemosynã & misericordiam indigentibus non impendit, dicitur negare Christũ. Circa autem ordinem faciẽdi eleemosynam huiusmodi, in pari casu præ-
9 ferendi † sunt consanguinei.glos.in dicto c.

non

non satis. Thom.ij.ij.q.xxxij. & idem firmat Præpos.de mente Hug. vbi dicit quòd primò patri est subueniendum. & idem est dicẽdum de filio & nepote & alijs cõsanguineis, etiam de mente Thom.ij.ij.q.xxxj. Arg. iij. & xxxij. Arg.ix.idem firmat Ambros. quòd tenemur de bono & æquo egenis subuenire. Verùm quòd magis propinqui sunt præferendi, idem dicit Math. de Afflict. decisio. ccxc.nume.10.& hoc etiam ex naturali opere cernimus in brutis: vt in columbis & alijs animantibus, quæ alienos filios nutriunt.
Et hinc inferre possumus q hæc charitas descendit ex quadam naturali ratione, quæ continet æquitatem & iustitiam. l.ius gentiũ. ff. de iusti.& iur.& l.omnes populi.& ibi glos. eo.tit.& hoc naturale est immutabile.glo.in proœ.clemẽ.& de cen.c.fina. & ius naturale retinet principatum inter omnia iura, dignitate & tempore.v.distin.nunc.& cæteris paribus statur potentiori: vt dicit Innoc.in c.j.de rescript. Ideò in casu nostro considerabitur ius naturale, quod continet æquitatem, charitatem & iustitiam: per prædicta. Atque ideò cùm eleemosyna detur ordinatè, & modo
10 præmisso, & etiam officio iudicis, † quis cõpelli possit: vt habetur in **d.c.** non satis, & in capitulo primo.de empti.& vendi.& maximè per mod.& pariter alimenta succedãt loco eleemosynæ, maximè in casu necessitatis. & ipsa etiam debentur ex charitate & æquitate, vtique affirmandum videtur quòd ex eadem ratione isti pauperes debent habere suã eleemosynam,& si non iure alimentorum, saltem eleemosynæ,& tũc nulli dubium, quòd ad eleemosynam adstringi potest: vt per plura concludit Præpo.in d.c.sicut.xlvij.distin. quĩ omninovideatur, in fi.qui concludit hoc esse de præcepto, iuxta illud Ioannis in epist. iij.non diligamus lingua, sed opere & veritate. Et sic erit sub præcepto, & consequẽter qui omittit, est sub peccato mortali. & superior habet supplere ex eius potestate. dicto capitulo, sicut.

Sextò & vltimò, videtur quòd de iure ciuili alimenta filijs ex fratre debeantur, quod ostendo. Non negatur, quòd alimenta debentur fratribus & sororibus pauperibus. d.l. quamuis.& ibi latè Imol. tunc addo Bald.in authen.ex causa.C.de lib.præte. dicentem, q correlatiuorum est eadem natura. Et idem ante eum originaliter dixit Arist.in prædicamento ad aliquid, de prædica. & pater & filius sunt correlatiua.glos.in clem.j.in verb. æternalia. de sum.tri.& fide cath.& in correlatiuis quicquid disponitur in vno, in alio cẽ
11 setur dispositum. † l.fi.ff.de acceptil.l.fi.ff.de indic.vid.tol.& ibi Bart.cum simili.etiam in pœnalibus.l.j.c.de cupres.lib.xij. vbi Bar.& propterea cùm sit dispositum in ipso patre, pariter talis dispositio trahitur ad filios, iuribus prædictis. Et ad materiam huiusmodi alimentorum facit tex.in l.pecuniæ.ff.de alim.& cibaria.leg.& ibi Alex.in apos.in ver.& verecundiam. dicit quòd ita debemus facere propter verecundiam, sicut facimus propter obligationem. sed nónne est aduersarij maxima verecundia, quòd eius nepotes mendicare cogantur. Et prædicta corrobantur, quia extat statutum sub rub. de succes. ascen. & collater.&c.& hinc infert Bal.nouel.in suo tract. de dote.in parte vj.xv.speciali.ver.quid autem in patruo. quòd stante dicto statuto, q agnati vocentur ad successionem, ex quo virtute illius statuti sunt honorati, igitur pariter cẽsentur grauati onere alimentandi illos, cui succederent. Sed ex quo aduersarius ipsis pupillis succederet, igitur pariter debet illos alimentare.

Et licet intentioni ipsorum pupillorum videatur contrariari dispositio l.si restituta.§ de inofficioso.& ibi gl.ff.de inoffi.test. quia quis ibi proposuerat querelã, & obtinuerat, pars appellauerat, petijt alimenta in secunda instãtia. dicit ibi gl. alimenta debere dari, iuxt. tex. & hoc quia obtinuit in principali, aliàs fortè secus. dico quòd in tali casu non fuerant petita in prima instantia, nec glos. firmat pedes, quia dicit fortè. Sed etiam ad hoc habeo decisionem Math. de Afflict. xj. vbi dicit quòd eadem æquitas militat in prima instantia.

Nec refragatur etiam si dicatur patruum non teneri ad præstandum dotem nepti pau-
12 peri, † iuxta notata per Ang. Imol. Alex. & alios Moder.in l.j.ff.sol.matr. Alex.consilio lxvj.viso themate.col.j.vol.iiij. Bal.nouel.in tract.de dote.in vj.part.prin.in xvj. speciali. versi.quid autem in patruo. Ioan. Campez.in tract.de dote.q.xix.j.partis. Paris consil.xvj. volu.ij. quia tale argumentum tolli potest ex his, quæ scribit Iason in authen.res quæ. columna iij.versi.secundò considera. C.cõmunia de lega.item dici potest etiam eũ cogi ditare neptem egenam: secundũ Afflict.decisi. cccixxj.in primo dubio. Quicquid tamen sit prædictis non obstantibus contrarium Bononiæ in causa maximi ponderis iudicatum fuit: tum quia expresse lege cautum non cauetur, patruum nepotem cogi alimenta præstare.§ consideremus.in authen.de trien.& semis.l.illam.C.de colla.† Tum quia validissimum & in iure efficax argumentum est de
13 dote ad alimenta, nisi contrarium expresse à iure caueatur: iuxta no.in l.ob æs.C.de præd. mino. imò maior est ratio dotis quàm alimẽ-
14 torum: † vt scribit Cyn. in l.j. C.de alen.lib.

Universidad de Deusto
Biblioteca

not. Alex. in l. Centurio. col. ij. ff. de vulg. & pupil. Panor. in c. peruenit. extrà de arbitr. Ni col. Euer. in centona sua loco. xxix. Et communiter receptum est patruum neptem dotare nõ teneri (vt superius tradidi) similiter idẽ dicendum videtur in alimẽtis, quod comprobant expresse scribentes, præcipuè Angel. in d. l. j. fol. matr. indistincte concludentes eum non teneri ad dotandum neptem ex fratre inopem. cùm iure cautum non reperiatur, q̃ ad alimenta, vel dotem teneatur. quod comprobat Bald. nouell. loco suprà alleg. & ante eos Odofr. in d. l. j. C. de alen. lib. Bene faciũt not. per gl. in §. j. insti. de inoffi. testa. vbi quærela competens fratri & sorori turpibus personis institutis, filio fratris non competit. qd̃ sequuntur cõmuniter scriben. ibi. Ad contraria autem superius deducta, quia facilis respõsio videtur, impræsentiarum omittitur.

Laus Deo.

Laurentius Syluanus Iurisc on.

SVMMARIVM.

1 *Verba contractus semper sunt inspicienda.*
2 *Verbum libuerit, liberam voluntatem significat.*
3 *Verbum, placebit, importat arbitrium boni uiri.*
4 *Infinitas est euitanda.*
5 *Pignus pignori dari non potest ultra tertiam uicem.*
6 *Clausula posita in cõpromisso, quòd pœna toties, quoties committatur, non extenditur ultra binas uices.*
7 *Impedimentum iuramento probatur semel tantum, non ultra, uel saltem ultra binas uices.*
8 *Tempus semel suppletum non potest ultra suppleri.*
9 *Pactum ne nunquam à communione discedatur, non ualet.*
10 *Pactum, quòd res non præscribatur, non ualet.*
11 *Operarum locatio in perpetuum, non ualet.*
12 *Licentia extrahendi bladum non extenditur ultra septem dies.*
13 *Fungi potest quis dupluci officio ex necessitate, non licet triplici.*
14 *Testium reprobatio non admittitur ultra tertiam uicem.*
15 *Promissio de præsentando toties quoties: non extenditur ultra binas præsentationes.*
16 *Arbiter habens potestatem prorogandi, non prorogat ultra menses tres, & quid si potest prorogare bis, ter & pluries.*
17 *Fide recta in principe nihil præclarius.*
18 *Clausula bis, ter, & successiuè, non extenditur ultra tertiam uicem.*
19 *Clausula, & quidam alij, in rescriptis non importat ultra quatuor.*
20 *Patronus laicus qui successiuè potest præsentare, non potest ultra duos.*
21 *Variatio odiosa, infinitas euitanda.*
22 *Verba non sunt iudicè interpretanda, sed ad bonum sensum, ut euitetur absurditas.*
23 *Absurdi euitandi gratia, omnis dispositio reduci debet ad arbitrium boni uiri.*
24 *Conuentio quòd princeps confirmet unum de electis per subditos in prætorem, non extenditur in infinitum.*
25 *Refectio murorum, cuius expensis fiat.*
26 *Priuilegium principis per uiã contractus an possit reuocari.*
27 *Princeps sua pacta cum subditis tenetur firmiter seruare.*
28 *Deus ipse ex contractu uidetur posse obligari.*
29 *Principi non licet temere à suo contractu resilire.*
30 *Represalias qualiter & quando debeat princeps subditis concedere.*
31 *Quando non est superior qui possit adiri, nisi cum difficultate, possunt represaliæ concedi & bellum moueri contra negantes iustitiam.*

CONSILIVM XXXIIII.

EX PRAESENTI themate tria oriuntur dubia: pro quorũ resolutiõe aggredior primum passum, in quo quæritur extã tribus prędictis verbis conuentionum, quid fieri debeat, postcaq̃ ciuitas Bubij semel, bis ter, & quater nominauit & elegit tres ad officium prætoræ, & semper dictus Comes dixit non sibi placere.

Et prima fronte partem comitis corroborant pacta, & verba conuentionum iuratarũ, quibus disponitur, quòd de tribus, quos tẽporibus debitis nominabũt ciues, seu cõitas Bubij in potestates dictus comes vnũ de nominatis in prætorẽ eligeret, si aliquis ex trib⁹ nominatis sibi placuerit. & si aliquis ex tribus nominatis nõ sibi satisfaciet, tũc debeãt alios tres nominare. & sic succesiuè quousq̃ vnus de nominatis placuerit eidem comiti. modò sic ciuitas quatuor nominauit et elegit, comes rñdet nominatos sibi nõ placere. Non igitur tenet comes deputare, ex quo adsunt illa verba, & sic succesiuè, quousque vnus de nominatis placuerit. adhærendũ enim videtur verbis conuentionum, quibus nihil addi, nec de
1 trahi põt, † quũ semp tenor verborũ contractus, & rescripti inspiciendus sit, nec à verbis recedatur. Bald. in l. lecta. ff. si cer. pe. p tex. in §. nos igit. in auth. de resti. fideic. gl. i l. Pędi⁹. ff. de arbit. Bal. in l. quũ magistratus. C. qñ p. uo. nõ est nec. in l. ab execut. C. quo. appe. nõ recip. l. fideiussores magistratuũ. §. quũ p Aurelio. ibi, lecta subscriptione. ff. de fideiuss. l. si quis stipulatus sit Stichũ, aut Pamphilũ. ibi, q̃rentibus inspiciendus est sermo stipulationis. ff. de verb. obl. Pau. de Ca. cõsi. ccxxv. super

per primo dubio. Innoc. Ant. Panor. in c. per venerabilẽ. extrà qui fil. sint legi. Bal. et Paul. de Cas. in l. ad probationẽ. Lap. C. de proba. bonus tex. in l. si ita stipulatus. §. Grisogonus. in fine. ff. de verb. obl. & alibi sæpè doctores. ergo à verbis claris nõ est recedendum. l. ille, aut ille. §. quũ i verbis. l. nõ aliter. ff. de leg. iij. põ derãdo dictionẽ illã, & sic succesiue quo usq̃ placuerit, post duas nominatiões. Ergo videt collata dispositio in liberã comitis volũtatẽ: vt ea verba quidpiã operent. arg. l. si qñ.
2 ff. de leg. j. c. si papa. de priui. in vj. † quèadmodũ dicimus, qñ dicitur, prout principi libuerit. qm̃ liberã voluntatẽ significãt. l. fideicommissaria libertas. la ij. ff. de fideicõ. lib. Bar. in l. alio. ff. de ali. & cib. leg. in extraua g. ad reprim. inverb. videbitur. Imol. & alij in l. si sic. in prin. ff. de leg. j. posita enim sunt absolutè. sic q̃ debent vniuersaliter intelligi, quotquot voluerit ipse dominus, fieri debeant nominationes. arg. l. hoc articulo. ff. de hæredi. instit. cum similibus.

Quibus tñ minimè obstantibus cõtrariũ de iure sentio: vt non semper liceat dicere committi, nõ placet aliquis ex tribus nominatis in tot vicibus: vt infinitas euitetur, néve frustratoria reddatur conuentio iurata, ac confirma
3 ta. Et in primis occurrit, † quòd verbũ, placebit, importat arbitriũ boni viri. Bar. in d. extraua g. ad reprim. in verb. videbitur. in d. l. si sic. vbi moderni. Roma. in rub. de arbit. colũ. iij. vers. nono. per l. Thais. §. sorore. & l. fideicommissaria. iuncta l. Lucius. ff. de fideic. liber. sic stante hoc fundamento ratione infinitatis eui
4 tandæ † quæ euitari debet. l. qui bona. § fi. vbi Bar. ff. de dam. infe. l. fideicõmissa. §. si quis de cem. ff. de leg. iij. Cyn. & Bal. col. vij. C. de sentẽ. quæ pro eo quod int. prof. & in l. fi. colũ. j. C. de sacrosan. eccle. & etiã quia videmus plura à iure inducta, infinitatis euitandæ ratio-
5 ne †. Et primò licet in l. j. & ij. C. si pign. pignori dat. sit. recipiatur creditorẽ posse pignori dare pignus sibi datũ, nõ tñ poterit pignorare vltra ter, ratione infinitatis euitandæ. Specu. in tit. de pign. §. j. vers. sed cũ pignus. arg. c. quũ in multis. de resc. & d. §. si quis decẽ. quãuis eũ Ang. videat mordere, sed opin. Spec. sequit̃ Roma. in rub. de arbi. circa med. vbi multa tractat de euitãda infinitate, & clarius sequit̃ idẽ Roma. in d. l. qui bona. § final. vbi etiam Alex. sequitur. colum. j. Fely. in c. ij. de treug. & pa. in capitulo, licet. de testib. col. fi.
6 † Secundò euitandæ infinitatis causa clausula apposita in cõpromisso, vt toties pœna cõmittat̃. quoties ergo factũ fuerit restringit̃, vt virtute taliũ verborũ nõ committatur nisi bis, arg. d. §. si quis decẽ. & l. dñs seruo. ff. de condi. & demonst. Roma. in d. rub. de arbit. post Bar. in l. si duo. § fi. eo. tit. in d. l. j. C. de sen
7 ten. pro eo. † Tertiò quanquam casus impedimẽti iuramẽto probẽt. c. quia propter. vbi doc. not. extrà de elec. Bart. in l. ij. § sed quod diximus. ff. si quis cau. tñ semel, p bato per iuramentũ, si iterum allegaret fuisse impedimẽtũ, nõ poterit vlteri⁹ p bari iuramẽto. l. fi. in fi. ff. de bo. auth. iud. po. Ia. de Are. Ang. et alij in d. § sed q d̃ dixim⁹. Rom. in d. rub. de arbi. cẽs q nõ audit̃ vltra q̃ bis ad p bandũ impedimẽtũ p iuramẽtũ. & illũ text. in d. l. fi. alleg. etiã Ang. & Bald. in lec. antiqua in l. veluti. §.
8 hæc vox. ff. de edẽd. Videm⁹ † quartò tẽpus suppletũ nõ posse ampli⁹ cã ĩnitatis supplere. l. j. § si cui ita. ff. vt leg. no. ca. l. properãdũ. § sin aũt. el ij. vbi Bar. no. C. de iud. nõ valet & quinto pactũ, ne in perpetuũ à cõione discedat̃ †. l. in hoc iudicio. § si cõueniat. ff. cõi di-
9 uid. Ias. in l. si nõ sortẽ. § centũ. ff. de cõdi. ind. Corn. consi. xliij. qm̃. volu. ij. d. Paris consi. cxxvij. licet pactũ. col. j. volu. iij. † Similiter
10 non tenet pactũ ob eã causam, q nunq̃ res præscribat̃. Bal. in l. ij. col. j. C. de ædil. actio. & in consi. cccij. col. ij. vol. j. Ang. consi. liij. col. fi. & ĩ auth. vt decætero nõ hãt pign. Pet. de Anch. consi. cccxxxj. visis diligẽter. col. ij. vers. tertiò aduertẽdũ. Taurin. in tract. de p̃script. in iiij. parte quintæ partis principalis. moder. post Bar. in l. nemo põt. ff. de legat. j. Dec. consi. clxiij. col. fi. nume. 4. Fab. de mõte. in tract. de empt. & vendi. in ij. q. vij. q. prin. cũ alijs accumulatis per d. meũ Pari. cõ
11 si. xcij. Ange. vol. iij. Recipitur † etiã non valere locationem operarũ in perpetuũ. glos. & doct. in l. antiquitas. C. de vsufr. Dyn. & doc. in l. Titio centũ. §. ij. ff. de cond. & dem. itẽ ad
12 euitandam infinitatẽ † licentia de extrahendo bladũ, vel aliud extra ciuitatẽ, non durabit vltra septẽ dies. l. j. C. de tractat. lib. xij. vbi Bar. ponderat illũ tex. Roma. in d. rub. de arbi. & in d. l. qui bona. § fi. † Similiter licet ne-
13 mo duplici officio fungi possit: ex necessitate tñ fungi põt vsq̃ ad tertiũ exclusiuè: secundũ Rom. in d. rub. versi. x. alleg. text. not. in l. j. C. de auctua. lib. xij. alias de exactio. & exe-
14 cuto. lib. xij. † nõ põt etiã reprobatio testium vltra ter admitti: secundũ Rom. in d. rub. versi. quinto circa reprobationẽ testiũ. Allegat tex. & ibi no. in c. licet dilectus. extrà de testi.
15 Bar. in l. si quis testibus. C. eo. † Item promittẽs iudici præsentare aliquem toties quoties opus fuerit, nõ tenet̃ nisi bis. Ange. in l. oratiõe. ff. de feriis. in l. si finita. in princ. ff. de dã.
16 infec. † Arbiter etiã ad arbitrãdũ assumpt⁹ infra decẽ dies cũ potestate prorogãdi arbitrio suo, non poterit prorogare vltra tres mẽses: secundũ Bal. in l. j. C. vt in poss. leg. vel quãtũ bono viro videbit̃. Rom. in l. ij. ff. de re iudi.

Universidad de Deusto
Biblioteca

vel saltē nō poterit prorogare vltra triēniū. Rom. in d. rub. de arbi. itē facto cōpromisso duraturo duobus mēsibus cū potestate prorogandi bis, ter, vel pluries: tñ virtute taliū verborū non poterit prorogare vltra tres annos. arg. d. l. properandū. & l. quidā æstimauerūt. ff. si cer. pe. Bal in d. l. j. C. vt in poss. leg. sequitur Rom. in d. rub. de arb. declarās dicta Bal. in c. j. quo tēp. mil. inuest. pet. deb. dicētis ꝓrogari posse quotiescūq; arbitro æquū visum fuerit. idē Rom. in d. l. ij. charta pe. ff. de re iud. melius Bal. in c. sua nobis. in fi. extrà de appel. vbi data potestate arbitro ꝓgādi cōpromissum semel & iterū: nō intelligit in infinitū: sed ꝓ duab⁹ vicib⁹, nec poterit prorogare terminū donec vixerit, vel ad longū tempus, quia nō videt de hoc cogitatū. Et ita dicit se cōsuluisse. Bene facit q d' no. in d. l. j. & q d' scribit Ang. in l. ij. §. qui exhibēdi. ff. de custo. & exhib. reo. col. ij. in l. si quis reū. eo. titu. in l. græcè. §. vt post litē. ff. de fideiuss. Alex. cōsi. lxx. viso cōsi. vol. ij. & laso. in l. duobus. § si ei qui. col. j. & ij. ff. de iur. iu. nō est igit verisimile ꝙ comes & ciuitas de hoc cogitauerint vt toties fieri deberet nominatio ratione infinitatis euitandæ. & ne frustratoria & elusoria reddatur cōuētio ipsa iurata, in qua positū est verbū, placuerit, importans arbitriū boni viri maximè in comite & principe. arg. episto
17 le inter claras. C. de sum. tri. & fide ca. † vbi nihil est q d' clariori lumine perfulgeat, quā recta fides principis. † Et licet dicatur, ꝙ semel, bis, & successiuè donec placuerit comiti: tñ illud verbū, successiuè, nō extēdi debet vltra tres vices ex p̄dictis, quibus accedit doctri. Bar. in l. eū qui certarū. §. j. circa fi. ff. de verb. ob. vbi inquit quòd hæc dictio, quoties, & similes, importāt bis tātū: vbi nulla subest causa, sed tm̄ alterius damnū. sed superueniēte cā intelligit, de multis vicibus. multa aūt dicuntur, tria: vt not. moder. in l. licet imperator. ff. de leg. j. gl. l. j. §. cū rescriptū. ff. ad Syllania. in §. quod sępe. in auth. de trien. & sem. Archi. in c. vidua. xxxiij. dist, c. ad nostrā. de reb. eccle. nō alie. ergo sequit illa verba, & successiuè, nō extēdi vltra tres vices. Bene facit tex. in
19 c. cū in multis. de rescrip. lib. vj. † vbi statutū est clausulā illā generalē in rescriptis apponi solitā, videlicet, & quidā alij, nō cōprehendere vltra tres, vel quatuor. ne (vt ibi d. tex.) locus fraudi relinquat. ex quo tex. ibi doct. no. maximè Gemi. ꝙ infinitas reprobat. Et licet ex ea clausula de sui natura plures includātur, tñ illa multitudo restringit â canone ad tres vel quatuor: vt similiter d. Bal. in d. l. hoc articulo. ꝙ licet de natura p̄dicatiōis nō sit verificari, nisi in pluribus & non in vno, hoc tñ intelligit nisi resultaret absurdū. Facit l. Iulius Phœbus. l. balista. ff. ad Tre. sic in ꝓposito, ne infinitatis absurdū sequat, ob q d' deueniret, indirectè ad inconueniens, ꝙ potestas nunq̄ remoueret, neq; syndicaretur, q d' dicto minimè admittit. l. oratio. ff. de sponsa. debēt illæ dictiones, successiuè, & quousq̄, moderari ab infinitate ad cōgruā notationē. Ad hæc faciūt q̄ scrib. Calde. cōsi. xvj. in tit. de iu.
20 pat. † vbi q̄rit vtrū p̄tonus laic⁹ possit succes siuè vltra duos nōare & accumulare. rñdet ꝙ nō. qm̄ & si iura dicāt laicū patronū posse plures accumulare, debēt intelligi de duob⁹. quia pluralis locutio duorū numero cōtenta est. l. vbi numer⁹. de testi. c. pluralis. de reg.
21 iu. in vj. itē etiā qm̄, vt ipse inquit, † talis varia tio est odiosa, ideò restringēda. c. odia. de regu. iu. in vj. ad hoc optimè facit d. c. cū in multis. & c. is cui. de rescrip. in vj. Itē secundū eū
22 quia infinitas est euitāda. d. c. cū in multis. † et in oi dispositione verba sensualiter, & nō iudicè intelligēda sunt, & interp̄tanda ad corticē verborū. gl. in l. dāni infec. ff. ip. §. si is qui vicinas. in verb. Pōponius. ff. de dā. infe. quā alleg. Bal. in l. quicūq;. col. vj. C. de ser. fug. sacit. l. pen. ff. ad exhib. l. si cui. ff. de seruit. Aliàs enim sequeret absurdū, ꝙ sine fructu foret electio, & nominatio ciuitatis in eligēdis prætoribus, si in infinitū comes dicere posset, Nō placet mihi. ideò si prima & secunda nominatio spernitur, quia nō placeat, satisfiet si postea ter fiat. quia trina vice nominando post primas duas illust. comes Bubij nō p̄t censeri salua pace suæ dominationis, nisi aut in calumnia, aut in fide rupta. cùm tamen semper re &
23 fama obseruator promissorū fuerit. † Nam absurda & extranea, sunt ab omni dispositione aliena, & auferenda: Bartol. in l. omnes populi. ff. de iustitia & iure. l. furti. §. pactus. ibi, quod est inhumanum. ff. de pactis. argumentum. l. nam & absurdum. ff. de bonis libertorum. omnia enim verba referenda sunt ad arbitrium boni viri. Barto. in l. cùm filius. §. pater. ff. de legat. ij. Bene faciunt quæ scribit Barto. in l. prima. §. si plures. columna finali. ff. de exercit. Ioan. Andre. in clemen. sæpe. in verb. defensiones. de verborum significatione. meritò talia verba restringi debent (vt dixi) sicut etiam videmus fieri in statutis recipiētibus interpretationem restrictiuam: Bartol. per illum textum in l. vt gradatim. §. sed silege. ff. de muneribus & honoribus. doctor. omnes in l. omnes populi. de iustitia & iure. Bartol. in l. prima. §. nuntiatio. ff. de operis noui nuntiatione. plenè Salice. in l. secunda. C. de noxalibus. Bartol. in l. adigere. §. quamuis. de iure patronatus. l. secunda. C. quæ sit long. cons. & alios quos refert Angel. Areti. in §. ius autem ciuile. columna xj. instit.

institu. de iure natura. gent. & ciuil. omnium enim est sententia statutum, vel generaliter legē loquentē, restrictionē pati ratione cessantis rationis, vel æquitatis, vel cā euitandi absurdi, quæ suaderi possit, maximè ex aliqua alia ratione legali quē admodū in casu nostro ex multis simulibus superius deductis. maximè de illa generali clausula, & quidam alij. & de nominatione, seu præsentatione patroni: secundùm Ioan. Cald. quę materia nō longè differt à materia nostra, imò cōuenit, quoniam Bal. in rubri. extrà de elect. in fi. quærit vtrum nominatio sit electio. & respondēn. dicit quòd aliquando sic, aliquando minimè. l. nominationes. C. de appellat. l. nominationū forma. C. de decurio. libro x. nam si habet ea quæ sunt electionis, nominatio est electio, aliàs nō, licet lato sumpto vocabulo vnū, aliquando pro alio ponatur. tux. not. in c. in electionibus. de elect. libro vj. Panor. in c. quòd sicut. extrà eo. de electio. vbi triplicem dicit esse nominationē. Nam quædam est quæ fit in scrutinio nominationis, & per talē nominationem non acquiritur ius nominato. c. si tibi absenti. de præben. quædā est solēnis nominatio. s. cùm duo, vel plures principi nominātur, & petitur, vt ex his vnum eligat, & cōfirmet vnum: & ex hac nominatione etiam non acquiritur ius nominato, sed nominātes nō possunt variare ex quo illam nominationem superiori præsentauerunt. & hoc vltimum, vt ipse Panormi. inquit, voluit Hostien. in c. bonę. el j. de postul. præla. & vltra eum Ioā. Calde. consi. quinto. de electio. ex quo infero in ꝓposito nostro, quòd ex quo illust. d. Comes Bubij debet vnum ex sibi nominatis per ciues eligere & confirmare, & ipsi posteaquā nominarunt, variare nō possunt, vt d. Panormi. Hostiē. & Cald. sequitur etiam quòd illustris. d. tenetur & debet vnum ex ipsis nominatis in casu nostro confirmare. Et propterea inquit Bal. in d. rub. & c. sciendū. quòd iurisdictio. est quid perfectū, & ideò nō cōpetit ante confirmationem. Hæc cōfirmatio in magistratibus populi non pertinet ad populum iure communi: quia apud populū non est iuris. plenè formata, potest tñ competere de cō suetudine præscripta, vel ex priuilegio imperatorum, vel regis: vt ibi, et probatur in auth.
24 de defen. ciu. §. iterū. & §. sequēti. † Et pōt dici in casu nostro ex priuilegio seu potestate concessa in dictis conuentionibus per comitem ciuibus Bubiensibus ꝙ possunt nominare prætorē & vnū ex notatis comes princeps & dns ipse cōfirmat & cōfirmare tenet de iure: q d' alia rōne cōprobo. qm̄ istæ notationes post canonicè secundū dictas cōuentiones iuratas factæ fuerunt: debet vnum ex nominatis dominus cōfirmare, sicut in electione dicimus. c. postquam. extrà de electio. vbi cōfirmatio est necessitatis, licet electio à principio sit voluntatis, ex quo tex. infert Panor. ibi, idē fore in electione facta per collegiū secutate: quia debet de iure cōfirmari per superiorē, vt not. per gl. & doct. in l. priuatorum. C. de iur. om. iud. & etiam in simili habetur in authē. habita. C. ne filius pro patre. vbi electio facta per vniuersitatē scholarium de rectore est de iure per superiorē cōfirmanda. & subdit in ꝓposito nostro Panor. in d. c. postquā. in fi. quod si superior renuat electionē confirmare, nulla causa legitima existente, doctores tenere recurrendū esse ad superiorē, vt ipsum compellat ad electionem confirmandam. arg. c. nullus. de iure patro. & idem firmat Panor. in c. ij. de concess. præb. post dominos de Rota, decis. ccl. vt iple refert. vnde cū ipsi ciues Bubienses debuerint eligere, seu nominare viros idoneos per prætorē dictæ ciuitatis Bubij, prout fecerunt, cùm à iure quilibet in dubio idoneus præsumatur, vt dicunt gloss. & doct. in c. vbi periculum. § cęterū. in verb. oēs. de electio. in vj. Bald. in d. rub. de elect. col. ij. melius Panor. d. c. postquā. eo. tit. & nullam alleget, causam illustriss. Comes aduersus tales nominatos, nisi forsan dicendo, quòd tot debeant fieri nominationes, quot voluerit illustriss. Dominatio sua, quæ sanè contradictio nollendi confirmare tali prætextu aliquem ex nominatis, videtur omnino reicienda tanquā reprobata â iure ratione euitandi absurdi, vt superius abundè similibus demonstraui. Nā & si plura sint negotia quàm vocabula. l. j. in fi. ff. de præscr. verb. lex tamen prouidit cùm omnes casus sigillatim decidi nō possint de similibus ad similia, & eadē ratione se cōtingētia facta esse decidenda. l. non possunt. ff. de legib. concludo igitur, circa hunc primum articulum, vnum ex nominatis ex prædictis tribus, vel ad summū quatuor nominationibus esse per illustriss. D. suū, seu eius superiorem approbandum, seu compellendum ipsum approbare.

Circa secundum dubiū de expensis refectionis murorum ciuitatis Bubij, & expensis ambaiatorū & nuntiorū mittendorū ad illustriss. D. Mediolani, altū & directū dominū
25 ipsius ciuitatis quis soluere teneat: in quo † sine dubio arbitror ꝙ fieri debeant ex reditibus eiusdē ciuitatis spectātib⁹ illustriss. Duci ita dictāte tenore conuētionis & cōfirmationis prędictæ in versi. ita tamē, ꝙ introitus oēs. & in versi. & etiā fiāt expensæ in nūtijs & fortali
26 tijs, &c. † qm̄ et si princeps priuilegiū à se cōcessum possit reuocare, q d' tamen decet esse māsurū. gl. in c. decet. de reg. iu. in vj. Ang. in

Universidad de Deusto
Biblioteca

l.Antiochẽsium.de priuileg.cred.illud est ve
rũ in mero priuilegio,secus si per viã pacti cõ
27 tractus,vel quæstionis,vt in casu nostro.† tenẽt enim princeps pacta sua firmiter obserua
re.c.j.de nat.feud.c.j.vbi Ioan.And.& cæteri
doct.de proba.Guid.de suzz.Cre.Bar.Bal.
& alij in l.digna vox.C.de leg.Bal.in l.ex im
perfecto.C.de test.doct.in c.nouit.extrà de iu
di.in c.in nostra.de iniur.& dam.dat.in c.quę
in ecclesiarũ.extrà de cõstit.Arch.in c.quinq;.
xj.q.j.in c.licet canon.de elect.in vj.Bar.in l.
oẽs populi.iij.q.prin.de iust.& iu.in l.qd̃ fe
mel.ff.de decr.ab ord.fac.Ioan.And.in addi.
Spec.in tit.de censib.§ nunc videndũ.versi.qd
si vniuersitas fecit pactũ.Bal.in l.si eũ mihi.ff.
de dolo.& in l.donationes quas.per illũ text.
C.de don.inter vi.& vxo.vbi inquit principẽ
teneri seruare fidelitatẽ cõcessam alicui p mo
dũ cõtractus,nisi ex causa reuocaret,quando
fortè principi nõ seruarẽtur pollicita,& cõuẽ
ta.Idẽ Bal.in l.fi.C.de cõdi.ob cau.& in l.qui
se patris.col.iiij. versi.scias.C.vnde lib.quãq;
enim Deus Opt.Max.principi leges & tribu
ta subiecit,non tamẽ ei subiecit cõtractus,ex
quibus obligatur. Bald.in d.c.j.de nat.feud.
28 Timò nedũ princeps,sed Deꝰ ipse ex cõuẽtio
ne obligatur.Bal.in l.j.ff.de pact.Panor.in d.
c.j.in j.no.extrà de ꝓba.& dixit Bal.in l.prin
ceps.ff.de leg.principẽ obligari ex cõtractu
nõ solũ naturaliter sed ẽt ciuiliter,aliàs sequẽ
retur absurdũ,qd̃ cõtrahẽs secũ sibi obligare
tur,& ipse alteri nõ obligaretur cõtra l.cùm
emptor.ff.de resc.vẽd.et potest ꝓ hæc melior
& fortior(secundũ aliquos)ratio adduci.Nã
obligatio descendens ex quasi contractu,&
maximè ex aditiõe hæreditatis,est inducta de
iure ciuili.l.apud Iulianũ.§ fin.ex quib.cau.in
poss.eat.tenet Bart.in l.ex hoc iure.col.pe.ff.
de iust.& iu.sed princeps adeũdo hæreditatẽ
obligatur, ex aditione.l.j.§ fina.& l.seq.ff.de
off.procu. Cęs.igitur ciuiliter põt obligari ex
dispositiõe iuris ciuilis.i.pacto,vel stipulatio
ne.ad idẽ tex.in l.bene à Zenone.C.de quad.
præsc.circa med. vbi expresè dicitur ꝙ siue
princeps cõtrahat per se,siue per procuratorẽ
competit in eum actio & realis & personalis.
Actio autẽ est de iure ciuili.l.ij.§ deinde.ff.de
orig.iur.patet igitur principẽ obligatum fore
ciuiliter, tum quia sicut actio descendens ex
iure ciuili ipsum adstringit, ita & obligatio.
tum quia in actione personali si datur actio ci
uilis,necessariò datur ciuilis obligatio.l.licet.
§.ca obligatio. ff. de procurat. Accedit quo
niã princeps cõtrahẽdo,cõsideratur vti priua
tus:qa hic actus ꝓtinet ad priuatũ & ad rẽ pri
uatã,ideò ciuiliter & naturaliter obligat̃.l.ij.§
j.ne qd̃ loco pub.et qd̃ ponit Bar.ꝓ illũ tex.
in l.in fraudem.§ neq;.ff. de iure fisci.vbi dicit
ꝙ qñ ciuitas, vel resp. facit aliquẽ contractũ
particularẽ cũ priuato,scripturę suæ cẽsentur
vti priuatæ scripturę.licet igitur princeps cõ
dendo legẽ non cõprehendat̃ sub lege, quia
actus cõdẽdi legẽ cõpetit principi vti princi
pi,tñ obligatur ex sua conuentione:quia iste
actus cõpetit sibi vti priuato.nec mirũ quòd
persona publica agat in seipsa vti priuata:vt
patet in l.si cõsul.ff.de adop.in l.j.ff.de offic.
cõs.& tales cõtractus sapiũt naturã cõtractus
bonæ fidei:secundũ Bal.in tit.de pac.cõstã.in
verb.oẽs. And.Sic.cõsi.j.col.iiij.versi.& ad
duco.lib.j.Lud.Bol.cõsi.xlviij.col.ij.in fi.de
cuius veritate remitto ad nouiss.Hispanos in
§.actionũ.in j.notab.in sti.de actio.ex quibus
cõcludit,ꝙ si princeps contrahẽdo obligat̃,
nõ poterit post perfectũ cõtractũ illũ reuoca
re,vel ab eo resilire,arg.l.sicut.C.de actio. &
obl.in l.cõmodato.§ sicut.ff.cõmod. & dixit
29 Bal.in d.c.j.de nat.feud.† ꝙ cõcessio princi
pis trãsiẽs in formã cõtractus, nõ põt reuoca
ri.de quo plenè ꝑ Ant. post Inno.in c.cũ M.
de cõstit.& Inn.in c.nouit. extrà de iudi. tãgit
etiã Bal.in l.nuptæ.ff.de senat.in l.ij.C.de ser.
expo.in l.pecuniã.C.de cõd.ob cau.Gemi.in
c.ij.de cõstit.in vj. Imol. in l.non amplius.§
nõ certã.ff.de leg.j.Ang.consi.ccxcviij.& in
seq.non poterit igitur illust.d.comes recede
re à dictis cõuentionibus, nec immutare, vel
in aliquo innouare.quod comprobari potest
ex multis allegatis per Roma.consilio cxvj.
& consilio ccclij.& optimè faciet illust.d.co
mes obseruare conuenta. quid enim grauius
est quàm fidẽ fallere? Bal. in d.l.princeps.ff.
de legib.& est tex.in l.prima.ff.de cõsti.pec.
quũ fides nihil aliud sit quã dictorũ cõuento
rumq; constantia & veritas: secundũ Tullĩ
primo lib.officiorum,quẽ refert Bald.in c.j.
de cap.qui cur.vend.& in c.j.de cap. Cõrad.
colum.j.& in prælud.feud.& alibi d.Cicero
de Amicitia. quod infidũ est, stabile nõ erit.
& inquit tex.in l.ex empto.in prin. ff.de acti.
empt.quòd nihil magis bonæ fidei congruit,
quàm obseruare quod inter partes actum est.
& Baldus in dicta l.prima.ff.de pact.inquit,
nihil maius esse inter homines quàm fides.
& allegat plura verba Aristote. ad Alexan
drum.& eò magis obseruandæ sunt in casu
nostro, quum mediante stipulatione initæ
fuerint, quæ est fortior & efficacior con
tractus qui sit in iure ciuili. Baldus & alij
in l.si ex pretio. C.si certum petatur. & ma
ximè cùm sint iuramento roboratæ, quod iu
ramentũ præcisè ipsum principẽ obligat. gl.
in l.si pecuniam.in verb.necessè. de condi.ob
cau.Bal.& Salic.in l.j.C.de sent. quæ pro eo
quod inter.Paul. Cast.in l.si conuenerit.ff.de
iurisd.omniũ iud.Canonistæ. in c.ad nostrã.
de iure

de iureiur.Iaf.latè in d.l.qui pecuniã. & ideò
dispositio iurata reuocari non potest: imò in
omni reuocatione generali non intelligitur
reuocata dispositio firmata iuramento. glos.
in c.cùm non dicat.de elect.lib.vj.Ioan.and.
in addit.Spec.in tit.de prob.sententiæ.§ vt au
tem.vers.hæc autem.Anto.in c.cùm contin
gat.de iureiur.Hostien.Ioan.and.in c.quem
admodum.eod.tit.Bart.in l.si quis pro eo.in
iij.not.ff.de fideiuss. Cessat igitur hæc dubita
tio postea quàm verba conuentionum iura
tarũ circa has expensas sunt clara, vt fieri de
beant ex reditibus publicis traditis ipsi prin
cipi.nec in hoc est quouis pacto hęsitandum,
meo iudicio.

Accedo ad vltimum dubium quo quæri
tur, an prædictus illustrissimus dux Mediolani teneatur concedere represalias aduersus
Ianuenses, eò quòd de facto officium sancti
Georgij in solutum dedit cuidam mercatori
prouentus locorum pro annis decem,quorũ
30 dam ciuium Bubiensium.† Et in hoc putarẽ
ex æquo,& stricto iure teneri represalias con
cedere:quoniam vbi iniustitia, vel negligen
tia fit,constito de requisitione facta via execu
tiua,quæ in ijs sufficit,ex quo illustriss. domi
ni Ianuenses superiorem non recognoscunt:
certè quum ista sint explorata, & verisimilia,
poterunt represaliæ concedi per superiorem
principem,& dominum Bubij.Bar.in tract.
represaliarum,in ij.& iij.principali q. Ioann.
and. Ant.de but.& alij in c.licet ex suscepto.
extrà,de foro comp.Cald.consi.j.sub rub.de
treu.& pace.Pet.de anchar.in c.j.de iniur.&
dam.dato.in vj.Ioan.and.in mercur.in c. nõ
debet.de reg.iur.eod.lib.Bald.in c.j. de mili.
vasal.qui cont.est.in l.ex hoc iure.q.xiij.ff.de
iust.& iure.& in c.significantibus.post Inno.
& ibi moder.de offic.deleg. in auth. & omni
no.C.ne vxor pro mar.vbi inquit, quòd si ra
tione tyrannidis alicuius domini vel populi
ceruicem erigentis,iustitia non inuenitur: tũc
quemadmodũ ad pugnam deueniri potest,
similiter ad represalias:quod & voluit Iac.de
belu.in auth.vt decætero nõ fiant pig. meritò
igitur cùm Ianuẽses ita egerint pro iocalibus
acceptis, ipsi mercatori ratione fraudatæ ga
bellæ secundũ ordines & consuetudines Bu
bij, & postea ipsi ciues Bubienses conquesti
fuerint apud illustriss. Ducẽ Ianuę,antianos,
& officiũ Georgij pro locis comprarum in
solutũ datis sibi relaxãdis de facto, sicut de fa
cto captæ fuerũt,nec potuerint ius consequi,
& protestationes appareãt:quia superior nõ
est qui adiri possit contra Ianuenses, pro libe
31 ro populo se gerentes,† nedũ represaliæ cõ
cedi debent, imo Dux ipse bellum indicere
posset,secundũ Bal.in d.auth. & omnino. C.
ne vxor pro mar. Nã aduersus gentẽ, quæ iu
stitiã facere negligit, iusta bella geri possunt.
c.dominus noster.xxiij.q.ij.quia gens illa,et
homines sui,nobis obnoxij sunt,& res suę iu
stè capi possunt,& nobis acquirũtur. bonus
text.in l.pro hærede.§.si quid.ff.de acq.hære.
bene facit quod scribit Bal.in l.j.circa mediũ.
num.45.C.vnde vi.in repet.vbi inquit, quòd
in locis,in quibus imperator & ponusex pa
rum timẽtur:vt in Tuscia & Lombardia, ta
le bellum est licitum. Et dicit Bal. in c.j. §.ad
hoc.in tit.de pace iur.fir.ꝙ quãdo populi nõ
habent lumen, nec suffragium Imperatoris,
necesse est ꝙ sibijpsis sint principes. Idem vo
luit Ioan.de lig.in suo tract.de bello. in rub.
de spol.& captiu.& rubr.an captiui duarum
ciuitatum.& Bal.in d.c.j.de mil.vasal.qui cõ
tu.est.vbi not.dicit represalias concedi posse,
non solũ ob iustitiam denegatam, sed etiã ꝓ
pter morã exhibitæ iustitiæ, de qua mora cõ
stare possit. Accedit etiam, quia videmus ꝙ
quando dominus temporalis qui bellum in
dicit, passus est aliqua damna in rebus pro
prijs,vel subditorum suorum, ꝙ iniuriã suis
subditis illatam,bellando propulsare potest.
Innoc.in c.dilectus. de appel.Ioã.and.in c.au
thoritate.in fi.de priuil.in vj.Do.de Rota de
cis.cclxxxviij.et tũc si res suas sibi aucupatas,
vel sibi damna illata,aut subditis via iustitiæ,
aut iurisdictionis imperialis consequi non po
test: vt hodie videmus in aliquibus partibus
Italiæ,in quibus Imperator parũ timetur: tũc
etiam ex interuallo pro rebus suis recuperan
dis,bellum indicere licet,& si eas recuperare
non potest,nec pro damnis, aut iniurijs, quæ
populus ipse, aut eius subditi perpessi sunt,
debitam satisfactionem consequi: tunc sibi li
ceat aut vi, aut furto tot de rebus iniuriãtis &
inuasoris capere,quę ascendant ad summam
rerum suarum,sintq; pro satisfactione dãno
rum & iniuriarum.l.nullus.C. de Iudęis.l.sed
alius.§.bellissimè.ff. quod vi aut clàm. & nõ
solũ de rebus iniuriantis capere potest, sed e
tiam vasallorum, & subditorum eidem iniu
riãti. Et est de mente Inno.in c.olim causam.
in fi.suæ mag.gl. de restit.spol.& in c.sicut.de
iureiur.& clarius in d.c. dilectus. Hoc idem
videꝛ fuisse intẽtiõis Bal.in l.ij.C. de ser.& aq.
vbi dicit, ꝙ si qs nõ põt superioris authoritate
res suas recupare, furari põt & capere totidẽ
de rebus aduersarij: & ab hac sentẽtia quãdo
nõ põt haberi recursus ad superiorẽ, nõ repio
discrepantẽ. Imò quãdo de facili haberi non
põt,vel si habereꝛ recursus ad superiorẽ,is qui
situlit iniuriã,est talis q verisimil̃r mãdato supe
ris nõ pareret,tũc indistinctè cõcedi possunt
represaliæ: vt probat̃ in locis superis allegatis,
& per Bar.in tract.represalia.q.j. vbi fortius

Universidad de Deusto
Biblioteca

inquit, quòd licet possit haberi recursus ad superiorem iniuriantis, sed tamen nõ sine magna expensa, quòd tunc dicitur haberi cũ difficultate, & est iusta causa concedendarũ represaliarum, vt ibi per eum, & in eodẽ tractatu in v.q.ij.q.principalis, circa finem. Ita ergo dicendum est in casu nostro, quum per Iauenses fuerit Bubiensibus euidens iniustitia facta, nec ad superiorem recursus haberi possit, represalias concedi debere. Et ad materiam hanc represaliarum, & de forma literarum ipsarum, & pluribus alijs concernentibus ipsam materiam, ponit Bal.in consi.cccc.xlv. vol.iiij. Ioan.de annan.consi.xciiij. Soci. consi.cxx.col.fin.vol.j. Corn.consi.clx.volu. ij. & consi.lxij.vol.iij. & consi. clxxvij. volu. iiij. Signor.consi.ccxvij. Alberic.Bal.& Sali. in d.authen.& omnino.C. ne vxor pro mari. Philip.franc.Gemin.Petr. de anchar. & alij in d.c.j.de iniu.lib.vj. Rapha.com.consi.cxl. vbi ponit quando possint concedi. Bolog.in consi.xx. vbi magistraliter loquitur, ostendẽs quando dicatur iustitia denegata. Vide etiam in hac materia decis. Delphinatus.q.xxxij. cũ duabus sequen. Rom.consi.cccxxxviij.& cõsilio clxix. Alex.consi.xj.in quinto dubio.volumine j. Petr.de anch.in consi.cxxxix. Bart. Alex.& modernos in rub.ff.fol.matr.

Laurentius Syluanus Iurisconsultus.

SVMMARIVM.

1 Contractus dubij recipiunt modum & formam à consuetudine.
2 Gabella intelligitur acceptata à Gabellarijs sub eisdem pactis & conuentionibus, super quibus fuit subhastata.
3 Gabellæ contractus dicitur esse contractus locationis & conductionis.
4 Gabellarius censetur conduxisse reditus, qui ex dacito & gabella percipiuntur.
5 Gabellæ locator ad quæ teneatur.
6 Gabellarius potest uti retentione pensionis promissæ propter damnum contingens facto communitatis.
7 Propter deuetum inducitur quædam species sterilitatis.
8 Si iniurior occasione tui ab aliquo, datur mihi contra te actio ad damna.
9 Captus pro represalijs ob factum communitatis, habet ius repetendi quicquid expendit ab ipsa communitate.
10 Fideiussor coactus soluere ob iniuram debitoris, habet regressum contra principalem.
11 Damnum illatum in fructibus etiam perceptis, conductori contemplatione locatoris est refartiẽdum per locatorẽ.
12 Gabella incantata omni periculo Gabellarij, & cum rascbis & spinellis, an comprehendat casum fortuitum.
13 Deuetus super bladis an possit fieri per non habentem iurisdictionem.
14 Commercia libera sunt introducta de iure gentium, cui etiã princeps non potest derogare nisi ex magna causa.
15 Exceptio defectus iurisdictionis, quandocunque opponatur, reddit actum nullum.
16 Consensus non nocet super actu nullo.
17 In mandato quantumcunque generalissimo, nunquam censetur contineri tale quid, quod faciat dominum in pœnam incidere.
18 Gabellarij protestatio aduersus deuetum, quid operatur.
19 Gabellarij propter omissã protestationẽ nõ amittit ius suũ.
20 Argumentum a sufficienti partium numeratione.
21 Pacta inter communitatẽ & gabellarios inita seruãda sunt.
22 Generalis clausula post enumerationem cæterorum casuum fortuitorum, quos casus includat.
23 Verba in cõtractibus ita debẽt intelligi, ut aliquid operetur.
24 Promissio uniuersalis concepta per ea uerba, uel alia quauis causa, quomodo extendatur, & restringatur.
25 Geminatio uerborum multum operatur.
26 Gabellarijs asserentibus damnificatos fuisse ex deuetu, incumbit onus probandi.
27 Probatio damni contingentis, gabellarijs difficillima est.
28 Remissio non solet fieri propter leue damnum.
29 Deuetus an comprehendat forenses, uel tantum subditos.
30 Pontremuli communitas habet authoritatem faciendi deuetus super bladis.
31 Protestatio tantum conseruat ius protestantis, non autem ius nouum tribuit.
32 Syndici communitatis an habeant mandatum cum libera.
33 Mandatum cum ampla & plena potestate, æquiparatur mãdato cum libera.
34 Mandatum habens ad faciendum necessaria, censetur etiam habere mandatum ad faciendum utilia.
35 Dominus sciens procuratorem excedere fines mandati, & non contradicens, uidetur consentire & ratificare.
36 Ratihabitio retro trahitur, & mandato æquiparatur, etiam in requirentibus speciale mandatum.
37 Cõmunitas si tacitè uel expressè gesta per syndicũ ratificet, talis ratihabitio retro trahitur, & mãdato cõparatur.
38 Mandatum factum pluribus, an singulis insolidum factum esse uidetur.
39 Gesta per syndicos ultra potestatem sibi concessam, ipso iure sunt nulla.
40 Mãdatũ habens limitatũ, nõ potest fines mandati progredi.
41 Syndicus tenetur ad interesse partis lesæ, quando aliquid facit syndicario nomine & falso.
42 Dictio &, copulat, & de sui natura requirit concursum omnium copulatorum.
43 Dictio necnon, inducit affirmationem, & habet annexam copulam, & implicat præcedentia.
44 Syndici communitatis Pontremuli an per se soli possint facere deuetum, quando etiam rationatoribus est demandatum negotium.
45 Mandatum generale procuratoris ea tantum complectitur, quæ ex consuetudine communiter fieri solita sunt.
46 Dispositio an sit fauorabilis, uel odiosa, attenditur principalis intentio.
47 Quando non est idem effectus causæ accidentalis sicut naturalis, semper attenditur naturalis.
48 In mandato generali, quæ comprehendantur.
49 Negatiua probatur ex lectura instrumenti.
50 Taciti & expressi an sit semper par uirtus.
51 Mandatum nunquam præsumitur, nisi de eo legitimè cõstet.
52 Donatio causa mortis licet pacto nudo fieri possit, non tamẽ pacto præsumpto, & quæ est ratio.
53 Ratihabitio non retro trahitur in præiudicium tertij.
54 Interesse ratio qualiter habenda sit.
55 Mora particularis si aufert commodum totius temporis, statim obligatio ad totale interesse committitur.

Consil

CONSILIVM XXXV.



CHRISTI DIuiq; Euasij, cuius hodierna die festum celebramus, nominibus reuerenter inuocatis, in proposito casu duo scire cõtingit, Primum an incantatores gabellæ grossæ propter deuetum factum à dominis syndicis cõmunis Pontremuli, ne blada exeant iurisdictionem, possint petere remissionẽ pensionis siue pretij, occasione damni contingentis ex dicto deuetu. Secundum, præsupposito quòd cõmunitas minimè teneatur, an saltem syndici ad restaurũ damni & interesse, quod occasione talis deuetus passi fuere, eisdem publicanis teneantur.

Circa primum dubium videtur prima facie dicendum cõmunitatem teneri. Nam huiusmodi gabella subhastata fuit & deliberata dictis gabellotis sub pactis modisq; antiqs et cõsuetis, quo sanè casu ex antiqua & inueterata cõsuetudine, esto q; vnicũ pretiũ statueretur in deliberatione pro toto anno, tamẽ vniformis distributio per menstrua in solutione dictæ pensionis fieri consueuit, & talis consuetudo est attendenda: tum quia contractus dubij recipiunt modũ & formam à consuetu
1 dine, † vt est tex.iunct.gl.in l.quod si nolit.§. qui assidua. vbi Bologn.in suis annot.ff.de ædil.edict. l. circa.C. locat. tum qm̃ sub pactis & antiquis modis subhastata est, & sic etiam intelligitur eisdem pactis acceptata ab ipsis gabellarijs, & sub his pactis & conuen-
2 tionibus † intelliguntur obligati, iuxta not. per Barto. & alios in l.licitatio.in princi.ff.de publica. Barto. in l.si tempora.C. de fid.instru. lib.x. per moder.in l.prima.§.qui præsens.ff. de verb.oblig. Bene facit quod not. Bal.in l.si certis annis.col.iiij.C.de pact. Deci.cõsil.iiij. circa fin.versic.& ideò succedit. Paris consi. xxxiiij nume.10. volu. primo. relatum enim est in referente cum omnibus suis qualitatibus. bene faciunt quæ scribit Bart.in l.si quis seruum.§.si cui.ff.de legat.secundo.ex quo infertur talem contractum esse locationis &
3 conductionis, † vt firmat Bartolus in disput.sua incipiẽ.publicanus, & in l.cotem ferro.§. qui maximos. ff.de publica. Alexand. consilio cviij. perspectis. volumine tertio. & consilio iij. volumine primo. Corne. consilio xxiij. columna secunda. in litera F. & consil. xxxviij. colũ. ij. in litera G. & H. & consilio cxxvij. colũ. prima. volu. ij. & consi. xij. licet diffuse. vol. iiij. Pet. de Anchar. consi. ccciij. pluribus rationibus. Imol. consil. vij. in casu præmisso. Soci. consi. lxxxviij. col. prima. et ij. vol. primo. Laur. Calc. cõsi. xxiiij. col. prima. & ij. Fitman. in tract. gabel. in j. q. ij. part. & eò maximè: quia tales gabellæ locari consueuerunt, iuxta ea, quæ scribuntur p. Paul. Cast. & Ias. in l. naturaliter. §. at cùm do. in primo not. ff. de præscript. verb. glo. & Paul. Cast. in l. rogasti. §. j. eod. titu. Bartol. & alij in l. si pecuniam. in princ. ff. de condi. ob cau. Paris d. consi. xxxiiij. nume. 5. vol. j. Censentur igitur conduxisse reditus, qui ex dacito & gabella
4 percipiuntur, † vt not. in rubri. C. de vectig. & commiss. & d. meus. Rip. in tract. de peste, in ij. parte. nume. 63. meritò tenetur communi-
5 tas præstare patientiam, † vt reditus ex ipsa gabella percipi & frui possint. l. si fundus. l. si quis domum. l. ex conducto. §. vis maior. vbi Bartol. & alij. ff. locat. Deci. consi. cccxij. col. prima. Soci. d. consil. lxxxviij. colũ. ij. versicu. circa. ij. quæst. alioquin nedum mercedem remittere tenetur, sed etiam omnia incommoda resarcire debet. arg. l. si in lege. §. colonus. ff. locat. Bartol. & alij in l. stipulationes non diuiduntur, in quinta quæst. ff. de verbo. oblig. in l. si vno. §. Item cùm quidam. colum. ij. versic. tertio casu. ff. locat. vbi concluditur locatorẽ teneri etiam quando impedimentum insurgit facto tertij, cui locator præuidere & prohibere potuit, & minimè fecit: quod sequitur Alexand. consi. lxxxiij. ponderatis. nume. 2. Soci. cõsi. clvj. col. j. versi. tertia. & cõsi. cxcix. volu. ij. Cùm igitur potuerit cõmunitas Pontremuli prouidere, ne dicti syndici talem deuetum facerent in præiudicium exactionis gabellæ, tenetur tale damnum restaurare, & vti
6 posse retentione pensionis promissæ ipsi gabellarij, † iuxta tradita per Bald. Ange. Imol. & alios in l. cùm mulier. ff. solut. matri. curare enim debet ipsa communitas, ne quid fiat propter quod exactio gabellæ impediatur. hoc etenim inter ipsas partes tacitè actum videtur, vt not. Bald. in tit. de pace const. §. ad hæc. Corn. consilio xxxviij. colum. penult. volumine secundo. Cùm igitur talem deuetum fecerint dicti syndici, in graue damnum ipsorum incantatorum, qui ob hoc impediti fuere exigere consuetos reditus gabellæ, nec etiam fuerit in facultate ipsorum gabellariorũ tali proclamati et deuetui resistere, procul dubio dicendũ videtur, q; restaurãdi veniãt (vt scribit Soci. consi. clvj. colũ. j volu. ij. Paris consi. xl. nu. 13. volu. j. Nam propter talem deuetum inducta est species † quædam sterilita-
7 tis. l. licet. C. locat. capitu. propter sterilitatem.

Universidad de Deusto
Biblioteca

extrà eod.titu. ob quam probata impotentia vtendi & fruendi, relaxatio pensionis facienda est, dictis iuribus.

Confirmatur secundo loco, quoniam & si dici possit, tale proclama inicia communitate, et citra eius mãdatum emanatũ esse per dictos syndicos: tamen quia factum est cõtemplatione ipsius communitatis pro eius beneficio & bono publico principaliter, & si hoc damnum non fuerit illatum ab ipsa communitate nec eius culpa, imputatur eidem communitati, & iusta est causa remissionis faciendæ, per ea quæ scribit Bartol. & Paul. in l. si merces. §. culpæ. ff. locati. in l. si creditor. in princ. ff. de solut. in d. l. si vno. § item cùm quidam. ff. locat. sicut dicimus in simili, quòd si
8 iniurior occasione tui ab aliquo, † datur mihi cõtra te actio ad damna. l. nam Seruius. ff. de negot. gest. vbi Barto. not. tradit, & cæteri sequuntur, quòd captus pro represalijs ob factum communitatis, habet ius repetendi totũ & quicquid expendit ea causa ab ipsa com-
9 munitate. † Et idem firmat Bartol. in l. ij. § fin. vbi mod. ff. de verb. obliga. Panor. consi. xxj. in quæstione. volu. ij. & dixit idem Panormi. consi. lx. quoniam satis abundè. volu. j. quòd fideiussor coactus soluere ob iniuriam debi-
10 toris † per violentiam superiorum, habet regressum contra principalem. & dicebat Bar. in l. creditor. ff. de solut. in tract. de tyrannide. quæstio. vij. quòd debitor coactus soluere propter iniuriam creditoris ope exceptionis liberationem consequitur, & sequitur Anch. consi. lxiiij. in causa quæ vertitur. & Alexan. consi. lvij. colum. fin. vol. j. & consi. ciij. col. penult. volu. secundo. Habetur igitur talis deue tus factus contemplatione dictæ communitatis, ac si culpa & facto ipsius communitatis processisset, licet in effectu communitas culpa careat, vt voluit Corne. d. consi. xij. col. iij. volu. iiij. Meritò gabellarij conductores resartiẽdi sunt de huiusmodi damno, prout scribit Aret. consi. cxxxix. vbi not. concludit, illa tum damnum in fructibus etiã perceptis conductori contemplatione locatoris fore resar-
11 tiendum per locatorem. † Bene faciunt quæ tradit Alexand. consi. lxxxiiij. nu. 4. vol. vj. & Lud. Conz. consi. xxvij. & Paris consi. xl. volu. j. & profectò æquissimum est, quòd cùm communitas ex hoc facto deuetu commodũ grande senserit, & ex eo gabellarij intolerabile damnũ senserint, quòd illis damnũ hoc resartiatur. Ne ex tali facto communitas lucrũ consequatur cum damno tertij, contrà l. nam natura. ff. de cond. inde. vt in simili casu dicebat Corn. d. consi. xxxviij. col. fin. prope finẽ.

Accedit tertiò. Nam & si dicti gabellarij incantauerint gabellam omni eorum periculo & risico, cum raschis & spinellis, quo casu verbum, periculum, significare videtur etiam casum aduersamq; fortunam fortuitò occur-
12 rentem, † secundũ Odofr. Paul. Cast. Alex. & cæteros scriben. in l. sed & si quis. § quæsitum. ff. si quis caut. l. item quæritur. § si gemma. ff. locat. l. litis. § j. ff. de nego. gest. similiter verbum, risico, secundũ Barto. in l. si is qui. ff. de acqui. hær. Soci. consi. cxxiiij. vo. iiij. & etiã ea verba, Cum raschis & spinellis, vt per Alexand. consi. cviij. colum. penult. volu. tertio. tamen minus verisimile est, quòd se obligare voluerint ad casum contingentẽ, facto & culpa ipsius communitatis locantis. l. opus. ff. locat. l. & Aristoni, iunct. gloss. ff. mandat. l. damnum. ibi, quam nullius criminis ream, &c. à contrario sensu. C. locati. bene facit quod scribit Corn. consi. cxxviij. colum. secunda. in litera g. vol. secundo.

Quartò comprobatur. Nam tale proclama, siue deuetus, ne blada iurisdictionẽ Pon-
13 tremuli exeant, spectat, † & pertinet habenti iurisdictionem, iuxta not. in l. j. ff. de iurisdi. om. iud. in l. omnes populi. ff. de iusti. & iur. per mod. in c. cùm accessissent extrà de cõsti. & clarum est iurisdictionem dicti loci esse Cæsaris nunc dominantis. Ideò talem deuetũ facere non potuere syndici nomine dictæ vniuersitatis iurisdictione prorsus carentis, & vel eò maximè in præiudicium tertij, tam dictorum gabellariorum, quàm cęterorum aduer-
14 sus iusgentium quo commercia libera † introducta fuere. l. ex hoc iure. vbi docto. ff. de iusti. & iur. § ius autem gentium. insti. de iur. nat. gent. & ciuil. bene facit l. nec emere. C. de iur. delib. l. inuitum. C. de contrahen. empt. & iurigentium nec princeps ipse, nisi ex magna causa potest derogare, vt per Felyn. & alios in c. quæ in ecclesiarum extrà de consti. in c. ecclesia sanctæ Mariæ. eo. titu. & licet in contractu locationis dictæ gabellæ communitas sibi reseruasse videatur facultatem faciendi talem deuetum, nihilominus tali reseruationi videntur ipsi gabellarij posse contrauenire, quamquàm eidem consensum præstiterint, ratione defectus iurisdictionis, quam (etiam annuentes dicto deuetui) prorogare etiam ad eorum præiudicium minimè potuisse videntur. Quandocunq; enim opponatur huiusmo-
15 di exceptio defectus iurisdictionis, † semper reddit actum nullum: vt per Bald. in l. licet. col. ij. versi. iuxta hoc quæritur. C. de procura. to. Alexan. in l. quidam consulebat. colum. penult. ff. de re iud. bene faciunt, quæ scrib. Soci. consil. cviij. in vlti. dub. volumine. iiij. Deci. in l. si conuenerit. numero 26. ff. de iurisdi. omiudic. in l. magistratibus. eod. titu. & in rubr. extrà, de probat. colum. xj. Optimè facit text. in l. si

in l. si debitor. § si in venditione. ff. quib. mod. pig. vel hyp. sol. vbi Bart. & Alexand. not. q quando actus, circa quem consensus adhibe-
16 tur est nullus, † non nocet consensus. & in similibus terminis, scribit Roma. consi. cxxxij. vt retulit, in ij. dub. Propterà dicendum videretur hos dominos syndicos non habuisse in dubio tale mandatum ad actum illicitum faciendum, per ea quæ scribit Iaf. in l. iusiurandum, & ad conuentiones. § procurator. colũ. ij. versic. ij. limita. ff. de iur. iu. præcipuè vbi per tale factum communitas ipsa pœnam & damnum patiatur. Quandoquidem clarissimi iuris sit, in mandato quamuis generalissimo
17 non censeri † contineri, quòd procurator tale quid faciat, ob quod dominus mandans in pœnam incidat. Alexand. consi. xxxij. colũ. ij. in fin. cum prin. sequen. volu. ij. & consi. xvij. in primo dubio. vol. vij. Felyn. post Abb. in c. j. nu. 8. versicu. circa secundum membrum, vt lit. non contest. Soci. in fallen. reg. cccxx. cum similib. de quibus per doct. in l. pen. § si is pro quo. ff. quod quisq; iur.

Suadetur vltimo loco, quia dicti gabellarij cõtinuè audito proclamate & deuetu, protestati fuere solenniter coram magnifico Cõmissario & Prætore dicti loci, tam aduersus syndicos eorum propriis nominibus, quàm communitatis. Quo fit vt hæc sola protestatio satis sufficiat pro ipsorum protestantium
18 iure tuendo, † & cõseruando occasione dicti impedimenti exactionis gabellarum, iuxta not. per Bartol. & alios in l. de pupillo. § si quis ipsi Prætori. in iij. oppo. ff. de ope. nouo. nunt. glo. in l. ij. ff. de naut. fœno. Card. in c. fi. colum. ij. in iij. not. de appel. Ripar. in l. non solùm. § morte. numero 405. ff. de oper. no. nunt. Nouis. in c. cum M. de constit. & sufficit quòd syndicis facta extiterit, vt tradit Bar. in l. aut qui aliter. § etsi fortè. ff. quod vi aut clàm. in d. l. non solùm. § morte. col. xij. vbi repet. ff. de op. no. nunt. quinimò fortius ex quo tractant de damno euitando, & iure sibi conseruando propter tale impedimentum insurgens ex tali deuetu sufficeret impedimentum & damnum docere, quamquàm protestati minimè fuissent, quoniam omissio protestatio-
19 nis, non debet † tollere ius ipsorum gabellariorum. l. scire oportet. § sufficit. versicu. ei ignoscendum. ff. de excus. tuto. l. quibus diebus. in princip. ff. de condi. & demonstrat. l. qui commeatus. l. iij. § qui commeatus. ff. de re mil. l. fin. § fina. ff. quis ord. in bono. poss. ser. Deci. in c. ex ratione. col. penul. de appell. & pulerè Aret. consi. clxij. colum. iij. de cuius dicti veritate dixi abundè in tract. meo, de feud. recognitio. quæst. lxxxvj.

His tamen minimè refragantibus commu-
nitatem minimè teneri arbitror, & iuri esse consentaneum eandem ad tale damnum resarciendum minimè obligari: & moueor à sufficienti partium enumeratione, quod genus argumenti in iure receptissimum & tritissimũ
20 † est. l. patre furioso. vbi omnes scrib. not. ff. de his qui sunt sui, vel alie. iu. in l. ex maleficijs. § hæres. l. obligationum fere. § placet. ff. de actio. & oblig. Bald. in l. conuenticulam. C. de episco. & cler. gl. in l. cùm hi. § si prætor. vbi Paul. Cast. & alij not. ff. de trãsac. latè Nicol. Euerard. loco cj. Nam aut dicimus tales syndicos habuisse sufficiens & legitimum à communitate, sic faciendi mandatum, aut negamus. Primo casu concludo communitatẽ esse in tuto, quoniam pacto expresso ipsa cõmunitas sibi reseruauit facultatem faciendi huiusmodi deuetus, sine aliqua spe restaurationis obtinendæ, vel habendæ, meritò talis conuentio est obseruanda, cùm nihil magis æquitati & humanæ naturæ congruum sit,
21 quàm pacta seruare. † l. prima. ff. de pact. l. cùm venderem. ff. locat. & graue quippe est fidem fallere. l. prima. in princip. ff. de constit. pecu. præsertim reipu. quæ pupillo & ecclesiæ comparatur. l. fina. vbi scrib. C. de sac. sanct. eccle. l. rempublicam. vbi not. C. de iur. reipu. lib. xj. l. resp. C. ex quib. cau. maio. cum simili. propterea talis conuentio est obseruanda.

Quoniam contractus ab initio sunt voluntarij, ex post verò facto necessitatis. l. sicut. C. de actio. & oblig. per Marsil. sing. ccxxxiij. quæ de nouo emergunt, in fin. Et excludit talis cõuentio ipsos gabellarios à petitione remissionis. l. licet. l. legem. l. circa. C. locat. l. si quis fundum. in princip. ff. eo. Docto. in dicto. § quæsitum. & in dicto. § vis maior. Deci. consilio cccxij. licet in fin. Afflict. decis. cclviij. post-quam. numero 1. verticulo, sed clarum est. Accedit præterà, quoniam ipsi publicani promisserunt non petere remissionem aliquam propter pestem, bella, vel alia quauis causa, etiam propter casus fortuitos, insolitos, & inconsideratos, & demum subijcitur, quòd intelligantur incantasse dictas gabellas omni eorum periculo & risico, cum raschis & spinellis &c. quo casu generalis clausula & alia quauis causa subsecuta post enumerationem
22 certorum casuum † fortuitorum in specie includit omnes casus, propter quos aliàs remissio fieri debebat, habẽturq; omnes pro expressis & nominatis. c. qui ad agendum. de procur. in vj. Ioã. And. & doct. in c. cõsuluit. el. ij. de appel. doct. omnes in l. sed & si quis. § quæsitũ. ff. si quis cautio. Ant. de But. Imol. & alij in c. j. de cõmodat. Bal. & Sali. in l. j. C. eo. tit. Deci. consi. lxxvj. Lud. Conz. cõsil. vj. nu. 53. & quamuis aliàs ad similia & non maiora

Universidad de Deusto
Biblioteca

expressis referatur, c. fedes. de rescript. vbi late Felyn. Alexand. consi. xxviij. volumi. primo. Corne. consil. cxxviij. colum. prima. vol. ij. Paris consil. xij. numero 166. volu. ij. & sic quasi dicta promissio restringi videatur ad casus fortuitos sine culpa locatoris contingentes: tamen hoc loco aliter est interpretanda: quia post dictam promissionem omne periculum in se susceperunt, & iam ad casus fortuitos erant obligati. vt igitur aliquid operetur talis vniuersalis promissio subsecuta, debet etiam includere casus facto locantis contingentes, & si in his maior diuersitatis ratio sit, quam in expressis, per ea quę scribit Bald. in rub. C. de contrahen. empt. quæst. ix. & in his terminis sentit Corne. consi. xxiij. colū. iij. in litera R. volumi. ij. verba enim in contractibus ita intelligi debent, † vt aliquid operentur. l. fundus qui locatus. ff. de fund. instr. Bene facit quod scribit Bald. in l. quibus diebus. § dominus. ff. de conditio. & demonst. & Curt. Iun. consil. lxxxv. habita. colum. prima. post Roma. vbi in his terminis pulcrè loquitur. Etenim promissio vniuersalis concepta per ea verba, vel alia quauis causa. l. prima. C. de commeat. lib. xij. cum alijs deductis per Iaſ. in l. quædam. § nihil interest. numero 3. ff. de eden. Areti. Iaſ. numero 17. & alij in l. Gallus. § etiam si à parente. ff. de liber. & posth. et huiusmodi elocutio vniuersalis omnia includit. vulg. l. Iulianus. ff. de legat. iij. Non possunt igitur tales gabellarij remissionem petere occasione casus accidentis facto locatoris, dummodò dolus absit, licet regulariter circunscripta promissione petere possent. l. secūda. C. de naut. fœno. l. qui officij. § fina. ff. de cō trahen empt. & licet fortè in dubio dici posset, quòd dicta generalis promissio, ex quo culpam in omittendo locatoris complecti potest, quod restringatur ad culpam in omittēdo tantum, vt dicebat Corne. consi. xxiij. col. iij. & xxxviij. colū. iij. volumi. ij. Rip. loco allegato, numero 81. versicu. ex ista ratione: tamen in præsentia in casu claro versamur, ex quo nedum per vniuersalia & generalia verba promiserunt remissionem non petere, &
24 pluribus geminatisq; vicibus, † quibus sanè ostenditur enixa voluntas ipsorum gabellariorum, quòd voluere subijci omni periculo, sine aliqua interpretatione, secundum glo. in clementi. prima. in verb. diœcesanis. de iur. pat. quam summè ad hoc not. Gemi. in capit. duobus. colum. x. de rescript. Iaſ. in l. si constāte. numero 83. ff. sol. mat. Soci. in l. cùm filiofami. numero 17. versicu. ad primum tenendo. ff. de legat. primo. & ibi. M. Anto. bauer. dicens quòd propter geminationem dicitur
25 constare de expressa & speciali voluntate †.

bene facit. l. baliſta. ff. ad Trebellia. Felyn. in c. si cautio. extrà de fid. instru. quia geminatio fungitur vice specialis nominationis, secundum Curt. sen. consi. xlix. colum. xlviij. versi. ista enim verba. Sed etiam. expressè conuentum est, vt talem deuetum communitas facere possit, sine spe alicuius remissionis. & cui dubium est, quod potuere tales gabellarij obligare se ad minime allegandum talem casum & impedimentum in sui fauorem? argu. l. penul. C. de pac. sicut potuere belli pestis & aliorum casuum fortuitorum, quibus mens humana obuiare non potest. l. quæ fortuitis. C. de pign. actio. periculum in se suscipere. l. si quis fundum. in princip. ff. locat. d. l. sed si quis. § quæsitum, vbi omnes docto. not. ff. si quis cautio. propterà aduersus communitatem nullum ius, nullàve actio his de iure competit, si communitatis mandato factum tale proclama esse admittamus, & eò maximè, quia dicti gabellarij renūtiarunt exceptioni doli mala, conditioni sine causa etiam iusta, & omni alij iuris & legum auxilio, quo tueri possent à præstatione dictæ pēsionis, iuxta not. per Cæpol. cautel. xlviij. regula est. Albe. de Rosa. in l. cùm quidam. § exercitu. ff. locat. Iaſ. in l. prima. colum. v. & colum. penul. C. de iur. emph. Ludo. Conza. consi. liij. numero 9. Accedit quoq; quòd intentio dictæ communitatis est fundata ex instrumēto locationis, & ipsis gabellarijs asserentibus damnificatos fore, ex
26 hoc deuetu onus probandi † incumbit. l. ei qui. l. in exceptionibus. ff. de probat. l. qui accusare. C. de eden. & in terminis nostris Bald. consi. cccxxix. casus talis. volu. primo. Corn. d. consi. cxxviij. colum. penul. versicu. & quilibet. Paris consi. xxxviij. nume. 16. volu. primo. cuius quidem damni probatio difficili-
27 ma est, † & necesse esset circunscriptis præmissis, vbi remissionem petere possent occasione dicti deuetus, quòd passi fuissent ipsi publicani tale damnum, quod deductis expensis excederet dimidiam pensionis, vt Bar. tradit in l. licet. C. locat. vbi etiam clarius Bal. & sequuntur omnes scrib. in d. capi. propter sterilitatem. extrà eod. titu. & propter leue
28 damnum non fit remissio, † nisi maximum & intolerabile sit, vt est tex. apertus in l. ex cōducto. § vis maior. ff. eod. titu. locat. vbi Bart. & alij. Corne. in d. consil. cxxviij. colum. iij. versicu. & maxime. & colum. v. versicu. morbus enim. vol. secundo. Paris d. cōsil. xxxviij. nume. 14. & Soci. d. consi. lxxxviij. in ij. subscriptione circa fin. volumi. primo. Aut secundo casu principali dicimus citra communitatis mandatum, talem deuetum factum extitisse, & à fortiori ex prædictis liquet communitatem minimè teneri, & tenendo hanc partem

tem ad contraria ex præmissis patet responsio. Deducta etenim in primo ij. & iij. argu. procederent in dubio, vbi minimè comentū foret, quòd ipsi publicani remissionem petere dicta causa non possent. Ad quartum fundamentum respondetur, quòd in præsenti casu non disceptatur, an communitas habeat authoritatem proclamandi, vel ne. Et an talis deuetus complectatur forenses, vel subditos tā
29 tū. † de qua quæst. abundè traditur per Ioan. Andr. in addit. Spec. in tit. de const. § j. versic. pono. Floria. in l. si pendentes. § si quid cloacarij. ff. de vsufru. Alexan. consil. lxxxvj. visa inquisitione. vol. iiij. Firma. in trac. gabel. in viij. part. prin. in prin. Mod. Bono. in l. fi. num. 81. ff. de iurisd. om iud. latè Alb. Bru. in tract. de stat. exclu. fœm. in vj. arti. prin. in j. mēb. col. v. vj. & vij. vbi cōcludit veriorē esse opi. q forensis etiam comprehendatur, & ibi discernit, quid in eo, qui emit blada extrà territorium & iurisdictionem proclamatis, & facit trānsitū per locum talis deueti. & pulchrè Ripa. in tract. de pēste. charta. xxv. col. ij. nu. 114. versi. duodecimo quæro. Sed quærimus an tales gabellarij se ad impedimentum occurrēs ex causa talis deueti etiam indebiti facti obligare potuerint? quo casu fatēdum est, quòd potuere renuntiare talibus impedimentis, vt est de mente omnium scrib. in d. § quæsitum, & alijs locis superius allegatis. nec tractamus hoc loco de prorogatione iurisdictionis, sed tantùm an potuerint renuntiare petitioni remissionis ex dicto capite in eorum præiudicium. Quamquàm etiam vbi de prorogatione iurisdictionis tractaretur dici posset, quòd ex quo hoc loco tractatur de præiudicio dictorum gabellariorum tantummodò, qui cō sensere dicto deuetui, satis esse quòd ipli assenserint, per ea quæ scribit Aret. in c. j. col. pen. de iudic. in cap. ad petitionem. colum. penul. de accusat. Sali. in l. prima. quæst. fin. C. vbi de crim. agi oport. Bene facit quod scrib. Rom. in l. prima. § occisorū. ff. ad Syllania. & Ange. Areti. in tract. malef. in verb. comparent inquisiti & confitentur totum &c. Prætereà illud certum est, quòd communitas habet au-
30 thoritatem faciendi talem deuetum † tam ex priuilegio (vt audio) quàm ex consuetudine tanti temporis, cuius initij memoria non existit, quæ consuetudo obtinet vim priuilegij. l. hoc iure. § ductus aquæ. ff. de aq. quot. & æsti. cap. super quibusdam. § prætereà. extrà. de verbo. signifi. cap. primo. de præscript. lib. sexto. Alexand. consi. vj. volumi. primo. cum simil. & non immeritò attendenda est huiusmodi consuetudo, cùm talis facultas, vt dixi, competat ratione iurisdictionis, quam quis habet in loco, & per consuetudinem ista quæ

ri possunt & exequi. bene faciunt quæ scribit Bald. consilio cccxxxiij. sicut hactenus. vol. primo. Cald. consil. lxx. An si statutum. in tit. de constit. & præsertim accedente consensu officialium, & prætorum pro tempore existētium. quandoquidem ex consuetudine induci possit, quòd talis deuetus & similia fieri possint etiam officialibus minimè vocatis, vt scribit Guid. Pap. quæst. xxxj. Alexand. cōsi. lij. visis. colum. ij. volu. v. & consi. cj. visis. colū. iiij. versicu. sed in proposito. eod. volu. Paris consi. xxv. nume. 57. volu. primo. Non obst. vltimo, quod dicebatur de protestatione,
31 † quoniam ea conseruat tantùm ius protestantis. l. si debitor. § si in venditione. vbi Bar. ff. quib. mod. pig. vel hyp. sol. Inno. & alij maximè Rip. in cap. cùm M. de cōstī. Paul. Cast. consi. cccv. in causa, quæ vertitur. & docto. in d. § morte. non autem ius nouum tribuit ipsis protestantibus, vt sentiunt doct. locis allegatis. In præiudicium igitur communitatis volentis talem deuetum facere, huiusmodi protestatio contra communitatem facta per publicanos nihil releuat.

Circa secundum dubium, videtur prima facie dicendum eos non teneri, quoniam talis deuetus factus est ab eisdem syndicis nomine communitatis, quæ ipsis mandauit, vt prouiderent doanæ, & alia facerent, de quibus in mandato: & licet mandatum videatur generale respectu dictæ prouisionis doanæ, tamen tanquàm publici administratores vniuersitatis habentis territorium possunt omnia expedire, in quibus speciale mandatum requiritur, circa dictum actum prouidendi eisdem demandatum: quia videntur habere manda-
32 tum cum libera, † vt scribunt Cyn. & Bal. in l. prima. C. etiam per procuratorem. Bald. in l. illud. § j. ff. de minor. Alexan. Iaſ. Lanz. Deci. Cur. & alij in l. præses. C. de trāsac. Paul. Cast. in l. iusiurandum & ad pecunias. § defensor. ff. de iur. iu. gloſſ. in l. mandato generali. in gl. fin. ff. de procur. Barto. in l. inter tutores. ff. de admi. tut. Iaſ. in l. iusiurandum & ad conuentiones. § procurator. colum. iij. circa fin. versic. aduerte etiam. ff. de iu. iu. & eò maximè, quia dictum mandatum ijsdem factum est cū am-
33 pla & plena potestate, † quæ verba æquiparātur mandato cum libera, vt per Iaſ. in l. si procurator. in ij. no. C. de procur. in l. prima. col. iiij. vbi etiam mod. ff. de offi. procur. cæſ. & rat. Paris consi. lxxviij. numero 31. volumine primo. & precipuè quando effecere ea, quæ necessaria fuerant circa prouisionem dictæ doanæ. Quia qui consequens vult, intelligitur velle etiam necessarium antecedens ad illud, iuxta not. in l. ij. ff. de iurisdi. omnium iud. cum simil. Bene faciunt quæ scribit Bart.

Universidad de Deusto
Biblioteca

in l. cùm procurator. vbi Alexand. ff. de oper. no. nunt. in l. indebitam. ff. de condic. indebi. vel saltem fatendum erit valde vtilem communitati fuisse dictum deuetum, & habens mandatum ad faciendum necessaria, censetur
34 etiam habere ad faciendum vtilia. † cap. fin. vbi Bald. de dol. & contu. Ias. in d. l. si procurator. colum. prima. versicu. tertio. & in d. l. ij. ff. de iurisdi. om. iud. & nihil refert an communitas ipsa fecerit talem deuetum, an verò mediantibus ipsis syndicis dictam potestatem habentibus. l. prima. §. quibus. l. nulli. ff. quod cuiusq; vniuersi. no. l. municipib⁹. ff. de cõdi. & demonstra. Alexand. consi. cxxxvij. colũ. j. volumi. v. Accedit deniq;, quòd hic deuetus factus est communitate sciente & non contradicente, & ad ipsius euidentem vtilitatem, quo casu præsumptum mandatum arguitur. l. si remunerandi. §. si passus. vbi Bartol. ff. mãdat. l. qui patitur. eod. titulo. & communitas ipsa consensisse videtur, esto quòd vniformiter syndicis & rationatoribus villarũ mãdatũ primo loco factum extitisset, & huiusmodi tacitus cõsensus ratificationem inducit gesto rum per ipsos syndicos: quoniam dominus sciens procuratorem excedere fines mandati, et non contradicens consentire & ratificare vi
35 detur, † vt est text. in cap. cùm olim. el primo. vbi scrib. omnes maximè Fely. colum. penul. versicu. nota. ibi, nisi statim &c. extrà de offic. deleg. bene facit quod scrib. Inno. in cap. ex parte decani. de rescript. & Bartol. in l. quo enim. ff. rem rat. hab. Alexand. in l. sæpe. col. xxix. numero 87. ff. de re iud. Iason in l. si procurator. in vij. limit. C. de procur. Soci. in fallẽ. reg. cccxcv. numero 5. Dect. in l. semper qui non prohibet. ff. de regul. iur. & huiusmodi ratihabitio retro trahitur, & mandato æquiparatur, etiam in casibus requirentibus spe-
36 ciale & indiuiduum mandatum: † secundũ Angel. in l. licet. ff. de iud. Alexand. consilio xxviij. colum. iij. volumine v. Felyn. in capit. sicut. el. ij. columna fina. de simo. Ias. in l. si quis mihi bona. §. iussum. colum. sexta. ff. de acquirend. hæred. Deci. in d. l. semper. in ij. reg. Paris consilio lxxviij. numero 12. volumine iij. Optimè facit in proposito nostro quod scribit Alexand. consilio cxxvij. viso instrumento. colum. prima. & consilio clxxv. perspectis. in fin. volumine quinto. vbi post Specu. in tit. de syndico, versicu. sed pone quòd vniuersitas. columna secunda. concludit quòd si cõmunitas tacitè, vel expressè gesta per syndicum ratificet, talis ratihabitio retro trahitur,
37 † & mandato comparatur. d. l. licet. ff. de iud. l. fina. C. ad Macedonia. & scribit Iason in l. si procuratori. columna. iij. ff. de condictio. ob cau. Cæpol. cautel. xv. licet. Socin. in fallen. reg. clxv. Prætereà dici potest, quòd esto, quòd tam syndicis, quàm rationatoribus mandatum de prouidendo doanæ factum fuerit: tamen singulis ipsorum mandatum
38 insolidum factum esse videatur, † argu. tex. in l. decreto. §. primo. ff. de admi. tut. per quem dicit Bald. in tit. de pace constã. §. in ciuitate. columna secunda. & Alexand. in apostil. ad Bartol. in l. prima. §. primo. ff. quod cuiusq; vniuers. no. quòd si plures à communitate eligantur syndici & procuratores, cuilibet ipsorum insolidum factum fuisse mandatum videtur. Ex quibus cõcludendum videtur, quòd cùm mandato communitatis huiusmodi proclama factum fuerit, nõ teneri syndicos, cùm nihil referat (vt dixi) an communitas ipsa hoc fecerit, vel dicti syndici illius nomine & mandato, vti electi à maiori parte consiliariorum communis Pontremuli. d. l. prima. §. quibus. & l. nulli. ff. quod cuiusq; vniuers. no. Alexã. consilio xvij. in primo. dub. volu. vj. Cornc. consi. clxviij. vol. j.

His tamen minimè obstãtibus, quòd imò tales syndici obligati videãtur ad interesse dictorum gabellariorum concludenter demonstratur: & pro fundamento duo supponenda sunt. Primum est quòd gesta per syndicos vltra iurisdictionem, aut potestatem sibi con-
39 cessam, † sunt nulla ipso iure. l. ij. C. si à non comp. iud. l. certa ratione. C. quand. prouo. nõ est necess. Rom. consi. cxxxij. incip. vt retulit. Habens enim mandatum limitatum, non po-
40 test fines mandati progredi. † l. diligenter. ff. manda. l. cùm mandati. C. eo. tit. de quo abunde scribitur per Alexand. consilio xxv. in fin. vol. secundo. in l. si quis mihi bona. §. sed quid si mandauit. ff. de acquirend. hæred. Ias. in l. fi. colum. penul. C. qui admit. in l. prima. §. si stipulante. colum. secunda. in princip. ff. de verbo. obliga. in l. prima. in ij. not. C. de transact. in l. ij. §. prius. in fin. ff. de vulgari. & pupilla. in l. si procurator. in primo not. C. de procur. vbi nouem limitationes tradit Marsil. sing. cclxv. Fines mandati. in l. sed sciendum. colum. secunda. ff. de paricid. Lanfranc. de Oria. in rep. clemen. sæpe. colum. tertia. in fin. de verborũ significatio. Deci. consilio cccxxxvij. incip. quæritur. & consilio cccxciij. viso. Socin. in fallent. regu. cclij. Secundum est, quòd quando procurator vel syndicus facit aliquid, tanquam procurator & syndicario nomine, & falsò: quia non rei sic se habet ve-
41 ritas, tenetur ad interesse partis læsæ, † vt tenet Bald. in l. prima. C. credit. euictio. pign. non deber. Bartol. in l. si vno. §. vbicunq;. in princip. & ibi Alexand. in apostill. ff. locat. Alexand. in consilio cxxxvj. columna. iij. & consilio cxxxvij. volumine vj. docto. in l. si proc

procuratori falso. ff. de condi. ob cau. cum simili. His præsuppositis dico dictos do. Syndicos ex his, quæ proponuntur, more Scæuolæ iurisconsulti, citra mandatum communitatis dictum deuetum fecisse, quod sanè ex multis demonstratur, & primò quoniam super prouisione dictæ doanæ electi fuere dicti syndici & rationatores villarum, & ipsis omnibus coniunctim & copulatiue tale negotium per communitatem demãdatum est. Dicitur enim in libro reformationum, super qua propositione post multa allegata & dicta pro communi vtilitate pauperum, nominati fuerunt do. Syndici & rationatores villarum, qui prouidere habeant & debeant, & sic tandẽ electi fuere prædicti nominati, videlicet D. Sacr. de maraf. D. Aug. de vil. Laz. cop. & Stepha. opec. de Pontremulo, omnes syndici communitatis, necnon & rationatores villarum, videlicet, Zano. de Arzel. Columb. de serra. Aug. Rab. & tog. rub. super quibus dato partito, A chi pare & piace, che gli predetti nominati syndici & Rasonati, siano & habbino ad essere, sopra detta doana, & prouedere, & ancora trouare delle biaue di fuora, & ch habbino l'authorita d'ellegere homini sopra detta doanna alli mercati, & spendere secundo gli parera al beneficio de poueri, & de tutte queste cose habbino pleno & amplo mandato &c. Pondera primò dictionẽ illam &, quæ est copulatiua, & de sui natura requirit concursum omnium co-
42 pulatorum. † l. si hæredi plures. ff. de cond. inst. §. fina. insti. de hære. initi. l. si quis ita stipulatus. ff. de verb. oblig. gloss. in clem. plerisq;. de elec. cum alijs deductis per Deci. consi. xv. visis. numero 1. Ias. in l. prima. ff. de iust. & iu. Bartol. & alios in l. si is qui ducenta. §. vtrùm. ff. de reb. dub. Ias. in l. si ita stipulatus fuerit decem. ff. de verb. oblig. Prac. Pap. in forma libell. in act. real. i verb. nõ se adstringens ad probandum. colum. iij. Barto. in l. prima. in fin. ff. de his qui not. infa. Soci. consilio iiij. incipien. quantum. colum. quinta. cum sequen. volu. iiij. Card. consilio xxx. & consilio lviij. Ang. consilio lxj. & consilio clxvij. pulchre Rom. consilio cuij. colum. secunda. Alexand. consilio xciij. colum. iij. circa fin. volu. iij. & consilio cj. colum. iij. & consilio cx. colum. prima. eod. volumine iij. & consilio xxv. in secundo & tertio dub. volumine vij. Cald. consilio secundo. de verborum significatio. Fulgo. consilio xlvj. Corne. consilio lxxxiij. volumine secundo. & omnino in consi. cxcj. eod. volumi. Paris consilio xxx. columna fina. volumine primo. & consilio lxiij. numero 14. volumine iij. eò magis, quia sub vnica oratione, & vnico sermone concluditur tale mandatum, tam syndicis, quã rationatoribus, videlicet, à chi pare & piace che gli detti nominati syndici & rasonati siano & habbino ad essere sopra la detta doana, iuxta no. per Bar. in l. Seiæ. §. Cato. colum. secũda. ff. de fund. instructo. in l. qui Romæ. §. Chrysogonus. ff. de verb. oblig. cum simili. adductis per Alexan. consilio xlvij. volu. v. Deci. consi. xcij. col. fin. & consi. cccix. viso puncto. numero 4. Acce-
43 dit etiam illa dictio, † necnon, quæ inducit affirmationem. l. duobus verbis negatiuis. ff. de verb. signifi. §. cũq;. in procc. insti. vbi glos. Fab. & Ang. & habet in se annexam copulã, & implicat præcedentia. Bartol. in l. sæpe. versicu. quæro. ff. de verb. sig. mod. in l. nec emancipati, per illum tex. C. de colla. præcipuè vbi additur dictio, &, vel, etiã: vt in casu nostro, vt per mod. in l. prima. ff. de iurisd. om. iud. Paris consi. xxxvj. numero 9. volu. primo. est igitur sensus, quòd tam rationatores, quàm syndici, simul & coniunctim prouidere debeant. cùm igitur syndici soli deuetum talẽ fecerint, sine consilio & participatione dictorum rationatorum, sequitur concludenter, q̃ mandatum communitatis transgressi fuerũt, contra l. diligenter. ff. mandat. cum similibus. optimè facit tex. in l. i in tres. cum l. seq. ff. de arbitr. c. ij. eo. tit. in vj. l. duo ex tribus. ff. de re iud. fieri etenim facile potuit, q̃ si isti do. Syndici communicassent cum dictis rationatori-
44 bus, non talem deuetum fecissent, † dictis iuribus. Bene faciunt quæ scribit Maria. Soci. consilio liij. abunde. volumine primo. Alex. consilio cxxiij. volu. ij. Corne. consilio ccx. vol. ij. Curt. iuni. consil. lxxix. præsupponitur. col. ij. Paris cons. xlv. col. iij. vol. j. & pulchrè in proposito Rom. consilio cxxxij. in ij. dub. vbi loquitur de syndico. & Corn. cõsi. xxxiij. col. viij. in litera L. volu. iiij. Non potuere igitur syndici per se soli facere talem deuetum, quandoquidem illud certum sit, quòd vbi ad certum & particulare negotium plures procuratores, & mandatarij cõstituuntur, quòd non videtur omnibus insolidum (nisi exprimatur) concessa potestas. l. pluribus. vbi Bar, Bald. Angel. & alij. ff. de procura. capitu. primo. eodem titulo. in vj. Bartol. & Paul. Cast. in l. prima. §. si plures. ff. de exerc. Areti. consilio lxvj. viso. in secundo dub. vbi loquitur in fortioribus terminis. docto. in capitu. prudentiam. extrà de offic. deleg. maximè Deci. numero 15. Excessere igitur fines mandati do. Syndici. Optimè faciunt quæ scribit Panor. consilio lvij. columna tertia. volumine primo. & consilio lxxvij. columna tertia. volumine secundo. vbi in proposito loquitur. Confirmatur secundò hæc sententia. Nam ex ordinaria consuetudine prouisionis doanæ so-

Universidad de Deusto
Biblioteca

let tempore meriatus eleuari banderia, vt donec ea tollatur non possint forenses panicocoli, furnarij, & molēdinarij emere in doana victualia. Item solent prohiberi tales panicocoli, furnarij, & molendinarij ne doanam ingrediantur: quia ipsi præbent occasionem, vt blada carius vendantur. Solet etiam diligēter inquiri, ne blada extra doanam vendantur, neve homines iurisdictionis Pontremuli cumulum faciant. Hæc iure ordinario in prouisione doanæ fieri consueuere. verùm deuetus talis, ne blada iurisdictionem exeant, extraordinario iure, & non nisi vrgentissima necessitate per communitatem fit, pendetq; hoc ex volūtate incerta ipsius communitatis. Meritò in generali mandato facto do. Syndicis de prouidendo ipsi doanæ, non includitur casus deueti faciendi. arg. tex. in l. fistulas. §. frumenta. ff. de cont. empt. & in l. Seio. §. medico. ff. de ann. leg. per quem tbi Barto. tradit, man
datum generale procuratoris, ea tantùm com
45 plecti, † quæ ex consuetudine communiter fieri solita sunt, non autem quæ iure extraordinario, raroq; & incerta voluntate mandantis fieri consueuerunt. Et declarat Felyn. in c. cùm M. columna iij. versicu. secunda declaratio. extrà de consti. Optimè facit quod scribit Ias. in l. diuortio. verlicu. quod si in anno, in quinto not. ff. solu. matrimo. intelligitur enim esse factum mandatum, secundùm aliàs in similibus solita. Bene facit tex. in l. plenum. §. equitij. ff. de vsu & hab. in l. vel vniuersorum. ff. de pig. act. Paris consilio clvj. numero 12. volumine quarto. & sic ex subiecta materia interpretationem talem recipit huiusmodi mandatum, benefacit text. in capi. cùm de beneficio. de præben. in vj. & quæ scribuntur per Ias. in l. stipulatio ista habere licere. §. hi qui. in vj. not. ff. de verborum obligatio. per Corset. sing. lvj. Marsil. in rubri. de fideiuss. columna v. Barb. inter cons. Curt. senior. consilio lxvij. sapienter. viti. dub. Paris consil. lxviij. numero 24. volumine iiij.

Accedit tertio loco. Considerāda est enim forma dicti mandati, qua primò generaliter conceditur facultas prouidendi super doana, postea subijciuntur quædam particularia respicientia prouisionem dictæ doanæ, quæ videbantur mandatum speciale exquirere. Et subditur, quòd de prædictis rebus habeant amplum mandatum, ex quo infertur de mente intrinseca ipsius consilij manifestè apparere, quòd nolebat communitas in dicta generali facultate primo loco concessa de prouidendo doanæ, ineludi prouisiones insolitas & extraordinarias, nisi expressas. vnius enim inclusio est alterius exclusio. l. cùm prætor. ff. de iud. c. nónne. de præsumpt.

Suadetur quartò. Nam mens communitatis mandātis fuit, vt ea fierent, quæ abundātio rem victualium & bladorum doanam redderent, propterea expresse concessit eisdem mandatarijs facultatem comparandi grana extrà iurisdictionem. Athic deuetus potius causa fuit, ne blada in iurisdictionem Pontremuli venirent, quoniam mercatores forenses & alij præsentientes liberè victualia expediri non posse, abstinuere, nec confluxere. Ibi enim vēditorum emptorumq;, ac rerum copia facilius comperitur, vbi res liberè expediuntur, vt nos docet, & admonet rerum magistra experientia. §. cumq;. insti. de satisdat. c. quam sit. de elec. in vj. & magis publico expediebat, vt blada confluerent, & si aliquantùlper carioris venderentur, quàm quòd penuria rerum existeret. Effecere igitur tales mādatarij cōtrariū effectum, intentioni consilij mandantis, contra l. legata inutiliter. ff. de adim. leg. cum similib. Et si fortè dicatur, quòd imò talis deuetus publico valde vtilis fuerit, quia in eo mercatu, quo factus reperitur huiusmodi deuetus fuit maxima rerum copia, & vilioris pretij res venditæ fuere, quæ tamen fortassis (vt ferebatur) carioris pretij venditæ fuissent. Aduerte quia naturalis causa dicti deuetus operatur effectum superiorem, vt docet experientia, sed quòd eo die quo factus reperitur deuetus, fuerit magna bladorum copia, non mirum, quoniam adhuc apud homines talis proclamati nondum facti notitia minimè aderat. Itidemq; quòd vilioris pretij res venditæ eo mercatu fuerint, id contigit quodam casu, & quadam necessitate, ita cogente & impellente ipsos mercatores, qui postea quàm comperiebantur in hac iurisdictione conducti cum suis victualijs in doana, nec eas posse extra iurisdictionē trāsducere præsentiebāt, eas quidē vt poterant nō pro voluntate alienabant. Et quòd demū non vtilis, sed damno potius ipse deuetus fuerit, demonstrarunt quidem apertissimè duo, vel tres mercatus proximi, in quibus magna rerum penuria extitit. Non igitur vtilis deuetus iste nuncupari potuit, attenta eius principali & naturali ac originaria natura causaq;. argu. §. pauonum. insti. de re. diuis. l. qui habet. ff. de tutel. bene faciunt quæ scribit Bartol. in l. qui exceptionem. ff. de condi. indeb. quòd an
dispositio sit fauorabilis, vel odiosa attenda-
46 tur † principalis dispositionis intentio. Bald. in l. illud. columna secunda. C. de sacrosanct. eccle. latè Alb. Bru. in tract. de stat. exclu. fœm. in iiij. articu. princip. columna tertia. & quando non idem est effectus causæ accidentalis sicut naturalis, semper attenditur na-
47 turalis: † secundùm Alexand. consilio ij. visis

visis codicillis. columna ix. versi. & pro hoc. volu. secundo. Purpu. in l. si donatione. circa fi. C. de collat. propterea minus verisimile est, quòd communitas Pontremuli deuetum talem in facultate dictis mandatarijs concessa includi voluerit. Meritò tanquam ex capite suo trangressi fuerint fines mandati ad interesse gabellariorum, de proprio satisfacere tenentur, iuxta not. per Alexand. post Bartol. & Bald. in d. l. si vno. §. vbicunq;. cum alijs superius deductis. Non obst. in contrarium deducta, quibus & si satis per præmissa pateat responsio, clarius tamen respondetur, & primò dum dicebatur tales syndicos habere mādatum cum libera: quia primò dici potest illud procedere in omnibus nominatis mandatarijs coniunctim secundùm formam mandati, videlicet in rationatoribus & syndicis simul. Nam omnes simul censentur ad negotium demandatum habere administrationem cum libera. Secus tamen est in syndicis solis. Repugnat enim forma mādati, cuius fines diligenter sunt custodiendi. d. l. diligenter. cum similib. præterea responderi potest, quòd etiā omnibus coniunctim non videatur concessa facultas faciendi talem deuetum, sed tantummodò ea cōcessa videri, quæ secundùm consuetudinē prouisionis doanæ fieri solita sunt. d. l. Seio. §. medico. ff. de ann. leg. vt superius tradidi. Nec est verum necessarium fuisse, minusq; vtilem extitisse deuetum talē circa prouisionem dictæ doanæ, vt abundè dictum est, quinimò valde præiudicialis extitit, tum publico, tum gabellarijs. Præterea esto quòd vtilis
48 foret, † tamen in mandato generali comprehenduntur tantummodò necessaria antecedētia & cōsequentia, sine quibus actus demādatus geri nō potest, nō autē cōplectūtur ea, quibus cōmodius & vtilius actus geri potuit, secundùm gloss. communiter approbatam in c. solet. in versi. superiorem. de sen. excommu. in vj. & ibi Gemi. col. penult. post Ioan. And. de quo abundè per mod. in d. l. ij. ff. de iurisd. om. iud. & eò maximè, quando talia etiam necessaria sunt maiora expressis. l. pen. §. illo. C. de necess. ser. hęr. inst. Bar. & cōmuniter scrib. in d. l. ij. columna prima & secunda. prout hic deuetus, in quo longa & maior est habenda consideratio, quàm in alijs casibus in dicto mādato expressis, prout ex his quæ superius tradidi, dignosci potest. Ad illud quod dicebatur de præsumpto mandato multifariam respōdetur, primò hoc falsum esse. præsumptio enim cedit veritati, & ex inspectione instrumenti mandati satis manifestè apparet,
49 quòd non eis solis syndicis tale mandatum, † & de re simili factum est. præsumptio etenim procedit in dubio. glo. in cap. ex studijs. extrà de præsumpt. & huiusmodi negatiua probatur ex lectura dicti instrumenti: vt in simili dixit Paulus Castren. consilio. xlix. In Christi nomine amen, &c. In causa quæ vertitur. columna v. Alexand. consil. j. versiculo. præterea ex inspectione. vol. iiij. & consilio cxiij. colum. fin. vol. j. Iason in l. si certis annis. col. fin. in iij. limit. C. de pactis. Præterea sicut consilium expresit in ipso mandato, quod tales mandatarij possent grana extra iurisdictionem comparare, & suprastantes doanæ ad libitum eorum apponere, nónne potuissent exprimere etiam authoritatem faciēdi talem deuetum? Ex quo igitur hic casus fuit omissus, habetur pro omisso ex voluntate ipsius consilij. arg. l. vnicæ. §. sin autem deficientis. C. de cad. toll. in his enim, quæ pendent à voluntate contrahentium, nec veniunt ex natura contractus, non est par semper virtus ta
50 citi & expressi: † vt per Iason. in l. cùm quid. colum. j. & num. 16. ff. si cert. pet. Paris consilio lxix. numero 38. volum. iij. Accedit etiam quòd mandatum nunquam præsumitur, nisi de eo legitimè constet. Hinc fit vt etiam ex temporis diuturnitate mandatum minimè
51 † præsumatur, etiam ex mille annis. Bal. in l. & qui non prouocauerunt. C. si ex fal. instru. Alexander in l. qui in aliena. in princip. columna iiij. ff. de acquirenda hæreditate. in consilio primo, columna penultima, volum. iiij. Bald. in tractatu præscrip. in prima parte. tertiæ partis. princip. quæstio. x. versiculo secundò generaliter limitatur. Decius in l. j. numero 4. C. qui admitti. Curtius Iunior in authentico, si quis in aliquo. columna finali, in fine. C. de eden. Paris consilio secundo, num. 27. volum. ij. præterea pactum communitatis cum gabellarijs, quòd posset ad sui voluntatem facere talem deuetum sine spe habendæ, vel obtinendæ remissionis pensionis, est exorbitans à iuris communis dispositione, quia aliàs circunscripto dicto pacto communitas in præiudicium ipsorum gabellariorum talem deuetum facere nequiuisset: vt dixi in alia quæstione. Meritò interpretanda est huiusmodi conuentio, vt procedat in voluntate communitatis expressa, & non præsumpta, sicut in simili Bart. in l. iurisgentium. §. quinimò. columna quinta. & in l. si tibi. ff. de pact. interpretatur l. si quis argentum. C. de donat. quæ disponit hodie pacto nudo donationem valere, vt non procedat in pacto præsumpto,
52 † ne duo concurrerent specialia, quòd fieret pacto nudo & præsumpto. Et idem in simili in donatione causa mortis, quæ hodie etiam pacto nudo fieri potest. gloss. in l. cùm pater. §. Męuio. ff. de lega. ij. Bald. in l. cum virum. columna prima. C. de fideicom. Iason

Universidad de Deusto
Biblioteca

in l.ij.col.ij.ff.de leg.j.in §in personam.colũ. xiij.inſti.de actio.quòd non procedat in pacto præſumpto,eadem ratione, ne duo concurrant ſpecialia:voluit Areti.in d.l.ij. col.ij. de leg.j. Deci.in l.ſemper qui non prohibet. col.j.ff.de regu.iu.& in conſi.ccxlv.in cauſa. in ij.dubio. Corn.conſi.cclxiij.col.iij.in litera m.vol.j. Vlterius dicenti communitatem habuiſſe notitiam & ſcientiam,incumbit onus probandi.c.j.de conſtitu.in vj. l.verius. ff.de probatio.l.fina.ff.pro ſuo. gloſſ. in capitulo, ſtatutum.in prin.in verb.lucratur.de reſcrip. in vj. Alexan.conſil. cxxxv.col.j.vol.vij. vbi in ſimilibus terminis loquitur : non obſt. dũ dicebatur communitatem ſcientemtalem deuetum factũ,videri illum ratificaſſe. & quòd talis ratihabitio retro trahatur iuribus ſuprà allegatis, quoniam in præiudicium tertij, & ſic gabellariorum, huiuſmodi ratificatio re-
53 tro trahi haud quaq; poteſt †. Argu.l.ſi partem.§.fi.ff.quemad.ſer.am. Bart.in l.bonorũ. ff.rem rat.habe.in l.aliena res.in prin. ff.de pigno.actio. Ange.conſil.cclxxvij.tutor.in fin. Alexan.conſi.lxxviij.viſo.col.iij. vol.v. Iaſ. in l.filio quem pater.col.j.ff.de lib.& poſt.in l.ſi is qui pro emptore.col.xxxviij.verſi.tertia ratio.ff.de vſuca. Dec.in d.l.ſemp.in iij.reg. princi. Paris conſi.xij.nume.17.vol.iij.cũ ſi. Non obſt. etiam dum dicebamus videri factum fuiſſe mandatum dictis omnibus nominatis inſolidum.quoniã hoc falſum eſt,& repugnat tex.in l.pluribus.vbi Bar.& alij not. ff.de procura. cum alijs ſuperius allegatis,in primo argumento, ad fauorem huius partis deducto. Quando enim plures conſtituũtur procuratores,niſi exprimatur omnibus inſolidum,non cenſetur conceſſa facultas. Et cõtraria procederent, vbi vniuerſalis adminiſtratio cauſarum,vel negotiorum ſibi demandata fuiſſet. Tali etenim caſu dici poſſet, omnibus inſolidum,mandatum factum fore videri .at ſecus eſt vbi ad particularem cauſam & negotium plures conſtituuntur:ſecundùm Bart. & Paul.Caſt. in d.l.j.§ ſi plures.ff. de exer.& ſcrib.in d.c.prudentiam.de off.de leg.& in dicta l.pluribus.& tex.in dicta l.decreto.§ duobus.ibi, benignè &c. ſentit regulã eſſe in contrariũ,licet ex benigna interpretatione in tutoribus illud admittatur, cũ ius tutelæ ſit indiuiduum & inſolidũ, apud quẽlibet:vt Bar.ibi declarat. & cùm de ſui natura inſolidum tutores habeant adminiſtrationẽ,nõ mirũ ſi duobus expreſsè adminiſtratio committatur,quòd videatur commiſi ſecundum naturã tutelæ, & ſecundũ id quod tacitè inerat:vt declarat Areti.d.conſil.lxvj.in ij. dub.col.iij.Cõcludendũ eſt igitur dictos ſyndicos ad intereſſe gabellariorũ fore obligatos.

Illud tamen non eſt prætereundum,in huiuſmodi intereſſe liquidando,non tantùm illius temporis, quo deuetus hic factus eſt, ra-
54 tionem habendam eſſe, † verùm etiam duorum,vel trium mercatuũ proximè ſequentiũ, quibus ob eum deuetum publicani,magnam paſsi fuere iacturam:& quoniam mẽſe Maij, qui cæteris omnibus mẽſibus vtilior eſt ipſis gabellarijs ,in perceptione redituum dictæ gabellæ,tale impedimẽtum ortum eſt,totius illius temporis , quod ab impedimento fuit oblatum,ratio habenda eſt,per text.in l.ij.ff. de ann.leg.per quem dicit Bartol.ibi,quòd ſi mora particularis aufert commodum totius temporis,ſtatim obligatio ad totale intereſſe committitur,& melius in l.& ideò hæſitatur. ff.de verbo.oblig.per quem Bartol. Angel. & cæteri ſcrib.ibi concludunt,quòd & ſi propter impedimentum,certi temporis reſtitutio fieri debeat,pro rata tantùm illius temporis, quod ab impedimento fuit ablatum,vt habetur in l.ſi.ff.de minor.in l.ab hoſtibus.§ fi.in l. ſed & ſi per prætorem.verſi.ſed cùm feriæ.ff. ex quib.cau.ma.tamen hoc procedit quando propter impedimentum in parte temporis, tantummodò illius temporis vtilitas aufertur, ſecus quando propter impedimentum certi temporis,commoditas maioris partis tempo-
55 ris,vel totius auferretur †. Quoniam tunc totius temporis ablati reſtitutio fieri debet:vt dicunt doct.in d.l.& ideò.& Bald.in d.l.ſed & ſi per prætorem.verſicu.ſed cùm feriæ.in l.ſi. de fer.cum ſimil.adductis in terminis noſtris per Soci.conſilio lxxxviij.in vlti.dub.volu.j. & ita,vt ſuperius concluſum eſt,iuris eſſe ſentio,ego Lauren.Sylua. ſaluo ſemper rectius ſentientis iudicio.

Laus Deo.

Lauren. Sylua. Iuriſcon.
& Patricius Caſalenſis.

SVMMARIVM.

1 *Interdictum Saluianum eſt merè poſſeſſorium.*
2 *A ſententia lata in Saluiano interdicto non appellatur.*
3 *Animo aditur hæreditas.*
4 *In iudicio poſſeſſorio probatio leuior admittitur.*
5 *Dotis fauore probationes leuiores ſufficiunt.*
6 *Poſſidet is cuius nomine poſſidetur.*
7 *Confeſſio extraiudicialis ſemiplenè probat.*
8 *Suſpectum teſtem reddens,quæ ſit affinitas.*
9 *Probationes ſunt iudici arbitrariæ.*
10 *Teſtibus ſingularibus creditur,ſi ex his in credulitatem poteſt adduci iudex.*
11 *Singularitas teſtium alia eſt obſtatiua, & alia adminiculatiua.*

Teſtis

1 *Teſtis de auditu alieno facit præſumptionem,licet non plenam probationem faciat.*
11 *Tempus lxij.annorum dicitur antiquum.*
14 *Dominium in antiquis probatur per inſtrumenta.*

CONSILIVM XXXVI.



IVINO IN uocato ſuffragio. Perlecto toto ꝓceſſu, & ponderatis deductis i eo, omiſſo multiloquio cõcludendum eſſe cenſeo partes domini Iudicis eſſe debere in condemnando dictos reos conuentos, ad relaxationem poſſeſſionis dictorum bonorum fiendam ipſis Alex.& Io. Franc.fratribus & agẽtibus: quod ijs medijs ſuadetur. Nam certum eſt ipſos pro auocanda dicta poſſeſsione intẽtaſſe vtile Saluianũ,
1 quod merè poſſeſſorium eſt, † quum dicatur interdictum momentaneæ poſſeſsionis adipiſcendæ,iuxta textum in §. ſequens diuiſio in terdictorum.in fine.Inſtit.de interdictis. plenè per gloſſ.& Salicetum in rubr.& l.j. C. de Saluiano interdicto.& per Bartol.in l.j.ff.eodem titulo . vbi ex hoc quòd ſcilicet ſit interdictum momentaneæ poſſeſsionis , infert à ſententia lata ſuper eo tanquam ſuper poſſeſ-
2 ſorio non poſſe appellari, † iuxta notata in l. j.C.ſi de momentanea poſſeſsione.cum materia.& latius per dom. Antonium de Fano. in ſuo tractatu de pignor. & hypoth. in primo membro viij.partis principalis.& in iij.num. mihi 19. vbi poſt Bartolum & alios in l. rem alienam.ff. de pignorat. actio. inquit, quòd ſicut ſi debitor principalis amiſiſſet ſuam poſſeſsionem rei obligando,potuiſſet eam auocare à tertio poſſeſſore aliquo directo interdicto,ita etiam creditor illius, qui omnia bona debitoris habet obligata , poterit dictam poſſeſsionem vtili Saluiano interdicto auocare à tertio poſſeſſore. Et ſicut probando de antiquiori poſſeſsione debitor ipſe obtinuiſſet,ita pariter debet obtinere eius creditor:vt ibi ſatis abundè per eum . Supereſt vt videamus an ex parte ipſorum agentium ſint deducta & probata neceſſaria pro victoria reportanda ſuper huiuſmodi remedio per ipſos agentes . Et breuiter dicendum eſt quòd ſic: nam de credito dotis dictæ dominæ Margaritæ matris ipſorum agentium , & de hypotheca & obligatione,tam ſpeciali bonorum, de quorum poſſeſsione auocanda impræſentiarum agitur,quàm vniuerſali quorumcunque aliorum conſtituta per ipſum Gulliel-mum pro dicta dote reſtituenda conſtat publico inſtrumento in actis exhibito: quòd verò iam diu ſolutum ſit matrimonium inter dictam dominam Margaritam , & patrem ipſorum fratrum, et conſequenter quòd iamiam ceſſerit & venerit dies dotis reſtituendæ conſtat ex depoſitionibus teſtium examinatorum in cauſa qui ſunt & conteſtes,& omni exceptione maiores.

Item quòd iam diu mortua fuerit ipſa domina Margarita, & relictis poſt ſe ipſis fratribus filijs legitimis & naturalibus ac hæredibus ipſius dominæ Margaritæ pro portionibus ſuis:cõſtat pariter per depoſitionem eorũdem teſtium,qui hoc optimè concludunt. Item quòd ipſi fratres ac filij dictæ dominæ Catherinæ adiuerint hæreditatem pro dictis ſuis virilibus portionibus clarè patet ex aſſertione ipſorum, quæ ſufficere videtur , quum
3 animo etiam adiri poſsit hæreditas , † iuxta notata in l.gerit. & in l. pro hærede. ff. de acquirenda hæreditate.cum concordant. tum etiam ex depoſitionibus teſtium:et ſic omnia ſunt probata , quæ præſtare poſſunt ipſis ius agendi & petendi, eo modo, quo egerunt & petierunt.

Et hæc maximè inquam reiecta exceptione excuſsionis non factæ in bonis principalis debitoris, quam reiectam & iuſtiſsimè conſtat per interlocutoriam iudicis,quæ cùm ab ea non fuerit appellatum, iam diu tranſiuit in rem iudicatam,& operatur,vt de huiuſmodi exceptione amplius diſceptari non poſsit. argumen.notat.in c. cùm dilectæ. de election. in c.cùm ceſſante.extra,de appellationibus.libro ſexto.& per Bal.in l.ſin autem.§.ſi quocunq;.ff.de neg.geſtis.

Reliquum eſt, vt circa merita cauſæ videamus,an alia extrema ſint probata, & ſcilicet poſſeſsio dictorum bonorum ipſius Gulielmi, de cuius auocatione impræſentiarum agitur , & detentatio ipſorum reorum conuentorum. Et quidem vtrunque videtur plenè probatum . Et quo adiſtud vltimum res videtur clara,cùm id conſtet ex proprijs confeſsionibus ipſorum in iudicio emanatis ad præparatoria , ſeu interrogatoria à principio litis exhibita & facta per ipſos agentes,& re-exhibita tempore probatorio , vt in actis apparet: vnde nec teſtibus nec alijs adminiculis egent,iuxta notata in capitulo , per tuas . extrà, de probationibus. in l. generaliter. C. de non numerata pecunia.cum ſimil.

Quo ad autem extremum poſſeſsionis

Universidad de Deusto
Biblioteca

dictorum bonorum ipsius Gullielmi, dicendum est plenè probatum, saltem ea plenitudine, quæ videatur necessaria in simili iudicio possessorio, concurrente fauore dotis. Nam (vt dixi in principio consultationis) remedium intentatum est merè momentaneæ possessionis, ac eo modo competit creditori pro auocanda possessione à tertio possessore quo cõpetijsset quoduis aliud directũ debitori principali, si auocare voluisset huiusmodi possessionem, quatenus eam amisisset: quo casu clarum est in probanda possessione in huiusmodi iudicijs possessorijs, non adeò exactas probationes requiri†, 4 sed potius, vel præsumptiones, vel indicia, vel semiplenam probationem sufficere, ac vim plenæ probationis habere: vt per Barto. Bal. Aret. & Salic. in l. ij. §. fin. C. vbi in rem actio. exer. deb. per Bart. in l. j. C. quorum bonorũ. refert & sequitur Philip. Decius in consilio lvj. incipiẽ. in causa appellationis interpositæ. volum. j. Ad quæ bene facit quod singul. dixit Petr. de anchar. in consil. mihi xlij. incipiẽ. circa recuperãdam dictam rem. dum ibi voluit quòd in probanda possessione in remedio c. reintegranda. iij. q. j. sufficiat agentem probare de possessione sua per simplicem famam: licet aliàs dici soleat famam nedum plenam, verùm nec semiplenam, secundùm aliquos fidem facere, iuxtà plenè tradita in c. veniens. el j. extrà, de test. in l. admonendi. ff. de iureiuran. Et istud dictum Anchar. sequitur Felyn. in d. c. veniens. colum. mihi vj. versicu. scias etiam. quamuis referat consilium præallegatum, sub alio numero. Et idem sensit do. Math. in suis notab. in loco citato per Dec. in d. consilio lvj. Et quoniam suprà proximè mentionem feci de concursu fauoris dotis in præsenti causa, aduertendum pariter censeo: quoniam in huiusmodi iudicio agitur pro repetitione & conseruatione dotis matris ipsorum agentiũ, vt ex deductis in libello & processu constat. quo casu clarum pariter extitit, speciali fauore dotis legem contẽtam fore leuioribus & minus† exactis probationibus: 5 ac ea quæ secundùm regulas communes, vel tantùm præsumptionem, vel semiplenã probationem faciunt, plenam fidem facere, ac vim plenæ probationis obtinere: vt per Bal. nouel. in suo tractatu de dote, in lxxviij. priui leg. vbi nota. dicit, quòd verba enuntiatiua propter aliud, non propter se emissa, quæ regulariter qualemqualem præsumptionem tãtùm inducunt, iuxta notata in l. iubemus. C. de liber. causa. in l. optimam. C. de contrahenda & committenda stipulatione. cum similib. in causa dotis speciali eius priuilegio plenam fidem faciunt. argum. notat. in l. ij. C. de dotis promissione. inducendo, vt ibi per eũ: quod idem sensit Bartolus in suo consilio cxxiij. incipiẽ. factum sic se habet, Titius & Seius, &c. refert & sequitur plura cumulans Philippus Decius in l. ex his. C. de testamen. milit. Ad quæ optimè faciunt, ea quæ dicunt Alexan. & Iason in l. admonendi. ff. de iureiurando. dum ibi expresè volunt, ea quæ aliàs semiplenam fidem facere solent, plenè in causa dotis probare, vt ibi latius per eos.

Vnde redeundo ad rem nostram inficiari non potest, quin & considerata natura iudicij, siue remedij intentati, & etiam habita ratione causæ, in qua agitur de repetenda dote, & de eius conseruatione tanta fides facta sit domino iudici de huiusmodi possessione dictorum bonorum dicti Gullielmi, ex depositione testium super ea examinatorum, vt plenè sibi probatum dici possit: vel saltem vt possit, ac etiam teneatur pro omnimoda & pleniori probatione deferre iuramentum suppletiuum ipsis agentibus: maximè cùm & bona qualitas conditionis ipsorum id suadeat, cùm sint personæ integerrimæ, & natura causæ non refragetur, iuxta notata per Bartolũ in l. admonendi. ff. de iureiurando. cum similibus.

Duo etenim sunt testes, qui deponentes su per capitulo dictæ possessionis dictorum bonorum dicti Gullielmi: quod capitulum est sub sexto numero, dicunt & attestantur de confessione extraiudiciali Peregrini patris ipsorum reorum conuentorum eius hæredũ: & qualiter ipse Peregrinus alteri ipsorum dixit, qualiter emerat dicta bona ab ipso Gullielmo, verùm quòd tenebat ipsa ad affictum ab ipso Guillelmo: quæ verba alium sensum non habent, quàm quòd ipse Peregrinus recognoscebat ipsum Gullielmum in dominũ dictorum bonorum, & quòd nomine ipsius possidebat dicta bona soluendo mercedem, vel (vt vernacula lingua dicitur) affictum, p illa: quæ solutio mercedis, seu affictus quatenus ipse Gullielmus aliter prius, non fuisset nactus huiusmodi possessionem dictorum bonorum concurrente voluntate authoris dicti Gullielmi, vt concurrit virtute instrumenti traditionis & consignationis dictorum bonorum, sibi factæ pro dote dictæ Margaritæ per Sp. D. Laurentium in actis exhibitis operatur translationem possessionis in eum, & possessionem probat præsertim contra soluentem: maximè cùm nemo existeret, qui tunc talia bona possideret, iuxta plenè tradita in capitulo, cùm venissent. extra, de restitutione spoliatorum. in l. si colonus. §. si conductor. ff. de acquirenda possessione. Is enim 6 tenere & possidere dicitur, † cuius nomine tenetur & possidetur. l. quod meo. cum ibi notatis. ff. de acquirenda possessione. & sic in effectu concludit iste primus testis de huiusmodi possessione ipsius Gullielmi per dictam extraiudicialem confessionem ipsius Peregrini patris ipsorum conuentorum. Alter verò testis idem expresè concludit, quum simpliciter dicat vera esse contenta in capitulo, quo continebatur, & quòd dicta bona fuerunt in bonis ipsius Gullielmi, vel quòd saltem ab eo possessa, & rationem reddat talis sui dicti per auditum immediatum ab ipso Peregrino. Et sic effectualiter concludit de dicto, seu extraiudiciali confessione ipsius Peregrini super contentis in dicto capitulo, & consequenter super possessione dictorum bonorum habita per ipsum Gullielmum. Vnde cùm ipse Peregrinus, sit pater ipsorum reorum, ac etiam ipsi fuerint & sint hæredes ipsius, vt constat ex comparitione, & responsione, quas ipsi, vt heredes & filij ipsius Peregrini fecerunt circa præparatoria, seu interrogatoria ipsorum agentium: vt patet in actis, perinde est ac si ipsi rei conuenti, id dixissent, vel extraiudicialiter talia confessi fuissent. quum dici soleat, Dictum patris, dictum esse filij. Ac dictum & confessionem defuncti, fore dictum & confessionem hæredum, quum ipsi illis reluctari non valeant. iuxta textum in authentico de iureiurando à moriente præstito, columna quinta. cum concord. & ideò quum huiusmodi extraiudiciales confessiones emanatæ etiam absente parte regulariter faciant semiplenam 7 probationem. † iuxta nota. in l. capite quinto. ff. ad legem Iuliam de adult. in capitulo finali. extrà de succes. ab intest. & latius in l. admonendi. ff. de iureiurando. Non videtur inconueniens si in præsenti iudicio huiusmodi confessio extraiudicialis dicti Peregrini patris dictorum reorum, & cuius ipsi sunt hæredes, debeat censeri plena probatio, ac vim plenæ probationis obtinere possit, considerata natura iudicij & remedij intentati, & habita ratione fauoris & priuilegij dotis, de cuius repetitione, & conseruatione agitur, per ea quæ suprà dixi. Nec obstat si quispiã diceret quòd dicti testes deponentes super huiusmodi dicto & confessione dicti Peregrini non sunt contestes, nec loco nec tempore, sed singulares in eorum depositionibus. & consequenter quòd ipsa confessio non videtur legitimè probata iuxta nota. in locis vulga. & quòd alter ipsorum testium est vir sororis ipsorum agentium. Et ideò vt affinis non est admittendus, iuxta notata in l. etiam. & in l. parentes. C. de testibus. cum concordantijs. Quoniam ad vtrunq; respondetur.

Et primò ad istud vltimum quòd affinitas, quæ est inter ipsum testem & ipsos agentes est per lineam transuersalem, prout attinet sororipsa fratribus suis, vnde cùm dici soleat affinitatem quæ reddat suspectum te- 8 stem esse illam, † quæ sit inter litigantem & testem per lineam ascendentem & descendentem: vt est illa quæ oritur inter generum & socerum, ac ab ipsis descendentes & ascendentes, non autem illam quæ existat per lineam transuersalem: vt nota. dixit Angelus in consilio mihi cxciij. incipiente, visis processibus causæ principalis, columna secunda. versiculo, allegatur primò affinitas, &c. per nota. per Ioannem Andreæ & Innocen. in capitulo nonnulli. extrà de rescriptis. refert & sequitur Iason in sua repetitio. l. admonendi. ff. de iureiurando. charta mihi decimanona. vbi dicit notata per scriben. & in lege affinitate. ff. de procurat. & in capitulo, literis. de testibus. & in alijs locis ibi per eum citatis, dum ipsi volunt affinitatem reddere testem suspectum, limitari quando affinitas esset per lineam ascendentem & descendentem. secus si esset affinitas per lineam transuersalem, per nota. per Angelum in dicto consilio, quam limitationem dicit notandam vt ibi per eum. Quod idem etiam sensit Celsus in additio. ad Lanfrancum in commento capituli, quoniam contra. versiculo, testium depositiones, extrà de falsis. non videtur de tali affinitate curandum, nec huiusmodi obiectio contra ipsum testem potest reddere ipsum suspectum, ac operari, vt quicquam fidei eius attestatione detrahatur: præcipuè inquam, quũ ipse testis sit persona honesta & vitæ laudabilis conditionisq; in hoc loco notabilis, vt notorium est, & ideò iudex, qui scire potest quanta fides testi sit adhibenda, iuxta legem tertiam. §. ideoq; diuus 9 Adrianus. ff. de testibus. † & cuius in arbitrio probationes sunt positæ, iuxta nota. per Bartolum, & Paulum de Castr. in sæpius allegata. l. admonendi. ff. de iureiurando. in capitulo finali. §. sanè. extrà de iureiurando. in l. Lucius Titius. ff. de his qui notan. infamia. minimè de eius integritate & omnimoda idoneitate hæsitare debet, ac minus ob huiusmodi obiectionem animi sui motum ex eius testimonio instruere.

Ad id autem quod dicebatur de singularitate ipsorum testium circa depositionem huiusmodi dicti, & extraiudicialis confessionis, ipsius Peregrini. Respondendo dico aduertendum esse, quòd licet dici so-

Universidad de Deusto
Biblioteca

seat testes singulares non probare, & quòd probant tantum̃ mille quantùm vnus, iuxta not. per Bal. in l. iusiurãdi. C. de test. cũ cõcor. Attamen si ex attestationibus illorũ iudex in credulitatem deducitur: vt par est, in casu nostro quemlibet sani capitis posse trahi, potest illis tanquam contestibus fidem adhibere T. ita nota. dixit Bartho. Soci. in consilio cclxij. incip. in causa magnifici. penulti. colum. mihi iij. versi. & pro certo. volumine secundo. vbi asserit idem sentire Paulũ de Castro in l. admonendi. ff. de iureiu. columna septima. & in d. l. Lucius. ff. de his qui notantur infamia. licet, dicit ipse, iudices captiosi credere nolint. refert & sequitur Philip. Deci. loquẽs in terminis confessionis probatæ per testes singulares, in consilio centesimo sexagesimotertio. incipien. in causa matrimoniali. columna secunda. versic. & per hoc non obst. quòd confessiones. volumine primo. vbi pariter citat Ioan. Baptist. de sancto Seueri. idem sentire in sua repetit. sæpius allegata. l. admonendi. quod etiam voluit Veronensis consilio iij. in fi. Curt. iu. consil. cvj. columna j. post med. & columna iij. & moder. Crau. in consi. lxxviij. columna fi. versiculo v. volu. j. vnde redeũdo ad rem nostram dico quòd cũ isti duo testes concludunt & concordent in eundem rei finem, quum vterq; effectualiter deponat de dicto seu extraiudiciali confessione ipsius Pereg. non possunt dici singulares ita vt ob huiusmodi singularitatem attestatio ipsorum infringatur. Quum si qua inter ipsos existat singularitas, sit potius adminiculatiua, quàm obstatiua. & ideò nullatenus obesse potest, vt iudex ex eorum testimonio in credulitatẽ & fidem veritatis induci possit. ita enim not. dixit Bald. post Oldra. in l. prima. C. si ex plurib. vnus appella. iuxta finem. & in l. de quibus, columna antepenul. ff. de leg. refert & sequitur plura ad idem cumulans d. Fran. Cur. in suo tracta. de test. in xlvj. concluſi. vbi eleganter dicit duplicem esse singularitatem in testibus † quarum altera est obstatiua, vt in testibus Susanæ: & tunc dictũ vnius minuit & debilitat dictum alterius: vt quia inter eos expressa adest contrarietas, ex qua oritur suspicio falsi. altera adminiculatiua: vt quando concordant in eundem rei finem: vt est in casu nostro, prout suprà dixi. Et tunc alter adminiculatur alteri per not. per Baldum in locis suprà allegatis. Et scribit Iason in dicta l. admonendi. columna xciiij. versiculo, si autem testes. & Corneus consilio xiij. columna secunda volumine primo. Paris consilio lvij. numero 17. volumine primo. In omnem tamen euentum, quatenus dummodò iudici expedire videretur, posset ac etiam teneretur deferre iuramentum suppletorium petitum bis & continuè temporibus congruis: vt ex actis apparet. Nam & si ipsi do. iudici non videretur tantam fidem adhibendã dictis duobus testibus deponentibus de dicta extraiudiciali confessione, vt ipsa sibi legitimè probata videretur, quòd tamen nec sibi, nec cuilibet reali & non captioso iusdicenti videre debere mihi persuadeo, per ea quæ suprà deduxi, nihilominus negari non potest quin testimonia ipsorum testium vehementem præsumptionem inducant pro ipsis agentibus, quoniam & si ipsi deponerent super tali possessione de auditu alieno & cuiuslibet alterius extranei, tamen adhuc præsumptionem facerent, vt fuit notabile dictum Archidiaco. xxij. quæstione quinta. ca. hoc videtur. quod sequitur & commendat Ludo. Rom. in sua repeti. l. si verò. §. de viro. columna finali. ff. solu. vbi singulariter dixit quòd regula communis, quæ habet testem de auditu non probare, intelligitur T quo ad plenam & exactam probationem, quæ regulariter in causarum cognitionibus exigitur, iuxta nota. in locis vulga. non autem quo ad præsumptionem. & hoc idem refert & sequitur Philippus Decius in consilio lxxxij. viso processu agitato. columna prima. volumine primo. vbi tamen limitat in casu vno, qui nihil commune habet cum præsenti disceptatione. Et ideò si præsumptionem inducunt testes de auditu alieno, & penitus extraneo, quantò magis in casu nostro debent vehementem coniecturam & præsumptionem afferre, quum deponant de auditu immediatè partis ipsius, vel saltem illius, cuius dictum censetur dictum ipsiusmet, quum sit dictum patris, cuius etiam hæredes sunt: vt suprà sæpe dixi. facit textus ibi allegatus in dicto authentico de iureiurand. à moriente præstito, columna quinta. & quidem ni velimus nimis duri, & (vt ita dicam) captiosi esse, possumus audacter concludere quemlibet iustum iudicem debere moueri ad credulitatem, vel saltem vehementem præsumptionem veritatis depositorum per ipsos testes, & quatenus talis vehemens præsumptio non inducat ad omnimodam fidem, nec sibi sufficiens & plena probatio videatur: cuius contrarium cuilibet iusto & æquo iudici in præsenti negotio considerata natura iudicij & remedij intentati, ac etiam habita ratione priuilegij & fauoris dotis, de cuius repetitione & cõseruatione in præsentiarũ agitur, prout suprà dixi considerãdum & talem rationem habendam videri debere compertum est. Tamen dico omnino teneri

teneri ad deferendum iuramentum suppletorium iam (vt dixi sæpius) per ipsos agẽtes cõgruis temporibus petitum. quum negari nõ possit, quin talis vehemens præsumptio excedat dimidiam illius probationis quæ in huiusmodi iudicijs possessorijs, & in quibus agitur de conseruatione dotis requiritur. Faciunt ea quæ dixit Sali. post alios suprà allegatos in d. l. ij. §. fina. C. vbi in rem actio exer. deb. & ista maximè admittere potest & debet quilibet iustus & æquus iudex, quum sibi non constet, nec etiam constare vere possit de aliquo bono iure dictorum conuentorũ super huiusmodi possessione. quum tantũ ipsi innitantur cuidam suæ iniustæ detentioni & occupationi, quam de præsenti se asserunt habere, nullum autem iustum titulum nec deduxerint nec probauerint. Et ideò mihi persuadeo cuilibet & iusto & æquo iudici iniquum videri debere ipsos agentes qui agunt pro obseruatione dotium matris suæ obtinere non debere. & ad huiusmodi delationem dicti iuramenti suppletorij, tanto magis quilibet iustus iudex accedere potest & debet, quum qualitas ipsorum agẽtium id maximè suadeat, cùm sint personæ honestissimæ ac integerrimæ, prout notorium est in hoc loco. Nec natura causæ refragetur, quicquid aduocatus partis aduersæ asseruerit in quibusdam suis scripturis, quum in præsenti iudicio de sola momentanea possessione agatur: vt sæpissimè suprà dixi. quo casu clari iuris est, etiam quòd proprietas rei esset magni pretij causam nõ esse magnam: secũdum Bart. quẽ docto. communiter sequuntur in sępius allegata l. admonendi. ff. de iureiur. Licet etiam quatenus contenderetur de proprietate dictarum rerum, non posset dici arbitrio cuiuslibet iusti iudicis considerata qualitate ipsarum partium prout par est, considerari debere, iuxta not. in l. sed & si susceperit. ff. de iud. magna causa. & quoniam ipsi rei conuẽti ista non deduxerunt nec probauerunt, ideò super his aliter non insistam. Sed concludendo dico partes d. iudicis fore, vel simpliciter in condemnando dictos reos ad relaxationem possessionis dictorum bonorum ipsis agentibus, vel saltem quatenus necessarium sibi videatur, in deferendo tale iuramentum suppletorium ac post delationem ipsius in condemnando: vt proximè dixi.

Quibus accedat quòd non leue adminiculum ad deducta per ipsos agentes præstare potest instrumentum in actis exhibitum, qd̃ meritò antiquum appellari potest, quum à tempore illius cõfectionis iamiam distemus per spacium lxij. annorum: † vt no. dixit Bartho. Soci. in consi. cvj. incipiẽ. libenti animo. volumine primo. Benefaciunt not. per Aret. in l. sed si de sua. columna iij. ff. de acquirenda hæredita. & ea quæ dixit Phili. Corne. in consilio cccxl. incip. Quod dicta dos. volumine primo. quem refert & sequitur Phili. Deci. in l. fi. C. de edict. diui Adri. toll. col. mihi ix. quod idem etiam asseruit Alex. in consil. iiij. incip. videretur inspectis his & c. col. mihi vj. volum. ij. Vbi clarè dicit instrumentum dici antiquum, quum iam excesit tempus annorum lx. quo stante satis probatum fuisset dominium dictorum bonorum fuisse penes ipsum Gul. cui in ipso instrumento legitur ipsa fuisse tradita, quum in antiquis dominiũ pro bari possit per ipsa instrumenta, T iuxta notata per Anton. in capitulo, veniens, extrà de testib. in l. at qui natura. § cùm me absente. ff. de negotijs gestis. & Alexander in dicto consilio quarto. in princip. columna sexta. Paulus Castren. consilio lxxxj. in causa quæ vertitur. columna secunda. in fin. volumine secundo. Deci. in consilio xxxvj. columna iij. & consi. cccij. incipien. & pro tenui. volumine secundo. vbi voluit instrumentum propter sui antiquitatem probare possessionem rei fuisse penes eum de quo instrumentum loquatur. Curtius iunior consilio xc. columna fina. versic. super hoc laborat. Panormitanus, & Paris consilio ciij. col. v. & vj. volumine primo. Bene faciunt quæ scrib. per Matt. de Afflic. decisi. xiij. vertitur dubium. versic. est enim considerandum. vbi inquit, nedum dici agi de re antiqua, quando agitur de re excedente tempus sexaginta annorum, sed etiã quando agitur de re excedente tempus quadraginta annorum, concludens factum antiquum dici, quando tempus quadraginta annorum excedit. & ibi citat Anto. de But. in c. peruenit. de empt. & vendit. & Innocen. in c. veniens. de verb. sig. & ideò ibi concludit in huiusmodi casibus per indicia & cõiecturas plenam probationem fieri: vt ibi latius per cũ. Et ideò in casu nostro satis dici posset probatum fuisse, vel saltem vehemẽter præsumi posse dominium, vel saltem possessionem dictarum rerum fuisse penes ipsum Gul. cui tradita fuisse commemoratur in dicto instrumento. & sic ex istis omnibus inficiari non potest quemlibet iustum iudicem posse deduci in credulitatem & fidem deductorum per ipsos agentes. & ita, vt suprà dixi, iuris esse censeo, saluo semper rectius sentientis iudicio.

Laus Deo.

Laurentius Syluanus Iurisc on.
& Patricius Casalensis, &c.

Universidad de Deusto
Biblioteca

SVMMARIVM.

1 In legato bonorum mobilium & immobilium non veniunt iura & actiones, & nomina debitorum.
2 Verbum, suis, significat dominium, uel quasi.
3 Vxor relicta usufructuaria omnium bonorum mobilium & immobilium duplicem satisdationem præstare tenetur.
4 Inuentarium rerum in quibus uxori ususfructus relinquitur confici debet.
5 Onus dandarum satisdationum & conficiendi inuentarij à testatore uxori usufructuariæ relictæ remitti non potest.
6 Vxor petens se remitti ad locum eius patriæ pro præstandis fideiussoribus pro dicto usufructu quando sit audienda.
7 Vxori impotenti ad talem satisdationem dandam, an præstanda sit iuratoria cautio.
8 Iuratoria cautio non sufficit, ubi satisdatio est de substantia actus necessaria.

CONSILIVM XXXVII.

DIVINO INuocato suffragio. Etsi mihi compertũ sit, noctuas Athenas frustra deferri, minusq; operępretium videatur, vt ego quasi sus, Mineruã docere velim: attamen vt & amico & domino morem gererem, nequiui in medium non afferre, quid super infrascriptis propositionibus mea ferat opinio.

Vnde primò ea super quibus dubitari cõtingit proponam: inde verò quid sentiã breuibus absoluam. Imprimis igitur dubitari audio, quid comprehendatur in legato vsusfructus bonorum mobilium & immobilium: An scilicet huiusmodi legatarius consequi possit vsumfructum iurium & actionum.

Secundò an vxor ipsa teneatur ad præstationẽ satisdationis pro tali vsufructu, & qualiter & quomodo. Tertiò præsuppositò quòd in loco domicilij & originis ipsius testatoris & hæredum, vbi huiusmodi satisdatio præstanda esset, ipsa vxor vsufructuaria assereret se ibi fideiussorem non reperire, & peteret se remitti ad locum patriæ suæ non multum propinquum, & sub diuerso regimine à dicto loco testatoris & hæredis existentem, an audienda sit, & in casu quo audienda non sit, & impotens sit ad huiusmodi satisdationem præstandam alibi, an onus huiusmodi sibi remittat, & cautio iuratoria sufficiat, & quomodo hæredibus in huiusmodi casu prouideñ. & consuleñ. sit. Itaque capiendo ea quę primo loco proposita sunt, dico in huiusmodi legato minimè cõtineri iura & actiones, ac ipsam d. vxorem vsufructuariam minimè debere habere vsumfructum de nominibus debitorum. † Tum quia iura & actiones constituunt tertiam speciem à bonis mobilibus & immobilibus separatam: vt habetur in l. à diuo Pio. §. in venditione. ff. de re iudi. in l. quã Tuberonis. §. in peculio. ff. de pec. vbi Bar. & Bal. dicũt nomina debitorum & actiones esse tertium genus rerũ per se, quũ locum non occupent & sint incorporalia. Atideò dici non possunt mobilia, vel immobilia, tum etiam quia istud suadetur, in eo quòd dixit ipse dominus testator, suorum &c. quum huiusmodi verbum debeat intelligi de bonis que ad ipsum pertinent iure dominij vel quasi, non de his quæ sunt in nominibus † debitorum. argumen. no. in l. quintus. §. argento. ff. de auro & argento leg. & ita in proprijs terminis notanter concludit Barto. in suo consilio l. incipiẽ. filius Petri de Florentia, pro qua conclu. bene faciunt notata per eundem Bar. l. fi. ff. de vsuf. leg. & in l. Centurio. colum. viij. verſicu. quid si dixi, in fi. ff. de vulga. & pupil. vbi asserit huiusmodi legatum bonorum mobilium & immobiliũ particulare certarum rerum censeri. & habetur per Specu. in titu. de fructi. & inter. §. primo. verſicu. secundò quæritur. quem refert & sequitur Bar. in prędalle. consi. & quòd dispositio facta de bonis mobilibus & immobilibus non extendatur ad iura & actiones nec ea comprehendat, consuluit Oldra. vbi loquitur in legato, consi. ccxix. in c. factum tale est, D. Rex Franciæ. quem refert & sequitur Abbas in c. nulli. extrà de rebus ecclesiæ non alie. colum. fi. Iason post Alex. & alios in d. l. à diuo Pio. §. in venditione. vbi simpliciter refert & sequitur Bar. in allegato consilio l. Angel. in consilio cccxviij. inci. Anastasius olim venture & aliàs consultatio prædicta. per totum, vbi loquitur pariter in dispositione testamentaria. & plura ponit, quæ conferunt pro aperta decisione prędictis disceptationis quorum prouentus locorum seu comperarũ sancti Georgij. cui cons. vltra Ang. subscripsit se Ludo. de Albergotis aduocatus Florenti. vt in eo videre est. Socin. in consil. cj. incip. viso testamento Anto. & alijs quæ supra in puncto narrantur. colum. penu. & fina. volumine primo. & in consi. clxxv. incip. viso testamento Anto. vbi eandem consultationem repetit volumine ij. vbi asserit hoc maximè procedere vbi actio competeret ad quantitatem in genere

genere, quoniam tunc omnino tertia species diceretur, nec res mobilis nec immobilis censeri posset. & citat Ang. & Lud. Rom. in. l. si constante. §. fi. ff. sol. mat. Lapus in alleg. xcj. incip. In nomine domini amen. Casus est talis, in fi. vbi similiter loquitur in testamentis Corneus consi. ccxxxvj. diligenter. colum. ij. vol. iiij. Card. consi. lxvj. statuto. & con. lxxij. singulatim. columna j. latissimè Phil. Dec. in consi. ccxxxviij. inci. in casu proposito agam breuibus. colum. j. volu. ij. vbi citat & sequitur Bar. & Ang. in cõsilijs superius relatis, & plura alia quæ ad confirmationem huiusmodi conclusionis faciunt, cumulat: quę breuitatis causa omittẽda censui. quod idẽ similiter sentit consil. cccLxxxviij. volum. iij. & consi. ccccLxxij. volu. iiij. & do. meus Paris consil. xciiij. circa primum, col. j. vol. ij. & cõsi. xcvj. num. 15. eo. vol. & consi. lxvij. in secundo dubio. eo. vol. & do. meus Alcia. in d. l. mouentium. & quidem in dubio huiusmodi cõclusio recipi videtur, quum secundùm eam here des scripti minus grauentur prout in dubio interpretari dicit, argu. no. l. apud Iul. §. scio. ff. de leg. j. & l. nummis. ff. de leg. iij. cum concor. Et ita ex hijs que primo loco proposita sunt declarata permaneant & conclusio superius facta firma existit, quibus absolutis secundo loco proposita aggredior, & sequẽ do theoricam Alex. consil. lviij. incip. habita super narratis in themate. volu. iij. & Pau. de Castr. consi. cxcj. antequam veniam. col. j. & Corneus consi. clxxxvij. col. ij. vol. ij. quos sequitur Paulus de Monte Picho in sua repet. l. Titia cũ testamento. §. Titia cũ nuberet. ff. de leg. ij. & Paris consi. lxj. col. fi. vol. iij. Concludo ipsam vxorem vsufructuariam teneri ad præstandam duplicem satisdationem: primò pro rebus quæ vsu non consumuntur de vtendo & fruendo arbitrio boni viri, & de ipsis rebus restituendis finito vsufructu, scilicet prout tunc extabunt †, siue sint res mobiles siue immobiles iuxtà l. j. et l. si vsusfructus. §. si vestis. & l. fi. & ferè per totum titulum. ff. vsufruc. quemad. ca. & habetur in l. iij. C. de vsufru. Pro rebus verò quæ vsu consumuntur prout sunt vinum, oleum, frumentum, vestes temporales & huiusmodi cauere ac satisdare debebit de reddenda æstimatione, antequam prædicta cautio præstetur. Et habito respectu ad æstimationem secundum tẽpus quo res ipsi vxori legatariæ tradẽtur, iuxtà ea quæ habentur in. §. constituitur. & §. seq. inst. de vsufru. & in d. l. si vsusfructus. §. si vestis. & in toto tit. ff. de vsufru. earum rerum quæ vsu consu. Soci. consi. ix. vol. iiij. & Paris consil. xxj. nu. 39. vol. ij. Ex quibus infertur quòd prædictę res & etiam earum æstimatio debẽt describi per publicum instrumentũ, & de illis, fieri publicum inuentariũ, † in quo qualitates ipsarum rerum ac etiam specifica æstimatio quo ad eas que vsu consumuntur inscribi debet, ad hoc vt opportunè consultum sit ipsi hæredi proprietario, finito huiusmodi vsufructu: vt latius inquit Alex. in præalleg. consi. Quinimò asserunt doctores huiusmodi confectionem inuẽtarij adeò necessarium præambulum ad præstationem huiusmodi satisdationum fore, vt quemadmodùm ab ipso testatore cautiones seu satisdationes remitti non possunt, † ita nec onus conficiendi inuentarij ac descriptionis (vt dictum est) conficiendæ. Ita enim dixere ipse do. Paul. in d. sua repetitione. in quinquagesimaprima q. & Iason in consi. suo xl. inci. tria ergo principalia. per totũ. vol. j. & sentit Alex. in sæpius allegato consil. Dec. consil. d. lxv. & consilio d. lxxxj. colũ. fin. mod. consil. clxxxvij. col. fi. vol. j. Et ita ex his declarata apparent ea quæ secundò proposita sunt. & conclusio superius facta firma permanet. Quibus expeditis capio vltimo proposita. Et breuiter procedendo, dico quòd cùm ipsa vxor vsufructuaria non sit ex propinquo domicilio ac originis loco ipsius d. testatoris & hæredum, ac quum locus patriæ eius ad quem ipsa vxor intẽdit se remitti non sub eodem regimine regatur, verùm loca hmõi & ipsius dñi testatoris & hæredum & prædictæ vxoris habeant distincta territoria & regimina, nec sub eodem præside regãtur, ipsam vxorẽ petentem se remitti ad locum dictæ eius patriæ. p̃ præstãdis fideiussoribus pro prędicto vsufructu, minimè audiendam esse, † per ea quæ dixere Ang. Raph. & Ale. in l. de die. §. tutor. ff. qui satisd. cog. vbi limitantes illum tex. dicũt eius dispositionem permittentẽ vsufructuarium pro huiusmodi satisdatione necessaria præstanda remitti se petere posse ad locum, vbi eam præstare posset, si eam præstare non possit in loco, vbi petatur, non habere locum vbi huiusmodi remissio peteretur fieri extra prouinciam, & consequẽter quum quamplures ciuitates habeant distinctũ & separatum regimen ac territorium, nec vni & eidem præsidi subsint, asserunt idẽ constitui in illis, cùm hoc respectu diuersæ prouinciæ censeantur. arg. no. in l. fi. C. de præscrip. lon. tem. cũ concord. quod idem sensere Pau. de Castr. in consilio ccccxvj. incip. ad primum quæsitum videtur. versiculo, ad quartam. in fi. in secunda parte. & latius Iason arg. illius tex. & vbi eum pluribus confirmat, & ab ijs quæ in contrarium facere videbantur, huiusmodi sententiã tuetur, in l. si fideiussor. §. necessaria. co. fi. ff. eo. ti. qui satisd. cog. quicquid senserit Ale. sibi ipsi

Universidad de Deusto
Biblioteca

contrarius, in cõsi. lvij. inc. Ponderatis verbis testamenti d. Io. de forno. col. fi. vol. iij. quem refert & impugnat Iason in loco superius allegato. vbi respondet adductis per eum. Ex quibus infero & successiuè concludo quòd si ipsa vxor sit impotens ad præstandam huiusmodi satisdationem, minimè stãdum fore
7 eius iuratoriæ cautioni : ¶ ac in electione & potestate ipsorum hæredũ grauatorum esse, ex quibus huiusmodi vsusfructus debeꝫ, penes se retinere, ac ipsi vxori de ipso reddituresponderе: vel quid annuatim pro huiusmodi vsufructu præstare: vt notanter dixit Bal. in auth. cui relictum. col. ij. in princ. C. de ind. vid. toll. quem refert & sequitur ipse do. Paulus, in prædicta sua repetit. d. §. Titia cùm nuberet. super liij. q. Lud. Ro. in cõs. ccccxxxix. inci. circa primum propositæ consultationis articulum. in fi. quem refert & sequitur Iason in l. prima. in fin. ff. qui satisda. cogan. & idem Bald. & Salyce. in l. quarta. C. de vsufruct. in quibus locis omnes prædicti docto. concludunt, in huiusmodi casu minimè iuratoriam cautionem sufficere, tum quia vbi satisdatio
8 est præstanda de necessitate ¶ & pro substãtia actus: vt est in vsufruct. illa non sufficit. argumen. not. in l. filiusfa. §. Diuus. versic. idem princeps. ff. de legatis primo. & dixit Roma. in prælallegato consi. tum etiam quia quoties vtrique parti consuli potest, nunc̃ ad huiusmodi iuratoriam cautionem recurritur: vt notadixere Imol. Paul. & alij in l. si constante. §. quoties. ff. solu. matrimo. tum etiam quia pro hac sententia videtur casus apertus in §. qui verò nunc sequitur. versicu. si verò vsusfructus. in authẽ. de nuptijs. colla. quarta. quem adducit Bald. in dicta authen. cui relictum. vnde sequendo hanc sententiam tanc̃ magis communem & verã, quicquid senserint Bar. & nonnulli alij eius sequaces in dicta l. iiij. & in pleriſque alijs locis concludendũ censeo in præsenti specie minimè standũ fore iuratorię cautioni ipsius vsufructuariæ, sed si satisdationem pro ipso vsufructu præstare nequeat, res ex quibus vsusfructus debetur, remanere debere penes hæredes grauatos, eosc̃ pro dicto vsufructu quid annuum præstare debere ipsi vxori, quum per hanc viam vtrique parti satis congruè consulatur, quandoquidẽ & ipsa vsufructuaria ob eius paupertatem & impotentiam non excludetur penitus ab emolumento legati sibi relicti, nec ipsi hæredes timere poterunt dilapidationem & abusum proprietatis rerum, ex quibus percipiẽdus sit huiusmodi vsusfructus legatus. Vnde omnino amplectenda est iuxta text. in § fi. instit. de dona. & in l. ex his. in h. ff. de his quę infrau. cred. & habeꝫ per doct. in d. § quoties. l. si constante. ff. solu. matri. & in l. prima. ff. si quis cautio. & in pleriſc̃ vulg. locis. vnde ex his omnibus absoluta remaneat tota præsens consultatio, quam (vt suprà dictum est) iuri consonam arbitror, saluo semper rectius sentientis iudicio. Laus Deo.

Laurentius Syluanus Iuriſcon.

CONSILIVM XXXVIII.

Consilium excellen. D. Mariani Socini.

MARTINVS, ET quidam alij de Bonhomis anno 1519. emerunt quoddam prædiumvocatum, la Breda, situm inter quę dam bonavenditoris in loco dicto Ragusia à Mag. D. Hieronymo de Madijs nobili Brixien. seu directum dominium, & ius quoddã exigendi annuum liuellum pro dicto prædio ab Andrea de Benalibus, ipso sciente, & cõsentiente, ac etiam liuellum soluere promittẽte d. emptoribus.

Expoſt de anno 1526. Idem M. D. Hieronymus vendidit omnia illa prædia, & Bona de Ragusia includendo etiam illud prædium de la Breda. Reuereñ. fratribus, & conuentui S. Barnabæ de Brixia pro certo inter eos conuento pretio, nullã faciens mentionem de venditione facta illis de Bonhomis, quod illi scientes & videntes in D. R. fratres etiam prædium per se emptum siue illius directum dominium translatum esse, seu quòd ab istis fratribus, iam quasi possidebatur, volentesc̃ iura sua prosequi, conquesti sunt cũ D. Hieronymo, qui tenebatur illos indemnes conseruare, seu ad eorum interesse, prædium eis venditum manutenendo, & conseruando.

Propter quod cùm prædicti Reuereñ. fratres adhuc essent debitores D. Hiero. prædicti de aliqua quãtitate pretij bonorum per eos emptorum, venit D. Hieronymus prædictus cum illis de Bonhomis ad conuentionem, quòd pro omni iure illorum satisfieret eis per d. Reuereñ. fratres, & eadem causa illomet anno 1526. inter eos celebratum fuit quoddam instrumentum compositionis, trãsactionis

actionis, & pacti interuenientibus etiam D. R. fratribus, in quo cùm dñs Hieronymus vellet, q̃ illi de Bonhomis consequerentur, quod suum erat, prout etiã volebant D. R. fratres, conuenerunt q̃ dñi fratres de speciali mandato dñi Hieronymi pro omni eo quod illi de Bonhomis petere, aut prætendere possent sibi debere occasione d. prædij de la Breda per prius per eos empti, & postea venditi d. fratribus darent insolutum, & ita dederunt duo directa dominia, & ius exigeñ. certa liuella à quibusdam de Calinis, & alijs de Cegulis cũ quibusdã pactis, & cõuentionibus: vt latius in instrumento desuper facto cõtinetur, cuius copia transmittitur. Et inter cætera pacta continetur q̃ R. fratres promiserũt, & se obligauerunt q̃ illi de Calinis & Cegulis soluent singulis annis liuella, & infra tẽpus debitũ se affrancabũt ad vtilitatẽ istorum de Bonhomis, & nisi faciant, liceat illis de Bonhomis propria authoritate ingredi in tenutã, & possessionem illius prædij de la Breda.

Postea de anno 1530. vel circa mota fuit lis Reuereñ. fratribus super omnibus bonis per eos emptis, vt suprà, à D. Dionysio filio D. Hieronymi ex causa fideicõmissi ab Auo suo ordinati. Qua lite pendente R. fratres receperunt à prædictis de Calinis & de Cegulis, pretium affrancationis illorum liuellariorum bonorum quorũ directũ dominium iã dederant insolutũ illius de Bonhomis. Qui hoc audientes petierunt literas de intrando in tenutam prædij de la Breda: sed tandem dictæ literæ fuerunt reuocatæ, cum reseruatione tamen iurium istorum de Bonhomis aduersus quoscunq̃ sibi obligatos.

Quæritur modo, nunquid isti de Bonhomis habeãt ius aliquod aduersus R. fratres, attento q̃ postea dñs Dionysius prædict⁹ ex causa fideicommissi obtinuit aduersus d. fratres & vnam partem prædictorum bonorum ab eis aduocauit. Sed apud fratres remanserunt bona pro libris circa 22. millibus, prout in veritate totidem, vel circa exbursauerũt vltra duo directa dñia insolutũ data: vt suprà. quæ sunt valoris librarum 2000. vel circa.

DIRIGAT Dominus verba mea in viam veritatis & iustitiæ.

Viso puncto cũ alijs scripturis ad me trãsmissis huius consultationis resolutio visa est admodùm dubitabilis, & hincinde multa se offerebant.

Et prima quidem consideratione inclinabam contra istos de Bonhomis, vt scilicet eis nullum ius saltem cum effectu exactionis competeret aduersus Reuerẽdos fratres sancti Barnabæ de Brixia, & (substantialia tantùm tangendo) primò pro dominis Reuerendis fratribus facit : quia videtur quòd isti de Bonhomis ipsis fratribus teneãtur de euictione illius prædij de la Breda. Quo posito sequi videtur, quòd ipsi nunc aliquid à prædictis fratribus petentes debeant exceptione repelli, iuxta regulam illã, qua dicitur. Quem de euictione tenet actio, eundẽ agentem repellit exceptio. l. vendicantem. ff. de euict. facit l. si ob causam. & l. exceptione. & ibi glo. not. C. eo. tit. cum similibus. Quòd autem illi de euictione teneantur, ipsi reuerendi fratres, vel qui pro eis scripserunt conãtur probare multis modis.

Primò quia cùm illi de Bonhomis haberent dominium directum illius prædij de la Breda, & scirent illud venditum per D. Hieronymum ac etiam pro eius pretio receperint insolutum illa duo dominia directa à R. fratribus videntur ipsimet tale prædiũ vendi disse, & ita de euictione se obligasse prout videꝫ tex. in l. quidam ex parte. ff. de euict. facit l. litis æstimatio. ff. pro emptore. Nã sicut recipiens litis estimationem videtur vendere: vt ibi dicit, & consequẽter de euictione tenetur, ita de istis de Bonhomis dicendum videtur, qui recipiendo illa duo directa dominia insolutum à d. R. fratribus videntur quasi litis ęstimationem recepisse, cũ de dicto p̃dio litem facere viderentur, vel facturi essent pro eorum iure consequendo.

Secundò quia secundum eos negari non potest R. fratres teneri istis de Bonhomis de euictione duorum directorum dominiorũ datorum in solutum, cũ ipsi fratres pro eis se obligasse videantur. licet in eo videantur excessisse mandatũ dicti domini Hieronymi, prout videtur casus in l. Procurator qui pro euictione. ff. de procura. & tradit Patruus & dominus meus Soci. in consi. 154. Consultationem secun. volu. (quod certè, & nos fatemur.) quo posito dicunt conueniens, & iustum esse, quòd etiam isti de Bonhomis econtrà teneantur de euictione prædij de la Breda, pro quo d. fratres illa duo directa dominia in solutum dederunt: alioquin contractus diceretur claudicare, quod non videtur tolerandum, per l. j. & l. si id quod. § fin. ff. de rescind. vend. & l. si cum dies. § penul. in fi. ff. de arbitr. cum similibus.

Tertiò ad idem adducunt l. si id quod. ff. de euict. & subtiliter secundũ eos inducunt. Nam dicũt quòd in casu nostro, cùm illa datio in solutum facta fuerit de voluntate domini Hieronymi, censentur per prius illa duo directa dominia data ipsi d. Hieronymo, à quo postea debẽt dici ad fratres profecta & postea istis de Bonhomis data: vt sic dici possit dominum Hieronymum de euictione eorũ

Universidad de Deusto
Biblioteca

fratribus teneri, & fratres posteà istis de Bõhomis, quo dato absurdum esset istos de Bõhomis etiam fratribus non teneri de euictione prædij de la Breda, quia nisi tenerentur resultaret claudicatio non toleranda: vt dictũ est.

Et ratione huius claudicationis eũitandæ dicunt consulentes pro R. fratribus, quòd sicut ex pacto licebat istis de Bonhomis intrare tenutam & possessionem prædij de la Brę da. Ita econuerso debet licuisse R. fratribus ppria authoritate accepisse, seu retinuisse ilia duo directa dominia in solutum data, seu libella, quæ pro eis soluebantur, & sic etiam pecuniam pro illorum affrancatione.

Quartò idem probant, quia secundũ eos in casu nostro fuit contractus do vt des. stipulatione vallatus, in quo necessariò venit translatio dominij, & consequẽter debet pstari euictio: vt est casus in l. fi. ff. de condi. ob caus. Si igitur Reuerendi fratres haberent actionem de euictione contra istos de Bonhomis, videtur quòd ab eis conuenti possint exceptione se tueri, & quidem fortius, quia cui damus actionem, eidem multò magis competit exceptio. l. j. § is autem. ff. de superfi. Quin imò sæpissimè datur exceptio, vbi nulla daretur actio: vt est notissimum, & probatur in l. si in area. in fi. ff. de condi. indeb.

Secundò principaliter pro dictis reuerendis fratribus allegatur l. quòd si possessor. in fin. ff. de petit. hæredi. Nam sicut ibi hęres, seu qui se hæredem putabat soluens legatum, licet in aliqua culpa fuerit, vt ibi dicit, si posteà euincatur hæreditas, potest vti retentione rerum hæreditariarum cedendo vero hæredi actionem contra legatarium, ita etiam d. fratres debent posse dicta directa dominia, siue quod ex eis habuerunt retinere, & satis sit istis de Bonhomis quòd eis cedant fratres actionem contra dominum Hieronymũ, vel eius hæredes, licet in aliqua culpa fuerint in dando in solutum pro prædio quod poterat euinci, vel ab initio in illo emendo.

Tertiò allegatur, & istud videtur secundũ allegantes valde vrgere. Nam cũ isti de Bonhomis potuissent vti contra fratres remedio comprobatiuo contractus, agendo ad pretiũ affrãcationis illorum bonorum liuellariorũ, prout in effectu nunc agere videntur. Item & remedio resolutiuo intrando in possessionẽ prædij de la Breda, quæ remedia dicuntur incompatibilia, ex quo vsi fuerunt remedio resolutiuo, quia scilicet voluerunt intrare in possessionem dicti prædij, censentur renuntiasse remedio comprobatiuo, vt sic nunc ab eo exceptione tacite renuntiationis repellendi sint, tum quia dici solet, via quam elegisti tibi pateat. l. si mulier. § fin. ff. quod met. cau. tum etiam quia per electionem vnius ex remedijs incompassibilibus, aliud perditur. l. fin. C. de codicil. & videtur text. quasi in proposito nostro in l. post diem. ff. de leg. commiss. & in l. commissoriæ. C. de pact. inter empt. & vendi. facit l. si filius emancipatus. ff. de minori. & l. filium. § omnibus. ff. de leg. præstan. cũ multis similibus quæ allegari possent.

Et adeò hoc videtur verum, vt procedat etiam quòd quis per remedium electum non obtineat quod petebat, vt voluit glo. in versi. restitui. in l. Aemilius. ff. de minori. per illum textum. & voluit etiam gloss. recte intellecta in dicta l. post diẽ. dum allegat d. l. Aemilius. quæ hoc probare videtur, in versi. dicebã posse magis.

Et licet Pau. de Cast. contrarium dicat in d. l. commissoriæ. tamen eius opinio non videtur tenenda, tum quia est contra iura præallegata, in quibus non videt cõsiderari aliud quàm sola electio, quicquid inde sequatur. tum etiam quia contra Paul. de Cast. pro d. glo. videtur communis opinio: secundũ Areti. in consi. cl. visis diligenter. ix. colũ. versi. sed quæritur consequenter. & videtur etiam ita velle Alexan. in l. si procurator. § si dominus. ij. col. ff. de noui oper. nun. & post eum Iaſ. in l. si ex legati causa. colũ. fin. versi. ij. & notabilius. ff. de verb. oblig. Et ex hoc videtur nihil obstare, si dicatur quòd isti de Bonhomis in tali remedio non potuerunt obtinere: quia satis videt quòd illud elegerint, quicquid inde secutum fuerit: vt dictum est.

Quartò pro istis fratribus, vt cum effectu non teneãtur, nec possint condemnari plurimùm facit: quia omnibus alijs eorum defensionibus circunscriptis videtur eis succurrendum per restitutionem in integrum. Ecclesia enim si in contrahendo lęditur iure minoris in integrum restituitur. capitulo primo. & ibi per docto. de in integrum restitu. videtur ergo quòd aduersus illam dationem in solutũ restituenda sit, cùm in ea valde fuerit lęsa. dedit enim illa directa dominia in solutum pro illo prędio de la Breda, quod erat subiectum fideicommisso, & ea de causa euincendum, prout posteà contigit. & istud ignorabãt R. fratres. vnde cùm illa datio in solutum Ecclesiam valde & enormiter lęserit, aduersus eam debet restitui in integrum. iuxta l. ij. & totum tit. C. si aduersus solut.

Et licet aliàs talis in integrum restitutio sit petenda infra quadriennium à die læsionis. capitulo primo. de restitutio. in integr. lib. vj. tamen quando ecclesia enormissimè lædi-

tulo, ex literis. de in integrum restitu. Tradit Corne. in consilio clxxxj. visis nonnullis. colum. xxj. in fi. lib. ij. & Iason in consi. lv. omissis præfationibus. ij. colum. primo volu. & vt ipsi dicunt, de hoc est gloss. fina. in fine. in dicto capitulo primo. de restitutio. in integrũ. libro vj.

Demum pro fratribus & eorum ecclesia facit, quia in dubio videtur iudicandum pro ecclesia & pia causa. iuxta l. sunt personæ. ff. de relig. & sumpt. fun. & maximè quia in casu isto, isti reuerendi fratres sunt rei conuenti, & propterea etiam fauorabiliores. cũ iura promptiora sint ad absoluendum quàm ad condemnandum. l. fauorabiliores. ff. de regu. iuris. l. Arrianus. ff. de actionibus & obligationibus. & capitulo, ex literis. de probatio. cum similibus.

Istis tamen non obstantibus diligentius omnia considerando contrariam opinionem probabiliorem de iure arbitror, & concludo quòd Reuerendi fratres tenentur istis de Bõhomis ad omne & totum illud quod ex causa illorum directorum dominiorũ acceperũt ab illis de Calinis & de Cegulis tam pro affrancatiõe, quàm pro liuellis ante dictam affrancationem decursis.

Et pro veritate huius conclusionis demõstranda præsuppono quòd cũ dominus Hieronymus cum possessione illa de Ragusia vẽ didisset etiam prædium illud de la Breda Reuerendis fratribus, ex eo videtur voluisse tale prædium respectu iuris quod iam in eo habuerat & in istos de Bonhomis transtulerat, quodammodò eisdem auferre, & fratribus concedere, prout verè quantùm in eo fuit, fecit, propter quòd istis de Bonhomis remansit obligatus ad conseruationem venditionis eisdem prius factæ, vel saltem ad eorum interesse actione ex ẽpto quasi re euicta, & maximè cùm ex facto ipsius ipsi Bonhomi prædio illo videantur quodammodò priuati, iuxta l. j. in prin. l. ex empto. in prin. & quasi per totũ. ff. de act. empt. & per totũ titu. ff. & C. de euic. quo sic stante cũ reuerẽdi fratres adhuc essent debitores domini Hieronymi de parte pretij illius possessionis de Ragusia, d. Hieronymus mãdauit eis, vt istis de Bõhomis suo nomine satisfacerent pro summa quam ipsi erogauerant pro illo prædio de la Breda, & ita d. reuerẽdi fratres nomine do. Hieronymi vti eius debitores dederunt istis de Bonhomis in solutum illa duo directa dominia: vt eis satisfieret pro omni eorũ iure quod prætendere poterãt occasione illius prædij de la Breda per prius empti à dicto domino Hieronymo, prout clarè dicitur in dicto instrumento. Vnde videtur quòd reuerẽdi fratres vti debitores D. Hieronymi fuerint ab eo delegati istis de Bonhomis pro eo quod eis D. Hieronymus debebat, quo sic posito sequitur quòd reuerendi fratres quod ea causa soluerunt repetere non potuerint, etiam quòd posteà propter secutam euictionem viderentur non debitores domini Hieronymi, seu aduersus eum fuissent tuti exceptione, quinimò si non soluissent, omninò soluere tenerentur saluo eorum iure aduersus D. Hieronymum. casus est in l. si quis delegauerit. in fi. & in l. seq. ff. de noua. & ratio est vt ibi dicit text. quia isti de Bonhomis suum ius receperunt. concordat l. si donaturus. § fi. ff. de cõdi. ob cau. & in l. cùm in fundo. § fi. ff. de iur. dot.

Et vbi etiam non fuisset facta propria delegatio, adhuc reuerendi fratres non potuerunt repetere quod pro d. D. Hieronymo & eius nomine soluerunt, etiam quòd ipsi propter euictionem videantur effecti non debitores domini Hieronymi, & ita respectu ipsorum fratrum videãtur indebitum soluisse, quia satis est quòd isti de Bonhomis, quod sibi verè debebatur, receperint, & nomine veri debitoris, vt est tex. in l. repetitio nulla. iuncta glo. ff. de cõdi. indebit. licet fortè aliud dici posset, si fratres proprio nomine soluissent, vt l. si pœnæ. § j. & ibi per glo. & doct. eod. titu. tamesi istud non habeã pro firmo: quia d. § j. cum ibi not. videtur procedere, quando soluens tẽpore solutionis, nõ erat debitor, quod isto casu non esset, cùm R. fratres tempore dationis in solutum essent veri debitores D. Hieronymi cùm nõdum fuisset secuta euictio. Super eo tamen nõ insisto: quia non est necessariũ, cùm R. fratres nomine domini Hieronymi soluerint, siue in solutum dederint, & de speciali eius mandato, vt expresè dicitur in prædicto instrumento, & sic perinde est, ac si dominus Hieronymus soluisset. l. qui mandat. ff. de solutio.

Si igitur postquàm dederunt in solutum, nullo modo potuerunt d. Reuerendi fratres repetere, imo si solùm promisissent in solutũ dare, & nondũ dedissent, dare compellerentur, vt d. l. si quis delegauerit. in fin. cum l. seq. & d. l. cùm in fundo. § fin. de iur. dot. cum alijs suprà allegatis. Sequitur, quòd iniustè recepe runt ab illis de Calinis, & de Cegulis liuella decursa, & sortem, siue pretiũ affrancationis, & absq; dubio videntur dolosè fecisse: cùm scire debuerint eis non licere, quod in alterũ transtulerunt, quasi propria authoritate accipere, per iura vulgaria, & voluit Ange. in l. ex asse. in fi. ff. ad Trebell.

Sed quicquid sit, postquàm talia receperũt contra omnem iustitiam: tenentur omnino illa restituere istis de Bonhomis, in quorũ vti-

Universidad de Deusto
Biblioteca

litatem fecerunt d. in solutũ dationẽ, & cesserũt ius omne, quod habebant aduersus prædictos de Cegulis & Calinis occasione illorũ duorum directorum dominiorum sic in solutum datorum, vt rectè intuenti probatur in l. apud Celsum. §. qd' si is. ff. de excep. dol. Præsupposito q̃ R. fratres nõ sint parati, nec etiã possint prædiũ de la Breda restituere istis de Bonhomis, quod mediante persona D. Hierony. videntur ab illis recepisse, seu quod ab eis sine molestia dimissum fuerat, & q̃ cedẽs actionem, si solutionem recipit, teneatur cessionario restituere, dixit Bald. in l. ex legato. col. ii. versi. iiij. quæritur. C. de lega. & pro hoc dicit esse tex. in l. si culpa. ff. de rei vend. vbi cedens actionẽ tenetur cessionario ad possessionem rei, ad quam cesserat actionem, si ad eum peruenerit, & sic cessionario ex cessiõe cõpetit ius etiam contra cedentem, quod secundũ Bald. ibi est valde notandũ. Sic ergo et isti R. fratres teneri debent restituere: quicquid post cessionẽ ab illis factam acceper. untquicquid enim cedens post cessionẽ recepit (modicũ, vel satis) non recipit ad suum cõmodũ, vt inquit Ang. in l. iij. C. de nouat. sed restituere debet cessionario, vt dictum est.

Quinimò in casu nostro potest fortè dici, q̃ istis de Bonhomis cõpeteret ius etiã aduersus illos de Cegulis et Calinis, attẽto q̃ R. fratres nõ acceperunt liuella, & pretiũ affrancationis ad commodũ istorum de Bonhomis, & vt eorũ negotium gereretur, iuxta doctrinã Bart. communiter ibi approbatam in l. facta. §. si hæres. in fi. ff. ad Trebell. super hoc tamen nõ insisto, quia super eo nõ sum consultus.

Nec prædictis obstãt, quæ suprà in cõtrarium deducta fuerũt, in quorum resolutione stat omnis difficultas. Et licet ex prædictis appareat rectè consideranti responsio ferè ad omnia, tamen vt veritas clarius appareat, singulatim omnibus respondetur: vt infrà.

Et quo ad primũ negatur absolutè assumptum argumenti, & dicitur, q̃ isti de Bonhomis nullo modo tenentur, nec vnquàm fuerũt obligati R. fratribus pro euictione prædij de la Breda: quia istud nõ vẽdiderũt, sed ipsius venditor fuit D. Hieronymus à quo fratres vnà cum reliquo possessionis de Ragusia emerũt pro vno, & certo pretio, vnde ipse D. Hieronymus vti venditor erat de euictione obligatus. l. j. & per totũ. ff. de euict. & l. nõ dubitatur, & per totũ. C. eo. isti autẽ de Bonhomis solùm fuerunt cõtenti nõ molestare R. fratres in tali prædio respectu emptionis, quã ipsi de eo per prius fecerant à D. Hieronymo. Et ita iuribus suis renuntiauerunt, & tale prædiũ dimiserunt d. fratribus secundùm q̃ à D. Hieronymo emerũt, pro omni eorum iure, & pro omni eo quod ipsi de Bonhomis potuissent prętendere circa d. prædiũ, & eis potuisset deberi à D. Hieronymo eius nomine, & de eius speciali mãdato acceperũt in solutum à d. R. fratribus illa duo directa dominia, prout clarè dicitur in prædicto instrumento.

Et ex his constat nõ obstare primũ fundamentũ, quo dicebaẽ eos de euictione teneri, quasi ipsi videãtur vendidisse per pretij, vel æstimationis litis receptionẽ: quia dicta in argumẽto procedũt, qñ quis talia recipit, vti de re ꝓpria intendens illã vendere: vt in iuribus in contrariũ allegatis traditur, quod nõ cõtingit in casu nostro. Non enim intentio horũ de Bonhomis fuit, illud prædiũ vẽdere fratribus istis R. sed solum procurabant ius suum cõsequi à dño Hieronymo: vt dictum est, & (ni fallor) impossibile est dicere q̃ p Bonhomos fuerit prædiũ venditum R. fratribus. cũ de aliquo pretio certo nõ appareat conuẽtũ, prout in vẽditione requirit. §. pretiũ. instit. de empt. & vẽdi. cũ similib. sed totum prædiũ de Ragusia incluso d. prædio de la Breda fuit ꝓ certo pretio venditũ per D. Hieronymũ. Et talis venditio fuit cõseruata p prædictũ cõtractũ, cũ isti de Bonhomis promiserint prędictos fratres nõ molestare, & eo tm̃ respectu dicũtur vẽditiõi cõsentire: quod certè aliud est à vẽditione. l. aliud est vẽdere. ff. de reg. iu. Meritò ergò solus dñs Hieronymus dicebaẽ illis fratrib⁹ de euictiõe obligat⁹, cũ ipse sol⁹ fuerit vẽditor: vt dictũ est. & hoc (vt reor) cõibus rectè intuẽtibus clarissimum apparebit.

Posset etiã particulariter rñderi ad iura in cõtrariũ allegata. Nã primò ad d. l. quidã ex parte. de euict. posset dici q̃ non procedit ille tex. nisi tpe vẽditionis dñs rei fuisset p̃sens & nõ cõtradixisset, atq̃ etiã pretium recepisset, prout rectè intuenti vult ibi Bar. in sua distinctione quã ibi sequunt doct. & ratio tũc est, quia propter eius præsentiã & p̃tij receptionẽ emptor ab ipso instio eum in venditorẽ recognoscere, & ita etiã eum pro euictione obligare videtur, qd' nõ contingit in casu nostro, cũ isti de Bonhomis non fuerint prędictes vẽditioni, imò eã ignorabãt & R. fratres solùm dñm Hieronymũ in venditorem cognouerunt, & similiter eũ solum pro euictione obligare voluerunt. non ergo conuenit q̃ isti de Bonhomis ex postfacto pro euictione obligentur, cùm ad illud ipsi nunquam consenserint. Et prætereà non reperitur quòd isti de Bonhomis receperint pretium dicti prædij, maximè cùm illud in venditione per D. Hieronymũ facta non habuerit certum pretium quod Bonhomi dicantur recepisse, sed simul tota possessio de Ragusia, vnà cũ d. p̃dio de la Breda fuit vẽdita ꝓ certo pretio: vt in puncto dicitur, & si R. fratres illa duo directa dominia dedissent pro pretio illius prædij de la Breda tanquã per eos empti ab istis de Bonhomis, vtiq̃ proprio nomine soluissent, prout hæc omnia interuenisse præsupponuntur in terminis d. l. quidam ex parte. receperunt ergo isti de Bonhomis illa duo directa dominia nomine domini Hieronymi, & pro omni eorum iure quod aduersus eum illis competebat. meritò ergo de illo tex. ad casum nostrum argui non potest, cùm ex diuersis non bene inferatur. l. naturaliter. §. nihil cõmune. ff. de acquir. pos. cum vulgaribus.

Similiter etiam ad d. l. litis æstimatio. ff. pro emptor. potest responderi quòd non procedit quando aliquid recipitur non pro æstimatione litis, sed ex alia causa, prout hic fuerunt recepta dicta duo directa dñia: vt dictũ est.

Et prætereà illud quod ibi dicit glo. quòd de euictione teneatur litis æstimationem recipiens, non procedit quando fieret transactio, vel alia conuentio vim transactionis habens: vt ibi dicit gl. communiter approbata per l. si pro fundo. C. de transac. in casu autem nostro sumus in transactione, vel simili cõuentione: vt statim dicam. ergo &c.

Non obstat secunda probatio primi argumenti, quoniam respondetur & de plano fatendo quòd R. fratres fuissent istis de Bonhomis obligati de euictione illorum duorũ directorum dominiorum. Sed dico quòd ex hoc non sequitur quòd isti de Bonhomis de euictione prædij de la Breda teneantur: & dico quòd de hoc est tex. in d. l. si pro fundo. C. de transac. vbi retinẽs fundum & alium tradẽs ex causa transactionis de euictione traditi tenetur ei qui à lite recessit, & tamen ille contrà de euictione fundi quẽ dimisit, nisi ex suo facto, non tenetur. & ratio est, vt ibi per doc. quia q̃ dimittit, solùm ius qd' in eo fundo habebat intendit relaxare, & non ad aliquid vltra obligari. Nec dicitur vt suum tradere, sed solùm ius relaxando à lite recedere: sed econtrà qui fundum retinet alium vti suum tradit pro dicta relaxatiõe, & dicitur inter eos interuenire in effectu contractus do vt facias. Ille enim dat suum fundũ, vt alter à lite recedat, & ideo vnus de euictione tenetur, alter nõ: & ita propriè dicendũ est in casu nostro, in quo R. fratres dederũt illa duo directa dominia, nomine tũ do. Hieronymi, vt isti de Bonhomis à lite mouenda abstinerent, & omne ius eorum tam aduersus dominum Hieronymũ, quàm aduersus Reuerẽdos fratres relaxarẽt.

Nec obst. quod de claudicatione dicitur: quia primò potest dici q̃ non datur claudicatio. Nam sicut Reuer. fratres de euictione tenebãtur, pro eo q̃ pro do. Hierony. alijs dederunt in solutũ pro parte pretij possessionis de Ragusia, ita ecõtrà do. Hierony. erat ipsis fribus de euictiõe d. possessiõis, & sic etiam p̃dij de la Breda obligat⁹, vt suprà dictũ fuit.

Prætereà regula claudicationis euitandæ non est semper vera: vt patet in l. Iulianus. §. si qs à pupillo. ff. de ac. emp. & ibi gl. no. Nõ enim procedit, quãdo non est eadem ratio, vt in d. §. si quis à pupillo. cum simil. de quibus ibi per gl. & doct. & ita posset dici in casu nostro, vt scilicet allegata claudicatio toleretur: quia est diuersa ratio, sicut etiam ex diuersitate rationis toleratur in d. l. si pro fundo. vt ex prædictis constat.

Et ex his est responsum etiam ad tertiã, ꝓbationẽ, dum allegatur l. si id quod. ff. de euic. cùm & ipsa fundetur in ratione euitandæ claudicationis.

Et similiter tollitur, quod dicebaẽ licuisse R. fratribus propria authoritate accipere illa duo directa dñia, seu eorũ pretiũ ratione euitandæ claudicationis, quoniã dico q̃ claudicatio illa (si sic dici posset, qd' ego nõ admitterem) ex diuersitate rationis ꝓcedebat. Nam istis de Bonhomis illud erat licitum, quia sic expresè partes conuenerant. æquũ enim est partiũ cõuentiones seruari. l. j. in prin. l. iurisgentiũ. §. prætor ait. ff. de pac. & §. per traditionem. Instit. de rer. diu. cum simil. Sed R. fratribus nõ licebat, quia de eo nulla cõuentio, & quia regulariter, nemini etiam ius habenti licet, ꝓpria authoritate sibi ius dicere. l. si quis in tantam. C. vnde vi. cum similib. & prætereà R. fratribus post prædictam in solutum datiõnem & iurium suorum cessionem nullũ ius remansit circa illa duo directa dominia: vt suprà plenè ostensum fuit.

Non obst. quarta probatio: quia negaẽ q̃ in casu nostro fuerit contractus do vt des, sed potius fuit do, vt facias: vt dictũ est, licet prin cipaliter isti de Bonhomis nõ contraxerint cũ di. fratribus, sed cũ do. Hieronymo, pro quo postea d. R. fratres fecerunt dationem in solutum: vt suprà dictum fuit.

Sic itaq̃ ex iam dictis cõstat istos de Bõhomis nõ esse aliquo modo obligatos de euictione: meritò ergo eis nõ obst. regula, Quẽ de euictione tenet actio, & c. de qua in primo argumento suprà in contrarium facto.

Et licet aliquando detur exceptio & retentio etiam vbi non datur actio (quod de plano fateor) tamẽ dico, q̃ istud non procedit in casu nostro, cùm de eo nulla sit ratio. Imò rationes sunt in contrariũ: vt scilicet Re. fratribus nulla detur exceptio, quin restituant, quod iniustè acceperunt ab illis de Calinis & de Cegulis, secundùm quod suprà demonstratum fuit, & iuxta ea quæ tradunt doctores post

Universidad de Deusto
Biblioteca

glos. in versic. retinebitur. in l.si non sortem. §.si eentum.ff. de cond.indeb. dum in effectu volunt non dari retentionem ei qui cum vitio possidet.

Nō obstat modò secundū principale fundamētum: quia ex illa l. quòd si possessor. ad casum nostrum argumentum non procedit. sunt enim diuersi termini, & etiam diuersa ratio. Nam ibi, qui se hæredem putabat, res hæreditarias quas retinere volebat, sine vitio possidebat: & legata soluens, tanquam hæres & proprio nomine soluit: meritò conuenit vt per ipsam hæreditatem ei satisfiat, & sic res hę reditarias retinebit. Sed in casu nostro Reuerendi fratres non dederunt in solutū proprio nomine, sed nomine do. Hieronymi. Et non sine vitio liuella & pretium affrancationis acceperunt, cùm de iure eis nō liceret, vt suprà dictum fuit, saltem quin teneantur restituere istis de Bonhomis vti nunc petitur. Præterea ibi possessor hæreditatis soluit legatum indebitè, sed hæreditatis nomine. Vnde cùm legatum sit repetendum, dimititur petitio vero hę redi, & res hæreditaria retinetur. Sed in casu nostro, quod fuit solutum, fuit debitè solutū saltem ex parte recipientis, & ideò repeti non potest. l. repetitio. ff. de cond. indeb. & suprà dictum fuit, quòd damnum quod soluentes inde receperunt, debet eis refarciri per dominum Hieronymum pro quo soluerunt, non autem retinere possunt quod iniustè deduxerunt ad manus suas, de pertinētibus ad Bonhomos, qui per illam dationem in solutum, quod suum erat, receperunt. Concluditur ergo ex tanta diuersitate facti & rationis, argui non posse. l. fi. ff. de calum. cum simil.

Ad tertium argumētum quod videbatur vrgere, respondetur quòd in casu nostro non procedit: quia regulariter dicimus quòd nūquam per electionem vnius remedij, seu per vnius actus gestionem dicitur quis cum effectu alteri iuri sibi competenti renuntiare, nisi actus quem gerit, & remediū quo vti cœpit, sortiatur effectum secundùm eius voluntatē. l. si iure. ff. de le. iij. & l. nihil. §. si cū filius. ff. de inof. testam. & tradunt doct. maximè Alex. & Ias. in l. naturaliter. §. nihil commune. ff. de acquir. possess. circa tertiam lect. Bar. vbi aliquādo dixi. Et istud videtur esse quod voluit Paul. de cast. in l. commissoriæ. C. de pact. inter emp. & ven. dum allegat d. §. si cùm filius. Sed in casu nostro impetratio literarum per istos de Bonhomis facta de intrando tenutā & possessionem prædij de la Breda, non potuit operari effectum secundùm voluntatem illorum, ergo &c.

Non obstat quod dicebatur contra Paul. de cast. esse communem opinionē, quia quātum pertinet ad casum nostrum, illud potest negari.

Vnde pro declaratione cōsidero, quòd aliquando & primò, qui vnum elegit, ex eo effectum habuit, & tunc omnes concordant alteri iuri esse renuntiatum. l. de leg. §. fi. ff. de lege commissor. & iste non est casus noster. Aliquando & secundò non fuit consecutus effectum iuxta electionem, puta in terminis d. §. fin. non recepit pretium, sed tamen recipere potest, & pars aduersa vult dare: verùm ipse pœnitētia ductus vellet redire ad aliud remedium, & tūc licet aliqui voluerint quòd possit, placet tamen mihi quòd nō sit audiendus. Sed ei dicatur in effectu renuntiatū, cùm electa via sit paritura effectum designatū. Et ita intelligo l. post diem. ff. de lege commis. & l. Aemilius. ff. de minor. & earum gl. & ita etiā procedat quod dicunt Dyn. Cyn. & Sal. in d. l. commissoriæ. C. de pact. inter emp. & vend. In oībus enim dictis iuribus, & in casu Dyn. & Sal. quod fuerat petitum offerebatur, alioqui satis iniquum foret vbi petitum cōsequi nō posset, quòd alio remedio esset priuatus, & in hoc secundo casu procedit etiam quod dicit Ias. post Alexā. in l. si ex legati causa. ff. de verb. oblig. qui suprà in contrarium allegabantur. Nam & in illo casu qui pretium petit, illud consequi poterat, & iste similiter non est casus noster, quia hīc non præsupponitur quòd illæ literæ possint sortiri effectū, cùm fuerint expresè reuocatæ.

Aliquādo & tertiò & vltimò electum remedium non potest aliquo modo effectum sortiri: & iste est propriè casus noster, cū (vt dixi) literæ fuerint expresè reuocatæ, & tūc arbitror absq; dubio quem posse vti alio remedio per d. §. si cùm filius. cum similibus. & vbi contrarium quis diceret, maximā iniquitatem foueret, vt modò dicebatur. Nam quis sibi prospicit de pluribus remedijs, cùm maximè interfit plura remedia habere. argu. l. iij. in fin. ff. de liber. legat. & inter alia, in hoc interesse versatur: vt in vno succumbens, alio vti possit, iuxta l. si actor. & ibi per doct. ff. de iureiuran. & tradit patruus & dominus meus Soci. in rubrica ff. de verbor. oblig. mihi col. viij. dicens quòd ita dixit Ioan. andr. in addit. Spec. in tit. de obligat. & solut. §. sequitur. & pro hoc vltra eum bene facit l. Aurelius. §. fi. ff. de liber. legat. vbi victus in petitione pecuniæ vt sibi debitæ inter viuos, potest eam petere ex causa fideicommissi.

Non obstat quod dixit Aretin. in consilio cl. in contrarium allegato, quia dum ipse dicit esse communem opinionem, dico quòd si loquitur in tertio casu, malè dicit: quia (vt dictum est) illa communis opinio procedit in secundo casu suprà considerato, & licet ipse Aretin. videatur loqui in tertio casu, tamen de eius opinione non est curandum, cùm non sit de intentione doctorum, & videatur contra æquitatem, & iura de quibus suprà. & fortè etiam posset dici quòd Aretin. non loquatur ita tertio casu, quia fortè ille petijt in casu illo rationem reddi, qui non erat omni spe destitutus, ne reddatur, super quo tamen non insistā.

Nō obst. iura in cōtrariū allegata, nā ad illā l. post diem. et d. l. commissoriæ iam suprà responsum est, quòd loquūtur in secūdo casu.

Similiter etiam respondetur ad l. si filius familiàs emancipatus. de minor. & etiam ad l. filium. §. omnibus. de leg. præstan. quatenus loquitur de petēte legatum, & quatenus loquitur de intentante contra tab. Potest etiam dici illud esse, quia qui iudicium defuncti nisus est improbare, priuandus est omni cōmodo testamentario. l. Papinianus. §. meminisse. ff. de inoffi. testa. cum simil, etiam q̄ in iudicio cōtra testamētum succumbat, vt ibi clarè dicit.

Non obstat l. fin. C. de codicil. quia, ni fallor, casus noster valde diuersus est ab illo, & ideò propter diuersitatem non valet argumētum de illo text. ad casum nostrum, cùm ex diuersis non inferatur. l. inter stipulantem. §. sacram. vers. sed hæc dissimilia. ff. de verb. obli. cum simil. & suprà dictum fuit, & maximè cùm illa lex fin. sit noua & singularis, & ideò non trahenda ad consequentiam. l. ius singulare. & l. quod verò cōtra. de legib. Diuersitas autem ostenditur. Primò, quia in d. l. fin. illa duo remedia sunt contraria origine & effectu: vt ibi dicūt doctores. Itē originalis causa vnius, nō stat simul cum originali causa alterius: quia validitas & inualiditas testamenti non stant simul. Item & tertiò proueniunt illa duo remedia ex facto alteri⁹, scilicet ipsius testatoris. Sed in casu nostro remedia non sunt origine contraria, sed vnum oritur successiuè post aliud: & vtriusq; causa originalis stat simul. Nam remedium quo nunc isti de Bonhomis vtūtur, oritur ex datione in solutum, & ex cessione illis facta cōtra illos de Calinis & de Cegulis: vt suprà dictum fuit. aliud verò de intrando in possessionem prædij de la Breda oritur ex obseruantia promissionis (licet mediante pacto particulariter super eo facto) & sicvnum oritur successiuè ad aliud, data mora non seruantium promissionem, & ita dicūtur in effectu oriri ex diuersis causis quæ inuicē se compatiuntur. & quòd in istis terminis non procedat d. l. fin. tenēt ibi omnes doc. vt per eos, maximè Corn. iij. col. Item etiam isto casu isti de Bonhomis habuerunt illa duo remedia ex propria prouisione, & ideò debent apud eos esse stabiliora & vtiliora. argumen. l. si filius. §. erit. ff. de fideicom. liber. & tradunt in simili Bar. & alij in l. si inslam. in vj. oppositi. ff. de verbo. obliga.

Præterea potest dici q̄ in casu isto ista duo remedia non sint contraria, hoc est, q̄ vnū sit ad obseruationem dationis in solutū, alterum ad resolutionem contractus: quia imò intrare in possessionem ipsi voluerunt sibi licere, vt ea via & tędio affecti Reuerendi fratres obseruarent, aut obseruari facerent Bonhomis quę illis promissa erant. resolutio autem contractus diceretur quando fuisset cōuentū dationem in solutum pro non facta haberi, & maximè hoc videtur dicendum: quia illud prædium de la Breda, Reuerendi fratres non habuerunt ab istis de Bonhomis, sed à domino Hieronymo, vt suprà dictum fuit.

Præterea etiam dici posset istis de Bonhomis parcēdum esse: quia iusto errore facti voluerunt vti primo illo remedio nescientes imminere euictionem. Vbi enim talis error interuenit, erranti omnino succurrendum est, & nō procedit in effectu d. l. fi. vt ibi per doct.

Et ex his satis plenè, & (ni fallor) iuridicè sublatum est tertium fundamentum, in quo pars aduersa plurimum se fundat.

Ad quod posset etiam aliter responderi, videlicet q̄ non possunt allegata in contrariū in casu isto procedere, propter expressam reseruationem quæ fit in sententia primi intentati remedij extinctiua. Etenim in ea, vt in pūcto narratur, reseruantur omnia iura istis de Bonhomis, tam aduersus Reuerendos fratres, quàm etiam aduersus illos de Calinis & de Cegulis, & cùm illa sententia in rem iudicatā transierit, facit ius inter partes. l. j. & ibi doct. ff. de re iudi. l. ingenuum. ff. de sta. homi. & l. res iudicata. ff. de regu. iur. & ibi glo. & doct. tradunt.

Non obstat quartū fundamentū de restitutiōe in integrū, quoniā facillimè respōdetur, nos nō esse in casu q̄ Reuerendi fratres contra istos de Bonhomis habeant remedium restitutiōis in integrū circa dationē in solutum. Illa enim venit in cōsequentiā primi contractus, quo domini fratres emerūt à D. Hieronymo vniuersaliter possessionē illam de Ragusia, pro cuius pretio erant obligati domino Hieronymo, & vt ei pro eorum debito satisfacerent, ex eius cōmissione & speciali mandato soluerunt partē d. pretij istis de Bonhomis qui in effectu erāt creditores domini Hieronymi, vt suprà dictum fuit, à qua solutione non veniunt in integrū restituendi, quia in ea nulla cōsideratur læsio ipsorū fratrū. Nā si istis de Bonhomis non soluissent, omnimodò soluere debebant domino Hieronymo, aut alij cui ipse voluisset. & nō est dubiū q̄ nō dat in

Universidad de Deusto
Biblioteca

integrũ restitutio aduersus aliquem actum, nisi in eo ecclesia læditur, sicut etiam & de minore dicitur, qui solùm restituitur si læditur, et non simpliciter, sed facilitate sui, vel dolo aduersarij. l. j. in prin. l. ait Prætor. in prin. & l. verum §. si locupleti. & per totum titu. ff. de minori. & de ecclesia est text. in. d c. j. de in integrum restitu. & ibi Abb. in. ij. not. dicit q̃ ad hoc vt ecclesia restituatur, inter alia requiritur quòd sit læsa & læsio sit enormis, & quòd de tali læsione manifestè appareat, vt per eum, & dicit etiam oportere læsionem prouenire ex illo actu, vel cõtractu aduersus quem ecclesia petit restitui. Sed ex datione in solutũ de qua agit, ecclesia nõ põt dici læsa, vt dixi, ergo &c.

Et vbi ecclesia ista vellet restitui in integrũ, oporteret eam restitui aduersus contractum quem gessit cum do. Hieronymo, emẽdo ab eo possessionem illam de Ragusia, quã ignorabant esse subiectam fideicommisso: deberet tamen tunc probare euidenter se læsam enormiter, in illo contractu sui facilitate, vel dolo d. Hieronymi, quod certè (vt asseritur) difficillimum foret. Nam & si alia fortè probari possent, enormis tamen læsio nunquam probaretur. Nam cùm de præsenti teneat de prædijs emptis pro summa librarũ xxij. milliũ vel circa et exbursatio nõ fueritvltra libras xxiij. mil. vel circa, computatis etiam illis duobus directis dominijs in solutũ datis istis de Bonhomis, prout in facto præsupponitur, nõ potest dici enormis læsio, sed modica.

Nam enormis lesio (secundum aliquos) dicitur, quando est in dimidia, vel saltem in tertia, vt per Alexan. in consi. xcij. viso & discusso. ij. col. versicu. pro hoc quia vt alias. lib. ij. et secundùm Abba. in d. c. j. de resti. in integ. iij. col. versic. Sed quare est, si ex xx. læsio sit in x. vel in viij. & loquitur propriè in ecclesia. Aliqui verò dicunt quòd saltem in vj. parte debet esse lesio, vt dicatur enormis, iuxta dicta p Bartol. in l. si societatem §. arbitrorum. ff. pro socio. & per Deci. in consil. xxix. iuridicam. colum. fin. & per Guid. Papæ in consil. d. xix. licet renuntiatum. propè fin. Est & alia opinio vt scilicet modica læsio & non enormis dicatur si de xx. quis lędatur in duobus, puta quia rem valentẽ xx. vendat pro xviij. & vltra posset dici enormis, pro vt declarat Ioan. Andrę. in addi. Specu. in paruà additione incipiẽ. nõ datur. in titu. de restitu. in integr. §. j. versicu. & scias quòd hoc beneficium. in penult. colum. Sunt etiam qui dicunt hoc remittendum iudicis arbitrio: vt per Deci. in d. consi. xxxix. Sed non arbitror quemquam egressum opiniones prædictas. Sed arbitrium eius inter eas versari debere, vt sic ad minus læsio excedat proportionem de xx. ad xviij.

Dico igitur quòd quancunq; opinionem teneamus in casu isto non potest dici ecclesia læsa enormiter. Quia proportio de xxiij. ad xxij. est minor, quàm de xx. ad xviij. meritò si illa nõ dicitur lęsio enormis, minus ista. Et forte etiam q̃ læsio ista posset dici enormis, non esset ecclesia restituenda, cùm talis læsio non interuenerit in ipso contractu. Sed exposit ex trinsecus apparuerit à casu propter euictionẽ & litẽ super ea factã, iuxta tradita per Deci. in cõsi. d. lxiij. in causa Magnificorum. col. ij.

Hæc tamen sint dicta incidenter & extra propositum. Nam veritas est q̃ in proposito nostro aduersus solutionem, seu dationem in solutum factam istis de Bonhomis Reuerendis fratribus, nulla competit restitutio, cùm in ea nulla fuerit læsio: vt ex prædictis constat.

Non obst. l. ij. & totus titu. C. si aduers. sol. quia procedit quando solutio fieret de eo quod nõ erat debitum: vel non debito modo heret, quæ nõ cõsiderãt in casu isto, ergo &c.

Posset etiam dici q̃ restitutio in integrum sit sublata per cursum quadrien. iuxta c. j. de in integ. restitu. lib. vj. attento q̃ læsio nedum non est enormissima, sed nec etiam enormis: vt dictum est. Tamen quia supradicta sufficiunt, non curo incipere.

Demum non obstat quod de fauore ecclesiæ, & rei conuenti dicebatur. Quoniam respondetur illa procedere in casu dubio, sed vt ex prædictis cõstat nos sumus in claro. Nam ex his quæ suprà deducta fuerunt, euidentissima est iustitia in fauorem istorum de Bonhomis, & pręterea ecclesia quę dicitur cultrix iustitiæ, etiam in sui fauorem non patitur iniustitiã fieri. c. j. §. Sed diuersum. de alienati. feu. et aliàs dicitur, quòd sic ecclesiæ sumus iustitiæ debitores, & alijs fauorabilibus personis, ne alijs iniustitia fiat, iuxta c. nuper. de don. inter vir. & vxo. cum simil. vt scribit Deci. d. consi. d. lxiij. in prin.

Et ex his remanet firma & verissima conclusio, istos Reuerendos fratres, teneri ad omnia quæ post dationem in solutũ prædictã receperunt ab illis de Calinis & de Cegulis.

Et quãuis ex his pleraq; p clarissimos aduocatos istorũ de Bõhomis, & etiã plura alia, et quidẽ ingeniosè scripta fuerint: placuit tñ p clariori veritatis demõstratiõe in prædictũ ordinẽ redigere, quãplurima addẽdo, vt curiosus lector aiaduertere poterit. Laus Deo.

Vt suprà cõclusum fuit de iure, ac ætati cõsonũ, arbitror Ego Marianus Socinus Senẽsis. I. V. doct. Eques, & comes Paduæ iura ciuilia legẽs in primo locoves pertinę lectiõis, et in fidẽ p̃pria manu subscripsi, & solito sigillo muniri iussi. Saniori cõsilio semp saluo, ad laudẽ omnipotẽtis Dei, et Virginis gloriosæ.

Consi

CONSILIVM XXXIX.

Pro Martino de Bonhomis.



OMNIPOTENtis Dei inuocato suffragio. Quoniam in proposito casu plura scripta sunt, tam per Spect. dominos aduocatos istorũ de Bonhomis, quàm per præstantissimum consultorem Dominũ Marianum: mei fuisset propositi eorum conclusionem nuda subscriptione confirmare, tamen vt amici voto petentis consilium morem geram, & ne etiam videar inconsultè ad rem accedere, paucula subijciam per alios nõ adducta, ex quibus manifestius adhuc apparebit de bono iure istorum de Bonhomis.

Et primò dum queritur, nunquid isti de Bonhomis teneantur de euictione Reuerendis dominis fratribus sancti Barnabæ, p prædio de la Breda. Concludẽdo dico quòd nõ. moueor quia isti de Bonhomis non vendiderunt dictum prędiũ dictis fratribus. Sed cùm ipsi emissent illud à q. Magnifico domino Hieronymo de Madijs, idem illud prædium dicti fratres exposit scientes hanc priorẽ venditionem, nihilominus emere voluerunt ab eodem domino Hieronymo. Et ad effugiẽdã omnem cõtrouersiam quæ parabatur sibi per dictos de Bonhomis, dederunt illis in solutũ quædam liuella, exigenda ab illis de Calinis, et de Cegulis, & hoc pro omni & toto eo q̃d dicti de Bonhomis petere & prætendere possent super dicto prædio de la Breda. Ita præsupponitur contineri in instrumento. Vnde quum dicti de Bonhomis dimiserint tantum modò ius quod sibi competebat in dicto prædio, nõ tenentur pro illo de euictione, quum non teneantur ostẽdere quòd aliquod ius habeant super dicto prædio. l. quod si in venditione. cũ le. sequentibus. ff. de hæred. vel act. vend. nec per dicta verba videntur transtulisse dominiũ, vel vsucapiendi conditionem. Ita singulariter voluit Paul. de Cast. in l. j. ff. pro emptore. colũ. j. vbi inquit formaliter, q̃ aliud est dicere, Vendo, vel cõcedo tibi istam rem. Quia tunc etiam si nullum ius habeam in ea, transfero vsucapiendi conditionem: quia hic aliquid est venditũ, vel cõcessum, scilicet ista res corporalis, & aliud est dicere, vendo, vel concedo tibi omne ius quod habeo in ista re. Quia tunc si nihil habeo, nihil vendo, vel concedo. Et dicit Paul. de Cast. hoc tenendũ menti, quia vidit plures errare. Et quòd propter hoc semel defendit vna causam. Istud idẽ voluit Paulus de Cast. in l. si sic. §. j. in fi. de leg. j. vbi inquit allegando d. l. quòd si in vẽditione. cum sequentibus, q̃ aliud est vendere hæredi tatẽ, aliud ius in hæreditate. Primo casu tenetur de euictione. ij. nõ: quia videtur vẽditus dubius euentus. l. si iactũ. de contrahen. empt. & istud de facto contingit quotidie, secundùm eum. Quia quando dicitur, Talis vendit omne ius quod habet in domo, ille hoc casu non vendit domum, & non teneretur de euictione, & sibi imputet qui sic emit, nec prescriberet longo tempore: quia non habet titulum. Vnde oportet cautè considerare verba instrumenti, an dicatur vẽdidit ius qd' habet in domo, vel vendidit domum. Ita ibi Pau. de Cast. Sed ante eum hoc etiam fuit de mente Bartoli in l. emptor fundi. ff. pro emptore. dicentis quòd si quis vẽdidit quicquid iuris habet in fundo, talis emptor non acquirit possessionem, nec vsucapiendi conditionem, ratione incertitudinis. & facit etiam quod scribit Angel. in lege locus. ff. de acquiren. possess. de eo qui vendidit quicquid habet in tali loco, quia si aliquid euincatur, potest venditor dicere se illud non vendidisse. Sed in proposito, isti de Bonhomis non cõcedunt prædium dictis fratribus, sed tantummodò ius eis competens super dicto prædio, & accipiunt in solutum dicta liuella pro eo quod petere, & prætendere possint in dicto prædio, & per consequens non tenentur de euictione, quia non fuit intentionis eorum transferre, nisi ius quod habebant, & tantò magis hæc interpretatio est capienda: quia ipsi fratres habuerunt dictum prædium à dicto Domino Hieronymo, titulo emptionis, sic ex quo voluerunt habere causam à domino Hieronymo, apparet quòd ab illis de Bonhomis habere noluerunt. Nam isti de Bonhomis ius quod illis competebat super dicto prædio habebant mediante persona domini Hieronymi venditoris. Sanctius igitur, & tutius visum est, dictis fratribus habere titulum immediatè à dicto domino Hieronymo primo authore, & ita cum ipso contraxerunt. Ideò aduersus illum habeant regressum, non aduersus istos de Bonhomis à quibus titulum non habent. Nec prædict. obst. si diceretur q̃ vẽdens quicquid iuris habet super tali re, tenetur de euictione, vbicũq; sciens se nullũ ius habere vẽdidit emptori ignorãti, quia tunc dolose se gerit. l. hoc aũt. ff. de hær. vel act. vẽ-

Universidad de Deusto
Biblioteca

di. Et voluit hoc Ang. in d.l.si sic.§.j. & in l.j. C. de euict. quia rñdet q̃ nõ constat q̃ sciẽtes isti de Bonhomis se nullũ ius habere super dicto prædio de la Breda ipsum cõcesserint fratrib⁹. nã qui dolũ allegat cõtra alterũ, debet probare. l. quoties.§. qui dolo. de proba. Imò putabãt se ius habere sup illo prædio, cũ illis fuisset vẽditus à D. Hierony. & ex titulo pr̃sumit̃ bonafides. l. penul. C. de euictio. Bar. in l. Celsus. col. pe. ff. de vsucap. Et ipsi fratres erant certiorati de iure cõpetenti ipsis de Bõhomis, quia sciebãt emisse à dicto D. Hierony. vt clarè instrumẽtũ ostẽdit. vnde iustè nõ possunt cõqueri. Et ex hoc fundamento videtur mihi q̃ causa istorũ de Bonhomis, sit in tuto. Pr̃tereà si verũ esset q̃ vn⁹ ex dñis aduocatis pr̃supponit, q̃ in iudicio euictionis nihil fuerit denuntiatũ de lite per dictos fratres, victoria adhuc magis esset expedita, quia ex quocunq; cõtractu quis teneẽ de euictione, regritur talis denũtiatio, aliàs nõ datur regressus. Ita Bal. dicit in l. libera. per illũ tex. C. de sententi. col. penul. versi. deinde nota.

Circa aliud dũ quæritur, Nũquid qa isti de Bonhomis petierũt prius iudicialiter se mitti in possessionẽ dicti prædij de la Breda, tñ nõ potuerũt obtinere, imò iudicatũ fuit cõtra illos, possint nũc redire ad petitionẽ dictorũ illorũ sibi per dictos fratres in solutũ datorum? Et dubiũ facere videbat. Quia ex quo semel elegerũt resolutionẽ cõtractus p̃ primã petitionem, in qua se mitti voluerũt in possessione dicti prædij de la Breda, non possunt nunc redire ad ipsum contractum approbando illum quem semel reprobarunt. l. si de lege.§. fin. & l. post diem. de l. commissõ. Tamẽ in proposito contrarium verius. Nam ex quo sunt per sententiam repulsi à prima petitione, illa sibi nunc non habet obstare quò minus redire possint ad aliud remedium, per id quod dicit Bartol. in l. j. in fin. suæ distinctionis. C. de furt. vbi vult quòd quando quis habet duo remedia competentia, contraria tamen inter se exercitio, & incompassibilia, tunc intentãdo vnum, si in eo obtinet, prohibetur aliud intentare, sin autem succumbit, potest ad aliud redire. l. Aurelius.§ fi. ff. de liber. lega. Et istud dictum Bartol. sequuntur ibi Bald. & cæteri. & præsertim Paul. de Castr. subdens optimã rationem. Quia postquàm succubit, videtur elegisse remedium incompetens, cùm præsumatur pro sentẽtia, nec potest aduersarius dicere sentẽtiam iniquam, quum sit lata pro se. l. si seruus plurium.§ j. ff. de lega. j. Ideò non facit sibi præiudicium in alio quod potest esse competens. l. mater decedẽs. ff. de inoff. testa. Accedat ad hoc text. op. in c. mulieri. de iurefur. vbi non prohibetur mulier venire cõtra propriam confessionem, etiam iuratam, quando per sententiam illa confessio fuit reprobata. Et ibi dicit Innoc. per illum tex. quòd post sententiã licitum est contra suam confessionẽ venire, quod reputat singulare ibi Abb. ad fi. assignans rationem, quia ex quo iudex illam non recepit, nec pars approbauit, non potest super illa se fundare, & cogere partem ad obseruantiã. c. ex eo. de regu. iur. in vj. Hinc dixit etiã Bal. in proposito in l. j. col. iiij. vers. sed qd dices. C. de fals. causa adiec. leg. q̃ testator fuit cõfessus recepisse à me mutuò centũ, quæ mihi legauit, egi ex mutuo, & quia non potui p̃bare mutuũ naturale, succubui: possum agere ex legato. nec obstat quòd primò visus fuerim tacitè confiteri legatũ non valere agendo ex mutuo. l. si creditori. de le. j. l. petitor. ff. de liber. lega. Quia licitum est mihi recedere ab illa confessione propter contrariã sententiam. Allegat Innocẽ. in d. c. mulieri, & tex. in d. l. Aurelius.§ fi. ff. de liber. lega. Et facit etiã vltra prædicta tex. in l. qui Romę.§ Seia. ff. de verb. obli. per quẽ notat ibi Bart. q̃ qui venit cõtra transactionem, vel aliam conuentionẽ, potest redire ad illã si est victus in iudicio. & cum Bar. trãseunt ibi Ang. & Imol. & reliqui moderni. Ex prædictis igitur patet quòd isti de Bonhomis possunt redire ad aliud remedium approbatiuum contractus, ex quo in primo remedio rescisuo victi fuerunt. Nec obstant iura in contrarium allegata, quia non loquuntur vbi aliquis fuisset victus per sententiam: quia tunc liceret variare, & si Areti. consi. cl. visis diligenter. col. penult. consuluerit contrarium, vt reperio relatũ in quibusdã allegationibus, quàm rectè id fecerit, ipse viderit: quia ego arbitror non posse recedi à prædictis decisionibus, & authoritatibus, quæ vigent de directò in oppositum.

Circa aliud de in integrum restitutione, quam videtur Ecclesia velle intentare, nõ scribo, sed remitto me ad scripta dominorum aduocatorum, qui certiorẽ notitiã eorũ quæ in facto versantur habere possunt.

Laus Deo.

Marcus Antonius Natta.
Astensis Iu. V. D.

SVMMARIVM.

1 Donationis contractus inter matrem & filios non est de iure prohibitus.
2 Iudicis præsentia & authoritas in cõtractibus quid operatur.
3 Donatio cũ iuramẽto plurimũ cõualidatur et corroboratur.
4 Iuramentum in quibus casibus confirmat contractus aliàs inualidos
5 Imperialis constitutio edita super donationibus, de quibus donationibus intelligatur.
6 Contractus nullus propter defectum solẽnitatis iuris, uel statuti, sustinetur propter iuramentum.
7 Renũtiationes generales appositæ in cõtractibus, plurimum operantur.
8 Renuntiatio generalis quorũcũque iuriũ in cõtrariũ faciẽtiũ iuramento uallata, operatur expressam & specialem renuntiationem.
9 Iuramentum in contractu appositum facit actũ ualere omni meliori modo quo potest.
10 Cõstitutio imperialis de qua suprà, qua ratione fuerit edita.
11 Iuramento non firmatur actus qui est nullus fauore publico.
12 Renuntiari non potest iuribus inductis in fauorem publicum principaliter etiam quòd commodum quod sequitur cõcernat priuatam utilitatem contra opi. Ripæ.
13 Instantia iuramento nõ potest prorogari, etiam quòd cõmodum quod sequitur principaliter sit litigantium.
14 Bart. opi. in l. si quis pro eo. in ij. membro. ff. de fideiu. extenditur ad casum ubi non esset expressa ratio.
15 Iuramẽto nõ firmatur cõtractus ob alterius odiũ improbatus.
15 Clausula annullatiua in cõstitutiõe apposita quid importat.
17 Forma à lege, uel statuto inducta in dubio uidetur substantialis.
18 Donatio requirens insinuationem, an & quomodo iuramento firmetur.
19 Iuramentum recipit omnes conditiones quas actus super quo interponitur.
20 Donatio inter uirum & uxorem, iuramento confirmatur secundùm magis communem opinionem.
21 In decreto interponendo in minorum alienationibus causæ sunt allegandæ, & approbandæ.
22 Donatio est quædam bonorum dilapidatio, non cadens in homine sensato.
23 Iuramentum excludit compensationem, secundùm magis cõmunem opinionem, quam tamen limita.
24 Iuramentum an excludat exceptiones de futuro.
25 Iurans soluere in pecunia numerata, non habet beneficium auth. hoc nisi debitor. C. de solut. quod tamen limitatur.
26 Iuramentum non ampliat dispositionem ultra consensum partis.
27 Periculum in se suscipiens generaliter cum iuramento an tenebitur de casu fortuito.
28 Conductor petens remissionem ex causa sterilitatis contingentis, quomodò sit audiendus.
29 Conductori qui tempore belli conduxit prædia, remissio propter bellum non debetur.
30 Donatio dicitur inter uiuos, licet non possit sortiri effectum nisi post mortem.
31 Dictio, alia, quid inducat.
32 Iuramentum non obtinet uim, ubi defectus nascitur ex defectu substantiæ.
33 Clausula, omni meliori modo &c. nihil operatur, ubi deficit consensus partium.
34 Statutum loquens in rem, uel in personam, non trahitur ad bona extra territorium.
35 Locus ubi contractus est celebratus attenditur, ubi tractatur de solemnitate contractus.
36 In solennitatibus locus semper inspicitur ubi res agenda est, siue contractus, siue ultima uoluntas.

CONSILIVM XL.



IN NOMINE sanctissimæ & indiuiduæ trinitatis. Visa diligẽtissimè præsenti donatione duo suboriuntur dubia, quorum primũ est, an huiusmodi donatio valeat attento maximè: quia non fuit publicata prout ex constitutione imperiali in Ducatu Mediolani vigente, fieri debeat. Secundum præsupposito quòd minimè teneat respectu bonorum existentium super territorio Alexandriæ, valeat tamen respectu existentium in territorio Montisferrati. Attento præcipuè, quòd persona donantis forensis erat. Circa primum videtur esse concludendum donationem validam ex pluribus à iure resultãtibus.

Et primò quoniam † iure communi permissum est matribus filijs, & ecõtrà donare. l. vel les. C. de reuo. do. l. donationes.§ species. ff. de do. l. fin. C. de do. quæ sub mo. l. secunda. vbi glossa. & docto. C. de iure do. Ias. in l. frater, à fratre. in fin. rep. ff. de condi. inde. Par. consilio lxxiij. columna prima. volu. primo. Cùm igitur inter personas facta reperiatur inter quas ius minimè prohibet donationes fieri, iure factam esse dici debet. facit. l. Gracchus. C. de adult. Secũdò quia huiusmodi donatio cum interuentu iudicis, & consulis authoritate, ac
2 decretum interponentis facta est, † cuius præsentia & authoritas omnem doli & fraudis suspicionem excludit. Bart. in d. l. frater à fratre. versic. tertiò quero quid de contractu emptionis. Alexand. consilio xx. colum. iij. volu. iij. vbi vult præsentiã iudicis pro insinuatiõe sufficere. Quinimò talis præsentia inducit vt actus bona fide, & nõ dolosè celebratus censeatur. Corne. consilio xxxvj. in litera v. vol. primo. Soci. consilio lix. numero 31. volu. iij. Confirmatur tertio: quia iureiurando confir-
3 mata est d. donatio, † quod iuramentum sanè donationem cæterosq; contractus aliàs inualidos confirmat. Sicq; nedũ iurans ad ipsius iuramenti obseruantiam obligatur: quia citra salutis animæ dispendium obseruari potest. c. cùm contingat. de iu. iu. c. quamuis. de pact. in vj. Sed etiam contractus ipse cõualidatur, vt concludũt doct. Anto. de But. Imol. & alij in d. c. cùm contingat. Doc. in authenti. sacramẽta pub. maximè Ias. C. si aduers. ven. & quã-

Universidad de Deusto
Biblioteca

uis aliqui dixerint indistinctè donationem iu
ramento minimè confirmari ex causis quas
optimè prosequitur Paul. de Castr. consilio
cxcv.visis his.in secunda parte. Communis ta
men sententia est in contrarium, vt concludit
postremò Deci.consi.ccxxxix.primo non vi
4 detur † prout videmus in multis & innume-
rabilibus casibus,quibus iuramentum in cõ
tractu adhibitum est obseruãdum, licet aliàs
contractus per senõ subsistat,quemadmodũ
in alienatiõe,rei dotalis,quæ iure minimè va-
let.toto titu.ff.de fund.do.quæ iuramento ta-
men firmatur.d.c.cùm contingat. Item pactũ.
legis commissoriæ propter creditorum im-
probitatem in pignoribus reprobatur.l. pri-
ma, & secunda.C.de pact.pig.& tamen iura-
mento sustinetur. c. significante. de pignori-
bus.Necnon pactum de non succedẽdo aliàs
inualidum. l. pactum quod dotali. C.de col-
lat. iuramento corroboratur. d. c. quamuis.
prout & donatio inter patrem & filium aliàs
nulla,l.donationes quas parentes.C.de do.in-
ter vir.& vxor.quæ & iuramento validatur.
Bald.in l.fina.in fi.C.de vsucap.pro dona. Itẽ
& donatio inter vi.& vxo.à iure ciuili impro
bata.toto titu.de do.inter vir.& vxor.iuramẽ
to obseruandum est.Corne.consi.cxviij.lib.j.
& ciij.lib.ij. Alexand. consilio viij. Visis &
consideratis. li.ij.Deci.consilio cclj. columna
prima,& secunda. Si igitur donationes præ-
dictæ cæteriq; contractus à iure aliàs impro-
bati propter iuramentum in ipsis adhibitum
obseruari debent,quantò fortius vbi contra-
ctus per se à iure subsistit.authen. multò ma-
gis.C.de sacrosanct.eccle.nec refragatur alle-
gata constitutio imperialis,vigens in Ducatu
Mediolani qua inductũ est donationes ma-
ioris partis bonorum,vel omnium intra men
sem ter in hebdomada publicari debere,aliàs
donatio nulla sit,& pro non facta habeatur.
Quandoquidem multis modis respondea-
5 tur. Tum quia † clausula in d. constitutione
apposita in verlicu. hæ donationes. referenda
est ad proximè precedentia. Sicq; ad donatio
nem absentibus & pijs locis factam. declara
rantur enim ex præcedentibus sequentia. l.
Fulcinius.§.quid sit latitare.ff.ex quibus cau.
in pos.ea.l. apud Celsum.§. primo.ff. de dol.
excep. Tum ex natura pronominis hæc,de-
monstratiui ad oculum. Bartol.in l. Mæuius.
ff.de legat.secundo.in l.nemo.in princ.de hæ
redi.instit.u.in l.prima.in princip. ff.de oper.
no. nunt. Non igitur procedit. d. constitu-
tio in donatione præsenti inter viuos facta,
quia constitutio stricti est iuris. Ideò strictis-
simè intelligendum est.l.quicquid adstringẽ-
dæ.de verbo.obliga.l.iij.§.hæc verba.de neg.
gest.maximè quum iuris communis sit exor-
bitans.argu.l.præses.l.si de interpretatione.de
pœ.c.statutum.de elect.in vj. Quò fit vt ad
alios casus in ea minimè expressos, extendi
non debeat,etiam si eadem ratio in casu non
expresso militaret:vt minus ius commune læ
datur.l.fi.§.in computatione.vbi Alexand.C.
de iu.delib.Corne.consi.cxxj. videtur.volu.
iij.eò maximè quoniam de donatione simpli
citer loquitur, ideò non habere locum debet
in donatione iurata quum longa sit differen-
tia contractus iurati,& non iurati, tantò for-
tius,quia præsens donatio videtur causa mor
tis,quia mentio mortis in ea facta fuit. Nec
sorturi potest effectum, nisi post mortẽ.l.ij.in
princi.l.senatus.§.mortis causa.ff.de don.cau.
mor. Prætereà virtus iuramenti in ea donatio
ne appositi operatur,esto quòd aliàs,ipsa do-
natio propter omissionem prædictæ publica
tionis nulla esset,q; nihilominus ipso iuramẽ-
to d.solennitas publicationis suppletur. Fir-
6 ma etenim Doct.est conclusio,quòd † contra
ctus nullus ex defectu solennitatis à iure,vel
statuto requisitæ,per iuramentum confirma-
tur,& sustinetur,d.solennitate omissa minimè
refragante,ea precipuè ratione,quia iuramen
tum quod citra dispendium salutis æternæ ob
seruari potest,cæteris non obstantibus seruan
dum est,d.c.quãuis.vt tradunt Anto.de But.
Abbas, Imol. & alij in d.c. cùm contingat.
Paul.de Castr.& moderni in d.authen.sacra-
menta pub. Corne.consil.cclxxix.visa dona-
tione.col.j.vol.j. Alexan.consi.liij.nu.31.vol.
ij.Soci.consi.clvij.nu.10.vol.primo.& consi-
lio pen.col.iiij.nu.10.vol.iiij. Accedunt præ
dictis generales renũtiationes in ipso instru-
mento donationis appositæ,in quo doli mali
exceptioni in factum ac alijs exceptionibus
generaliter in forma amplissima renuntiauit,
7 † per quas ostenditur animus & enixa volũ-
tas,vt contra donationem nihil apponi & de-
duci possit.secundùm Bartol.in authen.ma-
tri & auiæ.C.quando mulier officio tut.fun.
po.Alexand.consilio xj.colum.iiij.& consil.
xlij.colum.vij.versi.quæro nono.volumi.pri
mo. Aret.consi.xxxiij.colum.v. Afflict.decis.
ccxx. in princip.generalis enim renuntiatio
nulla lege legitur. Bald.in l.fin.C.de do.pro-
miss.optimè faciunt scripta per Bald.in l.pa-
ctum quod dotale. quæstio.xv.C.de colla.&
Afflict. decis. cccxix. quondam. numero 3.
8 quinimo † dicta generalis quorũcunque iu-
rium in contrarium facientium renuntiatio
iuramento vallata operatur, ac si specialiter
& expressè singulis omnibus exceptionibus
sigillatim renuntiatum foret. l. cùm pater.§.
filius matrem.de lega. secundo. Bartol.in l.si
quis pro eo.ff.de fideiusso. Ang.in l.senium.
C.qui test.fac.poss.& est bonus text.in capit.

ex re

ex rescripto. de iureiurand. vbi iuramentum
habet vim expressæ renuntiationis. Curt.seni.
consi.lxxvj. dominus Ludouicus, colum.v.
Par.consi.lxxij.numero 18.volumine primo.
Sicq; non secus est,ac si specialiter d. constitutioi renuntiatũ foret,quo sanè casu obstare
non habet d.constitutio,quamuis solennitas
publicationis obseruata non sit, prout sentit
Aretin.consi.xvij.Ponderatis diligentissimè.
col.vj.versicu.incidenter. Accedit præmissis,
quoniam dici potest,esto quòd in vim dona-
tionis propter defectũ d.publicatiõis prædi-
cta iurium cessio sustineri non possit, tamen
in vim pacti & solẽnis stipulatiõis & alterius
contractus quoquo modo validi sustineatur,
& valeat,& sic in vim contractus validi & à
9 d. constitutione minimè improbati: † quia
iuramentum in ea appositum efficit, vt actus
omni meliori modo sustineatur,quo potest,li
cet vt agitur valere non possit. Bartol.in l.si
quis in princip.testamenti, in fi.princip.ff.de
lega.iij.in d.l.si quis pro eo.in viij.membro.
Doct.in l.eam quam.C.de fideicom. Iaf.in l.
prima.§.si quis ita.numero 24.de verbo.obli.
Fely.in c.cùm super.numero 9.de offi.deleg.
Rip.in l.hæc verba. numero 25.de legat.pri-
mo.Par.consi.lxxij.nu.18.volu.primo.

His tamen minimè refragantibus contra-
riam sententiam,quòd d.donatio nulla sit,iu-
ri magis consentaneam esse arbitror.& præ-
termissis multis,quæ consulentium more ad
pompam deduci solent,pronuntianda & de-
clarãda est nulla propter defectum dictæ pu-
blicationis omissæ à prædicta constitutione
requisita. Et moueor primò, quoniã d.publi-
catio inducta fuit ea constitutione principali-
ter ob publicam & communem omnium
10 vtilitatẽ,† vt clandestinis scilicet & domesti-
cis fraudibus obuietur. argumen. l. data. C.
de do. interest enim reipub.q; fraudulentium
ac delinquentium malitia refrenetur.l. item
vulneratus.ff.ad legem Aquiliam.& ne quis
sua re malæ vtatur, néve quisquam fraudu-
lenter grauiter lędatur.§.fina.versicu.expedit.
instit.de his qui sunt sui vel alie.iur.fraudare
enim est delinquere.l. aliud est fraus. vbi
gloss.ff.de verborum significatio. Quòd au-
tem principaliter fauore publico, & non
priuato edita sit d.constitutio, probatur:quia
finis licet vltimus sit in executione, est tamen
primus in intentione: secundùm Bartol.in
l.ambitiosa.columna.iiij. ff. de decre.ab ord.
fac. & in prima constitutione C.columna se-
cunda.finis verò d.cõstitutiõis est, vt fraudi-
bus obuietur.d.l.data.ergo principaliter pro
pter publicum fauorem introducta est. Præ-
terea omnis l.ordinatur ad bonum commu-
ne. Bald.in authentica,habita.colum. tertia.
C.ne fil. pro patre. sequitur igitur, si fauore
publico inducta est, quòd priuata pactione
tolli minimè potuit. l. ius publicum. ff. de
pactis.l.secunda. cum gloss. C. de agricolis
& censi.libro xj. Imò nec etiam medio iura-
mento: quia vbi actus est nullus fauore pu-
blico,nunquam iuramento firmatur. capitu.
11 si † diligenti.de foro compet. Ludo. Conz.
consilio lx. numero 18. nec dicatur.prout sen
sere aliqui, quòd iuribus inductis in fauo-
12 rem publicum principaliter † renuntiari pos-
sit, quando vtilitas, & commodum pecu-
niarium, quod sequitur ex dispositione illo-
rum iurium, principaliter concernit priua-
tam vtilitatem, vt dixit dominus meus Ri-
pa in l.prima.numero 114. versicu.tertiò con-
sidera.ff.solut.matrimo.quia hoc minus ve-
rum est. Attenditur enim solummodò prin
cipalis intentio circa causam finalem iuris in-
ductiuam,non autem pecuniarium commo-
13 dum.probatur. † Nam instantia in causis ci-
uilibus & criminalibus inducta est princi-
paliter ad publicam vtilitatem & fauorem,
vt litium finis sit.l.properandum. in princip.
C. de iud. commodum autem pecuniarium
principaliter est partium litigantium, & ta-
men iuramento non potest prorogari. Bar.
in dicta.l.si quis pro eo. in secundo membr.
vbi Paul. d. Cast. Iaf.in d. l. properandum.
columna v.versicu.iij.amplia.Item quòd co-
loni ascriptitij separari non possint à fun-
do alienando inductum est publico fauore
principaliter, commoditas autem pecunia-
ria est priuatorum. d.l. secunda. C. de agric.
& cens. & tamen iuramentum nihil opera-
tur, vt dicit ibi gloss. & Barto. item si stet sta-
tutum, quòd si quis tenetur ad dandum fru-
mentum, liberetur, dando pecuniam, tale
statutum publica vtilitate principaliter indu-
ctum est vt ciuitas abundet hominibus,qui
collectas soluere possint, & prædia colere.
Pecuniarium autem commodum respicit pri
uatorum vtilitatem,nec iuramento huiusmo
di statuto renuntiari potest.Bartol.in dicta.l.
si quis pro eo.in secundo memb.& licet Are.
consilio ij. circa finem. dixerit Bartol. dictũ
procedere,quoniam statutum illud fundabat
se expresse super publico fauore, tamen
14 mens Bart.fuit idem † esse vbi ratio expres-
sa non foret, sed aliunde appareret, quòd
principaliter dispositio statuti, vel l. inducta
esset publico fauore, per text.quem alle-
gat Bartol. in dicta l.secunda.de agrico. &
cens.vbi nulla ratio fauoris publici exprimi-
tur.Dictum enim doct.declaratur secundùm
leges allegatas.Bartol.in l.non solùm.§.libe-
rationis.ff.de lib.leg.tantò fortius quia ratio
dictæ l.data.habetur pro expressa in d. Impe-

Universidad de Deusto
Biblioteca

rialí constitutione quæ pro lege suscipienda
est, & vna l. declaratur, per aliam. not. in l. de
pretio. ff. de public. & sic licet contraueniendo d. constitutioni respubl. lędi non videatur
commodo pecuniario, & extimabili prout
priuatus: hoc tamen damnum pecuniarium
respiciens principaliter priuati incommodū,
non efficit, nec operatur, quin respub. principaliter lędi videatur. etsi prout priuatus etiam
principaliter lędi videatur, tamen æquè princi
paliter, & respu. & priuatus læditur. Ita vtriusque fauore d. constitutio inducta videatur,
prout subtiliter sentit Bartol. in d. l. ambitiosa. columna iiij. versicu. modò ad propositum.
Accedit secundo loco, quia nullitas ex non
facta publicatione resultans, videtur in odiū
donatarij & donantis potius quàm donantis
fauore inducta, ne fraudes scilicet fiant. d. l.
data. l. donatio siue. eodem titul. quod apertè
conijcitur ex forma ipsius constitutionis volentis non tantùm donatarium, sed etiam donatorem iurare donationem fraudulentam
non fore. Demum etiam non vsq; modò con
tisa & tuta ipsa constitutio de fide ipsorum
15 publicari donationē iussit. † Quò fit vt contractus ob alterius odium improbatus, iuramento non confirmetur, dictæq; solennitati
renuntiari non possit, iuxta not. in l. tametsi.
ff. ad Macedo. d. capit. significante. Bartol. in
d. l. si quis pro eo. bene faciunt not. per Ang.
consilio clx. Roma. consilio xij. Corne. consi.
clxxix. et ccxxxvj. et cclij. volumi. iiij. Alexā.
consi. cxxix. et cxxxvij. volu. vj. & consilio lv.
volumine primo. Gozad. consilio xvj. colū.
secunda. Meritò igitur dictę publicationi renuntiari etiam cum iuramēto minimè potuit.
Confirmatur tertiò quia hæc solennitas publicationis inducta est pro forma substantiali ipsius contractus, quod patet quia ad fraudes euitandas introducta reperitur. Bartol. in
l. nemo potest. in prima oppo. ff. de leg. primo. & quia procedit ipsa constitutio vltra
16 annullando, quæ clausula † annullatiua demonstrat illud pro necessaria forma tradi. cano. in c. cū dilecta. in ver. clausula. de pręb.
Fely. in c. cùm accessissent. in iij. not. versi. iij.
declaratio. de constit. in c. cùm dilecta. de rescrip. Inf. in l. ij. colum. iiij. C. de bono. poss. secund. tab. quia in dubio forma à lege, vel sta-
17 tuto † inducta censetur de essentia, & substantia actus, secundùm Bald. in l. comparationes. in tertia oppo. C. de fid. instr. quo sanè
casu esto quòd in merum donantis fauorem
inducta esset, tamen ei renuntiari non potuit.
d. capit. dilecto. in fin. versi. nisi forte. de pręb.
quia vt inquit ibi Imol. vbi est talis clausula
annullatiua, consensus partium nihil operatur, nec etiam tali formæ iuramento renuntiari potest. Bartol. in d. l. si quis pro eo. in viij.
mēb. vbi Paul. & alij: & est de mente omniū.
d. c. cùm contingat. Moueor quarto loco per
ea quæ not. Anto. de Butr. & post eum Imol.
in d. c. cùm contingat. in vij. memb. columna
iiij. versicu. item aduerte. inquantum dixi, &
Fede. de sen. consilio cclxxxj. Casus talis statuto cauetur. Aret. consi. ij. & consilio lxxvij.
& ratio. scribentes colum. tina. versicu. prætereà. Socin. consilio lxxvij. in præsenti consultatione. & consi. sequenti. colum. iij. versicu.
circa secundam dubitationem. & consi. lxxx.
colum. vij. nume. 10. versicu. his tamen minimè refragantibus. volu. primo. vbi quicquid
aliqui dixerint valere indistinctè donationem
18 nec firmari † iuramento c, concludunt prædicti
patres contrarium, quando hæc solennitas insinuationis tempore ipsius contractus donationis interuenire debet. Idem concludentes
si post, dummodò expresè cum iuramento
dicto statuto, vel constitutioni renuntiatum
fuerit. Tunc etenim contractus etiam iuramento firmaretur, adeò quòd nec hæredes
contrauenire possent, at verò vbi iuramentū
simpliciter præstitum foret, etiam cum renuntiationibus, quæ tamen concludenter non inferant, ad ea quæ annullant contractum ex futuris, tunc secundū omnium sententiam iuramentum aliquid minimè operatur: quia intelligitur, rebus sic stantibus, & non superueniē
te clausula annullatiua exposť, sed in terminis
nostris, si rectè iuramenta præstita & renuntiationes perpendantur, non loquuntur de his
quæ post contractum debent interuenire, nec
implicitè, nec explicitè: quoniam de hac solennitate in aliqua parte instrumenti nulla mentio facta est. Adeò quòd minimè refragantur
tradita per Aret. consilio xvij. Ponderatis diligentissime. columna. vj. versicu. incidenter.
Quinimò vt apparet ex ipsa forma contractus mens contrahentium fuit, quòd dictæ
obseruarentur constitutiones, quæ aliàs contractum ipsum irritant, & tempore dictæ donationis iuratum extitit, prout ex forma constitutionum iurādum fuit. Cùm igitur posteà
infra mensem publicatio facta nō fuerit, quæ
ex alio capite cōstitutionis fieri debuit, annullata fuit donatio: & in hoc partes ipsę consensisse videntur, quę publicationem fieri non curauerunt, ac valuit dicta donatio antequam
mensis laberetur, posteà ad nihilum redacta
est. Comprobantur prædicta, quoniam iuramentum tacitam recipit conditionem, ac
omnes exceptiones & declarationes quas
actus principalis recipit, super quo interponitur, quia intelligitur, rebus sic stantibus. gl.
& doct. in capitu. quemadmodum. de iureiurand. Panor. in capi. fina. de eccle. ædif. Corn.

consi

consi. xliiij. litera c. volumi. iij. & consilio cij.
volumine primo. & consi. cxxxv. columna ti.
vol. ij. Paul. de Cast. consil. ccccxlviij. colū. fi.
versicu. præterea posito. Deci. consilio cccv.
numero 6. et cccvij. in præsenti. et cccxlv. visis. colum. ij. versicu. & iuramentum. et ccclj.
nume. 8. Paris consilio xxiiij. nume. 73. volu.
secundo. & consilio xcv. nume. 35. volumine
tertio. & consi. xcij. nume. xlix. volumine iiij.
20 † Hinc doct. dicūt, quòd licet donatio inter
vi. & vxo. aliàs nulla iuramento confirmetur,
secundùm magis communem: Deci. consilio
ccij. colum. prima, & secunda. licet plerique teneant contrarium. Curt. consi. lxvj. sapienter.
colum. secunda. nihilominus tale iuramentū
non tollit tacitam conditionem à iure subintellectam, si vxor scilicet, vel maritus donans
præmoriatur. Alioquin præmortuo donatario nulla & inefficax redditur donatio, ex quo
iuramentum tacitam eam conditionem suscipit, quam habebat principalis donatio, super
qua fuit interpositum. Bald. consi. ccxliiij. donatio causa mortis. colum. prima. versicu. d.
Federicus. volu. iij. Deci. consilio ccxl. & diligenter. in fin. Paris consilio lxxxvj. numero
48. volumi. iij. iurans etenim nō contraueni
re, intelligi debet, nisi ex noua superuenienti
causa. Corn. consi. cxxvj. licet. colum. secunda. versicu. & propterea. volu. primo. meritò
iuramentum in præsenti contractu donationis præstitum, recipere debet declarationem
ac tacitam conditionem publicationis subsequendæ. Nec obstant in contrarium adducta, quibus p præmissa aperta patet respōsio:
specialius tamen respondendo, non obstat
quòd donatio facta videatur inter personas
quibus ius donari non prohibet: quia hoc tantum non sufficit propter constitutionem imperialem, quæ in ipso statu Mediolani, legis
vim obtinet. Docto. in l. cunctos populos. C.
de sum. trini. in l. omnes populi. ff. de iust. &
iur. minus etiam refragatur, quòd authoritas
ac decretum consulis interuenerit: quia dici
potest, quòd minus legitimè decreuit: quam
21 in † decreto interponendo in minorum alienationibus, allegandæ & approbandæ sint
causæ iustæ & legitimæ, & de illis constare
ex actis, antequam iudex suum interponat decretum. l. fina. C. de præd. min. l. lexq; tutores.
C. de admin. tut. Barto. in l. prima. C. de præd.
curi. libro x. vbi dicit sigillatim causas fore
exprimendas & probandas. Sequitur Curt.
consilio xlvj. colum. iiij. in princip. quæ tamē
obseruata non fuerunt in præsentis donationis contractu. Imò eodem die instanti & hora prædictus consul & iudex suam interposuit authoritatē & decretum, ita vt omnia gesta dicantur re ac negotio non maturè discus-
so, quum omnia momento processerint, ex
quo apparet aliquam causæ cognitionē non
fuisse adhibitam: prout in simili dixit Pet. de
Anchara. consilio xxv. Visa quadam petitio
ne. & consilio lxxij. Visis diligenter. & ex
actu ipso donationis demonstratur de incon
siderata mente ipsius iudicis volentis suā authoritatem donationi minoris, & ferè impuberis omnium bonorum interponere, quum
22 tamen † donatio sit quædam bonorum dilapidatio, & iactatio non cadens in homine sen
sato. argu. l. quum de indebito. de proba. l. si
quum aurum. ff. de solut. Alex. consil. lxxxv.
vol. ij. Soci. consil. lxxv. col. v. in fi. vol. j. Non
obstat tertium argu. de iuramento appositio:
quia respondetur quòd iuramentum tollit in
ualiditatem insurgentem ex causa de præsenti: videlicet tempore contractus vel exposť, si
expressa facta sit renuntiatio, aliàs secus: vt di
xi per not. Anto. de But. & Imol. in dicto c.
cùm contingat. in vij. memb. col. iiij. versi. itē
aduerte. cum aliis superius adductis. Benefa
23 cit † quoniam videmus iuramentum debito
ris iurantis soluere excludere compensationem, secūdum magis communem sententiā:
vt per Fely. in c. ad nostram. de iur. iu. Iaf. in
l. eum qui. § si iurauero. ff. de iureiur. numero
5. versicu. breuiter. & insti. de act. § in bonæ fidei. col. fi. Afflict. decisi. clviij. & cccxlvj. in primo dubio. Tamen hoc procedit quando ius
compensandi peruenisset postquàm promissum foret per iuramentum, & sic ex postfacto: secundum Abb. & alios citatos per Tindarum in tract. de compensa. col. xxvij. versi.
Attende. & Soci. in l. Iulianus. in fi. ff. de conditio. & demonst. Paris consi. cxxj. numero
40. volumine primo. per quæ tollitur etiam
quod dicebatur, iuramentum supplere defectum solennitatis à iure, vel statuto requisitę.
quoniam non procedit vbi solennitas interuenire debet post actum. nec ipsius solennitatis expressa aliqua facta est renuntiatio, put
in præsenti casu, imò iuramentum nō potest
tollere solennitatem fauore publico requisitam, & minus pro forma substantiali ipsius
actus traditam, ac in alterius odium introductam: vt dixi in primo, secūdo, & tertio fundamento huius partis. nec officit, quòd generales illæ renūtiationes iuratæ interuenerint:
quia tales renuntiationes trahūtur ad ea quæ
ortum habent ex causa de præsenti, & tempo
re contractus non autem exposť. videtur etenim cogitatum in genere per tales renuntiationes, de his quæ tempore contractus competebant, & ratione iuramenti habentur pro
expressis, & ideò à quacunq; tali exceptione
excluditur renuntians. Anto. de Butr. in c. sed
24 diligenti. de foro competen. post medium, †

Universidad de Deusto
Biblioteca

at de futuris exceptionibus cogitatum non fuit: meritò tales renuntiationes, eas exceptiones non excludunt: vt optimè scribit Alexand. consilio cxxxiij. super quæstis. columna tertia. versicu. & ideò ipsemet. Bald. volumine quinto. & ideò aliàs dicebam quòd & si iurans soluere in pecunia numerata, nō possit † vti beneficio authenti. hoc nisi debitor. C. de solutio. secundùm Alexand. consi. xxxvij. in secundo dubio. volumine secundo. & videtur magis communis secundùm Curt. iun. in l. secūda §. mutui datio. numero 35. ff. si cert. petat. maximè stante renuntiatione generali omnium exceptionum &c. vt voluit Ludouic. Conz. consilio xxxij. prima facie. tamen intelligebam hanc opinio. esse veram, quando promittens foret in paupertate, & sic vbi beneficium. d. authen. haberet ortum tempore promissionis. At vbi promittens tempore contractus esset diues, & tempore solutiōis ex aliqua inopinata causa, vel belli, aut pestis, vel incendij (vt in casu meo contingit) pauper effectus foret, ita vt soluere nequiret, non habere locum dictam communem sententiam. quia non est præsumendum, quòd etiam in genere promittens cogitauerit de tali inopinato casu. & præsumitur quisque potius indies locupletari, quàm suum iactare. l. si defunctus. C. arbitr. tutel. l. cùm de indebito. ff. de probatio. Nam tristis aduersaque fortuna non solet esse in consideratione. l. inter stipulantem §. sacram. ff. de verborum obligatio. l. Iulianus. ff. qui & à quibus.
26 † Et ideò iuramentum non ampliat dispositionem vltra consensum partis. l. finali. C. de non numerata pecunia. Bartolus in l. si quis pro eo. ff. de fideiussori. Areti. consilio vigesimoquarto. quatuor dubia. columna secunda. & iuramentum habet vim expressę quo ad præmeditata, non autem ad incognita. Iason in l. quarta §. quæsitum. ff. si quis cautio. in l. sancimus. columna secunda. C. de testamen. in l. si mihi & tibi. ff. de legatis primo. Areti. consilio tricesimotertio. columna fina. versiculo secundo. optimè faciunt quæ scribuntur per Bartolū, Baldum, Albericum de Rosa. Angelum, Fulgo. Alexand. & Iason. in dicto §. quæsitum. & Alexandrū consilio vigesimooctauo. volumine primo. & consilio trigesimoprimo. libro secundo. in quibus locis
27 concludunt † quòd suscipiens in se periculum generaliter cum iuramento superuenientе bello, vel peste, aut alio casu fortuito: non tenebitur. & est communis opinio: vt per dominum meum Ripam, in tracta. de peste. in rubric. de priuileg. contra. versiculo, tertiò
28 limitatur. numero 84. Et † bene faciunt ad hæc quę dicuntur de conductore petente remissionem ex causa sterilitatis contingentis: quia aut huiusmodi damnum, seu sterilitas habebat initium tempore contractus, & non potest peti remissio. Imputandum est enim ei qui sciuit, vel scire debuit conditionem rei. argumen. l. qui bona §. de illo. ff. de dam. infect. & promissio soluendi pensionem refertur ad tempus promissionis, secundum Ioan. Andr. in addi. Specul. in rubri. de loca. Ioan. de Imol. in capitu. propter
29 sterilitatem. extrà eodem titu. † & ideò conductori, qui tempore belli conduxit prædia, remissio propter bellum non debetur. Bald. in l. si ea lege. colum. fina. c. de vsur. & consilio cccxxix. volumi. primo. Socin. consilio cxxiij. quidam Iacobus. volumine quarto. Alexand. consilio vj. videretur. ad finem. volumine secundo. Ludoui. Conzag. consilio lxxiiij. columna prima. At si tempore contractus non vigebat, tunc remissio conceditur, dicto capitu. propter sterilitatem. vbi omnes scribentes. Propterea inualiditates, quæ fortè oriri potuissent ex aliquo iure in contrarium faciente donationis tempore, puta ex defectu curatoris, insinuationis & similium, vti expressæ virtute iuramenti sublatæ fuere. At respectu huius publicationis, quæ post actum fieri debuit, nihil operatur. Non obstat quòd in alijs terminis d. constitutio loqui videatur, quia hoc falsum est.
30 præsens † enim donatio est inter viuos & irreuocabilis, licet sortiri non possit effectum, nisi post mortem, vt declarat Alexand. in l. stipulatio hoc modo concepta. de verborum obligatio. in l. quæ dotis. columna quinta, & sexta. solut. matrimo. & consilio xiiij. circa primum. volumine primo. Soci. consilio liij. consilijs nostris. columna secunda. volumine primo. Paris consilio xvj. columna prima, & secunda. volumine secundo. & quā uis mortis mentio facta sit, illud est per modum dilationis, nec ob hoc desinit esse inter viuos donatio. Bald. in l. ij. C. de iu. dot. allegans Dyn. in l. Seia. ff. de dot. præl. per l. Seia §. fina. ff. de dona. cau. mor. Minusq; desinit valere, vt inter viuos, propter pactum & conditionem appositam, si donans præmoriatur, vt tradit Paul. Cast. consilio xcix. in ista donatione, in princip. in prima parte. Paris consilio xc. numero 5. volumine tertio. & dicta constitutio in versi. fi. hæ donationes, & quæcunq; aliæ donationes, &c. procedit nedū in donationibus absentibus & pijs locis factis, sed etiā generaliter & vniuersaliter in quacūq; donatiōe etiā iurata. hoc demonstrat
31 dictio alia, † icludēs diuersa ab expssis. Soc. cōsi. ccc. col. iiij. versi. iij. prin. volu. ij. Itē & dictio illa geminata quæcunq;, vniuersalis & multùm

multùm prægnans, quæ includit maiora expressis, & in quibus maior ratio sit: vt not. glos. in clem. ne Romani. de elect. in clemen. j. de iudicijs. Quo fit vt omnis generis donationes includantur, iuxta not. in l. j. §. generaliter. ff. de legat. præstan. l. in fraudem. §. finali. ff. de testamen. milit. bene faciunt notata de dicta dictione quæcunque, per modern. Papien. in l. quædam. §. nihil interest. ff. de edendo. Curtius iun. consi. j. colum. j. & ij. Nec etiam obstat, quòd iuramentum habeat vim clausulæ codicillaris: quoniam respondetur, quòd dicta constitutio complectitur quancunq; cessionem iurium factam, ex quauis occasione & titulo lucratiuo: vt ex principio & procœmio ipsius constitutionis clarè demonstratur. Declarantur enim ex præcedentibus sequentia. facit l. final. ff. de hæred. instit.
32 cum simil. † Item iuramentum eam vim non tenet, vbi defectus nascitur ex defectu substantiæ. Romanus consi. ccccxvij. omnipoten. &c. In casu propositæ. colū. vj. insi. prout hîc in quo est defectus formæ substantialis. Præterea de partium consensu expresso in præsenti contractu apparet, quòd voluerunt contractum donationis inter viuos inire, & non alium contractum: vt ipsorum contrahentium verba demonstrant. argumen. l. Labeo. §. fin. de supellect. leg. maximè pacta renuntiationesq; appositæ, quæ nullo pacto alij dispositioni, & contractui non expressæ
33 minimè congruunt. Quo fit † vt quēadmodum clausula, omni meliori modo &c. nihil hoc loco operaretur, & inanis foret. Felyn. in c. cùm super. colum. fin. nume. 12. vers. aliquando. de offic. deleg. allegans Calderin. & Petr. de Anchar. consi. cclvij. colum. penul. vers. contrarium dico. ita hoc loco iuramentum ad præsentem effectum nihil operetur, quum consensus partium contrahentium resistat, qui dat normam & formam contractibus. l. j. §. si conueniat. ff. depositi.

Circa secundum an effectus ipsius constitutionis impediri possit sub prætextu, quòd qui donauit, subditus non foret: vel respectu bonorum existentium in territorio Montisferrati, quamuis prima fronte dicendum vi-
34 deatur quòd sic, ea præcipuè ratione: † quia statutum, vel particularis constitutio siue in rem, siue in personam loquatur, non trahitur ad bona extrà territorium sita, sed attenduntur statuta vniuscuiusq; loci quo ad bona vtrobiq; sita, secundùm communem opinionem, de qua meminit Brun. in tract. de statu. exclud. fœmin. qō. xxv. sicq; attendi debere videtur ius commune, quo ad bona in territorio Montisferrati existentia, ex quo in eo non militat dicta constitutio: imò quum ma
ior pars bonorum de quibus agitur, sita sit sur per territorio Montisferrati, attendi videtur ius obseruatum in patria Montisferrati, non autem constitutio Alexandrię. Ioan. de anna. consil. iij. visis statutis. in iiij. dubio. quem sequuntur moder. in addit. ad ipsum Ioan. de anna. consi. iij. & Paul. de cast. in l. si fideicom missum. in prin. ff. de iud. Dec. consi. cclxxvj. proponitur, col. iij. Tamen his minimè obstā tibus concludo effectum dictæ constitutionis obid in præsenti casu non impediri, quoniam quum fiat fundamentum super instrumento, quod sustinetur authoritate notarij
35 Alexandriæ, & in dicta ciuitate confecti, † quo ad ista considerari debent, & attendi statuta loci, vbi instrumentum rogatum fuit, & contractus celebratus, quum respiciat ipsius contractus solennitatem. Bartol. in l. cunctos populos. colum. v. versic. & primò quæro. C. de sum. trinit. Bald. in l. fin. de iurisdict. omn. iudic. & in l. j. q. iiij. & v. C. de contrahen. emptio. Aret. consi. lviij. colum. ij. vers. tertia ratio prin. & consi. lxxiij. diligenter & maturè. colum. iiij. vers. his ergo præmissis. In solen-
36 nitatibus etenim † locus semper inspicitur, vbi res agenda est, siue contractus, siue vltima voluntas, secundùm communem doctorum sententiam. Abb. consi. lij. volum. ij. faciunt not. in l. ij. C. quemadm. testamen. aper. Ludou. Conz. consi. xlix. num. 15. Ex quibus clara patet responsio in contrarium adductis, non loquentibus de solennitate actui adhibenda: sed in alijs terminis, prout quisq; mediocriter eruditus per se satis animaduertere poterit. Laurentius Syluanus Iurisc on.

SVMMARIVM.

1 *Fructus percepti ex massaritio, uel re conducta, qualiter inter fratres & nepotem ex fratre mortuo diuidantur.*
2 *Bobus communibus pro laboritio facto, dimidia pars fructuum præstatur.*
3 *Secēdū ratā operarū arbitrio boni uiri fructus debēt diuidi.*
4 *Palea, poma, & pensiones domorum, an computentur inter fructus industriales.*

CONSILIVM XLI.



VPER FActo proposito, Qualiter diuidēdi sint fructus percepti per Iacobinū, Petrū, & Frāciscum fratres de martinotis, & Ludouicū eorum nepotē

Universidad de Deusto
Biblioteca

ex fratre, minorē seu pupillū, ex pdijs cōductis, seu terris per eos ad massaritiū † cū eorū bobus cōmunibus. Ad ipsius decisionem assumo imprimis notabile cōsiliū Bart. clxxix. incip. Luciarellus & Venantius. vbi in effectu vult in tali casu debere deduci de huiusmodi fructibus, quantùm consueuit & equū est dari pro opere boum communium, vt illud diuidatur inter eos, ad quos pertinent boues ratione dominij: & quòd de dictis fructibus detrahātur omnes expensæ in eis factæ, tam pro semine, quàm pro alijs opportunis: de reliquis verò fructibus debet fieri diuisio in capita eorum, qui laborant. Ita Bart. & ita etiam Bald. in l.j.C. pro socio. in l.si patruus. q.pen.C. communia vtriusq; iud. d. Alexā. in consi.xcix. & in consi.cxxxiij. in ij.vol. & cōsilio lxxvij. circa princ. vers. circa secundum dubium. volu. v. Et aduertendum est quòd Bald. in d.l.j.C. pro socio. in xj.q. dicit, quòd si laboritium fuit factum cum bobus cōmunibus, quòd pro ipsis bobus attribuitur dimidia pars fructuum † ipsis, quorum sunt boues, & alia dimidia pars attribuitur operæ, & sic pertinet ad operantes pro virili portione. Idem etiam in effectu consuluit Bal. in cōsilio clix. incipiē. in Christi & c. iste quærit. in quinta parte. vbi clarè et succinctè consuluit: de quo tamen dic vt per Alex. d. consi. lxxvij. Et ideò aduertendum est in casu prædicto ad operas dictorum fratrum, qui laborarunt vltra dictos boues communes, quia si vnus ex eis plus operæ præstitisset culturæ, plus commodi habere debet, secundùm ratam operarum arbitrio boni viri: † vt decidit etiam Bal. in tract. de duob. fratr. in fi. refert & sequitur do. Alex. in d. consi. cxxxiij. Et propterea habeatur etiam consideratio si fuissent factę expensæ famulis, aut alijs personis pro cura & cultura, & pro percipiendis dictis fructibus communi impensa prædictorum, quòd talis impēsa debet deduci. Nullus enim casus est, in quo talis deductio non fiat. l. si fundum. ff. famil. erciſc. & ita etiam dicit Bart. in suo consilio clxxix. prædallegato. & hæc sunt de mente Cornei in repet. l. si pascenda. col. xxviij. C. de pact. & Petr. de Vbald. in tract. soc. in x. q. iij. partis princip. † An autem palea, poma, pensiones domorum computentur inter fructus industriales, remitto ad Bald. Panor. & cæteros in c. graui. de resti. spol. Circa autem expensas factas pueris ab altero socio nō habente filios, vide Aret. in §. fin. vers. & prædicta. Instit. de societate.

Laus Deo.

Laurentius Syluanus Iurisconsultus.

SVMMARIVM.

1 Iura disponentia emphyteotam cessantem soluere annuum canonem sunt pœnalia.
2 Censuarius cessans soluere censum etiam per mille annos, non cadit.
3 Pontifex an posset priuare regem suo regno non soluentem pensionem & censum biennio.
4 Vasallus & emphyteota pro nummo non soluto cadunt.
5 Natura feudi alterata in uno casu, non intelligitur in alijs casibus alterata.
6 Feudum concessum pro annua pensione, non est propriè feudum.
7 Vasallus cessans pensionem conuentam soluere, quando cadat. Noua ultra alios hic traditur distinctio.
8 In exorbitantibus à iure communi non ualet argumentum, de emphyteosi ad feudum.
9 Iudicis arbitrio relinquitur tempus à lege indeterminatum.
10 Feudum eisdem modis amittitur, quibus donatio reuocatur.
11 Denuntiatio non debet fieri iam certiorato.
12 In pœnalibus ex identitate rationis licita est extensio.
13 Contractus feudi licet sit nominatus, tamen in plerisque sapit naturam contractus innominati.
14 Quælibet contumacia etiam ex re minima insurgens est digna excommunicatione.
15 Iuramentum habet uim interpellationis.

CONSILIVM XLII.



CONDITIONATO fideli census debiti præstationem minimè persoluēte & si à domino haud interpellat⁹ sit, feudo ne cadat. & quo tempore cessare habeat, abundè disputatur.

In hoc articulo varias opiniones reperio. Prima fuit opinio Specul. in titulo de locato. §. nūc aliqua. versiculo octuagesimoquinto. expressè tenentis vasallum cessantem à solutione annuæ pensionis etiam vltra triennium non cadere à feudo: quam etiam secutus est Geminianus in capitulo, ad apostolicæ. de re iudicata. libro sexto. Innocentius in capitulo secundo. columna vigesima. de feudis. sequitur etiam Baldus in capitulo finali. columna penultima. extrà, de re iudicata. Romanus in l. prima. §. primo. ff. de public. Ioannes Fabri in l. secunda. C. de iure emphyteotico. Alexander consilio nono. viso themate. libro tertio. vbi testatur hanc esse magis communem sententiam. Sequitur etiam Iason in dicta l. secunda. numero quadragesimotertio. & præl. feud. numero quinquagesimonono, dicit

dicit hanc esse magis communem. Idem testatur Curtius iunior in tracta. suo feudo. in xxxix. causa priuationis feudi in iiij. parte. pro cuius opinio. fundamento primo facit, quoniam nulla lege, vel cōsuetudine caueatur vasallum cessantem à solutione canonis cadere à feudo. Igitur contrarium asseuerare incongruum videtur. erubescimus enim cùm sine lege loquimur. l. illam. C. de collatio. cū vulg.

Secundò stringit text. in c. licet vasallus. si de feud. fuer. contro. inter domi. & agna. vbi vasallus quantocunq; tempore steterit absq; præstatione debiti seruitij, non interpellatus non priuatur feudo. Tertiò probatur, nam iura disponentia emphyteotam cessantem canonem soluere per biennium, vel triennium, cadere ab emphyteosi. c. potuit. locati. l. ij. C. de iure emphy. † propterea non extendenda sunt ad alium casum quàm expressum. c. statutum. de elect. lib. vj. faciunt not. per Bal. in c. vasallus. libro j. si de feud. fuer. contro. inter dominū & agna. col. ij. vbi vult quòd pœna illius cap. non vendicet sibi locum in contractu emphyteotico: quia dispositio illius cap. est pœnalis, quæ non trahitur ad casus nō expressos. & fuit ratio Gemi. in dicto c. ad apostolicę. Quartò suadetur, quoniam simili ter videmus censuarium cessantē censum soluere etiam per mille annos, non caderet † à cē sus: vt not. glo. Inno. & alij in c. constitutus. extrà de relig. domi. Imol. in c. ad audientiam. extrà de rebus eccles. non alie. Quinto loco comprobari potest, quia videmus quòd in contractibus nominatis si vnus pro parte sua adimpleat, alter verò nolit adimplere, quòd is qui impleuit agit ad supplementum contractus & interesse altero morante, non autem potest rem traditam recuperare. l. in ciuile. C. de rei vendic. videtur igitur dicendum, quòd ex quo pro parte domini impletus est contractus feudi, licet vasallus cesset pro parte sua adimplere, quòd minimè agi possit ad recuperationem feudi. cùm contractus feudi sit contractus nominatus: secundū Bar. in l. iurisgentium. §. quinimò. colum. clxj. ff. de pactis. Bald. & Ang. in l. legitima. ff. de pactis. Imola in c. quæ in ecclesiarum. extrà de constitu. Soci. consilio clxj. visis inuestituris. colum. ij. in secunda parte. & latè Modern. Papi. in suo tract. in colū. prin. q. primæ partis. & licet in contractu emphyteotico, aliter † decisum videatur: illud est speciale. Videtur igitur non trahendum ad consequentiam. l. ius singulare. ff. de legi. & secundum hanc opinio. consuluit collegium Mediolanense, vt refert Marti. de Laude in c. primo. colum. tertia. de his qui feud. dare pos. & omnes modern. suprà relati. Secunda fuit opinio Innoc. in dicto capitulo, ad apostolicę. qui tenuit, quòd imò si cessauerit per dictum tempus biennium sci licet, vel triennium, eum cadere à feudo, motus per illum tex. in vers. posset meritò reprehendi. ex quo colligit ipse, quòd licet pontifex posset regem priuare regno suo ex quo debitam pensionem biennio non soluit. † c. fina. extrà locati. tamen ex causa quæ interesse tantum sedis apostolicæ tangit, nō priuat, sed solùm illum reprehendit. Ita inquit Innocen. formaliter. Ex quibus verbis satis apertè demonstratur eum sentire vasallum cessantem biennio soluere, feudo priuari posse. Quam opinio. secutus est Bald. in d.c. ad apostolicę. quod legit vnà cum d.c. fina. de re iud. colum na penultima. dicens formaliter quòd si feudatarius non soluerit pensionem per biennīū, feudo priuari potest. quoniam hoc in vsibus feudorum expressum non reperitur. Idem tenet Bal. in capitulo, quæ in ecclesiarum. colū na iij. extrà de consti. versicu & nota. dicens notandum esse quòd si feudum est fictuale, licet feudatarius infrà annum inuestituram petierit, & fidelitatem fecerit, ac omnia solenniter obseruauerit: tamen si per biennium cessauerit in solutione canonis, vel partis: totū feudum amittit, vt nota. Innocen. in d.c. ad apostolicæ. & allegat pro hoc opi. quam vnicam esse ait, in c. primo. § sed nec alia. quę fuer. pri. cau. benefi. amit. vbi nulla iustior est cā perdē di feudum, quàm id propter quod datum est feudum, facere recusare. sequitur etiam Ioā. Andr. in dicto c. ad apostolicæ. Fulgo. in consilio vlti. idem alibi Bal. in l. ædem. colum. iij. versicu. sed nunquid pro vno nummo. C. locati. vbi ait quòd pro vno nummo non soluto vasallus & emphyteota cadunt, † eò quia in eo honor domini repræsentatur. & in hanc partē magis inclinare videtur Alex. consi. xj. colum. fina. libr. v. & Curt. iun. loco allegato.

Tertia fuit opi. Cardi. Zab. in d.c. potuit. distinguentis, an feudum cōcedatur pro simplici pensione tantùm, an verò pro fidelitate & pensione. & hoc secundo casu procedat opi. Spec. suprà relata. cui distinc. adhærere videtur Aluar. in d.c.j. § sed nec est alia. & Barth. Veroñ. Cæpol. in c.j. in charta tertia. in quinta differentia. de feud. cog. quē refert & sequitur Ioan. Bertach. de fir. in reper. suo, in verbo, feudatarius. colum. iiij. in fin. & in verbo, emphyteosis. columna iiij. in prin.

Quarta fuit opinio Ioannis de Imola in capitulo secundo. extrà de feud. colum. xvj. versiculo, vnum dictum restat. distinguentis, quòd aut vasallus requisitus recusat præstare seruitium debitum, quod tempore contractus feudi pollicitus est, & sic facta domini requisitione illud nō facit, tunc perdit feudum,

Universidad de Deusto
Biblioteca

& ad dominum reuertitur: vt probari videtur in dicto §. sed nec est alia. facit quod habetur per glo. & Imol. & alios in c. breui. extrà de iureiur. Aut non fuit requisitus, tamē fuit negligens in præstando seruitium in tempore debito: & tunc etiam si per triennium cessauerit, ex quo non fuit requisitus, non cadat. quoniam hoc iure expressum non reperitur, suadetur ratione, quoniam si requisitus vnica requisitione tantùm non præstat seruitium, priuatur feudo. d. § sed nec est alia. qd' non est in emphyteota, qui & si in primo anno requisitus non soluat, tamen non priuatur emphyteosi. d.c. potuit. ergo ad hoc, vt qui in vno grauatur, in alio releuetur. l. eum qui. ff. de iureiur. videtur quòd feudatarius non requisitus etiā per triennīū cessans nō soluendo censum, vel seruitiū præstandū, non perdat feudum. pro hac opi. facit text. in d.c. licet vasallus. vbi quantocunq; tempore feudatarius steterit sine prestatione seruitij minimè monitus, nō cadit. Accedit præterea quoniam licet in vno alteretur, natura feudi non debet in
5 alijs dici † alterata. c. j. de feud. non habente propr. natu. feud. sed de natura recti feudi est quòd vasallus non monitus vt seruitia p̄stet, nō cadat. d.c. licet. vbi doc. & in c. j. § ad hoc. maximè Aluaro. hic fin. lex. in vsibus feud. Igitur dicere debemus, quòd & si alterata fuerit natura feudi ratione annuæ pensionis præstandæ contra propriam feudi naturam. c. j. in fi. de feud. dat. in vic. leg. comm. repræ. c. j. §. fi. in quib. cau. feud. amit. tamen respectu casus non dicatur alterata, per dictum c. primū. Quinta fuit opi. Marti. de Laud. in d.c. j. col. iij. qui inquit, quòd aut pensio promissa præstatur in signum honoris, vel præeminentiæ & subiectionis, magis quàm commodi pecuniarij, puta si præstetur ensis, libra piperis, ac cipiter, brauium, vel banderia, quæ quidem præstari solent in signum subiectionis: vt not. Anto. de But. in c. in literis. de resti. spol. vbi dicit, q̄ si aliqua castra dāt ciuitati brauium, vel banderias, significatur subiectio castrorū ciuitati, & quidam honor, & hoc casu cū tale feudum magis innitatur gratię, quàm commodo pecuniario, licet per mille annos cessaret, etiam requisitus non cadit. aut pensio promissa est notabilis, & maximi valoris, ꝓpter quam verisimile est principaliter dominū feudum concessisse, puta si quispiam inuestitus fuerit de castro ex quo annuatim mille aurei percipiuntur, cum pacto quòd singulo anno quingentos aureos persoluat: tunc ex quo talis concessio magis adhæret naturæ emphyteosis quàm feudi, debet cessans biennio, vel triennio soluere, cadere à feudo. Faciunt not. per Bald. in l. liberti, in fine. C. de oper. libert. vbi ait, quòd si concessum sit feudum pro an
6 nua pensione, non est propriè feudum, † sed magis emphyteusis. faciunt etiam not. per eūdem Bald. in titu. de pace constā. in verbo libellarium, in fi. Hanc distin. secutus est consulendo Alber. Bru. consilio xlj. in secundo dubio post alios, de quibus per eum. Sexta fuit distinc. Ias. in prælud. feudo. nume. 64. qui altius exordiendo constituit tres casus siue tria membra. Primum est, quando loquimur in recto & proprio feudo, pro quo indeterminata debentur seruitia: & hoc casu, nisi vasallus fuerit requisitus, non cadit à feudo, etiam si per mille annos cessauerit à solutione: vt est text. in dicto capitulo, licet vasallus. & in dicto capitulo primo § ad hoc. & in capitulo primo. in fi. an ille qui interf. frat. domi. sui.

Secundū membrū est, qñ vltra personalia seruitia realis modica pensio in signū recognitionis superioritatis dñi est promissa, vt accipiter, brauiū, & similia, vt dixi statim, & hoc casu dicit ipse quòd iudicatur de hoc feudo tanq̄ proprio, quòd nisi fuerit requisitus nō cadit, vt in primo membro, & in hoc differt à Marti. opinio. qui volebat q̄ etiam si foret requisitus nō caderet. Tertiū est qñ vltra personalia seruitia maxima pēsio est ꝓmissa. & hoc casu putat, si maior erat pensio, quā præstatio seruitiorū, ex quo talis contractus magis adhæret naturę emphyteosis & innominato contractui quàm proprio feudo, quòd cadat, vt per eum. quæ distinctio ferè eadē est, cum opinio. Marti. Quid dicendum?

7 Puto considerari debere tres casus. † Primus est, quando vasallus fuit requisitus & monitus, vt pensionem præstaret, & ille renuit, & hoc casu puto quòd statim volente domino, feudo priuari possit, sicut quādo requisitus vt personale præstet seruitium, reclamat. dicto c. primo. § sed nec est alia. cum nulla diuersitatis ratio assignari posse minimè videatur. l. illud. ff. ad legem Aquil. cum vulga. quod tamen intelligo si monitus fuerit post euentum diei solutionis, quoniam ante non tenetur, iuribus vulg.

Secūdus casus est, qñ monitus nō renuit, sed negligēs nō soluit, & tūc quęritur an priuari possit. & dico q̄ sic, per tex. in dicto c. primo. § ad hoc. hic finit lex. vbi si vasallus monitus vt præstet seruitium, illud facere diu steterit, q̄ amittit feudum. faciunt quæ scribuntur per Imol. in capitulo secundo. colum. decima. versicu. vnum restat dubium de feud. Andre. Isern. & Aluaro. in dicto §. sed nec est alia. Cuma. consilio clxiiij. incip. prælatus. columna secunda. Præpositus in prælud. feudo. columna octaua. Alber. Bru. in dicto cōsi. xlj. in tertio dubio. Quanto autē tempore in mo

in mora esse debet, vt cadat. in hoc variæ fuere opinio. aliqui enim vt Inno. & alij suprà relati tenuere requiri lapsum triennij, sicut in emphyteota arguendo à simili. quod nō ita facilè admitto, quoniam (vt dictum est) dispositio legis secundæ. C. de iure emphyteo. & dictū capitulū, potuit. est contra regulas
8 communes. † quòd sit, vt eo casu argumen. de emphyteosi ad feudum deduci minimè possit, nec̄ econtrà, iuxta nota. per Alexand. in l. diuortio. § si fundum. ff. soluto matrimonio. & consilio cvj. viso themate. columna penul. volumine quarto. in l. si mihi & Titio. colūna quinta. ff. de verborum obligatio. faciunt nota. per Modern. Papien. in tractatu suo in tertia q. princi. primæ partis. columna tertia. Nonnulli alij tenuerunt statim elapso anno eum priuari posse, si cessauerit, quoniam dies interpellat pro homine. l. magnam. C. de contrahen. & commit. stipula. quam opinio. secutus videtur Bald. in dicto c. licet vasallus. si de feud. fuer. contro. inter domi. & agna. vbi inquit in primo not. quòd ei qui vult aliquid consequi, sed ius quæsitum conseruare, non imminet ius offerendi. quod intellige, nisi sit appositus dies, quia ne in pœnam incidat debet offerre. l. item illa. ff. de constitu. pecu. idē sentit Bald. in dicto capitulo primo. § ad hoc. & ibi etiam Iacob. de Beluis. & Iacob. Aluaro. Albertus Bru. in dicto consilio xlj. in tertio dubio, circa finem. Hoc idem videtur voluisse Curtius iunior, licet non audeat pedes figere loco suprà allegato, sed nec ista opinio satisfacit. quoniam licet dies interpellet ꝓ hone, dicta l. magnam. tamen talis interpellatio non causat casum à feudo, & sic à contractu, sed tantùm parat actionem ad interesse, vel pœnam promissam. dicta l. magnam. vt videmus in alijs contractibus nominatis. iuxta nota. in l. si insulam. ff. de verbo. obligatio. & ille casus qui sequitur ob non factam solutionem, venit ex legis dispositione, quæ nullum prefixit terminum tali casui. & quòd dies ipse nō sit causa videri potest in emphyteota, qui licet monitus primo anno non soluat, nō statim cadit. dicta l. secunda. dicto capitulo, potuit. Quapropter mihi placet opinio Rom. in l. prima. § primo. ff. de publi. vbi inquit arbitrio iudicis id iudicari. & mouetur, quoniā ex quo nullum certum & determinatum tem
9 pus lex, vel consuetudo præfixit: † statur iudicis terminationi. l. prima. in fin. ff. de iure deliberand. vltra eum etiam facit, quia videmus in feudo recto si vasallus monitus non prestet seruitium, nō amittit statim feudum, nisi post interpellationem diu steterit, quod quidem iudicis arbitrio determinatur: vt est casus in dicto §. ad hoc. vbi docto. nisi fortè dixeris aliam rationem esse in feudo recto, quàm in hoc. quia ex quo indeterminata, & sine præstituto tempore debentur seruitia, nimirùm, si non statim facta interpellatione non cadit, licet non præstet seruitium: quia debet habere aliquod tempus, quo præparare se possit ad præstandum tale seruitium. quod non est in hoc feudo, quia potuit præuidere euenientе fine anni se teneri, & ita considerat Bald. & post Aluaro. in dicto §. ad hoc. colū. secūda.

Tertius casus est, quando minimè monitus fuit negligens in præstando annuam pensionem, & debitum certum seruitium. & licet docto. præsertim Imol. suprà relatus teneant eum non cadere, etiam si per mille annos cessasset: tamen puto contrariam opinionem de iure veriorem, & cōsidero quòd in omnibus contractibus in quibus annua pensio præstatur, & vtile dominium tantum in accipiētem transfertur, ob non solutionem pensionis cadit accipiens: vt videmus in emphyteota. dicta l. secunda. in colono simplici. l. quæro. § interlocatorem. ff. locati. in locatore ad longū tempus. Ias. in dicta l. secunda. numero 39. in conductore vectigalis, vt per Bald. in l. ædes. C. locati. Barto. & Imol. in l. vectigalia. § primo. ff. de publica. & sic ferè in omnibus contractibus pensionatis. idem igitur videtur dicendum in hoc. Secundò moueor, quoniam tale feudum datur sub modo vt annuam pensionem præstet. l. prima. vbi glo. C. de his quæ sub modo. si ergo modus studiosè non obseruetur: deficiente cā & forma, debet deficere eius esse. d. l. quęro. § inter locatorē. Ita inquit in terminis Bal. in l. fin. C. de libe. cau. Tertiò facit, qm̄ cisdē modis quibus reuocaī donatio, talib⁹ etiā reuocaī † amittitur q̄ feudū: vt
10 est tex. in c. j. § p̄dictis modis. vbi oēs doct. q̄ fue. prima cā beneficii amit. sed ob nō obseruātiā pactorū reuocaī donatio. l. fi. C. de reuoc. dona. igit̄ pariter feudū. Accedat vltra illū quartò, qm̄ sicut qñ expresse est monitus venit expellēdus, si diu steterit sine præstatione taliū seruitiorū, vt dixi, pariter qñ die euenientе diu remoratur. cùm dies ipse pro homine interpellet. dicta l. magnam. Quintò pro hac opinio. videtur casus, secundùm intellectum Bald. in dicto §. ad hæc. in versi. recusauerit. vbi quando vasallus recusat præstare seruitia etiam non monitus, amittit feudum. Bal. intelligit quando certum seruitium certo die promissum est, & illud die præstituto non soluit, quia videtur recusare solutionem, & ideò feudum amittit. aliter tamen illum textum intelligit Isern. ibi, quicquid tamen sit sentit ibi Baldus & Aluarot. in columna secunda, quòd tempore præfixo præstationi seruitij, si illud debito tempore vasallus non præstet,

Universidad de Deusto
Biblioteca

etiam non monitus, quòd cadit. Idem reperio tenuisse Iser. in capitulo secundo. An ille qui interf. fratrem domini sui. Bal. in consilio excj. incip. inter cætera pacta. prima parte. & ꝙ non consideranda sit interpellatio, confirmo per tex. in dicto c. licet. vbi quando vasallus scit domino periculum imminere, tenetur vltro seruitium præstare, aliàs feudum amittit, quamuis si nesciret periculum imminere, satis fortè si domino petenti paratus foret seruire. ecce qualiter ibi ponderatur scientia tẽporis, & casus quo vasallus tenetur seruire, & tunc requisitio non est necessaria. sic in proposito, ex quo vasallus scit obligationem fore, & diem ad præstandum annuam pensionem, non soluendo, nõ potest dici etiam si nõ requisitus, non negligens, & sic feudo priuari debet, faciunt nota. per gloss. & Imol. in c. breui. extrà de iureiuran. dum dicunt ꝙ dies certa pro homine interpellat. Præterea certo
11 non debet fieri denuntiatio, † faciunt not. per Barto. in l. denuntiasse. § fina. ff. ad legem Iuliam. de adulte. Bal. in d. l. magnam. in tertio nota. facit etiam optimè ad hoc text. in dicto c. ad apostolicæ. versi. posset etiam meritò reprehendi. iuncta dicta glo. & Inno. suprà relatis. Quanto autem tpe cessare debeat vt cadat, dico idem concludendum vt prædicto secundo membro, ne plus tacita interpellatio operaretur, quàm expressa. contra l. cũ quid. ff. si certum peta. cùm expressum sit fortius tacito. iuxta not. per Alber. in l. de quibus. col. ij. ff. de legibus. licet docto. aliter sentiant. nec obstat quòd tex. in dicto c. ad apostolicæ. videatur requirere cursum plurium annorum, quoniam illud est ex facti contingentia, quæ narratur ad maiorem regis ruborem & confusionem. Ex prædictis demonstratur, alias opiniones esse falsas, & licet adductis pro cõtrarijs opinio. ex deductis appareat solutio, specialius tamen respondendo dico ad primum adductum pro opinio. Specu. & communis, dum dicebatur nullo iure expressum esse vasallum non soluentem annuam pẽsionem cadere, ex suprà deductis satis iure expressum esse, imò illum cadere. ad text. in dicto capitulo, licet. respondetur quòd loquitur in recto feudo, pro quo incerta & indeterminata debentur seruitia: tum respectu qualitatis & quantitatis seruitij, tum etiam incerta respectu temporis, nimirùm si præstare nõ tenetur non requisitus, quod secus est in casu nostro, vbi annua pensio venit præstanda: vt tradit Aluaro. in dicto § ad hoc. & faciunt q̃ dicit Iason circa illum textum in prælud. feudo. nume. 65. imò ille tex. videtur retorqueri in verbis sequentibus, vt dixi statim. Non obstat ratio Geminia. quòd dispositio text. in d. capitulo, potuit. & dicta l. ij. est pœnalis, quoniam dupliciter respondetur. Primò quòd non tractatur de extendendo, cùm de iure satis expressum hoc videatur. Secundò respon de quòd imò in pœnalibus licita videtur ex-
12 tensio ex identitate rationis: † vt est casus in capitulo primo. § prædictis modis. vbi Bal. dicit illũ text. esse singu. ad hoc. q̃ fuerit prima causa benef. amit. tradit Deci. in l. si quis id quod. nume. 47. ff. de iur. om. iud. latè Ange. Areti. in § ius autem ciuile. instit. de iur. natu. gent. Non obstant etiam not. in dicto c. constitutus. quoniam procedunt in censuario, in quem omne ius est translatum. ideò cessans à præstatione, non ita facilè cadit, licet soluere cogi possit. sed difficultas nostra loquitur in vasallo, in quem tantũ vtile transfertur dominium directò penes dominum remanente. capitulo primo. § penul. de cap. Conrad. c. primo. per quos fiat inuestitu. c. primo. de inuestitu. de reb. alien. fact. ergo de censuario ad vasallum non tenet argumen. l. Papi. exuli. ff. de minori. Non obstat etiam quòd in contractibus nominatis regulariter nõ licet illi qui adimpleuit pro parte sua alio nolente reuocare rem traditam. dicta l. in ciuile. quoniam respondeo, quòd non procedit in pensionatis contractibus in quibus vtile tantum dominium transfertur: vt dixi suprà.
Secundò dico quòd aliud in alijs contractibus nominatis, aliud in hoc, qui licet sit nominatus, in pleriscꝙ sapit naturam contractus in
13 nominati: † iuxta tradita per Bal. in d. c. quæ in ecclesiarum. extrà de cõstitutio. Et ideò in hoc sapit naturam contractus innominati. iuxta tradita in l. fina. & l. si pecuniam. ff. de condi. ob cau. faciunt nota. per Ias. in prælud. feudo. numero 66. Non etiã iuri consonam opinio. Cardi. esse reor, quoniam directo obstat text. in dicto c. ad apostolicæ. vbi iurauerat Rex fidelitatem, & pollicitus fuerat annuam pensionem mille aureorum, & nihilominus feudo priuari potest, ob non factam solutionem. Præterea tex. in dicto § sed nec est alia. indistinctè loquitur, igitur generaliter debet intelligi. l. pretio. ff. de public. & contrarium etiam expresse tenuit Bal. in dicto c. quæ in ecclesiarum. dum dicit (vt suprà relatum est) quòd licet iurasset fidelitatẽ, & omnia solenniter acta fuissent, tamen ex cessatione præstationis priuari potest feudo, ex toto. non etiã satisfaciunt distin. Marti. & Ias. dum præsupponunt, quòd si modicum venit soluendum in signum recognitionis, non debere cadere, quia in emphyteosi id quod præstatur promittitur in signum superioritatis, & recognitionis tantùm: vt dicit Bald. in l. item verberatum. § si quis rem. ff. de rei vendica. & tamen

cadit

cadit; & fuit ratio Iason. in prælud. feudo. numero 62. quamuis Curt. loco suprà allegato, dixerit aliud esse in emphyteosi, in qua tantũ illud modicum in signum recognitionis præstatur, aliud in contractu feudi, in quo vltra modicum promittitur fidelitas, sed saluari potest Iason, quoniam si emphyteota pro emphyteosi vltra illud modicum quod præstari solet, ex pacto teneatur domino iurare fidelitatem, vt tæpenumero accidit, si cessauerit soluere, cadit secundùm Barto. in consilio clvj. In nomine domini. faciunt quæ scribit Iacob. de sancto Georgio, in tractatu de homagio. columna tertia. versiculo, tertius casus. posset tamen huic rationi responderi aliter per ea, quæ suprà dicta sunt. Secundò redduntur falsæ prædictæ distinct. ex eo quòd dici solet
14 ꝙ quælibet contumacia † etiam ex re minima insurgens, est digna excommunicatione, imò tantò maior est excommunicatio, quantò ex re minori insurgit: vt dixit glos. singu. in capitulo, duo sunt. cxvj. distinct. Panorm. in capitulo primo. columna iij. extrà de iudic. ergo quantò magis est minimum illud, quod præstatur à vasallo domino, tantò maior eius negligentia, efficacius igitur puniendus videtur. Et præmissa omnia maximè procederẽt, quando feudatarius iurasset se obseruaturum quæcunꝙ promissa in contractu. quoniã iu-
15 ramentum addit: † vt sine interpellatione teneretur præstare seruitium: secundùm nota. per glos. & docto. in d. c. breui. præsertim Imolã. Ex quibus omnibus videtur verior Innocen. opinio.

Et ita de iure esse sentio in hoc arduo articulo, saluo semper saniori iudicio.

Laurentius Syluanus Iurisc on.
Patauij Feudorum interpres.

SVMMARIVM.

1 *Concitantes populum ad tumultum & seditionem sunt capitaliter puniendi.*
2 *Conatus sine effectu subsecuto pœnam personalem non ingerit.*
3 *In pœnis à statuto inflictis, processus ad actum proximum non punitur pro delicto consummato.*
4 *Delictum in fieri non punitur, pro consummato.*
5 *Absolutus à sententia ecclesiæ non dicitur quis, nisi sententia absolutoria omnino sequatur.*
6 *Mulier contrahens sponsalia intra annum luctus, non incurrit infamiam.*
7 *Verbum, ipso facto, significat actum perfectum.*
8 *Magna delicta maioribus pœnis, minora minoribus, æqualia æqualiter sunt plectenda.*
9 *Conatus etiam in atrocioribus non punitur, etiam si deuentum sit ad actum proximum, dummodò effectus nõ subsequatur.*
10 *In punitione atrocis delicti consideratur occasio mali sub sequuti, & euentus mortis.*
11 *Attentans facere homicidium & non perficiens, punitur ex ij. capite l. Corne. de sicar.*
12 *Intellectus l. is qui cum telo. C. de sicar.*
13 *Status pacificus ciuitatis quando tubari dicatur: secundum Bal. & ipsum authorem.*
14 *Iniuria illata alicui principaliter, inspicitur ueritas & nõ opinio.*
15 *Crimen læsæ maiestatis contra quos committi dicatur, uel non.*
16 *Titulus de seditiosis, & eius pœna, in quibus casibus locum obtineat.*
17 *Sæpè & sepius ualde differunt.*
18 *Iudici exequenti iniuriosam & indebitam executionẽ, licet resistere & obuiare, & ad hoc possunt amici conuocari.*
19 *In quibus casibus lex specialiter puniat conatum & attentatum pro effectu consummato.*
20 *Ex consuetudine generali totius Italiæ est derogatum legibus punientibus conatum non effectu subsequuto.*
21 *Statuto dicente quòd liceat bannitum impunè occidere, non tamen licebit illum ueneno necare.*
22 *Statutum puniens nisum, quomodò intelligatur.*

CONSILIVM XLIII.



IN NOMINE domini. Amẽ. Super eo q̃d quæritur, si p̃ceditur contra aliquos, qui autem temerario, dum officialis vellet alterum ipsorum capere, alius vocib⁹ clamãtes dixerũt, Arme, arme, arme, in platea pluribus & ꝑ pluribus vicibus, aio & intentione turbandi pacificum statum terræ. ad quem rumorem transierunt ꝑplurimi homines, & personæ, propter quæ verisimiliter turbari potuit pacificus status dictæ terræ. An de huiusmodi delicto (vt præmittitur) intentato, imponi possit pœna capitalis: adeò ꝙ excusando se dicti inquisiti, tanꝙ pro crimine capitali non possint fideiussoribus relaxari. Videbatur probabiliter dici posse, quòd
1 nõ possint fideiussoribus relaxari: † quia cõcitantes populum ad tumultũ & seditionem, capitaliter sunt puniendi. l. capitalium. § solẽt. ff. de pœn. & ibi plenè per Bart. qui ponit de eo, qui clamat ad Arma, & probatur. C. de sedi. l. j. & ij. vbi prouocans tumultum & clamorem in populo, pœna seditionis punitur, facit de immu. eccle. c. decet. § nullus in locis. in tex. ibi, seditionem excitet, clamorem mo-

Universidad de Deusto
Biblioteca

ueat, impetúmve committat, & quod nota. xlvj. distinc. c. seditionarios. Ad idem facit l. fallaciter. C. de abolit. & quoniam in atrocioribus punitur affectus, licet non sequatur effectus, iuxta plenè not. in l. si quis non dicam rapere. C. de episco. & cle. per docto. & Hostien. in summa de pœnis. § quibus. Omissis somnijs cuiuscunq; in contrarium sentientis, dicendum est, ipsos debere fideiussoribus relaxari, nec plecti posse pœna capitali pro delicto huiusmodi intentato, ex quo aliqua turbatio status non proponitur subsequuta.

2 † Quia conatus sine effectu secuto pœnam non ingerit personalem, imò puniri non debet. de pœn. distin. j. § hæc autem verba. & § cognitionis. ff. quib. mod. pign. vel hypot. sol. l. sicut. § si voluntate. xvij. qō. iiij. c. si quis suadente. & l. j. in fine. ff. quod quisque iur. Et si enim in atrocioribus puniatur affectus, licet non sequatur effectus, de iure communi iuxta plenè nota. in dicta l. si quis non dicam rapere. C. de episcop. & cleri. tamen in pœnis à statuto inflictis, processus ad actum proximum, non punitur pro delicto consummato: † vt ibi not. doct. & in l. vulgaris. § qui furti. ff. de furt. & probat text. notabi. in l. si quis aliud. § qui nondū viripotens. ff. de pœn. quā legē docto. communiter nō allegant, sed optime probat. Nam (vt ibi dicitur) qui conatus est virginitatem auferre, si non abstulit, quia non potuit, non punitur, sicut ille qui abstulit. & est communis sententia docto. & Gul. de Cun. & Cyn. in d. l. si quis non dicam rapere. in viij. & ix. oppo. & ibi Bald. & idem Bald. in c. j. § iniuria. de pac. iur. fir. Bart. in l. j. § diuus. ff. ad legem Corn. de sica. quia statuta requirunt casum verum & non fictum. l. iij. § hæc verba. ff. de neg. gest. & ideò ex quo statuta communiter per Italiam delicta puniunt, videtur esse derogatum omnibus legibus volentibus conatum puniri: vt scrib. Bar. in d. l. prima. § diuus. & Roma. in l. damni. § Sabini. ff. de dam. infect. Delictum enim qđ non est in facto, sed in fieri, nusquam puniri

4 potest: † vt delictum perfectum & consummatum. ff. de extraor. cri. l. j. in fi. & l. fugitiui. ff. de ser. fugit. Ad hanc partem bene facit. ff. de fal. l. qui falsam monetam percusserit, si in totum formare noluerit, suffragio iustæ pœnitentiæ absoluitur, & ibi concord. in prima glo. Absit enim à quolibet bene instituto asserere, quòd ex illis verbis, Arme, arme, prolatis (vt dicitur) animo & intentione turbandi pacificum statum terræ, & propter quæ verisimiliter turbari potuit pacificus status terræ, imponi possit pœna aliqua personalis. cū crimen huiusmodi intentatum fuerit per modum proloquuti, & non per modum exerati, ex quo non proponitur alius præparatus, ad status subuersionem. xiij. distinct. c. nerui. Fuit enim actus solummodò verbalis, & à facto remotissimus, & suspensus, nec aliquo iure reperitur, q; pro istis verbis (materia non aliter præparata) imponi possit pœna corporalis, imò l. si quis non dicam rapere. cum tota sua materia dicit contra. ff. de varijs & extraor. cri. l. j. § fin. Adduco pro hac materia signanter. c. perpetuò. de elect. lib. vj. vbi pœnam à iure statutam contra eligentes scienter indignos episcopos, non incurrit is, qui cogitauit & egit, ex quo non perfecit. ad id extrà de homi. c. sicut dignum. § illi autem. ibi, si ex illa correctione. ad idem de cle. pug. in duel. c. j. si intelligatur, quod ille pugil ingressus fuerit, animo occidendi, patet eum pro homicidio irregularitatem, quę pœna iuris est, nō incurrere, licet ad actum processerit, ex quo mors, vel membri mutilatio secuta non fuit, p hoc quod legitur, & not. de pœnit. distin. j. c. periculosè. bene facit l. saccularij. in princi. ff. de extraordi. cri. vbi ille qui ingreditur domū alicuius, tamen non peruenit ad actum perfectum furandi, punitur extra ordinem: vt ibi etiam not. Bar. & quod scribit Ioan. And. extrà de homicid. c. si aliquis. simile dicimus in eo, qui percutere voluit, & vibrauit baculū, sed non percussit, excōmunicatum non esse: vt not. Hugo. xvij. q. iiij. c. si quis suadente. & Io. And. de pœn. dist. j. si qs pulsatus. facit quod not. Bernard. de senten. excom. c. si verò. & not. Moder. eo. titu. c. j. facit quod not. extrà quod met. cau. c. vno. libro vj. in gloss. antepenul. & probatur optimè hæc conclusio extrà de elect. c. commissa. primo respondendo. libr. vj. vbi ad pœnam iuris incurrendam, quæ infligitur non facienti aliquid infra tempus, requiritur tempus perfectum. sic & hic requiritur delictum esse perfectum. Itē nec à

5 sententia ecclesiæ dicitur absolutus is, † qui voluit absolui, & processit ad actum, & si iurauit stare mandatis ecclesiæ, vel contritionis signa præcedant, nisi sequatur absolutio. ita nec dicatur ligatus, qui voluit & aliquid egit, nisi id perfecerit, quod canones ligant, extrà de senten. excom. c. cū desideres. & c. à nobis. cùm par sit ius ligandi, & absoluendi. de pœn. distin. j. c. verbum. facit etiā ad hoc desimo. c. ij. & c. fuam. de pœn. & ad idem c. licet canon. de elec. lib. vj. bene facit etiam l. solet. ff. de infam. Nam secundùm leges infamiam incurrit mulier nubens infra tempus luctus, quam tamen non incurrit mulier, quę

6 cogitauit nubere, etiam si attentauerit, † puta contrahendo sponsalia: vt ibi faciunt ad idem multa iura, quæ ipso iure pœnam infligendo vtuntur hoc verbo, ipso facto, extrà de elec. c. vbi

periculum. § nulli. libr. vj. & eod. titu. c. sciant mulieres. § penultim. de iud. libro vj. c. cùm in cunctis. § penul. de elect. iunct. c. perpetuè. de elect. libro vj. & de censibus. c. quāquam. de pœn. c. felicis. § penult. in vj. de homi. c. pro humani. in vj. cū multis simi. ipsum autem verbum, ipso facto, designat actū perfectum. † Plus dico etiam si dicta verba, de

7 quibus in dicta inquisitione, essent prolata animo turbandi statum Reipubl. Romanorum, nedum Taruisij pro prædictis nō possit imponi pœna mortis, sed pœna extraordinaria plecti possint: vt ff. de extraordi. cri. d. l. j. in fin. canon. de pœn. distin. j. c. solicitatores. & c. perpetuò. in fin. de elect. libro vj. vbi dicitur quòd pœnam, quæ ipso iure delinquenti infligitur pro delicto, non incurrit is qui id cogitauit, & aliquid egit, sed nō perfecit, etiā si per ipsum non steterit. & retulit idem Ioā. Andr. in d. c. si perpetuò. in nouella. factum namq; consummatum & perfectum exigitur: vt quis puniri debeat pœna mortis. C. de abolit. l. iij. ibi dum dicit, aut patria oppugnata, vel perdita, & sic dicta participia denotant actum perfectum. Quid enim obfuit conatus, vociferatio, vel clamatio, si effectum non habuerit: ff. quod quisq; iur. l. prima. § hęc verba. not. cano. extrà de pœn. distin. j. § hæc aūt.

8 Magna enim delicta maioribus pœnis, † & minora minoribus, & æqualia æqualiter sūt plectenda. xxiij. qō. j. c. non afferamus. C. de episcop. & cleri. l. si quæcunq; in fi. Absurdū enim esset dicere, & penitus inhumanum, q; turbatio status si producatur ad effectum, nō sit maius delictū, quàm in casu quo nulla status turbatio subsequatur. Si enim pro delicto perfecto & consummato capitalis pœna ingeritur, certè si non sortiatur effectum, nō potest pœna capitalis imponi, imò amplius, vbi esset deuentum ad actum delicto proximum, non debet quis pœna delicti consummati puniri, sed minori etiā in atrocioribus †.

9 Et ista est regula & doctrina docto. vt not. Cyn. in d. l. si quis non dicam rapere. & idem ibi Bal. vbi dicit sequendo Iaco. Butr. quòd in delictis, in quibus nullus offenditur, nisi Respub. licet quis cogitauerit, & ad actum proximum peruenerit, si non consummauerit, non punitur, tanquam pro actu consummato, sed pœna arbitraria. & idē tenuit Ray. de For. in l. qui ea mente. ff. de furt. & Barto. ibidem hoc tenet, remittendo ad Cyn. in d. l. si quis non dicam rapere. idem tenuit Gandi. in titul. de homici. versiculo, pone quoniam. Hoc etiam sequitur Gul. de Cun. & Iacob. de Butr. in dicta l. si quis non dicam rapere. & hoc probatur apertè in dicta l. j. de extraord. cri. vbi loquitur in crimine adulterij, qđ est atrocissimum: vt dicit glo. in l. auxilium. ff. de mino. & pro tali crimine pœna imponitur personalis. C. de adul. l. Gracchus. & fuit deuentum ad actum proximum facti, secundùm quod gl. legem illam intelligit, & tamen non imponitur ibi pœna adulterij, quæ est mors: vt dicta l. Gracchus. & l. quoniam. eo. tit. sed extra ordinem puniri debet, quæ pœna est extraordinaria in illo casu, & est minor pœna mortis: vt dicit gl. de pœn. dist. j. c. solicitatores. super verbo, extra ordinem. & ibi not. cano. d. l. j. de extraord. cri. hoc etiam probatur in d. l. j. in fi. vbi in atrocissimo crimine loquitur, vt patet in l. cùm vir. C. de adulte. & fuit deuentum ad actum proximum, & non perfectum, & non punitur pœna mortali sanguinis, sed alia minori. multò ergo magis in casu proposito non potest pœna corporalis imponi, vbi non est deuentū ad actum proximum, & immediatum turbationis status per modum exerati, sed ad remotum, & per modum proloquuti, quæ proloquutio effectū non habuit. Consideratur enim in punitione

10 delictorum atrocium †, quis dederit causam mali subsequuti. C. ad legem Iuli. de vi pu. l. quoniam multa facinora. Item consideratur euentus. ff. de pœn. l. aut facta. § euentus. & l. si quis aliquid. § abolitiōis. & l. Cicero. Hinc est quòd tractans cum suis complicibus aliquem occidere, & occidens tenetur lege Cornel. de sica. quæ est hodie pœna mortis, quia homicida, quod fecit, expectat. C. de epis. audien. l. iij. insti. de pu. iud. § item lex. in authē. de pace iur. fir. § homicidium. de pace tenen. § j. x. col. tamen si tractauerit solum de occidendo, & non consummauerit tractatū, non tenetur pœna l. Corn. sed minus punitur l. Iulia de vi priua. l. interest. ff. ad legem Iul. Nec refragatur C. de sica. l. prima. § diuus. quæ fanè quosdam mouit in contrarium, quia illa iura non faciunt, quia verba l. Cornel. erant concepta contra attentantem: vt ff. ad legem Corne. de sica. l. prima. in princi. ibi, qui ho-

11 mines occidendi causa &c. † vnde nō punitur ex eadem l. & eadem pœna virtute primi capitis l. Corne. quod punit occidentem, sed virtute secundi capitis, quod punit attentantem. Et eodem modo respondetur ad l. quisquis. C. ad legem Iuliam maie. quia illa punit attentantem ex verbis expressis, non ex interpretatione alterius l. quæ punit delictum cōsummatum. Et eodem modo respō detur ad l. si quis non dicam rapere. sed illa lex non dicit, quòd attentatum tantùm puniatur, quantùm si fecisset: quia non dicit, quòd pœna vltimi supplicij, sed capitali pœna. Sed pœna capitis est triplex: vt l. capitalium. in princ. & in dubio non intelligitur de maiori, sed de mi-

Universidad de Deusto
Biblioteca

nori, quæ non est ademptio vitæ naturalis: vt l. interpretatione. ff. de pœn. & sic illa lex non est contraria, quia si perfecisset, veniebat puniendus pœna vltimi supplicij: vt eo. tit. l. oratores. Et statutum non disponit de attentato, ergo hunc casum non comprehendit, quia est casus diuersus & omissus. & quòd attentatio non sit idem delictum, sed diuersum, patet in d. l. si quis non dicam rapere. & in l. j. ff. de extraord. cri. & probatur expresse. ff. de in iur. l. item apud. §. si curauerit. & l. vulgaris. §. si qui fur. in quibus habetur, quòd ille qui attẽtat delictum, & peruenit ad actum proximũ non propterea illud delictum explicat, nec verificantur verba legis, quæ loquuntur de eo qui explicauit expresse. & in §. qui furti. vbi ponitur de eo qui intrauit domum animo furandi. Hoc ergo nomen imperfecti criminis, de quo in processu, propriam criminis speciẽ non habet, sed appellatione generali nomina tur crimen extraordinarium, pro quo (vt dixi) nõ imponitur pœna corporalis. Nec huic conclusioni reclamat l. is qui cum telo. C. de
12 sicar. † & ff. eod. titul. l. j. §. diuus. & dicta l. si quis non dicam rapere. quòd licet dicant, q̃ ille qui venit ad actum proximum & immediatum delicti, in atrocioribus puniatur, dictis legibus: tamen illud debet intelligi, q̃ puniatur ex dictis legibus, non tamen quòd puniatur eadem pœna, quemadmodùm si fecisset delictum. & hoc sentit gloss. in d. l. si quis non dicam rapere. facit dicta l. prima. de extraord. cri. & dict. §. euentus. & not. Innocẽ. extrà de simo. capitulo, tua. vbi dicunt quòd lex humana requirit factum cum voluntate. & ideò quæ facto adscribuntur, vt est pœna irregularitatis, apud cano. solo tractatu nõ incurritur: vt dicto capitulo, ad audientiam. & ideò tractare & ordinare de turbando statũ, requirunt post se factum. ff. de adulte. l. si amicis. alias videtur nuda cogitatio clamare ad arma, nullo effectu secuto, potius quã factũ. facit optimè l. sæpe. in fin. de verbo. signifi. ibi dũ dicit, factum secutum fuerit. & ff. arbo. fur. cęs. l. cedem. §. si exicare. Adduco pro hoc signanter dictum Specu. in tit. de accusatore. §. primo. versic. quid si primò actum fuerit. in fin. vbi inquit, quòd licet in inquisitione, vel accusatione deducam occidendi animo percussisse, non tamen de morte punitur. ff. de pœnis. l. aut facta. §. penultimo. Porrò ista inquisitio fuit vaga, quia non sufficit dicere, quòd animo turbandi statum clamauerit ad arma pluribus vicibus in platea, & quòd propter hoc turbari potuerit status pacificus terræ, nisi etiam actus turbationem status pacifici importantes singulariter & specifice describantur. Dicit enim eleganter Bald. quòd
13 tunc dicitur turbari status ciuitatis, † quando ratione alicuius criminis homines relinquũt artes & ministeria sua. Ita tradit in l. obseruare. §. antequam verò. ff. de officio proconsl. & lega. circa princip. & ibi dicit, quòd debet deduci in processu, quòd propter illud maleficium ciuitas fuit commota: & artifices omnes, & maior pars clausit apothecas suas, quia isto modo turbatio probatur secũdum eum. & assignat rationem, quia turbati sunt homines, & per consequens ciuitas, vbi sunt homines: vt not. ff. quod quisque iuris. l. sicut. Ista sunt formalia verba sua. Rursus propter rumorem factum, ad quem transierunt, quamplures homines dictæ terræ, siue armati, siue sine armis, non potest dici status turbatio resultare: quia præsupponitur in facto, quòd pœna faciẽtis rumorem, ad quẽ à tribus hominibus suprà, homines transierũt armati, est specificè determinata per statutum pœna xxv. librarum. Præterea non dicuntur turbasse statum ciuitatis, qui non intenderũt per illam acclamationem, Arme, arme, lędere principaliter Remp. sed vt tantùm liberaretur de manibus officialium ipsum capere volentium, per text. ad hoc nota. in l. si quis ingenua. §. in ciuilibus. ff. de capti. & ff. de iur. l. eum qui nocentem. §. fina. & l. secunda. §. ijsdem temporibus. ff. de iurisdi. om. iudicũ. Non enim tales clamantes meditabantur populum conuocare ad rebellionem, nec hoc dicit inquisitio, sed simpliciter, vt captus se eximeret de manibus familiæ, vt inquisitionis verba attestantur. Nec curo quòd dicatur, quòd potuit propter hoc turbari status terræ: quia quando infertur principaliter in ali-
14 quem, † inspicitur veritas, & non opinio. text. est in dicto §. fina. in l. eum qui nocentem. quem sic ibi sumit Ange. vnde qui non intendebat principaliter Rempu. offendere, sed se eximere de manibus familiæ, vt dicit inquisitio, non dicitur turbare per illa verba, in inquisitione deducta, statum ciuitatis, vt probant dicta iura in §. in ciuilibus. & in §. fi. & in l. eum qui. & dicta l. secunda. §. ijsdem temporibus. Quid plura? commitentes aliquid contra militem protestatis, qui non illustratur supremo nomine maiestatis, pro certo non dicitur crimen læsæ maiestatis committere, quod crimen contra principem, vel
15 contra eos qui sunt ad latus principis, † vel contra Remp. Romanorum duntaxat committitur. ff. ad legem Iuliam maiestatis. l. j. in gloss. ordina. & probatur in l. fallaciter. in fine. C. de abolitio. vbi crimen læsæ maiestatis, & crimen oppugnatæ patriæ ponuntur, vt species differentes. Quinimò contra terras, vel ciuitates quamuis maximas molientes,

tes, non dicitur crimen læsæ maiestatis, quia aliæ ciuitates præter vrbem Rom. iure priuatorum funguntur. l. eum qui vectigal. ff. de verborum significa. l. quisquis. C. ad legem Iuliam maiestatis. l. ob pecuniam. ff. de furt. l. iij. in fin. & ff. ad legem Iul. pecu. Sanè nec illud verum fore assentior, quòd taliter acclamantes, Arme, arme, & populum ad tumultum, seu rumorem concitantes incidant in crimen seditionis: vt dixi in princip. consultationis propter plura, cùm quia titulus de seditiosis, & eius pœna locum habet in seditio-
16 ne, † quæ fit Romæ & aduersus Remp. Romanorum. Aliæ autem ciuitates quammaximè præter vrbem Rom. iure priuatorum funguntur: vt dicta l. eum qui vectigal. ff. de verborum significa. Item pœna seditionis locum sibi vendicat, quando ex proposito aliqui faciunt rumorem, clamantes, quòd moriatur ille, qui regit ciuitatem, vel terram, puta dicendo, Mora il signore, vel mora il podesta, vel mora il priore. secus si fiat tumultus per lasciuiam, quia tunc distinguitur, an ille sit facere consuetus, & monitus anteà per iudicẽ: vt d. l. capitaliũ. §. solẽt. ff. de pœn. quã suprà pro demonstratione contraria allegabam, & sic sentit Bartolus ibidem. Item tunc quis pro seditione capitaliter punitur, quando seditio esset atrox, secus si leuis, & intra vocis ferationem. tex. clarus in l. tertia. §. qui seditionem. ff. de re mili. Item seditiosi tunc capitaliter sunt plectendi, quando sæpius seditiosè & turbulenter se gesserunt, & rumores facere tumultuosa voce sunt consueti: vt dicit text. in dicto §. solent. ibi, cùm sæpius seditiosè & turbulenter se gesserint, & aliquoties apprehensi, tractati clementius, in eadem temeritate propositi perseuerauerint. & verbum illud, sæpius exponitur secundùm gloss. in eo qui diuturno tempore talia facere consueuit. Et acclamatio facta, Arme, arme, arme, vno cõtextu verborũ, nõ dicit sæpe & sæpiùs fieri, sed semel, & pro vna vice reputatur. argu. l. illud. in fin. ff. ad legem Aquil. & quod not. C. de accusa. l. qui de crimine. Differẽtia
17 est propterea inter sæpe & sæpius: † vt dicit Archid. iij. q. viij. c. super his. in verb. sæpius. Nam dictio, sæpius, interuallum temporis demonstrat: secundùm Archi. xij. q. ij. c. longinquitate. & per eundem Archid. extrà de elec. quia sæpè. in prin. lib. vj. & exponitur, sæpius idest, frequenter. Adde quod sæpissimè dicitur fieri, quod fit ter. ij. q. vij. capitulo, si quis. in gloss. Frequentia enim auget delictum. C. de episcop. audien. l. nemo. in fin. & dicta l. capitalium. §. solent. j. quæstione. j. capitulo, cito. quia frequentia peccati inducit dispositionem ad contemptum, secũdùm illud Prouerbio.
xviij. Impius cùm in profundum ruerit contemnatur, secundùm Tho. xvj. dist. c. nec licuit, & facit quod not. x. dist. c. quis autem. ij. quæst. vij. c. Metropolitanus. lxxij. distin. c. quisq;, & an tunc iteratio actus, seu delicti in ducat iterationem, seu multiplicationẽ pœnæ: nõ. Paul. in decis. j. super verb. vel aliquid. de priuileg. & ibi vide remissiones, & Specu. de sen. §. ij. versi. ij. sed pone in statuto, & grauius propter multiplicationem delicti, quem plecti conuenit, vt d. l. iij. C. de epis. aud. l. ei qui. ff. de furt. de pœn. dist. j. c. vulgaris. xij. q. j. c. mutare. & ibi Arch. & sic ex præmissis necessariò restat concludendum taliter acclamantes, vt in inquisitione deducitur, non posse pœna seditionis puniri. Nam tunc illa pœna vendicat sibi locum, quando homines in partem se diuidunt concitati, & dicta est seditio, quæ sursum & deorsum, ante & retro fit: vt refert Ioan. Andr. in d. c. decet. §. nullus. de immu. eccle. libro vj. in nouella. nec etiam possunt puniri ex eo capite, quòd propter dicta verba turbari verisimiliter potuit status terræ, ex quo nulla fuit turbatio subsequuta. Item quia non designarunt modum aliquem propinquum ipsi turbationi status, puta quia artifices propter hæc verba clauserint apotechas, vt dixit Bald. in d. l. obseruare. §. antequam verò. Adduco pro hac conclusione, quod dixit Ioan. And. quòd scandalum dicitur etiam, quando subitò inter aliquos scandet pugna, vel discordia: scandalizare enim est subitò commouere, vel occasionem ruinæ dare. Ita dicit ipse in capitu. quia ex eo. super verbo, ministri. de procu. lib. vj. & sic restat solùm puniri posse pœna statuti, de faciẽtibus rumorem, ad quẽ homines armati transierunt. Nec illud omittam silentio, quòd licitum fuit resistere dicto militi protestatis, si in
18 iustè illum capere tẽtauerit. Dicit enim Bar. in l. prohibitum. C. de iure fisci. libro x. quòd licet resistere protestati, † iniuriosam executionem facienti, per illam l. et Bal. in l. vt vim. colum. secunda. ff. de iust. & iure. bene facit quod legitur & not. C. de appella. l. quoniam iudices. de senten. excommu. c. dilecto. lib. vj. de temp. or. c. ad aures, & capitu. non debet. xj. quæst. iij. in gloss. Ioan. & de offici. deleg. capitu. si quando. per Innocen. & per Dyn. de regul. iur. capit. quod quis. libro vj. quinimò dixit gloss. de officio delega. c. ex literis. super verb. denuntietur. quòd violenter potest resisti, exequenti sententiam nullam. & Bartol. dicit in d. l. prohibitum. quòd licet resistere his, quorum interest, & ad resistentiam potest quis conuocare amicos, & etiam sine cõuocatione possunt venire, per l. si quis in seruitute. ff. de furt. facit quod not. ff. de vi

Universidad de Deusto
Biblioteca

& vt. arg. l. iij. § cùm agitur. & idem tenet Bal. in d. l. vt vim. Redeundo igitur ad materiam, de qua suprà, dico & cõcludo quòd pro præ dictis venit pœna pecuniaria imponenda. Et consequenter inquisitu facta excusatione sunt fideiussoribus relaxandi, & solùm in casibus à iure permissis est speciale, quòd pro delicto non perfecto pœna infligitur, ergo in contra-
19 rium est ius commune, † vt est in casu speciali. l. præsenti. C. de his, qui ad eccle. confugi. & in l. vtrũ. ff. de paricid. & in l. quisquis. C. ad l. Iul. maie. in quibus cõtrahit ex attẽtatis: & attẽtare est delictũ, qđ ibi expressè lex punit. Item in hæresi est etiã speciale: quia hæresis contrahitur, & perficitur hoc ipso, quod quis cogitat, & credit errorem. extrà de hæret. c. ad abolendam. & capit. excommunicamus. el primo & secundo. similiter in illo qui locauit operas suas, vt pugnaret cum bestiafera. Nam ipsum locare est delictum consumatum. ff. de poitu. l. prima § bestias. iij. quæst. vij. capitu. infames. § similiter. Et sic debet intelligi confusa docto. distinctio, quod solùm in casibus à iure expressis ex conatu, vel attẽtatione, quis in pœnam incidit, etiam si non sequatur effectus. Cataldinus. Iurisc.

Pro confirmatione dicti consilij quòd tales clamantes non veniant puniendi pœna mortis, sed vel pœna determinata à statuto, vel extra ordinem iudicis arbitrio, optimè facit, quod consulit Alexand. consilio cxj. ponderatis, volumine primo. & Iaſ. consilio clxvij. formate. columna prima. cũ quatuor sequen. volumine iiij. vbi in materia seditionis plura in proposito congerunt, & quòd ex consuetudine generali totius Italiæ de-
20 rogatum sit, † legibus punientibus conatum, etiam in atrocioribus, concludunt Alexand. Paul. Cait. Iaſ. Deci. & alij posterio. in l. prima. § fina. ff. quod quisq; iu. Alexand. consilio xv. viso processu. colum. secunda. volumi. secundo. & consilio cxl. in casu proposito. columna penulti. eod. volumi. & consilio clxvj. colum. fina. volu. vij. Ange. & Arimin. in tract. malef. in verb. et ex interuallo. nume. 15. 16. versicu. sed aduertas ne erres. Bal. con silio ccclxj. quidam rumor. volumi. primo. Hinc est, quòd si quispiam propinaret cuipiam venenum, & venenum non sortiatur effectum, & sic venenatus non moriatur, quòd licet de iure puniatur tanquam hoc crimen sit atrocissimum, ita quòd sit plus quitempiam veneno occidere, quàm gladio, vt dixit gloss. in §. eadem lege. institu. de publi. iud. & est text. in l. prima. C. de malefi. & mathem. quia hic eum proditoriè interficit, secundùm Bald. in l. nemo clericus. C. de sum. trinita. & consilio clxiij. volumine iij. Alexand. consilio cxlv. columna tertia. volumine septimo. quo fit, vt stante statuto, quòd liceat impunè occidere bannitum, nõ tamen
21 impune liceat, bannitum veneno necare †: Vt pulchrè tradit Cæpol. consilio quinto. casus. & Marsil. in rub. numero 14. ff. ad legem Cornel. de sica. ideò puniatur pœna l. Corne. de sica. non secus ac si effectus fortius fuisset. l. prima. § prætereà. l. eiusdem. in princ. & § j. ff. eo. ad l. Corne. de sica. vbi Bart. & Marsil. & Bar. in l. prima. ff. de paricidijs. vbi loquitur de illis monachis, qui voluerunt propinare venenum abbati suo. Saly. in d. l. j. C. de malefi. & mat. tamen ex dicta generali consuetudine Italiæ non punietur eadem pœna, ac si effectus sequutus foret, sed iudicis arbitrio: vt scribit Bal. consi. cccexliij. cæcus. volumi. tertio. & consi. ccx. volu. iiij. Afflict. in c. j. de malis & noxijs medicament. in const. regni. bene facit quod scribit de poculo dato causa abortionis Barb. consi. xxiij. sapientissimus. colum. viij. volumi. ij. & Cæpol. consilio vltimo. & Neuiz. in syl. nupt. charta x. columna prima. quinimò fortius, & si statutum puniret volentem perseuerare, tamen nõ haberet locum in eo, qui præpararet venenum, quia intelligitur cum effectu, secundùm Fran. cremens. ling. xlix. defensaui. de quo dicendum est, vt per Dec. in l. non vult hæres. ff. de regu-
22 iur. † & quando statutũ punit nisum, prout est statutum Pontremuli, quomodò intelligitur, Bald. consilio cccly. statuto Placentiæ. Cuma. consi. xcv. Christophorus. & Afflict. decisi. cclxxvj. ferenissimus. Et pulchrè Hierony. Chuc. in apostillis ad Deci. in dicta l. non vult. in verbo necessitas. & an & quando conatus puniatur, & quid in statutis punientibus delicta, an locum habeant in conante, & alia in materia videas Corne. consilio ducentesimo secundo. & consilio ducentesimo quadragesimonono. volumine primo. Abba. in capitulo primo. circa fin. de diuort. vbi inquit quòd regulariter, quis licet non perfecerit delictum, si peruenit ad actũ propinquum, & per eum non steterit, quòd punitur. idem Abb. in capitulo, adolescens. Fvltimo. in primo not. de sponsa. in capitulo primo. de eo qui mitt. in poss. ca. reseruan. & in capitulo primo. vbi Fely. regulam ponit, cum nouem limitationibus in hac materia, extrà de præsumptio. idem Fely. pulchrè hanc materiam conatus discutit, in quæstio. incip. regulariter solus conatus, quæ habetur post titulum de appellat. Cæpol. in l. vnica. C. de rap. virg. Deci. in cõsilio cclvj. in causa inquisitionis. & consi. clxxxix. lætatus. colũ. ij. Bologn. consilio viij. col. iij. in fi. Ang. Aret. in §. sed si credat. institu. de obliga. quæ ex quas.

delict.

delict. Iaſ. Instit. de action. in prin. col. fin. Latissimè Marsil. in d. l. vnica. num. 244. cum seq. Cor. C. de rap. virgin. & in l. is qui cum telo. C. ad leg. Cornel. de sicar. & in l. qui falsam. ff. ad leg. Cornel. de falſ. in l. j. § diuus. numero 2. & in l. nihil interest. & in l. eiusdem. num. 10. & in l. fin. colum. viij. ff. ad leg. Cornel. de sicar. & in consi. cv. casus talis. Paris consi. c. num. 15. & consi. cxx. nume. 14. volum. iiij. Et ad id quod dicitur in dicto consilio, quòd licuit resistere officiali iniuriosam executionẽ facienti: adde quòd est casus communiter nõ allegatus in l. contra nostra. C. de executor. & exact. lib. xij. & an & quando liceat resistere officiali, declara vt per Felyn. post alios in c. si quando. de offic. delega. & quæ ponuntur per Repet. in l. vt vim. ff. de iustit. & iure. post Bal. in colum. ij. & pulchrè scribit in hac materia Alexan. consi. cxliij. colũ. j. volum. ij. & ponit Soci in fallen. reg. ccccxlij.

Laus Deo.

Laurentius Syluanus Iurisconsultus.

SVMMARIVM.

8 *Filius patre uiuente succedit in bonis maternis in proprietate tantùm, & post mortem patris pleno iure.*
1 *Legitima filijs debetur, deducto ære alieno.*
3 *Aduentitia bona non computantur in legitima.*
4 *Iura feudalia & emphyteotica non computantur in legitima filij.*
5 *Legitima dicitur quota bonorum.*
6 *Legitima iure naturæ filio debetur.*
7 *Confessio extraiudicialis parte absente facta ad plenam probationem non præiudicat.*
8 *Confessio extraiudicialis parte absente facta, inducit semiplenam probationem.*
9 *Confessio extraiudicialis geminata, habet uim iudicialis.*
10 *Confessio extraiudicialis, duobus tantùm testibus probatur.*
11 *Confessio extraiudicialis, non exigit præsentiam partis.*
12 *Ratio est anima legis.*
13 *Cur confessio iudicialis requirat partis præsentiam.*
14 *Testes iurant parte præsente, uel contumace: & eorum dicta secretò sunt recipienda.*
15 *Confessio testatoris attestantis in testamento debere centũ alicui ex causa apposita, ualet.*
16 *Lex finalis. ff. de interrogatoria actione. & in l. certum. §. si quis absente. ff. de confessis. quomodo intelligantur.*
17 *Dictum doctoris intelligitur, secundùm legem quam allegat.*
18 *Remedium legis secundæ. C. de rescinden. uenditione. quando in contractu interuenit iudicis decretum, non habet locum.*

CONSILIVM XLIIII.



ESTAMENTO filio ex Basilica vxore defuncta in legitima instituto, necnon Theophrasto in vniuerso hærede relicto, Sigismondus pater ab humanis decessit, qui sæpenumero extra iudicium dotes Basilicæ habuisse coram fide dignis personis testatus dicitur. Quærebatur num maternas dotes Lucretius filius præter legitimam consequi posset: & si paternis cõfessionibus eiusdem actio plenè probata videretur. Respondi vtrunq; iure defendi posse.

De duobus contigit dubitare. Primò an Lucretius filius ex primo cõiugio natus, possit vltra legitimam in testamento à patre relictam, petere maternas dotes.

Secundò, præsupposito quòd petere possit, an taliter probauerit intentionem suam, q eius aduersarij à quibus dotes petuntur, veniãt condẽnandi in dotibus maternis petitis.

Circa primũ breuibus me expediens, quoniam parum difficultatis in se continet, dico quòd ipse filius petere põt dotes eius quon-
8 dam matris, non obstante quòd ex testamento patris petere possit solùm legitimam in bonis ipsius patris. Nam in dote matris succesit eius filius viuo patre, saltem in proprietate: mortuo autem patre pleno iure. l. j. & toto titu. C. de bon. mater. & l. quæcunq;. C. de bo-
1 nis quæ liberis. & vtrobiq; omnes doct. † & sic bona materna effecta sunt tanquam æs alienum existens in bonis patris, & per consequens in casu nostro ipse filius factus est creditor hæredum vniuersalium patris, qui decessit. l. creditorum. & l. creditores. ff. de verb. signific. l. j. vbi plenè per Bartol. & alios. ff. si cert. petat. Quum autem legitima debeatur
2 deducto † ære alieno. l. Papinianus. § quarta. vbi textus apertus, & ibi Bartol. & docto. ff. de inoffic. testamen. § cùm autem. Inst. ad leg. Falc. not. Bald. in l. fin. §. in computatione. columna ij. C. de iure deliberandi. & cùm ista bona materna sint æs alienum (vt dictum est) dicendum est ipsum filium & creditorem admitti ad petitionem istorum bonorũ quondam matris suę. l. creditor. & l. debitor. ff. de verbor. significa. l. si quis obligatione. §. non potest. ff. de regulis iuris. l. is cui. in fine.

Universidad de Deusto
Biblioteca

ff.de action.& obligat.Nec dicatur quòd in hanc quartam iure naturæ debitam prædicta bona materna computari debeant,iuxta not. in l.in quartam.ff.ad leg.Falcid.quia respondeo, quòd legitima in qua fuit institutus hic filius,ex sola patris substantia deducēda est.

3 Nec in ea quouis modo computanda sunt,† quæ iure aduentitio ex causa aliqua filio obuenerunt, quemadmodum in præsenti casu textus est multùm clarus in l.scimus.§. repletionem.vbi Bart.Bald.Sal.& Paul.Castr.C. de inoffic.testamē.per quem text. not. etiam Bar.in d.l.in quartam.colum.pen.vers.venio ad quartam iure naturæ debitam.quòd bona aduentitia in legitima non computantur. In qua attamen bene computari debent ea, quæ veniunt iudicio testatoris, siue iure hæreditario, siue iure legati, vel fideicommissi, vel vi modi,vel alio modo veniant. l. quoniam nouella.C.de inoffic.testamen.l.etiam.§. pen.& ibi nota.ff.de bon. libert. ergo eodem modo cū in casu nostro ista bona materna, sint bona aduentitia,iuxta not.per glosf.in l.cùm oportet.in prin.C. de bonis quæ liber. non cōputabuntur in legitimam iure naturæ debitam. Facit optimè quod dixit Ang.in l.si patroni.in princ.ff. ad Trebell. vbi per not. per glosf.ibi dat doctrinam generalem, quòd omnia quæ ad filium spectant extra testatoris patrimonium, nūquam in legitimam iure naturæ debitam imputantur, quia vt æs alienū deducuntur. Et ideò secundùm eum iura feu

4 dalia & emphyteotica, † quæ transeunt in filium vt filium,non in filium vt heredem, nūquam computabuntur filio in quartam iure naturæ debitam, ergo idem dicendum est in casu nostro. Quòd cùm ista bona materna ad filium vti filium & hæredem prænominatæ vxoris primæ,non vt hæredem patris,non computentur in legitimam ipsius filij,sed tanquam æs alienum deduci debeant ex mente Ang.ibi,quem etiam refert & sequitur Paul. Castrē.ibidem.& idem vult Ang.in.§. optimè.in auth. de nupt. quem refert & sequitur Alex.consi.xxvij. domini redemptoris, &c. videreē, &c.col.j.vol.v. Similiter nō dicatur quòd ex quo hic filius est institutus hæres in legitima, debeat saltem pro rata sua confundi eius creditum, ne in eodem subiecto sit actio & passio,iuxta l.Stichum, aut Pamphilum.§.additio.ff.de solut.l.debitori.C. de pactis.l.si ab eo.C.de nego.gest.l.licet.C.ad leg. Falcid.l.cùm secundùm.C.de fideicom. cum multis concord. quia respondeo quòd licet filius sit institutus in legitima, tamen non proprie dicitur hæres,eo quia legitima non dicitur

5 † quota hæreditatis,sed quota bonorum: vt dicunt doct.Iac.Butr,& Bal.in l.quoties. C.de hæred.instit. & ibi etiam Ang. qui pro hoc allegat l.Papinianus.§.quarta.ff.de inoff. testamē.& hoc est etiam de mente Bar.in d.l. in quartam.col. pe.ff.ad leg.Falc.vbi inquit, quòd quarta iure naturæ debita venit extrinsecus, non autem dicitur venire ex testamento. Alex.consi.lxviij.circa præmissa.col.pen. volum.iiij. Iaſ. post cæteros in l. si quando.§. & generaliter.in fi.C.de inoffic.testam. Curt. iun.consi.xxj.num.11.Paris consi.xxxvij.nu. 19.volum.iij.Pro quo facit,quoniam iure na

6 turali legitima est quasi† filio debita.l.fin.§. j. ff.de curat.furi.l.& quia plerunq;. ff. pro socio.gloss.in l.si emancipata.vbi Bart.Bald.& omnes.C.de iur.& facti ignor. Bart. in l. j. ff. de liber.agnosc.quinimò legitima,æs alienū dicitur.Bal.in l.ij.in fin.C. de liber. præter. in l.quāquam.C.ad leg.Fal. ergo si relinquatur sola legitima filio,nō dicetur ipse filius hæres. arg.l.si creditori.§. fin. cum l.sequenti.ff.de legat. j.l.Mæuius.§.debitor. ff.de leg.ij.l. debitor.§. j.& l.creditor.& l.sequenti.& l. legaui. §.contrà.& l. Aurelius.§.eum.ff.de lib.leg. & l.si deportati.§. fin.ff.de leg.iij.& §. si quis debitori. Instit. de leg.cum multis alijs concord. Cùm ergo non habeat quotam hæreditatis, cessabit confusio.

Circa secundum, An Lucretius filius, plenè probauerit quòd pater receperit prędictas dotes suæ primæ vxoris,& taliter, vt rei conuenti ab ipso filio veniant condemnādi in petitis,videtur prima facie dicendum quòd nō probauerit saltem plenè. Nam Lucas & Sigismondus de Martellis contestes in effectu deponunt, quòd Sigismondus pater prædictæ agentis, confessus fuit se posuisse in societate inita cum Antonio de Martellis ipsorū testium patre florenos quinq; centum, aliàs per eundem confitentem receptos pro dote Basilicæ suæ primæ vxoris, ex qua natus est hic filius agens: & sic deponunt ipsi testes de cōfessione extraiudiciali emanata ab ipso Lu cretio in absentia patris:quæ confessio non vi

7 detur quòd possit cōfitenti præiudicare,† saltem quo ad plenam probationem: vt l.fin.ff. de interro.act.& l.certum. §. si quis absente. ff.de confessis.Bart.in l.j.col.fin.vers. oppono.d.l.certum.ff. de confessis. Spec. in tit.de cōfes.§.sequitur videre.vers. septimò si fit parte absente. Late Panor.in c.ex parte.circa colum.viij.vers.septimò requiritur.extrà,de cōfes. licet talis confessio videatur posse induce

8 re semiplenam probationem: † vt vult Bart. in l.admonendi.ff.de iureiurando.in duobus locis, videlicet in vj. colum. versiculo, item quæro quid si instrumentum. & in octaua columna.versiculo, his præmissis quæro. & ibi etiam plenè not. Modern. Idem videtur tenere

tenere ipsemet Bartol.in consi.incipiē.factum sic se habet.Anto.de But.in c.fin.extrà,de iureiuran.& ibidem Ioann.de Imol.colum.iij. Idem Ludo.Roma.consi.cclxxiij.incipien. in casu proposito visis allegationibus.circa fi. quicquid teneat ipse Roma.sibi cōtrarius in consilio ccxcj.incip.cùm isti fratres.columna iij.Idem tenet Paul. Castr. consilio lxxxij. & consi.cclvj. sentit Bald.in l. vnica.C.de confess. Idem tenet Alexand.in consilio xxxvj. colum.fina.& consi.xxxix.& consilio quinquagesimo.colum.iij.in fin.& consi.cxxxij.volu.v.& consi.xxiij.colum.ij.volumi.ij. Areti. consilio lxiij. diligenter.colum. prima.in fin. Afflict.decis.cclxiij.fuit decisum.nume.4. cum alijs accumulatis per Hippo. de Marsil. in rubric.C.de proba.nume.89.& Paris cōsi. cxx.nume.4.volu primo. quamuis à prædictis doctoribus discrepet Salyc. in l.in bonæ fidei.colum.xij. versic.sextum exemplum.C. de iureiurand.

Secundò quòd prædicta confessio non plenè probet, sed solummodò semiplenè, moueor tali fundamento. Nam duo testes plenè probant.l.vbi numerus.ff.de testi.glos. in l.ij.§.eiusdem.eod. titu. Bartol. & omnes in l.admonendi.ff.de iureiuran.in l.in bonæ fidei.C.eod.gloss.in l.testium.C.de testi.vnus autem testis facit semiplenam probationem: vt volunt indifferenter omnes docto.in iuribus prædallegatis. Tunc sic ad propositum nostrum,ego habeo quòd confessio extraiudicialis facta parte absente, si fuerit geminata,

9 obtinet vim confessionis iudicialis,† & plenè præiudicat. Ita singulariter tradit Bartol.in l. cùm scimus.in vltimis verbis.C.de agricol.& cens.lib.xj. Panor.in c.si cautio.in fin.de fid. instrumen.& in repet.c.per tuas.in colum.ix. de arbitris.Paul.Castr.in l.Publia.§ fina.ff.de positi.& consilio clxxv,super primo.colū.fin. Corne.consi.ccxxiij.in litera o.volu. primo. Roma.in l.sed si possessori.§ fina.ff.de iureiu. in l.nuda ratio.colum. prima.ff.de donat. & consilio ccxc.in casu propositæ consultationis breuiter dicerem.columna iij. Felyn.in dicto cap.si cautio. numero 29. & 30. & Ludoui. Conz.consilio lxxix. numero 10. bene facit rex.in l.prima.in fin.versicu.& secundis confessionibus.C.de plus pet. Curt.iuni.consilio clxviij.numero 8. Moder.in dicta rubri. de probat. numero xcj. & Paris dicto consilio cxx. numero 6. Ergo confessio extraiudicialis facta absente parte, quando est vnica, debet facere semiplenam probationem, cùm geminata faciat plenam: vt dixi. Ad propositum modò cùm ista confessio facta parte absente, solummodò semiplenam probationem inducat, dici non potest, quòd sententia ferri debeat pro isto filio actore, cùm non plenè probauerit. Nec hoc casu prætextu huius semiplenæ probationis actor petere potest iuramentum suppletiuum sibi deferri, quia cùm successerit vt hæres in dote materna, non defertur iuramentum in supplementum hæredi quantumcunq; semiplenè probanti. gloss.Bartol.Bald.Paul.Ludo. Roma.Alexand.& omnes in l. admonendi. ff.de iureiuran.gloss.Cyn.Bartol.Bald.Saly. & alij in l.in bonæ fidei.C.eod.titu.canonistæ in c.fi.extrà de iureiuran.

Tertiò quòd ista extraiudicialis confessio parte absente emanata non probet, & per consequens non præiudicet confitenti, suadetur:quia cùm emanata sit ad obligandū ipsummet confitentem, quoniam obligabatur ipse confitens per suam confessionem ad restitutionem dotis faciendam in futurum, vel eius vxori soluto matrimonio. l. dos à patre profecta.C.solut. matrimo.& in rubri.ff.solut.matrimo.quemadmo.dos. pet. & toto illo titu.vel eius filio in tempore legitimo: vt toto tit.C. de bo.mat.videtur, quòd non valeat in absentia partis, vt pulchrè voluit Bartol.in l. generaliter.colum.secunda. versicu.quæro vtrum confessio extraiudicialis.C. de non numerata pecunia.quia secundùm Bartol. ibi requiritur partis præsentia, vel organum medium, vel epistola,aliàs nihil operabitur.

Contrariam sententiam, quòd imò ipse filius plenè intentionem suam probauerit,veriorem fore de iure existo.Nam probauit per tres contestes, quòd pater ipsius,vt superius dixi, confessus est recepisse quingentos florenos pro dote eius matris, quæ nomine Basilica erat prima vxor patris ipsius agentis, & sic plenè probauit confessionem patris sui. Ad probandū enim istam confessionē,pater

10 nam† solùm necessarij erant duo testes.glo. Bartol. Bald. & doctores. in l.fina.in fin.C. familiæ erciscund. Angel. in l. si debitori. ff. de iudicijs. in l. finali.in principio.ff.quod metus causa.Innocen. in capitulo, sicut. extrà, de simonia. Probata ergo confessione extraiudiciali, quantumcunque in absentia partis emanata, dico, quòd plenè intentionem suam probauit, quod sic ostendo.

Et primò adduco, quia non reperitur iure cautum quòd in tali confessione

11 extraiudiciali exigatur præsentia partis,† nisi quando fieret in iudicio. l. certum § si quis absente. ff. de confess. quæ lex, vt inferius dicam, loquitur in confessione facta in iudicio, ergo erubescimus, &c.§. consideremus.in authenti. de trien. & semis. vulg.l. illam.C.de colla.capitulo. consuluisti.secunda

Universidad de Deusto
Biblioteca

quæst. quinta. & ca. ínter incorporalia, extra. de transla. episco. & meritò, non sic decisum reperitur. Nimis enim indignum est, vt quod sua quisq; voce dilucidè protestatus est, id in firmare, testimonioq; ꝓprio resistere. Verba sunt aurea imperatoris, in l. generaliter. in fin. C. de non num. pecu.

Secundò arguo sic. Cessante ratione legis, cessat legis dispositio. l. adigere. § quāuis. ff. de iur. pat. Nam ratio & mens legis non differūt:
12 quia ratio censetur anima legis. † Dynus in c. fina. de regul. iur. Cyn. in l. non dubium. C. de legib. Bald. in l. prima. ff. solut. matrimo. vbi dicit Bald. de hoc esse meliorem text. de iure, in l. scire oportet. § si maximè. ff. de excus. tuto. Barto. in l. cùm mulier. in primis verbis. ff. solu. matrimo. Nam lex restringitur, & ampliatur ad limites rationis. l. cùm pater. § dulcissimis. ff. de legat. ij. & possent circa hoc plura adduci, quæ ponit Alexand. in l. sororem. C. de his quib. vt indig. & in l. fin. colum. prima. C. de edict. diui Adria. toll. & Panor. consi. primo. & consi. lxxv. volu. primo. Modò quæ est ratio, quare confessio facta in iudicio requirit præsentiam partis, iuxta l. fina. ff. de interrog. actio. & l. certum. § si quis absente. ff. de confess. quæ iura loquuntur in confessione facta in iudicio, prout inferius tradā. & probabo respondendo ad contraria superius deducta, † certè ratio est, quia talis confessio hoc casu parit obligationem. d. l. fin. &
13 d. § si quis absente. absenti autem non quæritur obligatio. l. stipulatio ista habere licere. § alteri. ff. de verbo. obligat. & §. alteri. insti. de inutil. stip. sed ipsius absentis consensus requiritur. l. si absenti. ff. de donat. c. si tibi absenti. de donat. in vj. quam rationem constituunt Pet. & Cyn. in authen. generaliter. C. de episc. & cler. & in l. non nudis. C. de proba. Hæc autem ratio cessat in casu nostro, videlicet in cōfessione extraiudiciali emanata parte absente: quia nō fuit inducta ad obligandū ipsum confitentem, sed ad obligationem iam contractam probandum, quo casu bene valet. l. Publia. in fin. ff. depos. Barto. in l. prima. in princip. ff. de verbo. oblig. Bart. in l. triticum. ff. de verb. oblig. Fely. in c. cū M. col. xviij. de cōstit. in c. si cautio. col. viij. versic. fallit tertiò. extrà. de fid. inst. igitur cessante ratione in extraiudiciali cōfessione, quæ emanauit absente parte, non sequitur, præsentia partis exigitur in confessione iudiciali, ergo etiam necessaria est in extraiudiciali. argum. l. Papinianus. ff. de minor. & l. si quis negotia. ff. de negotijs gestis.

Tertiò facit, quoniam confessio extra ius emissa non valet, nisi ad probationem. d. l. Publia. in fine. ff. depositi. Bartol. in l. generaliter. C. de non num. pecu. & modò superius dixi. Sed ad depositionem testis, qui ad probandum producitur. l. prima. & toto titu. ff. et C. de testibus. non requiritur partis præsentia, vt not. in c. ij. extrà. de testib. licet enim te-
14 stis iurare debeat præsentibus partibus, † vel per contumaciam absentibus. l. si quando. C. de testibus. l. iudices. C. de fid. instrumen. not. in l. postulauerit. § quæstioni. ff. de adulter. & in §. penult. in authenti. de testi. tamen dictum eius debet in secreto recipi. l. nullum. C. de testibus. gloss. Bartol. Bald. & Saly. in d. l. si quando. alioquin dicerentur testificata (vt ibi dicunt omnes) & sic recipitur dictum seu depositio testis ad probandum in absentia partis tam producentis, quàm illius, contra quem producuntur: igitur idem erit in confessione extraiudiciali ad probandum emissa, in absentia partis, prout in casu nostro.

Quartò adduco. Clarum est enim vltimas dispositiones fieri posse, ac fieri legatarijs absentibus. l. cùm pater. § furdo. de legat. secundo. l. fina. C. quando dies lega. ced. sed vbi testator suo testamento confessus est se
15 alicui centum debere ex causa apposita, † valet illa confessio. l. legauit. § fin. ff. de libe. lega. l. prima. C. de fal. causa adiecta legato. Per. & Cyn. in l. generaliter. C. de non nume. pecu. Idem erit ergo in hac confessione extraiudiciali emissa in absentia partis, cùm causa, quæ causa erat dos, propter quam emanata fuit illa confessio, arguendo ab vltima voluntate ad hanc confessionem, iuxta l. seruum filij. §. eum qui chirographum, vbi plenè Barto. ff. de lega. primo. capitu. qui acontrà. extrà de concess. præben. & ita per aliqua ex prædictis firmiter tenent, ac decidunt Pet. & Cy. in d. l. generaliter. C. de non nume. pecu. & idem reperio notabiliter decidere dominos de Rota, per aliqua etiam ex prædictis, in eleganti conclusione sua ccccccxcj. sub titu. de confess. in quinta fallentia. vbi optimè per vnam columnam, hunc articulum examinant. Idem etiam videtur esse de mente Angel. in §. si verò expressim. columna tertia. in authenti. de hæred. & Falcid. vbi inquit quòd confessio extra iudicium emanata parte absente, confitenti minimè præiudicat, quando ipsa confessio directò tendit ad obligandum confitentem ei, cuius fauore emanat confessio. At si extraiudicialis confessio parte absente emanata ad hoc non tendat principaliter, sed ad probandum obligationem præcedentem, ex qua probatione absenti quæratur obligatio, tunc bene præiudicat. Ita inquit Angelus ibi, dicens de hoc esse casum in eo. § si verò expressim.

pressim', quem refert, & sequitur Felyn. in c. cùm M. col. xvj. de constit. & Moder. in d. rub. C. de proba. nume. 95. & idem Felyn. in d. c. si cautio. col. viij. vbi allegat bonum tex. in l. desiderium. C. depositi. vbi per instrumētum factum inter te & Titium, in quo dicis ei mutuasse centum, quæ apud te deposuerā, probatur depositum inter te & me, & ibi no. Bald. & idem sequitur Hippol. sing. ccij. tu scis. Iaſ. in l. nō solùm. § morte. col. v. ff. de op. no. nunt. Per hoc ergo, quod Ang. ibi tradit, & alij sequaces decidit. etiam casus noster. quoniam hæc confessio emissa est tenditq; principaliter ad probandum obligationem iam contractam ex dote antèa recepta, nō autem tendit ad obligandum directò ipsum cōfitentem, qui (vt prædixi) erat obligatus. Hanc etiam partem reperio, quod expressè tenet Alexand. in l. nuda ratio. in apostillis, videlicet in prima apostilla. ff. de donat. vbi scribit hæc verba formalia. Intellige quòd confessio sine causa, facta absente parte extra iudicium non valet ad fidem plenę probationis, inducit tamen semiplenam siue sit facta scriptura interueniente, siue non. l. instrumenta. ff. de probat. & hæc fuit opinio Marti. de fa. & Spec. in tit. de confess. § nunc videdum. versi. sed quæ est ratio. & in sequē. et Ant. de But. in c. Si cautio. de fi. instr. Pro quibus inducuntur, duæ glo. vna in l. iij. § eiusdem. in verb. speciem, de testi. alia in l. fi. C. de conuen. fisc. debito. lib. x. quas allegat Mathesi. not. xiij. nota quòd regula, in fin. Si verò est facta cū causa, licet extra iudicium, est sufficiens ad condemnationem. c. ex parte, de confess. Et in ipsius verbis vltimis poſtremò recitatis optimè quę stio nostra decidit. Quoniam si est sufficiēs talis cōfessio extraiudicialis absente parte ad cōdemnationem, si fuerit emissa cū causa, vt dicit ipse Alexā. & in casu nostro talis fuerit: quia emissa ex causa dotis, nō est amplius disceptandum, an probet vel non. Hanc etiam sententiam consulendo tenuit Andre. Barba. consi. lxx. in ij. par. vbi allegat Ang. in §. si verò expressim, superius allegato. & Soci. cōsi. xxj. col. penul. versi. sextò prædicta. volu. j. & Curt. iun. in d. consi. clxviij. nu. 10. Premissis accedat quòd hic sumus in terris ecclesiæ, quo casu clarū est, quòd de æquitate canonica, quæ in terris ecclesiæ seruatur, iuxta gloss. in c. ij. de arbit. lib. vj. Docto. in c. j. de op. no. nunt. Bar. & Bal. in l. priuilegia. C. de sacr. san. eccle. confessio extraiudicialis parte absente facta plenè præiudicat, quia sola mens sufficere debet, quomodocunq; de ea constet. gloss. in c. quoties cordis oculus. ij. quæst. vij. Ant. de But. in d. c. si cautio. vbi Felyn. colum. vij. versicu. fallit secundò. Aret. consi. lxiiij. diligē-
16 ter. Barba. consi. lxxxvij. colum. iij. volu. iiij. Corn. consi. ccxxiij. in litera o. volu. primo. & consi. lxij. col. ij. in litera c. eo. vol. Hippol. in d. rub. C. de proba. nu. 92. & sing. ccij. et Paris d. consi. cxx. nu. 7.

Non obst. modò cōtraria suprà deducta, videlicet. l. fi. ff. de interrog. act. & l. certum. § si quis absente. ff. de confess. quia hæc iura loquuntur de confessione facta in iudicio absen-
16 te parte, † & quòd ita intelligatur dicta lex fi. probatur ibi optimè per tex. dum dicitur, in iure interrogassent. Probatur etiā hoc modo: quia sicut illa interrogatoria, de quibus ibi, & toto titu. de interroga. actio. fit mentio, proponuntur in iudicio, & tunc quando instituitur actio, vt dicit tex. in l. j. in prin. eod. titu. de interroga. actio. ita etiam confessio, quæ resultat ex responsione facta interrogatorijs, debet fieri in iudicio, vt probatur in d. l. prima. in fin. ibi, apud iudices, &c. Eodem modo loquitur. § si quis absente. de confessione facta in iudicio, vt sentit ibi glo. prima. & gloss. iiij. in verb. absenti, dum dicit, actori & reo. Ex istis enim & iudice cōsistit iudicium. c. forus. de verb. signifi. & sic hæc duo iura loquuntur in confessione iudiciali, vt etiam animaduertunt domini de Rota in prædicta concluſ. d. cxcj. in v. fallen. ita etiam videtur intelligere dictum. § si quis absente. Barto. in l. prima. colum. fin. versicu. oppono de lege certum. C. de confes. similiter etiā respondeo ad id, quod per prædicta duo iura dixit Bartol. in d. l. prima. & Specu. in d. versicu. septimo, si fiat parte absente. & Panor. in d. c. ex parte. quia etiā loquuntur de confessione facta in iudicio absente parte, quod clarè probatur. Quoniam pro eorum decisione allegant d. l. fin. & d. § si quis absente. quæ iura (vt superius dixi) loquuntur de confessione iudiciali. Cùm dictū doctoris intelligi debeat secundum legem,
17 † quam allegat, vt dixit Bartol. in l. non solū. §. liberationis. ff. de lib. leg. in l. cū quidā. ff. de his quib. vt indig. & ante eum Ioā. And. in c. cùm nuntius. extrà de test. in nouella. Roma. cōsi. ccxj. col. fi. Sali. in l. si ex cautione. colū. x. C. de nō nu. pec. Nec dicatur ex hac responsione resultare absurdū, ꝙ cū talis cōfessio facta in iudicio parte absente non valeat, eo minus extra iudicium valere debet, ea ratione: quia facta in iudicio maius robur ac vigorem habent, quàm extra iudicium gesta. l. pacta nouissima, & ibi Bald. & omnes. C. de pactis. l. prima. C. de prædijs curia. libro x. vbi in iudicio præsumitur abesse omnis suspicio metus & doli. Adeò quòd si in contractu interueniat decretum iudicis, non poterit contrahens illum contractum rescindere præ-
18 textu † l. secundæ. C. de rescinden. venditio.

Universidad de Deusto
Biblioteca

vt eleganter tradit Bart.in d.l.prima. Quem sequuntur plerique docto.in d.l.pacta nouissima. & Angel.consilio cxxxix.incipi.tutor. quoniam respondeo quòd in casu nostro nõ sequitur,Confessio facta in iudicio nõ valet, ergo nec extrà. Diuersitatis etenim magna est ratio,inter cõfessionem iudicialem parte absente emanatam, & extraiudicialem similiter parte absente emissam, vt superius tradidi: quoniam cõfessio facta in iudicio,ideò partis præsentiam requirit, quia obligationem parit.d.l.fina.& d.§ si quis absente.& absenti obligatio minimè quæri potest.l.stipulatio ista. §.alteri. insti. de inutil.stipul. Absentis enim consensus requiritur.l.si absenti.ff.de dona.c. si tibi absenti.de donat.in vj.& tradunt D.de Rota,in prænarrata conclusio.& originaliter Per.& Cyn.in auth.generaliter.C.de episc.& cler.quæ ratio cessat in confessione extraiudiciali emissa absente parte, prout in casu nostro contigit. Non etenim ad obligandum contentem,sed ad præcedentem obligationem probandam emanauit,quo sanè casu (vt superius tradidi) vtiq; tenet.d.l. Publia.§ fin. ff.depositi. Constituta ergo diuersitatis ratione inter iudicialem & extraiudicialem confessionem,fieri nõ potest illatio absurdi,de quo suprà.quod si fieret ex separatis, minusq; rectè deduceretur.l.si quis negotia.ff.de negot.gest.l.Papinianus exuli.ff.de mino.cum vulca. Non obst. etiam quod tradit Bartol. in duobus locis ponderatus.in d.l.admonendi. quem sequuntur ferè omnes in consilijs & iuribus suprà allegatis: quia respondeo, quòd potest intelligi Bartol.de confessione extraiudiciali parte absente sine causa emanata,quo sane casu fateor vtiq;,optimè Barto.& sequaces sentire talem confessionem semiplenè probare,vt etiam voluit gloss.in l.inter chartulas. C.de conueni.fisc.debito.& dixi superius allegando Alexand.in l.nuda ratio.ff.de donatio, qui ad hoc allegat tex.in l.non putauit.§ non quæuis.ff.de bono.possess. cont.tab.cui addi potest vltra authoritates per ipsum allegatas, quòd idem sentiunt Imol.& Panor.in capitu. si cautio.de fid.instrum.D.de Rota,in prædicta conclus.in quarta fallen.& idem sequitur Alexand.in l.cùm de indebito.§ fin.ff.de probatio.Nos autem loquimur de cõfessione cũ causa emanata. confessus enim est ipse pater pro dote Basilicæ vxoris suæ primæ quingentos florenos recepisse. Dos autem bene est causa, propter quam maritus soluto matrimonio ad dotis restitutionem obligatur:vt in rubri.& toto titu.ff.solu.matrimo. quemad. dos petat.& l.dos à patre profecta. C.eod.tit. & in simili dixit Alexand.in l.triticum.ff.de verbo.oblig.

Non obst.etiam secundum argumentum pro aduersa parte deductum. Quoniam dico,quòd illud quod tradit Bartol.in d.l.cùm scimus,de geminata extraiudi.confessione,iure non probatur. Meritò ibi Bartol.sub dubio locutus est. Quinimò dico eundem Bar. contrarium sensisse in d.l.triticum.ff.de verb. obliga. Vel secundò respondeo Bartol.ibidem non aperire,an talis confessio extraiudicialis facta fuerit præsente parte, vel absente, idcirco in eius dicto non potest sumi concludens fundamentum.

Non obst.vltimum de eo quod dixit Bar. in l.generaliter.C.de non nun. pec.quoniam respondeo,quòd si decisionem Bartol.inspiciamus,loquitur ibi Bartol.de confessione inductiua obligationis, quæ ad obligandum denuò confitentem tendit,quo casu vtiq; fateor non valere,nec aliquod præiudicium cõfitenti inferre:quia ex quo dispositionem huiusmodi confessio inducit, consensus partis absentis necessarius foret. l. prima.§ adeò.ff. de pact.cum similib. Nos autem loquimur de confessione inducta ad probandum obligationem præcedentem, & hoc casu sumus extra quæstionem Bartol.in d.l.generaliter. In casu etenim nostro(vt dixi)emanauit confessio extra iudicium (parte quantuncunq; absente)non ad obligationem contrahendũ, sed iam contractam probandum.d.l. Publia. §.fina.facit optimè ad prædicta id quod dixit Bal.in consilio ccxcv.in quæstione.volu.iij. vbi dicit,quòd licet regulariter confessio liberatoria non exigat partis præsentiam.l.non solùm §.liberationis verba.ff.de libe.leg. tamen non haberet locum,quando confessio haberet se in modum pacti.Et corroborantur prædicta,quoniam de tali recepta dote per dictũ confitentẽ extat apocha eiusdem mariti propria manu scripta. Adde etiam quòd testes nonnulli examinati deponunt de hoc esse famam, quo casu haud dubiè concludendum est saltem concurrentibus his indicijs & coniecturis,talem confessionem sufficere ad plenam probationem contractæ obligationis, vt scrib,pulchrè Alexan.consilio xxiiij. animaduersis ijs.colum.penult.numero 46.volumine secundo.Prætereà testes qui deponũt de dicta confessione extraiudiciali asserunt cum iuramento patrem dictam confessionẽ emanasse;quo casu iuramentum habet vim iudicij in lege,si restituatur.§ ex quibus.ff.de iudi.probabit igitur talis cõfessio sicut si in iudicio facta fuisset per ea quæ scribit Alexan. consilio ccvij.numero 2.volumi.vij.& Thomas Gram.decis.xxxüij.nume.59.Et sic concludo ex prædictis filiũ rectè agere taliterq; probasse,vt eius aduersarij veniant in petitis per

per eum condemnandi, cùm tantorum patrum authoritates habeamus, præsertim Dominorum de Rota,quorũ decisiones, quantæ sint authoritatis, ponit Gemin.in c.duobus.de rescript.in vj.& Imol.in c.j.de lit.contesta. Laus Deo opti.maxi.

Laurentius Syluanus Iurisc on.
& Patricius Casalensis.

SVMMARIVM.

1 Legitimandi facultas soli principi competit uel cui à principe conceditur ex priuilegio.
2 Tenor priuilegij,in legitimatione est diligenter perscrutandus.
3 Comiti asserenti se habere facultatem legitimandi non creditur.
4 Longinquitas temporis non inducit præsumptionem facultatis legitimandi.
5 Notario attestanti uidisse priuilegium legitimationis non creditur.
6 Infans legitimari non potest absque speciali principis rescripto,& nu.16.
7 Argumentum est ualidum in iure de emancipatione ad legitimationem.
8 Pater ex emancipatione præmium debet assequi.
9 Legitimatio donum principis dicitur & fauor.
10 Patri legitimanti ususfructus bonorum ex acquirendis à legitimato acquiritur.
11 Legitimatus efficitur hæres necessarius, & non habet ius abstinendi.
12 Rescriptum principis supplet defectum consensus infantis legitimati.
13 Facultas legitimandi quoscunque concessa comprehẽdit etiã infantes secundũ multos, sed contraria opinio uidetur uerior.
14 Alexander fuit doctor ueridicus,& laborio sissimus & aureus.
15 And.sic,studio impugnandi communes opi.sæpissimè deliravit.
17 Ratificatio actus gesti non potest fieri re nõ integra,in præiudicium iuris tertio iam quæsito.
18 Infans legitimatus non transit in patriam potestatem,nisi ratificet, secundùm Bald.Soci.& Deci.quod tamen non placet.
19 Illegitimus potest dispensari quo ad aliquem effectum:& dicetur dispensatio,non autem legitimatio.
20 Dispensatus non excludit fœminam stante statuto excludente fœminas existentibus masculis.
21 Dispensatus non habet querelam nec rumpit testamentum si prætereatur,& legitimæ supplementum petere non potest.
22 In legitimatione uera patris consensu uiuentis facta citatio agnatorum non requiritur,secus in dispensatione.
23 Testamentum imperfectum inter filios dispensatos nõ ualet.
24 Legitimatus solemniter substitutum excludit,secundũ magis communem opi.
25 Legitimatio non potest ualere pro parte temporis,& pro parte non.
26 Infans in assumptione baptismatis habetur pro cõsentiente.
27 Argumentum a maiori ad minus non tenet.
28 In arrogatione impuberis,quæ à iure requirantur.
29 Ratio assignatur,cur in arrogatione infantis rescriptum nõ requiritur,secus in legitimatione.
30 Princeps conferendo beneficium infanti, uidetur supplere consensum.
31 In iuribus differunt arrogatio & legitimatio.
32 Facultas arrogandi potest à principe delegari cõtra Angel.
33 Delegatus in actu delegato repræsentat personã delegantẽ.
34 Ex duobus specialibus,magis speciale derogat alteri.
35 Generalis dispositio quæ non potest uerificari nisi in una specie,censetur specialis.
36 Tutor solus pro infante potest hæreditatem adire,& bonorum possessionem agnoscere.
37 Matrimonium quando de necessitate requirat pro eius ualiditate uerba.
38 Dispensatio proprie quæ dicatur.
39 Citatio eorum de cuius interesse uersatur,est necessaria tempore legitimationis.
40 Principis uoluntas in legitimatione pro causa sufficit.
41 Causa non præsumitur in inferiore à principe legitimante.
42 Comes palatinus habens potestatem legitimandi cum plenitudine,non potest absque causa uera & rationabili legitimare & tollere ius tertij.
43 Filius natus ex sacerdote non potest uerè legitimari,sed dispensari.
44 Legitimatio facta sine causa,dicitur dissipatio.
45 Dictio alij,est repetitiua similium,non autem maiorum ex præsis.
46 Absoluta potestas principis nõ transit in comitẽ palatinũ.
47 Legitimatio facta patre uiuente, redditur nulla, non facta mentione filiorum legitimorum & naturalium.
48 Obreptio & subreptio legitimationem uitiant.
49 Sacerdotis filius legitimari non potest absque speciali rescripto.
50 Legitimatio est uoluntariæ iurisdictionis.
51 Comes palatinus habens authoritatem legitimandi ab imperatore,non potest in terris ecclesiæ legitimare.
52 Consuetudo est probanda.
53 Imperator non potest sibi parem, aut superiorem constituere.
54 Facultas legitimandi interpretatur,ut minus lædat ius commune,quam fieri possit.
55 Princeps non censetur uti plenitudine potestate in præiudicium tertij.
56 Clausula ex certa scientia & motu proprio quando nihil operetur.
57 In priuilegijs non tolerantur duo specialia, ita etiam in dispensationibus.
58 Successiones sunt inductæ à iure ciuili.
59 Dominium acquisitum ex actu ciuili à principe sine causa tolli potest.
60 Semel legitimatus an iterum possit legitimari.
61 Confirmatio dat robur,non extendit.
62 Fictio habet duo extrema.
63 Legitimatio per subsequens matrimonium & per rescriptũ principis comparantur.
64 Papa non potest legitimare prolem illegitimam ex dispositione iuris diuini.
65 Dominium acquisitum sine causa tolli non potest, secundũ magis communem opi.
66 Ius adeundi quo iure sit inductum,& an possit illud princeps suo arbitrio tollere.
67 Imperatoris quæ esse debeat modestia,& quo iure sit obligatus.

Universidad de Deusto
Biblioteca

CONSILIVM XLV.

PRAETERmisso arguendi ad partes ordine, quo consulentes vti cõsueuere, quia præsens materia plenissimè per docto. tam legendo quàm cõsulẽdo pertractatur: solummodò ea quæ infringere videantur huiusmodi legitimationẽ Lucij Antonij in medium proponemus. Et in primis clarissimum est comitis legitimantis facultatem pendere ex priuilegio sibi concesso, quandoquidem nulli hæc legitimandi per rescriptum facultas cõcedatur, † præter quàm principi supremo. §. illud verò. in authẽ. quib. mo. nat. effi. sui. §. liceat. in authen. quib. mod. nat. effi. leg. doct. in c. per venerabilem. extrà qui fil. sint legi. in l. Gallus. §. & quid si tantum. ff. de lib. & posthu. licet hanc potestatem etiam comitibus palatinis inferioribus concedere possit. Alexand. consi. lxx. Magnificus nu. 5. volu. vj. cum aljs abundè deductis per Pari. consi. j. nu. 2. & consi. iij. nu. 2. volu. ij. & consi. x. nume. 155. eod. volu. Et latissimè per scrib. in d. l. Gallus. §. & quid si tantùm. & in d. cap. per venerabilem. Meritò diligenter inspiciendus † est tenor & verba priuilegij. c. tenor. c. recepimus. de priuileg. c. li cui. de extraor. ca. con. vt docet Paul. Cast. consi. ccxxj. super primo puncto. Alexand. consi. lxvij. volumi primo. Barba. consilio lviij. columna iiij. volum. secundo. & Curt. seni. consilio xvj. & consilio lxxiij. Paris consilio v. numero 4. volumine secundo. Quò fit vt realiter dictum priuilegium exhiberi debeat. c. porrò. de priuileg. li quis stipulatus. ff. de verbo. obligat. Paul. Cast. consilio clxj. & Socin. consi. lxiij. visis. volumine tertio. iunct. accumulat. per Pari. d. consilio ij. numero 8. Hinc fit vt non creda
3 tur comiti asserenti, † se habere talem facultatem legitimandi, nisi de ea expresè & euidenter demonstretur. Curt. d. consilio xvj. colũ. tertia. Deci. consilio cclxxxviij. quæritur. col. penultri. in fin. Paris d. consilio ij. numero 8. & consilio iij. numero 11. & consilio iiij. numero 6. eod. volumine secundo. ex quo non potest talem legitimationem facere, nisi ei hoc expresè demandatum sit, certoq; casu, et nõ statur assertioni eius, qui actum facere nequit, nisi speciali ac certo casu. Bartol. in l. si
2 fortè. ff. de cast. pecul. in l. per diuersas. C. mand. Deci. in c. cùm sit Romana. de appell. docto. in l. si donatione. C. de colla. mod. in l. j. in quinto not. ff. de offi. eius cui mand. est iurisd. Abb. & Fely. in cap. quod super his. de fid. instru. quinimò nec temporis longitudo
4 † sufficeret vt hanc facultatem legitimandi habere præsumeretur. Socin. consilio xxix. lib. primo. Paris d. consilio ij. numero 10. & consilio sequen. nume. 12. nisi spatio tanti temporis cuius initij memoria non existeret eam præscripsisset, vt per Bal. in tract. de præscriptio. in tertia parte quintæ partis princi. quæst. iiij. Nec etiam notario qui de legitimatione rogatus extitit, simpliciter credendum venit, † li-
5 cet in instrumẽto legitimationis priuilegium vidisse atteste tur, vt scribunt omnes docto. in authen. si quis in aliquo documento. C. de eden. in l. in tanto. ff. de condi. & demonstra. Paris d. consi. iij. nume. 13. & ideò quatenus non videatur & realiter exhibeatur instrumentum priuilegij legitimatio non subsistit, & asserto exemplo dicti priuilegij extracto ab ipso notario rogato de legitimatione non creditur, quum exemplum sit exempli, vt tradunt doct. in d. authen. si quis in aliquo. præcipuè Paul. Cast. Soci. circa princip. & mod. & Corn. consi. xxiiij. columna iiij. volum. iiij. ex hoc ergo primo capite legitimatio subsistere nequit.

Secundò, prę suppositò quòd priuilegium exhibetur, refragatur Lucio Antonio, quia facta est de infante, erat enim infans legitimationis tempore dictus Lucius, nec fieri potuit talis legitimatio, sine speciali principis rescripto, † nec talem facultatem comes legitimans
6 habebat, vt not. Angel. Bald. & alij. in l. fina. ff. de his qui sunt sui, vel alie. iur. & Angel. in disputatione sua, incipien. nobilis quidam genere, in fin. licut dicimus in emancipatione. Bartol. Bald. Angel. Salyc. & alij docto. in l. iubemus. C. de emãc. lib. Validissimum enim est argumentum ab emancipatione ad legiti-
7 mationem, † vt est casus in §. generaliter. in authen. quib. mod. nat. effic. sui. vbi Imperator ad comprobandum, quòd consensus legitimandi in legitimatione requiratur, arguit ab emancipatione à fortiori, quod latè comprobat Curt. seni. consi. xix. columna secunda. in fin. cum sequen. & latius consi. lxiiij. col. vj. Nec quicquam refragatur, quod scribit Roma. consi. cxciiij. in iiij. dub. vbi tradit dissimilem fore emancipationem legitimationi, cùm per emancipationem exeatur de patria potestate, per legitimationem verò subijciatur patriæ potestati, quia hoc loco non à simili; sed à fortiori argumentum deducitur, sicut Imperator argumentatus est. d. §. generaliter.

& ra

& ratione naturali optimè hoc comprobatur, quòd non minor solennitas in legitimatione, quàm in emãcipatione requiratur, quum per legitimationem libertas amittatur, quæ est inæstimabilis, per emancipationem verò acquiratur, emãcipatusq; grande beneficium assequi dicatur. l. prima. in prin. ff. de bo. lib. ibi, tam grãde beneficium. l. prima. ibi, damno libertatis immeritæ. C. de ingr. lib. l. si viua matre. versicu. cùm verò his quoq; libertatem. C. de bo. lib. non immeritò dixit text. in d. l. iubemus. quòd pater emancipando, liberalitatem dicitur exercere, filioq; honor addi dicitur. §. hoc quoq;. insti. per quas perso. nob. acquir. ibi, quod honoris ei ex emancipatione additũ est. & not. glo. Ang. & Bald. in d. l. iubemus.
8 Hinc fit, vt præmium ex emancipatione † pater assequi debeat. l. cùm oportet. §. cùm autẽ. vbi Bartol. & alij. C. de bo. quę lib. Bald. in l. quamuis. C. de fideicom. & profectò non videtur hęsitandum, quum ita cautè procedendum sit ad legitimationem, sicut in emancipatione, quinimò etiam cum maiori solẽnitate, tantò magis, cùm emancipatio fieri possit, coram quocunq; magistratu regulariter, legitimatio verò omni casu de principi est reseruatis, iuxta not. p Bal. in c. fi. in. fi. quæst. extrà de officio deleg. vbi concludit emancipationem delegari posse, quia iure magistratus competat, legitimatio verò minimè, quia sit quædã insignis potestas & cęsarea. l. ij. C. de adoptio. per legitimationẽ enim restituit legitimatus famæ, & pristinæ ingenuæ naturæ. Ideò nisi principi, & ei cui à principe demandatum sit, non competit, vt tradit Bald. ibi. Et per legitimationem plura filio legitimato oriuntur in commoda, ita vt potius odiosa quàm fauora-
9 bilis dici mereatur. † Esto enim quòd donũ principis appelletur. §. si verò is. in auth. quib. mod. nat. effic. sui. & fauor dicatur in l. nuper. in fi. C. de nat. lib. Pet. de Ancha. in suis rep. in l. fin. ff. de his qui sunt sui, vel alie. iu. Alexan. consilio clxxxviij. volu. v. Soci. consi. iij. colũ. v. volu. iij. Deci. consil. lxxvj. vbi beneficium principis legitimationem appellant. Et ideò largissimè interpretandam fore aiunt, & ad fauorem & ad honorem filiorum fieri nuncupetur, quia per eam ad primęuam naturam redditur, quia omnes liberi nascebantur. d. §. si verò is. nihilominus si rectè librentur ad pondus omnia hincinde, fortasis maiora assequitur incommoda legitimatus, quàm commoda, & dicitur potius actus inductiuus odij quàm fauoris: & licet legitimatus spem succedendi patri regulariter acquirat, spes tamen huiusmodi in consideratione esse non consueuit. l. post emancipationem. ff. de libe. leg. & nihilominus in plus succedere nõ potest, quã
vnus ex legitimis, qui minus habeat, secundũ Bald. in c. per tuas. de maio. & obed. cum simil. & econuerso in patriam potestatem redigitur. l. item in potestate. ff. de his qui sunt sui, vel alie. iu. d. §. & generaliter. consequenter libertatem amittit rem quidem inæstimabilẽ. l. libertas. ff. de re. iur. l. liber homo. ff. de verb.
10 oblig. & patri legitimanti vsusfructus † bonorum ex acquirendis à legitimato acquiritur. §. j. in authen. quib. mod. nat. effi. leg. iunct. d. §. & generaliter. ibi, & multo magis. Curt. seni. consi. iiij. pũctus. numero 19. hinc; denicq; legi-
11 timatus necessarius hæres, † nec ei beneficiũ abstinendi competit. §. & quoniam variè. in authen. quib. mod. nat. effi. sui. & ibi Ang. sequitur Ludo. Roma. in l. necessarijs. ff. de acquir. hær. de quo abundè per Iaf. in l. vnica. col. xij. C. quando non pet. part. quod nempe valde præiudiciale est legitimato. Item ex ligitimatione facultatem testandi amittit, nec citra patris consensum mortis causa donare in iudicioq; esse potest: vt habetur in l. qui in potestate. ff. de testa. in l. tam his. §. j. ff. de don. cau. mor. Soci. consi. cxij. abunde. in j. dub. vo. j. in l. fi. §. necessitate. C. de bo. quæ li. & successiuè omnes actus, qui filiofam. interdicuntur, legitimato interdicti dicuntur, in eoq; pater omnem prærogatiuam, quam in filijs in potestate existentibus habet, nanciscitur. & licet aliqua commoda (vt dixi) legitimatio afferat, tamen maiora videntur incommoda commodis, & saltem æquè existentibus commodis et incommodis, non propter hoc dici potest fauorabilis ratione dubij, iuxta tex. in l. de fideicommisso. vbi Alexand. plura congerit, &
mod. C. de trãsac. & in propriis terminis Soci. consi. cclxxxv. col. fi. vol. ij. & Curt. consi. xix. in j. dub. Nimirùm igitur si in emancipatione in factis principis rescriptum requiritur, idẽ dicamus à fortiori in legitimatione facienda. & hoc genere argumenti vtitur in propriis terminis sequendo hanc opi. Anto. Rosel. in tract. legitimationum, in rub. de cau. mor. vel subiect. versi. sed iuxta id quęro. Mar. Laud. in disputatione facta Papiæ incip. Augerius. versicu. quæro an bastardus infans possit legitimari. vbi sequendo & declarando Barto. in d. l. iubemus. inquit quòd sicut infans emancipatur mediante imperiali rescripto, ita etiam legitimatur, inferens comitem palatinum non posse infantem legitimare, nisi specialiter inseratur in eius potestate quòd possit etiam in
12 fantes legitimare. supplet enim defectũ † consensus infantis principale rescriptum, sicut videmus aliquando in iudice qui nonnunquam supplet defectum tutoris. l. bonorum. C. qui admi. l. infanti. C. de iur. deliber. & hoc quia ad eius fauorem introducitur. Eo igitur non

Universidad de Deusto
Biblioteca

intereueniente nulla est legitimatio. d. l. iubemus.in fin.& sequitur card. Alexan.in c.per venerabilem §.quod autem.charta. xvj.versi. consequenter quæritur.Soci.consi.cexcv.col. fin.volu.ij.Curt.seni.d.consi.iiij.punctus . & consi.xix.in primo dub.& consi.lxv.seriosa. col.iij.& iiij.Ias.in l.eam quam.nume.8. & 9. C.de fideicom.& consi.clvj.in vlti.dub.volu. iiij.& consil.clxxxiiij. circa.volu.secundo.& consi.lxviij.volu.iij. Ludo. Conza.consi. vj. nume.47.& eò magis prædicta procedunt, quia verba asserti priuilegij concessi dicto co miti non sunt multùm prægnantia & vniuersalia,imò multùm restricta & sicca,quia non dicunt quòd possit quoscunq; &c. quo casu cessant,quæ scribuntur per Soci.in l. Gallus. §.forsitan. colum.fin.ff.de lib.& posth. Deci. consi.lv.col.iiij.versi.superest respondere post Alexand.Bald.& Paul.& Barba. & eundē Deci.consil.ccclxvij.col.penult.versi.vlterius in casu isto.& consi.cccxvj.colum.ij.versicu. secundò non obstat.Et Soci.consi.lxiij.visis. col.iij.volu.iij.Corn.consi.clxxvij.vol.j.egregiè discussa.col.j. Curt.iun. consi.xxxij.colū. penult.versic.non obstant.& Paris consi.xv. nume.53.volu.ij.vbi concludunt ex tali con-
13 cessa generali facultate legitimandi,† cōprehendi potestatem legitimandi infantes, licet etiam hoc casu Curt.sen.d.cōsi.xix.in j. dub. contrarium consuluerit, cuius quidem opini. semper verior mihi de iure visa fuit,quia verba generalia recipiunt modificationem,ne iuri communi aduersentur , si aliquid possunt operari,vt scribit Felyn.in tract.quando literæ apostolicæ nocent patronis.col.ij.in fin.cū seq.versi.ampliatur quartò.vbi plura in proposito deducit.& non obst.consi. Alexan.allegatum per Deci.quia non est credendum quòd Alexā.qui solet esse veridicus doctor, & quem in consilijs sufficit allegare ad decisionem causarum propter eius copiā & veritatē,vt alibi scribit Afflic.decis.centelima.nu
14 mero 3. † laboriosissimus & aureus doctor appellatur per Ias.in l.j.C.de sum.tri.& vberrimus fons iuris dicit à Præposito,in prælud. feud.in similibus verbis,ex tam leui fundamēto consulere voluerit aduersus communem. & quòd non ita consuluerit apparet,quia nō reperitur tale consilium inter eius consilia, & hæc negatiua probatur,per lecturam scripturæ l. Titię textores,vbi Bartol.& docto.ff.de leg.primo.cum simi.& si Alexand.consuluit, noluit,& sic præsumēdum est,quòd tale suū consilium erroneum & contra communē doctrinam,insereretur inter alia sua consilia , ne famam suam denigraret,& nihilominus Alexan.non ita consuluit ex hoc fundamēto,sed præcipuè ex alijs,vt refert Soci.in d.§ forsitan. dum etiam allegatur consi.Bald.lxvij.incipiē. super primo.volu.primo. Bald.loquitur vbi comes habebat facultatem legitimandi etiam absentes & furiosos , nimirum si potuit etiam infantes in quibus eadem est ratio.Sed in casu nostro hic comes talem facultatem non habebat,ergo quo ad terminos nostros, præsuppo sito etiam quòd tale priuilegium loqueretur verbis generalibus,Bald.venit in hanc sententiam,& tantò magis quia ibi allegat d.l.iubemus.per quam deciditur præsens controuersia.Item allegat Bald.consi.cccxcix.primò est videndum.volu.ij.Sed Bald.expresse ibi cō trarium determinat,ad quod allegatur , quoniam expresse d.Bald.tenuisse ibi legitimationem infantis attento tenore priuilegij & potestate legitimantis , in quibus cauetur expresse,quòd talis legitimatio valeat.sentit ergo , quòd expressa potestas ad hoc requiratur.Item allegatur Bald.consi.cccxiij.quidā vxoratus.volu.secundo.Sed Bald.bene dicit quòd infans potest legitimari per principem, vel habētem authoritatē à principe,nō tamē negat quin requiritur expressa potestas in comite:imò sentit quòd expressa requiratur,dū dicit ad instar emancipationis infantis.l.iubemus.C.de emancip.lib.propter legem quam allegat.Allegatur denique Paul.Cast.consilio ccxxvij.alias est ccxxix.viso testamento. Sed profectò Paul.non ibi dicit quòd non requiratur expressa potestas in legitimatione infantis,sed bene dicit,quòd in eo non requiritur consensus,qui non valet consentire.Et dū allegat d.l.iubemus.sentit clarè intelligendū eam,secundùm legem allegatam , quòd speciale rescriptum requiratur , per quod defectus infantis consensus suppleretur,sicut accidit in d.l. iubemus. Similiter allegatur Roma.consi.cxciij.in iiij.dub.vbi vult requiri in legitimatione infantis authoritatem tutoris, vel propinquorum præsentiam,quæ non interuenerūt in proposito casu. Allegatur demum Andr.sic.consi. xxxiiij. volu.ij.vbi latè consuluit pro contraria opinione , & fatetur quòd consuluit aduersus communem doctorum sententiam,& profectò malè , meo quidem iudicio. Mouetur etenim ex leuibus & potius ex confuso & multiloquio.& dicit Felyn.in c.cæterùm.colum.vj.in fin.de rescript. quòd Andr. Sicu.studio impugnandi com-
15 munes opiniones sæpissimè delirauit, † credens eà via se immortalem fore,ad instar Neronis,qui secundùm Historiographos desiderio immortalitatis insaniens,Romam crudeli incendio subijcere non erubuit,vt aliqua nefandi facinoris perpetratione perpetuam sui nominis memoriam posteris relinqueret. & plura de eo Siculo scribit Neuiza.in sua Syl.

Syl.nupt.charta cxv.colum.ij.Non etiam refragatur Corn.consi.cclxvij.egregiè discussa. col.j.vol.j.quia in casu suo & Soci. cuius cō silio Corn.se subscripsit,interuenit ratificatio legitimati. Aderant etiam clausulæ derogatiuæ tales,ex quibus verisimiliter in ea generali concessione comprehendebatur facultas legitimandi:& si aduertatur fundamētum Corn. in d.consi.persistit præcipuè in cautela ratificationis,vt ibi latius per eum.Nec etiam refragatur Deci.d.consil.lv.colū.iij.quia Decius non facit vim in eo fundamento generalitatis verborum appositę in concessione legitimationis,sed in alijs præcipuè in ratificatione subsequenda & alia legitimatione facta filiabus maioribus existentibus,vt ipsemet dicit in fi. colum.iij.ibi,& quia in hoc non videtur esse magna vis.Præterea mouetur Deci.ex consilijs suprà allegatis,quæ nihil officiunt : similiter Deci.consi.ccclxvij. col. penul.facit præcipuum fundamentum in ratificatione & in clausulis generalibus derogatorijs , & in consensu paterno,qui legitimationi interfuit,quę omnia cessant in casu nostro, vt ibi per eum.
26 † Et quòd infans non possit legitimari per comitem nisi habeat expressam & specificam potestatem legitimandi infantes , firmant expresse Bartol. Bald. Angel. Salycet. & alij in d.l.iubemus.per illum text.& Bar.in d.l. fina.ff.de his qui sunt sui,vel alie.iu.& ibi etiā Bald.in apostil.suis. Angel:Fulgo.Pe.de Anchara.in quibusdam suis reportatis ad d.l.fin. ita etiam firmat Petr. de Anchara. consilio ccxlij. ex tenore priuilegij,per multa adducta per eum,& Angel.in d.sua disputatione incipien.nobilis quidam genere. colum. iiij. ita etiam expresse firmat Anto.de Rosel.in tract.legitimat.in rub.de ea.& ma.colum.prima,& secunda.versicul. sed iuxta istud quæro.Ita etiam Marti Laud.in d. sua dispu. incipien.Augerius.in antepenult. charta.versi. quæro an bastardus.Idem in effectu concludit Præpos.in d.capitu.per venerabilem.§.primo.charta xvj. versicu.consequenter quæritur.Pro hac eadem opinione videtur consuluisse Bald. qui allegabatur in contrarium in in tribus præallegatis cōsilijs,videlicet lxvij. cccxcix.& ccccxiij.vt suprà declaraui. Pro etiā ista parte in indiuiduo consuluit Hieronym. Tortus in quodam suo consi. incip.casus talis est, Titius habēs,quod originale est penes me.Hanc etiam partem tenet Soci.cō silio ccxcv.colum.fina.& Curt. seni. d.consi. xix.& consilio lxiiij.& dicit ita se pluries cōsuluisse,& quòd ista est vera & communis opinio.& etiam idem tradit consilio iij.in fi. Paris consilio ij.numero 22.volumi.secundo. ita quòd ista videtur verior & magis communis sententia , sed hæc potius defensionis Curtij dicta sunt,quàm quòd hæc disputandi occasio in præsenti casu occurreret , quia vt dixi,verba priuilegij comitis legitimantis non sunt generalia, imò potius sicca & strictissima. Et ideò prædicta fortius in casu nostro procedunt nulla vnquàm subsecuta ratificatione verbo,vel facto dicti infantis legitimati,nec eiusdem tutoris, quæ aliàs hoc loco secundùm aliquos sufficere posse videretur.§. generaliter. quibus mod.natural. efficiuntur sui. Ange.in dicta disputa.incipiente,Nobilis quidam.columna tertia.Alexand.consilio cxxxviij.volumi.j.Dec.dicto consilio lv.numero 6.versicul.quarto requiritur. & dicto consilio ccclxvij.columna ij.verfic.sed tamen his non obstantibus.Curt.iun.consilio clvij. nume.29.vbi post alios per eum citatos,concluditur legitimationem infantis factam sine solennitatibus debitè requisitis, si ab eo in maiori ætate constituto ratificata sit , tenere & conualidari: vt ibi per eum, quæ modò amplius sequi non potest, licet fieri possit etiam post mortem eius, de cuius successione agitur:vt declarat Dec.dicto consi.ccclxvij. re-
17 bus nō integris,† & hæreditate paterna iam adita ab Aemilio fratre legitimo & naturali. l.bonorum.ff.rem ratam hab.faciunt tradita per Alexandrum consilio clxvij. volumi.vj. Corn.consilio xxv.circa finem , volumi.ij.& consi.c.columna iiij.eodem volumi. Decius consilio cxxvj. columna ij. & iij. & consilio ccxlvij.columna iij.& iiij.& ccclxvij.columna iij.& iiij. & in l.contractus.ff.de regu.iu. Paris consilio xij.numero 112.volumine ij. & consilio v. numero 8 . eodem volumine. Et sic in præiudiciū iuris iam quæsiti dicto Aemilio,iuxta notat.in dicta l.Gallus.§.& quid si tantùm.ff.de liberis & posthumis.in capit. quamuis.de rescript.in vj. Et præcipuè quia huiusmodi legitimatio , vti à principio nulla non potest confirmari , ita vt confirmetur à tempore , quo facta extitit , quia nulla erat, sed casu quo ratificari posset, cōualidaretur, prout nunc à tempore ratificationis:vt tradit Barto.in l.obseruare.ff.de offic.procon.in j. oppositio. Alexand.consil. lxxviij. columna penultima.volumine v. Deci.dicto consilio ccclxvij.numero iiij.Et nunc si vellet ipse comes legitimare,nō posset in præiudicium ipsius Aemilij,vt inferius tradam. Et quòd ratificatio in præiudicium iuris quæsiti non operetur,firmat in terminis Anton.de Rosel. in tracta.legitimationum. in charta penultima. in fin.colum.versicu.sed quæro vlterius post Bartolum & docto.in dicto §.& quid si tantùm.vbi Ray.in repetitio.charta penultima. in fin.& dicit expresse Bald.consilio ccccxlj.

Universidad de Deusto
Biblioteca

proponitur. in iiij. parte. facit quod idē scrib. Bald. consi. cccexiij. in j. parte, cum aliis, de quibus per Fely. in c. quæ in ecclesiarum. col. x. verticu. quarta. de constit. vbi d. quòd comes legitimando iuri quæsito, vel radicato nō potest præiudicare, & dicam statim, quinimò fortius dico, quòd & si videantur sentire aliqui, vt dixi, quòd infans legitimatus possit ipsam legitimationem ratificare. arg. l. potuit. C. de iur. deli. & dicebat Bald. consi. cxxxj. titulus principis Achaiæ in fin. col. volumi. iij.
19 quòd si infans legitimatur † fit legitimus, sed non transit in potestatem patris, nisi cōsentiat. & sequitur Socin. in d. § forsitan. colum. fina. verticu. tertia declaratio. inferens duas conclusiones, vt per eum. & latius Deci. d. consi. lv. colum. iiij. versic. ij. respondetur. & d. consil. cclxvij. tamen mihi videtur hoc fore impossibile, nam hoc modò interim legitimatio staret in suspenso contra l. actus legitimi. ff. de reg. iur. Imò non potest legitimatio pro parte valere & pro parte non, quia legitimatio est quædam reintegratio totius status. facit l. quæsitum, cū ibi not. ff. de adopt. l. si pariter. in fin. ff. de lib. ca. quæ iura ad hoc allegat Cæpol. in sua cautel. clxxxij. incip. cautela est quam sæpe dedi. subdit tamen ibi quòd comes posset dispensare, quòd quis certo modo succederet, & sic talis non est legitimatio, sed dispensatio, vt per eum, & dicit Felyn. in c. postulasti. colum. xj. in princip. de rescrip. quòd quis non potest esse pro parte legitimatus, & pro parte non, sed bene potest cum illegitimo di-
19 spensari, quo ad aliquem effectum, † & dicetur dispensatio non legitimatio. sequitur Alexand. consi. xxv. colum. ij. numero 8. volumi. primo. & consilio clxxxix. volumine quinto. Paul. Cast. consilio ccxxj. super primo puncto. Anton. de Butri. in capitu. tanta, qui fil. sint leg. & in cap. per venerabilem. vbi Præpos. charta. xij. col. iij. versicu. tertiò requiritur. eod. titu. Soci. consilio xlj. viso indulto. volumi. ij. & in consi. ccxlvj. col. prima. eod. vol. Deci. consilio lij. viso. colū. fin. & consi. cclvij. colum. prima. & consi. cclxiij. colum. ij. Alexand. Paul. & alij in l. sed si hac. § patronum. el. ij. ff. de in ius vocan. & Deci. in l. pactum. numero 15. C. de colla. Hinc fit quòd dictāte statuto quòd existentibus masculis fœminæ non succedant, tanquam hic filius pro parte legitimatus, non verè legitimatus dicatur, sed dispensatus, quæ dispensatio est odiosa, & consequenter strictissimè interpretanda.
20 capitu. primo. de fil. presb. in vj. † non excludet fœminam. Cōrne. consilio ix. memini. columna finali. volumine quarto. Iason in d. § patronum. & in l. quicunq; § prætor ait. colum. fina. eod. titu. & latè Alber. Bru. in tract. de sta. exclu. fœm. stan. masc. in xij. art. prin. charta lxiij. columna j. versicu. quartò limitatur. hinc etiam fit quòd talis dispensatus filius à patre præteritus non rumpit testamentum, nec exhæredatus habet querelam inofficiosi
21 testamenti, † & si pater nihil ei relinquat, non potest petere legitimam, & si minus reliquerit, non poterit supplementum petere, vt dicunt scribentes in dicta l. pactum. Alexand. dicto consi. clxxxix. columna fin. Corn. consi. xxxiiij. colum. iiij. versic. item licet. volumi. j. Dec. dicto consil. cclvij. columna ij. cùm aliis abundè deductis per Pari. consi. vij. column. ij. numero 7. Hinc etiā fit, q; & si quando legitimatio vera fit patre viuente cum consensu, & eius voluntate non requiratur agnato-
22 rum † citatio seu aliorum filiorum legitimorum: tamen secus vbi fit dispensatio, quæ est odiosa. & sic limitatur doctri. Bart. in l. Gallus. § & quid si tantùm. ff. de liber. & posthu. Ita tradit Soc. in l. falsa. § & si cui. ff. de condi. & demonstra. & in dicto §. & quid si tantùm. vbi etiam nouissimi. & in consi. lxv. columna fin. volumi. iij. & consi. ccxlvj. elegantèr. versicu. primò considerando. volum. ij. Ludoui. Conz. consi. vj. colum. j. Hinc dicimus etiam testamentum imperfectum inter tales dispen
23 satos non tenere, † quod est de mente nouiss. in l. hac consultissima. § ex imperfecto. C. de testament. hinc dicimus quòd & legitimatus solenniter secundùm magis communem opi
24 nio. substitutum † excludat. Alexan. consil. ij. col. iiij. vol. j. & in l. ex facto. § si quis regatus. post Imo. in fi. vbi Ripa. nume. 44. attestatur esse communem. ff. ad Treb. & cōsil. lxxxvj. volumine ij. docto. in l. generaliter. § cùm autem. C. de instit. & substi. Cur. sen. consil. xvij. Decius consilio cclix. numero 10. & consilio cclxxxiiij. numero 9. & 12. cum aliis accumulatis per Pari. consi. viij. numero 9. volumi. ij. vbi attestatur ita esse communem, à qua in iudicando & consulendo non est recedendum, tamen sic dispensatus substitutum non excludet: vt dicunt docto. locis allegatis. Cùm igitur legitimatio vera pro parte valere & pro
25 parte non, de iure non possit, sic pro tempore valere posse † & non pro tempore legitimationem minimè dicemus: arguendo de re ad tempus. l. miles ira. ff. de testamento militis. in principio. Bartolus & doctores in lege fundus. ff. soluto matrimonio. & ibi Moderni. Et quòd infans maior factus legitimationem, sua ratificatione conualidare non possit, probatur, quoniam multò fortius emancipationem ratificare posset, & sic necesse haud foret supplere defectum consensus infantis emancipandi per rescriptum principis, quod sanè esset contra rectum.

in dic

in dicta lege iubemus. C. de emancipatione liberorum. si igitur non potest ratificare emancipationem, multò minus poterit legitimationem, arguendo exemplo imperatoris in d. § & generaliter. tamen (vt dixi) hoc loco nulla secuta est ratificatio, quæ etiam (vt dixi) post ius iam quæsitum fratri ratificari in eius præcipue præiudicium non potest. Nō obst. præmissis si dicatur, quòd Lucius Antonius tempore legitimationis debuit haberi pro consentiente, quia hoc ei est fauorabile. l. ij. § penul. ff. solut. matrim. Bald. in proposito consi. cxxxj. colum. fin. volum. iij. & consilio lxvij. super primo. volu. j. sicut videmus
26 in assumptione baptismatis, † quòd infans habetur pro consentiente. c. partiuli. de consecr. distin. iiij. sic etiam infans potest manumitti. l. penulti. ff. de manumis. quia respondetur, quòd hoc procederet, vbi actus foret merè fauorabilis, sed vbi posset esse onerosus, non habetur infans pro consentiente, quemadmodum videmus pupillum conditionem suam facere posse meliorem citra tutoris authoritatem: hæreditatem tamen adire non potest, licet lucrosa sit, nec vllum damnum sit inde processurum, ratione dubij. textus est institu. de authoritat. tutor. in princip. & §. j. Verùm cùm legitimatio sit actus non merè fauorabilis, sed imò multa secum afferat incommoda & pericula, vt superius tradidi, non potest sanè dici actus fauorabilis etiam principaliter: vt ex multis declarat Socin. consilio ccxcv. col. fin. & dixi suprà. Non obst. etiā si dicatur, quòd arrogatio sit magis similis legitimationi, quàm emancipatio, & ideò sufficere rescriptum quale in arrogatione, & non requiri quale in emancipatione, prout arguere videtur Ludouic. Roman. consilio cxciij. in quarto dubio. quia respondeo non esse bonum arguendi modum, & meritò ab omnibus improbatur. Est enim arguere de maio-
27 re ad minus: † quod argumentum non tenet. Modern. Taurinen. in l. fin. C. de collation. Quia maioris est præiudicij ac importantæ legitimatio quàm sit arrogatio, & nihilominus
28 in arrogatione † impuberis tot & tanta requiruntur, de quibus in. § cùm autem impubes. institu. de adoption. & in l. ij. C. eodem. & præcipue in causæ cognitione plura considerandà veniunt, de quibus in l. si pater. §. in arrogationibus. cum duabus legibus sequen. ff. de adoption. & in l. nec ei. eod. tit. & tredecim distinctè denumerat considerāda fore in causæ cognitione arrogationis Angel. in d. § cū autem impubes. colū. j. in fi. cum seq. vt vix impossibile sit adhibitis in arrogatione adhibendis, quòd arrogādus lædi & grauari possit, & tamen si lædatur, adhuc restitutionem

min

in integrum petere potest. l. iij. § si quis minor. ff. de minor. Vnde cùm lex ita accuratè prouiderit arrogando, meritò absonum censeri non debet, si non curauit quòd rescriptum principis requiratur in arrogatione ita specificum, sicut in legitimatione, in qua lex non prouidit, de tot requisitis, licet sit maioris importantiæ, & in multis præiudicet, in quibus non præiudicat arrogatio, vt statim dicam. Et cōgrua diuersitatis ratio assignari potest, quare in legitimatione infantis rescriptum
29 specificē requiratur, non sic in arrogatione: † quoniam potissimum requisitum in legitimatione facienda, est consensus legitimandi. d. § & generaliter. sed cùm infans non possit consentire, ideò requiritur speciale rescriptū principis in legitimatione infantis, vt eo mediante dispensari possit super defectu consensus, sicut dicimus, quòd princeps conferendo
30 beneficium infanti, † videtur supplere eius consensum, & cum eo dispensare: vt consuluit Oldrad. quem refert & sequitur Bald. in l. fin. colum. ij. C. senten. rescin. non pos. in c. j. in titu. per quos fiat inuestit. latè prosequitur Alexand. in l. quidam consulebat. colum. ij. & in. ff. de re iud. Et in terminis nostris quòd rescriptum principis suppleat defectum consensus infantis, voluit Salyc. in d. l. iubemus. & Curt. senior consi. lxiij. col. ij. post princip. colum. iij. ante fin. & Curt. iunior consi. xxxij. colum. j. Sed in arrogatione, lex aliundè taliter prouidit, quòd nō multum curauit de cōsensu, nimirùm igitur si ita nō requiritur speciale rescriptum. Nec obstat, quòd videatur similis legitimationi, vt dicit Rom. consi. præallegato: quia & si assimiletur, quo ad hoc, q; per vtranq; fiat transitus in patriam potestatem, & vsusfructus bonorum suorum arroganti acquiratur: attamen in pluribus est dissimilitudo. † nam nemo dixerit superius re-
31 quisita in arrogatione requiri in legitimatiōe. Item legitimatus non potest plus succedere, quàm vnus ex legitimis. Item efficitur hæres necessarius patris, nec habet beneficium abstinēdi, & in alijs differt ab arrogato, de quibus per Socin. d. consi. ccxcv. col. fin. & sic tale argumentum à simili non concludit: quia sat est dare instantiam. glos. in c. sicut vrgeri. j. q. j. in l. si creditoris. ff. de oper. noui nuntia. in l. manumissiones. ff. de iust. & iure. cum similibus. & tanto magis, quia in proposito subest multò diuersa ratio in vno quàm in alio (vt dixi) iuxta notata per doctores, maximè Decium in capitulo, translato. in prima lectura, columna tertia. de constitutionibus. Et præsupposito quòd argui possit ab arrogatione ad legitimationem, & quòd requisita in vno, in alio requiran-

Universidad de Deusto
Biblioteca

tur,non tamen tollitur, quin rescriptum requisitum in emancipatione infantis,requiratur etiam in legitimatione,arguendo à maiori: vt facit text.in dicto.§.& generaliter. Imò fortius dico quòd non esset fas dicere, quòd suppositis hisdem terminis,ita requiratur speciale rescriptum,in arrogatione, sicut in legitimatione, dictat lex quòd in arrogatione impuberis necessariò requiratur principis authoritas,similiter non negarem,quòd eadem authoritate principali non possit & infans legitimari absq; vlteriori inquisitione: sed dico Comitem palatinum hoc efficere non posse, nisi expresse sibi hoc demandetur, & concedatur. & si dicatur principem posse huiusmodi arrogandi potestatem delegare,licet Ang. in d.§.cum autem impubes. colum.pen. contrarium innuat,dum dicit formaliter,nota q; quis debet arrogari principis rescripto, sed cause propter quas impubes arrogari possit, possunt examinari coram iudice delegato à principe.l.ij.C.eo. Sed credo verius,quòd &
32 si arrogatio sit de principi reseruatis, † quòd tamen per principē possit delegari, & quòd facta coram delegato à principe habeantur, ac si facta essent coram ipso principe: vt scribit Ang.in.§.adoptio.circa medium.insti. de adoptionib.bene faciunt not.in c.quòd trāslationem.de officio deleg. in l. vectigalia. de publican.in l.non solent.C.noua vectigal. potest enim princeps sibi reseruata,inferioribus communicare (vt superius tradidi) & talis delegatus in omnibus in eo actu delegato re
33 præsentat † principem delegantem.l.j. in fine. & l.fin. ff. de officio eius cui mand. est iurisd. & videtur factum à principe,gestum à tali delegato: cùm authoritate principis illud faciat.l.j.§. omnia cum nostra.C. de veteri iure enucl.tradit Bald. in l.j.ff. de tutor. & curat. datis ab his.Curt.consi.xvj.colum.ix.in fine. versic.fortius ex quo. scrib.in l.imperium.ff. de iurisdict.omnium iudic.Subdit tamen Angel.in d.§.adoptio. quòd opus est, quòd specialiter demandetur, aliàs in generali commissione non veniret, quòd haberet potestatem authorandi arrogationem: & not. Bald.in l. pen.§.fin.C.de adoptionibus. modò concederem quòd specialiter delegatus ad præstandum authoritatem in arrogatione facienda per talem,de tali persona, posset præstare authoritatem super arrogatione,etiam si arrogā dus foret infans: quia ex quo princeps in illo actu vult consequēs,censetur velle omne necessarium antecedens.l.ij.ff. de iurisdict. omiudic.l. ad rem mobilem.l. ad legatum. ff. de procuratoribus.l.istud.ff. de acquir.hæreditate. cum similibus.& sic videtur princeps voluisse hoc casu dispensare, & tollere obstantia,iuxta tradita per Alexand. in d.l. quidam consulebat. colum.ij. & iij.ff. de re iudicata. Non id tamen admitterem in generali concessione, quum specialis magis afficiat, sicut dicimus speciem generi derogare. l. in toto. ff. de regulis iuris. cum vulg. imò ex duobus
34 specialibus, † quod est magis speciale derogat alteri: vt concludit Felyn. in c. nonnulli. colum.xj. verſ. aduerte quartò. de rescriptis. & dixit Bartol.in l.j.§.j.extra glosſ. vbi mod. ff.de operis noui nuntiat.quòd si sunt duo generalia,minus generale habetur loco speciei, & alteri derogat, cum similib. facit optimè in proposito, quoniam vbi aliquid specialiter demonstrandum est,si habet singulare nomē sufficit,absq; alia demonstratione, per Alex. in l.iiij.colum.penul.verſ.secundò colligitur. ff. de legat. j. facit quia generalis dispositio,
35 quæ verificari non potest † nisi in vna specie, censetur specialis, per theoricam Bart. in l.si domino.ff. de legat.j. pro quo videtur casus iuncta glosſ.in c.ex parte.el j.de offic.delega. quem ponderat ibi Abbas & modern. & idē Abbas in c.pastoralis.§.quoniam. vbi Felyn. in princip.de rescriptis. bene faciunt not. per scriben.in l.ij.ff. de liberis & posthu. & Barbat. consilio lxxxix. colum. iiij. vol.iiij. cum simil.vnde si esset per principem concessa alicui generalis facultas interponendi authoritatem in arrogationibus sicut fit in legitimationibus, non crederem talem præstare posse authoritatem,in arrogatione facienda de aliquo infante,nisi hoc sibi expresse concessum fuisset,per dictam l.iubemus.& doct. Bart. & doctor.ibi.C. de emancipat.lib. arguendo formaliter arguit text. in dicto.§. & generaliter.quoniam si in emancipatione infantis, per quam soluitur patria potestas,requiritur speciale rescriptum, ad supplendum defectum consensus infantis,multò magis debet requiri in arrogatione, per quam quis intrat patriam potestatem,& libertatem amittit, quæ est res inæstimabilis.l. libertas. ff. de regulis iuris.Hinc dicebat Iacobus de Aret.& Christophorus porc.institut. de adoptionibus. in princip. quòd per dictam rationem authoritas principis in arrogatione facienda requiritur,non autem in adoptione: de quo tamen latius per Iasonem in l. si arrogator. columna ij.ff eodem. & sic firmiter tenerem ex mente textus & doctorum, præcipuè cùm in hoc aduersantem non reperiam.

Non obstat denique si etiam prędictis obijciatur textus in d.§.generaliter.in authen.quibus modis naturales effician.sui.qui indistinctè loquitur, nec videtur requirere specificam demonstrationem infantis:& vbi lex nō distinguit,nec nos debemus. vul.l. de pretio. cum

cum simi.ff.de publ. Quia primò respondeo non esse incongruū,quòd intelligatur secundùm text.in dicta l.iubemus. vt iura iuribus concordentur.l.vnica.C. de inoffic.dot.præterea à retorqueo illum tex.in oppositum, qui non indistinctè loquitur,quòd quilibet possit legitimari,sed ita demum si cōsentiat, cùm igitur infans non possit cōsentire.§.pupillus. inst.de inu.stipu.igitur per eum text.non videtur posse legitimari. Et si dicatur, vt aliqui dixere,pro infante,qui non potest cōsentire, consentiet vel ratificabit eius tutor,iuxta not. in l.bonorum.C.qui admit.in l.si infante. C. de iure delib. Respondeo quòd durum videtur arguere, tutor potest agnoscere bonorū possessionem,vel adire pro infante, ergo & potest pro eo cōsentire in legitimatione, quæ est multò maioris præiudicij & importātiæ, & quæ non potest sine authoritate imperiali perfici,quia esset arguere à maiori ad minus, contra no.per mod.in dicta l.fi.C.de collatio. quinimò demonstro diuersam esse rationem horum casuum,nam tutor ideò solus potest agnoscere bonorum possessionem, vel adire
36 pro infante, † quia istud non est damnosum infanti, qui potest restitui in integrum aduersus talem additionem.l.ij.C.si vt se ab hær.abstì.hinc est,quòd tutor non posset pro infante repudiare.l.tutor.ff.de bo.poss.quia sic res hæreditariæ non essent integræ, in eodem statu nō posset minor restitui.l. qui minor.§. Scæuola.ff.de mi.l.fi.C.de rep.hæ.Et ita declarāt Alb.Fulg.Ias.& Mod.post alios in d.l.bonorum. si ergo non potest tutor supplere in repudiatione,quia posset ibi concerni præiudicium pupilli, quantò minus poterit in legitimatione.Et si dicatur,poterit legitimatus læsus in integrum restitui,sicut arrogatus.l.iij.§. si quis minor.ff.de minor. Ablit quòd legitimatus possit in integrum restitui,nec talis restitutio in iure reperitur, & argumentum ab arrogatione ad legitimationem non valet, vt superius abundè deduxi, & in proposito, q; tutoris authoritas non sufficiat,vbi tractatur de intrando & exeundo patriam potestatem, allego casum in d. l.iubemus. vbi in emancipatione infantis necessariò requiritur rescriptum principis,pro supplendo defectu consensus, licet aliàs in emancipatione sufficiat magistrātus authoritas,sed si pro supplendo consensu infantis,sufficiebat tutoris authoritas,ad quid necesse fuit recurrere ad impossibile,quia censetur impossibile, quod solius principis authoritate fieri potest.l.apud Iulianum.§.constat.vbi doct.de lega.j.Modò arguo cùm tex.in d.§.& generaliter.si in emancipatione, & sic in soluenda patria potestate non sufficit tutoris authoritas,quantò minus sufficiet in legitimatione,& sic in summittendo infantē patriæ potestati. Sed quid frustra superinde contendo, an sufficiat tutoris authoritas in legitimatione infantis, cùm in præsupposito casu(vt dixi)nulla tutoris authoritas interuenerit in legitimatione infantis, de quo contenditur? Nec præmissis etiam refragatur,si obijciatur, non videri bonam superiorem rationem, quòd ideò speciale rescriptum requiratur, quia tale rescriptum suppleat defectum consensus infantis, ex quo idem esset in absente, in quo tamen requiritur ratificatio.d.l. iubemus. quia respondeo imò consentaneum esse, quòd in valentibus consentire,consensum non suppleat: quia nō est opus valentibus medico,sed bene supplet in non valentibus consentire,vt infante, furioso & similibus.& ita declarant doc.& in prijs terminis Pau.Castr.consilio ccxxvij.& Cur.iun.d.consi.xxxij.co.j.quemadmodum in simili videmus,quod in matrimonio de ne
37 cessitate † verba requiruntur, in loqui valentibus,secus in non valentibus, de quo latissimè vltra alios per Cardi. Alex.in.c.tuę fraternitati.col.iiij.cum seq. de spon.

Nec obst. insuper si obijciatur quòd d.l. iubemus,antiqua.æquiparat absentem & infantem,ergo lex noua in d.§ & generaliter.loquēs in absente,debet habere locum in infante,iuxta tradita in l.sciendum.in princ.ff.qui satisd.cog.l.vt tantum.ff.de ser.cor.iūcta l.si quis persuaserit.cum glosſ.C. de furt.tradunt Mod.in l.si constante.ff.fol.ma.quia primùm dici potest, falsum esse, quòd d.l.iubemus. æquiparet absentem & infantem in terminis nostris,quoad legitimationē,sed quoad emācipationem.sed fortius dico non esse verum, etiam in emancipatione,patet quia in absente requirit cōsensum,& ratificationem,& in infante nullū consensum,igitur nō potest inferri,q; lex noua videlicet d.§. & generaliter. loquēs in absente,intelligatur euā in infante,& tātò magis,quoniā requirit in absente cōsensum,qui nō pōt interuenire in infante, nisi per rescriptū principis suppleatur,& sic sit multò diuersa ratio in vno,q; in alio, vt de se patet. Nec etiā min⁹ officit præmissis, q; dici audio ab aliquibus dicētibus,q; fundamentū dictæ nostræ sentētiæ,quod præcipuū est in decisione Bar.in d.l.iubemus.corruit, quoniā subtiliter intuēti intellecta in legitimatiōe comitis, prout doc.intelligūt,nō probat,q; velit reqri rescriptū principis,qa dubitatio ꝓpria Bart. fuit solùm super cōsensu,qui necessariò requritur in legitimatione.& dicit Bar.q; in infante qui cōsentire nō potest,nō requiritur consensus,non autem dicit,q; requiratur speciale rescriptū.Nā respōdeo,q; decisio Bar.debet

Universidad de Deusto
Biblioteca

intelligi secundùm d.l. iubemus. super qua fundatur eius intentio. l.non solùm §. liberationis verba vbi Bar. ff.de lib.leg.l.cùm quidam.ff.de his quib.vt indig.Salyce. in l. si ex cautione.col.x. C.de non nume.pecu. Rom. consi.cxxj.colum.fi.Ioan.Andr.in nouell.in c.cùm nuntius.de testi.sed in l.iubemus. requiritur speciale rescriptum,vt cãtat ipse tex. & ibi declarat Azo & Ange.& Salyc. ergo & in casu decisо per Barto.debet requiri, & eò maximè,quia Bar. expresè dicit illud intelligi debere secundùm determinationem huius legis,nisi sit infans,per istum tex.ex quibus verbis apertè voluit, quòd requisita in casu tex.requirantur in casu suo.nec dicatur, quòd Bart.in illis verbis voluit se restringere ad consensum,quia imò Bart.loquitur absq; restrictione aliqua,& debet intelligi secundũ legem,qua mouetur.& quod hoc Bar.voluerit,latius declarat Curt. sen.d. consil.xix.col. iij.in fi.cum seq.& consi.lxiiij.colum.iij.post princ.& Bar.ita declarant cæteri scribentes, quorum authoritas sufficeret, & si Bart.non fuisset in rerum natura.

Tertio loco principaliter huic legitimationi ac intentioni dicti Lucij Antonij aduersatur,quoniam Alexander pater dicti Lucij nõ sui iuris, sed in potestate patris erat quando dictum filium Lucium legitimari fecit, & id quidem ignorante.quinimò auo inuito factũ extitit,& cõsequenter in eius potestatem non fuit redactus, nec reduci per filium potuit.l. cùm nepos.& l.is qui.ff.de adop.iunc. communi doct.sententia in l.iubemus.C.de emã. lib. arguendo de adoptione & emancipatione ad legitimationem.& qui dicũt nepotem legitimum,vel adoptatum agnosci auo inuito,per l.cùm adoptio.ff.de adop. & per consequens eius potestati subijciatur,loquuntur cõtra casus expressos dictarum legum, quia lex adoptio. loquitur quo ad alios agnatos & consanguineos tantùm: vt ibi declarat gl. & Corn.consi.xxxiiij.in hac.volu.j.non autem quo ad auum.si igitur hic Lucius nunq; fuit in aui potestate, cui etiam & ipse inuitus subijci nullo modo potuit, nisi saltem eius postmodùm secuta ratificatione & approbatione,de qua vt dixi,non apparet,iuxta tex.in dicto §.& generaliter.in authen.quib.mo. natur.effic.sui.Bal.consilio cxlvj. Titulus principis.volu.j.& quæ modo amplius fieri non potest rebus non integris. d.l. bonorum. ergo non fuit ab auo instituendus,nec illi ab intestato succedere potest, suumq; testamẽtum rumpere, præcipuè cùm non verè legitimatus,sed dispensatus sit,vt dixi,per no.in dicta l.Gallus.§.& quid si tantùm.ff.de liberis & posthu.cum alijs superius allegatis.quinimò cùm non appareat tempore vitæ aui, nec ipsum auum, nec dictum Lucium Antonium legitimatum dictæ legitimationi consensisse, vel eam ratificasse, non valet ex hoc capite legitimatio,iuxtà no.per Angel.consi.lxxxvij. spurius.colum.ij.Curt.sen. dicto consil. iiij. punctus.vbi concordantes allegat, & saltem quo ad effectum successionis,hoc indubitati iuris videtur, & bene faciunt quæ scribit Dec.consi.cccxciij.consului.co.iij.in fin.versic.tertiò respondetur. Confirmantur prædicta, quoniam Lucius legitimatus non verè fuit legitimatus,sed dispẽsatus fuit.vera enim ea est legitimatio quę abolet maculam & defectum natalium, & pristinis natalibus restituit,sed hic dispensatus est, vt succedere tantùm possit in portione sibi relinquenda à patre vel auo, & ea propriè † est dispensatio, quando cum aliquo dispẽsatur in aliqua particularitate,inferente ius legitimati aliter non legitimando, & sic solùm habilitatur ad succedendum,non simpliciter, sed cum modificatione, videlicet in portione sibi relinquenda tantùm à patre vel auo,prout ipsis placuerit,vt declarat Anto.de But.in c.per venerabilem.charta antepenul.versi.nunc vltimò videamus.vbi Præpos.charta iiij.col.iij.versic. tertiò quæro.qui fil.sint leg.Anto.de Rosel. in tract.legi.col.lx.Curt.consi.lxij.consi.xvj. col.x.& consi.lxiiij.in fin.Corn.consi.ix. vol. iiij.Anto.de Bu.consi.cclxv.cum alijs abundè allegatis per repe.in dicto §.& quid si tantùm.nu.387.& 390. Paris consil. vij. colum. ij.& iiij.volu.ij.meritò in tali dispensatione, quo ad quid limitata causæ cognitio, & citatio eorum,qui lędi possunt, requiritur, vt voluit Marian. Socin. in tractat. citatio. in septimo articulo. in vltima columna. allegat Petrum de Anchara.in dicto consilio ccxlij. incipiente,ex tenore priuilegij. & Ioan. Anna.consilio incipiente,visis & consideratis.& Albe.Bru.in tracta.de sta.exclu.fœm. exist. mascu.charta lxiij.columna prima. versiculo quartò limitatur.in fin.cum alijs abundè deductis per Pari. consilio ij.numero 29.volumine secundo.

Quartò moueor contra dictam legitimationem. Quoniam auus prædictus de cuius interesse principaliter, & non in consequentiam versabatur, dictæ legitimationi minimè assentitus est, minusq; ad eam citatus fuit, & tamen eius citatio necessaria fuerat ad validitatem legitimationis,seu saltem eius consensus,vt in eius potestatem transiret, & inde instituì deberet,vel ei succedere posset, vt expresè tradit Alexand. post Bartolum in dicta l.Gallus.§.& quid si tantùm. in fine. ff. de liber.& posthu. † eorum etenim necessaria citatio

citatio est legitimationis tempore, de quorũ interesse versatur.argu. l.nam ita diuus. ff.de adoptio.l.de vno quoq; ff.de re iud. Soci. Iason, & repeten.in d.§.& quid si tantùm. Ancha.consi.cxlj.ex tenore priuilegij.Dec.consi.cccl xvij.colum.fi. Corne.consi.xxxiiij.colum.iij.volumine j.bene faciunt quæ scribuntur per eundem Dec.consi.lv. nume.2.& consi.cccxxv.colum.iij.& iiij.Soci.cõsi.ccxlvj. eleganter.versi.primò considerando. & consilio cclj.colum.x.versi.sed præmissis.vol.ij. Bru.consil.v.& consilio xv.Paris consilio j. nume.36.37.& consi.ix. nume.28.29.volu.ij. & consi.xij.nume.154.eo.volu.ex quo saluatur clausula citatis,vel non citatis parentibus in priuilegio apposita. quia esto quòd intelligatur etiam in casu quo filius peteret per se legitimari,vt dicamus in omnem euentum, & si alia non obstarent, valere posse legitimationem,quod tamen non credo, sed non quo ad successionem. Accedit præterea defectus causæ propter quam potuerit seu fieri debuerit huiusmodi legitimatio in præiudicium Aemilij fratris ipsius legitimantis, & patris non consentientis. Nam & si supremo principi Cæsariq; inuictissimo concessum fuerit
40 posse citra causæ cognitionem, † nec auditis & citatis, quorum interest, legitimare, sicq; omittere posse citationem & causæ cognitionem. In eo enim propter supremam potestatem sola voluntas habetur pro causa. c.cum nostris.§.nos verò. de concess. præben.& in eo iusta causa præsumitur:secundùm Innoc. & alios in c.quę in ecclesiarum. extrà de constitu. tamen comes palatinus non debet vti dicta potestate, esto quòd sibi concessa foret, in præiudicium quorum interest, & illis non vocatis nec auditis,& sine causa:vt aliqua sit differentia, inter ipsum Cæsarem legitimantem,& comitem, cui facultas concessa est. In principe etenim causa præsumitur,quę in inferiore à principe non est præsumenda:secundùm Bald.Paul.& Alexand. in l.si testa-
41 mentum. versi.item potest. † C.de testa. Bal. in rub.C.de precib.imper.off. Alexand.consilio xciiij.consideratis. columna fina.volu.j. & consi.lx. volumine secundo.Curt. d.consilio xvj.colum.ix.& consi.lxiiij.Paris consilio xij.numero 158.cum sequen. volumine ij. Ludo.Conza.consilio vj.numero 56.versicu. non obstant . & maximè in præsenti casu hoc dicendum est,vbi non est propriè legitimatio,sed dispensatio(vt dixi) vt scribit Deci.consilio cccxciij.consului.colum.fi.debet enim vti potestate sibi concessa cum moderamine & ratione, & secundùm honestatem.
Nec sufficiens est potestas data comiti palati
42 no cum plenitudine, † quicquid scribat Alex. consilio clxxxix.volumi.v.nec sufficit putati ua,vt valeat tollere ius tertij sine causæ cognitione,vt scribit Curt.sen.consi.lxv.colũ.ij. in fi.& in alijs consi.suprà alleg.& Moder.in d. §.& quid si tantùm.Dec.consi.cccxxv.cum alijs deductis per Pari. d.consil.xij.numero 160. quinimò debet exprimi causa rationabilis iuri consonans specialis & non generalis, & ideò & si subesset causa legitima,non sufficeret,nisi exprimeretur,quia vbi actus fit cõtra regulas iuris ex aliqua causa, nisi ea exprimatur,nõ valet.Rom.consil.cccclxxxiij.qui istud elicit exverbis Inno.in c.prætereà.in fi. de dilatio.cum concor.refert & commendat Fely.in c.cùm ordinem.colum.vij. versi. bene facit quod notat.de rescript. facit quod dicit Lud.Ro.consil. clxij. constitutio curiæ. col.j.quòd qui intendit aliquid consequi cõtra ius commune,debet assignare rationes. allegat optimum tex.in l.j.C.de præd. decur.libro x.& Alex.in d.consi.non negat,quin requiratur in legitimatione expressio causæ legitimæ,quia aliàs sibimet contradiceret, sed bene dicit quòd quando pater interuenit in legitimatione,quòd non requiritur causę cognitio,quæ fit per citationem illorum,quorũ interest, quia viuente patre nullus aliº põt põtendere interesse legitimum, & ideò non debet citari,& sic videretur in casu nostro cùm ad supplicationẽ patris legitimatio facta extiterit,quòd honesta subsit cã, quæ sanè causa multas de se honestas causas cõplectitur. §.illud.cũ.§.seq.in auth.quib.mo.nat.effi.sui. põsertim, quòd si quisquã vellet exqrere causas meritorũ in infante,nõ posset vnq; infans legitimari,sed dico quòd huiusmodi causa nõ est sufficiẽs.docto.etenim qui voluere patris supplicationẽ pro legitima cã sufficere, vt not.in d.§ & quid si tm̃.loquunt, vbi de interesse ipsius tm̃ patris supplicãtis verisabat, verũ hoc loco de aui,& Aemilij fratris legitimantis prætudicio tractatur, quò fit vt longa sit horũ casuũ differẽtia.et hoc capite doc. locis allegatis prorsus cõtrariũ sentiũt, & in ꝓposito,q̃in legitimatiõe talis incestuosi etiã ad patris supplicationẽ legitimati iusta & laudabilis cã requirat, qa talis legitimatio habet naturã dispẽsationis.quoties etenim quis legitimat natus ex his, inter quos non poterat matrimoniũ contrahi,lege diuina prohibẽte vt in casu nostro:quia pater eius erat tunc tẽporis sacerdos in sacris cõstitutus, & sic non poterat matrimonium contrahere cum ea,ex
43 qua natus fuit hic Lucius legitimatus, † non põt dici legitimatº,verè nec natalibº restitutº, sed dispẽsatus,cũ nõ potuerit à principio esse veritas matrimonij inter eos : vt tradũt doct. in d.c.per venerabilẽ, Paul.Cast.cõsi.ccxxj.

Universidad de Deusto
Biblioteca

ſuper puncto iſto. Plura Curt.conſilio lxv. columna viij. Benedict. de Plumb. in ſua diſputa.ſtatuto Piſano.Bal.in l.prima.C.de natu.lib. Alexand.conſi.lxxxvij.volumi.ij.Soci.conſilio lxv.columna finali.verſicu.tertium fundamentum.vol.iij.cumalijs abundè deductis per Pari. conſilio ij. numer. 22.volu.ij.& ideò in ea diſpenſatione facienda requiritur iuſta cauſa,& ſine expreſsione ipſius,aliàs nõ ſubſiſtit.§.niſi rigor.cum gloſſ.in c.requiris.j. q.vij.c.tali coniugio.ea. cauſa & q.ſicut dicimus in ſimili, in arrogatione facienda. l.ſi paterfamiliàs.§.fi.ff.de adoptio. & voluit Anto. de Roſel.in tracta.legit.in rub.de ca.formali.verſi. ſed hîc dubitatur an in legitimatione debeat inſeri cauſa, quod dicit notandum, quia ex hoc poterunt deſtrui multæ legitimationes.idem Pet.de Ancha.conſilio ccxlj. ex tenore priuſlegij.colum.ij.vbi allegat not. in c.de multa.extrà de præben. Calde.conſil.iij. intit.qui fil.ſint leg.Anto.de But.in d.c.per venerabilem.columna iij.vbi Præpoſi.colũ.j. verſic.nota tertiò,& clarius.colum.lxij.verſi. requiritur,& ſeptima ſolennitas. vbi pulcrè loquitur poſt Iac.de Zoch.ibi,col.xlviij.idẽ Paul.conſil. ccxxj. ſuper puncto.colum.iiij. in fin.vbi dicit,quòd quando legitimatur aliquis natus ex his, inter quos non poteſt eſſe matrimonium,lege diuina prohibente, vt in caſu noſtro(vt dixi)non poteſt dici legitimatio ſed diſpenſatio,& requiritur cauſa. & ita refert conſuluiſſe collegium Bononienſe, & Bald.& Petrum eius fratrem de Perusio. &
44 ſi fit ſine cauſa, † dicitur potius diſſipatio ꝙ̃ legitimatio : vt inquit beatus Bernardus, & ſequitur Ioan.Monach.in c.vnico.in glo. fi. extrà de ætat.& qualit.Soci.quem cæteri oẽs ibi ſequuntur in d.l. Gallus.§. & quid ſi tantùm.in fin.vbi Iaſ.numer.132. & Crot. charta xj.colum.iij.in iiij.limitatione, & in terminis noſtris Paris d.conſi.ij.nume.29.volu.ij.cum alijs deductis per Deci. Curti. ſeni. & Pari. conſilijs ſuperius allegatis.& ita etiam conſuluit Hierony.Tortus in d.conſi.præallegato. incip.caſus talis eſt, Titius habens vxorem. ex quibus apparet in iudicando non eſſe tutum recedere à dicta communi docto.ſententia,vt dicit Curt.d.conſi.lxiij.in ij.dub.& cõſi.xvij.colũ.viij.cum ſeq.Nec aliæ cauſæ expreſſæ ab ipſo comite ſunt ſufficientes,illa videlicet quòd Lucius infans non peccauerit, quodꝙ primo iure naturæ omnes legitimi naſcebantur,quia in ſe eſt vera,quoniam antiquis temporibus omneshomines matrimonio vtebantur,poſtea turpis & effrenata animi libido,& intemperans concupiſcẽtia,quę cœpit eſſe in hominib⁹ deſerẽtibus caſtitatẽ, & ad abuſum plurium fœminarum procedẽ

tibus,effecit, vt diuerſa eſſent genera filiorũ, vt declarat imperator in §.liceat igitur.in authen.quib.mod.nat.effi.legi.& in §. natura ſi quidem.in authen.quib.mod.natu.effic.ſui. Alexand.conſi.lx.nume.13.volu.ij. Nouiſsimi in rep.l.hac cõſultiſsima.§.ex imperfecto. colum.pen.in fi.C.de teſta.tamen eſt generalis hæc ratio,& non ſemper concludit, vt d. Curt.d.conſi.xvj.colum.ix.verſic. ſed reſtat ſcrupulus. Deci.d.conſi.cccxciij.numero 11. verſi.& illa ratio.& colum.fina.in prin. Paris d.conſilio xij.numer.163. volu.ij. & ſimiliter idem dicitur de cauſa cognationis conſeruãdæ,vt per Curt.Dec. & Paris vbi ſuprà, nec minus cauſa poteſt ſuppleri ex illa clauſula appoſita in legitimatione ibi,& ex alijs iuſtis & rationabilibus animum noſtrum mouentibus &c.tum quia cauſa eſt ſpecialiter exprimenda (vt dixi) tum etiam quoniam dicto comiti legitimanti non eſt fides adhibenda,vt etiam tradidi,tum quoꝙ illa dictio ex alijs,re
45 ferenda eſt,ad ſimilia expreſsis, † non autem ad diſsimilia & maiora.l.ſi fugitiui. C.de furtis.c.ſedes apoſtolica.vbi Fely. de reſcri.Io. Monac.in reg.in generali. Oldrad. conſilio clxxxix.factum tale eſt fratres. & ideò referẽda erit ad generalia,quæfuere expreſſa,& q̃ non ſufficiunt.dicto capitulo,ſedes.& c.ij.c. tit.lib.vj.Paris d.conſil.xij.numero 166. volu.ij. Accedit vlterius exiſtentia Aemilij filij aui,in cuius poteſtatem redigendus videbatur nepos legitimatus, de quo nulla mentio facta extitit, & quo exiſtente non potuit nepos legitimari per comitem ſine ſpeciali reſcripto, & authoritate ſpecialiter conceſſa. Paul.Caſt.in d.l.Gallus.§ & quid ſi tantùm. in fi.& ibi omnes Moder.ff.de libe.& poſth. Alex.conſi.xxv.& conſi.lxvij. col.pen.& cõſilio xciiij.colum.iiij.volu.j.& conſil.lx.col. vj.volu.ij.& conſi.clxxxvij.colum.iiij.numero 12.& conſi.clxxxvij.nume.14.vol.v.Curſen.conſi.xviij.col.vj.& conſilio xix.colum. iiij.verſi.capio tertium quæſitum.quia id tantùm fieri poteſt de abſoluta poteſtate, quæ
46 non tranſit in comitem palatinum : † vt not. Bal.in l.ij.col.vij.C.de ſeruit. & aqua. refert & ſequitur Iaſ.in d.§.& quid ſi tantùm.numero 97.requiritur ergo,vt id exprimatur inpriuilegio:vt etiam ſcribit Bal.in l.cùm filius.ff. de teſt.mil.Paul.Caſtr.conſi.ccxxvij.colum. penul.Dec. conſi.cecxcvij.colũ.iij.circa medium.& conſil.cccccxcviij.col.j. ex quibus ceſſant, quæ fortè in cõtrarium obijci potuiſſent,videlicet principem poſſe comiti palatino hoc etiam concedere : vt ſcribit Ludo.de Sard.in tracta.legitimat.§ videndum.Corne. conſi.j.volu.iij. Deci.conſi.cccvij.in caſu ꝓpoſito,quia id fatendum eſt, vbi de poteſtate

appar

appareret.Et deniq; clarius prædicta procedunt,quoniam in ſupplicatione patris legitimati non fuit expreſſum de exiſtentia dicti Aemilij,& huiuſmodi legitimatio perinde habetur,ac ſi petita fuiſſet ab auo. hinc fit qd̃ moriente patre legitimante ſubintrat locum patris, & pariter veniret inſtituendus ſicut Aemilius, aliàs rũperet:vt habetur in l.Gallus.in prin.ff.de lib.& poſth.quod procedit etiam in legitimato:vt per Iaſ.in authẽ.ſi qua mulier.col.xj.C.de ſac.ſanct.ecc. Dec.conſil. cclvij.& verisimile eſt,quòd ſi facta de eo in precibus mentio fuiſſet, eum non legitimaſſet,vel ſaltem difficiliorem ſe reddidiſſet. ar. eorum quæ traduntur in c.poſtulaſti.in fi.de reſcrip.bene facit tex.in §.ſi quis ergo.& in §. illud.& §.ſit igitur.vbi Barto.& Ang.in authen.quib.mod.na.effi.ſui.& quę traduntur per doct.omnes in d.c.per venerabilem.præcipuè Anto.de But.col.xxvj.verſic.nunquid autem retro trahatur.& ſcribẽ.in d.§.& quid ſi tantùm.Paris conſi.iij.nu.16.vol.ij.Barba. conſi.xlix.volu.iiij.vbi poſt alios per eos cita
47 tos cõcludunt† legitimationem factam etiã patre viuente reddi nullam, vbi mentio facta non ſit filiorum legitimorum & naturalium. bene faciunt quæ ſcribuntur per Alex.conſil.lx.col.pen.& fi.volu.ij.ſicꝙ ex hoc capite vti ſurreptitia euacuatur ipſa legitimatio. & prædicta clarius procedunt, ex quo non verſamur in vera legitimatione,ſed diſpenſatione, vt ſuperius tradidi, quo caſu neceſſaria fuerat citatio dicti Aemilij, vt ſcribũt omnes in d.§.& quid ſi tantùm.& Soc.conſi.lxv. co. fi.volu.iij.& conſi.ccxlvj. eleganter. ver.primò conſiderando.volu.ij.Lud. Conz.conſi. vj.nu.2.& nu.18.cũ alijs ſuprà allegatis.quę libet igitur minima obreptio ſiue ſubreptio
48 legitimationem vitiat† ,ſecundum Bald.in l. præſcriptione.verſi.nunc redeo ad quartum. C.ſi contra ius vel vtil.pub.& per illum tex. tradunt Ange.& mod.in l.ſed ſi hac.§. patronum.ff.de in ius voc.no.in c.ſi proponente. de reſcrip.Paris conſi.xiiij.nu.218.vol.ij. Fel. in c.ex literis.nu.3.de offi.& poteſt.iud.dele. Quia cum matura cauſæ cognitione fieri debet, vt ſuperius dixi, & omnia exponenda ſunt legitimãti,ſyncerè & clarè deduci,& nõ in nube:vt per Anto.de But.& alios ſcrib.in d.c.per venerabilem.qui fi.ſint leg.Alexand. conſi.cxxix.vol.vj.Cur.conſi.xvj.clarus vir. col.pen. vbi pleniſsimè loquitur.non omitto etiam ex alio euacuari dictam legitimationem,ex quo cùm legitimatus fuerit filius ſacerdotis,neceſſariò requirebatur ſpecifica fa-
49 cultas ad hoc,legitimandi, † vt tradit Alex. conſi.lxxxvij.volu.ij.Soc.conſi.lxv. co.fina. volu.iij.Deci.conſil.cccxxxviij.nu.6.cũ alijs allegatis per Pari.conſil.viij.nu.18.vol.ij.& Lu.Conz.cõſi.vj.nu.47.poſt Soci.per eum relatum.quinimò etiam prohibente concilio generali hic legitimatus filius ſacerdotis legitimari non debuit: vt traditur in c.cùm inhibitio.de clande.deſpon.ſaltem non appoſita clauſula derogatoria ſpeciali dictæ conſtitutionis conciliaris:vt ſcrib.Socin.conſi.lxv.in fin.volu.iij.Paris d.conſi.vij.nu.30. Nouiſsimè refragatur aliud etiam dictæ legitimationi,quoniam facta apparet in loco non ſubdito,& in perſonam non ſubditam Imperatori, à quo legitimans comes facultatem legitimãdi obtinuit,& huiuſmodi legitimatio concernit ſucceſsionem bonorum nõ ſubiectorum iuriſdictioni ipſius Imperatoris, quia bona exiſtũt Bononię,& legitimatus eſt Bononiẽſis origine & incolatu.& etiam Bononiæ fuit legitimatus,quæ ciuitas ſubiacet põtifici maximo ſecundum Spec.in ti.de reſcri. præſen. §.fi.ver.item quod obtentum, quòfit vt eſto, quod actus legitimationis ſit voluntariæ iu-
50 riſdictionis: † vt tradunt docto.in d.c.per venerabilem.præcipuè Abb.col.iij.& Ant.de But.col.iiij.Signo.conſil.ccxxj.factum ſic ſe habet.Bal.in l.ſi conſul.ff.de adop.Alexand. conſi.xj.nu.11.volu.vij.Fel.in c.quantò.col. iij.de iud.Dec.conſi.cl.col.j.& ij.& conſilio ccvij. tamen ea quæ ſunt voluntariæ iuriſdictionis in alieno territorio exerceri poſſunt,ſi inter ſuos & ſibi ſubditos exerceantur : aliàs vbi legitimatus non eſt ſubditus,& bona nõ ſubiacent territorio legitimantis:vt in hoc caſu,perſona legitimans habetur pro priuata, & non tenet legitimatio:vt no.glo.in l.emancipari.§ j.ff.de adopt.& ideò talis comes habens poteſtatem legitimandi ab Imperatore, non poteſt in terris eccleſiæ,imperio minimè
51 ſubiectis,legitimare:† vt no.Bald.in l.j.C.de iu.aur.an.Pe.de Anch.cõſi.cccxxj.& eſt cõmunis opi.vt ſcribit Alexan.conſi.lxvij. col. ij.vol.j.refert & ſequitur Dec.nu.6.in l.fina. vbi Cur.iun.nu.4.& alij mod.ff.de iuriſdict. om.iud.& idem Dec.conſi.cl.dubitatur. nu. 5.Hinc dicebat Afflict.dec.cxxviij. fuit dubitatum, quòd imperator & comes palatinus imperialis in regno non poteſt, quo ad ſucceſsiones legitimare, quia in illo imperator non recognoſcitur.& latè in terminis noſtris conſuluit Paris d.conſi.ij.co.ij.& iij.volu.ij. vbi plura more ſuo accumulat,quæ in propoſito caſu ſeruiunt, quicquid ipſe aliter ſenſerit in conſi.j.col.iij.& conſi.x.nu.118.119.120. 121.122.123.124.eod.vol. vbi tamen præcipuũ videtur eius fundamentum in conſuetudine inuterata,de qua tamen in præſenti cauſa non apparet. & alleganti conſuetudinem, onus
52 probandi incumbit.† Iaſ.in l.de quibus.ff.de

Universidad de Deusto
Biblioteca

leg.Roc.cur.in c.fi.char.xxix.co.j.ver.quintò quæro.de consuet.& dixi in tract.meo, de reco.feud.q.j.prin.& eò maximè concurrentibus in casu nostro his de quibus suprà, & prout etiã, quia talis legitimatio non videtur posse habilitare ad hoc, vt possit succedere patri sacerdoti, in quo laicus nullam habet iurisdictionem, vt concludit Soc.consi.lxv.vo.iij.Cur.iu.consi.lxxxiij.in vltimo dubio.

Nec obstat quòd imperator cùm clausula motu proprio, & de plenitudine potestatis, tale priuilegium concesserit dicto comiti, ac derogauerit obstantibus quibuscũq; iuribus etiam aliquibus in specie nominatis, nõ tamẽ omnibus necessarijs, tum quia nec ipse Imperator de eius plenitudine potestatis, etiam talem legitimationem facere potuisset, attento q; in aliena iurisdictione, & in persona nõ subiecta, facta extitit, vt superius dixi: nec plus iuris q; habeat, in ipsum comitem transferre potuit, iuribus vulgaribus, tum quia talis plenaria potestas in comitẽ non transfertur, eaq; absoluta potestate minimè vti potest, sed tantùm ordinaria, ex qua non legitimantur infantes nec incestuosi, & filij sacerdotis, existentibus agnatis, non citatis citandis in præiudiciũ aui ignorantis, & non cõsentientis, & sine causa, & causæ cognitione, vt in casu nostro, qa non potest imperator parem sibi aut superiorem constituere, † vt per Bal.in d.l.ij.col.vij.C.de ser.& aqua. quod dictũ exclamat Mar.Laud.in tract.leg.dum tractat an in legitimatione requiratur citatio agnatorum, refert & sequitur Cur.in consi.lxv.col.v.Iaſ.in l.Gallus §.et quid si tãtùm.nu.97.ff.de li.& posth.Pari.d.consi.ij.nu.32. plenè prosequitur etiã Curt.sen.consi.vij.in iiij.dub.Fel.in c.quę in ecclesiarum.nu.69.de consti.& ibi Deci.nu.30. Debẽt enim inferiores à principe etiã habentes iura principis, ea vti cũ ratione & causa, vt prosequitur plenè Pari.consi.ix.nu.34.vo.ij.interpretanda est namq; legitimandi facultas comiti palatino concessa, vt minus legdat ius † commune quàm fieri possit.c.nos. §.j.de temp.ord.lib.vj.vbi Gemi.& alij.Ab.in c.certificari.co.iij.de sepul.Fel.in c.j.de rescrip.col.vij.præcipuè in præiudicium tertij, quo casu reducenda sunt ad terminos iuris communis.Alex.in l.fi.§ in computatione.C.de iu.delib.Deci.& alij in c.super eo.de offi.del.idẽ Dec.in c.j.col.v.de rescri.Fel.in d.c.j.col.vj.& in c.nõnulli.nu.49.de rescr.cũ si. Et ideo nec princeps ipse supremus in dubio tali plenitudine potestatis vti censetur, præcipuè † quando alteri est damnosa.c.innotuit.de elect.cùm alijs abundè deductis per Pari.consi.lj.nu.15.vol.iiij.& huiusmodi clausulæ ex certa scientia, ac motu proprio, † non operantur contra præsumptam mẽtem concedẽtis, quæ est vt tertio non fiat prę iudicium, maximè citra causę cognitionem.gl.in cle.si Romanus.ver.valida.de præb.Io.An.in c.si motu proprio.de præb.in vj.Ab.in c.causam.el ij.co.pe.de test.quæ in terminis nostris adducit Cur.sen.consi.xiij.statuto Ianuæ.co.pen.& bene faciunt, quæ scribuntur per Alexan.consi.cxxv.in fi.& cõsi.ccxvj.col.v.ver.sextò confirmatur.vo.ij.Dec.consil.ccccxliiij.nu.10.& in h.Pari.cõsi.iiij.nu.27.28.vo.ij.& fortius in casu nostro non opitulãtur dictæ clausulæ, & derogationes, ex quo non vnum, sed plurima dictę legitimationi refragantur, de q; bus superius, quoniam de singulis mentionẽ fieri oportuerat: vt per Bal.in l.j.co.pen.C.de fur.Alex.d.consi.lx.co.pen.vo.ij.Dec.consi.ccccccij.co.pe.& est ratio quia in priuilegijs
57 † & dispensationibus nõ tolerantur duo specialia, seu duæ singularitates. Bal.in l.j.C.de do.promiss.in l.fi.ff.de const.prin. Nam & si vnica dispensatio fauorabilis dici possit, duæ tamen sunt odiosæ; ar.l.si quando.C.de inoffi.test. Et hęc quantùm ad primã legitimationẽ.

Circa secũdam & nouam legitimationem factam post mortem patris & aui dicti legitimati hæreditate iam adita ab Aemilio nominato à comite Lagislao habente plenissimam facultatem & priuilegium legitimandi ab inuictiss. Carolo quinto nũc diuina fauẽte gratia imperante, per quod eidem concessit pro se & descendentibus, q; possit naturales, bastardos, spurios, incestuosos, nepharios, manseres, nothos, & quoscunq; natos ex damnato coitu, & defectum natalium patientes legitimare, etiam si tales essent, qui expressam & specialem mentionem requirerent, vbicq; locorum, viuentibus eorum parẽtibus, siue etiã mortuis, & ipsis pręsentib⁹, siue absentibus, volentibus, & non volẽtibus, hæreditate adita, vel nõ adita, bonorum possessione apprehensa, siue nõ, virtute cuiuscunq; statuti quæ sita, seu nõ quæsita, & eis super defectu natalium, dispensatione beneficium impendere, omnemq; infamiam & genituręq; maculã abolere & abstergere, præsentibus parentibus, vel absentibus, citatis & non citatis, quorum interesse possit vel intersit. Ita q; tales legitimati ad omnes & singulos honores iura et dignitates admitti debeant, & in bonis iuribus & rebus paternis & maternis agnatorum & cognatorum, necnon feudalibus & allodialibus & alijs quibuscunq; tam ex testamento, q; ab intestato succedere valeant &c.

Dubitatur an hæreditate iam adita & apprehensa à dicto Aemilio potuerit legitimari hic Lucius Antonius in præiudicium iuris quæsiti ipsi Aemilio, difficultatẽ faciunt, verba pr

ba priuilegij multùm ampla, & prægnantia ibi, adita vel nõ adita, viuis parẽtibus vel mortuis, citatis, & non citatis &c. Ex quibus videtur concessa facultas comiti legitimanti tollere ius quæsitum alteri. si enim mortuo patre legitimare potest filium spurium, si pater mortuus est, superstitibus alijs filijs legitimis & naturalibus, qui ipso iure facti erant sui hæredes patri. § sui. inst. de hæ.qual.& diff.l. necessarijs.ff.de acqui.hæ.& sic ius erat ipsis quæsitum, & velit q; ipsi legitimati succedere possint, videtur concludẽdum, q; iuri tertij.i.Aemilij præiudicare potuerit. Apparet etenim ex his verbis põtificẽ voluisse, dictum comitem potuisse in præiudicium ius quæsitũ habentium legitimare: & vbi clara sunt verba, non est eorum admittẽda interpretatio.l.nõ aliter.ff.de le.ij.l.ille aut ille.§ cùm in verbis. eo.ti.Bal.in auth.nisi rogati.col.ij.C.ad Treb.& eo maximè quia successiones videntur de
58 iure ciuili introductæ, † secundùm glo.in l.j. ff.de acquir.rer.do.l.lege obuenire.ff.de ver. sig.& pontifex maximus est suprà ius positiuum, illud q; proprio arbitrio tollere potest, & subuertere.c.proposuit.de consti.præb. c.innotuit.de elect.doct.in l.fi.C.si contra ius vel vti.pub.in c.quæ in ecclesiarũ.de constit. et eò maximè quia dominium acquisitum ex successione, & sic actu ciuili, & à lege introducto potest princeps sine causa tollere: † qa
59 quando princeps est causa, q; aliquid alicui quæratur, potest ius ipsum quæsitũ propria voluntate tollere. Ang.in l.Lucius.ff.de euic. vbi tenet imperatorem posse auferre sine causa rem quæsitam ex præscriptione & vsucapione, quia talis acquirẽdi modus fuit ab eo inductus. idem sequitur Bal.in l.fin.colũ.fin. ver.sed immediatè opponitur.C.sent.resc.nõ pos.Pan.cõsi.lxxxv.illud in summa, & firmat latè Dec.in d.c.quæ in terminis quòd comes legitimando tale ius quæsitum possit tollere firmat Alex.consil.ij.col.vj.volu.j.& consil. lxxxvij.co.vij.ver.& dicit Paulus. vo.ij.post Pau.de Cast.in consi.ccxxviij.super puncto. & consi.ccxxiij.videndum est, & idem Pau. in l.cùm hæreditas.ff.de acqui.poss.vbi dicit se consuluisse q; princeps sine causa potest legitimando spurium auferre hæreditatem illi, qui per additionem eã ab intestato acquisiuit, quia talẽ additionẽ introduxit ius ciuile.& idẽ firmat in l.iij.ff.de test. Quibus tamen minimè refragantibus, contrarium de iure puto verius, & prætermissa ea difficultate in præsentia, an semel legitimatus possit de nouo le
60 gitimari: † ex quo prima legitimatio fuit inualida, vt superius dixi, hæc fieri potuit. Dec. consil.cccxciij.consului, nume.3.& nume.8. et quia fuit eidem comiti concessa facultas legitimãdi bastardos, naturales, spurios, incestuosos &c. etiam si tales essent, qui specialẽ mentionem requirerent &c. ex quo videtur habuisse comes potestatem legitimãdi etiam talem filium sacerdotis & natum ex eis, inter quos non potuit esse matrimonium, lege diuina prohibente. tales enim filij incestuosi nũcupantẽ, secũdùm gl.pe.in l.ij.C.de epi.& cle. Barb.consi.lviij.co.v.vo.ij.de quo per Deci. in c.at si clerici.co.xxj.extrà de iud.Cor.sing. 27.propter simplicem fornicationem.meritò ex quo potest legitimare, seu dispẽsare, cum incestuosis, q; tamen potius dicitur dispensatio, vt superius tradidi, docto.in d.c.per venerabilem.Cur.sen.consi.lxv.co.viij.in princ.à fortiori potuit legitimare aliàs legitimatum, q; q; legitimè foret legitimatus, quod est falsum, in casu nostro, & pcipuè non à superiore, & sine causa, & inualidè, vt scribit Dec.cõ si.lxxvj.& Ludo.Conz.cõsi.vj.nu.52.& nu. 86.vbi cõstituit quinq; cõclusiones, qñ aliàs legitimatus legitimatur. Illud solũmodo videndũ est, an potuerit ex hac legitimatione fieri præiudiciũ, dicto Aemilio (vt dixi) & videtur mihi verius esse, tam ex natura intrinseca ipsius legitimationis, q; vigore dictæ amplæ facultatis legitimandi nõ posse præiudicari ipsi Aemilio. Aut enim volumus dictam legitimationem nouã fore collationẽ, & tunc clarũ est, nouã hãc collationem ad ius alteri quæsitũ minimè referri. casus est in c.si prote. de rescr.in vj.bene facit c.dudũ.de elec.l.fancimus.C.de admi.tut.l.iij.C.de interd.mat.l. iij.C.de cõfir.tut. Quæ enim nunc incipiunt debent ex tũc fortiri effectũ.c.tãta.qui fil.sint leg.c.j.de desp.impu.in vj.regula iuris, nõ firmatur.& not.Dyn.Bar.& alij in d.l.Gallus. §.& quid si tantũ.ff.de lib.& posth. si verò velimus fortè affirmare ipsam legitimationẽ esse quandã confirmationẽ antiquæ legitimitatis, secundũ quam omnes iure primęuo legitimi nascebãtur, vt superius dictũ fuit.§ liceat igitur.in authẽ.quib.mod.nat.effi.leg.§ natura siquidẽ.in authẽ.quib.mod.na. effi.sui.& tũc dicemus huiusmodi cõfirmationẽ nõ trahi ad ius tertio quæsitũ.c.apostolicæ.de p̃bẽ. in vj.optimè facit.in arg.l.si quis officium. in prin.ff.de rit.nupt. Accedit quia natura cõfir
61 mationis est addere † robur actui cõfirmato, nõ eũ extẽdere.l.Aurelius.§ testõ.la j.ff.de li be.leg.& ibi not.Iac.de Are.Bald.in l.iij.C.si aduer. rẽ iud.bene facit.l.si pater.& l.j.& l.fi. C.de sent.pass.Si etiam accipiamus legitimationẽ p quadã restitutione, prout sonare videtur tex.in authẽ.quib.mod.nat.effi.sui.§ sit igitur licẽtia.& bene facit.l.j.ij.& iij.ff.de nata.rest., tunc esto q; restitutio sit per omnia in

Universidad de Deusto
Biblioteca

integrũ ſtatus repoſitio. l. quid ſi minor. § reſtitutio. ff. de minor. tamen nõ trahitur ad ius retro quęſitum alij medio tpe, quia talis reſtitutio intelligenda eſt, ſine præiudicio tertij. Bene facit. l. ij. in prin. ff. de decurio. & eſt gl. expreſſa in d. §. & quid ſi tm. quã Bar. Bal. Ang. & cæteri omnes Moder. cõiter ſequuntur, ꝓ qua eſt caſus in c. quãuis. de reſcrip. in vj. nec obſt. ꝙ dicatur reſtitutionem extendi ad ius quæſitum, vt d. § reſtitutio. & l. j. ff. ex quib. cau. ma. & l. fi. C. de repud. hær. quia illa iura loquuntur in reſtitutione, quæfit auxilio iuris ſcripti, & cũ cauſæ cognitione. l. in cauſæ. §. cauſa cognita. ff. de minori. & ſic ex quo fit mediãte iuſtitia, nemini fit iniuria. l. Gracch⁹. de adul. Nos verò loquimur de reſtitutione, quæfit ex mera gratia & miſericordia, in qua princeps proteſtatur in l. nec auus. C. de emãcipa. lib, & in l. ij. § meritò. & in §. ſi quis à principe. ff. ne quid in loc. pub. & in l. pen. ff. de nata. reſt. & in d. c. quãuis. quòd per eam nemini iniuriam vult fieri, quod vtiq; fieret, ſi diceremus hanc legitimationem operari, vt eius vigore legitimatus bona alij quęſita aſſequeretur. Sunt enim debiliora quælita ex gratia & priuilegio, cꝫ iure communi comparata. l. eius militis. § militia miſſus. ff. de mili. teſt. § ga verò veriſimile. in authẽ. de nõ alie. reb. col. ij. hæc etenim differẽtia rectè colligitur ex not. in d. l. fi. C. de ſent. paſ. Poteſt & ſecundò reſponderi, quòd iura cõtraria loquuntur in reſtitutione rerũ, quas quis perdiderat, quę fuę fuerant, nos verò in his quas legitimatus nũquã in dominio nec ſpe nec re habuit, quam ſolutionem ſentit Bart. in d. § & quid ſi tantũ. ꝓ qua facit l. patre furioſo. ff. de his qui ſunt ſui, vel alie. iur. & quòd reſtitutio non retro trahatur, firmat gl. in d. § ſit igitur. ſuper verb. ex hoc probatur. in authen. quib. mod. natu. effic. ſui. & in auth. Neſtorianis. C. de hæret. vbi dicit ꝙ reſtituto, fructus non reſtituunt. & ſequutus fuit Iaco. de Are. in ſua diſputa. quã ponit in titu. hîc finitur lex, deinde conſt. reg. incip. & C. quando ciuil. act. non præiud. crim. Bar. & alij in d. § & quid ſi tantũ. Bald. in d. c. j. Hîc finitur lex. & doct. maximè Ange. in d. l. fi. C. de ſen. paſſ. verũ ſi velimus dicere hanc legitimationem quandã eſſe fictionẽ, & ꝙ retro trahatur, & cõparetur reſtitutioni poſtliminij, hoc negatur. ꝙ re vera legitimatio habet fictionis, quantũ ad hoc vt retro trahatur: hoc voluit gl. in d. § ſit igitur. quam ſequitur ibi Iac. de Bel. & Ioan. And. in mercurial. ſuper reg. ſine culpa. in ij. qõ. prin. vbi refert Tancred. Hugo. Bart. Brixien. idem voluiſſe. Idẽ Bal. in l. j. in fin. C. de iur. aur. annul. vbi dicit, ꝙ facta ante legitimationẽ firma irreuocabiliter permanent, & in l. eam quam. verſi. quæro vtrùm. C. de fideicõ. & clarius in l. ij. C. de iu. & fac. igno. vbi expreſsè dicit ꝙ legitimatus poſtquam alius adiuit hæreditatem, non conſequitur hæreditatẽ. Idẽ voluit Ang. Imol. Bal. & alij communiter in d. § & quid ſi tantùm. Quinimò idem Bal. C. de no. cod. cõp. voluit quòd legitimatus poſt mortem patris non admittatur ad hęreditatẽ agnatis apertam, licet adhuc eam non adiuerit. Et quòd legitimatio hæc facta poſt mortem patris nõ trahatur retro, probatur, nã ſi hoc fit, hoc fieri debet ſecundũ fictionẽ, & non ſecũdùm veritatem. Cùm enim hic Lucius ſemel fuerit illegitimus, impoſsibile eſt, quòd fuerit legitimus. ſunt enim hæc contraria, quæ ſemel & ſimul eſſe nequeunt. l. rogo. in prin. ff. de fideicõ. libe. & cũ natus fuerit illegitimus, impoſsibile eſt, quòd natus fuerit legitimè. facit l. in bello. § facta. ff. de capt. & poſtl. reuerſ. & dixit Inno. in c. cùm p. tabellio. de fide inſtru. quòd facere de illegitimo legitimum, eſt quoddam miraculoſum & contra naturam. non ergo ſecundũ veritatem dici poteſt, ꝙ ante legitimationem fuerit legitimus, ergo qđ non eſt verè nõ poteſt dici eſſe, niſi per fictionem, vt dicit Afflict. deciſio. cccxlvj. in quadam. numero 5. ſed nec ſecundùm fictionem
62 probatur, nam fictio habet duo extrema, † vi delicet extremum à quo, & extremũ ad qđ. Extremum autem à quo, oportet quòd realiter ſubſit, extremum verò ad quod, licet non ſubſit realiter, oportet tamen ipſum adeſſe poſsibiliter in genere, aliter fictio locum habere non poteſt. probatur in l. huic ſcripturæ. ff. ad leg. Aquil. in l. fi. C. de do. inter vir. & vxo. not. Cyn. in l. fi. C. de ſent. paſſ. Bart. Iaſ. & alij. Rep. in l. ſi is qui pro emptore. ff. de vſucap. ſed in caſu noſtro extremum à quo, deficit, eò quòd Lucius Antonius tempore huius legitimationis factæ poſt mortem patris non erat filius, cùm pater eſſet mortuus, arg. not. in l. fin. C. de ind. vid. tollen. niſi enim ponatur pater, non poteſt poni filius, & ſic tã quam filius legitimari non potuit. argumen. optimum in l. prima. C. de capti. igitur tanquã filius non poteſt auocare hæreditatem patris. hoc etiam colligitur ex mente Bal. in d. l. eam quam. C. de fideicõ. Pro hoc adduco quod dixit Gul. de Cu. in l. fin. ff. de his qui ſunt ſui vel alie. iu. vbi dicit quòd nepos mortuo patre ſuo non poteſt legitimari per auum, quia fictio requirit perſonam filij, vt per eam extẽdatur ad nepotes, quod ſequitur Ant. de Butrio in d. c. per venerabilem. charta vij. verſic. tertiò requiritur. & dicit illud procedere in legitimatione reſtitutiua, non autẽ in collatiua. ſic ergo vt ex nunc, non autem, vt ex tunc cenſeri debet legitimus. Cũ ergo tempore quo

Aemi

Aemilio ius quæſitum fuit in dictis bonis, Lucius foret illegitimus & inhabilis ad ſucceſſionẽ, profectò ex hac legitimatione non auocabit ius alteri quæſitum. extremum autem ad quod, nedũ deficit in caſu ſpeciali ſed etiã in genere, cùm natus fuerit ex talibus perſonis, inter quos lege humana & diuina matrimonium eſſe non potuit, & in genere in perſona cuiuſcunq; filij, qui foret huius conditionis & natus ex talibus parentibus non foret poſsibile, ꝙ naſci potuiſſet legitimus. Cũ igitur impoſsibile ſit in genere, & in nullo caſu in veritate poſsit naſci filius legitimus, & conſequenter veritas locum habere non poſsit, ergo nec fictio. l. ſi filius. ff. ſi cer. peta. l. qui ad certum. ff. locati. & per deciſionem prædictorum adduco tex. in c. tanta. iunct. his quę traduntur per doct. ibi, qui filij ſint legitimi. nã
63 legitimatio quæfit per ſubſequens matrimoniũ & principis reſcriptum æquiparantur †: vt in authen. quib. mo. nat. effic. leg. § primo. ſed in d. c. tanta. dicitur ꝙ legitimatio quæ fit per matrimoniũ non trahitur ad prius natos, ſi nati ſunt ex perſonis inter quos matrimoniũ eſſe nõ potuiſſet, vt puta quia vnus ex eis erat alteri copulatus, alteri tertiæ perſonę. & illius deciſionis optima colligitur ratio ex prædictis, eò quòd propter defectũ extremi ad qđ nõ põt habere locũ fictio. d. l. huic ſcripturæ. Igitur idem dicam in legitimatione per reſcriptũ principis. Cũ (vt dixi) hæ duæ formæ legitimandi æquiparentur. argu. l. j. ff. de leg. j. & quia in vtraq; eadẽ eſt ratio, ergo idẽ ius ſtatuendum eſt. l. illud. ff. ad leg. Aquil. nec poteſt princeps minus ꝙ comes ab eo facultatem legitimandi obtinens tale obſtaculũ tollere. Nã nõ poſſet diſpenſare, quòd ſacerdos exiſtens in ſacris matrimonio copularetur, quia ius diuinum non poteſt tollere: vt no. in d. l. fi. C. ſi cõtra ius, vel vtil. pub. & in d. c. quæ in eccleſiarum. & ſi rectè perpendatur illud ius quo omnes liberi & legitimi naſcebãtur: videtur ſublatum, nedum iure ciuili, ſed diuino & canonico. Et ideò imperator nõ poteſt amplius circa illud, vt not. in d. l. fin. & in c. ecclelia ſanctæ Mariæ. de conſtitu. & in c. nouit. de iudi. cũ hoc caſu etiam tractetur de peccato & bono animæ, quo caſu etiam imperator ſe ſubmittit deciſioni iuris canonici, maximè poſteaq; deſijt ſupereſſe ſpiritualibus: vt in authenti. quomodò opor. epiſco. & in titu. de ſanctiſsi. epiſco. & ex toto pertinent ad eccleſiam, faciunt quæ leguntur in reg. peccatum. & in c. fi. de præſcrip. in l. & ſi cõtra. C. de inceſt. nup. & cũ adſunt plura impedimẽta. ſcilicet iuris diuini, & canonici, & ciuilis, non ſufficit alterũ. ſ. iuris ciuilis tolli. § affinitatis. in ſti. de nupt. § quid ergo. ff. de his qui notãtur infam. bene faciũt quæ no. ꝑ Bar. Bal. & alios in l. ij. ff. de teſta. in l. conſulta diualia. C. eod. titu. vbi dicunt quòd per ſtatutum ordinari non poteſt, quòd pater filium ſpurium inſtituat, eò quòd iure diuino ſit prohibitum. facit quod not. Bart. in l. Seius & Augerius. ff. ad leg. Falci. Accedit quod not. Ioan. Andr. in d. c. per venerabilem. vbi dicit, quòd Papa non poteſt legitimare prolem, quæ illegitima
64 ſit, propter impedimentum iuris diuini, † & ſi fiat, dicitur diſpenſatio. & ſequitur Anto. de But. & alij poſterio. ibi, & dicitur potius habilitatus, quàm legitimus, vt dicit Angel. con filio ccxcvij. cũ alijs ſuprà per me deductis, & per Deci. conſi. ccccccxxix. in præſenti. nume. 1. & Paris conſi. xij. numero 207. volu. ij. ex quibus videtur quòd ex natura intrinſeca legitimationis, non poſsit legitimatus ad ius alteri quæſitum venire, vt firmat Ioan. Andr. in addi. Specu. in tit. de ſucceſſ. ab inteſt. ſuper verbo, quòd ſi habẽs. vbi refert Vbertum de bobio ita conſuluiſſe. Accedit huic ſentẽtiæ, quoniam huiuſmodi facultas legitimandi cõceſſa dicto comiti, venit taliter interpretanda, vt minus ius commune lędat quàm fieri poſſit. d. c. nos. § primo. de temp. ord. in vj. Felyn. in d. c. primo. colum. vij. verſicu. ſecundò declara. de reſcrip. & ſtrictiſsimè eſt intelligẽda, & ſic exponenda, vt ad terminos iuris communis reducatur, ne tertio fiat præiudicium. d. c. quamuis. de reſcript. in vj. Barto. in l. impuberi, in ſecundo no. ff. de admin. tu. Fely. in d. c. nonnulli. nume. 49. de reſcript. cum ſimil. adductis in ſimilibus terminis per Pari. conſilio vj. numero 13. 14. 19. vol. ij. eò magis quia huiuſmodi conceſsio poteſtatis legitimandi, etiam natos ex damnato coitu eſt contra ius commune. § fin. in authen. quib. mod. nat. effi. ſui. & dicitur odioſa cùm quodammodò inuitet homines ad delinquendum. l. fina. C. de nat. lib. facit cap. primum. de fil. presb. & not. Ioann. Andr. in reg. ſine culpa. & Bald. in d. l. eam quam. C. de fideicom. & in capit. domino guerrã. in tit. hîc finitur lex. Et ideò dicit huiuſmodi conceſsio priuilegium, in d. c. priuilegium. extrà de verb. ſignifica. c. Abbate ſanè, meritò reſtringendum, & ad ius commune reducendum, vt dixi, maximè quando concernit præiudicium tertij. c. cùm dilectus. cum ſimili, de conſuet. Bald. in d. l. cùm filius. ff. de teſt. mil. Prętereà illud certũ eſt dominiũ rei
65 meæ & ſic acquiſitũ † ſecundũ magis cõmunem doct. ſententiã ſine cauſa mihi auferri nõ poſſe. l. ſi venditor. § cõſtat. ff. cõmunia præd. quẽ ad hoc dicit ſing. Bar. in procœmio ffor. l. ſi priuatus. ff. qui & à quibus. l. toties. ff. de pollicitat. Barto. & alij in l. fin. C. ſi contra ius, vel vtil. publ. in l. j. ff. de conſt. prin. quoniam

Universidad de Deusto
Biblioteca

dominium est de iure gentium.l.ex hoc iure. ff.de iust.& iu.l.j.ff de acquiren.re. domi.& ideò princeps etiam de plenitudine potestatis,non potest dominium quæsitum etiam per modos ciuiles,sicq; quæsitum per additionem hæreditatis tollere,præcipuè sine causa,& est magis communis opi.vt voluit Bartol.in d.l. Gallus.§.& quid si tantùm.vbi cæteri omnes doct.sequuntur.ff.de lib.& posthu. & præcipuè repet.hispani.charta pen.& fi.ponentes pro absoluto talem legitimationē tollere non posse dominium iam quæsitum per additionē hæreditatis.& sequitur Galiaula,nume. 90. & 94.& Crot.nume.66.cum alijs abundè de ductis in proposito per Pari.d.consil.vj.col. ij.& iij.licet enim tollere princeps possit ius adeundi,& sic ipsum modum acquirendi introductum à iure positiuo:quia verissimum est tale ius succedendi iure ciuili fuisse indu-
66 ctum: † vt plenè prosequūtur moder. Hisp. in d.§.& quid si tantùm.nume.187.& non dicitur in bonis nostris.l.pretia rerū.ff.ad leg. Falci.tamen tale ius quæsitum non potest absoluto principis arbitrio tolli:quia facilius tollitur ius quærendi quàm quæsitum de præsenti.l.fina.C.de acquir.poss.& dicitur ius quæsitum,quod apparet in re,& sic firmiter & irreuocabiliter Alexand. consi. xxxiij. volu.j. & declarat Felyn.in c.quæ in ecclesiarum.numero 68.et 71.extrà de constit.vbi allegado plures decisiones concludit multum differre ius adeundi à iure quæsito per veram additionem. & scribit Socin.consi.cxcviij.primo aspectu. versi.quartò.volu.ij. Deci.consi. cclxix.nu.8. & consi.cccxc.nume.1. Alber. Bru.consi.j.colum.viij.versi.ex prædictis.& Socin.consi.x. visa.inter consilia Alber.Bru.colū.vj.vij.viij. & ix. & Paris consi.j.nume.137.et 138.eo.volumi.ij.& d.consi.vj. nume.27. eod.volu.& consil.viij.colum.ij.eodem. volu.ij. & Curt. iuni.consi.clvij.numero 18.fortius igitur non potuit comes legitimās inferior,vt scrib.Are. consi clxvij.magnificus.Corne.consi.ccxlv.licet.col.ij.vol j.esto quòd principis facultatē in legitimando obtineat,ex quo tota eius legitimantis facultas pendet à potestate potentissimi & serenissimi Cæsaris sibi cōcessa & attributa.c.quòd translationem.de offi.leg.Soci. consi.ij.nu.10.in fi.vol.iij. Bal.cōsi.cccl xxiij. præmittendū.volu.j.cum similibus. Accedit etiam cōsuetudo,exemplū & legitimationes factæ,& quæ passim fiunt per ipsum inuictissimum Cæsarē,quorum nostra debet esse instructio.c.legitur.viij.distinct.l.de quibus.ff. de legib.& quæ minimè leguntur factæ, nec ita passim absolutæ sine causa, & in præiudicium tertij conceduntur,quo fit,vt etiam hoc loco,apertissimè fuerit ciuisdem Cæsaris intētionis,velle concedere potestatem limitatam & regulatam secundùm honestatem & rationem,quæ honestatis ratio patitur, vt dānum tertio minimè inferatur. l.ij. C.ne fiscus rem quam vend.non autē absolutam, cùm id etiā ipse minimè faciat,nec facere possit,ac facere minimè consueuerit.arg. l.quòd si nolit.§ qui assiduam. ff.de ædil. edict. l.certi conditio.§. nummos.ff.si cert. peta. Alexand. in apostil. ad Bart.in l.vel vniuersorum. ff.de pignora. actio.hoc enim satis verisimile est, alijs cū nolle impartiri,quod ipse haud faceret,nec facere solitus sit.c.non est verisimile. de præsumptio.l.nuptura.in fin.ff.de iure doti. & in terminis nostris firmat Paris consilio viij.numero 78.79.80.volumine ij. & consilio xij. numero 102.eodem volumi.ex quibus satis abū de demonstratur,quòd licet fuerit data facultas dicto comiti legitimandi vtuis parētibus, vel mortuis, adita vel non hæreditate, q; in p alia verba non videtur cōcessa facultas tollendi ius alteri quæsitum.restringuntur enim & interpretantur illa verba secundùm iuris communis dispositionem, vt minus tertio ius lędatur,neue eluforiam concessionem fecisse dicatur,quando patris voluntate & dispositione,vel ex testamento vel inter vtuos concurrente post mortem patris, & post etiam aditam hæreditatem legitimatio subsequatur, vt declarat Paris dicto consilio vj. numero 34. & consilio ix. numero 53. volumi. ij. sufficiet igitur huic Lucio Antonio quòd habilis factus sit ad successiones,ad quas inuitabitur,si concedamus legitimantem habentem facultatem à Cæsare,posse in terris subiectis ecclesiæ legitimare,quod apud me est dubium:vt supra dixi,& ad quas alias inuitat.venire minimè potuisset.auth. licet. C.de nat.lib.§ pen. in authen. quib.mod.naturales efficiātur sui. nota.Barto.& alij in l.fina. ff.de his quib. vt indign.Item ad successiones futuras ab intestato,similiter ad honores dignitatesq; à quibus erat exclusus.l.generaliter.§ spurios.ff.de decurio.aspirare poterit, & ad bonam famā reductus est,cùm aliàs foret infamis:secundū Azo.in summa.C.de infam. Hostien.in summa,in titu.de fil.presby.post prin.&in §.quę verò.facit capitulū, nisi cùm pridem.§ personæ verò.extrà de renuntia.qua ratione à successione feudi aliàs excludebatur:vt per Baldum & alios in capitulo primo.§ naturales. si de feudo fuerit controuersia inter dominum & agna.Ripa in l.ex facto.§ si quis rogatus. numero 8.ff.ad Trebell.non est igitur inutilis dicta legitimatio,q̄q; ius tertij non perimat: & si aliter infructuosa fieret, debet potius supuacanea dici,iuxta no.in l.si qñ.in prin.C.de inoffic.testamen.not.Compost. Imol. & alij scrib.

scriben.in c.causam.de rescript. quinimò, vt superius conclusum est, nec Cæsar ipse præcipuè sine causa hoc facere potuisset: qui & si superiorem non habeat qui illum necessitet, tamen de iure naturæ hoc facere compelli-
67 tur: † secundùm Innocē. in d.c.quæ in eccle siarum.Imol.in c. quoniam abbas. de officio deleg.& ideò se abstinere debet ab omni re reprehensibili & illicita, secundùm gloss. & Bald.in l.penult.ff.de hæredib.instituend.Et proprium imperialis maiestatis est alteri quę sita non tollere.in authen. de referend.in prin. imò prouidere debet ne alius auferat. l. bene à Zenone.C.de quadrien. præscrip. & quòd perpetuò sint apud dominum cui sunt acquisita,bonus tex.in l.penul.C.de fide instrumē. lib.x.& in l.quicunq;. in princip. C. de omni agro deser. libr. xj. & in authent. constitutio quæ de dignit.§ illud.in l.prædia.C. de locat. præd.ciuil.lib.xj.bene facit quod legitur in l. penul.C.de seruis fugit.& Bald.in c.j.de feu. March.& l.ij.ff. de iure immunit. Potentius est igitur ius naturale siue gentiū, quàm principatus. Hinc fit quòd princeps cōtractibus obligatur, nec potest vasallum non conuictū de culpa & felonia diuestire.c.j.de natur.feu. not.feudi tæ in c.j.§.notandum.qui feud. da. poss.Bald.in l.qui se patris.circa finem.C.vnde lib.Hinc bonæ cōsuetudines & naturales principem ligant,vt dicit Bald. in d.§.notandum. eum simil. de quibus aliàs latius. Et ita vt suprà conclusum est, dico salvo saniori iudicio.

Laus Deo.

Laurentius Syluanus Iurisconsultus.

SVMMARIVM.

1 Contractus locationis & conductionis, mercedem requirit.
2 In contractibus & conuentionibus celebratis gratia alterius ex contrahentibus tantùm, solus dolus venit, non autem leuis culpa.
3 Interitus periculum, ad dominum rei spectat: & non ad detentorem uel possessorem rei.
4 Alleganti dolum & culpam alterius incumbit onus probandi talem dolum & culpam.
5 In contractu conductor tenetur tantùm de leui & nō leuissima culpa.
6 Agens uel exigens, qui in culpa alterius se fundat, tenetur talem culpam limitatam, certamq;, & quo generi facti à conuento commissa fuerit, deducere & probare.
7 Probatio de necessitate debet concludere.
8 Casus, qui de facili absque culpa contingere non possunt, qui sint.
9 Culpa ex coniecturis probari potest in certis casibus.

CONSILIVM XLVI.



VIDI CELEberrime ac iustissime iudex dubia excitata i causa,de qua elapsis diebus verba fecim⁹, quæ quidē & si subtilia sint, arbitror tamē non obstare quo minus pauperrimus iste conuentus absolui debeat. Vnde antequam ad eorum solutionem deueniam,aliqua deducam, ex quibus de facili cōstare poterit ipsum intrepidè absoluendum fore.

Aduertendum itaq; esse imprimis censeo pro clariori intelligentia,cuius nam naturæ sit contractus iste,ex quo iste pauperrimus cōuenitur. Et equidē, si verum est,quod nobis relatum est,vt.s.hucusq; non sit probatū, nec etiam verum existat, quòd iste egens aduersarius, quicquam dederit nomine mercedis ipsi nostro clientulo conuento, ista conuentio non potest appellari contractus locationis & conductionis, nec etiam illi similis, cùm talis contractus locationis & conductionis,vel illi similes dicantur propter interuentum huiusmodi mercedis † contractus
1 gratia vtriusq; contrahentis, & ad parem vtriusq; vtilitatem celebrati. Vnde in casu nostro quum nulla merces interuenisse probetur,nec constare possit,non possumus dicere dictam conuentionem respicere vtilitatem vtriusq;, sed tantùm illius qui sensisset commodum sine solutione alicuius mercedis, vt est iste aduersarius agens, cui iste conuentus operam suam pro conductione & reconductione asini gratuitam præstabat. Vnde huiusmodi præstatio operę,potius potest & debet dici & appellari exhibitio officij gratuiti, & contractus celebratus gratia istius aduersarij agentis, quàm alio nomine. Ex quibus aperte sequeretur dictum nostrum clientulum minimè teneri, de huiusmodi leui culpa: cùm clari iuris existat in contractibus & conuentionibus gratia alterius ex contrahenti-
2 bus tantùm celebratis solum dolum † venire, non autem leuem culpam:vt sunt text.aperti institut.quibus modis re contrahitur obligatio.§.penultimo,& finali. & in l. si vt certo.§. nunc videndum.cl primo.ff.commodati. Absurdissimum nanque esset aliquem ex officio, quod ipse gratis præstitisset, damnum

Universidad de Deusto
Biblioteca

reportare, iuribus vulga. Et ideò quatenus aduersarius non probet se soluisse mercedem, prout sibi incumbit onus probandi: iuxta l.actor.C.de probationibus. & l.ei qui. ff. eodem. deducta in motiuis Dominationi vestræ loqui viderentur extra casum nostrum, & nihil commune habere cum disceptatione præsenti: quum præsupposito etiam quòd ex his, quæ in illis deducuntur insurgeret quædam præsumptio cuiusdam culpæ leuis, tamen dicendum esset dictum nostrum clientulum de ea non teneri, per not. in d.§.nunc videndum.& d.§.pen.

Præsuppositò tamen sine veritatis præiudicio quòd probetur dictum aduersarium soluisse aliquid conuento, nomine mercedis, & consequenter quòd talis conuentio sit contractus locationis & conductionis, vel illi similis, & exinde quòd in eo veniat saltem culpa leuis: dico nihilominus conuentum absolue dum fore, quod his medijs manifestè ostenditur. Nam clara iuris regula est periculum interitus ad dominum rei spectare, & non ad
3 detentorem, vel possessorem rei: † vt not. in l. quæ fortuitis. C. de pignor. actio. in l. creditor. eod. tit. in l. quod te. ff. si cert. pet. & in l. si ex legati causa. ff. de verb. oblig. Vnde cùm constet de interitu dicti asini, clarum est dictum nostrum clientulum fundatam habere intentionem in regula iuris communis. Et licet dici soleat quem teneri de interitu rei propter culpam suam, tamen dixi & iterum repeto allegan-
4 ti dolum & culpam alterius incumbere † onus probandi talem culpam: quum regulariter sicut dolus, ita nec culpa præsumatur, iuxta l. quoties. §. qui dolo. ff. de probat. vt not. gloss. & doct. in l. si quis ex argentarijs. §. prætor. ff. de eden. refert & sequitur Philip. Cor. consi. cccxxviij. colum. j. volum. iiij. Cui conclusioni infrà ostendam non obstare subtiliter deducta in motiuis p D.V. sed in casu nostro neq; directè & legitimè culpa ipsius conuenti probata fuit: sed nec etiam colligi pōt ex aliquibus coniecturis deductis in assertis motiuis, vt infrà dicetur: ergo &c. quæ conclusio fortius confirmatur. Nam dato & non concesso, quòd talis conuentio dici possit cōtractus locationis & cōductionis: vtpote propter interuentum mercedis gratia & domini asini & ipsius conuenti celebratus, clarum tamen est ipsum conuentum propter naturam
5 talis conuentionis teneri, † tātum de leui culpa, non autem leuissima: vt per Bald. post gl. in l. in iudicio. C. locati. quum talis culpa leuissima non veniat in contractibus gratia vtriusque contrahentis celebratis, sed tantummodò in contractibus gratia recipientis tantùm celebratis, iuxta text. in d.§. nunc videndum. d.l. si vt certo. & d.§. fin. & pen. instit. quibus mod. re contrahit. oblig. & per Bart. & doct. in l. quod Nerua. ff. depositi. Baldū consilio cccexlj. in principio, in prima parte. & ideò non videtur ipsum aduersarium adiuuare, si ipse simpliciter alleget dictum asinū interijsse culpa conuenti: quum & si forte culpa leuissima ipsius euenisset talis interitus, non tamen condemnari & conueniri posset: quum de ea nō teneatur, & regula iuris communis existat, illum qui se, vel agendo, vel exigendo in culpa alterius fundat, necesse habere ta-
6 lem culpam limitatam & certam, † & quo genere facti à conuento commissa fuerit, & deducere & probare: vt not. dixit Bartolus in consilio incipiente, inter commune Lignani. quem refert & sequitur Alexander consilio iij. super processu. volumine iiij, & videtur probare text. in l. item exigit. ff. de dolo, facit nota. dictum Baldi dicto consilio cccexlj. in prima parte, vbi apertè dicit, locatorem teneri ad probandum culpam inhabitantis domum: vnde si probet, succumbit, quia proba-
7 tio debet de necessitate concludere. † & quū in dubio faueamus reo, iuxta nota. in capitulo, in præsentia. de probationibus. & idem sentit Baldus consilio ccccxcj. in fine. volumine quarto. Ex quibus omnibus intrepidè concludendum arbitror dictum reum fore absoluendum.

Cui conclusioni minimè obstant quæ deducta sunt in motiuis. Et primò dum dicebatur conductorem teneri præstare custodiam rei. l. itaque fullo. ff. de furtis. & quòd si res pereat, præsumatur culpa: quoniam admito quòd teneatur præstare custodiam rei, id est rem custodire: sed quòd si res pereat, præsumatur perijsse culpa & dolo ipsius, illud penitus negatur: quum, vt superius sæpe dixi, dolus & culpa non præsumātur, sed alleganti illam, incumbat onus probandi, supereſt vt respondeamus ad iura deducta per dominationem vestram, in quibus secundùm eam probari videtur, culpam præsumi. Et ideò deueniendo imprimis ad textum in quo video fieri principale fundamentum. l. si quis fundum. §. imperator. ff. locati. dico ad illum posse pluribus modis responderi. Primò secundùm glossam ibi, quæ dicit probari fraudē non fuisse abactas illas capras, eo ipso, quòd non probatur contrarium: & sic sentit onus probandi fraudem adhibitam fuisse incumbere illud alleganti: vt clarius posteà exprimit ipsemet in fine sui, & sequuntur doctor. communiter ibi. Et sic secundùm hanc intelligentiam, patet textum illum nihil facere.

Vel

Vel & secundò possumus dicere si admittere volumus quòd ibi fraus præsumatur, & quòd conuento incumbat onus probandi capras illas fuisse abactas sine fraude sua,
8 quòd ideò † ibi culpa & fraus præsumatur: quoniam casus ille est vnus ex illis, qui de facili non possunt committi sine culpa & fraude, prout est incendium, furtum, fuga seruorum, vel animalium quæ debeant custodiri prout illum tex. intellexit & declarauit Bartol. in primo capitulo distinctionis suæ, in l. si quis ex argentarijs. §. prætor. ff. de eden. vbi clarè dicit exceptis dictis casib⁹: scilicet furto, incēdio, & fuga seruorum, vel eorum qui debent custodiri nunquam culpam præsumi, sed potius casum, quod idem clarius exprimit ibi Paul. de Cast. vnde cū casus noster nō sit de exceptuatis, ibi clarum erit illum remanere sub regula, quæ habet casum præsumi, & non culpam, vt ibi per Paul. de Castr. & sat erit intentionem nostram esse fundatam in regula communi, iuxta no. in l. quotics. ff. si quis caution. & l. omnis diffinitio. ff. de regu. iur. cum simil. Minus etiam ob. tex. d. l. fina. ff. de cust. & exhi. reo. quoniam vt ibi dicit glos. quam Doct. sequūtur, illud est speciale, quoniam officium speciale illius custodis erat custodire, vnde nimirùm si ipse tenetur, & ideò ille text. arguen. ad speciale facit pro conclusione & intentione nostra, quum specialia præsupponant regulam in contrarium. l. ius singulare. de. ll. cum vul. Vel & secundò potest responderi, quòd illud sit: quia fuga dicitur casus, qui non potest euenire de facili sine culpa custodientis, & sic quòd ibi est vnus ex casibus exceptuatis à regula communi, prout dixit Bartol. in d.§. prætor. vbi ita videtur intellexisse, & ad hoc allegasse d. l. fina. de cust. reo. & ideò tenendo quamlibet ex responsionibus suprà deductis, patet tex. illū nil facere cōtra intentionē & cōclusionem nostrā: & hac solutione patet responsio ad dictam l. si à bonæ fidei. §. primo. ff. de rei vendicatio. quum loquatur in casu fugæ seruorum, quæ responsio pariter est de mente Bartol. in sæpius allegato §. prætor. vbi allegat. dictū §. primū. licet tentari posset tex. illum non facere ad propositum, cùm ibi nullum verbum ponatur de præsumptione doli vel culpæ, sed tantùm dicatur, quòd si dolo, vel culpa possessoris seruus post litem contestatam aufugerit, ipse possessor tenetur, vt ibi, non autem dicatur cui incumbat onus probandi, vel possessori se culpa & dolo caruisse in dicta fuga, vel actori ipsum possessorem fuisse in culpa & dolo. Quicquid tamen sit postquam Bartol. in dicto §. prætor. videtur intellexisse illum tex. vt culpa & dolo ipsius possessoris casu dictæ fugæ euenisse præsumatur, ideò stabimus pro nunc cum solutione Bartol. qua admissa simili modo patet illum textum quicquam non facere. Ad illud autem quod sentire videtur Philip. Corn. in cons. suprà allegato in fin. colum. vt suprà culpa pro-
9 bari possit † ex coniecturis & indicijs aduertendum esse censeo: quoniam & si verum sit, vt culpa quandoq; probari possit ex coniecturis, illud est in certis casibus, vt in casu furti, prout loquitur ipse Philipp. Corne. cuius dicti & conclusionis ratio illa est, quoniam furtum plerunque sine culpa eorum, qui rei habent custodiam, non solet committi, vt est textus in l. cum duobus. §. damna. ff. pro soci. & dixit nota. Bartol. in dicto §. prætor. suprà sæpius allegato. at in alijs casibus regulariter nunquam culpa præsumitur, sed alleganti eam incumbit onus probandi, vt suprà dixi, & dixit ipse Philippus Corneus in principio dicti sui consilij. & circa hoc aliàs latius dixi & consului.

Ad illud autem, quod vltimo loco considerat & deducit dominus Vicarius, vt scilicet iste Pedrinus possit dici fuisse in culpa, eo quia solus duxerit per rupes & loca montuosa tot bestias, quas verisimiliter gubernare & custodire non poterat, prout nec duxissent, homines diligentes eius professionis & conditionis: respondetur, quòd imò & ipse Pedrinus solitus est sæpe & sæpius ducere per eademmet loca, per quæ duxit asinum de quo impræsentiarum agitur, tot & plures bestias, quot nunc ipse duxit, prout notum est ipsi agenti aduersario, cui imputandum videtur si cùm ipse sciret dictum Pedrinum ducere tot bestias, vt non posset custodire dictum suum asinum, illum sibi commisserit. argumen. not. in l. qui cum alio. ff. de regulis iuris. Quibus accedat quòd nedum ipse Pedrinus solus solitus est ducere tot asinos & bestias prout duxit tunc, cùm sibi commissus fuit asinus iste, sed etiam alij homines eiusdem professionis & conditionis soliti sunt quotidie per eadem loca, per quæ ipse duxit dictum asinum ducere tot & plures bestias, quot ipse duxerit, prout fiet fides domino Vicario si oportuerit, ex qua fide & probatione sibi facta de facili sibi constabit, dictum Pedrinum non fuisse in aliqua culpa, nec id feciſſe quod non fecissent homines diligentes dictæ suæ professionis & conditionis, & consequenter constare sibi poterit, dictum asinum potius casu quàm culpa dicti Pedrini

Universidad de Deusto
Biblioteca

perisse. Vnde ex omnibus istis concludendum esse arbitror dictum Pedrinum absoluē dum fore: & quoniam causa vertitur coram iudice iustissimo & peritissimo, ideò his ero contentus, rogans D.V. vt pro sua benignitate, in his in quibus defuerim suppleat, causamq; istius pauperrimi conuenti more Vlpiani, dum assessor esset, tueatur.

Laus Deo.

Laurentius Syluanus Iurisco.
& Patricius Casalensis.

SVMMARIVM.

1 Collectas pro prædio emphyteotico quis soluere teneatur, dominus directus, uel emphyteota.
2 Emphyteota ecclesiæ non tenetur soluere collectas pro bonis emphyteoticis.
3 Conductores ad longum tempus, tenentur soluere collectas.
4 Conductor ad longum tēpus & emphyteota æquiparantur.
5 Contractus emphyteoticus proprius non est, quando iusta pensio respectu fructuum persoluitur.
6 Contractus emphyteoticus potest haberi titulo lucratiuo et oneroso.
7 Emphyteota possidet, & percipit fructus iure suo.
8 Feudatarij tenentur ad solutionem collectarum.
9 Emphyteota præfertur in agendo, fructibus etiam pendentibus directo domino.
10 Error Alb.Bruni reprehenditur.
11 Aequitas, quando sit attendenda.

CONSILIVM XLVII.

EXORITVR difficultas, Vtrùm Carolus Mulatius dominus directus teneatur soluere collectas pro prædio emphyteotico, † an Odinus Brunus emphyteota. Et prima consideratione videretur dicendum quòd dominus directus teneretur, ex quo per emphyteotam soluitur magna pensio, & æquiualens fructibus, vt videtur velle Bartol. in l. priuatæ. C. de excusa. mune. lib. x. vbi argumēto illius tex. inquit quòd emphyteota ecclesiæ non tenetur soluere cōmuni, collectas pro bonis emphyteoticis †, ne quum illa bona sint perpetuò obligata pensioni, quæ ecclesiæ soluitur, cōtingat emphyteotam duplici onere grauari, adducitur etiam Luc. de pen. in l. fina. columna penulti. C. de fund. limit. libro xj. dicens quòd directi domini pro annuis reditibus tenentur soluere collectas, & tenet hoc Albert. Bru. in tract. de stat. exclu. fœm. vlij. artic. principa. quæst. xxij. vbi facit differentiam, an emphyteota soluat quid modicum pro recognitione dominij, & tunc teneatur ad collectas, sin autem soluatur magnus canon correspondens fructibus, tunc non teneatur, propter illam rationem: quia non debet quis duplici onere grauari: quæ ratio in materia onerosa recipitur, vt habetur in l. honores subeunti. ff. de mune. & hono. & gloss. fina. in l. prima. C. de mulie. & in quo loco. libro xj. Et ista sunt, quæ titubantem reddunt M. D. Vicarium, prout ex motiuo transmisso colligitur. Quibus tamen non obstantibus contrariam sententiam amplector, videlicet quòd emphyteota teneatur ad collectas, posito quòd soluat magnum canonem, & fructibus parem, motus ad ita dicendum ex infrascriptis. Primò adduco tex. in l. j. C. de anno. & tribu. libro x. vbi text. dicit quòd tenentur ad collectas, q̄i fructus percipiunt, & gloss. ibi subdit, nō qui recipiunt pecuniā, & hic est ibi aperta decisio. Secundò moueor quia conductores ad longum tempus tenentur soluere collectas. † ita in specie Alexand. scrib. consil. j. ponderatis his de quibus in themate. col. iij. lib. iiij. sequūtur mod. Taur. in l. placet. C. de sacrosanct. eccle. & tamen conductor soluit iustam pensionem habita consideratione ad fructus. & corroboratur fundamentum, quia conductor ad longum tempus, & emphyteota † æquiparantur, vt scribit Imol. in capi. nulli. colū. iij. & in c. ad audientiam. col. prima. de reb. eccl. nō alie. Tertiò facit tex. vulg. in l. ij. C. de iur. emphy. vbi habetur quòd emphyteota tenetur ad onus publicarum functionum, nec ibi fit vlla distinctio an emphyteota soluat magnam pensionem, vel paruam, ergo nec nos distinguere debemus. l. de pretio. ff. de pub. & eò magis id dicendum: quia nō potest dici, quòd non sit proprius contractus emphyteoticus, vbi soluitur iusta pensio respectu fructuū †, vt patet in authen. perpetua. C. de sacrosanct. eccle. vbi statuitur quòd quando ecclesia tradit rem pretiosam in emphyteosim, quòd iusta soluatur pensio, aliàs cōtractus emphyteoticus nō tenet. & dicit gl. ibi fi. q̄ dicitur iusta pensio, quæ collecta in viginti annis continet rei extimationē. § si verò alicuius. in authen. de nō alienando. & sic quolibet anno soluentur quinq; p centū. Quartò facit nā emphyteosis potest haberi titulo lucratiuo, & titulo oneroso. † videtur autem haberi titulo lucratiuo, quādo ab initio nulla quantitas pecuniæ soluitur, sed soluitur quid modicum annuatim pro recognitione dominij. Dicitur autem haberi titulo oneroso, quando ab initio soluitur magna pecuniæ quantitas, & deinceps quid modicū soluitur quolibet anno pro recognitione dominij. ita declarat Bartol. in l. si mihi & Titio. ff. de verbo. obli. Si igitur quando emphyteosis habetur titulo oneroso, id est, quando soluitur ab initio pecunia, deinde soluitur quid modicum pro annuo canone, emphyteota tenetur ad collectas, cur nō idem dicendum, quando ab initio nulla interuenit pecuniæ quantitas, sed quotannis iusta soluenda est pensio? Certè non video rationem differentiæ, quum vtroq; casu emphyteosis habeatur titulo oneroso. Quintò adducor firma ratione, nam emphyteota possidet, & percipit fructus iure suo, † quia ius habet in re. l. prima. § qui in perpetuū. ff. si ager vectig. vel emphy. peta. sed quilibet possessor qui percipit fructus iure suo, pro eo quòd habet ius in re tenetur ad collectas. l. fin. C. sine cens. vel reliq. l. hactenus. § primo. vbi Bald. & Angel. ff. de vsufruct. lega. l. fructus. C. de act. emp. quod procedit etiā si aliquis rem habeat titulo oneroso, vt patet in marito, qui & si percipiat fructus dotis, p̄ oneribus matrimonij. l. pro oneribus. C. de iu. dot. l. dotis fructus. ff. eod. titu. tamen tenetur ad collectas, nec eas soluto matrimonio imputat mulieri. l. neq; ff. de impē. in reb. dot. fac. & ex hoc respondetur ad illud, quod obijciebatur, quòd soluens collectas emphyteota grauat̄ duplici onere, quia istud non inconuenit respectu diuersorum, sicuti maritus pro eisdem fructibus fundi dotalis sustinet onera matrimonij & collectarū, similiter feudatarij tenentur ad collectas, † vt Bal. dicit in cap. primo. in princip. per quos fiat investit. per illum tex. & tamen pro bonis feudalibus debetur domino seruitium personale, & quandoq; bursale, vt per Specu. latè in tit. de feud. § quoniam. col. penul. versicu. & nota quòd vasalli. est etiam de hoc textus in l. si pendentes. § si quid cloacarij. ff. de vsufruct. vbi qui pendit vectigal municipio, nihilominus præstat fisco publicas functiones, & sic nō consideratur ibi, quòd subeat duplex onus. Præterea dici potest quòd emphyteota nō tenetur nisi ad simplex onus collectarum: nā solutio pensionis non debet computari pro onere, quia pro illa consequitur fructus. Sextò ad idem facit, nā emphyteota dato quòd soluat pensionem magnam, est dominus rei emphyteoticæ cum effectu & vtiliter, & ideò dominus directus non potest priuare emphyteotam sine iusta causa dominio ipsius rei emphyteoticæ, & etiam ipsius successor tenetur stare emphiteotæ, propter ius reale. l. prima. in princip. ff. si ager vectig. vel emph. petat. Item emphyteota præfertur domino directo in agēdo fructibus etiam pendentibus. † habet enim vtilem rei vendicationem. d. l. prima. § qui in perpetuum. ff. si ager vectig. vel emphyt. pet. Item non potest dominus directus expellere emphyteotā, eo quòd res necessaria sit vsibus suis, secundùm Ioan. And. in addi. Specul. in tit. loca. § nunc aliqua. versicu. quarto quæritur. Item emphyteota rem pignorat, etiam si ne consensu directi domini, eodem modo potest donare, & legare, permutare, in solutū dare, locare, & super ea vsumfructum & aliam seruitutem imponere. potest etiam vendere, facta tamen prius oblatione domino directo secundū conclusiones magis approbatas per doct. in l. fin. C. de iu. emphy. & in l. si domus. § primo. ff. de legat. primo. cùm igitur emphyteota tot assequatur commoda ex eo, quòd habet ius in re, et iure suo colligit fructus, nec sit, vt simplex detentator aut conductor, sed vtiliter dominus, debet quoq; sustinere onus collectarum, quod propter rem imponitur. l. rescripto. § fina. ff. de mune. & hono. non enim sunt ferendi illi qui lucra & commoda capere volunt, & onera subire detrectant. clemē. prima. de censi. l. vnica. § pro secundo. C. de ca duc. tollend. & facit, quod dicit Bald. in l. prima. C. de anno. & tribu. libro x. quòd dominus rei tenetur soluere collectas: per tex. in l. neq; ff. de impē. in reb. dota. fac. sed emphyteota est magis dominus rei quàm directus, quod patet, quia vbi concurrunt præfertur in agendo, vt dictum est suprà. Item quia habet facultatem disponendi de re latius quàm habeat dominus directus, vt patet ex superioribus, ideò magis ad eum spectare debet onerum solutio. Septimò moueor ista consideratione. Nam aut volumus dicere, quòd quando soluitur iusta pensio pro recognitione dominij, iste dicatur proprie contractus emphyteoticus, & habeo intentum, quòd tenebitur emphyteota ad collectas: aut volumus dicere quòd non sit proprie contractus emphyteoticus, sed sit quidam contractus innominatus, habens tamen similitudinem cum emphyteosi, propter translationem vtilis dominij, & retentionem directi, & ob solutionem canonis iniunctam: & adhuc dico, quòd tenebitur ad solutionem collectarum, sicut si verè & propriè esset emphyteota: quia contractus innominati regulantur secundùm naturam contractuum nominatorum, ad quorum similitudinem magis accedunt. l. prima. § si quis seruum. ff. depositi. l. eum qui. § primo. ff. commodati. l. naturalis. § finali. ff. de præscriptis verbis. Octauò corroborantur præmissa: quia partes vo-

Universidad de Deusto
Biblioteca

luerunt facere contractum emphyteoticum. Nam ita illum appellant, propterea videtur conducens adstringere se ad id, ad quod iura compellunt emphyteotam, & per consequẽs ad solutionem collectarum ex eo, quod sing. Bald. scribit in l. si duo. ff. de acquiren. hæred. vbi formaliter inquit. nota quòd ille, qui facit aliquem actum, videtur se adstringere legi loquenti de illo actu. & dicit gloss. quòd ista est fictio, quæ non recipit probationem in cõtrarium, quod est menti tenendum. Nonò ad duco text. in d.l. priuatæ. C. de excus. mune. nã speciale est in prædijs emphyteoticis fisci, vt ea conducens non soluat extraordinarias collationes, & idem dicitur in l. euidenter. eo. titu. ergo in oppositum est ius commune. l. quod verò. & l. ius singulare. ff. de.ll. Ex prædictis concluditur emphyteotam etiam soluẽtem magnam pensionem teneri ad collectas. Et ad ea quæ in contrarium adducuntur, facilè patet respõsio, & primò ad id quod dicit Bartol. in d.l. priuatæ. respondetur quòd male loquitur, quia tex. in d.l. priuatæ. super quo se fundat, facit contra eum, vt deduxi nuper in nono fundamento. & ad rationem, quam postea adducit, quòd emphyteota non debet grauari duplici onere, patet responsio, ad id, per ea quæ deducta sunt in quinto fundamẽto. Præterea aduertẽdum est quòd imò Bar. facit pro hac parte, quam teneo, nã vult, quòd sicut emphyteota fisci habet hoc præcipuum, quòd non est grauandus duplici onere, pensionis scilicet & collectarum, idem sit pariter in emphyteota ecclesiæ, quasi fiscus & ecclesia paribus passibus ambulent, sed præter emphyteotam fisci, & ecclesiæ qui habent illud speciale sentit Bartol. quòd reliqui emphyteotæ grauẽtur duplici onere pensionis & collectę. & ista est vera & realis intentio Bartol. si bene consideretur, vnde malè allegatur in emphyteota priuati pro altera parte, quũ teneat istam quam defendo. Non obst. dum allegatur Luc. de pẽ. p alia parte in l. fi. C. de fund. limit. lib. xj. quia respondeo quòd Luc. de pẽ. non dicit, prout allegatur per Bru. quòd domini directi pro annuis reditibus tenentur ad collectas, sed dicit tantummodò ibi quęst. v. quòd si quis habeat reditus aliquos annuos, puta ciuiles annonas, contribuet in collectis, cùm inter immobilia computentur, & quòd ipse exemplificat in ciuilibus annonis, quæ consistebant olim in annuis reditibus, secundùm Bald. in l. iubemus. la secunda. j. not. C. de sacrosanct. eccle. & declarat gloss. in §. primo. in verb. ciuiles. in authen. de non alie. & in l. fina. C. de vend. reb. ciuit. lib. x. potest his temporibus exemplicari in istis, qui habẽt loca in comparis lanuæ, vel in impresti tis Venetiarum: quia isti conferent ad collectas, sed hoc non respicit casum nostrum in quo dubitatur, vtrùm pro prędijs emphyteoticis directus dominus, vel vtilis collectam patiatur. Cæterùm quantum sit ad Brunum nostrum, qui primus protulit hanc distinctionẽ vt emphyteota teneatur ad collectas, si soluit paruam pensionem, secus si magnam, † hæc eius consideratio est improbanda, quia nec lege, nec ratione probatur, & eam meritò improbat Petr. de Vbal. Perusinus in tract. suo collectarum, charta pen. per aliqua ex superioribus, quæ valde vrgere videntur, & dissolui non posse arbitror, quibus nec etiam ipse Brunus in hac vltima editione sui tractatus respondit, quamuis tunc scripta dicti Petri vidisset, & de eo mentionem faciat. Nec aliquid facit consiliũ Alexan. cxij. primo lib. vbi vult quòd emphyteota præstans magnam pensionem, consequatur remissionem ob calamitatem fructuum: quia contrarium tenet idem Alexand. in l. interdum. § quod ex naufragio. ff. de acquiren. possess. & alij docto. secundũ quorum opinionem aliàs latè consului respondens particulariter rationibus in d. cõsi. Alexand. cxij. sed quia iste non est casus noster, prætermitto. Postremò dũ dicitur quòd æquitas facit pro emphyteota, quòd nõ teneatur ad collectas, sed dominus directus, dico quòd si qua in hoc est æquitas non attenditur, quum non sit scripta, iuxta not. per gloss. in l. placuit. C. de iudi. nunquam enim recurrimus † ad æquitatẽ, nisi in arbitrarijs. l. quòd si Ephesi. in fi. ff. de eo quod cer. lo. vel vbi scriptum ius deficit, vt not. Bald. in capitu. pastoralis. in fin. de cau. possess. & proprie. & probatur in cap. fina. de transact. vbi dicitur, quòd quando ius deficit, proceditur seruata æquitate: & innuit hoc iurisconsul. in l. secunda. § item Varus. in fi. ff. de aqua plu. arc. ibi, æquitas suggerit, & si iure scripto deficiamus. In casu autem nostro quid ius scriptum velit, satis patet ex præmissis. Ego autem puto etiam quòd emphyteota præstans magnam pensionem debeat soluere collectas secundùm æquitatem, quoniam æquum est quòd pacta seruentur. graue est enim fidem fallere. l. prima. in princ. ff. de pact. vnde si quis se obliget sub nomine emphyteosis de cuius natura est quòd emphyteota soluat publicas functiones, videtur cõsequenter ad id se obligasse, quod est de natura huius contractus, & sic ad solutionem collectarum, & si id graue existimabat, debebat pacisci, ne ad collectas teneretur, prout poterat, aut se non obligasset sub illa forma, aliàs est quod sibi imputetur prout dicit Petr. Perusi. in loco prælleg. & sæpius requisitus vt pro emphyteota contra directum dominum consu

consulerem, semper recusaui: quia videbam superioribus fundamentis responderi non posse, deinceps videbam esse in oppositum authoritatem Alexand. qui voluit conductorẽ ad longum tẽpus soluere collectas, & emphyteota & conductor ad longum tempus sunt in pari causa, cùm vterq; habeat ius in re & vtile dominium, & inter eos nulla ferè est differentia, vt Deci. scribit in authen. qui rem. C. de sacrosanct. eccle. Ias. in l. prima. colũ. viij. C. de iur. emphy. & tamen conductor ad longum tempus verisimiliter præstat iustam pensionem, prout natura cõductionis exigit. Memini etiam aliàs pro emphyteota contra dominium directum fuisse iudicatum per Petrum Facianum Vicarium tunc prætoris nostri, qui vt mihi videbatur egregia doctrina pollebat. Laus Deo.

Marc. Anto. Natta Iurisc on.

SVMMARIVM.

1 *Alimentorum præteritorum, & non præstitorum æstimatio peti potest.*
2 *Dignitas utilitatem auget.*
3 *Mora sola creditoris non petentis debitum, non liberat debitorem.*
4 *Prælatus uisitans prouincias non consequitur expensas nisi à uisitatis.*
5 *Alemania abundat magis fructibus, Italia uerò pecunijs.*

CONSILIVM XLVIII.

NOBILES MONtilij, vigore feudi tenentur illustrissi. Marchionib⁹ Montisferrati singulo anno recipere in castro Montilij illustris. Marchionem cum sexaginta equitibus, eisdemq; expensas facere toto vno die. Accidit illustris. Marchionem stetisse pluribus annis, quibus non habuit dictã albergariam, vt vocant, nec eam requisiuit. Nunc autem requirit ipsos nobiles, quòd tot diebus ipsum hospitentur, & recipiant, prouideantq; de expensis & equitibus sexaginta quot annis steterunt, quibus non præstiterunt dictam albergariam, vel quòd ipsarum pretium eidem exoluant. Perquisiuit à me insignis vir ex dictis nobilibus d. Gulielmus, an teneantur, necne? Prima fronte videtur quòd sic. argu. l. cùm vnus. § verbis. & l. libertis. § manumissis. ff. de alim. & cib. leg. Alimẽta enim pro tempore prętorito petuntur. vbi Bartol. in d. § manumissis, ponit an res ipsæ, quæ debitæ fuere pro alimentis, an verò eorum æstimatio peti debeat. & idem Barto. in tract. alimen. q. ij. princi. & faciunt quæ tradũtur per modern. in l. de alimentis. C. de trãsact. Corne. consi. clxxxiij. vol. j. Secundò accedit quia pro præteritis operis non præstitis † earũ æstimatio petitur. l. j. & ij. C. de op. lib. Tertiò, quia pro dignitate marchionatus largè cum eo agendum est. l. plenum. § prætor. ff. de vsu & habit. Dignitas enim vtilitatẽ auget. † l. si longius. § fina. ff. de iud. l. ij. C. de dignit. lib. xij. eò maximè quoniã huiusce modi hospitia dicuntur res fauorabiles. authen. omnes peregrini. C. cõmu. de succes. Quartò facit, nam & si debitor creditori in termino non exoluat, non ob hoc liberatur à debito.
3 Mora etenim sola creditoris, † quam committit in non petendo debitum, non liberat debitorem. tex. est not. in l. j. § iubet. versic. sed si per contumaciam. ff. de coll. bon. l. ratio. § si per venditorem. ff. de actio. empt. His tamẽ minimè obstantibus contrarium respondeo. Nam huiusce modi albergaria & susceptio præstatur illustris. Marchi. ex quadam charitate per quam vasallus recreatur in facie domini sui ipsum suscipiendo in domo sua, & ex visitatione, quam facit dominus de vasallo, cessante autem causa ob quã hospitium præstari debet, ipsa etiã præstatio cessare debet. c. cùm cessante. extrà de appell. traditur in l. generaliter. C. de episco. & cler. sed pro tempore præterito huiusmodi recreatio & charitas, ac cõuersatio cessauit, igitur &c. Secundò arguitur à simili. l. non possunt. ff. de legi. nam vbi est eadem ratio, idem ius statuitur. l. illud. cum simil. ff. ad leg. Aquil. sed in prælato visitante prouinciam suam, statutum est, quòd
4 procurationem & expensam, † quæ in casu nostro vocatur albergaria, non debeat, nec possit petere nisi ex his quæ visitauerit. c. primo. § deinde. extra de censi. lib. vj. & c. ij. eod. titu. ibi, suę visitationis officio nõ impẽso &c. facit c. cùm venerabilis. extrà eo. ergo idẽ dicendum in casu nostro. Tertiò loco hoc decisum videtur in simili l. fortissimi. & in l nulli. C. de errog. an. mil. lib. xij. vbi si percipienda in certo tempore non petuntur, non licet postea ea, aut eorum pretia petere. Quartò suadetur, quia succederet si aliter diceretur, quòd aliud pro alio haberetur, & peteretur inuito debitore, contra l. ij. § mutui datio. ff. si cert. peta. Nam si illustris. d. Marchio accederet, nobiles soluerent & expenderent panem, vinum, carnes, bladum, fœnũ, & his similia,

Universidad de Deusto
Biblioteca

quibus facilè in eorum domibus prouiderent, difficilius autem eisdem foret pecunias pro prædictis soluere, probat tex. in sui ratione in cap. primo. §. similiter. de capit. conrad. in vsi. feud. vbi dixit Bald. quòd ideò alemanis vas sallis imponitur, quòd partem fructuum dimidiam domino suo eunti Romam in expeditione cum rege Romanorum soluant, Italicis autem imponitur pecunię solutio, eò quia Alemani facilius exoluunt in fructibus, quã in pecunijs, quibus non abundãt, † sicut Itali. Prætereà facilius sufferuntur singulo anno, & separatim talia onera & huiuscemodi albergaria, quàm simul pro pluribus annis. argu. l. planè. ff. de fam. ercis. l. iij. ff. de ali. & cib. leg. & ita docet experientia optima rerum magistra. clemen. j. de magist. facit quod in simili dicitur in d. l. libertis. § fin. ff. de alim. & cib. leg. vbi alimenta præstanda in certo loco, non debent alibi præstari, & not. in l. prima. C. de lega. & in Spe. in tit. qui fil. sint legit. § primo. versicu. quid si quis. Quintò hæc pars comprobatur authoritate Ioan. And. in addit. Spec. in titu. de censi. in fin. vbi refert hanc quæstionem fuisse disputatam, & ita fuisse determinatam per Tho. de Piper. Idem refert & sequitur Alberi. in l. plenum. § præter. ff. de vsu & habit. & ex his patet responsio ad deducta in contrarium, maximè ad d. § manumissis. quia loquitur quando alimenta debent præstari non designato certo loco vbi præstari debeant. Nam tunc qui debet ea recipere, potest vbicq; morari, & ideò non præstita tempore præterito peti possunt, si autem debuerunt præstari in certo loco, tunc si ille qui debuit ea recipere nõ moratus fuerit in loco, nec per debentem præstare factum sit, quo minus staret, tunc non debentur ipsa alimenta, nec eorum æstimatio, vt not. per Dyn. & Bartol. in d. l. libertis. § fin. per Angel. in l. cùm hi. § vult igitur, ff. de transact. Et ita dico iuris esse saluo rectius sentientis iudicio.

Laus Deo.

Lauren. Sylua. Iurisc on.

SVMMARIVM.

1 In rei uendicatione quæ sint necessaria.
2 Ad probationem dominij quæ requirantur.
3 Monasterio acquiritur hæreditas patris per monachum.
4 Statutum excludens fœminas propter masculos, an excludat monasterium.
5 Monasterium quando est incapax bonorum.
6 Clausula dedit, uendidit, & tradidit in instrumento emptionis, an importat traditionem & dominij translationem.
7 Aliud est uendere, aliud uerò promissio seu pactum de uendendo.
8 Ex solo titulo transfertur dominium in legatarium à die mortis, si testator erat dominus.
9 Verbum dare quid importat.
10 Ad dominij translationem ex traditione, quæ requirantur.
11 Habentes causam ab eodem an possint referre quæstionem dominij.
12 Actio ex testamento competens legatario non datur contra tertios possessores.
13 Res legata non obligatur tacitè pro ipso legato.
14 In ultima dispositione tria requiruntur.
15 Hæredi à seipso legari non potest.
16 Quando prælegatum antecedit fideicommissum, tale prælegatum uenit in restitutione fideicommissi.
17 Clausula firmis remanentibus dispositis, debet intelligi de ualidis.
18 Compensatio de uoluntario debito, in dubio nõ præsumitur.
19 Testatoris uoluntas est sectanda.
20 Copula &, quando sit continuatiua.
21 Dictio prædicta, quid importat.
22 Clausula omnia & singula prædicta, ad quæ referatur.
23 Hæres non debet præsumi duplici onere grauatus.
24 Prælegatum non uenit in fideicõmisso, quando apparet contrarium de uoluntate testatoris.
25 Vbi testator remisit hæredi facultatem relinquendi, remanet in arbitrio hæredis relinquere.
26 Geminata uerba non patiuntur restrictionem.
27 Vbi constat de uoluntate, non debemus quærere de iuris ualiditate.
28 Testatoris uoluntas datur intelligi ex actu nullo.
29 Ablatiui absoluti inducunt conditionem.
30 Codicillaris clausula quid operatur.
31 Hæres non potest uenire contra factum defuncti.
32 Habens duas uias succedendi si renuntiat uni, non uidetur alteri renuntiasse.
33 Vbi duo remedia competunt uni, si uni renuntiat, nõ uidetur alteri renuntiasse.
34 Renuntiatio est stricti iuris.
35 Filia quæ excluditur ab hæreditate matris existentibus masculis, si postea ipsi masculi decedant, an admittatur ad eorum hæreditates.
36 Renuntians hæreditati an uideatur renuntiasse omni iuri.
37 Renuntiatio etiam generalis non trahitur ad incognita.
38 Iuramentum propter defectum consensus non obligat ignorantem.
39 Dispositio ad hoc ut ualeat super dependentibus ex testamẽto necesse est mentionem facere de testamento unde solent apponi illa uerba, uisis testamenti.
40 Ponens uidentur fateri.
41 Confessio releuat actorem ab onere probandi.
42 Si clericus comparet ad suscipiendum in se iudicium ut necessarius defensor & procurator in rem suam an possit opponere declinatoriam.
43 Argumentum à simili quando ualeat.
44 Statutum quod causæ consanguineorum compromittantur, qualiter procedat quando est quæstio inter consanguineum & extraneum habentem causam ab altero consanguineo.
45 Hæreditati uiuentis renuntiari non potest.
46 Transactio non se extendit ad ea quæ adhuc non sunt in rerum natura.
47 Renuntiatio generalis in transactione non trahitur ad iura habentia ortum ex causa de futuro.
48 A transactionibus bona fide interpositis an possit recedi.
49 Transactio cuius sit uirtutis.
50 Quietatio generalis non extenditur nisi ad ea quæ specificè

sunt expressa.
51 Quando pacisc entes sunt ignari ultra clausulam inspectis cognitisque uerbis testamenti, quid debeant addere.
52 Lex de his. C. de transact. loquitur prohibitiuè, & illi renuntiari non potest.
53 Clausula in transactione & ab omnibus alijs, ad quæ extendatur.
54 Transactio non se extendit nisi ad ea, in quibus facta fuit.
55 Renuntiatio facta cuicunque relicto ex testamento in genere an sufficiat.
56 Transactio generalis non refertur ad ea quæ pendent ex testamento.
57 Iuramentum quando est appositum in renuntiatione quid operatur.
58 Renuntiari an posit dispositioni d. l. de his. C. de transact.
59 Iuramentum an habeat uim casus expressi.
60 Clausula, renuntiauit omni alij iuri & legum beneficio, quid importat.
61 Decretum iudicis super contractu pupilli quid operatur, quando non est seruata forma actus.
62 Decretum iudicis an sit nullum, quando pupillus Lædit ur.
63 Per decretum iudicis an omnia præsumantur solenniter intercessisse.
64 Pater sciens bonorum possessionem filio delatam, an præiudicet filio per lapsum temporis.
65 Aquiliana stipulatio cum acceptilatione subsequente in transactione, quid operatur.
66 In solutum datio est similis emptioni & uenditioni.
67 Vnica solutio quando sufficiat.
68 Præscriptio quòd non procedat in sciente rem alienam.
69 In ætate probanda, testes consanguinei & domestici admittuntur.
70 Actas an probetur per instrumentum dotale.
71 Venditor suscipiens in se litem motam à consanguineo, an posit petere compromissum uirtute statuti.
72 Statutum quòd in causis pronuntietur compromissum inter certas personas, non habet locum negotio liquidato.
73 An & pro quibus expensis detur retentio.
74 Bonæ fidei possessor an teneatur compensare sumptus cum fructibus.
75 Consulens sub uerbo fortè, an uideatur quæstionem decidere.
76 Qui domum inhabitat uel alteri locat, dicitur fructus percipere.
77 Fructus & pensiones domorum, an dici posint fructus industriales.
78 Bonæ fidei possessor quales fructus lucretur.
79 Malæ fidei possessor, an etiam teneatur de percipiendis.
80 Possessor clandestinus & uiolentus quis dicatur.
81 Pactum in emphyteosi quòd nisi soluas canonem ad certum tempus, incidas in commissum, quid operatur.
82 Iurans seruare promissa & ea non seruans cadit à iure suo.
83 Statutum quòd mulieres habentes filios non disponant ultra quartam, qualiter procedat.
84 Dispositio hominis facit cessare legis dispositionem.
85 Prohibitio facta inter hæredes per testatorem, an extendatur ad bona postea acquisita.
86 Aditio hæreditatis ex quibus inducatur.
87 Prælegata debentur à uenientibus ab intestato propter clausulam codicillarem.
88 Filius an posit acceptare tres quartas hæreditatis maternæ uirtute statuti de quo suprà citra nomen hæredis, & quid in legitima.
89 Solutio, est actus inducens simpliciter additionem hæreditatis.

CONSILIVM XLIX.



CONSVLTAtionibus nostris Spiritus sanctus adsit, & in viam veritatis nos dirigat, & iustitię. Circa merita præsentis processus, præsupponendum est principaliter actionem rei vendicationis intentatam esse, licet in libello fuerint alia cumulata remedia, quæ vt puto minimè necessaria erant, & ad summum in rei vendicatione probatum esse existimo, quamquàm videatur huiusmodi actionis propter dominium difficilis probatio. l. cùm res. C. de probat. cũ similib. † requiruntur enim in hac actione duo principalia formalia, vnum ex parte agentis, quod est dominium, alterum ex parte rei conuenti, quod est possessio. l. officium. ff. de rei vendic. & l. prima. C. de alie. iud. mut. cau. fac. & si alterum istorum defecerit, non propriè dicitur rei vendicatio competere, vt not. Bartol. ff. de rei vendi. in rub. Hæc tamen duo in casu nostro, nisi fallor, clarè probata sunt, vt ostendam. & primùm præsuppono, quòd † ad probationem dominij, quatuor requiruntur, scilicet cõtractus: nã traditio nõ nuda transfert dominium. l. nunquam nuda. ff. de acquirend. re. domi. & arg. l. nuda. ff. de donat. Aflict. decis. cclxxiij. fuit determinatum. numero 3. item requiritur pretium, scilicet quòd numeretur, vel quòd de eo fuerit habita fides, vel aliàs fuerit satisfactum venditori. l. procuratoris. §. sed si dedi. ff. de tribut. & l. quod vendidi. ff. de contrahend. empt. & vend. Alexan. consi. lxxxvj. col. fin. volumi. vj. Barba. consilio viij. in quinto dubio. volumi. primo. Roma. singu. cccvj. lex quod. Corne. consilio cclxv. in iij. dubio. volumine primo. Bald. in l. si donationis. C. de contrahend. emptio. Paris consilio lxxvj. numero 13. volumine primo. Fabia. de mont. sanct. sau. in tract. de empti. & vend. in prima parte quintæ quæst. prin. col. ix. circa finem. Iterum requiritur, quòd res tradatur. l. traditionibus. C. de pact. l. qui sibi hæreditatem. C. de hæredi. vel act. vendi. l. si ager. ff. de rei vendi. capitu. cùm Ioannes. prope fin. extra de

Universidad de Deusto
Biblioteca

fid. instrumen. Alexand. consi. x. colum. ij. volu. iiij. Postremum requisitum est, quòd difficilius videtur posse probari, vt ille qui vendidit sibi, vel alio titulo sibi cõcesserit, fuerit ipse dominus. l. non est nouum. ff. de acquiren. re. domi. l. obseruare. §. fina. ff. de offi. proconsi. sicut hæc omnia not. per Specul. in titu. de act. & petitio. §. ij. versicul. si autem velis. & per Bartol. Bald. Paul. de Cast. & alios in l. cùm res. C. de probat. Ludo. Roma. consilio cccc. xxiiij. colum. ij. incipien. circa præsuppositum thema. Afflict. decis. xl. casus talis. nume. 4. moder. in l. rem quæ nobis. ff. de acquiren. re. domi. & dixi repet. l. rem alienam. ff. de pig. act. Hæc igitur quatuor probata sunt in casu nostro. De primo scilicet, contractu constat instrumento quodam in actis deducto sub anno domini M. D. xxxij. in quo quidẽ apparet, quòd dicta domus fuit data & assigna ta cuidam Martino de beccarijs pro florenis ccccl. xxv. & pro suis dotibus manu publici notarij, & successiuè probatum est in processu, quòd ex dicto Martino remanserunt duo filij, videlicet, Ioannes & Galeazius, & qualiter dictus Ioannes ingressus fuit religionem canonicorum regularium ordinis sancti Saluatoris extra portam nouam ciuitatis Papiæ, & mutauit nomen & fuit nominatus frater Cherubinus. Item per aliud instrumentum de venditione facta de dimidia parte domus prędictæ per dictum Galeazium Christophoro Bartholomei de beccarijs, sub anno Domini M. D. xxxviij. pro pretio florenorum lxxxviij. aliud instrumentum promissionis de vendendo, factæ eidem Christophoro per capitulum dictorum religiosorum sancti Saluatoris, de altera dimidia parte domus prędictæ, pro pretio florenorum cxxv. qui fratres religiosi, & eorum monasterium successerunt in portionem hæreditariam dicti Ioannis filij dicti olim Martini, qui vocatus fuit frater Cherubinus, & fecit professionem in dicta religione, & sic acquisiuit dicto monasterio, alteram dimidiam partẽ dictę domus. l. deo no bis. §. hoc etiam cognitum. C. de episco. & cleric. & ibi Bartol. & Bald. † & quòd hæreditas patris acquiratur monasterio per monachum, consuluit Paul. de Castr. consil. primo. volumi. primo. & faciunt not. per Docto. in capitulo primo. extrà de succes. ab intestato, † quinimò stante etiam statuto excludente fœminas extantibus masculis monasterium admitteretur, vt scribit Bru. in tract. de stat. exclu. fœm. exist. mas. in xij. articu. principa. quæst. xj. Paris consilio xlvij. numero 53. volumine tertio. scribunt moder. in capitulo. in præsentia. de probat. quia tale monasterium est capax honorum in communi & particulari, quo casu cessant, quæ scribit Bartol. in tract. minoricarum. in iiij. parte. versicu. isti etiam hæredes. & Abbas in d. capitu. in præsentia. numero 58. quem sequuntur omnes ibi. Angel. Alexand. & alij moder. in l. ex facto. §. si quis rogatus. ff. ad Treb. & Alexand. consilio xiij. colum. secunda. volumine tertio. cum similib. † concludentes monasteriũ non haberi loco filij, quando est incapax bonorum, in communi, & particulari, quos sequitur Paris consilio lxv. numero 6. volumi. secundo. & latissimè in sua repet. d. c. in præsentia. per Deci. & alios in authenti. ingressi. c. de sacrosanct. eccle. & eundem Deci. consi. ccccxix. viso. colũ. prima. Item est etiam productum testamentum dicti Christophori, in quo reliquit dictam domum, dictæ dominæ Eleonoræ eius matri & hæredi sub anno Domini M. D. xlj. & exinde aliud testamentũ dictæ dominæ Eleonoræ, in quo prælegauit domum prædictam dictę do. Margaritæ sub anno M. D. xliij. & in quo testamento mandauit, quòd instrumentum emptionis faciendæ de altera dimidia parte domus prædictę à prædictis religiosis vigore suprascriptæ promissionis de vendendo, fieret nomine ipsius Margaritæ, & postremo loco, est productũ aliud instrumentum venditionis, factæ de dicta altera dimidia parte, domus prędictę, per dictos religiosos, & eorum capitulum, pro obseruantia dictę promissionis de vendendo sub anno præsenti M. D. xliij. de mense Iunij, quibus instrumentis, satis superq; probatur, primum requisitum scilicet cõtractus. De secundo verò, scilicet de pretij solutione, vel quòd fuerit habita fides de pretio, etiam clarè constat per dicta instrumenta, quorum verba sunt clara. De tertio, quod est traditio, nedum constat per verba clara dictorum instrumentorũ, in quibus est illa clausula, dedit vẽdidit, & tradidit, † quæ importãt traditionẽ, & etiã dominij translationem, vt not. Bar. in l. ex empto. in fin. princip. ff. de act. emp. & in l. fina. in prima. colum. in versic. & ideò instrumenta quæ fiunt. ff. de cond. ob cau. & in l. si stipulatus. in prin. ff. de vsur. verùm etiam per testes examinatos, qui probant de possessione corporali dictorum authorum dominæ Margaritæ. De quarto verò scilicet quòd dicti authores fuerint domini, etiam probatur per suprascripta, cùm in eis fuisse etiam illa quatuor requisita constet manifestè, tam per testes examinatos, quàm per suprascripta instrumenta, & eorum lecturam accuratè legentibus ea, & hæc omnia fuerũt capitulata, & deducta, in processu causæ, & etiam probata. Sed insurgent aliqui, dicẽtq;, quòd prædicta do. Margarita non habet dominium

minium prædictæ domus, vel quia in eam non est translatum sine restitutione sibi fienda ab hærede, saltem verbali. l. restituta. & l. facta. ff. ad Trebellia. vel quòd Christophorus & do. Eleonora non potuerunt transferre, saltem pro dimidia, quia ipsi non habebant: cùm adhuc non perfectè esset eis facta venditio de dicta dimidia parte domus prædictæ
7 à dictis religiosis & capitulo sancti Saluatoris: quia clari iuris est, † aliud esse venditionem, & aliud promissionẽ de vendendo. l. in bonę fidei, cum ibi no. ff. de eo quod cert. loc. Bartol. in l. si pupillus. ff. ad leg. Falcid. Alex. consilio lxxiij. volu. ij. & nemo dat, quod non habet. l. si vniuersæ. & ibi Bald. C. de legat. l. si filius. C. de donat. & per Bartol. & Bald. in l. obseruare. ff. de off. proconsi. & lega. Alber. Bru. in tract. de stat. excl. fœm. in sexto articu. prin. quæst. vij. colum. penul. Nam ad primũ respondetur, quòd quo ad prælegatum factũ do. Margaritæ in testamento Eleonoræ, cùm sit singulare & purum, fuit translatum dominium in dictã Margaritam, statim absq; alia restitutione actuali, vel verbali, à die mortis
8 Eleonoræ. l. à Titio. ff. de furt. l. legatum. ff. de legat. ij. tradit Bartol. in l. si tibi. §. cùm seruus. ff. de legat. primo. Paul. de Cast. in l. cùm res. C. de probat. vbi dicit, † quòd si testator est dominus, ex solo titulo, transfertur dominiũ in legatarium, à die mortis. & est indubitata conclusio, de qua abundè per Ias. in l. prima. colum. xiiij. vbi etiam latissimè Nico. Bald. charta. xxvij. ff. de legat. primo. per Bald. & Alexan. in l. ex legato. C. de lega. per eundem Bald. & Alexand. in l. si. eo. tit. & per Socin. in fallen. reg. ccxxj. Ad secundum verò respondetur, quòd si non habuit dominium pro dimidia, ex persona dictorũ Christophori & Eleonoræ, habuit tamen posteà ex persona sua, per instrumentum venditionis, nuper sibi factæ à dictis religiosis, & capitulo sancti Saluatoris, de quo suprà, per quod instrumentum fuit translatum ipsum dominium, & maximè per illam clausulam, dederunt, vendide-
9 runt, & transtulerunt. † Nam verbum dare, importat translationem dominij. §. sic itaq;. insti. de actio. & tradit Socin. in consilio xciij. in princip. x. columnæ. volumine primo. Præterea dico quòd ex dicta promissione de vendendo fuit translatum dominium in prædictum Christophorum, & sic successiuè in dictam Eleonoram, nam per promissionem de vendendo, secuta traditione, & habita fide de pretio, transfertur dominium in em-
10 ptorem, ex causa venturæ venditionis, † quia ad translationem dominij ex traditione, non solùm requiritur causa habilis de præsenti, vt quia res ipsa adest, sed etiam causa, quæ subest in spe. Hæc est doctrina Bart. in l. sub conditione. ad finem. ff. de solut. per cuius doctrinam hoc in terminis nostris decidit, & per alias rationes, Soci. consilio clxx. columna j. & ij. volumine ij. & quòd in casu nostro interuenerit traditio & fides de pretio, patet manifestè per dictum instrumentum promissionis de vendendo, & sic in dictum Christophorũ fuit translatum dominium dictæ dimidię partis domus, per dictos religiosos & capitulũ, & per consequens in eius successores per ipsum, de quibus suprà. Cõfirmantur etiam p̃dicta, quòd licet non probaretur de dominio (quod tamen re vera probatur) quià cùm sit probatum de titulo, & longa possessione, cũ bona fide & pacificè authorum dictæ Margaritæ, satis est ad consequendam victoriam in rei vendicatione. ita dicit Paul. de Cast. in d. l. cùm res. C. de proba. colum. iij. versic. sed quomodò probabit emptor. Faciunt etiam ad prædicta, quia cùm prædicti rei conuenti habuerint causam à Iuliano fornario, qui si quod ius habuit in dicta domo, habuit à prædicta Eleonora, à qua etiam habuit prædicta Margarita, non possunt modò referre quæ-
11 stionem dominij, † quam habuerunt ab eo, qui habuit ab eodem, & à quo ipsa actrix. Ita determinat Paul. de Castr. in d. l. cũ res. C. de probatio. columna iij. versicu. not. istam glos. vbi dicit ad hoc facere nota. per Barto. in l. si alienam. ff. solu. mat. & facit in arg. l. creditores. C. de pigno. act. & l. j. C. de nonnume. pe. & gloss. hoc dicit in dicta l. cùm res. in versic. vacuam. cõmuniter approbata. Et si dicatur dictum Iulianum habuisse dictam domum aliunde, quàm à prædicta do. Eleonora, hoc aduersarij tenentur probare, cũ sit fundamentum intentionis ipsorum, vt nota. in d. l. cùm res. & in d. l. si alienam.

Nec refragatur si modò quisquam aduocatorum partis aduersæ, diceret nullo modo dictæ d. Margaritę posse competere actionẽ ad vendicãdam domũ p̃dictã. Nã ex triplici actione quæ datur legatario ad rem legatam, nulla ipsarum Margarita experiri posse videtur. Primò actione ex testamento non po-
12 terit, † quia non datur contra tertios possessores, sed tantùm contra hæredem, cùm illa tantùm detur ratione quasi contractus celebrati per legatarios cum hæredibus adeuntibus hęreditatem, per quam additionem quasi contrahitur, iuxta tex. & quæ ibi not. in § hæres quoque. insti. de obliga. quæ ex quasi contract. in l. ex maleficijs. §. hæres quoque. ff. de actio. & oblig. & sic cùm alij possessores non quasi cõtrahunt, cessat ratio, quia datur dicta actio, meritò cessabit & ius. l. adigere. §. quamuis. ff.

Universidad de Deusto
Biblioteca

de iure patro. capitulo, cùm cessante. extrà de appella. not. glos. in §. illis. insti. de mili. testa. est enim actio ex testamẽto virtute legati personalis. l. neque. C. quibus non obst. long. tẽpo. præscrip. Crispus in arbore actionum. numero 163. actio personalis non datur contra singularem successorem. l. fi. §. fi. ff. de contrahen. empt. l. non aduersus. C. si cer. peta. Alexan. consilio xcij. perspectis. columna ij. versicu. non obstat. volumi. j. & consilio xxv. viso themate. volumi. ij. Areti. consilio lxx. in causa vertente. latè per nouis. Pap. in l. prima. §. si hæres. ff. ad Trebel. Actione hypothecaria non poterit, quia licet omnia bona tacitè obligentur per testatorem legatarijs, pro obseruatione legati, per dispositionem l. primę.
13 post prin. C. commu. de leg. † non tamẽ ipsa res legata tacitè obligatur pro ipso legato, nec ad illam potest legatarius intentare hypothecariam: vt expresè dicit Bald. in d. l. j. C. commu. de lega. colum. iij. Rei vendicatione non poterit, quia in ipsam non fuit translatũ dominium per dictam dominam Eleonorã ex defectu potestatis & potentiæ. Nam vide-
14 mus † quòd ex tribus, quæ requiruntur in vltima dispositione scilicet voluntas, actus & potentia, prout videtur text. in l. si filius. C. de dona. ante nupt. & l. omne verbum. ibi, legitimam voluntatem. & ibi not. Bal. C. commu. de lega. & idem Bal. in l. multum. C. si quis alteri vel sibi. In Eleonora defuit potentia, nam aut volumus dicere, quòd ipsa habuerit dictã domum, tanquam prælegataria, vt patet in testamento Christophori, & hoc non potest esse verum, cùm in eodem testamento fuerit so-
15 la instituta hæres, † & hæredi à seipso legari non potest. l. & quidem, & l. legatum. §. hæredi. ff. de legatis primo. & §. an seruo. instit. de legat. cum similibus. Aut volumus dicere, quòd dictam domum habuerit iure hæreditario, & tunc ipsa post mortem suam tenetur ipsam domum per fideicommissum, cũ alijs bonis hæreditarijs, distribuere locis pijs & religiosis pro anima ipsius testatoris, prout latè constat in dicto testamento Christophori, ibi, in institutione hæredis. & sic nullo modo habuit potestatem relinquendi dictã domũ prædictæ dominæ Margaritę. Prætereà esto quòd tanquã prælegati iure potuisset ipsam domum consequi, tamen ex quo grauatur in
16 testamento omnia bona restituere, † attento quòd dictum prælegatum antecedit fideicõmissum postea iniunctum, venit tale prælegatum in restitutione, secundùm gloss. communiter approbatam in l. cùm virum. C. de fideicommis. Alexand. consilio xxv. circa primum. columna penultima. versicu. quantùm autem ad secundum. volumine primo. & cõsilio xxxiij. vol. ij. cũ alijs adductis per Deci. consi. cclxij. colum. ij. versic. sed tamen prædictis. & Paris. consil. xvij. numero 15. volu. iij. Accedit præmissis, quòd si quomodò habebat potestatem ipsam domum relinquendi à testatore, ea tantùm fuit cõcessa, licet sub eius arbitrio ipsam domũ dandi Camillo & Bernardino de Eustachijs, prout patet in dicto prælegato eidem facto in testamento, & cùm tantùm de illis permisserit, videtur testator de cæteris prohibuisse. l. cùm prætor. ff. de iudi. l. maritus, & ibi glos. C. de procur. cum simil. Et non obstat si diceretur, quòd Margarita fuerit grauata de restituendis bonis per fideicomissum, post eius mortem, solutis & satisfactis tamen primò legatis prædictis, & firmis remanentibus dispositis, & sic voluerit testator excipere dictum prælegatum domus:
17 † quia talis clausula debet intelligi de legatis validis. § an seruo. insti. de legat. & d. l. & quidem. cum sequen. ff. de legat. primo. optimus text. in l. cũ hæres. Ia. ij. ff. ad Trebellia. vbi habetur, quòd cùm hæres fuerit grauatus restituere hæreditatem deductis legatis, dicit ibi iureconsi. intelligens de legatis, quæ iure peti tantùm potuerunt, & sic de validis. Nõ obst. præterea si dicere, quòd ex quo dictus Christophorus testator dedit licentiam in eodem testamento do. Eleonoræ relinquendi Cornelio patri ipsius Margaritæ vsq; ad florenos ccccc. & filiabus eius casu quo nuberent vsq; ad summam florenorum ccl. pro qualibet in pecunia, vel in bonis, quod Eleonora reliquerit animo compensandi cum di-
18 ctis legatis factis à Christophoro: † quia talis compensatio de debito voluntario non præsumitur in dubio, per not. per Bartol. & Docto. in l. si cùm dotem. § si pater. ff. sol. mat. & quia domus per deducta in actis videtur transcendere summam florenorum ccl. Ex quibus principaliter videtur concludendum nullo pacto Eleonoram potuisse relinquere Margaritæ, & sic non potest vendicare. Sed præmissis minimè refragantibus contrariam partem veriorem esse arbitror, videlicet, quòd Eleonora habuerit facultatem legandi dictam domum, & alia, quæ legauit Margaritæ. Quod probatur manifestè. Nam mens & voluntas ipsius Chistophori testa-
19 toris, † quam sectari debemus, sicut venator leporem, iuxta dictum Bald. in l. quidam. C. de necess. ser. hæred. insti. & quæ in dispositionibus vltimis primum obtinet locũ. l. in conditionibus. ff. de cõdi. & demonst. l. iij. C. de liber. præt. de quo vbi cõstat, nõ debemus curare de verbis. dixit Bal. in l. qm̃ indignũ. C. de test. fuit quòd Eleonora solũ esset grauata p fideicõmissum, restituere oia bona immobilia existẽtia in finibus & pertinentijs Lumelli, & non cætera bona hæreditaria, & de quibus suprà dispoſuerat. Et hoc primò apparet, quia in pluribus locis ipsius testamẽti prohibuit dictæ Eleonoræ hæredi ea alienare, & de alijs dedit licentiam disponendi in eius filias, & in alios, put in dicto testamẽto.

Secundò cùm ipse testator in institutione hæredis prohibuerit alienationẽ per tot verba expressa dictorum bonorum existẽtium in pertinentijs Lumelli, & statim per copulã &, subiunxerit, quòd dicta Eleonora teneatur omnia & singula bona prædicta ipsius testatoris post eius mortem relinquere locis pijs &c. debemus intelligere de iure, quòd tã-
20 tùm voluerit eã grauare de bonis Lumelli, † cùm dicta copula &, sit continuatiua, & repetitiua proximè expressorum, quando ponitur inter res, & non inter personas, secundùm Bartol. in l. Seiæ ex parte hæredi. § Caio. ff. de fundo instruc. & in l. si ita stipulatus. § Chrysogonus. ff. de verbor. oblig. & in l. mulieri. et Titio. & l. Iulius. ff. de condition. & demon.

21 Tertiò † quia dicta dictio, prædicta, in fine dictæ clausulæ posita, est restrictiua, & tantũ debet referri ad proximè præcedentia, & sic tantùm ad bona Lumelli immobilia. tex. in l. j. §. deinde. ver. eum qui. iuncta ibi gloss. in verbo, ex superioribus. & ibi Bart. ff. de postul. & idem Bart. in l. talis scriptura. § j. ff. de leg. j. Socin. consi. cclxxxv. colum. fin. volum. j. & per Francis. Aret. consi. cliij. colum. ij. Bene faciunt quæ scribit Corn. consi. ix. præmittendum. colum. iiij. in litera e. volum. j. Decius consi. ccxvij. colum. iij. & iij. num. 9. & Soc. consi. lxxvij. colum. ij. vers. nec dicat aliquis, volum. j. Paris consi. lxxxvj. num. 36. volum. ij. consi. cij. num. 14. volum. j. & consi. xxj. numero 37. volum. iij. & consilio liij. num. 11. eodem volumine.

22 Quartò, † quia dicta clausula, omnia & singula bona prædicta ipsius testatoris, cùm salua ratione recti sermonis possit fieri, debet tã-tùm referri ad proximè præcedentia, & sic ad dicta bona immobilia Lumelli. l. si ex pluribus. ff. de solut. l. si de certa. C. de transact. & not. Bart. in l. Aurelius. § Caio. ff. de liber. leg. & Bald. in l. sub prætextu la ij. C. de transact. & Alexand. in l. de pupillo. § pluribus. ff. de nouì oper. nuntiat. & in consi. cxvij. col. ij. volu. j. Nam si ad alia bona referamus, esset contra mentem & voluntatem ipsius testatoris, cùm grauauerit restituere bona, satisfactis legatis, & firmis remanentibus dispositis. Et quia cùm grauauerit molendinum super flumine Ticini, ad soluendum quolibet anno ecclesiæ in qua esset sepultus ipse testator, libras xiij. vel vnam salmã grani. Nam si voluisset quòd dictum molendinum relinqueretur alicui loco pio, non erat opus quòd grauaret de soluendo, quolibet anno, dictã quãtitatem, alteri loco pio: cùm nõ præsumatur,
23 † quòd voluerit duplici onere hæredem grauare, & duplici præstatione. l. Titia. §. qui inuita. & l. Mæuius. §. cum qui. ff. de legat. ij. & ibi Bart. in prin. l. in j. oppo. Et sic non est dicendum, quòd dictum molendinum veniret in fideicommissũ, & debemus tantùm intelligere de bonis Lumelli, vt saluemus mentem & voluntatem ipsius testatoris. Nõ obst. modò quod primo & secũdo loco pro parte cõtraria suprà dicebatur, quòd dictæ do. Margaritæ non competit actio hypothecaria, nec ex testamento, per prædicta: quia cùm non sint modò tales actiones intentatæ, superuacaneum esset de eis disputare, licet dici etiã posset, quòd imò hypothecaria potuisset intentari, etiam pro re legata: vt tradit Paul. Castr. in d. l. j. circa fin. C. com. de legat. Non obstat, quod tertio loco dicebatur, quòd dicta do. Eleonora non potuerit habere dictam domũ iure prælegati, per d. l. & quidem. & l. legatũ. §. hæredi. ff. de leg. j. Quia respõdetur quòd si non habet iure prælegati, habuit saltem iure hæreditario, ex quo non habuit cohæredẽ, per not. in d. §. hæredi. ff. de leg. j. & in l. huiusmodi. §. si Titio. & in l. plane. §. si duobus. & in l. qui filiabus. in fin. ff. de leg. j. Non obstabit etiam quod dicitur, si habet iure hæreditario, ergo tenetur restituere cũ cæteris bonis: quia respondetur, quòd dicta Eleonora, non fuit grauata, nisi de dictis bonis Lumelli, per ea quæ latius suprà dixi. Bene facit quod scribit Fulg consi. c. quidam A. colum. ij. Paris consi. lxiij. num. 22. volum. iij. & sic fideicommissũ est de alijs bonis, & ideò includit prælegatum iuxta tradita per Bart. l. si quis seruũ. §. fin. de leg. j. Et concesso sine veri præiudicio, quòd esset grauata, de restituendis omni-
24 bus bonis, † prælegatum factum hæredi grauato, de restituenda tota hæreditate, non venit in fideicommisso vniuersali, quando appareret de contraria mente testatoris. d. l. Marcellus. §. quidam. & ibi not. expresè Bart. ff. ad Trebel. & in l. eum qui. §. pro parte. ff. de his quib. vt indig. & l. Titia. ff. ad leg. Falcid. & in fideicommissis. §. cùm Pollidius. ff. de vsuris. vbi prælegatum non venit in fideicommisso, quando de voluntate testatoris appareret contrarium. Facit l. Lucius. § pluribus. ff. ad Trebellianum. & ita dictum §. ad hoc allegat Franciscus de Aretio in consilio centesimo quinquagesimoquarto, columna prima. & Paris consilio septuagesimonono. numero 28. volumine ij. & dicto consilio lxiij. num. 23. vol. iij.

Universidad de Deusto
Biblioteca

Prætereà quia prælegatum prohibitũ alienari, prout est in casu nostro, dicta domus, cũ tantùm dederit licentiam Camillo & Bernardino, ergo de cæteris prohibuit, per d.l. cùm prætor. ff. de iud. cum similib. non includitur in fideicommisso vniuersali. Casus est in d.l. Lucius. §. pluribus. & ibi colligunt omnes doctor. & not. Ioann. de Imo. Alexand. Paul. de cast. & Soci. in d.l. Marcellus. §. quidam. Nec obstabit huic responsioni, si dicitur, quòd si testator de cæteris cẽp de Camillo & Bernardino prohibuit, ergo Margaritæ relinquere non potuit: quia respondetur ad hoc, & ad aliam obiectionem suprà factam per partem
25 aduersam, † quòd ex quo facultatẽ relinquendi, remisit dictis Camillo & Bernardino, in voluntatem dictæ do. Eleonoræ, non arctauit ipsam ad relinquendũ illis, & sic remanet in arbitrio hæredis, prout determinat egregiè Socin. in d.l. Marcellus. §. quidam. per l. cùm pater. §. communiter. & ibi expresse Barto. ff. de legat. ij. Item quia dictus testator expresse voluit saluare legata & dispositа, & apparet de manifesta ipsius testatoris voluntate non comprehendi in fideicomisso. Non obstat si dicatur, quòd dicta clausula debeat intelligi, de legatis validis, iuxta tex. in d.l. cùm hæres. ff. ad Trebel. quia ad hoc respondetur pluribus modis. Primò quia ille tex. intelligitur de legatis relictis alijs legatarijs, & non hæredi, secundùm vnum intellectum datum ibi per gloss. Secundò quia ex quo in casu nostro testator geminatis verbis voluit dictã do. Eleonoram habere dictam domũ, constat de eius mente expressa, quòd non venit in fideicom-
26 misso. † Nam verba geminata non patiuntur restrictionem, sed augmentum: iuxta not. in l. balista. ff. ad Trebel. & per not. in l. si verò. §. de viro. ff. solut. matrim. cum concord. Ter-
27 tiò † quia vbi constat de voluntate, nõ debemus quærere de iuris validitate. Casus est in d.l. eum qui. §. pro parte. ff. de his quib. vt indig. facit l. ita tamen. §. si perceptis. & l. hæres percepto fundo. & gloss. fin. in §. fin. in l. in fi-
28 deicommissaria. ff. ad Trebel. Quartò † quia voluntas testatoris datur etiam intelligi ex actu nullo. l. fin. ff. de rebus eorum. vbi Bal. & alij not. & dixit Bart. in l. ij. §. testamentum. ff. quemadm. testam. aper. & l. qui à patre. ff. de confirm. tutor. & in l. & si transferam. & melius in l. legatum sub conditione. §. fin. ff. de admen. leg. Paris consi. vij. nume. 27. volu. iij. quæ voluntas debet solùm attendi. l. hæredes mei. §. cùm ita. ff. ad Trebel. l. penul. ff. de leg. j. l. cùm proponebatur. in l. qui solidum. vbi Bart. ff. de legat. ij. cum similib. vt suprà dixi. Quintò, quia ex quo testator dixit, quòd restitueret bona solutis primò & satisfactis legatis prædictis, & sic prolata sunt verba, in ablatiuo absoluto, ergo dicamus, quòd dic-
29 ta dispositio sit conditionalis: † cùm isti ablatiui absoluti conditionem inducant. l. à testatore. ff. de condi. & demonst. l. ab emptione. ff. de pactis. & ibi Bart. Doct. in rubr. ff. solu. matrim. Si ergo est conditionalis, & tunc aut talis conditio est impleta, & d. Margarita obtinebit: quia dictum legatũ domus debetur, vt conditio adimpleatur. Nam si conditio nõ potest de iure impleri, debet saltem de facto impleri. tex. in l. si mulier. §. hæreditarium. ff. de cond. institut. & in l. Mæuius. ff. de condi. & demonst. Sextò licet dictum prælegatum
30 domus esset inutile, † tamen ex quo est in testamento clausula codicillaris, facit illud deberi, à venientibus ab intestato, vel habebit à fideicommissario. Ita videtur sentire Angel. consi. ccxciij. in fine. quem refert & sequitur Ias. in l. planè. §. si duobus. ff. de leg. j. Nec reclamat etiam, quòd non videatur relictum, animo compensandi, per dicta per Bart. in d. §. pater. in l. si cùm dotem. quia hoc procederet, quando Magarita peteret vtrunque: sed ipsa tantùm nititur, quòd de licentia Christophori, Eleonora potuit relinquere dictã domum, quæ non excedebat tempore testamenti Eleonoræ quantitatẽ & valorem florenorũ ccl. prout aduersa pars posuit & articulauit, & Eleonora non excesit licentiam.

Confirmantur omnia prædicta inconuincibili ratione: nam ex quo Iulianus fuit hæres
31 do. Eleonoræ, † non potuit ipse, nec sui hæredes & successores hodie possunt venire contra factum ipsius. l. cùm à matre. C. de rei vendic. & l. venditrici. C. de reb. alien. non alien. & dicam latius inferius. Et ex prædictis puto satis manifestè apparere præfatam Eleonoram habuisse potentiam relinquendi dictam domum. Sed adhuc restat scrupulus: nã fortasis dicet quispiam, quòd si dictæ Margaritæ competit actio, non tamen competit ad totam domum prædictam. Nam aut vult consequi dictam domum, vt prælegataria in testamento Eleonoræ, & non potest, nisi pro dimidia, quam accipit à cohærede. d. l. legatum. §. hæredi. & l. planè. §. si duobus. ff. de leg. j. & declarat Alexand. in l. j. §. veteres. ff. de acquir. poss. Aut vult alteram dimidiam iure hæreditario, prout sibi debetur per suprà dicta iura, & non poterit: quia tali hæreditati Eleonora renuntiauit in secunda transactione. Sed huic dubitatiõi clarè respõdeo, & dico quòd quo ad dimidiam non est dubium pro parte Iuliani cohæredis, quod habet iure prælegati. casus est in d. §. hæredi. in l. legatum. Quò ad alteram dimidiam iure hæreditario sibi debito ex testamento, etiam poterit agere non obstan

obstante transactione & renuntiatione. Nam Margarita siue eius tutor renuntiauit hæreditati Eleonoræ simpliciter, ea tamen sibi debebatur, ex duplici capite, scilicet ex testamẽto, & ab intestato. renũtiauit ergo iuri ab intestato, ex testamento autem renuntiare non potuit, cũ de eo non haberet notitiam, per ea, quæ infrà latius dicam. succedebat enim etiã ab intestato, quia neptis ex filio. §. cùm filius. instit. de hæredi. quæ ab intest. defer. succede-
32 bat ex testõ, vt patet ex serie ipsius, † & quia habet duas vias ad succedendũ alicui, renuntiando vni nõ præiudicat sibi in altera, siue ambæ sint ex testõ, vt l. recusare. §. Titius. ff. ad Trebel. & ibi gloss. parua in verb. idem. & l. fin. C. de codicil. iunct. ibi gl. in verb. præclusa, siue ambæ sint ab intestato. l. j. §. sed & videdum. ff. de succes. edict. siue vna ex testamento, altera verò ab intestato. l. cùm pater. §. Titio. ff. de leg. ij. l. Papinianus. §. quarta. in fin. ff. de inoffi. test. prout optimè declarat Paul. de Castro consi. clxvj. in finalibus verbis ferè in terminis nostris. Bene facit text. & ibi Bar. & Pau. Cast. in l. si domus. ff. de serui. vrb. prædio. in l. si mihi. eo. tit. in l. hæres meus. ff. de cõdi. & demõ. in l. suum. C. de iu. delib. vbi Ale-
33 xan. & alij. † Quãdo enim alicui competunt duo remedia, si vnum remittat, non videtur alij renuntiare, vt not. Ias. in l. vnica. col. iiij. in fin. vbi etiam moderni. C. quand. non pet. part. quia limitata causa, limitatũ producit effectum. l. in agris. ff. de acqui. rer. do. l. cãcel-
34 lauerat. ff. de his quæ in test. delent. Est † ẽm renuntiatio stricti iuris, ideò strictissimè intelligenda. l. quicquid astringendæ. ff. de verbo. oblig. cum simili. & ideò in ea non venit, nisi quod in ea exprimitur, & de volũtate expressa renuntiantis: vt nota. Calde. consi. v. an habens. in fi. Deci. consil. ccccij. colũ. ij. Paris consi. x. nume. 21. volu. iiij. & consi. xij. nu. 94. volu. ij. & consi. lxvij. nume. 73. eo. volu. bene faciũt quę habentur in l. post cẽp liti. C. de pact. & quod not. Bar. in l. nec is. §. fi. ff. de acquirẽ. hære. dicens institutum filium repudiantem vni iuri, posse venire ex alio, & sequuntur cõmuniter doct. ibi, & in d.l. suum. & in d.l. vnica. Optimè faciunt quæ scribit Areti. consil. clxj. in præsenti consultatione videndum est,
35 in prin. vbi concludit, quòd † filia, quæ excluditur ab hæreditate matris extantibus masculis, si filij masculi postea moriantur, admittitur, quia licet ex persona sua excludatur, veniet ex persona fratris licet per fratrem adita hæreditas minimè fuerit, quem sequitur Alber. Bru. in tract. de statu. exclud. fœm. exist. masc. in viij. artic. princ. q. xvij. Nec obstat si
36 dicatur, quòd † renuntians hæreditati siue bonis, censetur renuntiasse omni iuri, quærẽ di eam hæreditatem & dicta bona. l. si duo. §. idem Iulianus. ff. de iurciuran. cum alijs abũdè deductis, per Dec. consilio cclxxvj. ad exclusionem, vbi concludit, simplicem renuntiationem paternæ hæreditatis excludere repudiantem ab omni iure sibi competenti ad dictam paternam hæreditatem assequendam, siue tale ius sibi competat, ex persona propria, siue alterius, siue virtute testamenti quàm intestati, stante præcipuè renuntiatione ipsius Margaritæ, quæ renuntiauit expresè, omnibus actionibus, & iuribus sibi quomodolibet competentibus, vt scribit Paris consilio lxxix. numero 85. & 90. volumine tertio. & quia renuntiauit omni legum, iuris, & facti, auxilio, ex quo clarissima videtur resultare voluntas ipsius renuntiantis, vt contra renũtiationem siue transactionem nihil possit deducere, sicẽp nihil amplius ex quauis causa petere, iuxta nota. per Barto. in authen. matri & auiæ. C. quand. mul. tut. off. fung. pot. Alexã. cõsilio xj. columna quinta. volumine primo. Areti. consilio xxxiij. consultatio. columna v. Socin. consilio cclxxxvij. in quinta quæstione. volumine secundo. Deci. consilio lxxvij. columna prima. Hippol. in rub. de fideius. numero 35. Nam ex quo ipsa Marg. nullam habuit cognitionem, & notitiam dicti testamẽti, in quo tale legatum sibi relictum fuit, vt in ferius dicam, vendicabit dictam domum à possessoribus, partim iure prælegati, & partim ex testamento, iuxtà not. per Alexã. in d.
37 §. veteres. Nõ enim † renuntiatio etiam generalis trahi potest, ad incognita, & ignorata, cùm in his consensus renuntiantis deficiat. l. qui cum tutoribus. C. de transactionibus. vbi Bartolus, & alij nota. scriben. omnes in l. si certa. C. eodem titulo. cum alijs accumulatis per Socin. consilio centesimotertio. in casu. columna secunda, & tertia. volumine tertio. & consilio ccxiiij. columna quarta. versi. circa secundam. volumine ij. Curt. consi. xliij. super contingentia. col. ix. vers. iuramentum. Et ideò quia defuit consensus, talis renuntiatio etiam generalis non extenderetur ad dictũ prælegatum, licet appositum fuisset iuramẽ-
38 tum, quia † ex defectu cõsensus ratione ignorantiæ, iuramentum nõ obligat ignorantem, quia esset vinculum iniquitatis, contra capitula, inter cætera. xxij. quæstione iiij. c. quanto. extra de iur. iu. c. tua nos. eo. tit. & scrib. Soci. consi. xxv. col. pen. vol. iiij. Curt. sen. consi. iij. Corne. consi. cxxxv. volu. ij. docto. in authen. sacramenta puberum. C. si aduer. vendit. cum simi. & eò maximè quia in dicta renuntiatione, nõ fuit specialis habita mẽtio dicti testamenti, & verborũ dicti prælegati, nec appareret, q̃ tunc fuerit visum dictũ testamentum,

Universidad de Deusto
Biblioteca

nec quòd de eo Margarita cognitionem habuerit, quo fit vt huiusmodi renuntiatio nulla sit, & fuerit, respectu dicti prælegati. l. de his. vbi docto. omnes. ff. de transact. & ratio huius decisi. assignatur per scrib. ibi, & in l. non est ferendus. eod. titu. & latè per Corne. consilio cxxxv. de pluribus. col. j. & ij. vol. ij. Meritò
39 doct. voluere, quòd † ad hoc vt dispositiones valeat, super dependentibus ex testamento, necesse sit, mentionem facere de testamento, & ꝙ apponantur illa verba, visis inspectisq; verbis testamenti, vt scrib. Bart. quem cæteri sequuntur, in l. qui Romæ. §. duo fratres. in quarta quæstione princip. ff. de verborum oblig. quia est de forma, quòd verba testamẽti cognoscantur, secundùm doct. in dicta l. de his. Nec sufficit præsumpta scientia testamẽti, vt est de mente Barto. prout ponderat Curt. iunior in l. eius qui in prouincia. columna v. ff. si certum peta. præcipuè in non extraneis hæredibus secundùm Iaſ. in l. sub prætextu. la prima. columna ij. circa fin. cum sequen. C. de transac. & hoc in terminis nostris firmat, post alios, Paris consi. xcv. volumine tertio. Sí ergo Margarita habuit duplicem viam succedẽdi Eleonoræ auiæ, ab intestato, scilicet, & ex testamento, renuntiando iuri, & viæ ab intestato, nõ sibi præiudicauit iuri & viæ succedẽdi ex testamento, cùm de ipso testamento nullam habuerit notitiam, vt infra clarè probabitur. vendicabit ergo hanc domum à Camillo & cæteris possessoribus, partim iure prælegati, & partim iure ex testamento, per nota. per Alexand. in dicto §. veteres. Cùm in renũtiatione nulla fuerit habita mentio testamenti, prædictæ Eleonoræ, nec dicti prælegati, vt dicam latius infrà in responsionibus exceptionum partis aduersæ, & ex suprà scriptis satis puto, quòd fuerit responsum Margaritæ cõpetere actionem, & in eam fuisse translatum dominium domus prædictæ.

Quòverò ad secundum principale, formale requisitum, de possessione ex parte rei conuenti satis probatum est, per positiones & articulos productos in processu ab aduersarijs primo loco, & maximè in xj. xvj. xvij. xviij. et xix. positionib⁹, vbi pars aduersa ponit, ipm Camillum & socios conuentos possedisse &
40 possidere dictam domum, & † ponens videtur fateri, secundùm doct. in c. fi. extrà de confes. Ioan. And. in c. in positionibus. de iu. iu. libro vj. Ant. de Butr. in c. quoniam contrà, de probat. Bal. in l. generaliter. §. sed iuramento. colum. j. C. de reb. cred. Bart. in l. ij. §. obseruari. colum. iiij. de iur. calum. Specu. in tit. depositi. §. x. versi. ij. Paul. Castr. consil. ccxvj. Rota decisi. xxxj. in nouis. aliàs est sub titulo de sequestr. poss. & fru. iij. in ordine. Alexã. consi. viij. volumi. iij. colum. vij. Felin. in d. c. quoniam contrà. numero 6. versicu. nota quartò. cum similib. & etiam probatur per responsionem factam per dictum Camillum xxvij. positioni principalium mearum, primo loco ꝓductarum, vbi cum iuramento respondit, se possedisse & possidere ex iustis causis & titu
41 lo, quæ † confessio releuat actorem ab onere probãdi. c. statuimus. extrà de confes. l. eũ qui. primo responso. ff. de iur. iur. per gl. in c. si post præstitum. de confes. libro vj. & Spec. in titu. de positio. §. ij. in princi. & l. qui petitorio. ff. de rei vendicatio. & l. qui seruum. §. in iure. & l. procuratorem. ff. de interrogato. actio. & sic firmatur intentio actricis nõ obstãtibus ꝓmissis dubijs. Supereſt modò, vt respondeamus exceptionibus partis aduersæ, in processu deductis. Est igitur primo loco opposita exceptio incompetentiæ ex persona dominæ Iuliæ tutricis & matris dictarũ pupillarum filiarum & hæredum dicti Iuliani vẽditoris, quę suscipiẽdo iudiciũ sup se, vult defendere dictos reos conuentos coram iudice & sapientibus pupillorũ suis iudicibus. Et quamuis aduocati partis aduersæ nihil cõcludenter deducant, tamen pro eis optimè facit doctrina Spec. in titul. de primo & secun-
42 do decreto. in §. restat. versi. quid † si clericus comparet ad suscipiendum in se iudicium, vt necessarius defensor, & procurator in rem suam, potest opponere declinatoriam fori & trahere actorem ad iudicem suum. quem refert & sequitur Angelus Aretinus, institu. de actioni. in §. actionum. columna duodecima. & in rubric. de exceptioni. colũna decima. versiculo, ex his. d. Bald. cum sequen. & Abba. in capitulo, quoniam. columna xxx. versiculo, & hæc faciunt ad quæstionem, vt lite non contestat. Angel. in l. venditor. ff. de iudi. & fortius dixit Paulus Castrẽ. ibi, quòd etiam fiscus poterit ex persona sua declinatoriam excipere, per nota. in l. tertia. C. de iure fisci. & ibi Ioannes de Platea hoc expresè sequitur, ex qua quæstionis decisione, arguendo de clerico, ad pupillum infertur ad casum nostrum, quòd sic dicta tutrix & pupilli suscipientes in se iudicium potuerint declinare forum curiæ iudicis, & trahere do. Margaritam ad iudicem pupillorum, ratione eorum priuilegij, de quo in statutis curiæ pupillorum, quæ disponũt, quòd pupilli, & viduæ non possint inuiti trahi ad aliam curiam, quàm iudicis pupillorum, ar-
43 guendo † à simili, quod argumentum in iure videtur esse validum. l. ideò quia. ff. de legib. & gloss. in verb. testari. in l. j. ff. de leg. iij. & not. docto. in l. prima. ff. de offi. cius. & in l. prima. C. de interdic. Bene facit quod scribit Bar.

Bart. in l. j. C. vbi in rem actio. colum. j. versi. hic videtur casus. & in l. procurator ad exhibendũ. §. primo. ff. rem rat. hab. vbi cõcludit,
44 quòd † stante statuto, quòd causæ vertẽtes inter consanguineos, compromittantur, si vẽdidi tibi fundum, & teneor de euictione, sum nominatus in iudicio ab emptore contra consanguineum meum, qui vult vendicare fundum ab emptore, quæritur, an possim declinare forum, & petere causam compromitti, vigore dicti statuti. & d. quòd sic, et sequitur idem Bar. in q. incip. consilium ciuitatis Pisanæ, & Paul. Castr. in d. l. j. & consi. lxix. in fin. & in d. l. venditor. Sed his minimè obstantibus, in casu nostro dico contrarium esse de iure verius, & primò respondeo, quòd argumentum à simili non procedit in iure, quãdo in vno tantùm est dissimilitudo, vt not. Spec. in titu. de disput. & allegat. aduo. §. post hæc. versi. iuribus. per tex. in c. sic enim neq;. colũ. iij. versic. non stante itaq;. xxviij. quæstio. j. sed in casu nostro priuilegium clericorum, à priuilegio pupillorum est diuersum, vt statim dicam, ergo &c. Et primò apparet, quia clericus non potest suo priuilegio renuntiare, & in aliũ iudicẽ nõ suum consentire, etiam cum iuramẽto, & de licentia sui episcopi in iudicẽ nõ ecclesiasticũ, per casum c. si diligenti. iunc. c. significasti. extrà de foro compe. sed nõ videò iure cautum, quòd si pupillus, vel eius tutor, vult consentire in alium iudicem, quàm pupillorum curiæ, quòd non possit, quia statutum hoc non prohibet, sed tantùm dicit, quòd non trahantur inuiti. Præterea & secũdò, ratio quare clericus nõ põt renũtiare priuilegio suo, & in aliũ cõsentire iudicem est respectu dignitatis clericatus, vt dicunt Bald. Alexã. & alij in l. si quis in conscribendo. C. de pac. & ibi est gloss. super verb. dignitatis. sed esse pupillũ, nõ est habere dignitatẽ, gn-
45 imò † pupillus dignitates & honores habere minimè potest. tex. est in l. ad rempublicã. ff. de muneri. & honor. & in l. ij. §. impuberes. ff. de iur. immu. Arguendo igitur, de pupillo ad clericum, est arguere ex diuersis, ex quib⁹ non sit illatio. l. naturaliter. §. nihil commune. ff. de acquiren. possess. vulgata l. illud. ff. ad legem Aquil. & l. Papinianus exuli. ff. de mino. Cæterũ illud qd' dicitur quòd clericus suscipiens in se iudicium, possit perimere forũ, & trahere actorem ad suum iudicem, nõ est simpliciter verum, & maximè in casu nostro, & de hoc videntur tres fuisse opiniones. Prima fuit gloss. in c. clericum nullus. x. q. j. quæ voluit rectè intelligenti eam quòd possit interuenire coram iudice nõ suo, sed non vt cõsentiret, nec etiam vt declinaret, sed tantũ præstando authoritatem reo conuẽto & instruẽdo eum. & ideò dicebat Abb. in c. fi. de emp. & vendi. quòd illa gloss. bene intellecta probat hanc nostram opinio. Secunda oppositio fuit Specu. in dicto titul. de primo & secundo decreto. & in dicto §. restat. vbi voluit, ꝙ clericus non possit comparere coram iudice non suo consentiendo, & non ad declinandũ, prout dicit pars aduersa. Nam hoc non dicit Spec. nec etiam Areti. in locis supra dictis. Tertia oppositio fuit Ang. in d. l. venditor. ff. de iudi. & in l. non solùm. §. quod vulgò. ff. de vsucap. vbi voluit, quòd clericus comparens ad suscipiendam litem possit declinare & trahere actorem ad suum iudicẽ, & sic videt cõtra opinionem glo. & Specu. sed Io. de Imo. in dicta l. non solũ. §. quod vulgò. reassumẽs dictas opiniones eas declarat dicens opinionem Ang. non esse contrariam opinio. gloss. & Specu. sed quòd gloss. in dicto c. clericum nullus. x. q. j. loquitur quando iudicium esset fundatum in persona rei conuenti, qui posset nomine proprio conueniri, sed opi. Ang. procedit quando iudicium non potest fundari in personam rei conuenti, prout esset in colono, qui possidet nomine alterius, & nomine proprio nõ posset conueniri, per not. in l. ij. C. vbi in rem act. sed in casu nostro, isti Camillus & Bernardinus nomine proprio possident, & iudicium contra eos potest fundari, ergo huiusmodi pupilli non possent etiam si essent clerici, tali casu forum declinare, & hoc etiam refert & sequitur Ange. Areti. insti. de exceptio. in prin. colum. xiij. Præterea quòd venditor comparens ad defendẽdum emptorem, esto quòd sit clericus & persona priuilegiata, non possit perimere forum, & trahere actorem ad suum iudicem, casus est, in l. venditor. ff. de iudi. & in l. j. C. vbi in rem acti. & in l. emptori. C. de euictio. vbi Bald. decidit quòd clericus venditor non possit venire ad defensionem, & perimere forum, & Sali. in d. l. j. Floria. in d. l. venditor, vbi inquit, quòd ita de consuetudine obseruatur, Ang. sibijpsi cõtrarius in d. §. vulgò. Videretur enim iniuriosum & iniquum, vt propter hoc cogeretur principalis nostra, iudicio iã instituto corã iudice ecclesiastico, litigare, vt pulchrè scribit Fulgo. in d. l. venditor. & hanc opi. vti communem, tã in consulendo, quàm in iudicãdo, & approbatã cõiter à legistis, & canonistis sectandã esse, subtilissimè docuit Soci. consil. xcj. casus. col. pe. & fi. in vlti. dubio. vol. iij. & ex traditis per eum apparet de resolutione eorum quæ in contrarium deducta fuere. optimè faciunt quæ scribit Aret. consi. xxxiij. cõsultatio præmissa. colũ. ij. versic. liij. tamen his non obstantibus, & per prædicta nõ obstat dicta exceptio incompetentiæ.

Universidad de Deusto
Biblioteca

Pertranseo modò ad exceptionem transactionis & quietationis sexto loco oppositã per aduersarios, omissis aliis præcedentibus exceptionibus, quia generalibus, & eis est responsum suprà satis in fundando præpositã actionem. Opponitur ergo de duabus trãsactionibus initis inter dictas partes. Prima fuit inter Iulianum patrem dictarum pupillarum ex vna, & Marianum: in qua idem Iulianus promisit, quòd dicta Margarita contrahet matrimonium cum dicto Mariano, debito tempore, & pro omni iure competente dictæ Margaritæ super hæreditate & bonis Christophori patrui do. Eleonoræ auiæ, & Cornelij patris, promisit ei dare florenos quingentos, & versa vice Marianus promisit, quòd dicta Margarita non molestabit dictum Julianum in dictis hæreditatibus, prout latius constat quodam instrumento in actis exhibito. Secunda fuit alia transactio facta post mortẽ dicti Iuliani, inter tutores dictarum pupillarum, coram iudice pupillorum, cum consensu cõsanguineorum & iudicis decreto, in qua tutor tunc dictarum filiarum & hæredũ Iuliani certo modo & forma promisit dare & soluere Mariano tunc sponso & futuro marito Margaritæ, & pro omni iure eidem competenti super dictis tribus hæreditatibus ducatos mille, & ab omnibus aliis dictus tutor absoluit dictum alium tutorem, prout latius constat alio instrumento transactionis in processu producto, ex quibus transactionibus, videtur dicendum, quòd modò dicta Margarita non possit agere ad prælegata sibi relicta in testamento Eleonoræ, cùm eius hæreditati fuerit renuntiatum, & transactionibus debeat acquiescere. l.ij. & l.fratres. C. de transac. cum multis aliis simi. Sed quòd possit agere verius erit. Non obstat igitur prima transactio, quia primùm & ante omnia in ea dicta Margarita non interfuit, nec ipsa, nec eius tutor. Et sic obstat replicatio res inter alios acta. l. sæpe. & quæ ibi not. ff. de re iud. & per totum titulum. res inter alios acta. c. quãuis. & c. cùm super. eo. tit. Secundò quia licet interueniisset in ea, non potuisset renuntiare talibus legatis, cùm tunc tẽporis prædicta Eleo
45 nora adhuc in humanis ageret, † & sic eius hæreditati renuntiari non poterat, nisi ea consentiente. l. fi. C. de pact. & ibi docto. not. Bar. in l. stipulatio hoc modo. col. ij. versi. sed si pactum fieret. & ibi Alexan. Ias. Crot. & alij moder. ff. de verb. oblig. Anchar. consil. ccccliij. cum similibus. Tertiò quia cùm dicta prælegata tunc non essent facta, quia transactio fuit celebrata de dicto anno M. D. xliij. & mense Aprilis, & testamentum fuit conditum per do. Eleonoram, licet de eodem anno, de mense tamen Septembris, prout constat ex actis,
46 talis † transactio non potuit se extendere ad futura, & ad ea, quæ adhuc non erant in rerũ natura. l. qui cũ tutoribus. & ibi Bar. & Paul. Cast. ff. de trãsac. facit. l. tres fratres. & ibi gl. & docto. ff. de pact. Quartò quia legatis & dispositioni ex testamento in transactione nõ potest renuntiari, nisi cognitis & lectis verbis testamenti. l. de his. ff. de transac. & l. j. ff. quẽ ad. testa. aper. Curt. iun. consil. xvj. nume. 10. cum simi. & latius dicemus infrà in responsionibus ad secundam transactionem. Quintò quia ab ea prima transactione fuit expresse cessum per secundam, & nouata obligatio prima. l. fin. C. de nouat. cum his quæ ibi not. ex quibus responsionibus est etiam sublata alia difficultas, quòd Marianus non teneatur ad faciendum, & curandũ, quòd dicta Margarita desistat ab actione præposita. Nec refragatur, quòd in ea transactione generalis renuntiatio quorumcunque iurium facta sit,
47 quia † non trahitur ad iura habentia ortum ex causa de futuro, esto quòd fuisset iurata. c. cùm inter. extrà de renuntiatio. Ias. post alios in l. stipulatio hoc modo concepta. col. vj. ff. de verbo. obli. Curt. iun. cõsil. xxiij. colum. j. Deci. consilio xxvij. & pro virili. col. ij. Paris consi. xcv. colum. pen. vol. iij.

Circa secundam transactionem cùm quæritur, an eius occasione Margarita censeatur exclusa à iure dicti prælegati. Et videtur dicẽdum prima facie dictæ transactioni esse acquiescendum, & contra eam modo aliquo venire non posse. l. ij. & l. fratres. C. de transact. vbi de hoc videtur esse casus expressus, in quo fratres inter se, & patrui cum nepotibus transigũt super hæreditatibus defunctorum:
48 quia vt dicit text. in dicta l. fratres. † nunquã litium esset finis si à transactionibus bona fide interpositis discederetur. Secundò quia transactione perfecta, etiam si transigentem pœniteret, non posset ab ea recedere, nec lites instaurari possunt. l. Quintus. C. eo. tit. multò go fortius in casu nostro, hoc Margaritæ facere non licet, cùm post dictam transactionẽ plures effluxerint anni, & simus in casu, in quo res non est amplius integra, cùm ex parte dictarum sororum patruelium iura, impletum est, quod ab eis implendum, ac faciendũ erat, quia res, de quibus in transactione conuentum est, iam traditę fuerunt Mariano marito, & pro illis Margarita coniunx vocauit se tacitam & contentam in dicta transactione. Quinimò non valet rescriptũ à principe impetratum ad lites & causas cum transactione finitas de nouo restaurãdas. Casus est in l. causas. C. de transact. nisi secundùm gloss. ibi fuerit illi legi expressè derogatum. argu. tex. in l. si quis

si quis in principio testamenti. ff. de legat. iij.
49 Et † est transactio talis virtutis, vt eius exceptio non solùm victoriam præbeat opponenti, sed etiam impediat litis ingressum. l. & eleganter. §. si quis post. ff. de condi. indeb. c. j. de lit. contest. libr. vj. & dicta l. fratres. & l. causas. C. de transact. Confirmantur prædicta & tertiò, quia æquitas edicti prætoris, scilicet, quòd pacta seruentur, de qua in l. iurisgentiũ. §. prætor ait. ff. de pact. in l. j. de constit. pecu. vt dicit tex. in l. j. in prin. eodem titul. de pac. naturalis est, nec aliquid tam congruum est fidei humanæ, vt dicit ibi text. quàm ea quæ placuerunt obseruare. Quartò sicut Margarita potuisset hæreditatem auiæ & aliorũ adire, & aditam in sorores transferre. l. emptor. & l. qui tibi. C. de hæredit. vel acti. vend. & l. j. & ij. & per totum. ff. eodem titul. ita & ante additionem alteri renuntiare. l. de fideicommisso. C. de transact. & l. fi. à contrario sensu. C. de pac. facit tex. in l. qui Romæ. §. duo fratres. ff. de verbo. obligat. Quintò quia ex quo ipsa Margarita, seu eius tutor promisit omnia cõtenta in dicta transactione, & in ea promissa attendere, & obseruare, & contra ea non facere, vel venire, non potest aliquid vlterius petere. d. l. qui Romæ. § duo fratres, & aliter faciẽdo veniret contra proprium factum, quod fieri iure non permittitur. l. per fundum. ff. de seruit. rust. præd. l. si creditoribus. C. de cõmu. seruo manumis. & l. post mortem. ff. de adopti. cum simi. Sextò & vltimò confirmatur hoc idem. Nam ex quo dicta Margarita quietauit generaliter vltra expressa, videlicet de omnibus aliis, ad quæ vsq; ad illam diem dictæ eius sorores essent sibi obligatæ, videtur non solùm de his, de quibus erat facta expressa mentio, sed etiam de aliis quibuscunq;, & sic etiam de prælegatis quietationem fecisse. text. videtur de hoc expressus in l. pluribus. ff. de acceptil. Tantùm enim operatur generalis dispositio in genere, quantùm specialis in specie. l. si duo. ff. de admi. tut. l. si chorus. ff. de lega. iij. l. omnes. C. de præscrip. xxx. anno. & videtur saltem in genere cogitatum de tali prælegato. bonus text. in l. qui iure. ff. de iu. mil. Bar. in l. sub prætextu. la prima. colum. j. C. de transact. bene faciunt quæ scribit Deci. consilio cccxlv. visis. colum. j. Nec obstat si
50 dicatur, quòd † generalis quietatio non extenditur nisi ad ea, quæ specificè sunt expressa. l. si ex pluribus. in prin. ff. de solutio. l. si ita quis. §. fin. ff. de verborum obligatio. & l. si de certa. C. de transactionibus. & ibi per docto.

Quia respondetur quòd ita demum hoc procedit, quando generalis quietatio salua ratione recti sermonis potest tantùm referri ad expressa. Ita dixerunt Pet. & Cyn. in l. sub prætextu. la secunda. C. de transact. sed illa verba, de quibus in transactione, de qua agitur, videlicet ab omnibus & singulis aliis, in quibus præfatæ pupillę &c. salua ratione recti sermonis, nõ possunt tantũ ad specificata referri, vt de se patet, propter naturam dictionis aliis. & in proprijs terminis declarat Alexand. de Imola, consilio xj. volumine ij. circa princip. quartæ columnæ. ergo transactio, & quietatio sub illis generalibus verbis concepta extendit se in casu nostro etiam ad prælegata.

Sed his minimè obstantibus contrarium puto de iure esse verius in casu nostro: nam cùm tractetur de hæreditatibus patris, patrui & auiæ, non potuit dicta Margarita super illis transigendo, sibi in prælegatis modo aliquo præiudicare, nisi visis & cognitis verbis testamenti. l. de his. ff. de transact. l. prima. ff. quem admo. testa. aper. & est bonus tex. in l. nõ est ferendus. ff. eodem titu. de transact. vnde siue sequamur modern. Papien. in l. tertia. §. j. ff. de transact. vbi volunt, quòd ad hocvt huiusmodi transactiones ad legata etiam extendãtur, necessarium sit apponere illa verba, visis & cognitis verbis testamenti. siue sequamur opinio Barto. de qua in dicta l. de his. & in dicto §. duo fratres. in l. qui Romæ. ff. de verborum obliga. in quarta quæstio. vbi voluit, quòd satis sit vidisse & cognouisse verba testamenti, absque eo quòd fuerint in transactione apposita illa verba, inspectis & cognitis &c. & videtur esse opin. communior secũdùm Soci. consilio cclxxxij. in primo dubio. columna ij. volumine ij. & post alios Paris consilio xlvj. columna iiij. volumi. ij. de quo tamen latius inferius, vnde cùm non fuerint in transactione, de qua agitur apposita, res de plano procedit secundùm primã opi. & secũdùm opin. Bar. idem, quia tunc temporis illa Margarita erat in tenera ætate constituta & pupilla, & eius tutor homo rudis & idiota, et sic non potuerunt cognitionem habere testamẽti, cùm etiam fortè nesciat tutor legere, saltem latinè. Et sic vim verborum testamenti & voluntatem testatoris cognoscere non potuerunt. Nã cognoscere, non est verba scire, sed eorum vim & proprietatem tenere. l. scire leges. ff. de legi. & l. scyphi. ff. de opt. leg. & hac ratione in huiusmodi terminis vtitur Angel. consi. cclxxxij. inferius allegando. Quinimò in fortioribus, nam quædam mulier in casu suo asseruit in trãsactione se esse conscíam testamenti, quia cùm esset fœmina non potuit vim cognoscere testamẽti, & sequitur Barb. consilio lv. columna antepenul. versi. sed licet ista sint colorata. volumine ij. & ideò dicebat
51 Ange. in dicta l. de his. in prin. sint † ergo cauti pacisentes: vt semper in contractu apponi

Universidad de Deusto
Biblioteca

faciant hæc verba, inspectis cognitisq; verbis testamenti, & si sunt literarum ignari addant inspectis cognitisq; verbis dictæ vltimæ voluntatis, per iuris peritos de eorum mandato & in eorũ notitiam insinuatis plenariè, in vulgari sermone, ad eorum plenam intelligẽtiã, & quia Margarita erat minor, præsumitur ignorantia dicti prælegati. l. cùm de indebito. §. sin autem. ff. de probat. & in dubio ignorantia præsumitur. l. verius. ff. eodem. l. quoniam sororem. C. de iure delib. l. fi. ff. pro suo. Bene facit quod in his terminis scribit Soci. consi. ciij. col. j. volumine iij. Nec puto circa hoc vlterius laborandum, cùm de hoc habeamus casum in terminis, in dicta l. de his. & in proprijs terminis determinat Barto. ibi Bald. Ange. Rapha. Fulg. Alexand. & cæteri moder. & in dicta l. iij. §. primo. ff. eo. titu. in dicta l. tres fratres. de transact. & in d. §. duo fratres. ff. de verborum obligat. & idem consulendo dixit Alexand. consilio xj. volumine ij. colũna iij. & iiij. & in consilio cxviij. colum. ij. circa fin. volumine vij. & consilio cxxvj. columna v. volu. ij. & consi. xlviij. numero 10. volu. vij. & idem determinat principaliter consulẽdo Angel. consi. xciiij. & consilio cclxxxij. in præsenti consultatione. Corne. consilio vj. in secundo dubio. volumine j. & consil. cxxxv. de pluribus explicitè. volumine ij. Raph. Fulgo. consilio lxxxviij. & Franc. de Are. consil. xciij. Soci. consilio cclxxxij. columna j. & ij. volumine ij. & consilio ccxiiij. in causa. in ij. dubio. eo. volu. & consilio ciij. colum. ij. & iij. volumine iij. & Barba. consi. xlviij. colũ. viij. cum sequen. volu. j. & consil. lv. colum. pen. volu. ij. Paris consil. xij. colum. xviij. & consi. xxiiij. numero 104. volumine ij. & cons. xcv. volu. iij. & sic remanet firma & indubitata cõclusio, q̃ Margarita nõ præiudicauit sibi per talem transactionem, quin possit petere prælegata sibi in testamento auiæ relicta: superest modò vt ad adducta suprà in contrarium respondeatur, quibus facilis est responsio, & iã constat ex supradictis. Et primò non obstat text. in l. ij. & l. fratris. vbi frater transigendo cum fratre, postmodum non auditur, quia illud est verum, & loquuntur dicta iura, quando transactio subsistit de iure, secus autem est quando trãsactio est nulla, vt in casu nostro. Similiter non obstat, quod secundo loco dicitur per rex. in l. quamuis. C. eod. titu. & quòd non valet rescriptum à principe impetratum ad instaurandas de nouo lites, vt dicta l. causas. & quòd transactio impedit litis ingressum. dicto capitulo primo. de lit. contesta. libro sexto. & dicta l. fratris. cum similib. quia prædicta procedunt, quando transactio fit inspectis & cognitis verbis testamenti, dicta l. de his. Ad quartum respondet Barto. quòd dicta l. de his. & eius dispositio emanauerit ob fauorem publicum, vt testamenta & vltimæ voluntates, secundùm mentem testatoris sortirentur effectum: ei autem, quod fauore publico introductum est, per priuatos renuntiari non potest. l. tam & si. ff. ad Macedonia. & l. ius publicum. & ibi Barto. ff. de pac.

52 Præterea † illa l. de his. loquitur prohibitiuè, quod patet ex dictione non, quæ præcedit verbum potest, iuxta nota. in regu. prima. de regu. iur. libro sexto. & ibi Ioan. Andre. & l. non potest. ff. de furt. & sic importat necessitatem. legibus autem prohibitiue disponentibus renuntiari non potest, vt l. prima, & secũda. & ibi per gloss. C. ne fid. dot. dentur. & ita per illam gloss. tenet Bartol. in dicta l. de his. & quòd illius l. dispositioni in indiuiduo renuntiari non possit, tenent ibi Iacob. Butric. Iaco. de Bel. Barto. Bald. Ange. Rapha. Cuma. Salice. Paul. de Castro, Moder Papi. & omnes, & Ludo. Roma. consilio ccccij. pro decisione præsentis consultationis. Areti. consilio xciij. columna vij. dum examinat tertiũ dubium in casu suo. Ioan. de Imol. in dicta l. qui Romæ. §. duo fratres. in ij. quæstio. & ibi Alexand. columna lviij. Calder. consi. xj. Soci. dicto consilio cclxxxij. quod etiam verum est, esto quòd in renuntiatione essent apposita illa verba, consultò & deliberatè, & ex certa scientia, & non per errorem: vt per Alexand. in dicto §. duo fratres. & in l. sed & si quis. §. fi. ff. si quis cautio. in l. si dari. ff. de verborũ obliga. vbi concludit non obstantibus dictis verbis, ex tenore testamenti, iuncta assertione renuntiatis errorem probari. sequitur Soci. cõsilio ccxiiij. columna vj. versi. sed si ita obstare videbatur. volu. ij. Paris consilio xij. nume. 82. volumine ij. & consilio xcv. numero 21. volu. iij. & quod dispositioni dictę l. de his. etiã in specie renuntiari non possit, voluit Corn. cõsilio clxxv. colum. j. versi. nec dispositioni. volumine ij. Socin. d. consil. ciij. numero 5. & 6. Capra consilio xxix. & pluries consuluit Alexand. vt refert Iason in dicta l. de his. colum. iij. versi. in tertia parte gloss. & sequuntur cõmuniter docto. in dicto §. duo fratres. & Paris consilio xij. numero 84. volumine ij.

Ad id quod quinto loco dicitur quòd ista Margarita promisit seruare contenta in transactione, & non contrauenire, & sic non potest venire modò contra factum proprium, dicta l. post mortem. cum alijs superius allegatis respondetur, vt etiam respondet Ange. in dicto consilio cclxxxij. videlicet quòd illud procedit, quando factum de iure subsisteret, secus autem in casu nostro, vbi transactio non tenuit, tum quia contra ea, quæ fauore

uore publico inducta sunt, tum quia contra l. prohibitiuam transigi non potuit. dicta l. prima, & secunda. & ibi per glo. C. ne fid. dot.

53 dentur. Non obstat vltimò illa clausula, † & ab omnibus alijs & singulis, in quibus prædictæ pupillæ, filiæ, & hæredes, dicti Iuliani, tenerentur Margaritæ, vsq; in præsentem diẽ, quoquo modo iure, vel causa. quæ videntur extendi ad omnia etiam incogitata, cũ dictio, alijs, diuersificet à præcedentibus, & sic in vim transactionis extenderetur ad expressa: in vim autem pacti extẽderetur ad omnia alia vltra expressa, & sic ad dicta prælegata prout videtur notare Alexan. in dicto consilio xj. volumine ij. columna ij. in versi. sed præmissis non obstantibus. Quia ad hoc respondetur, quòd talis clausula generalis, salua ratione recti sermonis, non potest referri, nisi ad expressa in dicta transactione. l. si de certa. C. de transact. & in l. ex pluribus. ff. de soluti. & in l. si ita quis. §. fi. ff. de verborum oblig. & l. Aurelius. § Sticho. ff. de liber. legat. & in dictis locis p Bar. & alios scriben. & scribit Soc. cõsi. clxxxviij. columna tertia. & consi. ccxiiij. colum. ij. circa medium. volumine ij. Et quòd salua ratione recti sermonis non possit extendi, nisi ad expressa, patet manifestè ex eo, quia partes dicunt, quòd intendentes recedere à quadam lite, mota inter eos, transigunt super dictis hæreditatibus, sed in dicta lite de qua fit mentio non erat quæstio de legatis sed tantùm de ducatis mille, promissis per Iulianum in prima transactione, ergo &c. prout hæc apparent in processu dictæ litis. & hæc renuntiatio facta non simpliciter sed limitatè & restrictè, quòd ad ea quæ in lite versabantur ad limi-

54 tes † tantùm, in quibus facta est, & non vlterius progredi debet. I. iubemus. C. ad Vellei. vbi omnes doctor. Bald. in l. pactum. C. de pact. in l. pactum. C. de collatio. in tertia quæstione. vbi alij omnes nota. Areti. post Ro. in l. qui superstitis. columna quarta. versicu. circa tertiam limitationem. ff. de acquirend. hæredi. ponunt docto. in l. stipulatio hoc modo concepta. ff. de verborum oblig. in capitulo, quamuis. de pact. in vj. optimè faciunt quæ in his terminis scribit Paris consilio xxiiij. numero 124. volumine ij.

Secundò respondetur quòd etiam per pactum generale non potest renuntiari dispositioni l. de his. nisi fuerit habita scientia testamenti, vt nota. Barto. Bald. Angel. Alexand. & Iason. in dicta l. de his. ff. de transact. quin-

55 imò † etiam si esset renuntiatum cuicũq; relicto ex testamento in genere. non enim sufficit ista generalis cogitatio, vt voluit Ange. in dicto §. duo fratres. Corne. consilio sexto. colũna tertia. volumine primo. Alexand. consilio cxiiij. ponderatis. volumine primo. Soc. cõsi. ccxiiij. columna septima. versic. adhuc obijci potest. vbi d. hanc communem opinio. esse sequendam in iudicando & consulendo. & Corne. consilio clxxv. columna prima. volumine secundo. Quinimò fortius, esto q̃ partes habuissent notitiam dicti testamenti, ta-

56 men † talis transactio generalis non refertur ad ea, quæ pendent ex testamento, secundũ Alexand. consilio cxxvj. in causa & lite. colũna v. volumine ij. & consilio xlviij. in causa. numero 10. volumine vij. & Socin. consilio cclxxxiij. eleganter. columna j. & in terminis nostris Bald. consilio cxcj. in testamento Rolandi. volumine ij. quem nota. quia in pluribus ille casus est similis nostro. Fuit enim factum compromissum generale super omnibus litibus quæstionibus &c. vt in casu nostro. & Paris consilio xxiiij. numero 106. volumine ij. & Barba. dicto consilio xlviij. colũna ij. iij. & iiij. vbi consuluit, quòd per quæcunq; verba generalissima fiat cõpromissum, vel transactio, esto quòd pars haberet notitiam contentorum in testamento, nõ tamen videatur renuntiare fideicommisso, & iuri dependenti ex testamento, nisi indiuidua & specialis fideicommissi mentio fiat, per ea, quæ scribit Barto. in dicto §. duo fratres. in quarta quæstio. cum alijs more suo latissimè deductis. & consilio lv. columna antepenul. volumine ij. Quinimò, vt superius dixi, nec specificè dictę dispositioni l. de his. renũtiari potest, cùm propter publicam vtilitatem fundata fuerit, vt scribũt omnes doct. in d. l. de his. & Corne. in d. consi. cccxxxix. col. pen. volu. j. & consi. cxxxv. colum. j. versi. nec dispositioni. volu. ij. Paris consil. xcv. nume. 24. vol. iij. & consil. xij. nume. 84. volu. ij. sed in casu nostro non probatur aliquo modo de scientia habita per Margaritam de dicto testamento, ergo &c. Tertiò ad consilium xj. Alexan. in ij. volumine, respondetur quòd non facit contra nos, quinimò eius rationes decidunt in fauorem nostrum, rectè illud consilium consideranti. Quia rationes potissimè Alexandri sunt, quòd transactio & pactum non fuerunt facta cum hæredibus & legatarijs, quia tunc requiritur, quòd seruetur illa forma l. de his. sed cum debitoribus hæreditarijs, in quibus non consideratur ratio publicæ vtilitatis inductæ in odium occultantiũ

57 testamenta. Item alia ratio fuit, quia † in renuntiatione erat appositum iuramentum, quo casu videtur extẽdi ad dictã l. de his. licet Ange. determinet expressè contrariũ in d. consi. xciiij. in iuramento. sed in casu nostro nullũ fuit appositum iuramentum, ergo &c. & qd

58 responderi etiam † cum iuramento non pos-

Universidad de Deusto
Biblioteca

sit dispositioni d.l.de his. vltra Angel. voluit Alexan.d.consil.xlviij.nume.ij. volu.vij.vbi asserit tale iuramentum non validare compromissum generale, vt virtute iuramenti cõprehendantur dependentia ex testamento, quia non trahitur iuramentum ad casum, ad quẽ non promissio trahatur, nec supplet defectũ consensus,& sic non extenditur ad ignorata, vt latè deducit Socin.d.consil.ccxiiij. col.vij.
59 volu.ij.& cõsil.ciij.col.ij.volu.iij.nec † habet vim clausulæ specialis,quando actus requiritur pro forma vt specialiter exprimatur, licet aliàs iuramentum habeat vim casus expressi, vt not.in l.cùm pater.§ filius matrẽ. ff.de leg. ij.c.ex rescripto.de iur.iur. vt in his terminis tradit Barb.d.consi.lv.col.pen.volu.ij.& est magis cõmunis opin.secundũ Pari.in d.cõsi. xcv.nume.26.volu.iij.& consi.xxiiij.nu.105. volu.ij.& consi.xij.nu.88.volu.ij. hoc tamen in præsentia non firmo,quia conuentio in præsenti casu non fuit firmata iuramento.nã plerique contrarium senserunt,cum Alex.sententia,quòd imò iuramento possit renuntiari,vt concludit Corn.consi.vj.volu.j.& cõsi.ccxl. volu.ij.& consi.cxxxix.col.penul.& fi.volu. iiij.licet non audeat hoc firmare in consilio c. xxxv.col.ij.vol.ij.& consi.cxxxix.colũ.pen. & fi.vol.iiij.& Iaſ.in dicta l.de his. dicit hanc opin.esse tenendam,& aliqui rep. in d.§ duo fratres.& firmat Dec.consi.ccxlv.visis.tamẽ (vt dixi) non est præsentis speculationis.

Alia ratio,fuit quia in eo casu fuit habita aliqualis notitia testamenti,quæ omnes rationes cessant omnino in casu nostro, ergo cessat & ius.l.adigere.§ quamuis.ff.de iure patro.cum simi.Preterea nos possumus dicere intrepidè quòd in casu nostro illa verba,ab omnibus alijs.non importent pactum gratuitũ, prout præsupponunt aduersantes,quia pactum gratuitum non fit,quando aliquid dãtur vel recipitur,nam non potest negari, quòd in casu nostro tale pactum fuit factum pro mille ducatis solutis,aliter non liberasset ille tutor, ergo nõ potest dici pactum gratuitum,& esto quòd esset,lex de his extenditur ad dictũ pactum.ita tenet glo.ibi Bar.Ang.Bal.& Ioã. de mõte Sperello,& licet Iaſ.ibi dicat quòd contrarium tenent Raph.Gul.Iac.de Are.et Paul.de Castro.& quod Alber.de Rosa.dictos antiquos refert & sequi videtur: tamen hoc non dicit ibi Alberi. sed cum distinctione dicit,Tu potes saluare glo,contrariam in l. emptor.§ Lucius.suprà de pac. quòd Ioquatur in pacto appositio in vltima voluntate,& sic tenet partem nostram,& adducit plures rationes,de quibus ibi per eum. & idem sequitur Angel.in dicto consi.xciiij. & firmant omnes scrib.in dicto §.duo fratres. & in d.l. qui cum tutoribus. & Corne. dicto consilio cxxxv.columna j.volu.ij. vbi dicit, quòd ita in practica obseruatur.& in consi.cl.volu.iij. & Pari.dicto consi.xcv.nume.20.volu.iij. & consi.xxiiij.nume.cxxj.volu.ij. Nec obstat alia clausula in eadem transactione apposita,
60 in qua tutor Margaritæ renuntiauit † omni alij iuris & legum beneficio & fauori,& sicvt detur etiam renuntiatum alijs auxilijs quibus cunq;,& sic etiam d.l.de his. Et maximè cũ fuerint specialiter enumerata aliqua auxilia: vt not.Barto.in authen.matri & auiæ.C.quã do muli.tut.off.fung.poss.& Alexand.in d. consi.xj.columna quarta. versiculo, pro quo etiam,& firmat Iason in dicta l.de his. & Ludoui.Conz.consilio lxix. numero 19. Quia respondeo, quòd in ea renuntiatione, in qua requiritur expressa mentio alicuius legis,vel constitutionis,talis lex,vel constitutio requirens specialem mentionem, non venit in dicta clausula,omni alij iuris & legum auxilio, beneficio,priuilegio,& fauori.& hæc doctrina est Bart.in d.authen.matri & auiæ.& Bal. in dicta authen.& in l.antiqui.§ fin.C.ad Velleia.vbi expressè determinant, quòd decretũ interpositum super tutelam matris vel auiæ, nisi expressè renuntietur priuilegio de secundis nuptijs:secundùm Bar.in d.authen. & secundùm Bald. in dicta l.antiquæ. non valet, nec tenet. ita in proposito, cùm l.de his.non possit renuntiari, quia loquitur prohibitiuè, secundùm Bart.& alios scrib.ibi,& secundũ Ange.in d.consilio xciiij.etiam expressè, nisi seruata forma illius legis (vt dixi superius) quantò ergo minus tacitè intelligetur renuntiatum.Et ita respondet Socin.in dicto consilio ciij.columna secũda.Præterea dicta clausula nõ supplet defectum consensus,nec purgat errorem,& ignorantiam,& operatur tãtùm circa ea, quæ inter partes geruntur, & non comprehendit casum separatum. Alex. consilio primo. numero 13. volumine sexto. Decius consilio clxxx.columna penultima. versicu.non obstat.Soci.consilio ccxiiij colũna vj.& vij.Pari.consilio xij.numero 85. volumine secundo.& consilio xx.volumine j.

Nec etiam obstat interpositio decreti iudicis pupillorum super tali transactione & re-
61 nuntiatione,quia † nihil operatur, quando non est seruata forma illius actus,super quo interponitur secundùm Bald.in d.authẽ.matri & auiæ.C.quando mul.tute.offi.fung.po. columna secunda.versiculo, sis ergo cautus. sed in casu nostro, quò ad renuntiandum legatis,non fuit seruata forma requisita à iure per supradicta,ergo &c. Quinimò nominatim in decreto exprimenda fuerat dicta solẽnitas, nec hoc casu pro decreto præsumitur.

Bal.

Bald.l.ex his. columna secunda.C.de testa. mili.Feli.in capitulo,quoniam contra. fol.an tepenult.columna quarta. versicu.limita.tradunt docto.in l.sciendum.ff.de verbo.oblig.

Secundò etiam respondeo, quòd quan-
62 do † decretum interponitur alicui actui fauore pupilli,prout in casu nostro,et ex eo ius pupilli læditur,tale decretum est nullum. argu.l.quod fauore.C.de legi.& ita consulẽdo determinat Paulus de Castro consilio cccx. Aduertendum est, quòd si de mala redditione.columna secunda.versicu. & si dicatur matrem. sed in casu nostro Margarita fuit læsa in dictis prælegatis, quia de illis nullam habuit scientiam,ergo tale decretum sibi nõ debet præiudicare.

63 Tertiò † licet per decretum iudicis præsumantur omnia solennia interuenisse.l.si præses.& ibi Bart.& Bald.C.de præd. mino. tamen si super tali interpositione,non fuerit adhibita cognitio causæ per iudicem, tale decretum non nocet minori.l.prima. & quæ ibi nota.C.de præd.mino.& consuluit Pau. de Castro consilio xcj.super eo quod quæritur. et consilio clxxvij.contra superius.columna ij. versi.non obstat.Dec.consi.cccl j.numero 7. & consilio cccccvj.nume.5.Paris dicto cõsi. xij.nu.61.& 67.vol.ij.& consi.lxxxix.nume. 58.volumine j.& consilio lxxxv. nu.48. vol. iij.sed in casu nostro talis cognitio causæ nõ fuit adhibita,ergo &c. Præterea si decretum facit præsumere interuenisse omnes solennitates, non propterea tollit quæ requiruntur pro forma,vt not.in d.l.sciendum. Nec etiã obstat si dicatur probari scientiã testamenti consanguineorum, qui interfuerunt dictæ transactioni,præstando consensum & authoritatem tutori Margaritæ renuntianti & quietanti, vt in dicta transactione. Quia primò respondetur, quòd talis scientia non probatur, nec aliquo modo potest probari, cùm in contrarium fuerit veritas. Secundò casu quo probaretur de aliqua scientia dictorum consanguineorum,hoc nõ sufficit,quia requiritur scientia illius, cuius principaliter interest,& de quo agitur.ita no. Bal.in l.quãdiu. in fi.C.qui admit.& not. Soci. in dicto consi. cclxxxij.suprà allegato.columna ij.& vide-
64 mus † quòd si pater sciat bonorum possessionem fuisse filio delatam existẽti in potesta te,quòd non præiudicat ipsi filio ignorãti per lapsum temporis,quinimò nec ipli patriviuẽ te filio,quia requiritur sciẽtia ipsius filij:vt dicũt Fulg.& Rom.& post eos Alex.in l.j.col. iij.C.qui admit.& sequuntur docto. cõmuniter ibi,& Cuma.consi.lxxiij.dominus Thomas.colum.ij.quantò ergo minus in casu nostro si probaretur de scientia consanguineorum,in quorum potestate non erat Margarita.Tertiò quia de scientia tutoris non est probatum nec deductum,& probari non potest,cùm nullam haberet notitiam testamenti, maximè quia est homo rudis,& literarum ignarus. De scientia verò Margaritæ non probatur,nec præsumitur,cùm nõ fecerit aliquem actum,per quem ostendatur habuisse notitiam testamenti,& quia erat pupilla tempore factæ transactionis,quæ non præsumebatur habere aliquod animi iudicium.§ præterà.insti.quib.non est permis.fac.test. Nec per aditionem hæreditatis præsumitur habere scientiam testamenti iuxta not.per Bartol. & alios scrib.in l.qui Romæ.§ duo fratres.ff. de verbo.oblig.quia Margarita poterat adire ab intestato,vt diximus latè suprà,in articulo fundationis,actionis dũ respõdemus ad dubitationes.Quartò licet probaretur de scientia consanguineorum,tutoris,& Margaritæ,ad huc non sufficeret:quia in dicta transactione non fuit seruata forma,& apposita illa clausula,cognitis & lectis verbis testamenti. prout est de mente Ange.in d.l.de his.& in d.consi. xciiij.& sequitur Soci.consi. cclxxxij.in xxij. col.& alij doct.superius allegati, per iura & rationes de quibus ibi per eos. Non obstat
65 etiã † stipulatio aquiliana interposita in clausula renuntiationis dictæ transactionis cum acceptilatione subsequente,quæ videtur extendi ad ea, de quibus non est cogitatum.l. aquiliana.ff.de transact.& l.vbi pactum.C.eodem titu.quia respondetur, quòd stipulatio aquiliana non extenditur ad incognita,nisi sit expressè actum.casus est,in l.cum aquiliana, in versi.lites,de quibus non est cogitatum,in suo statu retinentur.ff.de transact.& l.& vno ex pluribus.§ eius rei.& ibi Barto.ff.de acceptil.& colligitur ex forma interponendę aquilianæ stipulationis, insti.quib. mo.tol. oblig. §.est autem prodita,prout etiã quia stipulatio aquiliana est stricti iuris,sicut cæteræ conuentiones.l.quicquid adstringendæ. ff. de verb. obliga.& ideò non extendetur vltra faciem contractus & in eo expressa.l.fideiussores.§. primo.ff.de fideiuss.l.fina.C. commu.vtr.iu. Socin.consil.lxvj.frustra. columna secunda. Secundò stipulatio aquiliana non se extendit ad legata purè relicta.gloss. est singul.quam plures habent codices in l. aquiliana.in versi. sub conditione.ff.de trãsact.quæ assignat rationem,dicens quòd legata pura sunt in dominio legatarij,& alio modo deducuntur per legatarium in aquilianam stipulationem.l.scire debemus.§ fina.ff.de verbo.oblig. Tertiò quia si non potest renuntiare legatis & his, quæ dependent ex testamento,nisi cognitis & lectis verbis testamenti, & sic seruata forma

Universidad de Deusto
Biblioteca

l. de his. ff. de transact. prout not. ibi Bartol. & alij scrib. per maioritatem rationis, quomodò poterunt renuntiari tacitè legata per aquilianam stipulationem, quæ est quædã ficta & imaginaria renuntiatio, & liberatio, vt in d. §. est autem. inst. quib. mod. toll. oblig. & per totum tit. ff. de acceptilat.

Circa aliam difficultatẽ dum dicitur, quòd huic do. Margaritæ volenti petere prædium prælegatum sibi in testamento auiæ relictum, seu eius æstimationem, quod iam habuit in dotem, seu pro parte dotis, & ex dicta causa est penes Marianum eius maritum, obstat exceptio doli de qua in l. iij. §. condemnatio. ff. ad exhib. vbi si legatarius est iam consecutus extimationem legati, non potest amplius ipsum legatum consequi. Præterea bona fides non patitur, vt vnum ab eodem bis exigatur. l. bona fides. ff. de regu. iur. & in reg. bona fides. de reg. iur. libr. vj. Accedat quia in terminis nostris prædium non erat debitum dictæ Margaritę, nisi semel & exvna causa, videlicet prę legati. Cessat ergo dispositio l. fundum Cornelianum. ff. de nouat. vbi quando res ex vna stipulatione debetur eidem, si ex altera promittatur eiusdem rei æstimatio, vna obligatio non tollit alteram, & ex alia debetur prædiũ, & ex alia æstimatio. Sed his minimè obstantibus contrarium puto verius in casu nostro. Nam virtute transactionis sorores patrueles Margaritæ fuerũt debitrices ipsius in mille ducatis aureis, & pro eius satisfactione, inter cætera dederunt in solutum, hoc prædium prælegatum, pro extimatione in-
66 ter eos conuenta. Datio † autem in solutum, est similis emptioni & venditioni. l. fina. ff. ex quib. cau. in pos. ea. & dicit Bartol. in l. prima. §. cùm prædium. ff. de pignor. quòd dare in solutum, est vẽdere. & allegat optimum text. in l. litis æstimatio. ff. pro empt. & tradit idem Bartol. in l. si non sortem. §. si centum. ff. de condi. indeb. & Ludoui. Roma. in l. prima. §. penult. ff. de verborum obligat. & in l. si quis ad quem. ff. de acquirend. hæred. & Bald. in l. certi conditio. §. quoniam. ff. certum petatur. In quibus locis docto. præsupponentes, quod dictum est pro firmo, dicunt quòd si res data in solutum, excederet in aliquo quantitatem debitam, talis datio non teneret, etiam pro concurrenti quantitate. Ista autem Margarita accepit in solutum istud prædium, sibi in testamento auiæ prælegatum, & cuius dominium iam erat in eam translatum. l. à Titio. ff. de furt. l. legatum. ff. de legatis secundo. l. si tibi homo. §. cùm seruus. ff. de legat. primo. & l. prima. & secũda. C. cõmu. de leg. emptio autẽ rei p prię nõ valet, et potest pretiũ solutũ cõdici, l. seruum meum. ff. de condictio. indebi. l. suæ rei. ff. de contrahend. empti. l. debitor à creditore. ff. de pignorat. actione. cum vulgaribus. & sic remanet clara conclusio, quòd Margarita potest agere ad extimationem dicti prædij. Nec obstat si dicatur in casu nostro non esse totaliter eidem Margaritæ consultum, propter id quod tradit gloss. in l. cùm res. posita super verb. auocatur. C. de cõ trahend. empti. videlicet quia repetens pretium habet restituere rem, aliter esset sibi contrarius, quia vellet retinere rem, quasi tencat venditio, & vellet repetere pretium, quasi nõ teneat: quia illud procedit, quando dominium non erat ementis rem propriam irreuocabiliter, cùm posset per querelam reuocari, quo casu esset sibi contrarius, & isto casu loquitur illa gloss. rectè eam intelligenti, prout intelligunt docto. & maximè Paulus de Castro, qui eam bene declarat. Confirmatur hoc idem & ineuitabili ratione, nam si alicui soluatur ex causa lucratiua, id quod sibi etiam ex causa onerosa debebatur non admittit actionem ex causa onerosa, & econtrà si alicui ex causa onerosa soluatur, adhuc potest petere ex causa lucratiua. de vtroque est casus expressus in l. ex promissione. ff. de actionib. & obligationib. Sed huic Margaritæ fuit datum in solutum hoc prædium ex causa onerosa, quia pro mille ducatis remiserat & cesserat omnia iura dictis suis sororibus patruelibus, quæ habebat in hæreditatibus patris, patrui, & auiæ, ergo potest illud seu extimationi illius ex causa prælegata petere, minimè obstantibus his, quę suprà in cõtrarium sunt deducta, vt patet ex prædictis, quibus etiam sigillatim respondendo, dico, quòd non obstat text. in dicta l. tertia. §. condemnatio. quia res erat ibi debita tantùm ex vna causa, & fuit reus condemnatus ad interesse, & sic ad extimationem propter non exhibitionem tabularum. Ideò actor non cõsequitur vlterius legatum, ne ex eadem causa habeat bis idem. Et eodem modo respondetur ad regu. bona fides. ff. de regulis iuris. libro sexto. prout similiter respondet Dyn. in ff. & Ioan. And. in mercurialibus. libro sexto. Et ad id quod vltimo loco dicitur, fateor quòd Margaritæ hoc prædium nõ erat debitum, nisi ex vna causa, sed quia fuit eidẽ solutum ex vna & onerosa potest illud petere ex causa lucratiua. dicta l. ex promissione. ff. de actionib. & obliga. & concludendo dico, quòd aut alicui debetur res ex vna causa, & ex altera debetur eidem eiusdem rei extimatio, & hoc casu vtrunque peti potest, & solutio ex vna non liberat ex alia. sic est text. in dicta l. fundũ Sempronianũ. ff. de nouat. & ibi

ibi Bart. & doctor. non tamen est casus no-
67 ster. † Aut alicui debetur eadem res ex pluribus causis: & tunc aut omnes causæ sunt lucratiuæ, & satis est vnica solutio, nec potest bis idem exigi. l. omnes. ff. de action. & obli. & similiter non est casus noster: aut omnes causæ sunt onerosæ, & tunc solutio ex vna, non liberat ex altera. l. non est nouum. ff. de actione emp. & adhuc non sumus in casu. Aut debetur res ex causa lucratiua, & ex alia causa onerosa eidem debetur, vel ex causa onerosa soluitur, & iste est casus in quo versamur: & tunc solutum ex causa onerosa, potest iterum ex causa lucratiua peti. dicta l. ex promissione. & l. planè. §. si res. ff. de legatis j. Et ista est notab. doctrina Bartoli ex iuribus prælegatis, quam ipse tradit & alij sequuntur in l. Mæuius. §. duobus. ff. de leg. ij.

Aggredior aliam exceptionem partis aduersæ, videlicet præscriptionis, quæ octauo loco opponitur, in qua videtur prima fronte dicendum, quòd ex quo dicti Camillus ac Bernardinus cum titulo, & pacificè possederit dictam domum per decem annos & vltra, inter præsentes eam præscripserint, ita quòd tam de iure communi. institut. de vsucapion. in principio. & l. finali. C. de præscrip. longi temporis. quàm de iure municipali, vt in statuto posito in secunda distinctione, sub rubr. de præscrip. viginti vel triginta annor. capit. decimo. versic. & omnis qui possederit &c. videatur dictæ Margaritæ audientia deneganda. Sed his non obstantibus de iure est dicendum quòd prædicti Camillus ac Bernardinus contra prædictam dominam Margaritam non præscripserint: & primò
68 arguitur sic. Ille † qui possidet aliquam rem, & scit eam esse alienam, licet bona fide, & cũ titulo propter talem scientiam non præscribit: sed isti sciebant, hanc domum non esse Iuliani venditoris, sed dictæ Margaritæ, ergo non præscripserunt. Maior probatur in l. nec creditores. & ibi glos. & not. Baldus, & dicit esse menti tenendum. C. de pignoratitia actione. facit l. communi diuidundo. §. inter prædones. vers. precaria. ff. communi diuidundo. Minor probatur ex deductis in processu per aduersam partem in secunda positione, vbi fatetur, quòd sæpe fuit dictum & protestatum eisdem Camillo & Bernardino, quòd non emerent, & non soluerent Iuliano pretium, quia perperam soluerent, cùm domus non esset sua, & sic sciebant se possidere rem alienam. Consequentia ergo tenet, & talis positio præiudicat ponenti: secus si fecissent tantùm capitula, non in vim positionum. cap. finali. de confes. & ibi doctores, & Ioannes Andr. in capit. in positionibus. de confes. libro vj. & faciunt nota. per Baldum in l. sicut. colum. fin. C. de repud. vel abstinen. hæredit. & dixi etiam superius. Secundò arguitur etiam: contra minores vigintiquinque annis nulla currit temporis præscriptio: sed domina Margarita fuit, & est hodie minor annis vigintiquinque: ergo contra eam dicti Camillus & Bernardinus nõ potuerunt præscribere. Maior probatur tam de iure communi in l. fin. C. in quib. ca. restitut. in integr. non est necessar. vbi textus expressus, quòd minoribus annis xxv. nulla currit temporalis præscriptio, hoc est minor annis xxx. sed ipso iure à talibus præscriptionibus, minores seruantur illæsi: cùm melius sit eorum iura intacta seruare, quàm post vulneratam causam remedium quærere. Iason in l. properandum. §. fin. colum. j. C. de iudic. Alexan. cons. xxxj. colum. j. volum. v. moder. Taurin. in tractatu de præscript. in j. par. vj. par. princip. in xxiij. casu. vbi optimè declarant quando contra minores currat præscriptio. & Paris consilio xlviij. num. 24. volum. iij. quàm etiam de iure municipali, vt in dicto statuto, in ij. distinctio. in eodem ver. de quo suprà: & ideò licet secũdùm communem sententiam præscriptiones statutariæ currant ipso iure contra minores post pupillarem ætatem, vt tradit Claud. Aquen. post Rom. in l. naturaliter. in princip. ff. de vsucapion. & mod. Taurin. in dicto tractatu de præscrip. charta lxv. colum. j. in fine. in d. j. parte vj. partis princip. tamen res est in tuto in casu nostro, quia per ipsum declaratur contra minores non currere. Minor scilicet de minori ætate dominæ Margaritæ probatur ex actis, & melius infrà dicam: ergo consequentia, quòd contra eam præscripserint non tenet. De ætate verò do. Margaritæ probatur, primùm per testes, qui vel interfuerũt eius natiuitati, tanquã familiares, confan-
69 guinei, & domestici seu vicini, † qui ad probandam ætatem admittantur. l. filij. ff. de his qui sunt sui, vel alieni iuris. & l. de tutela. C. de in integr. restitut. Aut deponunt ex aspectu corporis, vt de eo possunt plenè probare: vt l. cùm de ætate. in fin. & ibi Bar. ff. de proba. & plenè etiam per Bart. in l. de ætate. ff. de minorib. in ij. quæst. princ. & per Paul. de Cast. in consi. cxl. ad bene examinandum. & in alio consi. cxlj. visis & consideratis omnibus prædictis. Accedit prædictis, quòd de ætate minori Margaritæ probatur, per quoddam instrumentum in actis productum per aduersam partem, celebratum sub anno domini Millesimo quingentesimo trigesimoquinto, & sub die vij. Nouembris: in quo instrumento habetur, qualiter dicta Margarita tũc temporis erat pupilla, & sic minor xij. annis.

Universidad de Deusto
Biblioteca

Aetas enim pupillaris in fœmina est vsq; ad xij.annum.instit.quib.mod.tut.finit. in princ. Si ergo Margarita erat annorum xij. de dicto anno M.D.xxxvij. facta supputatione annorum vsq; ad præsentem annum M.D.xlvij. decursi sunt decem anni vel circa, & sic iũctis decẽ cum duodecim pupillaris, faciunt summã vigintiduorũ annorum, & nõ vltra, & sic minor annis xxv. quia illa est vera & perfecta, ac legitima ætas, quæ est xxv.annorum.l. fin.C.de his qui ven.ætat.impetr. Paris consi. cxxj.num.33. volum.j. Et hæc à veritate non sunt aliena, cùm ipsa nata fuerit de anno M.D.xxv. & de mense Octobris, prout est deductũ in processu. Fatetur ergo pars aduersa de minori ætate do. Margaritæ per verba ipsius instrumenti: quæ verba faciunt fidem plenam, & probant inter contrahentes. l. optimam. & ibi Bart. & Bald. C. de contrahen. &
70 commit. stipulat. Facit etiã † quòd per instrumentũ dotale probatur ætas, secundùm Guidon. de su. in l.j.C. si minor se maior. dixer. vt refert & sequitur Alexand. in l. de ætate. ff. de minor. & per Bald. in l. neq; natales. C. de probat. & idem Bald. in tit. de restitut. in integr. in additione Spec. in §. vltimò videndum restat. in prin.

Venio modò ad exceptionẽ compromissi petiti per aduersam partem in nona exceptione ex persona tutricis dictarum pupillarum suscipientis in se dictam litem: & quòd ita debeat pronuntiari, primò videtur facere statutum curiæ pupillorum, in quo disponitur, quòd ad petitionem pupillorum & eorũ tutoris, iudex pupillorũ teneatur cogere partes litigantes, in qualibet lite, ad faciendum compromissum, in arbitros, de iure tantùm: & ita quotidie seruatur in ipsa curia. Secundò faciunt ea, quæ dicit Bartol. in l.j.C. vbi in rem actio. & tangit in l. venditor. ff. de iudic. & in l. procurator ad exhibendum. ff. rem ratam hab. & in sua disputatione incipiente, consilium Pisanæ ciuitatis. vbi facit decem fundamenta pro parte negatiua, & decem pro parte affirmatiua, in quibus locis determinat illam quæstionem, quòd stante statuto, quòd inter coniunctos ad instantiam petentis super litibus debeat pronuntiari compromissum vsque ad certum gradum, & veniat frater meus, & velit vendicare à Titio domum per me venditam, ego comparens vt legitimus defensor, suscipiendo litem super me, potero ex persona mea facere causam compromitti in arbitratores, qui causam amicabiliter componant, ea scilicet ratione, quia compromittendo in arbitratorem, non est declinare forum, sed est quædam transactio, quæ in iudicio licet fieri: vt authent. si verò contigerit. & ibi per Bartol. C. de iudic. & opinionem Bart. sequutus videtur Alexander in l. si post diuortium. ff. soluto matrimonio. Angel. in d.l.j.C. vbi in rem actio. & sequitur etiam ibi Paulus Castren. Fulgos. in d.l. venditor. & ibi etiam Paulus.

71 Et † opinionem Bartoli dicunt communem quidam in tractatu de compro. fac. in iij. quæstione princip. in verbo, assumens iudicium. Sic ergo in proposito, hæc tutrix ex forma talis statuti curiæ pupillorum, videtur quòd posit facere hanc causam cõpromitti: quia videtur esse eadem ratio in statuto pupillorum fauore inducto, quæ in statuto consanguineorum, ergo eadem iuris dispositio. l. adigere. §. quamuis. ff. de iure patronatus. & l. cùm pater. §. dulcissimis. ff. de legatis ij. cum similibus. Sed præmissis minimè obstantibus, in casu nostro, in contrarium est veritas: & primò patet manifestè, quia venditori venienti ad defendendum emptorem, non licet perimere forum, per casum in l. venditor. ff. de iudic. & in l.j.C. vbi in rem actio. vbi est casus expressus: sed compromittendo causam in arbitrium iuris, prout dictat statutum curiæ pupillorum, esset declinare forum, & ire ad alium iudicem. cùm arbitria sint hodie redacta ad instar iudiciorum. l.j. ff. de arbitris. & ibi per doctores: ergo dicta causa non debet compromitti. Non obstat modò statutũ curiæ pupillorum, quia non habet locum nisi in ea curia: & patet per verba ipsius statuti, quæ diriguntur ad iudicem pupillorum tantùm, & sic non debet extendi extra personas in eo comprehensas, cùm tale statutum sit exorbitans à iure communi. l. quicquid adstringendæ. ff. de verbor. obligation. & notant doctores in l. omnes populi. ff. de iustitia & iure. & facit alia constitutio municipalis, qua cauetur, quòd statuta mandentur executioni, vt iacent, & non interpretentur: & ita dictum statutum non practicatur, nisi in ea curia. Non obstat doctrina Bartoli in locis suprà allegatis: quia primò faciunt contra eius decisionem decem fundamenta ipsiusmet, quæ ponit pro parte negatiua in dicta quæstione, consilium Pisanæ ciuitatis. quæ multum vrgent rectè consideranti, & vt ipsemet fatetur. Secundò contra opinionem Bartoli decidunt expressè contrarium Baldus & Salicetus in dicta l. prima. C. vbi in rem actio. vbi Baldus respondet ad rationes Bartoli. & idem quod Baldus contra Bartolum tenuit Angelus in dicta l. venditor. & ibi etiam dominus Ioannes Petrucius de monte Sperel. idem Angelus in l. emptori. C. de euictionibus. & idem tenet Paulus de Castro, licet fuerit sibijpsi contrarius in dicta l. prima. &

in

in suo consilio lxix. in fin. verbis. & consilio clxxvij. super eo verò quod quæritur. in secũda parte. & opin. Bald. dicit de iure esse veriorem Maria. Socin. in repetio. capit. quoniam frequenter. §. quòd si super. extrà vt lit. non contesta. in viij. quæstio. ix. articuli princip. & hanc opinio. Bartol. esse communem attestatur pater veritatis Alexand. consi. lxv. in causa & lite. columna prima. volumi. vij. & Ioan. And. in capitu. quoniam frequenter. vt lit. non contesta. & ideò opin. Bartol. & sequacium non procedit sine difficultate & sine contradictoribus, vt scribit Socin. consil. xcj. casus. colum. penult. vol. iij. Præterea opinio Bartol. & sequacium, & hæc etiam est vera & optima solutio, ad quam est aduertendum, procedit quando fieret compromissum ex forma statuti in arbitratorem de bono & æquo, secus verò quando in arbitrum iuris, sicut in casu statuti curiæ pupillorum, quia tunc non esset transactio, sed iudicium & mutatio fori. & ita colligitur ex verbis Bartol. rectè considerãti in locis prælegatis, & ita declarant esse intelligendum Barto. Bald. & d. Ioan. Petruci. in dicta l. venditor. ff. de iudi. & ita Angel. Areti. insti. de except. in princip. colum. xij. & hoc idem consuluit d. Ioan. Baptist. sanct. doctor Senensis, cuius consilium est apud me non impressum. & ita firmat esse intelligendum dictum Bartol. addens quòd licet fuerit factum compromissum de iure & de facto in Titium, quòd Titius non propterea dicitur arbitraror, sed arbiter in iudicando de iure, in procedendo tantùm arbitrator per doctri. Francis. de Areti. in l. si quis arbitratu. ff. de verb. obliga. & idem tenet Corne. consilio clxxvij. volu. primo. faciunt etiam vltra prædicta, quòd
72 † stante statuto, quòd in causis pronuntietur compromissum inter certas personas, hoc nõ habebit locum post liquidatam causam, & post publicationem processus, secundũ Paul. de Cast. & Pet. de Su. in l. fi. C. de compensat. & Pau. de Cast. in procem. C. & in consi. lxxv. & per Bald. in l. prima. ff. de transact. & Alexand. in l. si causa cognita. in vlti. colum. & ibi Iaſ. C. de transact. & Alexand. in consi. lxxxij. colum. ij. volu. primo. Præterea excipiendo pars aduersa petit sibi concedi retentionem domus petitæ, pro quibusdam assertis expensis vtilibus factis in dicta domo, quam propter tales expensas dicit esse effectam meliorem: sed an probauerit tales expensas ignoro, cùm restes examinatos non viderim, si aliquas expensas probauerit. partes sunt prudentiæ iudicis, animaduertere an tales expensæ fuerint vtiles, siue necessariæ, seu voluptariæ, quę rem ad voluptatem exornant, prout optimè distinguit iureconſ. in l. prima. & in l. impensæ. ff. de impens. & in l. impensæ. ff. de verbo oblig. & Vlpia. in l. voluptariæ. ff. de impens in reb. dot. fac. & ex prædicta consideratione
73 resurget magnus effectus. Nam † licet pro talibus impensis vtilibus & necessarijs videatur danda retentio. l. in hoc iudicium. ff. commu. diuid. & l. si in area. C. de rei vendic. & §. cùm in suo. & quę ibi not. Insti. de rer. diuisio. & per ea, quæ tradit Bald. in l. fin. C. cõmod. tamen aut volumus, quòd prędicti Camillus & Bernardinus sint malæ fidei possessores, prout puto, & infrà dicam in exceptione fructuum, & tali casu, vtiles & voluptarias perderent, & solùm necessarias retinerent, per casum in l. domum. C. de rei vendi. cum similib. & hoc si in reficiendo & reaptando, secus in construendo de nouo, vt not. ibi glo. in verb. fecerint, cũ ista inter se differãt. l. iij. §. pen. ff. de itine. actuq; priua. Aut volumus quòd sint bonæ fidei possessores, quod non credo, & tunc aut fecerunt tales expensas in construendo de nouo, quod non erit in casu nostro, & tunc secundùm Ioannem poterit retinere, per viam exceptionis. l. si in area. ff. de cond. inde. in fin. & secundùm opinio. Marti. etiam per viam actionis secundũ glo. in l. in fundo. ff. de rei vendi. Aut in reficiendo, prout erat in casu nostro, & tunc per viam exceptionis, si fecerunt sumptus necessarios, vel vtiles retinebũt, voluntarios verò, seu potius voluptarios poterunt auferre sine læsione prioris status, nisi dominus eis offerat tantum, quanti valuerint dicti sumptus voluptarij. d. l. in fundo, & ibi
74 glo. & † hoc casu talis bonæ fidei possessor sumptus vtiles & necessarios tenetur cõpensare, cum fructibus, vsq; ad quantitatem concurrentẽ dictorũ fructuum, per tex. in l. sumptus. & in l. emptor. et per gl. in d.l. in fundo. ff. de rei vendi. et vtrobiq; per Bartol. et glos. et Bartol. in l. si mortis. ff. de donat. cau. mort. et Angel. et Bald. in d.l. in fundo. et in l. insulam. §. fructus. ff. solut. matrimo. et per Bald. expressè in l. super. C. de euict. et dixit Paul. de Cast. consil. cccxxvj. viso puncto. et in alio consilio. xvij. et egregiè per Ioan. de Imol. in consilio suo cxij. in pen. et vlti. col. et Corne. consi. ccxl. colum. iij. in litera D. in secundo vol. et in fructibus et pensionibus domorum determinauit casum nostrum egregius doct. Pet. de vbald. de Perusio, in suo tract. de duobus fratrib. in v. par. princip. in xj. colũ. versic. circa quartam. Et licet videatur decidere sub
75 verbo fortè, non tamen † doctor consulens sub verbo fortè, dicitur minus quæstionem decidere, secundùm Angel. in l. in substitutione. ff. de vulga. et pupil. et sequitur Soci. cõsi. xciij. in viij. columna in fin. volumi. j. et sic per

Universidad de Deusto
Biblioteca

suprascriptas ll. & tantorum virorum authoritates intrepidè puto esse concludendum in casu nostro, quòd licet prænominati Camillus & Bernard. essent bonæ fidei possessores, omnino tales expensas vtiles vel necessarias teneantur compensare cum fructibus perceptis vsq; ad concurrentem quantitatem fructuum & pensionum. Vnum præterea omnino est aduertendũ in tali taxatione expensarũ & compensatione fructuum, quòd semper attendatur, quod est minus: vt si esset maior æstimatio vtilitatis impensarum, quàm ipsæ impensæ, habetur ratio tantùm de impensis: si impensæ excederent summam æstimationis vtilitatis, tunc debet restitui tantùm æstimatio vtilitatis. Hinc est tex. cum gl. in d. l. in fundo. in versi. & si plus. & ibi Barto. & Bald. & reddunt glossæ. & Barto. ibi rationem: quia duo copulatiuè requiruntur, scilicet quòd impenderit, & quòd dominus sit effectus locupletior, & sic secundùm Bartol. contrariorum non est eadem disciplina. & idem declarando sequitur Paul. de Castr. in d. consi. cccxxiiij. aliàs cccxxvj. in iij. col. in fin. verbis. Et ex hoc infero, quòd si dicti Camil. & Bernardi. impenderint centum, & æstimatio ascẽdit ad sexaginta, tantùm sexaginta debent cõpensari cum fructibus, & si supereſt de fructibus vsq; ad centũ triginta, vt puto, & ipsi sint malæ fidei possessores, in illud, quod supereſt debent condemnari: si verò expensæ sunt centũ, & æstimatio ascenderet ad centum viginti, tãtùm centum debent compensari, cùm totidẽ ex fructibus. Et si sunt bonæ fidei ab eo suprà debent absolui, vsq; tamen ad tempus litis cõtestatæ, quia postea sunt effecti malæ fidei. Infero & aliud, quòd ex quo non articulauerunt nec probauerunt, quæ sit maior, vel vtilitatis extimatio, vel impensa, quòd non possunt in tali exceptione retentionis obtinere. Præterea est etiam aduertendum, quòd esto quòd dicti Camillus & Bernardinus sint bonæ fidei possessores vt suprà, tenentur dictas expensas vtiles, vel necessarias, factas in domo compensare, vsq; ad quantitatem dictorum fructuum, siue habeant domum titulo lucratiuo. d. l. sumptus. siue titulo oneroso. d. l. emptor. ff. de rei vendic. & ita declarat & tenet Angel. in l. in fundo. & in l. ex diuerso. ff. de de rei vendi. & Angel. Aretin. insti. de rer. diuisio. in §. certè illud. col. fi.

Ad aliam verò exceptionem partis aduersæ, in qua similiter petit retentionem domus, occasione quarundam pecuniarum solutarum, tam per dictum Iulianum tempore eius vitæ, quàm successiuè per dictas pupillas eius filias & hæredes, & tam filijs & hæredibus dicti Galeazij, quàm etiam dictis religiosis, & capitulo sancti Saluatoris pro certo residuo pretij dictæ domus, dicemus pariformiter dictam retentionem non esse concedendam. Nam aut voluit istas pecunias solutas in totum, & non possunt: quia ipsi quoque tenebantur ad solutionem ipsarum pro dimidia, & pro eorum hæreditaria portione, cùm ipsi quoque successerint Christophoro & Eleonoræ debitoribus. l. creditoribus. cum similib. C. de hæredi. actio. Aut volunt tantùm partem spectantem ad Margaritam pro sua rata & portione hæreditaria, & similiter repelluntur replicatione pacti & transactionis inter eos celebratæ, in qua cauetur, quòd omnia commoda & incommoda, credita & debita, pertineant ad ipsas pupillas, filias, & hæredes, dicti Iuliani, cui pacto & transactioni debent stare & acquiescere, cùm de hoc fuerit specialiter conuentum & cogitatum. l. penult. C. de pact. & l. causas. C. de transact. & l. secunda. & l. fratres. eod. titu. & si vellent contra transactionem venire, opus esset omnia rescindere & restituere dominæ Margaritæ omnia & singula bona & fructus sibi debitos ex dictis hæreditatibus, quæ transcenderent longè maiorem quantitatem eorum, quæ petuntur.

Descendo modò ad octauam in ordine exceptionem partis aduersæ, vbi habetur, quòd ex quo dicti rei conuenti possederunt dictam domum cum asserto titulo emptionis, fructus, & pensionis, eiusdem fecerunt suas, & ad eas restituendas nullatenus tenentur. §. si quis à non domino. instit. de rerum diuisione. Bald. in l. non est. C. famil. erciscun. & Bartol. in l. quod Nerua. columna xij. versicu. fallit. ff. depos. sed pro veritate istius exceptionis indaganda præmittam quædam, ex quibus facilius apparebit clara decisio huius quæstionis. Præ-
76 mitto igitur primò quòd ille † qui possidet domum eam ipse habitando, vel totam, vel partem, alteri locando, dicitur percipere fructus. de hoc est casus in l. is qui bona. §. antiphona. ff. de pignoribus. in l. apud Iulianum. §. primo. ff. de legatis primo. & in l. prædiorum. ff. de vsuris. & nota. Ioann. de Papi. in eius practica, in forma libelli, in actio. real. in gloss. simul cum fructibus. & Alexander consilio cxlj. columna finali. vo-
77 lumine quinto. Secundò præmitto † quòd licet fructus & pensiones domorum possint dici fructus industriales, & accessiones ciuiles secundùm Bartol. in l. ex diuerso. ff. de rei vendi. & Bald. in l. si traditio. ff. de actioni. empti. appellet eos industriales, tamen in actione rei vendicationis, veniunt

veniunt, vt fructus naturales. l. si nauis. & ibi Barto. ff. de rei vendi. & d. l. prædiorum. ff. de vsur. & not. Alexand. in consi. clxxxj. colũ. fin. volu. ij. & tradit Soci. cons. numero 100. colũ. secunda. versi. item si essemus. volu. j. Tertiò
78 præmitto † q̃ bonæ fidei possessor, etiam cũ titulo fructus naturales non lucratur. text. est expressus in l. fructus. & ibi glos. in ver. bonæ fidei. ff. de vsur. & sic sequitur, quòd si extant, illos tenetur restituere rei vendicatione, si autẽ sunt cõsumpti, & ex consumptione est factus locupletior, vt quia vel pretium habet, vel tantundem de suo fuisset erogaturus, tunc condictiõe sine causa ad id, quòd est locupletior tenetur, vt l. si me & Titium. ff. si cer. pet. & declarat Angel. Aret. insti. in §. si quis à non domino. in princ. ij. colum. Quartò præmitto, q̃ ille dicit̃ bonę fidei possessor, qui possidet bona fide & cũ titulo. casus est in d. §. si quis à
79 nõ domino. & ibi not. Quintò præmitto † q̃ malæ fidei possessor restituit fructus perceptos & percipiendos siue extent, siue consumpti fuerint. d. §. si quis à nõ domino. ibi, in versi. ei verò. & ibi not. & concordat l. certum. & l. domum. C. de rei vendi.

His præfatis dico, q̃ aut volumus quòd isti Camillus & Bernard. sint malæ fidei possessores, vt puto, & nunc ostendam, aut bonæ fidei possessores, & vtroq; casu non lucrabũtur in casu nostro dictos fructus & pẽsiones. Redeo ad primum casum, & quòd sint malę fidei possessores probatur ex pluribus. primò isti Camill. & Bernard. sciebant se emisse, & se possidere domum alienam, & à non domino traditam, ergo sunt malę fidei possessores. Primùm de scientia probatur per eorum positiones, & maximè in positione xiiij. vbi ponunt quòd sæpe intellexerunt, & eis fuerat intimatum, quòd non emerent domum à Iuliano, nec ei soluerent pretium: quia domus nõ erat sua, sed Margaritæ, licet postea subdãt, quòd maritus ipsius dixerit eis, quòd soluerent: quia erat facta transactio cum Iuliano. Nam prima pars positionis præiudicat eis. c. fina. de confess. Secundam verò partem non probant, nec probare possunt, cùm in contrarium fuerit veritas. Secundum verò, quod talis scientia fecerit & faciat eos esse malæ fidei possessores, probatur per text. in d. §. si quis à non domino. & in d. versi. ei verò qui alienum fundum sciens. & quòd ille, qui scit se possidere rem alienam, licet ignoret cuius scit, dicatur prædo & malæ fidei possessor, est text. & ibi not. in l. fin. C. vnde vi. & clandestinitas &
80 violentia, & † possessor clandestinus & violentus nõ solùm dicitur aliquis respectu eius, cui credit inferre præiudicium, sed etiam respectu alterius, cui re vera præiudiciũ infert. hic est tex. in l. aut qui aliter. §. si quis dum putat. ff. quod vi aut clàm. & tradit Bartol. in l. clàm possidere. §. qui ad nundinas, in vltimis verbis. ff. de acquirend. possess. & Francis. de Aret. consilio xvij. colum. x. versic. item quòd de fructibus. Nec dicat̃, quòd talis confessio præiudicat dictis C. & B. reis conuentis: quia tales positiones nõ fuerunt ab eis productæ, sed à tutrice, quæ suscepit defensionem. Ad hoc respondetur, quòd ex quo patiuntur se defendi ab ea, & ipsi quoq; adsistant liti, oẽs actus, qui fiũt in hac lite præiudicant eis, sicut si ipsimet fuissent per tex. in l. sæpe. ff. de re iud. in versic. aut possessor venditorem. & not. ibi Bartol. & Alexand. & in l. si mater. in fin. ff. de execu. rei iudi. Item & secundò quòd sint possessores malę fidei ex alio apparet, nam in instrumento emptionis factæ de domo prædicta, est appositа ea clausula, quòd si ipsi rei cõuenti non soluissent pretium infra certum destinatum tempus, contractus esset ipso iure nullus, sed præfati C. et B. non probauerunt, vt constat ex actis se soluisse, ergo titulus ille
81 iam euanuit. Nam dicit Bald. † quòd si concedo tibi in emphyteosim hac conditione siue pacto appositо, quòd nisi soluas certum canonem ad certum tempus incidas in cõmissum, & tu non soluis, quòd talis contractus resoluitur, per l. res bona fide. iunct. ibi glos. ff. de contrahen. vendi. etiam si supererit vnus nũmus ad soluendum. Hæc est doctrina Bal. in rub. C. de contrahen. empt. in x. quæst. Ias. in l. ij. col. lxlvj. in xvj. quæstio. C. de iur. emphy. Soci. consilio clxvij. non inutilis. colum. tertia. volumi. secundo. scrib. in authen. qui rem. C. de sacrosanct. eccle. & facit ad prædicta. l. si quis maior. C. de transac. & quæ ibi not. vbi
82 si † quis iurauit seruare promissa in contractu, prout fuit in nostro instrumento, & non seruauerit, nec adimpleuerit pro parte sua promissa, cadit à iure suo, et tenetur rẽ quam emit, restituere. Ias. in §. itẽ si quis postulante. col. secunda. instit. de actio. & sic tam ratione scientiæ, quàm nullitatis tituli tales rei conuenti erunt malæ fidei possessores, & per consequens dictos fructus non lucrantur, per ea, quæ suprà dixi in præmissis. Sed si velimus dicere, quòd sint bonæ fidei possessores, & dictos fructus & pensiones venire, vt fructus naturales in hac actione, vt dicit Bartol. in dicta. l. si nauis, & dixi suprà in secundo præmisso. Et quòd tales pensiones dicantur fructus extantes, prout tangit Socin. dicto consilio centesimo. columna secunda. & in dicto versic. si essemus. Aut quod dicantur fructus percepti & consumpti, ex quo ex eis dicti cõuenti sunt effecti locupletiores: quia exegerũt pretiũ pensionis

Universidad de Deusto
Biblioteca

tam ex dicta domo, quã ex apotheca ipsius, & pro eo tempore, quo non exegerunt locando, perceperunt fructus habitando, & tantũ dem ex propria pecunia si voluissent habitare in loco simili impendissent: & vtroq; casu non lucrantur dictos fructus, sed tenẽtur eos restituere, licet in primo casu rei vẽdicatione, in secundo per cõdictionẽ sine causa, quod remedium etiam videtur cumulatum in nostra petitione, per clausulam, proponens ad prædicta, & per clausulam, super omnibus & singulis, & per ea, quæ suprà notaui in iij. præmisso. Aut volumus, quòd tales fructus & pensiones veniant, vt industriales, quod esset contra dictum Bartol. in d. l. si nauis. & ea quæ dixi in secundo præmisso, & tunc aut dicuntur extantes, & tenentur eos restituere officio iudicis, quod in petitione Margaritæ fuit imploratum, iuxta. l. certum. in ij. respons. ff. de rei vendi. Aut non extantes, sed consumpti, & illos in casu nostro non possunt lucrari, sed tenentur eos compensare cum expensis vtilibus, vel necessarijs factis per eos in domo prædicta, per text. in l. sumptus. & in l. emptor. ff. de rei vendi. & per gloss. in d. l. in fundo. eod. titu. & per text. in l. super. & ibi Bald. C. de euict. & per alia iura & authoritates, latè suprà in exceptione retentionis adductas, & est indubitata conclusio, licet variè et satis confusè per doct. supradicta de expensis & fructibus in diuersis locis referantur. Euagata est nostra nauicula nimis longo fortasis itinere per altum pelagus, & iam ad optatum portum contendisse putabam, sed video in medio maris scopulum, quod euitare oportet, ne ipsa in portu frangatur carnia procellis. Interlegendum enim processum causæ perscrutatus sum arma aduersarij, quæ tanq; sicæ vulnera inferre nituntur. video equidem posse obijci Eleonoram non potuisse disponere vltra quartam partem suorum bonorũ, in præiudicium filiorũ ex dispositione statuti, & legis municipalis disponentis, quòd mulieres habentes filios, non disponant vltra quartam, & de ipsa quarta iam disposuisse videtur, prout videtur apparere ex lectura sui testamenti, & sic in præiudicium dicti Iuliani olim sui filij non potuisse relinquere dicta prælegata dictæ Eleonoræ, dicendum est. Potuit
83 enim † statutum hanc alienationem prohibere, vt not. gloss. Bartol. Angel. Imol. & alij, in l. si ita quis. §. ea lege. ff. de verbo. obliga. & Bald. in l. ea lege. C. de condi. ob cauf. & Saly. in l. non dubium. C. de legib. Sed dicto statuto non obstante, in casu nostro, dicẽdum est, iure dicta prælegata Marg. posse consequi, non etiam obstante, quòd prædicta Eleonora disposuerit de quarta parte suorum bonorum. Quod ostenditur pluribus rationibus & argumentis, & primo quòd potuerit relinquere dicta prælegata ostẽdo ex verbis ipsius statuti, quo cauetur, quòd mulier non possit disponere, nisi de quarta, in præiudicium filiorum, sed prædicta Eleonora relinquendo Margaritæ eius nepti ex altero filio, non præiudicauit ipsi Iuliano in eius rata, & portione, quia instituit ipsam hæredem, & reliquit sibi eius debitam portionem, ergo non contrauenit dispositioni dicti statuti, & talis dispositio tenuit. à verbis enim statuti non est recedendum. l. ille aut ille. §. cùm in verbis. ff. de leg. iij. l. prima. §. is qui nauẽ. ff. de exercit. Nec illis addere aut detrahere debemus. C. de Iust. co. confir. l. prima. §. hanc igitur. & de emend. Co. Iust. l. prima. §. repetitam. l. si seruum. §. non dixit prætor. ff. de acquiren. possess. Secundò quòd dicta Eleonora potuerit prælegare bona prædicta dictæ Margaritæ non obstante statuto ostenditur & ex alio, nam bona relicta p. eã in dictis prælegatis Margaritæ sunt bona hæreditatis Iulij sui filij, qui in eius testamento dedit licentiam & potestatem prædictæ Eleonoræ dandi de bonis suis in pecunia, vel in bonis Cornelio germano ipsius testatoris & filio Eleonoræ & patri ipsius Margaritæ florenos quingentos, & si plures filias ipse Cornel. nuptui traderet florenos. ccl. pro qua libet ipsarum, & pro dictis satisfaciendis voluit quòd ipsa Eleonora posset vẽdere de suis bonis, prout hæc probantur in testamento ipsius Iulij. Dicamus ergo quòd Eleonora faciendo legata prædicta de bonis ipsius Iulij Margaritæ potuerit hoc facere ex licentia & voluntate ipsius testatoris, qui potuit rebus suis adijcere quascunq; conditiones & grauedines. Cùm quilibet in re sua sit moderator, & arbiter. l. in re mandata. C. mandati. & l. nemo exterus. C. de Iudæis. & cuilibet existenti domino, licet de rebus suis disponere ad libitum. l. etiam. §. licet. ff. solu. matrim. & d. l. in re mandata. non obstante statuto prædicto, cũ ei non foret adstrictus dictus Iulius, vt patet ex lectura eius. Prohibet enim tantùm mulieribus alienationem. Confirmantur præmissa:
84 quia † dispositio hominis, qui potest in re sua quascunq; conditiones adijcere, facit cessare dispositionem legis. l. fina. C. de pact. no. Cyn. & docto. in l. fina. C. de iur. emph. & per cano. in capitu. potuit. de locat. & est text. in capitu. primo. de prohi. feu. alie. in vsib. feud. & est regulare, quòd prouisio hominis, facit cessare dispositionem legis. l. maritus. C. de procura. l. fina. C. de pact. conuent. & per Bartol. & alios scrib. in l. si cùm dotem. in princip. ff. solut. matrimo. & videmus quòd potestas hominis liberè alienandi concessa ei, qui alias prohib

prohibente lege, vel statuto alienare non posset, facit cessare prohibitionẽ legis vel statuti. Casus est in fortioribus terminis in l. prima. §. primo. & in l. magis puto. §. si fundus legatus. & in l. fi. ff. de reb. eor. & in l. prima. & iij. ff. quando decret. op. non est. & in l. tutelam. C. de admi. tut. & in l. fin. in princip. C. de reb. alie. non alie. in quibus iuribus manifestè probatur, quòd de licentia testatoris minores & aliæ personæ prohibitæ à lege alienare sine decreto, possunt sine decreti interpositione alienare vigore talis licentiæ, non obstante prohibitione legis. Idem ergo facilius dicendum erit, in casu nostro, quod sanè in terminis nostris determinat Socin. consilio xlvij. principaliter consulendo. & in consilio liij. colũ. iij. & iiij. volu. primo. & optimè, quę dixit Abb. consilio cxv. in terminis eiusdem statuti. vol. secundo. Nec dicatur quòd Socin. in præfatis cons. determinauit illud, quia ibi erat data licentia, quòd posset expresse alienare vltra quartam, secus verò in casu nostro, in quo solũ fuit permissum relinquere vsq; ad quingentos, et sic cùm iam reliquerit quartam, non potuerit posteà relinquere quingentos, cùm videatur iam de eis disposuisse in dicta quarta. Nam ad hoc respondeo, quòd prædictæ rationes, de quibus per Socin. in d. cons. loquuntur, quando est facta alienatio contra dispositionem legis, sed permittente lege, cũ de quarta potuerit disponere permittente statuto. Præterea non video rationem differentiæ, si dico, do tibi licentiam alienandi si vis vltra quartam, & si dico, do tibi licentiam si vis alienandi vsq; ad mille de bonis meis in Titium, quia vtroq; casu est data licentia alienãdi ab eo, qui potestatem habebat alienandi ipsemet. & ex æquipollentibus non refert, quod fiat. l. fideicommissa. §. si cui. & ibi Bart. ff. de legatis tertio. l. mulier. in princip. ff. ad Trebellia. cum similib. Sed dicet quispiam adhuc prædicta non sufficere, vt Eleonora potuerit disponere de prælegatis præmissis cum licentia ipsius Iulij: nam ipse Iulius etiã ex defectu potentiæ, non potuit dictam licentiam dare prohibente testamento patris, qui in quodam suo testamento prohibuit alienationem bonorum inter filios, & quòd si decederent sine hæredibus adinuicem succederẽt, quod videtur potuisse facere. l. si pater. §. quindecim, & quæ ibi not. ff. de legatis secundo. & interest consanguineis & coniunctis nostra bona immobilia conseruare. l. si cui fundus. ff. de legatis secundo. & l. si in emptione. ff. de minor. & l. & si equo. ff. de legatis primo. Ad istud facilè respondetur, & primò quòd ex quo Eleonora reliquit Margaritæ quæ est de eadem familia de licentia istius Iulij, prohibitioni testatoris non contrauenit etiam si dicta Margarita esset maritata in alienam familiam, per casum l. voluntas. & ibi Bartol. Bald. Paul. de Cast. & alij. C. de fideicommiss. & in terminis hoc consuluit Curt, consilio xl. columna secunda. circa medium.
85 Præterea respondeo, quòd † licet sit facta prohibitio per testatorẽ inter hæredes de non alienando extra familiam, hoc habet locum solùm in bons relictis ab ipso testatore, & non in bonis posteà quæsitis, puta titulo emptionis, prout est in casu nostro, cũ dicta domus, de qua est lis, fuerit empta post mortem patris per ipsum Iulium de propria pecunia, vt probatum est in processu. Hanc quæstionem decidunt in terminis Cyn. Bald. Angel. Ioan. de Imol. & Alexand. in l. si in testamento. ff. de vulga. & pupilla. per text. in d. §. quindecim. in l. si pater. ff. de legatis secundo. & idem dicit Alexand. d. §. & quòd ita fuit decisa ista quæstio in ciuitate Florentiæ. Cæterùm quòd dicta prælegata debeãtur, licet prædicta domi. Eleonora non potuisset, nec vigore prædictæ licentię nec alio modo ea relinquere principaliter ostenditur. Nam Iulianus pater dictarũ pupillarum adiuit hæreditatem præfatæ Eleonoræ eius matris, & sic non licuit sibi, nec hodie licet suis hæredibus & successoribus impugnare factum & dispositionem ipsius, cùm censeantur eædem personæ. l. cum à matre. C. de rei vendi. & l. venditrici. & ibi glo. in verſi. experiri. C. de reb. alie. non alien. & est casus in l. si ab eo. C. de lib. cau. & bonus text. in l.
86 Seia. ff. de euict. & † quòd prædictus Iulia. adiuerit hæreditatẽ matris, probatum est ex pluribus actibus per eum factis, inducentibus additionem prædictam. Primò per venditionem domus, de qua est lis. tex. est iunct. ibi glo. in l. prima. & ibi per Bal. C. credit. euict. non deber. & Bartol. in l. gerit. ff. de acquirẽ. hæred. Secundò per habitationem & locationem factam de prædicta domo per dictũ Iuli. tempore eius vitæ, de quo est casus in specie in l. prima. & ibi per Bald. C. de repud. vel absti. hæred. & idem Bald. in l. prima. C. si vt se ab hæred. absti. in fin. verbis. Quartò probatur per apprehensionem possessionis et perceptionem fructuum factam per eundem Iuli. ex prædio prati, quod similiter remansit in hæreditate Eleonoræ, de quo est casus in l. pro hærede. & in l. gerit. & quæ ibi not. per Bartol. & docto. ff. de acquiren. hæred. & de prædio materno possesso simpliciter per filium, consuluit Bartol. consilio cciij. in quæstione inter Francis. & maximè quando filius non habet aliam iustam causam, & interponit dominationem plus sua parte, & insolidum, prout fecit hic Iuli. in casu nostro. l.

Universidad de Deusto
Biblioteca

duo fratres. ff. de acquirend. hæred. Nõ obst. modo præmissæ conclusioni, si quis dixerit dictum Iulia. licet adiuerit eius hæreditatẽ, non tamen adiuisse ex testamento: quia ignorabat testamentum, & ille qui ignorat tabulas testamenti, non potest adire. § item extraneus. versicu. dummodò sciat. instit. de hæred. qualit. & differ. & l. si is ad quem. ff. de acquirend. hæred. & l. illud. ff. de peti. hæred. & sic eum & successiuè sui hæredes non teneri ad dicta prælegata. Nam ad hoc respondetur, quòd quis non potest omittere causam testati & adire ex causa intestati, prout videtur posse dici, cp adiuerit iste Iul. in præiudicium legatorum. textus est in l. secunda. C. si quis omiss. ca. testa. & est gloss. not. in l. nec is. § hæres. in versicu. non admittit. ff. de acquirend. hæred. Poterat enim iste Iul. succedere matri ab intestato de iure communi, vt in authenti. in successione. C. de suis & legitim. & in corpore vnde sumitur, de hæred. quæ ab intesta. defer. § primo. colla. ix. & in l. matri. C. ad senat. cons. Orphi. Nec etiam obstat, si diceretur dictum testamentum Eleonoræ non valere propter aliquam solennitatem omissam, quod non puto dicendum, maximè cùm in eo non fuerit præteritus Iul. sed institutus hæres in sua debita portione: quia licet testamen
87 tum esset inualidum, tamen † illa prælegata deberentur à venientibus ab intestato, per clausulam codicillarem in eo positam, iuxta authen. ex causa, & quæ ibi not. docto. C. de liber. præterit. & maximè Alexand. in vj. colum. vbi dicit hoc maximè procedere, quando in tali testamento sunt instituti hæredes venientes ab intestato, & sequuntur moder. ibi. & dixit etiam Bartol. in l. de iure. colum. secund. in fin. ff. de legat. iij Non etiam obstabit, si quis dixerit dictum Iulianum non apprendisse bona hæreditaria Eleonoræ matris & hæres ex testamento, nec etiam ab intestato, sed solùm ex successione statuti de quo suprà, quòd videtur concedere filijs quandam successionem anomalam in tribus quartis bonorum maternorum sine aliquo onere, & sic videtur posse dici, quòd filiæ & hæredes ipsius Iul. & earum tutrix possint impugnare testamentum & dispositionem Eleono. cũ nõ fuerint eius hæredes. Quia ad hoc respontur, & primò quod licet prima fronte videatur descendendum in dictam sententiam, per not. per Bartol. & Docto. in l. pro hærede. § si quid tamen. ff. de acquirend. hæred. & per verba dicti statuti, tamen etiam si filius acceptauerit tres quartas, & repudiauerit quartam hoc in puncto iuris facere non poterit,
88 nisi vt hæres, sicut † in legitima de iure communi, vt not. Cyn. & alij in l. hæres instituta. C. de impu. & alijs substi. & per Bartol. in l. quia poterat. ff. ad Trebellia. & in l. gerit. ff. de acquirend. hæred. & videtur magis communis opinio. licet Bald. aliter videatur sentire in l. iij. ff. de acquirend. hæred. & in quibusdam alijs locis, prout refert Angel. Aret. in d. § itẽ extraneus. Et in ista opinione, quòd non possit acceptare tres quartas partes, nisi vt hæres, in terminis talis statuti dicit se semper fuisse Socin. consilio xciij. colum. iiij. versicu. circa secundam dubitationem. volumi. secũdo. vbi dicit, quòd per prædictas & alias rationes ita consuluit d. Francis. de Albergotis in quodam suo consi. incipien. In dei nomine amen. Huic parti inhæreo veluti rationabili. Quod consilium postea reperi inter cons. Angel. numero 82. cum subscriptionibus cõplurium doct. & ibi super hoc etiam consuluit Ange. vbi tenet etiam, quòd filius non potest accipiendo res maternas ex dispositione statuti nisi iure hæreditario, & si dixerit aliquis quòd non obstantibus prædictis consuetudo aliter interpretatur dictum statutum, scilicet, quòd filius repudiata hæreditate materna acceptare possit dictas tres quartas sine onere, prout dicit Soci. in prædicto cõsi. & in prælallegatis locis, & ego tunc replicabo, quòd iste Iul. non seruauit hanc consuetudinem: quia non repudiauit hæreditatem maternam, & acceptauit solùm tres quartas, cùm non videam productum aliquod instrumentum abstinentiæ vel repudiationis, quod videtur requiri ad probandam abstinentiam, vt not. Paul. de Cast. consi. xvij. colum. ij. circa medium. & Angel. quasi in terminis nostris in consilio & ad hoc vt dicta conclusio procedat, quòd expresè requiratur, quòd repudiet hæreditatem matris, & acceptet tantùm tres quartas partes, sine onere, & ita protestetur, consuluit in terminis huius statuti Maria. Socin. consi. incipien. in facto præsupponitur, quòd quædam do. Ioanna. vbi dicit, quòd centies fecit hoc obseruare in ciuitate Senarum, & quòd nisi constet de repudiatione, & de expressa acceptatione triũ quartarũ sine onere, non poterit filius impugnare dispositionem matris, per d. l. cùm à matre. & alia iura de quibus suprà, & hoc consilium habemus in eius originali, & cum sigillo, sed iste Iuli. nedum minimè repudiauit hæreditatem acceptando tres quartas, verùm etiam nec simpliciter adeundo dictam hæreditatem manifestè ostendit, quòd noluit eam adire sine onere, sed voluit expresè teneri ad onera hæreditaria, cùm soluerit debita Eleonoræ & Christophori religiosis sancti Saluatoris, prout ipsamet pars aduersa fatetur, in suis positionibus primo loco productis, etiã
post

89 post mortem ipsius Eleonoræ, quæ † solutio nedum est actus inducens simpliciter additionem dictæ hæreditatis, verùm etiam ostendit animum adeuntis, quòd voluerit se impedire, & implicare oneribus hæreditarijs, per l. secundã. C. de iure deliberan. & not. Bartol. & Bald. & Socin. in l. frater à fratre. colum. penult. ff. de condi. indeb. ideò & si aliquod doceatur instrumentum abstinentiæ vel protestationis, non releuaret partem aduersam, cùm esset contraria facto, vt not. gloss. & ibi Bartol. & Angel. in l. pro hærede. § Papinianus. ff. de acquirend. hæred. cum similibus.

Laus Deo.

Et ex præmissis omnibus equidem puto concludendum esse de iure ego Laurentius Syluanus iurisconsul. dictam domi. Margaritam esse in casu manifestæ victoriæ. Saluo semper saniori & meliori iudicio. &c.

SVMMARIVM.

1 *Gratia homicidij obtenta per homicidam non facta mentione de alio homicidio per eum commisso & subsequuta gratia non tenet. & co. nu. 12.*
2 *Testes de auditu non probant.*
3 *Offensi dictum in articulo mortis non facit indicium.*
4 *Testis redditur suspectus deponens nimis distinctè & apposità factum.*
5 *Contumax ad hoc ut possit per iudicem pronuntiari quæ requirantur.*
6 *Statutum quòd contumax habeatur pro confesso, non comprehendit delinquentem extra territorium statuentium.*
7 *Confessiones inquisitorum communiter solent extorqueri ab assessoribus per tormenta.*
8 *Vasallus præstans superiori suo nouum iuramentum præter antiquam consuetudinem, præsumitur per metum & impressionem illud præstitisse.*
9 *Confessio non uerisimilis, non nocet confitenti.*
10 *Non uerisimile est imago falsitatis.*
11 *Confessiones reorum absque alijs legitimis indicijs & probationibus non sufficiunt ad condemnationem.*
13 *Clausula ex certa scientia, quid operatur.*
14 *Clausula, de plenitudine potestatis, quam uim habeat.*
15 *Clausula derogatoria quid importet, & quando simul iunguntur.*
16 *Clausula motu proprio, quid operetur.*
17 *Stylus super gratijs & remissionibus, est attendendus.*
18 *Subreptionis uitium an possit tolli per aliquas clausulas.*
19 *Rescriptum principis ex certa scientia emanatum concernens præiudicium tertij quando ualeat.*
20 *Clausula motu proprio, tollit omnem subreptionem.*
21 *Rescriptum geminatum comparatur motu proprio.*
22 *Coniunctio uerborum in principe, maiorem deliberationem designant.*
23 *Verbum absolutè, non se compatitur cum uerbo ordinariè.*
24 *In principem perpetuum omnis potestas imperialis translata censetur.*
25 *Principes inferiores absque causa non debent uti plenitudine potestatis.*
26 *Verba in rescripto seu gratia apposita, non debent esse superflua & sine effectu operandi.*
27 *Deliberationis uerbum, quid importat.*
28 *Clausula de plenitudine potestatis, superat omnes clausulas.*
29 *Clausula non obstantibus. &c. an intelligatur derogare contrarietatibus in specie.*
30 *Contraueniens iuramento non debet audiri.*
31 *Iuramentum semper intelligitur rebus sic stantibus.*
32 *Renuntiatio per generalia uerba concepta, an comprehendat ius ex futuro competens.*
33 *Dictio alius, alia, aliud est implicatiua similium. Et quid quando est adiecta uerbo uniuersali quauis.*
34 *Iuramentum inducens peccatum mortale non obligat.*
35 *Iuramentum quibus casibus non ualeat & non sit seruandum.*
36 *Iuramentum quando dicatur illicitum.*
37 *Ad pœnam corporalem quis non potest se pro alio obligare.*
38 *Gratia non dicitur subreptitia ex taciturnitate alterius.*
39 *Socio criminis an sit credendum.*
40 *In causa adulterij an lenones & eiusmodi testes idonei reputentur.*
41 *Adulterium non probatur per confessionem mulieris adulteratæ.*
42 *Socius criminis in casibus in quibus interrogatur de consocio, non facit indicium ad torturam.*
43 *Testes ultronei reddunt se suspectos.*
44 *Pacem faciens an dicatur delictum fateri.*
45 *In confessum nullæ sunt partes iudicis, nisi in condemnando.*
46 *Pater promittendo quòd filij non delinquent, an teneatur.*
47 *Statutum loquens de homicidio, intelligitur de homicidio per ueras probationes probato.*
48 *Excommunicatum quis se fateri non intelligitur, fatendo se ab excommunicatione absolutum.*
49 *Per petitionem ueniæ minimè confessio delicti inducitur.*
50 *Si plures interfuerunt homicidio, & non constat quis fuerit occisor, nullus horum debet puniri, saltem pœna corporali.*

Universidad de Deusto
Biblioteca

CONSILIVM
Quinquagesimum.

GRATIA FActa Io.mariçet filijs de Sburlatis de loco Ricaldoni per quondam illustrissimum fœlicis memoriæ Federicum, ac excellẽtissimã Margaritam Duces & Marchiones valida est, nec in dubium refricari potest, minusq; possunt ipsi de Sburlatis amplius occasione asserti homicidij in personã Guidi zocholæ de eodẽ loco Richaldoni cõmissi aggrauari & molestari, ita dictante ipsa gratia & indulto. Nec refragat̃ q; in ea mẽtio facta nõ sit alterius cuiusdã primæ gratiæ, pro quibusdam assertis delictis obtentæ à d. Beniamino nomine & vice do. Bernardini Bechi tunc domini mediati dicti loci Ricaldoni, iuxta not. per Bald. post Gul. de cu. in l. iij. C. de episc. aud. quem omnes docto. sequuntur dum volunt quòd vbi quis
8 commisit † homicidium, & pro eo obtinuit gratiam, si postea aliud committat, gratiamq; assequatur, si mentio facta non est de prima, ac de primo homicidio, nõ tenere secundam gratiam: quod exclamat Barb. in c. super literis. col. xxxiiij. de rescript. Felyn. in c. postulasti. col. iij. verli. declara. eo. titu. Iaſ. in l. præscriptione, circa fi. C. si contra ius vel vtil. publ. in l. nec damnosa. C. de prec. imper. off. Deci. cõsilio cccccxcv. nume. 33. Hipp. sing. xj. Carerius in practica. cau. cri. in §. circa. nume. 107. versic. circa igitur. cum simil. quia primò dici potest minimè necesse fuisse de dicta prima gratia mentionem facere, cùm ea superflua & minimè necessaria fuerit, & tantummodò obtenta ad finem vt pauperes illi incarcerati à carceribus relaxarentur, nève amplius indebitè vexarentur, quo sanè casu, vbi delictum non est, non cadit gratia, & hoc euidenter demonstratur, quoniam quatenus attinet ad cõtenta in inquisitione formata per Io. Dominicum camaniam de anno M. D. xxxv. die xj. mensis Februarij nihil probatur. Nam primum caput inquisitionis de strata rupta vi publica vnione insultu & raptu probatur per Antonium zacharellum, & Bernardinum de talicibus, qui asserunt se fuisse offensos ab ipsis de Sburlatis, adeò quòd respectu propriæ iniuriæ sunt inimici ipsis de Sburlatis, & ideò eorum testimonium non est ferendum. Alexand. consi. cxxvij. volu. ij. & verba quæ asserunt dixisse Melinum, quòd Domenina eius vxor erat & quòd eam vti vxorem volebat, non arguunt raptum, imò præsupponũt optimam intentionem ipsius Melini, qui si intentionem habuisset eam rapiendi, eam certè rapere potuisset, prout assertæ depositiones dictorum testium demonstrant, minus probant depositiones Dominici de domenzano & Stephani de Gulino de auditu deponentium. † Rom. in l. si verò. § de viro. colum. vij. ff. solu. matri. Alexand. consilio lxxvij. in causa accusationis. columna secunda. volu. j. Circa verò secundum caput dictæ inquisitionis Antonius zacharellus, Bernardinus de Talicibus, & Dominicus de domenzano de ponunt de auditu. item sunt inimici dictorum de Sburlatis ratione propriæ iniuriæ, vt dictũ est, nec officit attestatio Stephani de gulinis, & Bartholomæi culiæ, quia vltra quòd in eorũ depositionibus se inimicos apertè demonstrant maximè dictus Stephanus ipsorum de Sburlatis, tamen esto sine veri præiudicio, quod transirent apud domum nominati Ioã. Baptistæ, non tamen ex eo probatur intentio occidendi ipsum Ioan. Baptistam & rapiendi dictam Domeninam, & quia via cuilibet patens est & publica, & vt dicit Bartholomeus filius Francischeti Sburlati transibant illiac, vt irent ad perdices aucupandum. Circa tertium caput dictæ inquisitionis quouismodo minimè concludenter probatur, quoniam depositioni Antonij zacharelli, Bernardini de talicibus, & Dominici de domenzano ex multis non est credendum, tum quia offensi sunt, & ratione propriæ iniurię, vt dixi, sunt inimici. Item forent testes in causa propria & aduersus iuris communis regulas. l. omnibus. C. de test. l. nullus. cum similib. eod. titu. Imò dictum † offensi in mortis articulo
3 constituti, qui tamen mentiri non præsumitur non facit indicium contra eum, quem dicit eum offendisse. glo. in l. pen. C. de calumn. Alexand. consilio xiij. ponderatis in themate, volu. iij. Iaſ. in l. prima. colum. prima. & secunda. ff. de eo, per quem factum erit. Præterea illorum attestatio non est verisimilis, & sic obst. tex. in l. iij. ff. de test. & verisimilitudo deficit quia loquuntur de gestis noctis tempore, & tamen ita minutatim quasi medio die in ipso loco asserti delicti existentes, vidissent, eo maximè, cùm asserant tot personas extempore eos fuisse aggressos, quo sanè casu in simili emergenti facto non solet persona habere animum ita quietum ad tam distinctè &
4 appositè facta discutiendum, & testis hoc modo deponens suspectus † redditur, vt patet ex not. per Bald. & Angel. in l. si cùm exceptione. §

ne. § in hac. ff. quod me. ca. Bal. in l. Arethusa. ff. de sta. ho. Alexand. consilio ij. colum. pen. volumi. vij. & quamquàm in talibus delictis occultè perpetratis aliquid diminuatur, de perfectione illa requisita, regulariter in probationibus, tamen nõ certè tantùm, quòd offensus vti inimicus & in propria causa testis, & non verisimilia deponens, admitti debeat. satis etenim est, quòd vnus defectus, non autẽ tot remittantur. arg. authen. itaq; C. commu. de succeſſ. & in proposito scribit Deci. consi. cxxxiij. colum. iiij. & v. Vltimum autem caput nõ probari lippis & tonsoribus compertum est. Non obst. asserta sententia interlocutoria lata per præfatum Ioan. Dominicum Camaniam, qua eos pro confessis & cõuictis contumaces pronuntiauit: quia huiusmodi pronuntiatio non est sententia condem-
5 natoria. Item ad hoc vt † cõtumax pro confesso & conuicto haberi possit, ex forma decretorum & condemnatio sequi possit, vltra contumaciam de delicto, liquidissimè constare debet, aliter condemnatio non tenet. l. raptores. C. de episco. & cler. Specu. in tit. de accusa. § fina. colum. ix. versic. sed pone. in iiij. parte. Hippol. in practica. § post cj. nume. 48. Item dictus Ioan. Dominicus nulliter processit aduersus formam statutorum & priuilegiorum loci Ricaldoni, quibus cauetur nemínem ipsius loci à proprio foro, nec à loco ipso quauis causa extrahi posse, & tamen Casali degẽs procedebat, pretereà dicti de Sburlatis maximè Bertramus & Melinus erant absentes in seruitute Cæsareæ maiestatis in classe & ordine destinato cõtra turcas, prout ipsi Ioan. Dominico prætenso commissario protestatum fuit, & deniq; probatum, quo casu huiusmodi iusta absentia excusabat. argu.
6 l. necnon, cum simílib. ff. ex quib. cau. maio. eò maximè: quia † statutum & decretum disponens quòd contumax pro confesso habeatur, non comprehendit delinquentem existentem extra territorium statuentium. Ant. de But. in c. proposuisti. colum. ij. de for. compe. Hip. consi. lxxxij. sententiarum omnium largitor. & in d. § postquam. numero 65. & in l. de vno quoq;. nu. 184. de re iud.

Quod autem pertinet ad inquisitionem formatam pro prætenso vulnere illato, in personam Catherinæ vxoris Gulielmi de Marijs, aduersus prædictum Bertramum, non concludenter etiam prætensum delictum probatur: quia dictæ Catherinæ non est credendũ: quia mulier & offensa, nec Gulielmo eius viro, fides præstanda est, pro vxore deponenti, Iulianus autẽ Cerrutus, & Stephanus de Domenzano non viderunt, Bertramum ipsam percutere, sed tantũ eum viderunt ab ipsa domo exire. & si rectè perpendatur, varij sunt in eorum depositiõibus, quia vnus (Iulianus scilicet) asserit Bertramum habuisse daghetã euaginatam, & Stephanus minimè, & ista variatio imò contrarietas certè est super principalibus. Meritò talia indicia, nedum minimè sufficere videntur ad condemnationem, sed nec etiam ad torturam, vt præstantia domini criminalium superioris animaduertere poterit, nec probatur quouis modo, q; prædictus Bertramus haberet animũ & intẽtionẽ, ipsam Mariã occidẽdi, minusq; ipsum Gulielmum maritum, quia ex eorum attestationibus satis deprehenditur, q; si eos interimere voluisset, vtiq; potuisset. cùm nulla sibi præterquã ab ipsa Catherina renitentia fieret. Nec reclamãt assertæ confessiones per ipsos de Sburlatis factæ de assertis delictis, quía re vera illas fecere sub spe futuræ gratiæ, nec fuere spontaneæ & liberæ, & demonstro euidentissimè eas non fuisse spontaneas, puras, & veras, prout de iure requiritur. Imol. consi. cix. visa inquisitione. Nam, vt dicebã, confessio facta corã Io. Dominico Camanía, metu tormẽtorum facta extitit. Nec refragatur, dum obijcitur hoc non constare, quía dico, in dubio illud præsumi, attento quòd erãt in vinculis,
7 quia vt dicebat Bald. ex quo cõiter † tales cõfessiones consueuerunt extorqueri, ab assessoribus & potestatibus per tormenta, à communiter accidentibus præsumenda est formido tormentorum. Refert et sequitur in terminis Petr. de Ancha. consi. xxiiij. visa inquisitione. col. ij. vbi optimis rationibus hoc defendit. Sufficit enim adesse potentiã coactionis, vt qui confitetur non sponte fassus videatur. bene facit. l. Labeo. et ibi no. ff. de fiat. lib. et quę scribuntur in proposito per Areti. cõsi. xxiiij. quatuor dubia. colum. penul. versi. præterea. Vlterius asserta confessio caret verisimilitudine, & probatur. Nã si rectè discutiatur totus processus factus per prædictum Io. Dominicum sæpe fuere interrogati ipsi inquisiti in carceribus, & semper negarunt aperta fronte, omnia contenta in inquisitionibus formatis, quamuis diligentissimè interrogarentur de singulo facto, postea examinãtur ex abrupto per prædictum Ioã. Dominicum die x. Iulij. & simpliciter fatentur non distinctè interrogati de contentis in inquisitionibus, se fore culpabiles in omnibus. Imò etiam in aliquibus non contentis in inquisitionibus formatis, proh Deo quis tã insani capitis erit, qui si alia examina considerabit & responsiones traditas comparatiuè ad illud nouissimum examen q; alterutrum non dicetę vel quòd miseri deliranteſ fatebantur, vel q; metu tormentorum aut spe futuræ gratiæ confitebantur? Huiuſ-

Universidad de Deusto
Biblioteca

modi enim responsio præter consuetudinem aliarum responsionum, inducit quandam præsumptionem, quòd per metum & impressionẽ extorta fuerit, prout in simili dicebat Bald.
8 in c.j. qualiter debeat iurare † vasalus fidelitatem. vbi vasallus præstans superiori suo nouũ iuramentum præter antiquam consuetudinẽ, præsumitur per impressionem & metũ illud præstitisse. idem Bald. in l. imperialem, in versicu. pactiones, de prohi. feud. alie. per Feder. & dixi in tract. meo de recog. feud. & non dubito, quin excellentia d. Superioris rectè hoc perpendat. Præterea quis non credet in dicta confessione & in alijs subsecutis coram domino Beniamino interuenisse fallaciam & circũuentionem in personam ipsorum de Sburlatis? Quia si diligentissimè perquisiuerat prædictus Ioan. Dominicus habere probationes pro probãdis assertis delictis, pro quibus formauerat inquisitionem ad finem, vt eos mulctare posset, prout summoperè cupiebat do. Bernardinus Bechus tũc loci Ricaldoni dominus propter inimicitiam, quam contraxerat cum illis de Sburlatis, quia nunquam curauerant ipsi fidelitatem facere, est ne verisimile, quòd illis indulgere voluisset, tot tantaq; scelera perpetrata, & per ipsos spontaneè cõfessa? Enimuerò solus Deus hoc mihi persuaderet, tantò magis quia statim post dictam confessionem, illinc ad dies sex se transtulit d. Beniaminus Frasinetum, illis miseris pollicẽs remissionem, et veniam omnium delictorum ipsis, volentibus delicta per eos perpetrata cõfiteri, demum post dies tres tantummodò liberantur à carceribus, & fit instrumentum gratiæ. Nónne apertissimè hæc demonstrant, esse verisimile, dictam confessionem factam coram dicto Ioan. Dominico & subsequutas nõ fuisse puras & spontaneas? Meritò quod verisimile non est, minimè admittẽdum est. l. si nuptura. in fin. ff. de iure dot. & confessio
9 non verisimilis † haud nocet confitenti. Bald. in l. si quis hoc genus. in princip. C. de episco. & cler. Ancha. d. consilio xxiiij. columna prima. Deci. consi. ccccxcvj. ad dubia. nume. 9. Hippol. in rub. de probat. nume. 108. in l. prima, in princip. nume. 35. ff. de quæstio. Paris consilio vlt. volu. primo. Et ideò partes sunt ipsius d. Superioris nõ fidere dictis cõfessionibus, vti non verisimilibus, vt dicebat An-
10 chara. consilio cclvij. columna fi. † quia quod non est verisimile, habet imaginem falsitatis, vulgato dicto Bald. Alexan. consilio clxxix. columna penultima. volumine secundo. & potissimum quia hæc, quæ sunt de genere probationis, arbitraria sunt, pendentq; à mero iudicis arbitrio. l. tertia. §. primo. ff. de testi. & quòd etiam dictæ confessiones spe futuræ gratiæ subsequutæ fuerint, si rectè perpendatur procœmium instrumenti gratiæ dictæ, considerando sertem & modum facti in eo narrati, apertissimè illud deprehendi-
11 tur: imò (vt dixi) non † sufficiebant dictæ confessiones, ad condemnationem, non existentibus alijs legitimis indicijs, & probationibus, quæ revera non existebant: vt optimis argumen. concludit Petrus de Anchara no in dicto consilio xxiiij. columna prima. Sequeretur enim quòd quis membrorũ suorum dominus foret, posset; absque delicto facere se ad pœnam mortis damnari. contra l. liber homo. ff. ad legem Aquiliã. l. non tantùm. l. si non defendantur. ff. de pœnis. meritò soli confessioni standum non est. l. prima. § diuus. ff. de quæstio. l. inde Neratius. § fin. cum l. seq. ff. ad legem Aquiliã. ex quibus apparet q; dicta gratia obtenta à dicto d. Beniamino non erat necessaria, nec meretur nomen gratiæ, quia nullum prædictorum assertorum delictorum, pro quibus facta fuit dicta gratia, commissum fuisse, per dictos de Sburlatis probatum extitit, meritò & si de ea gratia & remissiõe nulla in secunda per illustrissimos principes mentio facta sit, non ob hoc tamen redditur subreptitia, & nulla ipsa gratia, per regu. non præstat, de regu. iuris. in sexto. Antonius de Butrio, Imol. & alij in capitulo, ex parte. de rescript. Socinus consilio centesimo vigesimo. columna prima. volumine quarto.
12 Huic † difficultati secundò respondeo quòd dicta decisio docto. in dicta l. tertia. C. de episcopali audientia. intelligenda est in casu suo, videlicet quando quis reiterauit delictum, pro quo primo loco habuit gratiam, videlicet quando prima, & secunda loquuntur de homicidio, quia tunc dicitur idem delictum reiteratum, & propter reiterationem secundum venit acrius puniendum, & de iure qui semel obtinuit veniam pro vno delicto, si postea illud reiterat, non debet amplius illi parci. ita vult textus in dicta l. tertia. C. de episcopali audientia. & propter istam reiterationem præsumitur, quòd princeps si fuisset de prima informatus, (quia parcendo secũdo loco facit contra ius,) non ita vel saltẽ sic de facili cõcessisset, iuxta tex. in c. postulasti. de rescri. Illud in effectu vult Patr. de Castr. in dicta l. iij. colum. fin. versicu. nota etiam, vbi formaliter dicit. Nota etiam q; qui in eodem genere delicti consueuit delinquere, grauius punitur, & si semel de primo delicto gratiam consecutus est, amplius sibi non parcit. Decisio ergo scribẽ. quæ infertur ex illo text. est intelligenda & reducenda ad terminos text. iuxta theo. Barto. in l. non solùm. §. si libera verba. de liberis legat. Cùm igitur text.

text. loquatur in eodem delicto sæpius repetito, ita procedit arg. ex eo formatum: & sic etiam intelligunt doctores reg. l. semel malus. videlicet in eodem genere mali: sed prima gratia in casu nostro non erat de homicidio, ergo necessariò non fuit de ea commemorandum in secunda. Et optimè faciunt quæ scribuntur per Barbat. consi. xlvij. num. 21. volu. j. vbi ita intelligit not. in d. l. iij. & bene facit l. capitalium. § solent. ff. de pœnis. & per Tho. gram. in voto suo ix. vbi plura de eodem delicto sæpe reiterato cumulantur. & eundem Thom. gram. in consi. xxv. magnificus. num. 7. Et inter hos casus est diuersa ratio: nam quando princeps concedit secundam gratiã pro eodem delicto, facit contra ius: quia reiteranti idem delictum, non est de iure parcẽdum: sed quando facit plures gratias pro diuersis delictis, secunda nõ est contra, sed præter ius, & ideò ex diuersis non bene infertur. l. inter stipulantem. § sacram. ibi, dissimilia enim sunt. ff. de verbor. obligatio. l. hæc actio. de calum. l. Papinianus exuli. de minor. plura cumulantur in. § nihil commune. l. naturaliter. ff. de acquiren. possess. Et quia hodiernis temporibus (vt alibi scribit Curt. iunior) ad hanc fecem temporum deuenimus, vt per aliquos iudices non credatur consulẽtibus, etiã viuas rationes adducentibus, nisi adducatur decisio. Videatur Thomas gram. voto suo decimoseptimo, colum. ij. vbi in effectu istud sentit & vult, & maximè ista procedunt in casu nostro, quia non sumus in duabus gratijs, q̃ processerint ab vno & eodẽmet principe, sed à diuersis. pro quo bene facit decis. Ioan. Andr. in c. j. de consuetud. in vj. post Iacob. Butrigar. in l. præscriptione. C. si contra ius & vtilitat. public. vbi dicit, posito quòd rescribens contra legem, debeat facere specialem mentionem de lege, cui derogat, quando lex habebat clausulam derogatoriam: tamen illud procedit, quando ipsemet rescribens est ille, q̃ fuit author præcedẽtis, secus in successore, qa nõ potuit primus successori legẽ imponere. Accedit præmissis quia decisio Gul. procedit, vbi quis obtinet secundam gratiam pro eademmet pœna, & sic pro pœna corporali & vitæ, quæ debet imponi respectu homicidij: verùm in casu nostro prima gratia non loquitur de pœna corporali, & sic vitæ, quia delicta tunc commissa non merebantur pœnam mortis, prout faciebat homicidium commissum in personam Guidonis, ergo alio respectu sumus in diuersis terminis à dicta decisione Gul. Præterea & tertiò considerandum est, quòd clausulæ in gratia illustrissimi domini appositæ, tollunt omnem subreptionem insurgentem ex taciturnitate prædictæ primæ gratiæ, & omnium in contrarium obstantium, videlicet clausula, ex certa scientia & motus proprij. & clausula derogatoria generalis, non obstantibus, &c. & de
13 plenitudine potestatis. nam † dicta clausula, ex certa scientia. excludit errorem præsumptum, nec allegari potest vitium subreptiõis. gl. in c. ij. de fil. pres. Inno. in c. ij. de conf. vtili vel inut. Paul. Castr. cõs. ccxxiij. in fi. Bar. in l. cõficiuntur. in prin. ff. de iure codicil. & dicit Bar. in consilio incipiente, ciuitati Camerini. in secundo dubio. quòd rescriptum ex certa scientia emanatum, remouet omne obstaculum, & maximè vbi additum est, de potestatis plenitudine. & vbi non tractatur nisi de principis præiudicio gratiam concedentis, non autem tertij. Iason in l. rescripta. colum. j.
14 C. de precib. imperator. offerend. † quia clausula, de potestatis plenitudine. habet vim clausulæ derogatoriæ, ad obstãtia in contrarium, ita vt aduersus tale indultum, nihil deduci & opponi possit. Felynus in cap. nonnulli. num. 8. vers. fallit quartò & vltimò. de rescriptis. post Baldum in procœmio Decretalium, col. iiij. & in cap. cùm accessissent. columna xj. de constitution. & Abbas in cap. ad hæc. eodem titulo, de rescriptis. Ludouicus Conz. consil. xiiij. num. 11. eo maximè, quoniam in præsenti gratia & remissione, additur clausula genera
15 lis † & derogatoria in contrarium, non obstãtibus etiam eis, de quibus specialis mentio fieri debuisset. quæ clausula sanè vim habet specificę derogationis. Archid. in cap. si propter. de rescriptis, in vj. gloss. in cap. ex parte. el ij. de officio delega. Ioannes Andr. in d. cap. nõnulli. Ludouicus Conz. consi. vj. num. 68. & Curt. iunior consi. xxxij. num. 9. quia tantùm operatur generalis depositio quo ad genus, quantùm specialis quo ad speciem. l. si duo. ff. de admin. tutor. Ludouic. Conz. consi. lxij. num. 8. Imò tantæ est virtutis & efficaciæ dicta clausula derogatoria, nõ obstãtibus, &c. iuncta clausulæ, de plenitudine potestatis. quòd etiam in præiudicium tertij minimè citati operatur. Alexander consilio xcij. num. 34. volum. vj. & ideò omne vitium subreptionis tollitur. Bald. in l. quãquam. C. de fideicõ.
16 quod etiam clarius admittitur, † attenta clausula, motus proprij. iuncta prædictæ clausulæ derogatoriæ. Rom. consilio cccxxvij. istæ sunt rationes. col. pen. & fin. Dec. cons. clxv. viso tenore. col. pen. Rip. lib. ij. respons. c. vj. circa fin. Cæterùm his accedit stylus communis huius illustris. curiæ obseruantis in gratijs & indultis cõcessis siue cõcedẽdis sufficere in ipsis gratijs et remissiõib⁹ apponi dictas clausulas ad remouẽdũ quodcũq; subreptio
17 nis vitiũ, † q̃ stylus est attẽdẽdus. Bene faciũt

Universidad de Deusto
Biblioteca

quæ scribit Lap. allegat. lxxxix. factum super quo. colum. iij. vers. item sciendum est. Soci. consi. clxiij. num. 5. volum. ij. & Decius in d. capit. super literis. num. 9. de rescriptis. Nec præmissis refragatur, si dicatur tales clausulas vitium subreptionis insurgens ex taciturnitate dictæ primæ gratiæ tollere non posse, quasi prædicta procedant respectu eorum, quæ iuris sunt, de quibus principem habere notitiam præsumitur, nō autem circa ea, quæ ignorare dicitur, vt sunt ea, quæ in facto consistunt, per ea quæ not. Alexand. consi. cxxv. in fin. & consi. ccxvj. colum. v. vers. sextò cōfirmatur. volum. ij. Socin. consilio clxiij. visa bulla. colum. ij. vers. ad ista respondeo. volu. ij. & Dec. consi. ccccxliij. num. 10. & in fi. volum. iiij. quoniam respondeo, quòd vbi cunq; sumus in his, quæ pendent à principis sola voluntate, maximè non repugnante ter-
13 tij præiudicio, † clausula ex certa scientia, in gratia apposita, tollit omnem facti errorem, & subreptionem præsumptam, ac omne obstaculum, secundùm Bart. consi. clxxxix. ciuitati Camerini. colum. ij. vers. præterea dicta concessio. & est text. in c. ij. iuncta glos. de filijs presbyterorum. vbi & si legitimus filius sacerdotis, qui hoc tacito ecclesiam paternam impetrauit, ab ea soleat remoueri. d. c. ij. tamen vbi pontifex eum recipi ex certa scientia mandasset, remoueri non posset, valeretq; impetratio, quasi dispensasse videretur cum eo: vt dicit glos. ibi, & sequitur Panormit. & alij. ad idem. l. idem Vlpianus. § j. de excusat. tutor. in l. quidam consulebant. ff. de re iudic. vbi princeps concedens ex certa scientia tutori domicilium mutare, liberatur à tutela. d. §. j. vel ex certa scientia eligens indignum, vel incapacem, tollitur omne obstaculum d. l. quidam consulebant. & tamen ea obstacula facti erant, quæ verisimiliter princeps poterat ignorare: nihilominus quoniam princeps rescripto asserit, ex certa scientia actum facere, eum optimè fuisse instructum & informatū de serie facti & obstantibus ipli rescripto præsumitur. Quid enim aliud significat dicta clausula, ex certa scientia, quàm negotij quādam maturationem & ponderationem? vt dicit Bald. in l. fin. colum. ij. vers. solutio dico. C. senten. rescindi non posse. credendumq; est principi ita asserenti, tanquam in facto proprio. Nec illud in dubium refricari potest, clemen. j. de probationib. Alexand. consi. ccxvj. colum. v. volum. ij. quia per eam clausulam demonstratur, eum minimè circumuentum fuisse per alienam suggestionem & partis importunitatem. Felyn. in c. nonnulli. colum. xvj. in iiij. fallent. vers. confirmatur etiam ista quarta fallentia. de rescriptis. Nam demō strat claram & enixam voluntatem principis volentis gratiam effectum sortiri. Paul. Castren. consi. cv. donatio prædicta. colum ij, in j. parte. Confirmo ratione: nam si in his, quæ facti sunt, nihil operaretur, nunquam esset dicere dictam clausulam subreptionem excludere, quia subreptio cadit in ignoratis: & ea quæ iuris sunt, principi nota præsumuntur (vt fatetur d. motiuans) meritò in notis non cadit subreptio: quia vbi est scientia, ibi non cadit error. Bart. in l. fin. §. penult. ff. de condi. indeb. in l. sed & si quis. §. fin. ff. si quis cautio. Fatendum est igitur, quòd si dicta clausula subreptionem excludit, vt dicunt doctores, iam per me citati, & alibi sæpe traditur, quòd illud fit in his, quæ facti, non quæ iuris sunt. Nec refragatur dictum Baldi in d. l. fin. super quo fundatur Alexand. Socin. & Decius in locis allegatis: quia loquuntur in factis alienis, & in concernentibus præiudicium tertij, quia tunc ea clausula nihil operatur in damnum tertij, de quo non apparet principem fuisse informatum: vt dicit Paul. Castren. cōsilio clvij. quæstio ista vertitur. in fin. At in casu nostro, in quo tantùm de venia indulgenda delinquentibus tractatur, in qua princeps plenissimam habet authoritatem & potestatem. l. penul. C. de precib. impera. offeren. cum similib. nec alicuius priuatum interesse versatur: cùm constet de principum intentione, nō est vlterius disceptandum, vt pulchrè disserit Felyn. in d. c. nonnulli. colum. xviij. vers. limita secundò hāc quartam fallentiam. Imò
19 magis communis doctorum est sentētia, † q; rescriptum principis ex certa scientia emanatum, saltem cum clausula non obstante, valeat, & teneat, esto quòd concernat graue prę iudiciū tertij: si autē modicum præiudicium, quòd sufficiat dicta clausula, ex certa scientia. Alexan. in l. iij. § si is pro quo. colum. ij. vers. aliquid etiam. ff. quod quisque iuris. Socin. consi. cclxxij. num. 11. vers. præterea hoc quidem probatur. volum. ij. & tamen certum est, huiusmodi tertij præiudicium vt plurimùm ex facto pendere, quod tamen propter eam clausulam minimè officit. Præterea quie
20 scit ex alio difficultas, quia † dicta gratia motu proprio cōcessa extitit: qui motus proprius omnem subreptionem excludit, siue ex facto, siue ex iure insurgentem, tollitq; omnem supplicantis importunitatem: vt est casus in c. si motu proprio. de præben. in vj. Rom. consi. ccccxxxvj. quòd indultū Petri. Barb. consi. xiij. colum. vj. volum. iij. Et est ratio, quia cō gruum non est sponraneam principum liberalitatem, non ad ipsorum de Sburlatis importunam postulationem causatam, per indirectum impediri, ex quo notitiam non habuerunt

buerunt primæ gratiæ: vt dicebat Roma. d. consi. & in hoc docto. omnes concordare videntur. & ideò dicunt doct. quòd vbi gratia motu proprio conceditur, solam principis voluntatem pro iustissima causa sufficere, iuxta not. per glo. & Bar. in l. relegati. ff. de pœn. Soci. consi. cclxxiij. colum. penul. volu. ij. Feli. in capitulo, quæ in ecclesiarum. nume. 65. versic. limita quintò. de cōsti. & credendum est dictam gratiam motu proprio fuisse cōcessam, ex quo in literis ita exprimitur, nec asserentes contrarium ad importunitatem ipsorum de Sburlatis fuisse impetratam, audiendi sunt, quia esset eos principes demendacio redarguere: vt dicit Ioan. And. in dicto capitulo, si motu proprio. & quamuis in ipsa gratia exprimatur quòd supplices veniam petierint: tamen stant simul principes fuisse rogatos, et quòd indultū fecerint motu proprio: vt pulchrè dicit Bal. in c. nisi. versi. pone in literis. de offi. leg. quem refert & sequitur Felin. in c. si quando. in fi. versi. & nota. de rescript. & si dicatur secūdùm quosdam motum proprium non excludere defectum intentionis: vt not. Ioā. And. in dicto c. si motu proprio. Abb. in c. cùm olim. nume. 5. de re iudic. respondetur quòd in casu nostro sola est taciturnitas primæ gratiæ, quę huic secundę officiebat, cuius tamen taciturnitas excluditur per motū proprium. Prętereà falsum est, non firmari gratiam motu proprio, contra aliàs præsumptam mentem concedentis, vt est casus in d. c. si motu proprio. vbi obtinens beneficium, aliud impetrans non faciens mentionem de priori obtento, & si nihil agat, quia secūda impetratio redditur nulla & subreptitia, quia præsumitur quòd pontifex non cōcessisset, sed quòd illud obtinuerit per importunitatem, tamen si motu proprio fuerit concessum, valet & tollitur subreptio, tolliturq; illa præsumpta volūtas pontificis per motum proprium, quo demonstratur concedere velle ex liberalitate & ampla potestate ipsius concedentis, vt dicit tex. in d. c. si motu proprio. & in clemē. si Romanus pontifex, eo. titu. Confirmatur per ea quæ voluit Ioā. And. in addi. Specu. in titu. de cauf. pos. & proprie. §. quia verò. ver. quid de colligendis. vbi vult, quòd licet princeps nunq; præsumatur locū duplici pedagio vel-
le grauare, tamen fallit in concessione exigendi pedagiū motu proprio facta. Et sic concluditur, quòd vbi defectus intentionis siue præsumpta mens concedentis nascitur ex subreptione & taciturnitate alicuius rei exprimendæ, quòd quēadmodum subreptio tollitur, ita præsumpta voluntas, vt conclu. d. meus Rip. in capitulo, si quando. in vltima quæstio. versi. quid tenendum. de rescrip. & ideò non
21 immeritò dixit Ias. in l. nec damnosam. C. de prec. imp. off. quòd ex quo rescriptum † geminatum motu proprio comparatur: secundùm Baldum. ibi, & motus proprius omnē subreptionem excludit, quòd propterea sententiam obtinuit, pro quodam rescripto geminato, aduersus quod multa præcipuè de subreptione opponebantur: quia tales ex eo cessabant exceptiones, & quantò fortius in præsenti gratia dicendum est, in qua principes illustriss. demonstrant enixam & clarissimam voluntatem, quòd ipsa gratia effectum sortiatur. Connexere etenim omnes clausulas fortissimas & ampliss imas, quarū vna quæq; per se sufficere videtur. Cōiunctio etenim
22 talium † clausularum maiorem in principe deliberationem designant: vt per Andr. Sic. consi. xxxiij. col. vj. vol. ij. & Curt. sen. consi. xlviij. memoriæ. col. xij. vbi in proprijs terminis tradit geminationem horum verborum multùm importare. Inquit enim gratia, vigore arbitrij absolutæq; potestatis nostræ. quæ sanè potestas absoluta nullo legis vinculo refrænatur, vt not. in l. princeps. ff. de leg. in l. digna vox. C. eo. & cū huiusmodi verba exposita sint in principali dispositione, & dicti principes asserant velle deuenire ad gratiam vigore absolutæ potestatis, non est hæsitandum,
23 q; vti voluerint ordinaria potestate, † quia verbū absolutè, non se compatitur, quinimò repugnat ordinariè secundùm Curt. sen. consilio xlviij. memoriæ. columna xij. vbi allegat Bald. in l. ij. colum. x. C. de ser. & aqua. vbi dixit quòd plenitudo arbitrij & plenitudo potestatis nulli necessitati subijcitur, nulliusq; iuris publici regulis limitatur. Nec mirū, quoniam cum illustriss. Dux Mantuæ & Mar-
24 chio Mōtisferrati † sint principes perpetui in suo Ducatu & Marchionatu, possintq; omnia facere in suo Ducatu & Marchionatu, q̄ potest imperator in toto orbe, in eosq; omnis potestas imperialis translata censetur, Bald. in l. exemplo. C. de probat. Paul. Castr. consi. ccxxvij. supplicatio primo. colum. fin. in antiquis. Curt. sen. consi. xxxij. columna ij. & cōsilio xlix. colum. x. versic. siue dicamus quòd Dux Mediolani. & consi. lxvj. nume. 30. versi. sed præmissis omnibus nō obstantibus. & consi. lxxiiij. columna xxix. in quinto dubio. Barba. consi. xxxiiij. colum. pen. vol. ij. Curt. iun. consi. lxj. colū. iiij. vbi loquitur de Duce Mantuæ, idem Curti. consil. c. columna ij. & cōsilio cxl. vbi loquitur de Marchione Mōtisferrati. Paris consilio primo. nu. 25. volu. j. quinimò Marchio Montisferrati, vltra q; habet eandem potestatem in Marchia, quam habet imperator in imperio, est etiā vicarius perpetuus locūq; tenēs imperatoris: iuxta ea

Universidad de Deusto
Biblioteca

quæ ſcribit Alexã. conſi.ij.colum.iij. volu.j. & conſilio j.columna vij.volumine vj. Ideò poteſt plenitudinem poteſtatis exercere, iuxta propoſitum & merã voluntatẽ, eiusq; voluntas pro cauſa legitima ſuſcipitur, ideò li-
25 cet † inferiores non poſsint nec debeant vti tali plenitudine poteſtatis, ſine cauſa, vt per Pari.conſi.ix.num.33.volu.ij. poterunt tamẽ ipſi principes in ſubditos ſuos huiuſmodi poteſtate vti, ſicut imperator ipſe potuiſſet. & quãquam etiam in dubio tali poteſtate princeps vti non videatur. capitulo, innotuit. de elect.cum alijs accumulatis per Pari.conſilio Ij.nume.15.volumine iiij.hoc tamen loco clariſsimè patet eos ea vti voluiſſe, nec in claris opus eſt coniecturis, alioquin ea verba, vigo
26 re arbitrij noſtri abſoluteq; † poteſtatis.foret ſuperfluè appoſita, & ſine effectu quicquam operandi: contra not.per Bal.in rub. C.de cõtrahen.empt.cum ſimi. Accedit etiam clauſula, & ex certa ſcientia, quæ clauſula, omnem tollit ignorantiam. Deci.conſil.cclxix. nu.10. vbi aliàs deciſi.allegans firmat quempiã audiri nõ debere, aduerſus id quod princeps ex certa ſcientia fecit, & vt dixi, demonſtrat dicta clauſula quandam ipſius gratiæ diſcuſsionem & maturationem ſecundùm Bal.in d.l. ſi.& hoc aſſerunt ipſi principes ſubdentes & animo bene deliberato innuentes rectiſsimè perpendiſſe & conſideraſſe, priuſquã dictã
27 gratiam conceſſerint, quia † deliberatio cadit in dubijs.Spec.in tit.de aduocat.§.iij.verſi.habito.& demonſtrat cauſæ cognitionem. Hinc dicit text.in c.j.de re iud.in vj.in c.cùm apud.xj.q.iij.& in l.ij.C.de ſent.ex peric.rec. ſententiam ferendam eſſe facta maxima deliberatione, & nõ ſubitò, id eſt cauſæ cognitione adhibita.& dicit Bal.in l.accuſationẽ.col. fina.C.qui accu.nõ poſ.q; rẽſio deliberata, cẽſetur facta ex certa ſcientia, & nõ per errorẽ, quem refert & ſequitur Marſil.in l.prima.§.fina.num.6.de quæſt.quo ſanè caſu tollitur qđ per d.motiuantem obijciebatur, non fuiſſe proceſſum cum cauſæ cognitione, et ideò nõ eſſe præſumendum pro gratia, vt per Soci.in dicto conſi.clxiij.allegat.per eum, quod etiã ex alio tollitur ponderando illa verba ſecundæ gratiæ vbi princeps dicit fuiſſe ſupplicatũ, vt de ſpeciali gratia dignaretur gratiam dicti homicidij facere. Illud enim, quod petitur de gratia ſpeciali, non petitur de iure, vt declarat Barba.conſi.lvj.volu.j. Non eſt igitur dicendum, verba gratię non operari, quia ad eam deuentum fuerit, ſine cauſæ cognitione. non enim erat cauſæ cognitio, vbi tale poſtulabatur de gratia ſpeciali, quia iam fatebantur ipſi delinquentes ius ſibi aduerſari, meritò ſi bonæ gratiæ ipſorum illuſtriſsi. dominorum ſe ſubmiſerunt. Accedit ad principum declarãdam voluntatem dicta clauſula motus proprij, de cuius viribus ſatis abundè ſuperius dictum eſt, necnon clauſula derogatoria cõtra-
28 rijs minimè obſtantibus, † & de plenitudine poteſtatis, quæ clauſula omnes aliàs ſuperat, vt dicit Curt.conſilio lxv.columna ix.Deci. conſilio.cclxxvij.num.8. Paris conſilio primo.nume.68.volu.ij.& clauſula generalis derogatoria etiam his de quibus ſpecialis mentio fieri oporteret, de plenitudine poteſtatis, & ex certa ſcientia, quæ ſanè clauſulæ multũ ſignificant, vt dixi. Poteſt enim princeps fingere non expreſſum pro expreſſo. c.j. de tranſacti. c.illa.de elect. & præcipuè ponderandũ eſt, quia dicitur in gratia, nullis obſtantibus. quæ dictio nullis, eſt vniuerſalis negatiua omnia excludens nemine excepto.c.ſolitę. de maiori.& obed.c.ſi Romanorum. xix. diſtin.& poſt illam clauſulam, nullis obſtantibus, ſubiunguntur illa verba, quoniã omnibus & quibuſcunque obſtãtibus, inquantũ obſtarent, vel obſtare poſſent, derogamus de plenitudine poteſtatis noſtræ prædictæ, & ex certa noſtra ſcientia derogatum eſſe volumus & mandamus. Illa enim verba, omnibus, & quibuſcũq;, ſunt verba adeò generalia, & pregnantia, quæ nõ patiũtur reſtrictionẽ, ſed oẽs caſus cõplectuntur. iuxta gl.in clem.j. de re iu. & in clem.ne Romani. de elec. poſteà dicit, quæ obſtare vel obſtari poſſent. illa enim verba, quæ obſtare poſſent, habẽt tractũ in futurũ, vt not.per Bart. & alios in l.qui Romæ.§. duo fratres.de verb.oblig. Cũ igitur reſpiciãt futurum, & lex ſemper loquatur, iuxta l. Arriani.C.de hęret.nõ põt dici, q; reſpiciant ea, quæ ſunt iuris, ſed ea quæ ſunt facti, & quæ poſſent ſuperuenire ex cauſa de præterito, & ſic in caſu noſtro gratiã primã, quia quid aliud nõ eſt, cõſideratis clauſulis ſecundę gratiæ, q; illã poſſent oppugnare, excepta gratia prima, ergo de ea eſt intelligẽdũ. l.fundo quid. de fun.inſtr.notat̃ p oẽs in l.nominatim.de libe.& poſth. Imò cùm de iure nihil poſſet oppugnare ſecundã gratiã, niſi iſtud ſolũ, q; non eſſet facta mentio primæ, & iſtud eſt quid iuris, & princeps præſumatur ſcire oĩa iura, veriſimiliter debuit iſtud ſcire & cogitare ſaltem in genere: & cogitatum in genere habet vim ſcientiæ. l.qui iure militari. ff.de teſtamen. milita. nota.in dicto §. duo fratres. Et cùm in iſta derogatione ſint iterata illa verba ex certa ſcientia, & de plenitudine noſtræ poteſtatis abſolutæ, quia dicitur prædictæ, & ſuprà fecerunt mentionẽ de poteſtate abſoluta, iſta ſpecialis reiteratio arguit maiorem deliberationẽ in principe, & magis auget diſpoſitionẽ, & neceſſariò cõplectitur ea,

ea, quę ſunt facti, aliàs ſtarent ſine effectu operandi, quod non eſt dicendum, ex quo iam ſuprà fuerant appoſita in verbis diſpoſitiuis, & ponderanda ſunt verba Cur.ſen. d.conſilio xlviij.ſuprà allegato, vbi dicit in proprijs terminis quòd geminatio iſtorum verborũ multum operatur, & maximè debent operari in caſu noſtro, vbi ſubſequuntur, etiam ſi talia eſſent, de quibus eſſet facienda mentio ſpecialis, nam iſta verba multum operantur, vt not.in c.nonnulli. de reſcrip. & ideò ſtãtibus verbis de quibus ſuprà non poſſunt reſtringi ad ea quæ ſunt iuris, & ideo ſunt intelligẽda de his quæ eſſent facti, ne ſtẽt ſine effectu operandi, & ex his colligitur quòd princeps ſaltem in genere cogitauit de his, quæ eſſent facti, & per quæ poſſet ſua gratia impugnari. Nec refragatur, ſi dicatur dictam clauſulam
29 † derogatoriam non derogare contrarietatibus, in ſpecie & in caſu directè oppoſito, & ſigillatim demonſtrato, vt per Angelum in l. omnes.C.de præſcriptio.xxx.annorum. quia verba primæ gratiæ dicunt, item promiſerũt, quòd non committent in poſterum alia delicta, prædicto domino Beniamino præſenti & acceptanti nomine & vice præfati d.Bernardini Bechi, & caſu quo delinquerint, non poſſe vti dicta gratia, ſeu abolitione, nec alia quauis gratia, & abolitione, per ipſos quouis modo obtenta, & in futurum obtinenda, & ſuper quibus iuratum extitit, quo fit vt etiam ratione periurij dicendum videatur, eos à commodo vtriuſque gratiæ cecidiſſe. argumen.nota.in capitulo primo.de iureiu. & in capitulo, intellexímus. de iudi. nec præſumẽdum eſt principem ſecularem voluiſſe ſe interponere & derogare actui iurato, ſup quo nullam habet authoritatem, tãtò magis quia voluerunt in dicta promiſsione, quòd caſu quo delinquerent, quòd gratia ipſo iure nulla foret: iuxta ea quæ ſcribit Roma. conſilio cccl xxix. quia reſpondeo, quòd prima gratia in caſu noſtro non eſt contaria huic ſecũdæ, in caſu indiuiduo, & ſigillatim demõſtrato: vt Ange.loquitur. Nam & ſi promiſerint non delinquere, nec venia impetrata vti, non tamen primæ gratiæ aduerſatur, quia nõ promiſerunt veniam non impetrare, ſed ſolummodò impetrata non vti. Prætereà dicta promiſsio eſt generalis reſpectu cuiuſcunque delicti futuri & gratiæ, propterea non militat, quod tradit Angel.in dicta l.omnes. item dictum Ange.iure non probatur, imò rationi repugnat. Nam ſi dicta clauſula operatur, vt omnia quorum ſpecifica enumeratio requiritur, pro expreſsis habeantur, cùm princeps poſsit fingere, quod non expreſſum pro expreſſo habeatur. d.c.j. de tranſac. & c.illa. de elec. cur pro expreſſo haberi nõ debet caſus etiam directo oppoſitus, maximè vbi cõſtat de intentione concedentis, volentis omnino gratiã effectum ſortiri. quoniam qui conſequens vult, cenſetur velle neceſſariũ antecedẽs, ad illud.l.ij.ff.de iur.om.iudi. l.oratio.ff. de ſponſ. cum ſimi. tantò magis (vt iam dixi) quia tantum operatur generalis diſpoſitio, quò ad genus, quantum ſpecialis quò ad ſpeciem. d.l.ſi duo. & propriè ſpecies comprehẽduntur ſub genere, ſecundũ Bald.in l.ij.C.de iu.au.annul. bene facit, quod ſcribit Barto. de vulgari ſubſtitutione comprehenſa in compendioſa, in l.prima. vbi cæteri docto. & in l. Centurio.ff.de vulga.& pupil.cum ſimili. & illa præſumpta voluntas illuſtriſ. dominorum quæ allegatur per d.Motiuantem, q; ſi notiam habuiſſent principes de ipſa promiſsione, dictam gratiam nõ conceſsiſſent, tollitur ex voluntate expreſſa ipſorum dominorum, de quorum intentione apparet ex verbis in ipſa gratia appoſitis, quòd omnino intendunt effectum ſortiri ipſam gratiam, & expreſſum facit ceſſare tacitum & præſumptum. l.cùm ex filio.§.filio impuberi.ff.de vulga.& pupil. cum ſimilibus. Non obſt.etiam huic gratiæ, quòd dicta promiſsio iurata fuerit, & ideò non veriſimile fore, principem voluiſſe derogare actui iurato, & ſuper quo non põt ſe intromittere, eo magis quia ipſi de Sburlatis in periurium incidiſſe videntur, quia promiſeruntveniam non impetrare. & ideò reſ-
30 ciendi † veniant per nota.per Roma. conſi. cccl xxix.circa primum.columna iij. Quia primò reſpondeo, quòd clauſula motus prò prij.iunct.clauſulæ, non obſtantibus &c. vnificat ipſam gratiam non obſtante aſſerto iuramento, remouetq; ſubreptionem etiam inſurgẽtem ex actu iurato. Dominic.poſt Lap. in c.primo.columna penultima.de fil presb. in vj. Fely.in c.conſtitutus. numero 7.verſi. limita quartò. de reſcrip. Quòd autem dicitur principẽ ſe intromittere non potuiſſe ratione aſſerti iuramenti, hoc falſum eſt, quia iuramentum prædictum præſtitũ fuit d.Beniamino loco do.Ricaldoni in forma cõtractus, & ſic vt d.Beniaminus potuiſſet illud iuramentum remittere, quia iuramentum in contractu præſtitũ à parte remitti poteſt. c.j. vbi Abb.& alij de iur.iu.c.ij.de ſponſ. ita potuit remitti per illuſtriſsimos dominos in ipſo loco ſucceſſores, iuxta not.in capitulo primo. epiſcop.vel abb.in vſib.feudo. Dicere autem quòd in periurium inciderint, eſt aduertendũ quia dicti de Sburlatis non promiſerunt ſimpliciter, quòd aliquam gratiam in futurum non obtinebunt, ſed promiſerunt, dicta gratia obtenta non vti, & ſic in ipſa ſecunda

Universidad de Deusto
Biblioteca

gratia obtenta non aduersatur dictæ promis-
sioni iuratæ,nec in ea secunda gratia obtinen
da fuere periuri: vt superius etiam dixi. Et si
dicatur, illa ergo vtendo sunt periuri, primò
respondeo quòd dicta promissio de nō vtē-
do alia quauis gratia,est intelligenda, de alia
gratia obtinenda respectu delictorum iam
perpetratorum,& confessatorum,& pro qui
bus illa remissio tunc fiebat,sicq; de gratia ha-
bente ortum ex causa de præsenti tempore
31 tum semper † intelligitur rebus sic stantibus.
gloss.& docto.in c.quemadmodum. de iure
iu. Corne.consi.xliij.volu.ij. Deci. consilio
cccv.nume.6.& consilio cccviij. in præsenti.

Non enim trahitur iuramentum ad ea,quæ
habent ortum ex causa de futuro, vt voluit
Anto.de But.& post eum Imol.in c.cū con-
tingat.in vij.membro.colum.iiij. versic. item
aduerte.de iureiur. Federi.de Sen. in consilio
cclxxxj.casus talis. Areti.consi.ij. Soci.consi.
lxxvij.in præsenti consultatione.& cōsi.lxxx.
col.vij.versi.his tamen minimè refragantib⁹.
volum.j.Bene faciunt quæ scrib.per Iaſ.in l.
qui seruum.in ij.not.ff.de verbo.oblig.& per
Pari.consi.clxv.numero 26.volum.iiij.Hinc
dicunt docto. quòd renuntiatio quantūcūq;
32 per verba † generalia concepta, non includit ius competens ex causa de futuro.Bar.in
l.qui Romæ.§.duo fratres.in sexta quæstio.ff.
de verbo.oblig.Soci.in l.prima.§.veteres. in
primo nota.ff.de acquiren.possess.& sic ea p̄-
missio facta per dictos inquisitos,intelligēda
est de gratia obtinenda ex causa delictorum
perpetratorum non autem in futurum perpe
trandorum. Præterea & secundò considerandum est quòd huiusmodi promissio in-
quātum vult quòd non possint vti gratia pro
delictis tūc perpetratis, q̄ si pœnæ erāt cor-
porales,non valuit istud pactum,nec promis
sio etiam iuramēto firmatum.istud in effectu
decidit Bar.in l.si vnus.§.pactus ne peteret.ff.
de pac.& ibi Iaſ.in fi. Vtigit̄ intelligātur de
actu valido,prout est sumenda interpretatio
l.quoties.de verbo.oblig.l.quoties.de rebus
dub. intelligenda sunt talia verba de pœna,
pecuniaria, quia in effectu pro delictis tunc
perpetratis, non veniebat imponenda pœna
sanguinis seu vitæ,inquantum autem concer
nunt, quòd nō possit peti gratia in futurum,
istaverba sunt dubia,& possunt intelligi duo
bus modis.Primo modo, quòd non petent
gratiam pro delictis, pro quibus fuerat facta
prima gratia(vt dixi)quasi voluerint partes,
quòd irritata prima gratia,quòd pro his deli
ctis non possit alia impetrari. Possunt etiam
intelligi & secundo modo, quòd non impe-
trabunt gratiam tam pro delictis præteritis,
q̄ etiam pro futuris,ergo sunt intelligēda pri
mo modo tantum, & sic contra curiam, quæ
in eis se fundat.l.veteribus.de pac.& præser-
tim quia in dubio est capienda interpretatio
contra fiscum.l.non puto.de iure fis. Possunt
etiam intelligi respiciendo gratiam delictorū
futurorum, quòd non petent gratiam similis
pœnæ,pro qua obtinuerāt gratiam primam,
33 videlicet pro pœna pecuniaria,† quæ esset si-
milis primæ,quia dictio,alia, est implicatiua
similium.l.si fugitiui.C.de seru.fugiti.c. sedes
apostolica.de rescript.doct.in l.iiij.§ quæsitū.
ff.si quis cautio.Soci.consil.ciiij. col.ij.versi.
confirmo. volu.iij.cum similib. adductis per
Pari.consi.xx.numero 54. volu.iij. & consil.
lxiiij.numero 31.volumi.ij.& consil.cxlj. nu-
mero 5.vol.iiij. & consil.lxxij.nume.33.eodē
volu.Et licet illa verba,quauis alia gratia, co
pulent maiora expressis,iuxta glo.in clemē.j.
de re iud.tamen non copulat diuersa,& sic in
casu nostro non copulat pœnam corporalē,
quia dicimus, quòd minor pœna corporalis
est maior quacunq; pecuniaria. l.in seruorū.
ff.de pœn.ita declarat And.Sicu.consi.xxvj.
colum.vj.volu.ij.& si sic intelligantur verba
primæ gratiæ,nihil officiunt impetrationi &
vsui secundæ gratiæ pro homicidio,pro quo
pœna corporalis imponenda erat, sed quid
fortius? præsupponamus omnibus quibus
suprà prætermissis,quòd intelligantur & pos
sint intelligi de pœna corporali, vt admitta-
mus dictionem alia,adiectā verbo vniuersali
quauis,includere diuersa ab expressis, vt fir-
mat Soci. adducendo decis.consi.ccc. colum
na iiij.versi.tertiò principaliter. volu.ij.Pari.
consi.nume.5.volu.j.Ludo.Conz. consil.vj.
nume.43.& consi.xxvj.nume.45.& consilio
xxxvij.nume.9. Dico quòd etiam tunc non
34 obstant,† & clarissimum est,quòd iuramē-
tum inducens peccatum mortale nō obligat,
minus est seruandum,nec tunc requiritur ab
solutio.Innoc.in c.venerabilem. in fi.de elec.
Paul.de Cast.consi.lxvij.sed si quis esset cō-
demnatus ad mortem,& princeps motu pro
prio eidem indulgeret, & concederet gratiā,
& vellet mori, & non vti dicta gratia, nulli
dubium quòd committeret peccatum mor-
tale, & seipsum occideret,et moriretur despe
ratus, ergo istud iuramentum & pactum nō
35 tenuit.† Videmus enim quòd non valet iura
mentum, quòd quis iuret alium occidere.c.
& si Christus.de iur.iu.& in c. quemadmo-
dum.eodem titu. Non valet etiam iuramen-
tum, quòd si quis esset mendicus, & iuraret
non petere alimenta, quia tunc in effectu se
ipsum occideret. & dixit Bald. in l.pactum.
in fi.C.de colla.quòd nonvalet iuramentum,
per

per quod quis incidit in periculum mortis,
nec etiam contra vim naturæ, vt dixit idem
Bal.in l.iiij.C.de reb.cred.& istis casibus non
requiritur absolutio,quia tale iuramētum est
36 illicitum.Et dicitur † illicitum, quando per
illius obseruantiam vtraque salus spiritualis
s.& temporalis,vel saltem altera periclitatur.
xxij.q.iiij.& fi.Oldra.consi.xc.sed hîc ambę
periclitarentur, & corpus & anima, si quis
posset viuere,& vellet omnino mori. Hinc
dicimus quòd nemo est dominus membro-
rum suorum.l.liber homo. ad legem Aquil.
per quam dicit Marsi.in rub.de fideiusso. nu
mero 206.& in l.infans.ff.de quæst.& in § ex
pedita.col.vij.in practic.cau.cri.Dec.in l.ne-
mo fraudare videtur.ff.de reg.iur. & Corne.
consi.cxcv.col.iij. vol.ij. quòd quis non po-
37 test se obligare † ad pœnam corporalem p̄
alio,quia est contra bonos mores,vt dixit Al
ber.de Ros.per Hippoly.allegatus,sed iura-
mentum contra bonos mores etiam de iure
canonico non obligat.c.non est obligatoriū.
de reg.iu.in vj. Videmus enim quòd pactū
de futura successione, quod de directo non
præbet causam mortis,sed occasionem,nō te
net, quia contra bonos mores, multò magis
dicendum est,non tenere istud, quod de di-
recto tendit ad mortem.Cùm igitur istud pa
ctū etiam iuratū in ip̄tū respicit gratiam vitæ
non tenuerit nec teneat,vt patet ex p̄dictis,
sequitur necessariò, quòd non fuit de eo cō-
memorandum in secunda gratia, quia inuali
da non sunt in consideratione. l.quoties. qui
satisda. cog. & non præstat impedimentum,
quod de iure non sortitur effectum.& facit in
specie,quod dicit Rom.consi.cccclxxxiij.du
bitatur primò.colum fin.vbi post Calder. &
38 alios relatos concludit,quòd gratia † non di
citur subreptitia ex taciturnitate alteri⁹, quæ
erat nulla,& profectò iniquissimè egere, qui
tale iuramētum exegere. Quis enim tam insa
næ mentis fuerit,qui non crediderit,quòd ta-
les de Sburlatis in animo eorum non assentie
bantur tali promissioni,licet promitterent &
iurarent? Nam quis est,qui non mallet periu
rus esse,& vti gratia,quàm furca suspēdi? me
ritò illud his congruit,quòd qui hominē pro
uocat ad iurandum,quòd putat eum falsum
iuraturum vincit homicidium, quia ille cor-
pus,hi verò animam.c.ille qui hominē.xxij.
quæstio.bene faciunt,quæ scribit Hippol.in
§.postquam.colum.j.in practic.cau.cri. gra-
tia.Igitur secunda obtenta ab excellentis.Du
ce Mantuæ pro homicidio cōmisso in perso
nam Guidonis Zocholæ non potest dici sub
reptitia,etiam quòd sint taciti modi,& condi
tiones appositæ in prima gratia,quia illi mo-
di & conditiones non tenebant nec tenent,
idem & ꝑ priè ad dictū Gul. de Cun. in l.iij.
C.de epis.c.aud.dicit Andrę.Sicu.consi.xlvij.
vol.ij.colū.xx. Et cùm princeps præsumatur
scire omnia iura propter assidentiam sapien-
tium,qui stant ab eius latere:vt dixit Bald. in
propria materia in l.præscriptione. C.si cōtra
ius vel vtil.pub.certè si præmissa fuissent ex-
pressa,sciens q̄ de iure non tenebant, tanquā
contra bonos mores, & inducentia peccatū,
sine dubio concessisset secundam gratiā.Nō
est igitur dicendum, quòd debuerit exprimi
illud,quod etiam si fuisset expressum,nihil re
leuasset.& frustra expectatur conditio,cuius
nihil operatur euentus.l.aliquando. de cond.
& demonstra.cum simil.

Cæterùm pro defensione dictæ secundæ
gratiæ opitulatur,quia huiusmodi gratia ob-
tenta est contemplatione sententiæ aduersus
eos de Sburlatis in contumaciam latæ, non
existentibus legitimis indicijs & probationi-
bus,quo casu etiā hoc facillimè inducere po-
tuit ipsos principes ad sibiipsis talem gratiā
concedendam,non obstante dicta prima gra
tia,attento præcipuè,q̄ dicta prima gratia &
promissio facta fuerat à d.Beniamino, & sic
persona priuata comparatione ipsorum prin
cipum.Ideò esto quòd præsciuissent dictos
de Sburlatis aliā obtinuisse priorem gratiā,
non reddidissent se difficiliores in concenden-
do istam secūdam gratiam, ne liberalitas sua
coangusteretur, ob gratiā priuatæ personæ:
& quia(vt dixi)prima gratia fuit obtēta pro
delictis re vera non perpetratis, & statim di-
cam.Non obst.prædictis si dicatur assertum
homicidium in personam Guid. Zocholæ
perpetratum,pro quo dicta secūda gratia ob
tenta extitit, probari per depositionem Seba-
stiani Zocholæ & Geraldi de la Valle no-
uissimè per magnificum D.Saluatum exami
39 natorum,† quibus credēdum videtur. Et si
enim socio criminis regulariter minimè cre-
datur.Specu.in tit.de teste.§ primo.versi.item
quid est socius.not.Hippo.in l.j.§ diuus An-
toninus. de quæsti. in practic.cau.cri.§ diligē
ter.nume.59.& quæ scribit Rom.consi.cliij.
in fi.tamen ex quo sumus in delicto noctis tē-
pore perpetrato,lex contentatur ea probatio
ne,quæ haberi potest,quando aliter veritas ha
beri nō potest: & sic indistinctè socius crimi
nis ad testificandum admittitur. Areti.consil.
lxj.in fi.latè Hippo.in rub.de fideiusso.num.
369.in l.j.§ diuus Antoninus.nu.15.de quæst.
in l.de minore.§ tormenta.nu.20.eo.tit. Nam
respōdetur,primò hoc falsum esse saltem ad
condemnationem & torturam.probatur per
decis.Host.in tit.de diuor.nu.12.versi.caueat
40 aūt iudex vbi vult lenonē adulterā similesq;
socias & participes criminis adulterij,& for

Universidad de Deusto
Biblioteca

nicatiõis, nõ reputari idoneos testes, in cã ad
ulterij probandi, & tamen certũ est, adulteria
& fornicationes fore delicta, quę occultò cõ
muniter fiunt. Hinc dicunt doct. dicta crimi-
na præsumptionibus violentis probari. c. in li
teris. de præsumptio. Et ideò concludit ex
multis per eum allegatis Ias. consi. xxij. accu-
satur Ioseph. volumine primo. per confessio
41 nem mulieris † adulteratæ & fornicantis, nõ
probari adulterium & fornicationem, præci-
puè ad condemnationem, refert & sequitur
d. meus Paris consi. liiij. num. 50. volu. iiij. ad
idem facit quod tradit Curt. iun. consil. clxx.
col. j. vbi consuluit complices & socios ad ꝑ
pinandũ venenũ nõ facere legitimã ꝑbatio-
nẽ, & tñ verisimiliter hoc delictũ est occultũ.
42 Secundò dico ꝙ in casibus, † quibus socius
criminis interrogatur de cõsocio, non facit in
diciũ ad torturã, minusq; ad cõdẽnationẽ, ni
si alia existãt legitima indicia. Alexand. consi.
cxxviij. qm̃ abundè. in fi. volu. iiij. Hipp. sing.
ccix. socius criminis. in l. j. §. diuus Antoninus.
nu. 5. vers. & in materia ista. ff. de quæsti. Item
non creditur in his casibus, exceptis dicto so-
cio, nisi deponat cum tortura. Fulgo. consilio
clxxiij. in causa inquisitionis. columna j. Hip
pol. d. §. diuus. col. ij. versi. item teneas. Præter
43 eà dicti testes † vltro se exposuerũt & ingeſ-
serunt ad testificandum, in quo casu non me-
diocris suspicio aduersus eos oritur. Bald. in
l. iij. in fi. de testi. in l. quoniã liberi, in fi. C. eo.
Ias. in l. ait prætor. nu. 7. ff. de iur. iu. Hippol.
in l. j. §. fin. nu. 12. ff. de quæst. & ostendunt se in
eorũ depositionibus apertos inimicos, prout
re vera fuerunt & sunt inimici ipsorũ de Sbur
latis. Sic igitur apparet dicta testium prædi-
ctorũ nõ ꝑbare legitimè, neq; ad torturã, mi
nusq; ad cõdemnationẽ, assertũ homicidiũ in
personam Guidi fuisse per ipsos de Sburlatis
cõmissum. Nec dicatur illud ꝑbari ex instru-
mento pacis, quia & si nec viderim adhuc in-
strumentũ: tamẽ clarũ est, pacẽ facientẽ non
44 intelligi delictũ fateri †: vt pulchrè dicit Bal.
in l. furti. §. pactus. circa fi. ff. de his qui no. inf.
& videtur mihi casus in l. ij. C. de aboli. vbi &
si accusator pacem cũ accusato ineat: iudex ta
men debet formare inquisitionem, & proce-
dere aduersus reũ accusatũ: vt delictũ detegat
& eũ cõdẽnet: & tñ si per instrm pacis, delicti
cõfessio ꝑbaret, absq; alia ꝑbatione, & indi
cijs veniret condemnãdus. c. j. de accus. in vj.
l. si confessus. ff. de cust. reo. nullaq; inquisitio
formanda veniret, sed sola iudicis sentẽtia cõ
dẽnatoria requiretur, cũ nullæ iudicis partes
45 sint in cõfesso, † præterq; in cõdẽnãdo. l. pro
inde. §. fi. ff. ad leg. Aquil. eò maximè, quia mi
hi significatur gratis dictam pacem fuisse ini-
tam: vt Arch. tradit in c. in omnibus. ij. q. iiij.
Veroneñ. caut. ccxl. Ias. in l. transigere. in fin.
C. de transac. non possunt igitur dicti inquisi-
ti occasione asserti homicidij Guidi Zocho-
læ molestari, ita dictante gratia illustris. prin-
cipum, nec Io. Maria pater occasione assertæ
fideiussionis, pro illis scutis ducentum pro fi-
lijs incarceratis, videlicet Bertramo & Meli-
no, attento ꝙ per cõtumaciam condẽnati fue
re, nec aliunde (vt superius demonstrauj) le-
gitima existunt indicia de ipso delicto. Igitur
46 patri promittenti, † ꝙ filij delicta nõ cõmit-
tẽt non nocere debet, per ea, quæ scribit Ro
ma. consi. cliij. iudiciũ cõtra Antoninũ, in fin.
Fely. in c. cũ Bertoldus. col. ix. de re iudi. be
ne faciunt quæ scribit Deci. consil. lxiij. colũ.
iij. & iiij. & Franc. in c. cũ speciali. col. pe. ver
si. quartò quæritur. de appel. Hippoly. in l. de
vno quoq; nu. clxxiij. de re iudi. Bene faciũt
quæ d. Bal. in d. l. transigere. vbi vult statutũ
47 loquens de homicidio, † vel alio crimine ꝑ
cedere in homicidio perveras probationes ꝑ
bato, non autem in homicidio præsumpto. se
quitur Areti. ibi concluſ. vj. arguendo de sta-
tuto ad pactũ. l. fi. C. de fideiusso. glo. in rubr.
C. de dec. decur. lib. x. & si fortè dicatur huius
modi delictũ ex ipsa gratia siue remissione ip
sius probari, quasi priuatio habitum præsup-
ponat, iuxta not. in l. manumissiones. ff. de iu-
sti. & iure. in l. decem. ff. de verbo. oblig. quo-
niam hoc falsum est. Nam prædicta gratia si-
ue venia ad ipsorũ de Sburlatis & cæterorũ
in ipsa gratia nominatorũ cõmodũ concessa,
non debet in odium eorum retorqueri, vulg.
l. quòd fauorem. ff. de leg. & vt dicit Bar. in l.
j. in prin. in fi. ff. de oper. nouj nunti. non pro-
48 ptereà † quis videtur se excommunicatũ fa-
teri, licet se absolutum ab excommunicatio-
ne fateatur, vt idem Bar. firmat in d. l. decem.
nume. 5. vbi Alex. & Iason, & cæteri moder.
quàm plura accumulantes ad illud quod in
proposito nostro habetur per gl. in verb. po-
stulauit. in c. exhibita. de homi. volentem per
49 petitionem veniæ † confessionem delicti mi
nimè induci, quèadmodũ etiã dicimus oppo
nentem exceptionem nõ ob id fateri intentio
nem agentis, aduersus quem illa opponit, &
eo maximè, quia in præsenti casu prælibati il-
lustris. principes motu ꝓprio, & ex certa illo
rum scientia ipsam gratiã & veniã cõcesserũt,
ac voluerũt, vt dicti de Sburlatis eavtantur: et
quia in dicta gratia ipsi de Sburlatis tantùm
petierunt se absolui à cõdẽnatione ob contu-
maciã facta, quocirca fateri nõ videntur præ
tensum delictũ in personã Guidi cõmisisse,
ꝓut in ꝓposito pulchrè cõsuluit d. meus Pa
ris consi. j. co. fi. vol. iiij. Cõcludendo igitur di
co prædictam gratiã & remissionẽ obtẽtam
ab illustris. dominis validissimã fore, nõ pos-
sęq

sęq; dictos de Sburlatis amplius occasiõe prę
tẽsi homicidij in personã dicti Guidi perpe-
trati molestari, minusq; grauari, ꝑ aljs dictis
assertis delictis, pro quibus dictæ inquisitio-
nes formatæ fuerũt, necnõ ꝙ Io. Maria pater
pro dicta ꝑmissione & fideiussione ꝑ filijs
facta turbari, etiã nõ põt: sed tã ipse pater, q̃
Bertram⁹ & Bonifancinus vti indebitè in vin
culis cõiecti relaxandi veniunt & debent.
Illud tamen non prætermitto, ꝙ & si nõ extа-
ret secũda gratia, ꝑ cõmisso homicidio in p-
sonã Guidi Zocholæ, cũ tã ex tenore gratiæ,
q̃ ex processu satis superq; cõpertũ sit, plures
50 interfuisse dicto homicidio, † nec cõstet per
quẽ fuerit interemptus & occisus, nẽpe nul-
lus eorũ debet de iure, saltẽ corporali pœna
puniri: vt cõcludit Alex. cõsi. xv. vol. j. & cõ
si. xiij. vol. iij. & cõsi. ij. vol. vij. doct. oẽs in l.
si quis id quod. de iurisdi. om. iud. latè Hipp.
in l. fi. ff. de sicar. & Dec. in l. fauorabiliores. de
regu. iur. Ergo tales incarceratos nõ posse
corporali pœna puniri fatendum est. quod
etiam optimè considerauit alius magnificus
& clarissimus consulens.

Laus Deo.

Lauren. Sylua. Iurisc on.

SVMMARIVM.

1 *Duellum est illicitum omni iure præterquã certis casibus.*
2 *Ratio quare duellum iure prohibeatur.*
3 *Consuetudo generalis admittit duellum.*
4 *In cõcernẽtibus peccatũ attẽditur ius canonicũ, et nõ ciuile.*
5 *Dicta consuetudo generalis permittẽs duellum, nõ ualet.*
6 *Duo testes sufficiunt ad condemnationem pontificis.*
7 *In ijs quæ sunt difficilis probationis sufficiunt coniecturæ.*
8 *Singularis testis non probat.*
9 *Testis tractans de se exonerando, non facit fidem.*
10 *Fratris testimonium est suspectum.*
11 *Iudex ex causa potest adhibere fidem testibus minus plenè probantibus.*
12 *Testes singulares quando plenam fidem faciant.*
13 *Probationes possunt fieri etiã nulla data dilatione.*
14 *Terminus ad probandum, non est de essentia iudicij.*
15 *Probatio plena quæ dicatur.*
16 *Duellum est probatio extraordinaria, & cessat quando potest haberi ordinaria.*
17 *Duellũ nõ tenetur subire, qui suã intentionẽ plenè ꝓbauit.*
18 *Duellum torturæ comparatur.*
19 *Testis unicus facit sufficiens indicium ad torturam, si sit omni exceptione maior.*
20 *Protestatio conseruat ius suum protestanti.*
21 *Onus ꝓuocãdi ad duellum regulariter pertinet ad actorẽ.*
22 *In causis uertentibus coram principe ordo iuris positiui minimè attenditur.*
23 *Succumbens in duello debet condemnari in expensis: nisi habeat iustam causam duellandi.*
24 *Semiplenam probationem tantùm habens, dicitur habere iustam causam litigandi.*

CONSILIVM LI.



OMNIPOTENTIS Dei inuocato præsidio. In causa quæ vertitur corã illustris. & excelso dño, dño Duce Lothoringię inter magnifi. & præstãtissimos equites dominum de Sorcey, & dominum Dubecey clarè, & distinctè procedendo, octo videntur mihi discutiendæ quæstiones.

Prima quęstio est, vtrũ duellum sit licitum, vel ne ita quòd licitè possit acceptari, vel offerri.

Secunda quæstio est, posito quòd sit licitũ vel saltem de consuetudine admittatur, vtrũ ex deductis in processu sit plenè, & sufficienter probatum do. Dubecey protulisse ea verba de quibus est inculpatus: ita quòd non sit necesse deuenire ad duellum.

Tertia quæstio est, posito ꝙ sit plenè, & sufficienter probatum vtrùm saltem illæ probationes sint sufficientes ad duellum.

Quarta quæstio, posito quòd illæ probationes sint sufficientes ad duellum, vtrùm dominus de Sorcey possit ꝓuocare ad duellũ.

Quinta quæstio est, posito ꝙ do. de Sorcey possit prouocare ad duellum, vtrùm habeat necesse hoc facere, an verò onus prouocandi pertineat ad dominum Dubecey, qui fuit inculpatus de dictis verbis ab ipso prolatis.

Sexta quæstio est, vtrùm in hac causa sit seruandus ordo iudiciarius.

Septima quæstio est, vtrùm succumbẽs in causa sit condemnandus in expensis.

Octaua quæstio est & vltima, posito ꝙ nõ sit locus duello, quid erit dicendum ad decisionem dictæ causæ.

Circa primam quæstionem, vtrũ duellum sit licitũ, vel ne, ita quòd licitè possit acceptari, vel offerri non insistendo in argumentis, quia quæstio est vulgaris, & trita, puto indu
1 bitanter dicendum † quòd non, per tex. in l. vnica. C. de gladiat. lib. xj. & per text. in c. monomachiam. ij. q. iiij. & in c. primo, & secundo. de cler. pug. in duell. & de purg. vulg. per totũ, & ita tenet Hostiensis in summa, de cle. pug. in duell. Ioan. Andr. do. Anto. & Pan. in c. j. & ij. eo. tit. sanctus Thomas in ij. ij. qõ. xcv. arti. viij. Alber. de Roza. & Florianus de

Universidad de Deusto
Biblioteca

sancto Petro, in l. qua actione. § si quis in colluctatione. post gloss. ibi. ff. ad legem Aquil. Idem etiam tenet Bald. vbi plenè tangit de duello, in c. j. in prin. in v. colum. de pace tenẽ. in vsi. feud. & ibi do. Cardi. Alex. in v. col. qui dicit quòd de hoc est hodie extrauagãs Ioã. xxij. quę incipit, quia futurorum. Idem etiam tenet Ioan. de Ligna. in tractatu de duello. in v. membro. vbi plenè tangit quo iure sit inhibitum duellum, & qua ratione. Idem etiam tenet Cuma. & Imol. in l. cùm filius. § fi. post glo. ibi. ff. de leg. ij. & Ioan. de Ana. in rub. de cler. pug. in duello. & Brixiensis in repertorio suo in verbo, duellum, vbi se refert bis consuluisse semel regi Angliæ, & semel regi Hispaniæ q̃ non poterant concedere duellum, & concedendo peccabant grauissimè. Idem etiam consulendo tenet Barba. vbi plenè tangit in consil. lxij. illud in medium referam. in xij. col. & sequentibus. in j. volu. & excellẽs doctor dominus Iason May. in l. ex hoc iure. in v. col. ff. de iusti. & iure. Verum est q̃ glo. in quibusdam locis videtur tenere quòd imò duellum in aliquibus casibus sit licitum, & maximè in crimine lęsæ maiestatis. & ita videtur tenere gloss. per illum textum. in § per cõtrarium. insti. de hæredi. quæ ab intesta. & gl. in capitulo primo. § si quis homínem. de pace tenenda. in vsib. feud. & ita etiam videtur tenere Bald. in dicta l. cùm filius. § fin. & in l. ex hoc iure. ff. de iusti. & iure. in viij. q. & in l. vnica. in vltima columna. C. de dedi. liber. toll. tamen communis opinio & veritas est in oppositum, vt patet ex prædictis. & ita attestatur Alberi. de Roza. in dicto §. si quis in colluctatione. Quæ autẽ sit ratio, quare † duellum sit prohibitum, ponunt gloss. & docto. in locis præallegatis, & communiter assignãtur duæ rationes. Prima est, quia tentatur Deus, vt faciat miraculum, quia naturaliter magis potẽs opprimeret minus potentem, & istam rationẽ assignat tex. in d. c. monomachiam. ij. qõ. iiij. & in c. fi. de purg. vulg. & gl. in d. § si quis in colluctatione. Secunda ratio est, quia probatio per duellum est multũ fallax, ideò multi sub iusto clypeo periere: vt dicit tex. in l. Lõgobarda. qualiter quis se defendere debeat. l. tertia. & refert gloss. in dicto §. si quis in colluctatione. & facit tex. in dicto capitulo ij. de purg. vulg. vbi text. dicit quòd aliàs duo fratres accusati de furto inierunt bellum, & in eo fortè alijs peccatis suis præpedientibus ceciderunt. ideò bona sua publicata fuerunt, postea verò compertum fuit, quòd erant innocentes de illo furto, ideò Papa reuocat sententiam latam contra eos, & mandat omnia bona eis ablata restitui. Aduertendum tamen est quia contra istam conclusionem, duo sunt quæ videntur aliqualiter obstare. & primò quia posito quòd duellum de iure canonico sit oino, phibitũ, tñ ex quo de iure ciuili est permissum in aliquibus casibus, & maximè in crimine lęsæ maiestatis, vt dictũ est suprà, certè videtur quòd in terris imperij debeat attendi ius ciuile, & non canonicum per not. in capitulo j. & ij. de oper. noui nuntia. & in capitulo, per venerabilem. qui fil. sint legiti. Secundò quia posito quòd duellũ esset omnino prohibitum & iure ciuili & canonico, tamen ex quo consuetudo generalis illud admittit, † debet censeri licitum, quia consuetudo derogat iuri scripto. l. de quibus. ff. de legi. c. fi. de consuetu. & ita in specie videtur tenere Bal. in l. is penes. C. depositi. vbi dicit quòd duellum non intelligitur esse illicitum, quia illud permittit consuetudo generalis. Sed istis non obstantibus, quæ in veritate non obstant, contrariam sententiam puto esse veriorem q̃ imò duellum nullo modo sit licitum per ea, quæ adducta sunt suprà pro istaopinionẽ. Nõ obstat primum quòd ex quo duellum de iure ciuili est permissum in aliquibus casibus, in terris imperij debet attendi ius ciuile, & non canonicũ. Quia dico quòd istud est falsum, quia imò cùm agatur de peccato, vt suprà, p batum est, debet attendi ius canonicum, † & non ciuile, vt no. per glo. in regu. possessor. de regu. iur. libro vj. & per Bart. in l. priuilegia. C. de sacrosanct. eccles. & per docto. in locis prædallegatis. & in capitulo fina. de præscrip. & ita in specie tenet Imola in dicta l. cùm filius. § fin. ff. de legatis secundo. vbi dicit, q̃ de iure potest defendi recusans duellum, etiamsi illud iam acceptasset. & esset casus per leges feudorum, vel Longobardorum permissus, ex quo agitur de peccato, & prohibitum est indistinctè de iure canonico, & ita refert consuluisse Angel. & quamplures alios, & ita etiam tenet Imola, referens Angel. ita consuluisse in l. is qui reus. columna secunda. ff. de pub. iud. Ita etiam tenet Cuma. in dicta l. cũ filius. § fina. vbi subdit, quòd iussus, & licẽtia superioris non excusat: vt not. per gloss. in capitulo primo. de cler. pug. in duello. & sequitur Ioan. de Ana. in rubrica illius tituli, in tertia columna. & do. Iason in dicta l. ex hoc iure. in quinta columna. & Barba. in dicto consilio lxij. in xxix. columna. Non obstat secundò quòd ex quo consuetudo generalis illud admittit, debet censeri licitum, quia dico q̃ talis consuetudo non valet ex quo est nutritiua peccati † & reprobata est à iure canonico. text. est & ibi nota. Panormita. & Ioannes de Ana. in capitulo secundo. de cleri. pug. in duello. & ita etiam tenet Ioannes Fabri, licet illum tex. non alleget in §. per contrarium. in sti.

1 2 3 4 5

sti. de hæredi. quæ ab intestat. vbi dicit quòd abusus consuetudinis non excusat à peccato. Allegat text. in authentico, vt nulli iudi. § primo. ibi, malè enim adinuenta &c. Sed mẽlius facit tex. in capitulo fina. de consuetu. & gloss. in capitulo, deni q̃. quarta distinct. quæ dicit quòd licet consuetudo excuset à pœna temporali, non tamen excusat à peccato, et sic à pœna diuina. Ita etiam tenet Oldrad. in consilio excj. incipien. nullo modo. vbi consuluit quòd non valet consuetudo, quòd quiuicerit in campo sit potior in iure, quia talis abusio habet multa absurda, quæ ipse deducit vt ibi plenè per eum, & sequitur Ana. in dicto capitulo secundo. Ita etiam tenet Barba. in dicto cõsi. lxij. col. xv. vbi istud confirmat, ex multis de quibus ibi per eũ, & ista sufficiant quò ad primam quæstionem.

Circa secundam quęstionem, posito quòd duellum sit licitum, vel saltem de consuetudine admittatur, vtrum ex deductis in processu sit plenè & sufficienter probatum dominum Dubecey protulisse ea verba, de quibus est inculpatus, ita quòd non sit necesse deuenire ad duellum, puto indubitanter dicendum q̃ sic, & quòd istud sit verum, ostenditur manifestè ex tribus. Et primò, quia istud deponũt tres nobilissimi testes summæ integritatis & fidei, videlicet dominus de Sorcey, dominus de Molius, & dominus de Castelet. clarum est, autem quòd duo testes, & multò magis tres faciũt plenam probationem, & sufficiũt ad cõdemnationem, quia in ore duorum vel trium stat oẽ verbum l. vbi numerus. ff. de testi. capitulo, in omni negotio. & capitulo, licet vniuersis. eodem titu. & hoc verum est in causa criminali. Nam etiam in causa criminali duo testes sufficiunt ad condemnationem. tex. in capitulo primo, & secundo. ij. quæst. v. & not. Panormit. in capitulo, at si clerici. in princi. de iudi. Imò etiam ad condemnandum Papam † duo testes sufficiunt. gloss. est reputata singularis, & communiter approbata in capitulo, præsul. iiij. qõ. v. & not. Panormi. in dicto capitulo, at si clerici. in primo notabili. & in capitulo, licet vniuersis. de testi. & in capitulo, per tuas. de maio. & obe. & ibi latè d. Fely. ponẽs de intellectu dicti c. præsul. Secũdò istud probatur ex literis d. dñi Dubecey redditis dño de Sorcey, in quibus negat se solũ de serenissimo Principe suo & eius consilio locutũ fuisse, non autem negat se locutum fuisse de prædictis dñis videlicet Senescalco, magistro domus, & capita. Guardiæ, cùm tñ non ignoret se inculpatũ esse, q̃ de prædictis dñis locut⁹ fuerit, ideò negãdo de vno, de alijs videtur fateri. c. nõne bene. de præsump. l. et si sine. § sed q̃ Papinianus. & ibi no. Bar. ff. de minor. Clarum est autẽ quòd literæ alicuius faciunt plenam fidem cõtra ipsum. l. Publia. § fi. ff. depositi. & not. Bar. in l. admonendi. in vj. col. ff. de iureiur. & in l. nuda. in vlt. col. ff. de donati. Panor. in c. primo. in iiij. col. de fid. instru. Tertiò istud probatur ex coniecturis & præsumptionibus insertis. Prima cõiectura est: quia d. de Sorcey erat affinis domini Dubecey, & sibi maxima amicitia cõiũctus, ideò non est verisimile, quòd ipsum inculpasset de dictis verbis, nisi in veritate ea protulisset: quia ratione affinitatis, & amicitię cessat omnis sinistra suspicio, vt not. in simili per gloss. in l. prima. C. ad leg. Corneliam de lica. & per Cæpol. in consil. xxxiij. incipien. multa possent. in iij. col. Secunda coniectura est: quia d. dominus de Sorcey erat etiã amicus, & maxima familiaritate cõiunctus prędictis dominis, videlicet Senescalco, magistro domus, & capitaneo guardię, ideò non est verisimile quòd eos inculpasset de isto tractatu inter eos præhabito, nisi in veritate istud sibi significatum fuisset per dictum do. Dubecey: quia ratione amicitię (vt dixi) cessat omnis sinistra suspicio. Tertia coniectura est, quia dictus dominus de Sorcey, erat etiam maxima amicitia coniunctus prædicto domino de Sedan, ideò non est verisimile quòd prædicta sibi significasset nomine dicti domini Dubecey, nisi in veritate ea accepisset: quia ratione amicitię (vt dixi) cessat omnis sinistra suspicio. Quarta cõiectura est: qa prędictus dominus de Sedan multũ aduersatus fuerat dicto domino Dubecey in quodam litigio quod habuerat cũ domino Vicecomite de Stogi, ideò pręsumptio est quòd ad captandam eius beneuolentiam eum certiorem facere noluerit, vt in futurum de isto negotio se intromitteret, prout etiam deponunt d. dominus de Molius, & dictus d. Iacobus de Castellet. Quinta coniectura est, quia dictus dominus Dubecey maximo prosequebatur odio prædictos dominos, videlicet Senescalcũ, magistrũ dom⁹, & capitaneũ Guardię: quia sibi aduersarij fuerũt, dũ quæreret se promoueri ad officium Senescalcatus, & etiã ad officiũ Baliuatus Metensis, prout optimè potuit coniecturari ex verbis per ipsum habitis in camera reuerendissimi Episcopi Iulensis erga prædictũ do. Senescalcũ, ideò ratione inimicitiæ pręsumptio est contra eum, quòd habuerit animum eis nocendi. l. prima. § cùm quis. ff. de quæst. & not. Bartol. in l. fina. in secunda col. eod. titu. Ex istis ergo cõiecturis videtur plenè & sufficienter probatum dictum do. Dubecey protulisse ea verba de quibus est inculpatus: quia in his quæ à communiter cõtingẽtibus, sunt difficilis probationis, vt pro-

Universidad de Deusto
Biblioteca

7 in ꝓpoſito noſtro, † ſufficit, ꝓbatio per cõiecturas, & indicia. text. eſt notabilis in l. non omnes. § à Barbaris. ff. de re milita. per quem tex. iſtam doctrinam tradit Bar. in l. in illa ſtipulatione. in fi. ff. de verbo. oblig. Pau. de Ca. in l. admonendi. in viij. col. ff. de iur. iu. & facit tex. in l. filium diſſinimus. ff. de his qui ſunt ſui vel alie. iur. & in l. ſi vicinus. C. de nupt. & in l. conſenſu. § ſeruis. C. de repud. & in capitulo, veniens. el ij. in fine. de teſti. & in capitulo. Michael. de filijs presbyterorũ. no. Cyn. in l. j. C. ad legem Cornel. de ſica. Bart. in l. ſi quis ex argentarijs. § pen. & ibi etiam clarius Angel. ff. de edendo. cum multis concordantijs, de quibus per do. Iaſonem in dicta l. in illa. in vltima columna. & per do. Franc. Curt. in repeti. dictę l. admonendi. columna xxx. & ſeq. Prætereà poſito quòd iſtæ coniecturæ per ſe non ſufficerent, tamen coniunctis teſtibus & literis miſſiuis faciunt plenam probationem, quia etiam plures probationes imperfectæ poſſunt iungi ſimul, vt faciant plenã probationẽ. glo. eſt notabilis, & communiter approbata in l. ij. verſi. legitimis. ff. de excuſat. tutor. Bar. in l. admonendi. in x. colũ. verſi. his præmiſſis quæro. ff. de iureiur. & in l. j. § idẽ Cornelio. ff. de quæſti. Panormit. in c. cũ cauſam. in tertia columna. de probatio. cum concor. de quibus plenè per Alexã. & moder. in d. l. admonendi. & per do. Fely. in dicto c. cũ cauſam. in v. col. Aduertendum tñ eſt: quia contra teſtes prædictos aliqua ſunt quæ videntur fortiter obſtare contra d. de Sorcey. duo ſunt quæ videntur fortiter obſtare. & primò quia eſt ſingularis in dicto ſuo, nã deponit quòd dictus do. Dubecey ipſi ſoli retulit ea verba, de quibus eſt inculpatus. Clarum eſt autem
8 quòd teſtes ſingulares nõ faciunt fidẽ. † tex. eſt in c. bonę. el j. & in c. cũ dilecti. de elect. & in c. licet cauſam. de prob. & in c. cum literis. de teſti. imò nedum teſtes ſingulares ſed etiã qui poſſunt eſſe ſingulares non faciunt fidem ſecundùm Bad. in l. ti. in ix. col. in xv. oppo. C. de edict. diui Adria. toll. & in dicto c. bonæ. in v. col. verſi. ſed qd ſi teſtes. & refert Corne. in cõſi. lxxxix. inci. viſis. in vlt. col. in j. vol. & in conſilio xxx. incip. circa. in vij. col. in ij. volu. & ratio eſt, quare ſingulares teſtes non faciunt fidem, quia vbi eſt ſingularitas, ibi non eſt numerus. vnde tantùm probant mille quãtùm vnus. Ita notabiliter dicit Bal. in l. iuriſiuran. in ſecunda columna. verſicu. deinde nota rationem. C. de teſtib. allegat no. in Specul. in titu. de inquiſi. § nunc videndum. verſi. item nota. plus dicit ibi Baldus, quòd ſingularitas quandoque operatur, quòd minus probetur per multos, quã per vnũ, qũ ſcilicet ex hoc in teſtibus pſumitur dolus, vel repugnantia, vt in teſtibus Suſannæ, iuxta not. in l. teſtium. C. eo d. titu. Alibi etiam dicit Bald. in repeti. l. de quibus. col. antepenul. verſi. ſed nunquid ſite ſtes. ff. de legi. quòd vbi eſt ſingularitas, vt in Suſanna, dictum vnius minuit, & debilitat dictum alterius, ideò non defertur iuramentum in ſupplementum probationis: quia non debet videri iudici ex dicto debilitato iuramentum deferri, vt not. in l. j. C. qui & aduerſus quos. et refert & ſequit ſubtilis doctor d. Philippus Decius in cõſi. cxxxiij. incip. viſo proceſſu. in iij. col. Secundò cõtra dictũ d. de Sorcey videt obſtare, quia tractat de ſe exonerãdo: nam, vt apparet ex proceſſu, etiã ipſe erat inculpatus de dictis verbis, quòd ab ipſo dicta verba proceſsiſſent. clarum eſt autẽ quòd
9 teſtis qui tractat de ſe exonerando, non facit fidem, † quia videtur eſſe teſtis in cauſa propria, vt concludit Bart. loquens in procuratore, in l. deferre. § idẽ decreuerũt. ff. de iure fiſci. do. Anto. & Panor. in c. inſuper. de teſti. do. Anto. & Imol. in c. cùm à nobis. eo. titul. cum concordan. de quibus ibi per do. Fely. in vlti. colũ. Tertiò cõtra dñm de Molius duo ſunt etiam, quę videntur obſtare, & primò quia vt colligitur ex proceſſu, ipſe videtur fuiſſe nuntius in hac re, & ſic eſſet ſibi maxima verecundia ſi à ſeipſo hæc protuliſſet, & nõ appareret quòd proceſsiſſent à dicto domino Dubecey, ideò cùm ex depoſitione ſua poſsit ſibi reſultare laus, vel vituperium, nõ videt quòd ſit idoneus teſtis, vt concludit Ioan. Andr. in addit. Specul. in titu. de teſti. § primo. verſi. ſed pone quòd adminiſtrator. do. Ant. & Panor. in d. c. inſuper. do. Anto. & Imol. in d. c. cùm à nobis. Quartò contra eum videtur obſtare quòd eſt affinis dicti d. de Sorcey. Nam dictus dominus de Sorcey habuit eius ſororem in vxorem: affinis autem non videtur eſſe idoneus teſtis pro affine in criminali cauſa: quia in ea requiruntur ꝓbationes luce meridiana clariores. l. ti. C. de prob. imò, quod plus eſt, etiã in cauſa ciuili licet affinis admittatur pro affine, vt not. per glo. in c. accedens. el primo. verſicu. ſubeſſe. vt lit. non conteſt. tamen eius teſtimoniũ ratione affinitatis eſt aliqualiter ſuſpectum, ſicut eſt teſtimonium fratris, ſecundùm Guliel. in l. cui eorum. § affinitatis. ff. de poſtul. & ſequitur dominus Alexand. in conſilio xiij. incipien. ex his quæ narrantur in themate. in viij. columna. in primo volumine. & latius in conſilio xvij. incipien. viſo proceſſu. in ſecunda. col. in ij. volu. & poſſet confirmari ex multis, de quibus per do. Alexand. in dictis locis. Quinto contra dominũ Iacob. de Caſtelleri duo ſunt quę videnť obſtare. primò quia eſt ſingularis in dicto ſuo, teſtes aũt ſingulares nõ faciũt fidẽ, vt dixi ſuprà. Secũdò quia eſt frater dicti do. de Sorcey, frater autem nõ eſt idoneus teſtis pro fratre in cauſa criminali, licet ſecus in ciuili: quia in cauſa criminali requiruntur probationes luce meridiana clariores, & ſic requirũtur teſtes omni exceptione maiores. Ita notabiliter concludit Bal. in l. fin. in ij. col. C. de proba. Panor. in c. literas. in ix. col. de præſump. imò etiam in cauſa ciuili licet frater admittatur pro fratre: vt notat. per gloſ. in d. l. parentes. C. de teſtib. & in c. inſinuante. de offic. deleg. & per do. Anton. in c. cùm oporteat. de accuſ. & Panor. in d. cap. literas. tamen eius teſtimonium ratione con-
10 iunctionis redditur ſuſpectum, † ideò ei minus creditur, quàm extraneo, ſecundùm Specul. in tit. de teſtib. § j. ver. ſed nunquid frater. & Bart. in l. qui in teſtamento. § quicunq; in vlt. col. ff. de teſtam. Bald. & alios in d. l. patrẽtes. Panor. in d. cap. literas. & do. Alexand. in d. conſi. xviij. Sextò contra omnes ſupradictos teſtes videtur obſtare, quia fuerunt examinati antequam partes eſſent apunctuatæ, & ſic antequam eſſet datus terminus ad probandum: ideò videtur quòd fidem non faciant, quia probationes ſine termino fieri nõ poſſunt, vt voluit ſingulariter Paul. de Caſt. in l. admonendi. in xvij. colũ. ff. de iureiuran. per not. in l. in crimine. ff. de adulter. Sed iſtis non obſtantibus, quæ in veritate non obſtãt, credo primam ſententiã eſſe veriorem, quòd imò teſtes ſupradicti faciant plenam probationem, & ſufficiant ad condemnationem. Et primò non obſtant ea, quæ fuerunt adducta contra do. de Sorcey: quia ad ea reſpondetur multis modis. Et primò non obſtat quòd eſt ſingularis in dicto ſuo: quia ad iſtud reſpondeo tribus modis. Et primò quòd iſtud eſt falſum quòd ſit ſingularis: quia inquantum deponit de verbis prolatis per dominum Dubecey in ciuitate Barri, in hoſpitio domini de Molius, ipſe & dominus de Molius ſunt conteſtes, & deponunt de eiſdem verbis, de eodem loco & tempore: ideò ſequitur quòd non poſſunt dici ſingulares: quia teſtes ſingulares dicuntur, qui deponunt de diuerſis actibus, vel de diuerſis locis, & tẽporibus: vt declarant doct. in locis ſuprà allegatis. Secũdò reſpondeo quòd dato, quòd eſſet ſingularis, nihilòminus in propoſito dicitur facere fidẽ: quia licet teſtes ſingulares regulariter non faciunt fidem, tamen iſtud limitatur ſingulariter vt non procedat, quando eſſent teſtes ita nobiles & fidedigni, quòd inducerent iudicẽ ad indubitatam fidem, quia tunc iudex non debet curare de illa ſingularitate: nam iudex
11 ex cauſa poteſt adhibere fidem † teſtibus minus plenè probantibus, ſicut etiam ex cauſa poteſt non adhibere fidem teſtibus plenè probantibus. Ita ſingulariter voluit Paul. de Caſtro per not. ibi per Bart. in l. Lucius. in 1 ccol lectis Florentinis. ff. de his qui notã. infamia. & in d. l. admonendi. ff. de iureiurando. & ſequitur ibi ſolennis doctor do. Ioannes Baptiſta de ſancto Seuerino exclamans iſtud dictũ vſq; ad ſydera in repetitiõe illius legis, in xxvj. col. Sequitur etiam ſubtilis doctor dominus Barthol. Socinus in conſi. cclxij. in cauſa magnifica. in v. colũ. Tertiò reſpondeo quòd imò teſtes etiam ſingulares faciunt fidem, quando tendunt ad eundem finem per diuer-
12 ſa media, † & per diuerſas coniecturas ſibi inuicem patrocinantes: puta quia vnus deponit de veritate, alius de confeſsione. Text. eſt in c. fin. de ſucceſ. ab inteſt. per quem ita ſingulariter decidit Bal. in rubr. de controuer. inueſtit. in j. colum. & ſubdit not. ibi Bald. ad propoſitum noſtrum, quòd duplex eſt ſingularitas: vna obſtatiua, & iſta infringit teſtimonium, & de iſta loquuntur allegata in contrarium: quædam eſt adminiculatiua, & iſta coadiuuat teſtimonium. allegat l. iij. ff. de teſtib. & l. quæro. § fin. ff. de ædil. edicto. & idem etiam in effectu voluit Bald. in c. licet cauſam. in iiij. col. de probat. vbi dicit quòd ſingularitas quandoq; eſt cum contrarietate: vt quando vnus contradicit multis. l. j. in fi. ff. quem. adm. teſt. aper. quandoq; eſt cum actuum diuerſitate: vt quia vnus dicit de vno cõtractu, alius de alio. c. cum Ioannes. de fide inſtrum. quandoq; eſt ſingularitas coadiuuatiua: vt quia vnus teſtis coadiuuat dictũ alterius, puta quia vnus deponit de confeſsione, alter de vera numeratione: & iſto tertio caſu vnus teſtis non facit vacillare dictum alterius, imò illi adminiculatur, licet ſecus in alijs. & ſequitur do. Felyn. in c. licet ex quadam. in iiij. colum. de teſti. & do. Io. Bap. de ſancto Seuerino, vbi plenè tangit in repet. d. l. admonendi. col. lv. & ſeq. & ſic eſt in propoſito noſtro, q; dictus do. de Sorcey, & alij teſtes de quibus ſuprà, tendunt ad eundem finem per diuerſa media, & per diuerſas coniecturas ſibi inuicem patrocinantes, ergo ſequitur quòd faciunt fidem, & plenè probant. Et ad hoc optimè facit quod voluit ſingulariter Paul. de Caſtro in conſ. cccxxxiij. incip. viſa petitione. & in conſi. cclxxx. viſo proceſſu, ſecundùm antiquam impreſsionem. quòd ſi vnus teſtis deponit de cõfeſsione facta in vno loco in præſentia partis, & alius deponat de confeſsione facta in alio loco ſimiliter in præſentia partis, iſti teſtes iunguntur ſimul, vt faciant plenam probationem. Verum eſt quòd excellens doctor do. Iaſ. Mayn. in repetit. d. l. admonendi. in col. xc. reprobat illã deciſionẽ ea rõne, qa cũ iſti teſtes ſint ſingulares in loco & tẽpore,

Universidad de Deusto
Biblioteca

non faciunt fidem, nec debent iungi ſimul, vt faciant plenam probationem ſecundùm Ioan. Calder. & do. Anton. de Butr. in cap. veniens. in vltima colum. de teſtib. & Panorm. in cap. cùm cauſam. in ij. colum. de probatio. cum multis concordantijs, de quibus ibi per eum: tamen opinio Pauli de Caſt. videtur verior per ſuprà dicta, & illam ſequitur ibi do. Franciſ. Curt. in repetit. illius legis, in lxxix. colum. Nec obſtat ratio in contrarium adducta: quia procedit in teſtibus, qui ſunt ſingulares ſingularitate obſtatiua, non autem in eis, qui ſunt ſingulares ſingularitate coadiuuatiua, vt patet ex prædictis: & ita declarat d. Ioan. Baptiſta de ſancto Seuerino in repetit. illius l. in lxxxiij. colum. verſ. tertiò concludit, vbi plenè tangit. Secundò non obſtat q̃ do. de Sorcey tractat de ſe exonerando: quia ad iſtud reſpõdeo duobus modis. Et primò quòd licet tractet de ſe exonerando, tamẽ ex quo do. Dubecey erat ſibi affinis, & maxima amicitia coniunctus, nõ eſſet verisimile quòd ipſum inculpaſſet, niſi veritate dicta protuliſſet: quia ratione affinitatis & amicitiæ ceſſat omnis ſiniſtra ſuſpicio. l. non ſolùm. § j. ff. de ritu nupt. l. extraneo. § j. ff. de quæſtion. & in ſimili concludit Bart. in l. qui teſtamento. § qui cunq;, in fin. ff. de teſtamen. Secundò reſpondeo, quòd dato quòd non eſſet in totum idoneus, tamen dictum eius ſuppletur per alios, qui ſunt valde idonei, vt decidit not. Baldus per illum text. in l. ſi quis ex argentarijs. § j. ff. de edendo. & ſequitur ibi do. Alexan. & moder. & do. Alexand. in conſi. xxiiij. incipien. animaduerſis. in vj. colum. in ij. volum. & in conſi. lvj. incipien. viſo proceſſu. in vltima columna. eod. volu. Non obſtant etiam ea quæ adducta fuerunt contra do. de Molius, quia ad ea etiam reſpondeo multis modis. Et primò non obſtat quòd ipſe fuit nuntius in hac re, & ex iſta depoſitione poterat ſibi reſultare laus vel vituperium, quia dico quòd iſtud eſt falſum: nam ad eius excuſationem ſufficiebat quòd iſta verba accepiſſet à dicto do. de Sorcey, non autem erat neceſſe, quòd ea accepiſſet à dicto do. Dubecey, & ſic ex hoc nõ poterat ſibi reſultare laus vel vituperium. Secundò non obſtat quòd do. de Molius eſt affinis dicti do. de Sorcey, quia ad iſtud reſpondeo tribus modis. Et primò quòd iſtud eſt falſum, quia affinitas eſt ſoluta per mortem vxoris dicti domini de Sorcey, textus eſt in l. cui eorum. § affinitates. ff. de poſtul. & not. gloſ. in l. ſed hoc ita. ff. de re iudic. vbi gloſſa not. dicit, quòd mortua vxore, & ſic ſoluta affinitate, ſoluitur etiam amoris vinculum. Secundò reſpondeo, quòd affines admittantur ſaltim in defectu aliorum, quãdo veritas aliter haberi non poteſt, vt in propoſito noſtro, prout dicam infrà de fratre. Tertiò reſpondeo, quòd dominus de Molius in propoſito noſtro nõ dicitur teſtificari pro affine, ex quo dominus de Sorcey non accuſauit dominum Dubecey, ſed ſolùm depoſuit contra ipſum, tanquam teſtis coactus à principe. Non obſtant etiam ea, quæ fuerunt adducta contra do. Iacobum de Caſtellet: quia ad ea etiam reſpondeo multis modis. Et primò nõ obſt. q̃ eſt ſingularis in dicto ſuo, quia ad iſtud reſpõdeo duobus modis, vt colligit ex his quæ dixi circa teſtimoniũ do. de Sorcey in j. & ij. reſponſione. Secundò non obſt. q̃ do. Iacobus eſt frater do. de Sorcey: quia ad iſtud etiã reſpondeo duobus modis. Et primò q̃ etiã frater admittitur pro fratre in ſubſidium, quãdo veritas aliter haberi non poteſt, vt concludit Pan. in d. c. literas. de præſump. & ſequit ſimpliciter ibi do. Fel. & multa in ſimili cumulat do. Iaſ. in repet. l. j. in vlt. col. C. de ſum. trin. & fide cath. Secundò reſpondeo q̃ do. Iacobus in propoſito noſtro dicitur teſtificari pro fratre, ex quo do. de Sorcey nõ accuſauit d. Dubecey, ſed ſolùm depoſuit contra ipſum tanquam teſtis coactus à principe, vt etiam dixi circa teſtimoniũ do. de Molius, in vlt. reſpõſione. Poſtremò nõ obſt. illud quod adducit contra omnes ſupradictos teſtes, q̃ fuerunt examinati antequã partes eſſent appũctuatę, & ſic anteq̃ eſſet datus termin⁹ ad probãdũ: quia ad iſtud etiã reſpondeo duobus modis. Et primò q̃ etiã probatiões poſſunt fieri ſine
13 termino, † & ſic anteq̃ ptes ſint appũctuatæ. Et ita cõcludit Bar. p illũ text. in l. in crimine. ff. de adul. & in l. vnius. § cogniturũ. ff. de qõ. & in l. ſi. in iij. col. ff. de fer. & ibi etiã Bal. Angel. & cõmuniter alij. Bald. & Sal. in l. ſeq. & in l. cũ à nobis. C. de dil. do. Ant. & Pan. in c. licet cauſam. de prob. cũ concor. de quibus ibi per do. Fel. in viij. col. imo q̃ fortius eſt voluit Paul. de Caſt. in l. ſi. C. qui admit. q̃ etiã ſi iudex aſsignauit certũ terminũ, valebũt probatiões ſine termino, quia terminus ad probãdum nõ eſt de eſſentia iudicij, licet Bal. ibi alí
14 ter ſentiat. † & ſeqt̃ d. Fel. vbi ſuprà. Nec obdictũ Pau. de Caſt. in d. l. admonẽdi. quia dico q̃ Paul. de Caſt. malè loqtur, & cõtra not. in d. l. in crimine. & illũ ibi reprehẽdit do. Iaſ. in repet. illius l. in xxxviij. col. & ante eum do. Alex. in l. properandũ. §. & ſi quidẽ. C. de iud. Secundò reſpõdeo q̃ in propoſito noſtro nõ attenditur ordo iuris, ex quo cauſa vertit̃ corã principe: vt dicã infrà in vj. q. Ex iſtis ergo concludo q̃ teſtes ſupradicti faciunt fidẽ, & plenè probant, non obſt. prædictis: & conſequẽter q̃ per teſtes, & per literas miſsiuas, & præſumptiones, de quibus ſuprà eſt plenè & ſuffic

ſufficienter probatum dictum do. Dubecey ea verba protuliſſe de quibus eſt inculpatus. Quia vt patet ex prędictis, iudex poteſt facilè induci ad plenam fidem & credulitatem eius quod intenditur: illa autem dicitur plena, &
15 ſufficiens probatio, † per quam iudex inducitur ad plenam fidem, & credulitatem eius quod intenditur, vt declarat magiſter Barto. in l. admonendi. in iij. col. verſicu. ij. quæro. ff. de iureiurand. Et ex iſta concluſione infero, quòd do. de Sorcey non eſt cogendus ad ſuſcipiendum duellum, eſto quòd eſſet prouocatus ab alio: quia duellum dicitur eſſe pro-
16 batio extraordinaria, † ideò ceſſat quando poteſt haberi ordinaria probatio. l. in cauſæ. la ſecunda. ff. de minor. & ita in terminis decidit Barba. in d. conſilio lxij. in viij. & ix. colũ. Imò quod plus eſt dico quòd non valeret cõ ſuetudo in contrarium, quòd ille, qui plenè
17 probauit, teneatur ſubire † duellum. & pro hoc allego text. not. in ſimili in cap. ij. de probat. vbi habetur quòd non valet conſuetudo, quòd ille qui plenè probauit, teneatur ſubire iuramentũ. Rationem aſsignat tex. quę optimè quadrat in propoſito: quia iuramentum eſt probatio extraordinaria, & ſubſidiaria, ideò ceſſat quando haberi poteſt ordinaria probatio. & in hoc ille text. eſt multum notandus, & vix reperietur alibi, ſecundùm Bald. & per illum tex. decidit ibi ſingu. Bald. quòd ſi reus requiſitus ad ſubeundum tormenta, & contumax ex forma ſtatuti habeatur pro cõuicto, & confeſſo, iſtud debet ſanè intelligi, niſi prius reus de innocẽtia plenè probauerit, quod optimè facit ad propoſitum noſtrum de duello: quia vt infrà dicam, duellum æqui paratur torturæ, & ſequitur ibi ſimpliciter do. Felyn. & do. Iaſon in repet. d. l. admonendi. col. xl. ff. de iureiur. & iſta ſufficiant quo ad ſecundam quæſtionem.

Circa tertiam quæſtionem poſito quòd nõ ſit plenè & ſufficienter probatum, vtrum illæ probationes ſint ſaltem ſufficientes ad duellũ, puto indubitanter dicendũ quòd ſic: & quòd iſtud ſit verum, oſtẽdo manifeſtè ex duobus. Et primò quia illæ probationes ſunt ſufficientes ad duellum, quæ ſunt ſufficientes ad tortu
18 ram: quia duellum æquiparatur torturæ † ſecundũ Bald. in c. j. in princ. in v. col. de pace tenẽ. in vſi. feud. & Io. de Ana. in c. ſecundo. in penul. col. de cler. pug. in duell. ſed ſic eſt quòd vnus teſtis eſt ſufficiẽs indicium ad torturam, vt not. per glo. in l. iij. C. ad leg. Iuliam maieſt. per Bar. in l. ſi. ff. de quæſt. per Bal. in l. milites. C. eo. tit. per Ange. in l. ſi. eo. titu. per Angel. Areti. in tracta. maleſi. in verſic. fama publica. verſi. quæro an vnũ indiciũ. ergo ſequitur quòd eſt etiam indicium ſufficiens ad duellum. Cùm ergo in propoſito, nec vnus teſtis, ſed etiam plures deponant de dictis verbis prolatis à domino Dubecey, ſequitur q̃ faciunt indicium ſufficiens, imò ſufficientiſsimum ad duellũ. Nec obſtat ſi diceres, quòd iſti teſtes non ſunt integri, & omni exceptione maiores, vt patet ex his quæ dicta ſunt ſuprà in prędcedenti quæſtione. Illud autem quod dicitur quòd vnus teſtis facit indicium ſufficiens ad torturam, eſt verum ſi eſt integer
19 & omni exceptione maior, † vt not. per Bar. in l. prima. § idem Cornelio. ff. de quæſtio. & in l. maritus. ff. eo. titu. per Bald. in d. l. milites. per Angel. in d. l. ſi. & in l. iij. C. ad leg. Iul. maieſta. & per Angel. de Aret. in d. verſi. quæro an vnum indicium. circa ſi. & per Panor. in c. primo. in primo notabili, de cõfeſsis. & per d. Alexand. conſi. xv. incip. viſo proceſſu. in iij. vol. quia ad iſtud poteſt reſpõderi multis modis, vt patet ex his quæ dixi in præcedẽti quæſtione, vbi dixi quòd iſti teſtes nedum faciũt indicium ad torturã, ſed etiã plenã q̃bationẽ ad condemnandũ, & ad ibi dicta me remitto. Secundò iſtud probo ex alio: quia in propoſito noſtro vltra teſtes ſupradictos adſunt etiã literę, & præſumptiones de quibus ſuprà: ſed ſic eſt quòd præſumptiones, & coniecturæ faciunt indicium ſufficiens ad torturã, vt not. per Bar. in d. l. fin. ff. de quæſt. & per Ange. in d. l. ſi. C. eo. tit. ergo ſequitur quòd faciunt etiã indicium ſufficiẽs ad duellum. Fateor bene q̃ iſtud, vtrùm iſtę præſumptiones & coniecturæ ſint ſufficientes, ad duellũ, vel ne relinquitur arbitrio iudicis, vel ſuperioris, ſicut diximus in tortura prout voluit not. Bald. in d. c. primo. & Io. de Ana. in d. c. ij. tamen ſuperior in propoſito noſtro non debet aliter arbitrari quàm vt ſuprà dictũ eſt. Cùm arbitrium ſuũ debeat eſſe regulatum legibus. c. iudicet. iij. q. vij. c. ne innitaris. de conſtitut. cũ ſimi. & iſta ſufficiant quantùm ad tertiam quæſtionem.

Circa quartam quæſtionem poſito quòd illæ probationes ſint ſufficientes ad duellum, dubiũ facit: quia do. de Sorcey elegit viã probationum, ideò eligendo viã probationũ videtur excluſus ab obligatione ſuæ perſonæ. via eẽ quã elegit, ſibi patere debet. l. ſi mulier, in fi. ff. qd̃ me. ca. & q̃ hoc facit qd̃ in ſimili decidit no. Bal. in l. ij. in x. q. C. de ſer. & aq. q̃ ſi aliqs egit ĩ iudicio cõtra poſsidẽtẽ p̃cario, pẽdẽte iudicio nõ p̃t eũ expellere q̃pria authorita te: qa ex quo elegit viã iudicij, ad viã facti redire nõ põt. alle. l. de pupillo. § meminiſſe. ff. de no. op. nũ. et d. l. ſi mulier. in fi. ff. qd̃ met. ca. et qd̃ no. in l. ij. C. de iu. emph. et ita etiã decidit Bal. ĩ l. ædẽ. ĩ pe. col. C. loc. et ĩ l. j. in j. col. C. de exec. rei iu. et Ang. ĩ rep. l. nemo carcerẽ. poſt mediũ. verſicu. iter an poſsit capi. C. de exact.

Universidad de Deusto
Biblioteca

trib.lib.x.& seq.d.Iason May.in l.ij.in lxvj. col.C.de iur.emphy.facit etiam quod in proposito nostro in materia duelli voluit no.Bal. in l.cùm filius-§ fina.ff.de legat.ij.vbi in materia nostra referens ea quæ sunt necessaria in duello inter cætera dicit, quòd necessariũ est quòd non sit electa via strepitus iudicij, sed via armorum,tamen his non obstantibus contrarium puto esse verius in proposito, quòd imò d.dominus de Sorcey possit prouocare ad duellum,& sic venire ad obligationẽ personæ suæ.Nec obstat quòd ipse elegit viam probationum,& sic eligendo viam probationum videtur excluſus ab obligatione personæ suæ:quia ad istud respondeo duobus modis.Et primò quòd istud est falsum quòd elegerit viam probationum,imò pluries protestatus est,quòd nolebat eligere viam probationum,& se illis submittere, sed ad demonstrationẽ veritatis volebat vti omni auxilio,et maximè de propria ꝑsona.Secũdo respõdeo ꝙ non est verũ quòd quis eligendo probationes, videatur excluſus ab obligatione personæ,& contrarium sentit Bal.in d.c.primo.in v.col.de pac. ten.in vſi.feud.& Ioan.de Ana. in d.c.secundo.in penult.col. de cleri.pug.in duell.vbi concludunt quòd ille qui vult prouocare aliquem ad duellum impingens ei crimina,tenetur probare illa crimina per indicia,& coniecturas:quia duellum æquiparatur torturæ,& non debet fieri nullis præcedẽtibus indicijs,vt no.in l.quicunq;.C.de seruis fugit.& in l.marito-§ si quis.ff.de quæstio.& per hoc facit quòd iudex non debet allegare animũ ad vnam speciem probationis.l.licet-§. diuus.ff.de testi.c.in præsentia. de renunt.c. causam.de re iud.c.si testes-§ sæpè.iiij. q. iij. Nec obstant allegata in oppositum : quia respondeo duobus modis,& primò,quòd ille qui prouocat ad duellum,non dicitur redire ad viam facti,imò dicitur prosequi viam iuris,& vult quòd mediante duello res decidatur per sententiam. Secũdò respondeo, quòd posito quòd ille qui prouocat ad duellum dicatur redire ad viam facti:tamen ex quo protestatus est quòd ad demonstrationem veritatis volebat vti omni auxilio, & maximè de propria persona,istud facere non prohibetur: quia illud quod dicitur,quòd qui elegit viam iudicij,non potest redire ad viam facti, pro-
20 cedit, † nisi expresse protestatus fuerit contrarium:quia protestatio reseruat ius suum protestãti.l.si fideiussor-§ primo.ff. qui satisd. cog.l.si debitor-§ primo.ff.quib.mod.pig.vel hypoth.soluit.c.cùm M. Ferrariensis.de cõstit.& ita in terminis declarat do. Alexand.in consilio cxxx.incipiẽ.in causa Strazolorum. in penul.col.& in consilio sequenti, in iiij.volumi.& d. Iason in d.l.secũda.in lxvij. col.& ista sufficiant quo ad quartam quæstionem.

Circa quintam quæstionem posito quòd d.de Sorcey posit prouocare ad duellũ, vtrũ habeat necesse hoc facere,an verò onus prouocandi pertineat ad do. Dubecey qui fuit inculpatus de dictis verbis ab ipso prolatis. Antequàm veniam ad decisionem quæstionis,aduertẽdum puto,quòd dictus d.de Sorcey nullo modo potest dici actor,seu accusator duplici respectu.primo quia ipse non inculpauit d.dominum Dubecey de dictis verbis animo accusandi, sed tanquàm testis coactus à principe:clarum est autem quòd inter testem,& accusatorem est maxima differentia,& patet in proposito:quia licet testis regulariter cogatur inuitus testificari,toto titu. extrà de testibus cogẽ.tamen quis inuitus non cogitur accusare.toto titu.vt ne quis inui.Secũdò quia in isto negotio proceditur per viã inquisitionis,vt apparet ex processu, in iudicio autem inquisitionis non est aliquis actor, seu accusator,sed fama habetur loco accusatoris.tex.est in c.qualiter & quando.el secundo.in princip.de accusat.& declarat Panor.in rubrica extrà de iudi.in secunda col. Hoc sic præmisso puto indubitãter dicendũ, quòd d. de Sorcey non habeat necesse prouocare ad duellum,sed istud onus pertineat ad dictum d.Dubecey duplici respectu:& primò quia d.do.de Sorcey non potest dici actor,seu accusator vt suprà probatum est,sed testis,nullibi autem reperitur quòd onus prouocandi ad duellum pertineat ad testẽ , aliàs nullus reperiretur qui vellet testificari,sed onus prouo-
21 candi ad duellum † pertinet ad actorem, vel ad reum,sed regu.ad actorẽ,vt declarat gl.in c.primo-§ si quis hominẽ. de pac. ten.in vſi. feu.& per Io. de Lignano in tractatu de duello.in septimo mẽbro principali.in v.quæstione.Secũdò:quia in criminibus atrocioribus quando aliquis est diffamatus de aliquo delicto,ipse tenetur se purgare per iuramentum, vel alio modo:& sic isto casu non habet locũ reg.l.qui accusare.C.de eden.tex.est in l. vbi. C.de falsis.& in l.fallaciter.C.de abolit.& in l. fi.C.de requi.re.& in l.j.& ij.C.eo.tit.& in authen.Gasaros.C.de hæret.& declarat.gloss.& doc.in d.l.qui accusare. Pet.& Cy.in d.l.vbi. & Io.de Ana.in c.excõicamus,el.j-§-j.de her. cùm ergo d.d.Dubecey sit diffamatus de isto delicto,vt patet ex prædictis,sequit ꝙ ipse tenet se purgare ꝑ iuramẽtũ vel alio modo,puta ꝑ duellũ:si ergo noluerit se purgare ꝑ duellũ,vt ipse ꝓtestatus est,sequit ꝙ ipse habebit necesse ꝓuocare ad duellũ.et sic patet ꝙ onus ꝓuocandi ꝑtinet ad ipsum,nõ aũt ad dñm de Sorcey, et ista sufficiãt quo ad qntã q̃stionẽ.

Circa

Circa sextam quæstionem vtrum in hac causa sit seruãdus ordo iudiciarius, puto breuiter dicendum quòd nõ : quia hęc causa ver
22 titur coram principe, † princeps autem non tenetur seruare ordinem iudiciarium in procedendo,vt concludit Bald.in l. fina. C. de legib.Angel.in l. princeps. ff.eod.titul. Panor. & omnes in c.in causis.de re iud.& ibi latè d. Felyn.& do.Iason May.in l.prima.in secunda colum.de constit. princip.ff. & hoc verũ in ordine iudiciario inducto à iure merè positiuo , secus autẽ in ordine iudiciario inducto à iure naturali, puta ꝙ citetur pars : quia iste ordo est à principe,omitti non potest, vt declar.doct.in locis suprà allegatis.& ista sufficiant quo ad sextam quæstionem.

Circa septimam quæstionem vtrum succumbens in causa sit condẽnandus in expensis,puto breuiter dicẽdum quòd sic.Moueor ex duobus,& primò quia etiam in criminalibus causis succumbens in causa debet condemnari in expensis.tex.est secundùm vnum intellectum,& ibi Bartol.in l. fin.C.de fruct. & lit. expens.& probatur in l. properandũ-§. sin autem alterutra.iuncto princi.C. de iudi.& in l.qui crimen.C.qui accusa.non poss.& est gloss.not.in capitu.cùm dilecti.in gloss.fina. de dolo.& contu. & ita concludit Bartol.in princip.l. primæ,in vlti. colum.ff.ad municipal.Bartol.& Bald.in l.non ignorat.C.de fructi.& lit.expensis.Bald.& Salycet.in d.l.properandum-§-sin autem alterutra,cum cõcord. de quib.ibi plenè.per do.Iasonem in viij.col. Secundò moueor quia succumbens in duel-
23 lo debet condemnari in expensis, † sicut etiã succumbens in iudicio cõtentioso:quia duellum est introductum ad similitudinem iudicij contentiosi.Ita singulariter decidit Ioannes de ligna.in tractatu de duello, in septimo mẽbro principali,in xj. quæstione.quod tamen intelligo verum, nisi habeat iustam causam litigandi per not.per gloss.& doct.in d.l.properandum-§-sin autem alterutrum.vbi concludunt quòd iusta causa litigãdi excusat ab expensis.& ex hoc infero in proposito, quòd d. do.de Sorcey etiã si succumberet in duello, non posset condemnari in expensis , quia ex quo habebat tot testes,& coniecturas pro se, non potest dici non habuisse iustam causam
24 litigandi:† nam etiam ille qui habet semiplenam probationem pro se,dicitur habere causam iustam litigandi,vt concludunt Ioan.Andreas,d.Anto.Panor.& omnes in c.finẽ litibus.de dolo & contu. Bald.in authen.generaliter.C.de episco.& cler.& in l. prima.C. de aduo.diuers.iud. & in l. qui non probasse. C.de calum.do.Alex.& moder.in d.-§-sin autem alterutra.& idem d. Alexand.in consilio cxv.incip.viso themate.in v.col.in v.vol. Præterea ex quo do.de Sorcey non accusauit d. Dubecey, sed solùm deposuit contra ipsum tanquam testis coactus à principe : vt sæpius dictum est,ergo etiam si succumberet in duello,nescio videre quomodo posset cõdemnari in expensis.& ista sufficiant quo ad septimã quæstionem.

Circa octauam & vltimam quæstionem posito , quòd non sit locus duello quod erit dicendum ad decisionem dictæ causæ, aliter non insisto:quia nõ videtur necessarium,sed istud relinquo determinationi illustrissimi & sapiẽtissimi domini ,domini Ducis Lothoringiæ , coram quo causa vertitur , qui pro sua immensa sapientia istam quæstionem secundùm æquitatem & iustitiam,vt principem decet,determinabit,& ista sufficiant quo ad istã quæstionem.

Ita concludo in præmissis ego Antonius Malinguerra Placentinus ordinariam de mane iuris ciuilis legens in studio Ticinẽsi , & in fidem manu propria subscripsi,& proprio sigillo sigillaui.

Laus Deo æterno.

SVMMARIVM.

1 *Pater recipiens feudum pro se filijs & hæredibus suis requiritur,quòd filius sit hæres,uolens in feudo succedere.*
2 *Hæredum appellatione in materia feudali ueniunt descendentes.*
3 *L.ut iusiurandi.§.si liberi.ff.de oper.lib.quomodo intelligi debeat aduersus Bald.*
4 *Pater filio stipulatur ratione patriæ potestatis.*
5 *Curtius sen.castigatur.*
6 *Dictio quicunque,facit feudum transire etiam ad extraneos hæredes,si in inuestitura apponatur.*
7 *Verba generalia quando ad habilitatem restringantur.*
8 *In materia feudi lata sit interpretatio , tanquam in materia fauorabili.*
9 *In materia fauorabili dictiones uniuersales & geminatæ,important maiora expressis.*
10 *Feudum emptitium transit ad quoscunque etiam extraneos hæredes.*
11 *Feudum pro annuo censu concessum transit ad extraneum hæredem.*
12 *In feudo empto attenditur natura contractus , non autem natura feudi.*
13 *Feudum hæreditarium uenit in restitutione fideicommissi.*
14 *Pater feudum hæreditarium uni filiorum totum assignare potest.*
15 *Plura in uniuersali dispositione comprehenduntur , quæ in generali non ueniunt.*
16 *Nomina possessiua meum,tuum & suum,quando significent dominium uel non.*
17 *Exceptio unius casus firmat regulam in alijs similibus non exceptis.*
18 *Legitimatus potest succedere in feudo alienabili.*

Universidad de Deusto
Biblioteca

CONSILIVM LII.



IN CAVSA quæ uertíſperatur inter magnificos domi. Raphaelē Aſinarium,& dominum Cæſarem Aſinariū, dum quæritur an Cæſar Aſinarius nepos ex alio fratre venire poſsit ad portionem feudi Coſtigliolarum,quod fuit olim magnifici Herculis fratris ipſius domini Raphaelis, & patruí ipſius Cæſaris. Dico aperto iure concludendum eſſe, dominum Cæſarem non admitti,attento quòd ipſe non fuit inſtitutus hęres in teſtamento domini Herculis, ſed alius videlicet dominus Paulus eius filius legitimatus, & cui Paulo ſubſtitutus fuit dominus Raphael,vt legitur in ipſo teſtamēto,& iſtud feudum eſt eius conditionis & qualitatis, vt ad neminem,trāſeat niſi hæredē: quod oſtenditur,nā dominus Georgius de Alinarijs qui fuit parens,& ſtipes agnationis communis recepit nomine ſuo,& fratrum d. feudum per ſe & hæredes & ſucceſſores maſculos & fœminas, & quoſcǫ habentes cauſam ab eis, vt tenor inueſtituręˢ demonſtrat. Modò ſi quęratur an aliquis poſsit venire ad feudum abícǫ eo,quòd ſit hæres defuncti, diſtinguendum eſt:quia aut pater recipit feudum pro ſe & liberis,ſeu pro ſe & filio,licet quando eſſemus in materia quæ tranſiret ad quenlibet hæredem,pater videretur ſtipulari filio,vt hæredi. l.auus.ff.de pact. dota.tamen ex quo ſumus in feudo,quod non tranſit regulariter ad extraneum hæredem,ideò pater videtur ſtipulari vt filio tantùm: adeò quòd tunc poterit filius repudiare hæreditatem paternam,& retinere feudum,tanquàm quæſitum ſibi ex contractu & ſtipulatione.l.vt iuſiurandi.§.ſi liberi.vbi Bar.ff.de oper.liber.et eſt etiam bonus tex.quem ibi ponderat Paul. de Caſtro in l. ſi poſt mortem.ff.de legatis primo.facit etiã text.in authenti.vnde ſi parens.vbi Salice.& Paul.de Caſt.C. de inofficio.teſtamen.licet in hoc contrarium voluerit Iacobus Veron.in ſumma feudorum, quem refert & ſequitur Ioann. Andr.in additio.Specul.in titu.de feu. §.quoniam. in additio.incipien.directè. quæ opinio fuit etiam de mente Bartol.in l. quod dicitur.ff.de verborum obligatio.& eam defendit Aretin.in l.pro hærede.§.ſi quid tamen, ad finem.ff.de acquirend.hæreditate.quæ tamen opinio communiter improbatur à doctoribus, infrà allegandis: ſed quæ iſtarum opinionum ſit vera,non attingo. Aut verò pater recipit feudum pro ſe & hæredibus
1 ſuis, † vel pro ſe & filijs, & hæredibus ſuis, & vtroq; caſu requiritur quòd filius ſit hæres patris, quia videtur tunc pater ſtipulatus filio vt hæredi. Licet enim appellatio hæredum in feudalibus non congruat ex-
2 traneis, † ſed intelligatur de deſcendentibus tantùm. capitu. primo.§ ſi clientulus.de alienat.feu.notat gloſſ.in l.etiam.ff.ſolut. matrimo.& eſt bonus text.in capitu.fin.ſi de feud. defunct.fue.controuer.in.demi.& agnatum. & ponit Bald. in l. liberti libertaq;. C. de oper.liber. cum alijs vulgatis: tamen oportet quòd illa qualitas importata per illud verbum hæredibus, impleatur in ipſis deſcendentibus, adeòq; & deſcendentes ſint & hæredes. l. tale pactum.§ fina.ff. de pact. vbi ad hoc eſt optima litera, & ita in propoſito Andræas de Iſer. in capitu. primo.§ hoc quoq;.colum. ſecunda.de ſucceſsione feud. & in capitu.primo.in fin. qui ſucceſſo.tene. el.primo.Iacobus de Beluiſ.& Alua.in capi. primo.de eo qui ſibi,vel hæredibus ſuis.voluit clarè Bald.in dicta l.ſi tibi decem.§ ſi pactus.Bald.And.de Iſer. Iacob. Alua. & alij in capitu.primo. an agna, vel fil.Angel.in l. Gallus.§.etiam ſi parente.ff.de liber.& poſth. Paul. de Caſt.in l.pro hærede.§. ſi quid tamē. ff. de acquiren.hæred.& in authent. poſt fratres.C. de legitimis.hære. Imol. & moder.in dicta.l.quod dicitur.eſt verum quòd Bald. in hoc more ſuo fuit varius:quia in capitu.primo.de eo qui ſibi, vel hære.ſuis.dicit quòd iſtud nomen hæredis,in feudis non ſignificat qualitatem ſucceſsionis, ſed qualitatem ſucceſſoris. Vnde in hæredibus ſanguinis, quos ad ſucceſsionem feudi non vocat hæreditas, ſed natura,non oportet quòd tales ſucceſſores habeant nomen & ius hæreditarium. Allegat l.vt iuſiurādi.§ ſi liberi.ff. de oper.liber. Paul.etiam de Caſt.in l. ex facto.§ fina.ff. ad Trebel.fuit in iſta opinione,quòd ſi iſtud verbum,hæredibus,ponitur ſine iſto verbo,liberis, & ex natura conceſsionis, vel actus,reſtringitur ad liberos,ſufficit quòd ſint liberi, licet non hæredes.ſed ſi diceretur,concedo tibi & liberis tuis & hæredibus: tunc vt verbum,hæredibus, aliquid operetur, requiritur,quòd ſint hæredes & liberi: quia concedens copulando iſtas qualitates, videtur ambas requiſiuiſſe, ſed vbi eſt verbum,hæredibus ſolùm,ſatis operatur, ſi exponitur pro liberis. Iſtæ opiniones ſunt falſæ & contra authoritates prælegatas, & contra eas eſt glo.

eſt gloſſ.ordina.in dicta l.ex facto.§ fin.quam ad hoc ponderat Aretin.in l.pro hærede.§. ſi quid tamen.primo nota.ff.de acquiren.hære. Non obſtat text. in dicta l. vt iuſiurandi.§ ſi liberi.per quem mouetur Bald.quia reſpondeo quòd in illo §.non dicitur quòd appellatione hæredis veniant filij,etiam ſi non ſint hæ-
3 redes,imò ille text. † intelligitur quando pater ſtipulatus eſt operas pro liberis tantùm, nam ſi ſtipulatus fuiſſet pro hæredibus, oporteret liberos eſſe hæredes: vt probatur in l.cū patronus.§.ſi libertus.ff.de oper.libe. Opinio etiam Pauli de Caſtro nullo iure ſuſtentatur, & aduerſus vtrunq; adduci poteſt ſubtilis ra-
4 tio:nam ſpeciale eſt, † quòd pater poſsit ſtipulari filio ratione patriæ poteſtatis,cùm alteri ſtipulari nemo poſsit,vt not.in l.quod dicitur.ff.de verborum obligatio.ponit Bartol. in l.ſtipulatio iſta.§.ſi ſtipuler.verſicu.falkit primò.eo.titulo.illud tamen eſt regulare, quòd quis poſsit,& debeat ſtipulari ſibi & hæredibus ſuis,imò ſi non eſt facta expreſſa talis ſtipulatio,lex ſupplet.l. ſtipulatio iſta. verſicu. ſuæ autem perſonæ adiungere quis hæredis perſonam poteſt.ff.de verborum obligatio.l. ſi pactum.ff.de proba.l. veteris. C.de contrahen. & committen. ſtipula. Vnde dicendum eſt, quòd quia natura feudi iſtud recipit,vt quis poſsit deſcendentibus ſuis ſtipulari,ſi fuerint hæredes. capitu. primo. an agna.vel fil. videatur pater facta mentione hæredis, voluiſſe filio potius ſtipulari,vt hæredi,quàm filio: quia iſtud vltimum eſt ex ſpeciali iure conceſſum,& non ex communi,& quis videtur potius velle actum ſuum ſubſiſtere iure communi, quàm ſpeciali, vt not.gloſſ. & alij in l. quamquàm. de teſta.milit. & in l.iij. ff.eo.& ad hoc bene facit quod vult gloſſ.in dicta l.ſi tibi decem.§.ſi pactus.approbata per ſcribentes,ibi dum dicit,quòd in dubio dicēdum eſt patrem potius ſtipulatum fuiſſe filio vt hæredi,quàm vt filio.l.ſcripto. ff. vnde liberi. Et ne opponatur fortaſſe,quòd præfatæ authoritates quas adduxi in filio loquantur,dico idem eſſe in agnato, vt non poſsit habere feudum, niſi ſit hæres recipientis in feudum,& ſpecificè allegari ſolet Iacobus de Beluiſ.in capitu.primo.de eo qui ſibi & hæredibus ſuis.dicens formaliter quòd ſi vaſallus accepit pro ſe & hæredibus ſuis deſcendentibus, veniunt ex pacto propter hæreditatem defuncti,& non veniunt niſi ſint hæredes per ſe, vel per mediam perſonam. Ideoq; agnati non ſuccedunt in feudo iſto,niſi per hæreditariam viam. Idem etiam in agnatis tenuit Andr.de iſer.in capitu.primo.§.& olim.aliàs. §.hoc quoq;.verſicu.ſi feudum eſt datum tibi.de ſucceſsio.feud.& in capitu.primo.circa princip. an agna. vel fil.& in capitu. primo. in princip.de aliena.feud. pater. & conſuluit Alexand.conſilio x.incipien. ponderatis his. colum.iij.lib.iij.& Deci.conſi.xciij.incipiē. viſo tenore inueſtituræ.Iaſ.in l.ſi non ſortem. §.libertus. circa finem.ff.de cond.ind.& ſecū
5 dùm prædicta apparet malè loquutū † Franciſc.de Curt.conſi.lj.præſens conſultatio.col. viij.vbi oppoſitum tenuit,dum allegat Bald. in l.ſecunda.in fin.C.de ſuis & legiti.qui in libro meo non dicit id,ad quod per ipſum allegatur. Amplius & fortius dicendum videtur in caſu iſto,quòd hoc feudum ſit merè & abſolutè hæreditarium, adeò quòd tranſeat ad extraneum etiam hæredem,& iſtud ex pluribus oſtenditur.

Primò,quia fuit dictum per ſe & hæredes & ſucceſſores maſculos & fœminas & quoſcunq; habentes cauſam ab eis:vnde propter illam dictionem geminatam, quoſcunque,
6 feudum tranſit ad extraneos, † ſecundùm Bald.in capitu. Imperialem.in princip. colū. vij. de prohi.feu.aliena.per Federicum.& in l.prima.xxxiij.& xlviij.quæſt. de re.diui. & in l.cùm virum.colum.fin.C.de fideicommiſ. & in capit.in præſentia.colum.vij.de probatio.vbi loquitur quādo fuit dictum de omnibus hæredibus. Abbas conſilio cix.incipien. nitar in præſenti cauſa. tertio dubio. Rom.in l.id tempus.§ primo.de vſucapio.& in l. etiã. ff.ſolu.matrimo.Imol.in l.quod dicitur.ff.de verborum obliga. Alexand. in l. quedam.§. nihil.ff.de eden.& in l. ſi patroni.colum. penult.ff.ad Trebel.Iaſ.in præludijs feudorum, charta quinta.contrarium tamen tenuit Bald. in capitu.primo.§.donare.qualiter olim feu. pote.aliena.quoniam illa dictio quibuſcunq; reſtringi debet ad habiles.l. prima. C. de ſacroſanct.eccle.& quod not. Iaco.de Areti.in l.prima.§.nuntiatio.de oper.no.nuntia.& fuit etiam ratio Bald.loquentis per verbum, fortaſsè,in dicta l.cùm virum.C.de fideicom. & ſequuntur Aretin.& Socin.in l.Gallus.§.etiã ſi parente.ff.de liber.& poſthu. Deci.in cap. in præſentia.de proba.moti eadem ferè ratione qua Bald.quia illa verba, quibuſcunq;, et ſimilia,vbi poſſunt aliquid operari,non includunt aliàs inhabiles.l.ſecunda.§.quod ait prętor.ff.qui ſatiſda. cogan. ſed in caſu noſtro poſſunt operari aliquid reſpectu deſcendentis inſtituti in re certa bonorum poſſeſſoris & fideicommiſſarij. Item filij naturalis tantùm, vel aliàs legitimati, qui non veniſſent, ſi dictum fuiſſet ſimpliciter, pro hæredibus.Prætereà inquit Socin. quantuncunq; verbum,hæredibus,de proprietate ſermonis

Universidad de Deusto
Biblioteca

significet hæredes extraneos. l. sciendum. ff. de verborum significatio. tamen ratione subiectæ materiæ in feudalibus restringitur ad filios, quinimò & fortius restringitur ad filios masculos. capitulo primo. versicu. & si clientulus. de feud. aliena. ergo pari ratione ista verba, quibuscūq; hæredibus, intelligantur in filijs hæredibus, non autem extraneis, ne illa verba generalia in materia restringibili includant ea quæ sunt diuersæ speciei, & maiora expressis aliter, quàm debent, iuxta gloss. not. in cle. ne Romani. de elect. & in clemen. fina. de sententia excommunica. Respondeo ista subtilia & colorata argumenta nihil concludere: nam si sumus in dispositione † legis, tunc verba generalia restringuntur de habilitate, ne inducatur iurium correctio. & ita loquitur lex prima. C. de sacrosanctis ecclesijs. & l. secunda. §. quod ait prætor. ff. qui satisdatio. cogan. cum ibi not. secus vbi sumus in dispositione hominis, qui est casus noster. Ita distinguit not. Bal. in l. fina. prima columna. C. si. cen. vel reli. & facit ad hoc bona gloss. in l. cùm pœna. ff. de arbi. quam not. valde Bald. in l. si dictum. §. si compromisero. ff. de euictio. Bal. Imol. & moder. in l. si domus. §. euictione. ff. de legat. primo. Nec consequentia Socin. est bona, quia cum natura feudi, quæ est, vt tantùm transeat ad descendentes, concurrit significatio, qua verbum hæredibus, capitur pro hæredibus sanguinis secundum communem sensum vulgi, & ita ponitur in dicto capitulo. in præsentia. de proba. & in §. emphyteosim. authenti. de non alienan. & hoc modo capitur etiam in feudalibus secundùm eundem sensum vulgi, vt declarat Salycet. in l. secunda. vigesima quæstio. C. de iure emphyteo. qui quidem sensus vulgi prævalet proprietati sermonis, iuxta not. in l. Labeo. ff. de supellec. leg. & in capitulo, ex literis. de sponsa. Sed quando dicitur pro quibuscunq; hæredibus, si fieret restrictio ad descendentes, esset contra vim verborum, nec talem interpretationem sensus vulgi adiuuaret, ideò ex diuersis non recta fit illatio. l. Papinianus exuli. ff. de minori. Nec est verum illud præsuppositum, quòd illud verbum, quibuscunque, debet restringi ad descendentes aliàs inhabiles, & non extraneos, vt minus lædatur natura feudi: quia ex quo constat dominum velle discedere à natura recti feudi, non est discedendum à vi & proprietate verborum, secundùm Iacobum de Beluis. & Iacob. Alua. in capitu. primo. §. primo. episco. vel abba. vbi per hoc inferunt quòd licet fœmina posita in feudo in copula cum masculo non succedat simul cum eo, sed ita demum si masculus non extet, vt ibi est textus: tamen istud procedit in feudo recto & simplici, non in feudo obliquo & conditionato: quia in eo tenenda erit natura verborum. Ita in proposito non est relinquenda natura illarum dictionum vniuersalium & geminatarum, quæ est, vt omnia comprehendat, postquàm semel discedimus à natura recti feudi. Nec est dicendum, quòd simus in materia restringibili, sed fauorabili potius in qua debet fieri lata interpretatio contra concedentem: † quia feudum dicitur esse beneficium. capitu. primo. §. primo. in quibus causis feud. amit. & vult hoc Bald. in præludijs feudorum. columna quinta. Bartol. in l. prima. circa finem. C. de iur. & fac. igno. & in l. fina. circa principium. C. si contra ius vel vtili. pub. & hoc tantò magis procedit: quia paruum infertur præiudicium domino, interpretando verbum, quibuscunque, in lata significatione pro hæredibus extraneis: quia, vt inquit Imola in l. ex facto. §. fina. ff. ad Trebellia. etiam quòd feudum transeat ad extraneum hæredem, istud non est sine vtilitate domini, qui vasallum habet in perpetuum. & dicit in proposito Socin. in l. quidam relegatus. quinto notabili. de rebus dubijs. quòd in materia fauorabili eiusmodi dictiones † vniuersales & geminatæ important maiora expressis, licet etiam esset adiecta dictio, alius, allegando not. per Bartol. in l. generali. §. vxori. ff. de vsufruct. lega. & ex hoc infert ibi ad decis. Bal. in dicta l. prima. de rerum diuisione. & in dicto capitulo, imperialem. & illam reprobat ex quo concessiones principum latissimè sunt interpretandæ. l. fina. ff. de constitutionibus principum. ca. cùm dilectus. de dona. & cum illa decisi. Bald. transit etiam idem Socin. consilio lj. circa primum consultationis articulum. colum. secunda. libro primo. & in alio consilio allegando infrà, in tertia ratione, & sic apparet Socin. variasse. Nec verò ipse aut alij moderni qui oppugnant Bald. respondent ad textum in capitu. primo. de feudo non habente propriam naturam feudi. quē Bal. nolens sine lege loqui, adduxit pro se in dicta l. prima. de rerum diuisione. nam in dicto capitu. primo habetur, quod feudum cōcessum alicui pro se & hæredibus suis, & quibus ipse dederit, est alienabile in extraneam personam. Si ergo illa verba, & quibus dederit, non recipiunt restrictionem ad descendentes, aliàs inhabiles, multò minus debent restringi illa verba quibuscunq; hæredibus, cùm de natura simi-

similium dictionum sit augere. l. balista. ff. ad Trebellia. Et aduertendum est, quòd casus noster congruit cum dicto capitu. primo. quia istud feudum fuit receptum pro se & hæredibus suis, & quibuscunque habentibus causam à recipientibus, quæ vltima verba æquipollēt illis verbis, & quibus dederit, vt de se patet, & sic sumus extra difficultatē: quia illa verba, & quibus dederit, intelliguntur etiam de extraneo hærede, secūdùm Bal. in c. j. §. penult. si de feud. defunct. fu. con. int. domi. & agna.

Secundò quòd tale feudum veniat etiam ad hæredes extraneos, apparet, dum in quodam capitulo inuestituræ datur potestas vendendi, donādi pro anima indicandi, vel quouis alio modo, vel titulo alienandi, propter quæ verba clarū est, quòd de tali feudo poterat quilibet vasallorum testari & disponere etiam in extraneum hæredem. l. si quis prioris. §. certum. C. de secund. nuptijs. not. gloss. Bartol. & omnes in l. si ita quis. §. ea lege. ff. de verborum obligatio. Clarum est enim quòd per dicta verba potuisset cedi alteri: si ergo erat cessibile: ergo & ad hæredem transmissibile. l. quòd si minor. in principio. ff. de minor. l. si minores. ff. de admini. tuto. iuncta l. non solùm. ff. de in integrum restitu.

Tertiò istud feudum fuit emptum pretio sex millium ducatorum, vnde in feudo quod emitur, & conceditur pro pecuniarum præstatione, licet expresse non sit actum quòd
10 transeat ad quoscunq;, tamen † transibit ad extraneos. ita Roma. & Alexan. in l. etiam, in principio. ff. solut. matrimo. allegantes Bald. in capitulo primo. §. decedenti. qui feud. da. pos. sequitur Socin. consilio xix. pro decisione prædictæ consultationis. colū. ij. primo libro. Confirmatur: quia quando feudum conceditur pro censu annuo, tale feudum transit
11 ad extraneum hæredem, † secundùm Bald. in titu. de pace Cōstan. in verbo, libellarium, ad fin. & Bald. in l. liberti libertæq;. colum. fi. C. de oper. liber. sequitur Aretin. & moder. in l. Gallus. §. & si parente. ff. de liber. & posthu. si ergo istud est in feudo recepto pro annuo censu, quo casu dicitur accedere ad naturam locationis, secundùm Bald. in capitu. si cautio. de fide instrumen. ad fi. ergo idē debet esse in feudo empto, cū nō sit dare rationē diuersitatis, & emptio, & locatio ijsdē regulis regulantur. l. ij. ff. de loca. & quia pro magna pecuniæ quantitate fuit emptum dictum feudum, præsumendum est, quòd pretio iusto fuerit emptum, quod in dubio est tenendum secundùm Bald. in præludijs **feudorum. columna quarta.** & re vera stultum videtur in isto feudo empto attendere regulas feudales: quia non competit sibi diffinitio feudi, in qua solet poni, quòd est beneficium, vt apparet ex not. per docto. in præludijs feudorum. Debet enim feudum concedi pro nulla alia re, nisi pro seruitio personali, quod non dicitur pretium: quia non respondet rei: nec merces, quia non respondet fructibus, secundùm Bal. in l. prima. xliij. quest. ff. de rerum diuisione. & de hoc est expressus text. in capitu. primo. in fin. de feud. da. in vi. l. com. vbi dicitur, quòd feudum nō prætextu pecuniæ: sed amore & honore domini acquirendum est. Accedat clara ratio: quia in huiusmodi feudo iure emptionis quæsito, attenditur potius natura contractus, quàm natu-
12 ra † feudi, secundùm Bald. post Odofred. in capitu. primo. §. & quia vidimus. colum. fina. versicu. quæro quid in feudo. qui feud. da. pos. sed de natura cuiuslibet contractus & conuentionis est, quòd transeat ad hæredes etiam extraneos, siue de eis sit facta mentio, siue non. l. veteris. C. de contrahen. & commit. stipul. l. viam veritatis. C. loca. l. secunda. cum gl. in verbo, siue hæredes. C. de pac. in. empto. & vendi. tradit Bald. in l. prima. per illum tex. C. de constitu. pecu. Abbas in c. fi. primo not. de arbit.

Quartò quia istud feudum fuit receptum pro se hæredibus, & successoribus: vnde si illud verbū, hæredibus, importat descendētes, illud verbū, successoribus, importabit extraneos: secundum Salyce. in l. secunda. C. de iur. emphy. vigesima quæstio. & istud etiam quidam tenuerunt, vt refert Imol. in l. quod dicitur. ff. de verborum obligatio. licet ipse non teneat: quia vult quòd illud verbum, successoribus, referatur ad descendentes succedentes de iure prætorio, per gloss. not. in l. stipulatio ista. de verborum obligatio. in verbo, cæterorum. & istud sequitur Alexand. ibi, & in l. quædam. §. nihil. ff. de eden. & in alijs locis: tamen Socin. consilio eclxvj. in causa quæ vertitur. col. xiij. lib. ij. amplectitur primam opinionem: quia si verbum, hæredibus, amplectitur omnes descēdentes qui secundùm formam contractus venire possunt, & verbum, successoribus, denotaret easdem personas, certè verbum, hæredibus, est superfluum contra capitu. si papa. de priui. in vj. Prætercà Bald. in capitulo imperialem. in principio. de prohi. feud. alie. per Feder. dicit quòd si conceditur feudum Titio & quibuscunque hæredibus, quòd veniunt etiam hæredes extranei, propter verbum geminatum, quibuscunque. igitur fortius idem dicendum est in casu nostro, in quo est verbum geminatum

Universidad de Deusto
Biblioteca

non virtualiter: sed specificè: quia dictum est, hæredibus & successoribus. & ad gloss. allegatam per Imol. respondet Socin. vt tibi videri potest, quę opinio, & si sustentari ingeniosè posset, adhęreo tamen magis prioribus fundamentis quæ tutiora sunt.

Concludēdo ergo dicamus, quòd ex quo feudum est merè hęreditarium, etiam quo ad extraneos hæredes venit cū hæreditate, adeò quòd rogatus restituere hæreditatem, debet
13 pariter restituere feuda, † vt per Bald. in l. cùm virum. circa finem. C. de fideicommissis. sequitur Alexand. in l. si patroni. colum. penult. ff. ad Trebellia. vnde inferendo in proposito, ex quo Cæsar mediante persona patris & aliorum ascendentium, reperitur esse hæres primi recipientis pro vna tertia parte, & pro alijs duabus tertijs sit hæres do. Raphael, videlicet pro vna tertia ex persona sua, & pro alia tertia, ex persona do. Herculis, cuius hæres est vigore substitutionis, repudiante Paulo hærede instituto, sequitur vt pro duabus tertijs feudum ad se debeat pertinere: quia quando pater recipit feudum pro se & hæredibus, quilibet filiorum in tali feudo hæreditario succedit pro hæreditaria portione, vt clarè decidit Bald. in l. si tibi decem. § si pactus. ff. de pact. & licet in hoc sint variæ opiniones quādo pater recipit emphyteosim pro se & hæredibus, an sufficiat filium institutum esse in re certa, quod tenuit Bartol. in l. vt iusiurandi. § si liberi. circa finem. ff. de oper. liber. Alij verò tenēt, quòd filius debet habere nomen quotæ, vt Bald. tenuit in l. liberti. libertæ. vij. columna. C. de oper. liber. & Angel. in l. Gallus. § etiam si parente. ff. de liber. & posthu. & Salycet. in l. secunda. quæstio. vigesima. C. de iure emphyte. & istam opinionem esse de iure veriorem testatur Alexand. in l. quedam. § nihil. ff. de eden. & sequutus est eandem consilio cxxiij. consideratis. is. libro quinto. tamen non oportet nos intrare has angustias ex quo sumus in feudo hæreditario inter extraneos, quo casu expeditū est, quòd feudum hæreditarium non defertur nisi pro hæreditarijs portionibus, nec filius institutus in re certa caperet. Angel. & Paul. de Castr. in l. quoties. C. de hære. institu. Imol. in l. ex facto. la grande. ff. de hæredibus institu. & in capitu. potuit. versiculo vij. tangit loca. & pro hoc bene facit quod scribit Alexand. in dicta l. quod dicitur. columna penultima. vbi vult quòd si pater recipit pro se, liberis & hæredibus emphyteosim quæ transire poterat ad hæredes extraneos, si deinde cum filijs instituti sunt extranei, concurrunt dicti extranei in tali emphyteosi cum liberis: quia in re ad quoscunque hæredes transitoria non transit res ipsa nisi pro hæreditaria portione, & cùm vocauerit filios per nomina appellatiua, seu hæreditaria, ideò pro portione hæreditaria possunt tantùm admitti. l. quoties. cum l. sequenti. ff. ad Trebellia. & ibi cætera prosequens Alexand. ostendit dictos extraneos nullo modo venire ordine successiuo, cuius dicta approbat Præpos. in capitu. primo. an agna. vel fil. & ista procedunt in casu quo dominus Raphael veniret ex substitutione, si autem Paulus hæres institutus adiret, tunc ex quo Cæsar pro tertia esset hæres recipiētis, et pro alia dominus Raphael, & pro alia Paulus, cessaret obiectum: quia eadem esset portio hæreditaria & virilis. Non obstat etiam si pro parte Cæsaris diceretur, quòd in feudo hæreditario descendens debet esse hæres, intelligitur si sibi delata, sit hæreditas, secundùm Iacob. de Beluis. quem allegat Bald. in l. iij. in fin. C. de fideicommis. vbi reputat hoc dictum esse notabile: quia respondeo, quòd Cæsari fuit delata hæreditas, nō dico proximi vasalli: quia istud non attenditur, sed primi recipientis pro tertia, & pro illa tertia habet feudum, & non potest habere amplius quàm pro portione hæreditaria. Nam si dominus Hercules dictum Cæsarem instituisset hæredem fuisset, hæres ipse Cæsar pro alia tertia ipsius primi recipientis, dum esset hæres domini Herculis: quia hæres hæredis, primi acceptoris est hæres, vt inquit. Andr. de Isernia in capitulo primo. de suc. feud. per l. fin. C. de hæred. institu. Nunc autem cùm à domino Hercule non fuerit institutus, remansit hæres pro vna tertia parte tantùm primi acceptoris, & pro illa habet feudum. Prætereà illud quod dicitur oportere delatam esse hæreditatem descendenti, vt possit succedere, aliàs non excluditur, intelligi debet secundùm not. per docto. in capitu. j. an agna. vel fil. vbi volunt, quòd quando feudum est hæreditarium inter descendentes, & pater instituit extraneum excluso filio, vel instituit in re certa, filius habebit feudum: quia extraneus non poterat habere: & eodem modo si masculis non extantibus, filia deberet habere feudum, quod fuisset receptum pro masculis & fœminis, & ex forma statuti filia excluderetur ab hæreditate, isto casu filia caperet feudum absq; eo quod esset hæres, cùm non supersint alij feudi capaces: aliàs si intelligeremus, quòd ex tantibus pluribus descendentibus, & aliquibus eorum institutis hæredibus, aliquibus non institutis, illi quibus non esset delata hæreditas possent habere feudum, vana esset il-

la di

la disputatio, an ad emphyteosim receptam pro se & hæredibus filij instituti in re certa, vel exhæreditati cum alijs institutis admitterentur: quia esset clarissimum, quòd admitterentur, & in feudo quidem hæreditario videtur quòd pater vni filiorum † posset illud
14 assignare, vt patet ex not. per Bald. in capitu. primo. § decedenti. in fin. qui feudum dare possunt. & tenuit Alexand. post Paulum de Castro quem allegat consilio xxviij. in causa & lite vertente. columna penultima. quinto libro. Prætereà ex quo istud feudum transit ad extraneos: vt suprà opportunè declarauí, esset fatuum dicere, vt descendentes quibus non esset delata hæreditas, deberent habere feudum, cùm illud debeat manere apud extraneos hæredes institutos, & sic cessat penitus difficultas.

Potest etiam prędens causa iuuari alio principali fundamento clarissimo, propter quod obiecta cessabunt. Nam ex tenore inuestiturę emptores & eorum hæredes masculi & fœminæ possunt dictum feudum vendere, donare, & quomodolibet alienare, vnde dominus Hercules instituendo Paulum eius filium legitimatum, dicitur alienationem fecisse de dictis bonis feudalibus hæreditario titulo in dominum Paulum: quia nullum dubium, quòd alienatione permissa poterat de eis testari. l. si quis prioris. § certum. C. de secundis nuptijs. & licet dicatur quòd in generali alienatione non veniunt bona feudalia. capitulo, in generali. si de feuddo defuncti fuerit controuersia. tamen illud habet locum in generali dispositione prout loquitur textus, secus in vniuer-
15 sali dispositione † in qua sumus: quia fuit dictum in omnibus bonis. nam plura veniunt in dispositione vniuersali, quàm in generali, vt not. Bartol. in l. generali. § vxori. ff. de vsufructu legato. vbi in generali legato non veniunt venalia, secus in legato vniuersali facto de omnibus rebus: quia signum vniuersale non recipit restrictionem. l. pediculus. § Labeo. ff. de auro & argento legato. & ita textus in dicto capitulo, in generali. declarat Dec. consilio cclxxxix. visa longa serie. columna fina. Prætereà illud quod dicitur in dicto capitulo in generali. procedit eò quia bona feudalia non possunt alienari sine consensu domini, & alienans incideret in pœnam, vnde cessante tali ratiōe, vt in casu, generalis alienatio bona feudalia comprehendit. ita Bald. in dicto capitulo in generali. cui quantum ad hoc non reperio contradicentem. & licet Bal. in authenti. in successione. in fin. C. de suis & legiti. dicat quòd renuntiatio facta per fratrē de bonis fratris non comprehendat feudalia, quem sequitur Præpositus in dicto capitulo, in generali. & Socinus consilio septuagesimoquarto. columna secunda. tertio libro. tamen ille casus habet separatam rationem, quia nuda renuntiatione feudum non adimitur, nisi alteri acquiratur, & eiusmodi refutatio fieri debet in manibus domini. capitulo primo. de eo qui fidem fecit agnato. in casu isto concedebatur potestas alienandi feudalia, & quòd ista institutio comprehendat omnino feudalia, ostenditur manifestè, nam si quando pater institutis pluribus liberis, grauat eos ad restituendum vni eorum hæreditatem: venit in restitutione fideicommissi feudum, quod transit de liberis in liberos, licet non in extraneos: secundùm Baldum, in l. cùm virum. in fin. C. de fideicommiss. & sequitur Alexand. in l. si patroni. ff. ad Trebellianum. post Ioann. Andræ, in additio. Specular. in titulo, de loca. § nunc aliqua. in additione incipien. quæstio dubia. qui idem tenet. & istud non potest ex alio contingere, nisi quòd tunc videtur pater dispositisse etiā de bonis feudalibus sicut poterat inter liberos. Idem dicendum in casu, in quo feudum poterat dari extraneis, vt de illo quoque sit dispositum. Ad quod benefacit quod inquit Baldus in capitulo primo. columna secunda. de successione feudi. vbi vult quòd filius intelligatur esse institutus cum vniuersitate in feudo: quia nec potest vlla res excipi ab institutione hæredis. l. si quis ita fuerit hæres institutus. ff. de hæredibus instituendis. ita quòd non video quòd pars aduersa possit habere aliquod refugium ab isto fundamento: nam si vult dicere, quòd non sit facta vniuersalis alienatio bonorum, confunditur per illud verbum, in omnibus autem suis bonis. iuxtà notata. per Bartolum in l. si ita. columna secunda. ff. de auro & argento legato. qui enim omne dicit nihil excludit. l. Iulianus. ff. de legatis tertio. l. à procuratore. C. mandati. si autem vult ponderare illa verba, suis bonis, quasi bona feudalia non dicantur vasalli, istud quoque est falsum, quia bona feudalia dicuntur esse in bonis nostris, sicut & superficiaria. l. rem in bonis. ff. de acquirendo rerum dominio. l. bonorum. ff. de verborum significatione. gloss. in capitulo primo. § primo. per quos fiet inuestitu. in verbo, suorum bonorum. & ibi Bald. & ita vult Andreas de Isernia in capitulo primo. in princip. de capitaneo qui curiam vendidit. & in terminis decisio Speculat. in titulo, de loca. § nunc aliqua. versiculo, cētesimo quinquagesimotertio. dum intelligit text. in authenti. ingressi. C. de sacrosanct. eccles. ibi, se & sua

Universidad de Deusto
Biblioteca

venire sub illo verbo sua bona feudalia: quia illud dicitur esse suum quod quis potest vendicare. l. quintus. §. argento. ff. de auro & argento legatis. l. non solùm. §. meum. ff. de rei vendica. & feudatarius habet vtile dominium in feudalibus, ita quòd in illis vendicandis præfertur domino directo, secundùm Andr. de Iser. in præludijs feudorum. sexta quæst. sicut etiam est regulare, quòd vtilis rei vendicatio præferatur directæ. iuxta not. per gloss. & omnes in rub. ff. de rei vendi. Amplius est dicendum quòd illud quod dicitur, quòd hæc nomina possessiua meum, tuum, suum, significent dominium vel quasi procedit quando † proferuntur in particulari dispositione, vt quia dicatur lego tibi omnes seruos meos, vel argentum meum: quia venit tantùm res propriæ, vel quasi propriæ testatoris, secus si apponitur in vniuersali dispositione, vt quia testator dicat, lego tibi omnia bona mea: quia continentur omnia ea, quæ non erant sub dominio testatoris, imò quod est fortius etiam ea, quæ tenebantur de facto & non de iure per testatorem ita Bald. in rubrica, de verborum significa. idem sensit in l. prima. versicu. vltimò nota. ff. de statu homi. Sed quid plura? quoniam apparet ipsum testatorem voluisse instituere hæredem in bonis feudalibus, quæ doquidem sic se habent verba institutionis, in omnibus autem suis bonis mobilibus & immobilibus, iuribus, actionibus, nominibus, saluis semper præmissis legatis hæredem vniuersalem instituit &c. Vnde pondero illa verba, saluis semper præmissis legatis, & considero, quòd in alia parte testamenti, testator vxori legauerat vsumfructum bonorum feudalium, vnde si ab institutione hæredis testator excipit legatum vsusfructus feudalium: satis apparet quòd in feudalibus est institutus hæres, aliàs exceptio non esset de contentis sub regula, † prout esse debet. l. quæsitum. §. denique. ff. de fun. instruc. l. Lucius. §. pluribus. ff. ad Trebel. & id quod dicit Domi. post Lap. in capit. qui ad agendum. de procu. in sexto. vbi voluit, quòd si constituo procuratorem ad causas & ad agendum omnia quæ ego possem, excipio tamen, quòd non possit iurare de calumnia, vel non possit deferre iuramentum, & sic excipio vnum de requirentibus speciale mãdatum, videor dedisse sibi potestatem ad ea quæ speciale mandatum requirunt, excepto prędicto iuramento: quia aliàs exceptio non esset de regula. & in simili facit alia decisio Baldi in l. prima. §. excipiuntur. ff. de fer. Non obstat etiam si diceretur, quòd dominus Paulus non potuit instituí in feudalibus. cap. naturales. si de feudo defuncti fuerit controuersia. quia respondeo quòd istud feudũ potest relinqui cuicunq; persone, & sic etiã inhabili, quia illa verba cuicũq;, non recipiũt restrictionem de habilitate, vt suprà dixi allegando Bald. in l. fi. C. sine cen. vel reli. & ex voluntate domini concedentis seruus etiam, & quilibet infamatus ad feudum admittitur. c. primo. §. personam. per quos fiat inuesti. Præterea dictus Paulus fuit legitimatus † & ex quo hoc feudum potest concedi extraneis, multòmagis concedi potest filio proprio legitimato, vt Soci. inquit in l. Gallus. §. institutus. ff. de libe. & posthu. & ante eum in feudo alienabili, tradit Martl. de Laude in disputatione sua, Augerius. columna x. in resolutione q. qui quidem filius legitimatus potuit instituí sub illa conditione, quum capere poterit: vt per Bald. in dicto §. instituens. cum aliis pluribus ibi per Alexan. & moder. adductis. ex quibus apparet conclusionem ante habitã pro domino Raphaele tanquam iustitiæ & veritati amicam fore tenendam per quoscũq; quibus causæ cognitio competere possit.

Laus Deo.

Mare. Anto. Natta Iurisconsul.

SVMMARIVM.

1 Quæstio an filij positi in conditionem censeantur nocati, est dubia, & eget decisione Cæsarea.
2 Intellectus l. Lucius Titius, qui fratrem habebat. ff. de vulg. & pupil.
3 Glo. in d. l. Lucius volens filios positos in conditione succedere ab intestato, est canonizata & communis.
4 Dictio, masculi, facit, quòd videantur filij masculi positi in conditione nocati, ad exclusionem fœminarum.

CONSILIVM LIII.

DOMINVS HIERonymus Boba de Lu, indutus habitu sancti Benedicti, sed nondũ professus, in cõgregatione regulari sanctæ Guistinæ nuncupata, cõdito testamento instituit hæredes dominos Bernardinum & Henricum fratres suos, & si alter ipsorum decederet sine filijs masculis, legitimis, & naturalibus quòd superstes succedat p̃morieti sine filijs masculis, vt sup

vt suprà, quem superuiuentem eidem moriẽti sine filijs, vt suprà, substituit in omnibus bonis, & ipsis ambobus fratribus & hæredibus decedentibus sine filijs masculis, legitimis, & naturalibus, voluit quòd tunc & eo casu dicta congregatio sanctæ Guistinæ succedat ipsis fratribus decedentibus sine filijs masculis, quam eisdem præmorientibus sine filijs, vt suprà, & sibi testatori hęredem vniuersalem instituit & substituit: ita quòd quælibet substitutio in casu suo vendicet sibi locum in omnibus & singulis bonis, saluis legatis. Hæredes instituti adita hæreditate & diuisa decesserunt relictis filijs masculis, legitimis & naturalibus, necnon relictis filiabus. Propterea quæritur an dicti filij masculi toties in conditione positi censeantur vocati vi alicuius fidei commissi ad bona dicti testatoris.

REDEMPTORIS nostri Iesu Christi crucifixi nomine inuocato, proposita quæstio visa est vulgata, cuius campus est multùm amplus, in quo doctores legendo & consulendo varia dixerunt, ita vt egere videatur decisione Cæsarea, † quamuis decisa videatur per Scæuolam in l. Lucius Titius qui fratrem habebat. ff. de hæredibus instituendis. ibi, si filium filiámve ex se natum natámve non habebit. iuncto fine, prudens consilium testantis animaduertitur. Non enim fratrem solum hæredem prætulit substitutis, sed etiã eius liberos. Cùm enim ex positione filiorum fratris fideicommisso grauati in conditione, Scæuola arguat testatorem prudenti consilio illos prætulisse substitutis, & non solùm fratrem institutum: patet quòd admittuntur ex prouidentia & voluntate testatoris. Igitur ex testamento aliàs venientibus illis ab intestato tantùm non esset prouidentia aut prudens consilium testatoris in præferendo, sed legis dispositio, quòd propter defectum conditionis substitutio cesset. Et omnino tales filij in conditione positi nihil diceren tur habere ex iudicio testatoris, cui non succederẽt, sed patri, etiã quòd bona omnia fuissent testatoris. l. sed si plures. §. filio. ff. de vulgari & pupillari. late Alexander in l. prima. §. veteres. ff. de acquirenda possessione. columna sexta. & ex solo defectu conditionis non prouidetur filijs grauati, ex quo de facili possunt tales filij fraudari bonis hæreditate non adita ante lapsum temporis dati à lege ad adeũdum: quo casu seruí in illa l. Lucius. vulgariter substituti excluisissent liberos fratris instituti: vt colligitur ex Bartolo, Baldo, Angelo & Imola ibi, vt probant scripta Bartoli in l. prima. ff. de vulgari & pupillari. in effectibus vulgaris, & tamen talis exclusio videretur contra prudens consilium testantis, qui nõ aduertisset ad hunc casum, per quem de facili sua intentio frustraretur, sicut ad casum repudiationis expressæ aut mortis ante aditam. Nec satisfacit solutio dicentium prudens esse consilium, qui institutum, quem prædilexit noluit priuare potestate disponendi, quod videtur odiosum. l. non vsq; adeò. ff. si quis à parente fuerit manumissus. cogitando quòd frater institutus non esset priuaturus filios proprios, sine causa legitima: quia in l. Lucius. ponderatur à Scęuola † prudentia consilij in prælatione non solùm fratris hæredis, sed etiam eius liberorum ad substitutos: hæc autem solutio concernit prudentiam consilij principaliter erga fratrem. Nec dici posset prudens consilium, quod non considerauit vtilitatem filiorum, qui bonis excludi potuissent, nedum vt præmittitur, sed alienatione paterna, vel præscriptione bonorum. l. Statius Florus. §. Cornelio Felici. ff. de iure fisci. Quia prudentis est circunspicere futuros casus: vt per Aristotelem in Ethicis.

Secundò non diceretur in dicta lege, Lucius. testator prætulisse substitutis non solùm fratrem, sed etiam liberos: nam præferre idem est quòd præponere. Constat autem quòd alienatio vel delictum grauati nõ noceret substituto: vt habetur in dicto §. Cornelio. & in l. finali. C. communia de legatis. Et cùm textus dicat quòd prætulit non solùm fratres, sed liberos, dictio, non solùm, implicat eandem dispositionem tam in liberis, quàm in fratre. l. non solùm. C. de bonis quæ liberis. & aduersatiua, sed, etiam repetit qualitates præcedentes. Baldus in lege, omnes populi. ff. de iustitia & iure. columna decimaquinta. Vnde sicut fratrem prætulit, ita & filios ex testamento. Et sicut substituti quibus fit prælatio veniunt ex testamento, ita & liberi qui præferuntur, vt verbum, prætulit, æqualiter determinet, iuxta legem, iam hoc iure. ff. de vulgari & pupillari.

Et ad hoc non congruit responsio dicentium quòd licet vocauerit substitutum ex testamento, cui liberos prætulit, non tamen sequitur quòd illos ex testamento prætulerit, ex quo tantùm eos posuit in conditione legis, si quis sub conditione dandorum. ff. si quis omissa causa testamenti. quia videtur contra verba dictæ legis, Lucius. Et quia etiam per ablatiuos importantes conditionem. l. testatore. ff. de conditionibus & demonstrationibus. inducitur fideicommissum. l. fideicõmissa. §. cùm esset.

Universidad de Deusto
Biblioteca

ff. de leg. iij. Et per hoc non congruit quod dicitur, quòd in d.l. Lucius. est sensus, quòd non tantùm prætulit fratrem, sed etiam filios fratris, stante eodem facto quòd frater decesserit relictis liberis & adita hæreditate. Et ita est conuenientia in iure, quia tractatur ibi de exclusione substitutorum, qui excluduntur à fratre & à liberis, licet non sit in admissione fratris & liberorum, de qua non quæritur. Et propterea dicitur militare regula d.l. si quis. quia illa non vrget: & quia etiam non adita hæreditate per fratrem excludebantur substituti per solam existentiam filiorum, licet substitutio esset concepta alternatiuè, si frater institutus repudiaret, vel moreretur priusquàm adiret, aut sine liberis decederet: vt probat illa lex Lucius. in principio. iuncto versiculo fina. ibi, quos eo, amplius noluit hæredes esse &c. Vnde sicut substituti fuissent excluſi filijs non existentibus per additionem factam à fratre instituto ex testamento, ita excluduntur ex testamento non adita hæreditate, sed superexistentibus liberis. argumento l. eum qui ædes. ff. de vsucapion. nec inter hos casus, bona diuersitatis ratio assignatur.

Tertiò, quia si liberi venirent ab intestato patri & non ex testamento patrui, venirent ex tacita voluntate patris eorum. l. conficiuntur. ff. de iure codicillorum. & non ex prudenti consilio testatoris præferentis eos substitutis. Et hæc inductio non est friuola, & minus erronea: vt quidam dicunt more confugientium ad probra cùm deficit ratio, contra l. quisquis. C. de postulando. Minusq; per eos tollitur dum dicunt, quòd in l. Lucius. liberi excludunt substitutum non adita hæreditate per fratrem institutum. Et sic succedunt ex tacito iudicio testatoris sibi ab intestato, iuxta dictam legem, conficiuntur. qui hoc casu præposuit causam intestati causæ testati, iuxta legem, si quis ita hæres instituatur, si legitimus. ff. de hæredibus instituendis. quia si succedunt tacito iudicio testatoris, iam habent aliquid dispositiuum ab eo, & si ei succedunt, non potest dici ab intestato, qui testamentum fecit cum prouisione vulgarium substitutorum. l. quandiu. ff. de acquirenda hæreditate. quos vulgares liberi in conditione positi excludunt, non tanquam prælati ab intestato, sed sicut pater institutus pater, si adiuisset ex testamento: & in dicta lege, si quis ita. conditio erat claré ab intestato concepta ibi, si legitimus hæres. iuncta lege, obuenire. ff. de verborum significatione. & lege prima. C. quando non petentium partes. vbi Iason notat. Contraria enim voluntas testatoris apparet ibi ex verbis, quòd noluerit ex testamento veniri, sed ab intestato. Polytus in tractatu vulgaris substitutionis, columna duodecima. versiculo, non obstat. secus si dixisset simpliciter, si filij fratris hæredes non erunt. absurdumq; videtur dicere, quòd in lege, Lucius. filij succederent ab intestato testatori, & quòd hæreditate adita per patrem successuri patri essent ab intestato: quia hoc vltimo casu lex, conficiuntur. probat quòd hæreditatem haberent ex voluntate patris, qui potuit dimittere, & non dimittere salua legitima non à patruo, cui hoc casu non succedunt ab intestato, & tamen vtroq; casu illa lex probat liberos habere tacitam saltem testatoris voluntatem: quæ propterea necessariò intelligitur de voluntate testati. lege, cohæredi. § cùm filia. ff. de vulgari & pupillari. Et aliàs sequeretur quòd si frater testatoris, de quo in lege, Lucius. decessisset non adita hæreditate, & filijs superstitibus voluisset testator mori intestatus & non prudenti consilio, de quo in eo textu secundùm, quòd non eligitur via impugnatiua testati. lege tertia. ff. de testamentis. qualis est via intestati. lege prima. ff. de iniusto rupto. Et hoc modo tenendo quòd in dicta lege, Lucius. filij fratris instituti censeantur tacitè substituti, erit ibi casus decidens quæstionem nostram, quòd filij masculi dominorum Bernardini & Henrieti institutorum à fratre eorum Hieronymo sunt ipsis patribus suis substituti.

Et hunc intellectum tenuerunt plurimi, inter quos fuerunt Oldradus, Baldus, Salycetus, Raphael Comensis, Paulus de Castro, Franciscus de Albergotis, Ioannes Andreæ, Raphael Fulgosius, Ludouicus Romanus, Florianus de sancto Petro, & Marianus Socinus, post multos doctores Perusinos & Senenses: vt refert Curtius senior consilio quadragesimosecundo. testator Augustinus. columna secunda & tertia. Corneus in lege prima. C. de conditionibus insertis. & libro secundo. consi. centesimo quadragesimosexto. in hac consultatione. columna quinta. versiculo, nam prout dictum est. dicens vidisse plura consilia sigillata diuersorum doctorum suæ tempestatis non mediocris authoritatis consulentium pro hac parte, quorum vnum fuit prædicti Mariani, & aliud in diuersa causa cuiusdam Florentini, quod composuit dominus Antonius de prato veteri, referentis se aliàs consuluisse & obtinuisse, cum subscriptione Pauli de Castro, & Antonij de Rosellis, allegãdo Angelum idem tenere, & quòd in eadem causa vidit consilium egregij aduocati Florentini referentis Baldum, & collegium Florentinũ idẽ cõsuluisse. Et secũdũ hanc

hanc partem consuluit Barba. libro primo. consilio vigesimoseptimo. scripsit doctissimus. col. xij. in quarto articulo. & in repetitione l. cum acutissimi. C. de fideicõmissis. charta xxvij. & idem dicit Barba. libro secundo. consilio lv. præclarè scribitur Sapientiæ vij. columna iiij. cum pluribus sequen. quòd ista opinio est verior & communior, etiam si agatur de excludendis pauperibus. & quod vidit ita consuli per valentiores doctores Italiæ & iudicari. Et cum hac opinione tenet Corne. libro quarto. consi. cccvj. videtur prima facie. versicu. his tamen non obstantibus. quia d.l. Lucius. satis vrget allegando Roma. in l. si cum dote. in prin. ff. solu. matri. dicentẽ hoc esse verissimum.

Propterea volui sustinere intellectum eorum ad dictam l. Lucius. qui & literæ illius text. & menti testatoris multùm applaudet aduersus responsiones Alexand. libro secundo. consilio centesimo octuagesimoquinto. viso titu. quæstionis. in primo dubio. & magis Socini in repetitio. l. cùm auus. ff. de conditio. & demonstratio. col. lvj. seu in penult. charta.

Verùm quia gloss. d.l. Lucius. in verbo, liberos, (quæ destruit tex. vt suprà intellectũ) dicitur canonizata & communis intelligens
3 illum tex. ab intestato, † & ita quòd filij positi in conditione non censeantur substituti patribus institutis, & iudicantes non facilè recedunt à communi opinione. Ideò secũdò principaliter dico, quòd etiam retenta illa gl. pro vera limitatur quando vltra illud quòd liberi positi sunt in conditione, potest colligi aliqua coniectura, quòd testator voluerit liberos substituere patribus institutis, quia tunc de facili concludendum liberos censeri substitutos, vt in terminis liberorum fratrum institutorum à fratre & contra fœminas, scribit Corne. libro quarto. consilio xx. videtur prima facie. columna antepenultima. versi. & maximè. & dicit idem Corne. eodem libro. consilio ccxxvj. quanquam prima facie. versiculo, quia negari non potest. quòd in his coniecturis dato quòd vna non sufficeret ad inducendam præsumptionem fideicommissi, tamen iuncta cum illa quòd filij positi sunt in conditione, sufficeret. Et idem probat libro primo. consilio xcvij. primò consultus. columna prima. versiculo, non obstat motiuum Imolæ. & columna tertia. in prin. dicẽs quòd est tam vrgens coniectura, quòd filij positi in conditione, censeantur tacitè inuitati: quod lui alia coniectura adducta sufficiat. cùm multi etiam citra omnem aliam coniecturam ex ea sola quòd filij positi essent in conditione id concludant, & quòd ipse ter in diuersis causis consultus vidit consilia doctorum maximę authoritatis, qui idem consulebant: vt dicta sola coniectura conditionis sufficeret. & licet ipse noluerit consulere, cùm multi sint in contraria sententia, tamen semper fuit huius opinionis, quòd est adeò vrgens coniectura voluntatis illa quæ sumitur ex verbis conditionis quòd lęui alia coniectura adiuncta debemus illi parti inhærere, quæ tenet esse inductum fideicommissum. & idem vult Corne. libro quarto. consilio cclxxiij. dubia satis & plurimum scrupulosa. columna j. & ij. dicens vidisse consilium prædictum Mariani attestantis omnes ferè doctores sui temporis Italiæ consuluisse contra gloss. d.l. Lucius. & se vidisse consilium illud confirmatum à viro non mediocris authoritatis, & quòd licet ipse Corne. noluerit ita consulere absolutè, tamen in re tam dubia arbitratus est non esse absonum, imò iuri consentaneum, & legendo & consulendo quòd illa opinio, concurrẽte aliqua coniectura, iuuetur, & quòd non inconuenit quòd duæ coniecturæ conglutinatæ operentur, quamuis singulæ non prodessent, maximè quia dicta lex Lucius. in fine, vrget.

In proposito autem isto, multæ concurrũt coniecturæ, quia testator fratribus institutis, primò eos inuicem substituit cum geminatione illorum verborum, si alter decederet sine filijs masculis. & ibi, decedentibus sine filijs masculis. & ibi, quem superuiuentem eidẽ præmorienti sine filijs, vt suprà substituit. Secundò ipsis fratribus & hæredibus suis, vt suprà, decedentibus sine filijs masculis, dispo suit quòd congregatio sanctæ Guistinæ succederet ipsis fratribus & hæredibus suis, vt suprà, præmorientibus sine filijs masculis, vt suprà substituit.

Primà enim colligitur ex dictione, masculis, quia videtur filij masculi vocati, ad exclu-
4 sionẽ fœminarum. † Nam gloss. d.l. Lucius. vult quòd filij, qui ibi faciunt deficere fideicõmissum veniant ab intestato: quo casu fœminæ pariter cũ masculis admittũtur. l. maximũ vtiũ. C. de libe. præteri. Si ergo à testatore solũ masculi vocati sunt ad exclusionẽ fœminarũ, necessariũ est fateri q; masculi vocati sint ex testamento. Ita arguit & tenet Decius in l. j. C. de pactis. col. v. versi. vltimò singulariter notan. est. nu. 16. allegãdo in terminis Guydonẽ Papæ in q. clxxxiij. in illa qõne, qua quæritur. qui mouetur ex dictis Barto. in l. liberorum. ff. de verbo. signi. col. penul. versi. pone exemplum. & ex gloss. in capitulo, Raynaldus. in verbo, masculis, de testamẽtis. & quia verba conditionalia quãdoq; deponunt. dicta l. fideicommissa. § cùm esset. vbi Bar. de le

Universidad de Deusto
Biblioteca

ga. iij. & subdit Decius quòd ita sæpe consuluit, & verum dicit: vt patet in consilio suo cclxx. dominus Raynaldus. columna penul. versiçu. venio ad secundam conclusionem. & consi. cccxviij. in causa nobilium de Margonis, quæ Romæ agitatur. columna j. versi. & vlterius ad hoc. Et post idem consuluit Decius consilio cccccclxv. viso eleganti consilio d. Caroli Roim. columna fina. versiculo, nec obstat quòd hæredes. & secundũ hanc partẽ tenet Curtius in l. qui emancipata. C. qui admitti. dicens ita consuluisse præstantiores doctores Italiæ, & ita consuluit ipse Curtius iunior, consilio xliij. habita diligenti consideratione, circa tenorem testamenti. columna tertia. versiculo, quòd autem nepotes. & consilio lxxxvij. præsupponitur in facto dominũ Odolinum Madium Brixiensem. columna prima. subdens quòd iam tribus vicibus vltra illã consultationem, ita consuluit Brixiæ, & relatum sibi fuit ita iudicatũ Brixiæ, et sententiam confirmatam per illust. senatum Venetum, & ꝙ hoc solùm fundamentum sufficeret ad victoriam.

Secunda colligitur, quia testator non posuit filios fratrum institutorum ad exclusionem substitutorum, verbis conditionalibus tantùm, sed protulit verba conditionaliter, per ablatiuos absolutos: ibi, ambobus fratribus, & hæredibus decedentibus sine filijs masculis, voluit quòd congregatio sanctæ Giustinæ succedat ipsis fratribus decedentibus sine filijs masculis, quam eisdem præmorientibus sine filijs instituit, & substituit. Quo casu Alexand. dicto consilio clxxxv. (quod est principalius omnibus à se editis pro defensione dictę gloss. l. Lucius) fatetur in solutione ad nonum argumentum. columna octaua. quòd vbi verba proferuntur conditionaliter per ablatiuos absolutos non procedit illa glossa. Et ita ex responsione Alex. illam glo. sic limitant expresse nonnulli in rubrica ff. soluto matrimonio. quorum dicta fortius, p cederent in casu nostro repetitorum ablatiuorum absolutorum, ter.

Tertia coniectura colligitur, quia in hoc testamento facta est geminatio masculorum filiorum sexties & ter cũ ablatiuis absolutis. Nam talis repetitio de filijs masculis, arguit magis enixam testatoris voluntatem, quòd bona ad ipsos masculos pertinerent, iuxta nota in l. balista. ff. ad Trebellia. & in terminis ad limitationem dict. glo. l. Lucius. solam geminationem ponderat Corneus libro secũdo, consilio septuagesimoquarto. viso prolixo & solenni consilio. & in specie quando fit multoties repetitio de filijs masculis, tradit Curtius iunior, consilio cẽtesimo decimo tertio. pro resolutione motiuorum. columna tertia. versiculo, secundam facio conclusionẽ. dicens illo anno ita fuisse consultum per multos celeberrimos doctores, cùm casus contigisset in ciuitate Senarum. Et ita duæ coniecturę habentur: vna ex adiectione masculinitatis, & altera ex repetitione filiorum in conditione positorum toties facta.

Quartò resultat coniectura, ex eo quòd testator post factam reciprocam substitutionem inter fratres à se institutos, digressus est ad aliam substitutionem, in fauorem congregationis sanctæ Guistinæ, ambobus fratribus & hæredibus decedentibus sine filijs masculis, quo casu non procedit dict. glos. l. Lucius. etiam si non esset adiecta dictio, masculis, quo casu non procedit dict. gloss. l. Lucius. Anchara. consilio lxxiiij. contra Philippum. Et quamuis Soci. in dicta l. cùm auus. columna antepenul. versi. aliàs autem allegabatur. disputet contra Ancharanum, tamen quando concurrit alia coniectura, multũ operatur, & ista simul iuncta, argu. eorum quę suprà dicta sunt post Corneum, & facit regula l. ij. ff. de excusa. tutorum. & ita in terminis dicunt moderniores in l. Centurio. ff. de vulga. & pupilla. columna lj. versic. tertia coniectura. & opinionẽ Ancha. tandem defendit Alexan. libro v. consilio lxiij. difficultas dubitationis. columna fina. versi. corroborantur. & loquitur vt in terminis nostris in transuersalibus institutis. & firmat Curt. in consilio xvj. videretur prima facie. columna iij. in secunda principali conclusione. versicu. confirmo hãc conclusionem.

Ex prædictis quoq; colligitur alia coniectura, quia testator, qui iam ingressus fuerat congregationem sanctæ Guistinæ instituit fratres & prædilexit in portione cuiuslibet fratris filios suos altero fratre, & in portione vtriusq; prædilexit filios institutorum masculos congregatione ipsa vltimo substituta. Ex quo datur intelligi enixa voluntas testatoris ad masculos pluſquam fœminas, quas nõ posuit in conditione exclusiua vtriusque substitutionis, imo posuit dictionem, masculis, easdem filias excludendo tam ex testamento, quàm ab intestato: vt est indubitatum, si grauati decessissent relictis filiabus tantùm: quia congregatio vltimo substituta admissa fuisset. Si ergo masculi nunc superexistentes excludunt congregationem, multò magis habent filias excludere, quas congregatio fuisset exclusura. Argumento l. si viua matre. C. de bonis maternis. & l. Publius. § finali. ff. de conditio. & demonstratio. & tradit Decius cõsi. xv. diligenter consideratis verbis, columna secunda. versiculo, modò sic. Et quia testator præsumitur habuisse magnam affectionẽ ad congregationem, quam fuerat ingressus, quæ erat ei loco filij. capitulo, in præsentia. de proba. & cui bona sua fuissent quæsita, si testatus non foret. authentica, ingressi. C. de sacrosanct. eccle. & in qua præsumebatur habuisse animum perseuerandi. capitulo, maiores. de baptismo. & in specie tradit Decius in capitulo, cùm præsentia. col. antepe. versi. iij. circa quæstionem.

Qui propterea interrogatus, verisimiliter clarè expressisset, quòd volebat fratres suos institutos quibuscunq; præferri, & successiuè eorum filios masculos congregationi & fœminis. Congregationem autem ipsis filiabus, cùm iste sit ordo charitatis, quem erga prędictos legitur habuisse, vnde habetur hoc pro expresso. argumen. l. Titius. ff. de libe. & posthum. & l. tale pactum. § fin. vbi gloss. ff. de pactis.

Et omnibus suprascriptis coniecturis occurrentibus res redditur clara in fauorem dictorum filiorum masculorum ad exclusionẽ fœminarum. Pro quibus facilius est iudicandum, cùm æquitas concurrat, à qua in iudicando non est recedendum: vt in terminis tradidit Curtius senior, consilio lij. super testamẽtis. columna septima. cum tribus sequẽtibus. versiculo, iustificantur præmissa. loquens in terminis quando testator fecit plures gradus substitutionis, siue alter moriatur, siue ambo sine liberis masculis. Et commemorat dictam consultationem Ancha. quem dicit verum fuisse iuris interpretem, dicentẽ quòd ista sibi videtur iustissima & æqua opinio.

Salua correctione rectius sentiẽtis ita puto.

Laus Deo.

Ioan. Fran. Pur.

SVMMARIVM.

1 Iudex pro posse debet defunctorum elogia defendere.
2 Triplex est ueritas.
3 Testamentum factum ad interrogationem alterius à testatore grauiter ægrotante, an ualeat.
4 Aegrotare grauiter quis dicatur.
5 Argumentum ab allusione uocabuli, est in iure ualidum.
6 Captatoria uoluntas quæ dicatur.
7 Copula, & ponitur inter diuersa.
8 Notarius obtinet uicem duorum testium.
9 Iuri dicendi de nullitate renuntiari potest.
10 Testamentum factum ad interrogationem notarij per testatorem grauiter ægrotantem, & habentem bonum intellectum & sanam mentem, ualet.
11 Verbum, uolo, ad interrogationem alterius, dispositionem inducit.
12 Ex actu nullo, probatur uoluntas testatoris.
13 Præsumitur quis sanæ mentis, nisi contrarium probetur.
14 Clausula codicillaris, an irrito testamento per natiuitatem posthumi ignoranter prætériti, conseruet legata facta in testamento.

CONSILIVM LIIII.



INTEGERRIme iudex. Ni periculum sæpè fecissem iudicij, & integritatis viri, transmissæ dubitationes diu animum nostrum perturbassent, verùm haud me latent & mores, & veterem in decidendo consuetudinem, quæ omni parcere metui mẽ impellunt. Scio nanque optimum iudicem semper eniti dolis, atque litigantium fraudibus præuenire, iuxtà Celsi sententiam in l. in fundo. ff. de rei vendica. veritatemq; præter cætera amare, atque amplecti, quæ omnia superat. l. finali. ff. de probatio. & defunctorum elogia semp perpetuoq;, quoad posibile sit tueri, atq; defender e† ex præcepto imperatoris in l. fina. § fina. C. commu. de lega. quod sequitur Angelus consilio ccj. columna secunda. præsertim quum nemo præsumatur eligere viam ad eius voluntatem impugnandam. l. si miles. C. de testamen to militis. Est enim veritas omni studio atq; cura indaganda, quæ triplex est, vna iustitiæ, altera vitæ, tertia disciplinæ†. At primæ duæ nunquam omitti debent, propter scandala euitanda, tertia verò omitti potest propter multitudinem peccantium, nisi illi multi suos errores defendere velint. Hæc Innocen. in capitulo, nisi cùm pridem. columna quarta. de renuntiatio. & cùm in cunctis negotijs veritas sit perquirenda, vel maximè hoc in postremis hominum voluntatibus facere debemus, in quibus omnis postergatur verborum rigor & forma, vbi de mente constat. l. in conditionibus primum locum. & l. pater Seuerinam. ff. de condit. & demõ. Qua de re non equidem vereor ejuscemodi

Universidad de Deusto
Biblioteca

dubitationibus pro iustitiæ veriq; tutela has nostras responsiones (quæcunq; fuerint) ad optimum atque integrum dare iudicem, & duo principaliter vrgent (summatim enim loquar) quæ videntur mentem iudicis à nostra iustitia declinare, & in aduersariorum sententiam allicere, vtrunq; tamen ex depositionibus duorum testium ab aduersaria inductorum sumit: primum est id quod testes videntur probare postremum testamentum Carol. Bandi: rogatum per ser Benedictum Bil. notarium coram quatuor testibus esse captatorium, ex eo quia postq; notarius perlegit seriem talis testamenti, interrogauit testatorē, an ita vellet disponere, qui secundum testes respondit, messer si che son contento, & quãto vole mio fratello frate, vel similia verba, ex quibus verbis cùm videatur collata voluntas testatoris in voluntatem dicti fratris, dicitur captatoria, & per consequens nulla, per text. gloss. & ibi docto. in l. captatorias. C. de test. mil. & sicut volũtas est captatoria quo ad hæredis institutionem, ita & quo ad legata. l. captatoriæ. & ibi Bar. ff. de leg. j. & idem Bart. in l. prima. in iij. q. j. q. & in iij. q. v. q. princip. C. de sacrosanct. eccl. Si ergo captatoria, ergo testamentum nullum. Si nullum, ergo do. Lucretia potest venire ad tertiam partem totius hæreditatis ab intestato, & sic ad tertiam partem legati facti dicto Aemilio. Nec præmissę conclusioni videtur posse obstare, quòd præfata Lucretia agnouerit testamentum patris recipiẽdo solutionem legati sibi facti xxv. florenorũ iure institutionis, & quietando p̃ tex. in l. si parentibus. § fi. C. de inof. test. & in l. pe. ff. eo. titu. § fi. & in l. fi. ff. eod. titu. quibus iuribus probatur, quòd agnoscens legatum, vel testamentum non potest posteà impugnare, quia videtur posse responderi arguendo à sufficienti diuisione, quòd aut volumus dicere, quòd quicquid Lucretia accepit, iure legati acceperit, aut iure institutionis pro sua portione hæreditaria. Primò casu aut testamentum est nullum, quia captatoriũ, aut falsum, quia aliter res se habuerit: & vtroq; casu potuit accipere. Nam si vt legatum hoc potuit & dicere de nullitate, vel falsitate: iuxtà decis. Bar. in l. post legatum. in princ. ff. quib. vt indig. quia non est hoc introductum in fauorẽ filiorum, sed in publicum: vt ibi per Barto. Si verò iure institutionis etiam potuit, & nõ admittitur ad dicendum de nullitate testamẽti, cùm ignorauerit tempore quo accipiendo agnouit dictam nullitatem, vt videtur text. in l. mater decedens. ff. de inoffic. testamen. & in l. legitimam. ff. de peti. hæred. & ibi not. Bar. & doct. & præsertim Pau. de Castr. Secundum est quòd ex quo testamentum in quo fuit factum legatum præfato Aemilio per Carolum eius germanum, est factum ad interrogationem notarij, existente præsertim dicto Carolo grauiter ęgrotante, † ex qua ęgritudine etiam postea decesit, videtur etiam dicendum dictum testamentum nequaq; valere per decisionẽ Ioan. And. secundùm intelligentiam d. iudicis post Alber. Papien. in addit. Spec. in tit. de testa. §. imprimis. quem sequi videtur Paul. de Castr. consi. suo cclxvj. mihi. cccIxvj. & in l. hac consultissima. § at cũ humana fragilitas. C. qui testa. fac. pos. & in l. prima. § si quis ita. ff. de verb. oblig. & Ro. cõsilio ccvj. mihi cccvj. & in l. gerit. ff. de acquir. hæred. & Moder. Perusini, & Papien. in l. iubemus. C. de testa. & per Socinũ in dicto §. si quis ita. qui videtur tenere cum Pau. de Castr. & respondet ad rationes Areti. qui reprobat Pau. de Castr. in l. hæredes palàm. ff. de testa. & d. Benedict. Capram & Anto. de Butr. in c. cùm tibi. extrà de testa. & ille dicitur grauiter ęgrotare, & esse in extremis, qui ex ea decesit infirmitate, † vt per Bal. in c. j. extrà de pact. & per tex. in l. alumnæ. ff. de adim. legat. & in articulo mortis est ille, cui est instans aliquod mortis periculum, secundùm Bar. in l. prima. in ix. col. versi. quæro circa hoc, quatuor. C. de sacrosanct. eccle. Nec obstabit dictæ conclusioni, si quis dixerit, quòd talis dispositio valet, quia inter liberos: quia etiam respõdetur, quòd etiam taliter celebrata non tenet, secundùm glos. Bar. & Bald. in l. si is qui. in j. columna. versi. vltimò ponitur. de l. hac consultissima. C. de testa. & idem Bartol. in l. fina. C. famil. ercis. & per Bal. post gloss. in dicta l. hac consultissima. in §. ex imperfecto. C. de testa. Nec etiam obst. si quis dixerit, q; si dictũ testamentum vltimum non valet, debet saltẽ dictus Aemilius consequi legatum sibi factũ de eodem prædio in quodam primo testamẽto dicti Caroli germani sub anno 1525. quia ad hoc etiam videtur posse responderi, quia ex quo dictus testator post dictum testamẽtum in quo instituit hæredem dictam Lucretiam eius filiã ex primo matrimonio, transiuit ad secunda vota, & suscepit Lauram & Helenã filias posthumas respectu primi testamẽti. l. iij. ff. de iniust. & rupt. testa. & glos. in rub. C. de posthu. hæredi. instit. & de dictis posthumis nullam fecerit mentionem: tale testamentum est ruptum agnatione posthumarum prædictarum: vt probatur in dictis iuribus proximè alleg. nec conseruantur legata in eo facta per auth. ex causa. C. de libe. præterit. quia secundùm docto. aliquos ibi. d. auth. loquitur tantùm de filijs natis tempore testamenti, & non de nascituris: vt dicit d. iudex. Nec conseruantur dicta legata per clausulam codicill

cillarem, quia non est apposita, & si esset apposita, ex quo diceret tantùm per verbũ præsens, videlicet si non valet iure testamenti &c. non operaretur effectum suum: & licet diceret, si non valet, vel valebit, & sic per verbum futuri temporis, etiam tali casu non operaretur, quia testator non cogitauit se habiturum filios, prout hæc videntur probari per Bar. in l. prima. in vj. q. ff. de iure codicil. & per Pau. de Cast. consil. lx. & per Angel. in l. idem erit dicendum. ff. de testa. milit. & in consi. cvj. & cccxvij. & per Barto. in consil. incip. quidam nomine Lapus. & latius referunt moder. in d. authen. ex causa. & ex his fortè d. iudex videtur flectere animum suum, & ire pedibus in sententiam partis aduersæ. Quibus tamen minimè obstantibus puto de iure in casu nostro contrariam partem esse veram: & pro veritate huius negotij indaganda in facto præmitto quòd Carolus sub die xvij. Augusti. anni 1525. primum eius condidit testamentũ, in quo inter cętera legata legauit dicto Aemilio germano dictum idem prædium, de quo in secundo testamento, & hæredem instituit Lucretiam eius filiam vnicam tunc ex primo matrimonio. Itẽ præmitto quòd exinde trãsiuit ad secunda vota, & suscepit Laurã & Helenam eius filias legitimas & naturales. Item præmitto quòd dicta Lucretia fuit postea nupta, per dictum Carolum eius patrem, Petro Syluano, & pro dotibus suis à patre recepit florenos ccxxx. Itẽ præmitto quòd post hæc dictus Carolus sub die xx. Augusti mẽsis, 1535. condidit eius secundum testamentũ, in quo inter cætera legata legauit eidẽ Aemilio germano idem prædiolum de quo in primo testamento, & Lucretiæ filiæ nuptæ iure institutiõis legauit vltra dotes, florenos xxv. & hæredes vniuersales instituit Laurã & Helenam tũc pupillas & innuptas. Item præmitto, quòd in celebratione dicti testamenti interfuerunt quatuor testes & notarius. Item præmitto quòd tam super capitulis factis in curia. in d. Vicarij ad æternam rei memoriã contra dictas pupillas, quàm modò in præsenti causa fuerunt ad petitionem partis examinati duo testes instrumentarij, qui intrepidè deponunt, quòd testator erat boni intellectus & sanæ mentis tempore conditi testamẽti. & sæpè dixit quòd erat contentus talis testamenti. Item præmitto quòd hæc omnia præmissa probantur ex actis.

His itaq; præmissis integerrime d. iudex redeundo ad primum dubium dico intrepidè, quòd testes examinati nullo pacto deponunt talia verba fuisse dicta per testatorem, quæ inducant captatoriam dispositionem, quod statim ostendo. Nam si rectè inspiciantur depositiones ipsorum testium super quolibet articulo & super interrogatorijs, ambo conueniunt in istis. nam testator interrogatus à notario, qui coram eo & testibus legerat vulgari sermone eius testamentum, an ita vellet disponere, interroganti notario respõdit firma & intelligibili voce, sub hac forma, Messer si ch'io son contento & quanto vole il mio fratello frate, qui erat præsens. Dico ergo quòd ista verba nullo modo inducunt captatoriam dispositionem. Probo arguendo à diffinitione captatoriæ, & ab alluſione ipsius vocabuli, quod arg. est in iure probabile. l. ij. § appellata. † ff. si certum petatur. & per Bal. in l. conuenticulam. C. de episc. & cler. & not. inst. de testa. in princ. Diffinitio nanq; talis erit: captatoria voluntas dicitur, quando eiusdem voluntatis substantia in secretum abstractum & absolutum committitur alienũ, & ab omni facto eiusdem committentis remota, quod estvbicunq; necessitas dandi, vel faciendi non imponitur, sed an dari, vel fieri debeat hoc totum in mera aliena voluntate consistit. † Hæc diffinitio probatur per tex. in l. nonnunquam. ff. de conditio. & demonstr. & in l. vtrum. § cùm quis. ff. de rebus dub. & per Ange. in consi. ccj. & ccxxiij. Alluſio vocabuli est talis, quia captatoria dicitur à capiẽdo, quia ex ea sæpe testator remanet captus, id est, decept⁹. de hoc est gl. in l. captatorias. ff. de hære. insti. quam sequitur Abb. in c. cũ tibi. de testa. & Iaso. in l. captatorias. C. de testa. mili. Percurrendo verba igitur vtriusq; & diffinitionis & alluſionis & exinde testiũ, hercle non video, quòd testator rem liberam eius voluntatem arbitrio secreto, vel abstracto commiserit alieno, neque quòd in legatis, vel hæredum institutione ab eo iam expressis & declaratis posset capi, vel decipi. Nam dicendo, Messer si ch'io son contento. iam ipsemet disposuit, cùm bene intellexerit lecturam & legatorum & hæredum institutionis, subdendo exinde, & ad, quanto vole mio fratello frate. Nec per ista verba mutauit, quod iam expresè disposuerat, nec etiã dispositа & declarata arbitrio abstracto, vel secreto alieno commisit. non fuit enim testator locutus obscurè, vel conditionaliter, sed diuersimodè. Primo enim modo clarè disposuit dicendo, Messer si ch'io son contento, Secundo modo subdit, vt ostenderet beneuolentiam erga fratrem præsentem. si quid vltra dispositа ab eo cuperet, & quanto vole mio fratello frate. Est enim inter dicta verba posita copula, &, quæ ponitur inter diuersa secundùm Bartolum & gloss. rubrica ff. de iu

Universidad de Deusto
Biblioteca

ris & fac. ignorã. † maximè quando duo de necessitate non resoluuntur in vnum, secundùm Bar. in l. prima. ff. de pact. prout in casu nostro, nam illa verba, messer si, & illa, & quanto vole mio fratello, vt de se patet, possunt respectiuè per se stare, & sunt inter se diuersa, nisi velimus veritatem cauillari, quod in probato iudice non timeo. Prætereà testator noster locutus est per tempus præsens non per futurum. dixit enim, & quanto vole mio fratello, nõ quanto vorrà, & hic si quod arbitrium ex illis verbis fuit attributum fratri suo, illud debebat tunc arbitrari, quia nõ extendebatur ad futurum, nam verba præsentis temporis restringuntur tantùm ad tempus testamenti & non vltra. l. vxorem. § testamento. ff. de legatis tertio. cum ibi notatis. Item locutus fuit per verba generalia, quæ similiter restringuntur ad tempus testamenti. l. finali. § primo. ff. de legatis secundo. & sic cùm dictum arbitrium restringebatur tantùm ad tempus testamenti, & ipse non arbitratus est, quid ad nos cùm legata & institutio hæredis fuerint per ipsummet testatorem declarata, nam in incertis non certis, locus est coniecturis. l. ille aut ille. § cùm in verbis. ff. de legatis tertio. & l. continuus. § cùm ita. ff. de verborum obligatio. bene fateor quòd si testator dixisset, instituo hæredem, quem frater meus declarauerit, quòd fuisset dispositio captatoria, idem si dixisset, instituo Lauram & Helenam filias meas hæredes, in quanto vogliì frate mio fratello, & sic conditionaliter, prout hæc exemplificant docto. in dicta lege, captatorias. C. de testamen. mili. & ff. de hæredibus instituen. sed noster testator non ita dixit, quia omnia ipsé bene intellexit, & purè & clarè declarauit. Non obst. modò iustissime iudex præmissæ conclusioni, si quis dixerit, quòd Iulius alter ex testibus non deponit ea verba vt suprà cum copula, &, sed hoc modo videlicet, messer si ch'io son contento, quãto vole mio fratello, & sic videatur remisisse omnia in voluntatem abstractam fratris sui, quia ad hoc multis modis respondeo. Primò quia dictus testis in prima sua depositione facta super capitulis, ad æternam rei memoriam, non firmauit pedes in istis verbis. Nam examinatus super quinto articulo deponit hoc modo videlicet, Si che son contento à quãto fa il mio fratello frate. At statim examinatus super sexto variauit, deponens hoc modo videlicet, si che son contento quãto vole il mio fratello. vnde patet manifestè, vel quòd non recordabatur, vel quòd volẽs componere mendacium, nesciebat quib? verbis exprimeret, & sic est varius & vacillans. et testi vacillanti non creditur. l. secunda. ff. de testi. Secundò ego respõdeo quòd exinde dictus Iulius examinatus in præsenti causa secundo loco super interrogatorijs factis ad quintum articulum partis aduersæ concordando cum Lelio altero conteste, deponit hoc modo videlicet, messer si ch'io son cõtento, è scritto, & à quãto vole mio fratello. Puto tamẽ in hoc quòd notarius actuarius qui scripsit hanc depositionem lapsu calami omiserit verbum, ad quanto è scritto, quod denotant & ostendunt verba subsequentia, videlicet & à quanto vole mio fratello, tamen satis apparet de veritate. vnde ex hac depositione cognoscitur veritas verborum testatoris. & sic testes concordãt in hac forma prout sonãt eorum verba supra, & sic apparet quòd non sunt captatoria, per ea quæ suprà dixi in conclusione firmata. Nec obst. huic secundæ responsioni, si quis diceret, quòd debemus stare primo dicto testis & non secundo, per no. per docto. & maximè per Abba. in capitulo, veniens. capitulo, causam. & capitulo, sicut. extrà de testib. quando est testis semper examinatus ad instantiam eiusdem partis: quia ad hoc respondeo trifariam. Primò quia potius præsumendum est verius secundum dictum quàm primum, cùm melius cogitauerit. Secundò quia in prima depositione non firmauit pedes, sed dixit per ea, vel similia verba: in secundo verò dicto firmiter deposuit. Tertiò quia prima depositio non nocet Aemilio legatario, quia non fuit citatus ipse, sed tantùm hæredes, & sic res inter alio acta, quæ tertio non nocet, in rubro & nigro. C. res inter alios acta. & l. sæpe. ff. de re iudi. & ibi nota. docto. & præsertim Alexand. de Imola in processibus, & in testibus credo circa penultimã columnã suæ repetitionis, si rectè memini. Tertiò principaliter respondeo quòd si aliter diceremus quòd non concordaret, dictus Iulius remaneret singularis, & sic ei non esset credendum. l. vbi numerus. ff. de testi. cum similibus. præsertim, quia Lelius alter testis tam in prima quàm in secunda depositione semper eadem verba firmiter deposuit, nec variat. Prætereà possumus etiam & alia vrgenti ratione defendere dictum postremum testamentum: nam aut volumus quòd dicti duo testes sint concordes, & manifestum est per suprà deducta, quòd dispositio non est captatoria. Aut volumus quòd dictus Iulius deposuerit diuersimodè à prædicto Lelio, & tunc testes remanent singulares, & non concludunt intentionem partis aduersæ, & sic talis probatio non releuat. capitulo, in præsentia. ex. ra de probationi. quia

prob

probatio debet concludere de necessitate, & sic remanemus in dubio, quo casu standum est instrumento. l. cum precibus. C. de proba. & capitulo, cùm Ioannes. extrà de fide instrumento. & ibi Innocentius, Ioannes Andreæ. & Abbas: & maximè vbi agitur de prætudicio vltimæ voluntatis, quæ est fauorabilis.
Nec obstat quòd vnus testis instrumentarius dicatur, si contradixerit instrumento, quòd faciat illud vacillare, quia bifariam respondeo. Primò quòd hoc non est verum secundùm Ioannem de Imola secutus Ioannem Calderinũ. in dicto capitulo, cùm Ioannes. Secundò quia similiter hoc non procedit, quando supersunt tot testes instrumentarij, qui sufficiunt ad conualiditatem instrumenti secundùm Bartolũ, Baldum, & Paulum de Castro in l. in exercẽdis. C. de fide instrumento. sed in casu nostro ex forma statuti politi in secunda distin. sub rubrica, de testamẽtis & successionibus. capitulo ciij. in qua libet vltima voluntate sufficiunt tres testes etiam non rogati, & in nostro testamento
8 sunt appositi quatuor vltra notarium, † qui propter eius authoritatem obtinet etiam vicem duorum: vt nota. in capitulo, quoniam contra. & ibi Abb. in secunda columna. de probatio. & in capitulo, cùm Ioannes. & ibi gloss. de fide instrumen. ergo dictus Iulius solus non tollit vim & robur nostri testamenti. Confirmantur præmissa, quia cùm simus in facto quòd per cursum septem annorum potest dici antiquum: potius est credendum instrumento quàm testibus, vt nota. docto. in dicta l. in exercendis. & in dicto capitulo, cùm Ioannes. & est text. in l. census. ff. de probatio. quia præsumuntur testes non recordari, cùm hominum memoria sit labilis. l. peregre. ff. de acquirenda possessione. & sententia & instrumẽtum dicitur antiquum post lapsum biennij, secundùm Hostiensem & docto. in capitulo, cùm inter. de re iudi. Corroboratur etiam tale instrumentum testamenti probitate legalitate & doctrina Ser Beneditti notarij peregregij, qui semper in hac ciuitate fuit & hodie est spectatæ & probatæ fidei, quod fuit in actis capitulatum & probatum, cuius tabellionis integritatem plurimũ magnifaciunt docto. qui hoc examinant, ita quòd præponunt testibus etiam paribus fidei testamenti: vt poterit circunspectus & iustus iudex hæc videre, si voluerit in dicta l. in exercendis. & in dicta capitulo, cum Ioãnes. Et ex his satis puto esse responsum ad primã dubitationem domini iudicis, & clarè etiam ostensum, quòd postẽ Lucretia agnouit testamentum patris recipiendo solutionem cẽ
9 tum aureorum & quietando, non potest modò venire contra & impugnare, dicendo de nullitate, per tex. in l. parentibus. § finali C.. de inofficio. testamen. & in l. penultima. § finali. & in l. finali. ff. eodem titulo. quæ etiam ex alio impugnare testamentum non potest, cũ renuntiauerit, nedum generaliter cum iuramento omnibus beneficijs & iuribus sibi spectantibus, sed specialiter iuri dicendi de nullitate: † quo casu nemini dubiũ est eam dicto testamento reclamare non posse. Areti. consilio xxxiij. columna penultima. & finali. Socinus consilio cxlij. in fine. volumine primo. & consilio xciij. versiculo, quintò non obst. volumine quarto. Nunc ad secundam dubitationem debellandam & eneruandam pertranseundum est, in qua excellentissi. iudex nititur testamentum impugnare ex eo, quia est factum ad alterius interrogationem, vt suprà latè relatum est in replicationibus transmissarum dubitationum, & vim totam facit integer iudex in authoritate Alber. Papien. quã dicit referre & sequi Ioann. Andr. in additio. ad Speculato. incipien. Pyleus. cui talis casus in personam vxoris accidit in §. imprimis. in titu. de testamen. quam etiam sequi videtur Paul. de Castro, in consilio ccvj. mihi ccclxvj. ad quam non ardua erit responsio, & quicquid tenuerint aliqui, prœmitto, quòd magis communis conclusio omnium doct.
10 est, † quòd testamentum factum ad interrogationem notarij coram testibus per testatorem etiam grauiter ęgrotantem, dummodò habeat sanam mentem, bonum intellectum, & intelligibilem vocem, de iure valet, & fieri potest. Hoc tenent expresè gloss. Bartolus, Baldus, Angelus, Ioannes de Imola, & docto. Alexand. in dicta l. iubemus. C. de testamen. & Iaf. qui dicit esse communem opinio. Hãc eandem opinio. secuti sunt Simon, Vincen. Petr. & Cynus in eadem l. Hãc eãdem opinionem tenuit Iacobus, Bald. & Ioann. Andr. in d. additio. licet Paulus de Castro videatur dicere contrarium in dicta l. hac consultissima. §. at cùm humana. C. qui testamen. face. poss. tastamen Ioan. de Imol. & d. Alex. in d. l. iubebemus. & Ioan. de Imol. in c. cùm tibi. de testa. & Soci. in l. prima. § si quis ita. & ibi etiam Franc. de Are. ff. de verbo. obliga. & idem Soci. in consilio ccxxix. in iij. columna. circa fin. volumine ij. dicunt Ioann. Andr. firmare opin. gloss. in dicta l. iubemus. Hanc eãdem opin. tenent Bar. in l. hæredes palam. ff. de testa. & ibi d. Alexand. & Angel. in l. quoniam indignum. C. de testa. Hanc eandem opi. tenet Ange. Aret. instit. de testa. in princ. vbi dicit esse cõmunem, & in practica seruari. Hãc

Universidad de Deusto
Biblioteca

eandem tenet Ange.in l.in fraudem. ff.de testamen. Hāc sequitur principaliter consulendo Alexand.de Imola in consilio xxxij.in ij. volu. vbi consuluit in fortioribus terminis, quàm sint nostri in casu de facto in ciuitate Senensi occurrente,& in consilio cv.volumine vij. Hāc Bald.etiam sequitur in consilio x. volu.iiij. Hāc Ludo.Ro.in consi.cccvj. Dec. consilio ccccl xxxix.in casu. & est magis communis docto. sententia,secundùm Corne.cōsilio lxxvij.viso.volu.iiij.vbi secundùm hanc opi.etiam consuluit & Barba.consi.xliij.illud in medium.in primo dubio.volu.ij.& quàm plures alij, quos breuitatis causa omitto. & nouissimè Ruy.consil.viij. volu.ij.& consil. x.nume.2.& 11.eo.vol.Idem stantibus terminis casus nostri sentit in consi.x.volu.ij.& moder.Cra.cōsi.cxvij.& grāmati. deci.lxxiij.& nemo est tam resupinus, qui hanc non esse communem in terminis, in quibus versamur ambigat. Hac communi conclusione firmata dico quòd Albert. Papien. & qui ipsum sequi videntur,prout sunt Pau.de Castr. in dicto §.at cùm humana. in dicto consilio cccl xvj.& Corne.consi.lxxiij.vilis.& consi. cc xxxij. diu est. in secundo dubio. & consilio cclvij.circa fi.volu.j.& consi.cccxix.cod.volu. & in dicta l.iubemus. & Soci.in dicto cō si.ccxxix.in diuersis tamen terminis à nostris nullo pacto tenent contrarium in terminis casus nostri. Et licet possem dicere opinionem Albert.Papien.& seq.contra glos.in dicta l. iubemus. fore reprobatam:secundùm Io. de Imol.in d.c.cùm tibi.de testa.& Alex. in d.l. iubemus.C.de testa.& in dicto consi.xxxj.& Bal.in d.consi.x.in iiij.volu.tamen non disputando modò veritatem huiusce doctrinæ dico Albert.Papien. & alios loqui in terminis diuersissimis à casu nostro.Nam Albert.Papien.vt refert Io.And.in dicto loco, ponit terminos quando testamentum fuit dictatum & scriptum ab affinibus & consanguineis testatoris,vel informati de sua voluntate,vel meditantes quòd esset optimum ita et disponere, quia testator hac ægritudine oppressus non poterat ipse dicere.Paul. de Castr.in locis suprà allegatis loquitur quando testator erat maxima anxietate oppressus, nec poterat loqui expeditè,prout patet ex casu sui consilij. Corne.loquitur in dictis locis,quando testator non erat sanæ mentis.similiter idem Corne.consilio primo.columna secunda,& tertia.volumine quarto,loquitur, quando constabat de contraria voluntate ipsius testatoris & per suggestionem respondit. & in consilio cccxix.columna iij.volumine secūdo.ex multis circunstantijs concurrentibus, præsertim ex vacillatione ipsius testatoris apparebat, q per suggestionem interroganti responderat. Item Soci.in dicto consilio ccxxix. loquitur quando testator per suggestionem testabatur,& erat stimulatus à circunstantibus, & in casu suo sæpe testator dixerat, quòd ipsum non molestarent.Similiter in consilio xcij. volumi.iij.multa concurrebant, ex quibus probatur quòd testator non debebat testari, & præcipuè quia tres testes instrumentarij deposuerant, quòd nihil responderat testator, & sic patet manifestè quòd illi qui tenent hāc opinio. eam tenent in casu diuerso à nostro. Nec inuenio aliquem qui teneat, quòd quando testator habet bonam memoriam & intellectum,& articulatè loquitur,& disponat ad interrogationē tabellionis,& coram testibus prout erat testator noster, sicut testes ab aduersaria parte inducti omnes concorditer deponunt, quòd tali casu testamentum non valeat, quinimò tali casu omnes intelligunt dictā glos.& dicunt quòd est communis opinio.Notario etenim interrogante omnis sinistra suspicio tollitur,secundùm Bald.in dicta l.iubemus. Roma.in l.j.§.si quis ita. ff.de verbo.obligatio.in quinta oppo.columna sexta. Corne.d.consi.lxxvij.columna prima, & secunda.circa finē.vol.iiij.& nemo sani capitis aliter diceret,vt puto,quia esset destruere oīa testamenta, quæ conduntur ab ęgrotātibus, & qui ex dicta ęgritudine decedunt, vt quotidie videmus,& esset dicere expressè contra tex. in dicta l. quoniam indignum. qui vult etiam quòd semimortuus & balbutiens possit testari dummodo bonam mentem, & taliter loquatur quòd possit intelligi ibi,semine eis &c.& ita not.ibi Bald. Ange. Alex. & alij posterio.& præsertim Ang.ibi,& in l.aduersa.ff.de testa.qui extendit illum tex.ad habētem linguam grossam propter infirmitatem. sufficit enim quòd articulatè loqui possit.dicta l.iubemus. & dicitur quis articulatè loqui, quando taliter loqui potest, vt exaudiatur, & intelligatur à testibus. Hinc fit,esto q balbutiens sit, cùmq; graui valetudine corporis respondeat,& difficulter,tamen si intelligatur, valet testamentum:secundùm Ang. & Imol.in d.l.aduersa.& in d.l.quoniam indignum. Alexand.d.consi.xxxiij.colū.ij. Dec. dicto consilio cccclxxxix. nume.4. & Alex. in consi.cxv.colum.ij.volumine vij. Ruy.cō silio xij. numero 8.volumine ij.& dūmodò sanæ mentis existat testator,sufficit quòd notario interroganti possit respondere, sic, vel nō:vt pulchrè consuluit Soci consi.xx.abundè.volu.4. Optimè facit glo.in l.mulier.ff.de liber.& posthu.quæ dicit quòd si infans fari

potest & loquatur balbutiendo, potest stipulari,& tamen stipulatio perficitur vtroque loquente.l.prima.in prin.ff.de verbo.oblig. & firmat in his terminis Barba.d.consi.xliij.columna viij. & ix.& bene faciunt quæ scribit etiam Socin.in consil.xx.consiliorum Bononien.in facto.in primo dubio.&consi.xxviij. colum.fina.& cōsi.xcij.in causa.columna vij. circa fi.cum duabus seq.volumi.iij.Nec obsi dicatur quòd d. Ias. in d.l. iubemus. videatur tenere circa fi.simpliciter opi. Alber.Papien.quia loquitur in diuersis terminis à casu nostro. Nam loquitur quando testamentum est scriptum sine licentia testatoris,quod nō probatur esse factum in casu nostro, & hac etiam responsione vtitur Alex. d.consi.xxxj. Præterea hoc limitat in testatore habente bonum intellectum & bonam memoriā. quinimò in tali casu,quando testator potest articulatè loquí paulò superius limitando communem opin.glos.& aliorum, in versi.limita.istam communem opi.tenet quòd tali casu valet testamentum,& sic non recedit à cōmuni opinio.nec à terminis nostris. Præterea quando refert Alber.Pap. & decidere videtur secundùm eum citat Ro.in dicto consilio cccvj.qui vt suprà dixi optimè distinguendo in casu nostro, quando testator habet bonum intellectum & memoriam, & articulatè loquitur,tenet opi. d.gl.in l.iubemus.prout patet in eius consi.circa fi.versi.aut hæc responsio facta est à valente loqui. licet paulò infrà videatur limitare, nisi aliquis sine licentia testatoris dictauerit prius testamentum, quod in casu nostro non fuit,nec probatur,sed dictauit testator ipsi notario,prout notarius attestatur : & licet non probaretur aliquo modo, quòd prius notario testator dixerit eius voluntatem omnino, quando habet bonum intellectum & bonam memoriam & loqui potest,& notarius coram eo & testibus legerit testamentum,& testator confirmauerit,valet testamentum.Ita in terminis decidit Ang. Aret.insti.de testa.in princ.colum.v. versi. & idem si prius testator non dixerit tabellioni, quia etiam si fuerit interrogatus ab alio quā à notario,& dixerit quòd sic,valet votum suū per text.in dicta l.quoniam indignum. C. de testamen.&per Bartolum in l.prima.§.si quis ita.ff.de verbo.oblig. & quia verbum,volo, ad interrogationem alterius inducit dispo-
u sitionem, T vt dicit gloss. in l. in vendentis. versi. in ementis. C.de contrahenda emptio. Corne.consilio xcj.columna prima. volumine tertio. maximè quando verbum, volo, est in actu,qui dependet à voluntate vnius,dicta l.quoniam indignum. & maximè quando profertur interueniente solennitate,vt l.Pamphilo.§.propositum.ff.de legatis tertio.& pręcipuè in vltimis voluntatibus, in quibus verbum,volo,iūctum etiam verbo infinitiui modi,dispositionem inducit:secundùm Bart.& alios docto.in l. serui electione. ff. de legatis primo.Bald.in l.cunctos populos.columna tertia.in tertia oppos.C.de sacrosanct. eccle. & in terminis nostris Corne.consi.lxxvij.columna penultima.versicu.non etiam obst.volumine quarto. quicquid dici possit in contractibus:vt per Ias. post alios per eum citatos in l.quoties.columna decima.C.de rei vēdicatio. Confirmantur prædicta egregiè do. iudex, quia in casu nostro constat manifestè q voluntas testatoris erat legare dictū p̄diū præfato Aemilio,cùm iam in primo testamēto legasset eidem per multos annos ante, & nunquam reuocauerat: & licet tale testamentum sit irritum, vel per secundum postea factum.§.posteriore.inst. quib.mod. testa. infi. vel per superuenientiam filiarum posthumarum:vt tibi in princ.& per docto.in rub. C.de posth.hæred.nihilominus etiam ex testamento imperfecto & ex actu nullo probatur volū
12 tas testatoris:† vt dicit in terminis Barto.in l. secunda.§.testamentum.ff.quemadmo. testamen.aper.& in l.qui à patre. ff.de conf.tut.facit text.in l.finali.ff.de rebus eorum. Paris cō silio septimo, numero 34.volumine secundo. Coadiuuantur prædicta,quia vt deponūt testes pluries dixit testator, quòd erat contentus tali testamento, ex quorum dictis constat manifestè quòd notarius scripsit veritatem,& iuxtà sententiam testatoris. Corroborantur etiam prædicta, quia in casu nostro sunt institutæ venientes ab intestato, quam rationem plurimi faciunt docto. in locis suprà allegatis. Nec obst. quòd non fuerit instituta Lucretia, quæ etiam succedebat ab intestato:quia ipsa erat dotata & nupta à patre & habebat diuitem maritum, & Laura & Hælena erant pupillæ & maiore indigebant fauore & fomento, & hac ratione ductus testator eas voluit esse hæredes, quia tēpore mortis non habebat tot bona, quot postea superuenerunt, opera & industria fratris Grægorij tutoris, qui fecit exerceri transficum Lanifini,& cumulauit capitalia, vt ostendam constare ex actis si fuerit opus. Opitulatur etiam præmissis,quia testator solitus erat plurimùm confidere de notario,qui rogatus fuit de testamento, vt constat ex actis per plura instrumenta eiusdem testatoris ab eo rogata. Ita videtur sentire Bald. in dicta l. iubemus.in secunda columna. versiculo,sed si notarius. & in hoc non consuluit etiam Paul.

Universidad de Deusto
Biblioteca

de Caſtro in dicto conſilio cccIxvj. ſed in caſu, in quo teſtator fuit interrogatus ab alio quàm à notario, in quo conſideret, ſed in terminis ſuis fuerat interrogatus â quodam magiſtro Iacobo, qui eum moleſtabat ad petitionem hæreduum inſtituendorum, quod probat apparere, quia cùm poſtea ſuperuenirent duo notarij teſtator reuoluit ſe in alteram partem lecti, prout patet in dicto ſuo conſilio. in ſecunda columna. verſiculo, nam quod nõ dixerit illud ex propoſito, ſed ex infeſtatione &c. Reaſſumendo igitur terminos noſtræ quæſtionis, videtur mihi clarè eſſe demonſtratum, quòd ex quo noſter teſtator habebat ſanam mentem & bonum intellectum, quod præſumitur, niſi contrarium probe-
13 tur, † per l. nec codicillos. C. de codicil. Vbi Bald. Barto. in l. filium. ff. de acquirenda hæredi. docto. in capitulo finali. de ſucceſ. ab inteſta. Corne. dicto conſilio lxxiij. columna prima. Deci. dicto conſilio cccIxxxix. circa fin. & Thom. Grã. deciſio. lxxiij. numero 21. cum multis ſequentibus, & in caſu noſtro manifeſtè probatur, ex quo articulatè loquebatur, ex quo non probatur quòd affines & cõiuncti dictauerint teſtamentum, ex quo in eo ſunt inſtitutæ venientes ab inteſtato, ex quo fuit interrogatus à legali & probato tabellione, & à tali cui ſolitus erat teſtator credere, vt ſimus in caſu claro, & in quo videam neminem contrariam ſententiam tenere: & ſic ſumus in terminis gloſſ. in verb. quemadmodum in dicta l. iubemus. communiter approbatæ, à qua communi ſententia in iudicando & conſulendo recedere non debemus: iuxta notata per Bartolum & Baldũ in l. ſecunda. C. de pœ. iud. qui male iudic. Innocen. & Ioan. Andræ. in capitulo primo. & in capitulo, ne initaris. extrà de conſtitu. Nec refragatur præmiſſæ veræ concluſioni, ſi quis dixerit quòd teſtator noſter erat grauiter infirmus, ex quo deceſſit ex ea infirmitate: vt per Baldũ in capitulo primo. extrà de pact. per text. in dicta l. alumnæ. ff. de adimen. lega. quia ad hoc reſpondetur prout etiam reſpondet Alexand. de Imola in dicto conſilio xxxj. Quod grauis infirmitas corporis non reddit teſtamentum inualidum, dummodò teſtator habeat bonam mentem per text. in l. ſecunda. & in l. aduerſa. ff. de teſtamen. & in l. ſeruum. C. qui teſtamenta facere poſſunt. etiam ſi eſſet in periculo mortis: vt in l. Pamphilo. § propoſitum. ff. de legatis tertio. & in l. furioſum. C. qui teſtamenta facere poſſunt. Non præteream iuſtiſsime d. iudex q̃ licet ſecundum teſtamentum Caroli non valeret (quod dicere meo iudicio eſſet pecca-
tum) omnino Aemilio legatario debetur dictum legatum virtute primi teſtamenti, licet irriti, per ſuperuenientiam filiarũ poſthumarum. tum etiam quia legata conſeruantur per auth. ex cauſa. C. de liberis præteritis. Paris conſilio lxj. numero 7. volumine ſecundo. tum etiam per clauſulam codicillarem, quã debet notarius, qui eſt ſolitus apponere, ſub hac forma videlicet, & ſi non valet vel valeret iure teſtamenti, valeat iure codicillorum, vel alterius cuiuſcunq̃ vltimæ voluntatis vt per docto. maximè Iaſon. in l. illam. C. de collati. Decius conſilio cccxlix. volumine quarto. Thom. Gramma. deciſio. lxij. numer. 19. quo caſu ſi teſtamentum eſſet ruptum per natiui-
14 tatem poſthumi ignoranter præteriti conſeruantur legata, † iuxta Bald. & ſequen. ſententiam, quæ eſt magis communis, non obſtante opin. Barto. in l. prima in v. q. ff. de iure codicillo. prout refert & ſequitur Alexand. de Imol. in dicto authen. ex cauſa. in vj. colum. in verſiculo, ſed aduerte quia magis communis opin. & in ix. columna. verſi. & quicquid iſti dicant conclude. & hac ratione & alijs ſuprà deductis integerrime d. iudex non video, de iure loquor, quòd domina Lucretia poſsit quoquo modo in hac cauſa obtinere, contra Iacobum legatarium, cui auferre dictum legatum eſſet magna iniquitas & iniuſtitia, cùm eidem à prædictis hæredibus fuerit confirmatum cum decreto iudicis & conſanguineorum conſenſu, & eiſdem Lauræ & Helenæ earumq̃ maritis pollicitum à præfata Lucretia eas nequaquam moleſtare in dictis iuribus hereditarijs, prout hęc apud acta probata ſunt. Ex quibus intueri poteſt ſolũ quodam liuore Lucretiam cõtra patruum legatarium commoueri: conuincibiliter ergo ad inconuincibilia dubia patet reſponſio, me & cauſam integro & iuſtiſsimo iudici de iuſtitia commendo. Bononiæ die 24. Octobris 1543.

Laus Deo omnipotenti.

Laurentius Syluanus Iuriſcon.
& reuerendiſ. Legati auditor.

SVMMARIVM.

1 Poſſeſſio facto & animo acquiritur, ſed ſolo animo retinetur.
2 Ciuilis poſſeſſio non oritur niſi prius habita naturali poſſeſſione.
3 Conſtitutum nouã poſſeſſionẽ ex noua cauſa producit.
4 Conſtitutum poſſeſſionem ciuilem nec naturalem tranſferre non poteſt, niſi aliquo calore actus corporei inducatur.

Facul-

5 Facultas faciliter rei inſiſtendi operatur, ut rei ipſi quis inſiſtere uideatur.
6 Facultas faciliter inſiſtendi rei interdictum uti poſſidetis & alia iura poſſidentibus tradita non producit.
7 Intellectus nouus ad l. mulier. ff. de rei uendicat.
8 Poſſeſſio ciuilis cedi non poteſt.
9 Nouus modus translationis dominij & poſſeſſionis præter à iure expreſſè inductos, non eſt introducendus ab homine.
10 Poſſeſſio ubi conſideratur & tractatur de ea acquirenda eſt facti & non iuris.
11 Iura poſſeſſoria ad hæredem ante adeptam poſſeſſionem corporalem non tranſferuntur.
12 Statuto diſponente quòd poſſeſſio defuncti continuetur in hæredem, iura poſſeſſoria hæredi non competunt ante corporalem adeptam poſſeſſionem.
13 Cedi non poteſt, quod non eſt tranſmiſſibile.
14 Tranſmitti ad hæredem plura poſſunt, quæ cedi nequeunt.
15 Ius ingrediendi poſſeſſionem propria authoritate cedi poteſt.
16 Interdictum uti poſſidetis, cedi poteſt.
17 Intellectus gloſſ. in l. ſecunda. §. idem Neruа. ff. ne quid in loc. pub.
18 Doctoris mens intelligitur & percipitur ſecundùm termi-nos legis allegatæ.
19 Rei uendicatio cedi poteſt.
20 Conſtitutum conſtituti poſſeſſionem non tranſfert.
21 Conſtitutum in ceſſione iurium nihil operatur.
22 Fictio translatiua duo extrema habilia requirit, unum ſcilicet à quo, quod realiter ſubeſſe oporteat, alterum ad quod, & hoc poſſibiliter ſubeſſe ſufficit.
23 Pactum de ingrediendo propria authoritate exerceri non poteſt niſi à ciuiliter poſſidente.

CONSILIVM LV.

DIVINO INuocato ſuffragio. Inficias iri nõ poteſt, quin anceps huius cauſæ ſtatus ſit, & quòd ſubtiliſsima & conſultiſsima ſint dubia illuſtriſsimi & excellentiſsimi Senatus Montiſferrati, excitata in cauſa multùm magnifici Comitis de Camerano: attamen ſi ex intimo iura de materia propoſita perſcrutentur, vereà fauorem ipſius Comitis veritas difficultatis eluceſcet. Pro reſolutione igitur mihi præſuppono poſſeſſionem ſolo animo adipiſci
1 & acquiri non poſſe, † licet eo tantùm retineatur. l. tertia. in princip. l. quemadmodum. l. clàm poſſidere. § qui ad nundinas. l. qui vniuerſas. § quod per colonum. ff. de acquir. poſſ. § adipiſci. inſt. de interdictis. Corn. cõſi. ccxxvj. col. ij. volu. ij. quæ concluſio non tan-
3 tùm in naturali, ſed etiam in ciuili poſſeſsione communiter admittitur, quum ciuilis ſit ea: quæ ſolo animo reuocatur, & ſi adipiſci eo tantum non poſsit. d. § quod per colonum. ne ceſſarium igitur eſt, corpore & animo nanciſci poſſeſsionem, ex quo facto naturalis & ciuilis occupatur. glo. & doct. in d. l. ij. in princip. ex quo infertur veriſsima cõcluſio, quòd
2 ciuilis poſſeſsio nũquam naſcitur, † nili prius habita naturali, vt eſt caſus in d. l. ij. § Neratius & Proculus. optimus text. in l. prima, in princip. eod. tit. hoc tradit Barrol. in d. § qui ad nundinas. & poſt alios pulchrè dominus meus Rip. in d. l. prima. colum. fina. circa fin. verſicu. ilta ſunt ſubtilia. & quamquam aliqui contrarium ſentiant, vt per mod. in d. § qui ad nundinas. in glo. ſuper verbo, poſſeſsionem. & Areti. in l. quarundam. eod. tiu. Bal. in repeti. l. Celſus. col. xxvij. circa fi. ff. de vſucap. quorum tamen fundamentis facilè reſponderi poſſet, vt dicit laſ. in d. § qui ad nundinas. hoc tamen omnes admittunt poſſeſsionem etiam ciuilem ſolam nanciſci non poſſe abſq̃ naturali actu corporis & animo, vt declarat Socin. in d. § qui ad nundinas. col. penul. verſi. ſecundo ex eadem glo. infert. & Areti. in d. l. quarundam, circa med.

Secundò loco præſuppono, quòd quandocũq̃ poſsidens conſtituit ſe alterius nomine poſsidere, primam poſſeſsionem ipſius cõ
3 ſtituentis penitus extingui, & de nouo ex noua cauſa eundem conſtituentem incipere poſſidere, † ita q̃ virtute conſtituti non ſolũ mutatur cauſa, verùm etiam prima poſſeſsio extinguitur, ac noua oritur, propter cauſæ mutationẽ, vt tradunt docto. maximè Pau. Caſt. Alexan. & Aret. per illum tex. in l. qui bona. ff. de acquiren. poſſeſ. doct. in l. quod meo. in princi. ff. eo. idem Aret. in l. interdum. in prin. col. j. verſi. vel dic & iſta eſt melior. eo. tit. Ex his infertur, q̃ ſi conſtituens naturaliter & ciuiliter poſsideat inſiſtendo in re & mutando animũ, conſtituendo ſe alterius nomine poſſidere, poſſeſsionẽ ciuilẽ & naturalem ci, cuius nomine denuò inſiſtit & cõſtituit, animo & miniſterio facto q̃ ſuo acqrit. d. l. qd' meo. Iuuat etenim hoc loco ciuilis animo acqſita, calore naturalis habitæ, facto ipſius cõſtituentis. gl. in d. l. qd' meo. in verb. miniſterio. At ſi cõtingat cõſtituentẽ ciuiliter tantũ poſsidere, ex quo de noua poſſeſsione acquirẽda agit,
4 & nõ de antiqua trãsferẽda, vt dixi, † & huiſmodi ciuilis poſſeſsio nõ eſt fomentata ex vinculo actus naturalis corporei, ſine quo ortũ habere nõ põt, vt ſuprà dixi, nec cõſtitutũ trãslationẽ naturalis nec ciuilis opari põt, niſi calore alicuius actus corporei eũ coadiuuetur, vt ſtatim dicam, ſequitur concludenter

Universidad de Deusto
Biblioteca

à fortiori cessione ciuilem possessionem sine naturali actu corporeo acquiri non posse: quæ sanè cōclusio & si auribus fortasis noua videatur, est tamen vltra prædicta de mente Bart. Alexan. Aret. & cæterorum scriben. nam Bar. Alexan. & alij in d.l.quod meo. in princ. quærentes an ciuiliter tantū possidens constituto, in tertium ciuilem possessionem transferat, concludunt q̄ sic, ex quo huiusmodi ciuilis possessio fomentū nanciscit ex actu corporeo apprehēsionis possessionis, qui à principio interuenit vbi cōstituēs possessionē apprehendere cœpit, quoniā actus ille corporeus præuius interuenire videtur tēpore constituti, exemplo negotiorum gestoris, vt per eas latius. sentiunt igitur hi patres nō solo cōstituto translationem ciuilis possessionis fieri nisi adsit actus apprehensionis anterior cōstituentis, qui actus, ex quo constituti tempore interuenisse fingitur, naturalis possessionis acquisitionem etiam producit, & sic apertè volunt talem ciuilem possessionē fomentatā fore actu naturali præter cōstitutum. Et quāuis ratio Bar. & Alexan. in d.l.quod meo, nō satisfaciat Aretino in l.interdum.§.fin.eo.titu. sat mihi est admittere, illorum patrum fuisse intentionem, vt ciuilis sola possessio constituto absq; actus naturalis interuentu minimè transferatur. Hoc idem fuit intentionis Aret. in d.l.interdū.§.fin. vbi laborando circa intellectum l.quedam mulier. de rei vendi. concludit oportere ciuiliter possidentem vltra constitutum appositum, habere facultatem facili ter insistendi rei, cuius nomine constituitur:
5 quia ex tali facultate faciliter † insistendi, fingitur constituens in re esse, quum possit quādocunq; velit rem ingrediendo, rei ipsi insiste re. arg. reg. l.si quis vi, in princ. ff. de acquirē. pos. in l.qui actionem. de reg. iur. de qua per Alex. consi. lxxv. vol. vj. Corn. consi. ccxxxj. col. ij. vol. ij. ex qua ficta insistentia rei naturalis possessio adest, cum qua ciuilis interueniēte actu ad traditionem ordinato, scilicet constituto, trāsferri poterit. Quò fit, vt Are. apertè sentiat, vbi huiusmodi facultas faciliter rei insistendi abesset, puta q̄ ab alio res occupare tur, quēadmodū in præsenti casu contingit, q̄ constituto solo ciuilis possessio minime transferri posset, ob id forte minus rectè loquutus videtur idē Aret. in d.§.qui ad nundinas. col. ij. circa prin. sentiens ciuilē possessionē etiam naturali à tertio occupata trāsferri posse. Est quidē verum, q̄ et si Aretini intentio arrideat: quia vera sit, q̄ tamen ratio, quam ipse ad d.l. quædā mulier. considerat, nō satisfacit: primū quia est diuinatiua ad d.l. quedā. secūdo quoniam, vt dixi, ciuilis possessio sine insistentia et sic naturali, non transfertur, et ex dicta facultate faciliter insistendi, verè non possidetur, vt declarat glo. & doct. in d.l.si quis vi. vbi concludunt ex ea facultate interdictum vti possidetis, & alia iura possidentibus tradita nō cō
6 petere. † Oportet igitur, vt naturalis possessio acquiratur naturalem actum corporis interuenire. d.l.ij. in princ. Nec sufficit rem facilè apprehendi posse, quum multa contingere possint, ne capiatur. arg. l.naturalem.§.j. ff.
7 de acquir. re. do. † Cōsiderabā igitur si dici posset circa intellectum d.l. quedam mulier, quòd ibi principaliter à legislatore ponderetur possessionis & dominij translatio, ex eo q̄ donatarius absens foret in agro donato, cùm epistola ei mitteretur ibi, q̄ etiam in eo agro qui donabatur, &c. exponendo dictionem q̄ pro quia, & sic ratio antecedentis conclusionis reddatur, & sit sensus, q̄ proponebatur posse defendi in rem actionem ei competere, quasi per ipsam veluti per colonā possessionē acquisierit: quia vltra conductionem erat in agro donatarius, cùm epistola sibi mitteretur, quæ res, inquit Iurisconsul. sufficiebat ad tradi tam possessionē, licet conductio non interuenisset. Decidit igitur ibi casus præsuppositò quòd donatarius esset in actuali rei possessio ne, & sic vbi actus naturalis corporis interueniebat vltra conductionem, saltem ex parte illius, cuius nomine mulier conducebat. At vbi dicta insistentia donatarij in re cessaret q̄ sola conductio ad traditam possessionem sufficisset, meo tenui iudicio, nō decidit, nec iurisconsul. hoc præsupponit. Vel aliter dici potest quòd tempore donationis & conductionis mulier ipsa in naturali & actuali possessione foret fundi donati. Nec refragatur, quòd tempore transmissę epistolæ donatarius in dicto agro foret, & tunc mulier abesset. possunt etenim simul consistere, quòd tempore donationis & conductionis mulier possideret, & tempore transmissæ epistolæ donatarius detineret, & ipsa mulier à fundo abesset. argu. l.non hoc. C. vnde cogna. l.neque natales. de proba. Cōfirmantur prædicta ex quo l.cautum est corporali actu possessionem acquiri, ideò ficta traditione, tantùm transferri nō po test ex doct. Bartol. in l. Titia. columna secunda. versi. quid si do tibi fundum. ff. de verborū obligatio. Nec aduersatur l.quod meo, & l. quedam mulier. declarando, vt Bartol. & alij superius relati tradunt. Intelligendi igitur videntur docto. volentes constituto transferri possessionem quando constitutum iuuatur calore alicuius actus corporei interuenientis ante ipsum constitutum vel tempore constituti ex parte constituentis vel acquirentis: ex præmissis infero ciuiliter tantùm possidentem, vt in casu nostro fortius per contractum

tractum & cessionem verbo in cessionarium ciuilem possessionem, quā animo retinebat transferre non potuisse, quum de noua possessione acquirenda agatur, quæ solo animo adipisci non potest absq; naturali actu corporis, † vt dixi. Quæ conclusio optimè cōfirma
8 tur ex traditis per Bald. Aluarot. Præpositum et alios scriben. in cap. primo. quid sit inuestitura. in vsib. feud. vbi concludunt per contractum inuestituræ abusiuè appositò verbo assigno, quod verbum est effectiuum, & idem significat, quod cedo, vt ibidem Bald. scribit, col. j. in fi. etiam interueniente actu ficto, videlicet annuli, vel ensis, vel bireti, possessionē in inuestitū minimè transferri, si huiuscemodi inuestitura extra rem corporalem facta sit, & sequuntur doct. maximè Innoc. & Imol. in c. secūdo. in fi. de cōsuet. Afflict. decisio. ccxcix. Rex Ferdinandus. nume. xj. Nec aliquo iure expressè cautum reperitur cessione possessio
9 nem transferri posse, † et fingendus nō est nouus modus trāslationis possessionis præter à iure expressos, vt scrib. Innocen. in capitu. in literis. colum. penul. de restit. spol. quemadmodum in simili de probatione dominij tradit Specul. in tittulo. de locat. §. nunc aliqua. versiculo lij. circa finem. Accedat quòd in iurium cessione possessionem complecti non posse videtur, quandoquidem vbi de retinenda & de acquirenda possessione agatur, pos-
10 sessio tanq; facti & nō iuris consideratur, † vt pulchrè cōsiderat dominus meus Rip. in rub. extra. de ca. poss. & propr. col. ij. verli. ego teneo. Item quia esto quòd, prout iuris est, consideretur, nō est transmissibilis, vt est casus in l.cùm hæredes. ff. de acquiren. possess. & ibidem nisi consideretur prout ius, non foret bona exceptio iurisconsul. quia exceptio debet esse de regula. l.nam quod liquidè. §. fin. ff. de pen. leg. & in terminis ad illum tex. sic considerat dominus meus in d.rub. colum. prima. circa fin. & quòd iura possessoria ante corporalem apprehensionem ad hęredem etiam suum nō
11 transferātur, † scribit Innocen. in capitu. cū super. colum. ij. circa prin. de cau. poss. & proprie. per tex. in d.l. cum hæredes & Ioan. Fab. in §. retinendę. col. iij. versicu. sed quęritur nū quid successor. insti. de interdic. vbi concludit interdictum vti possidetis ad hæredem non transferri, est verū quòd sentire videtur illud cedi posse, quòd tamen hoc iure non comprobat. arguimen. l. illam. C. de colla. imò fortius etiam stante lege municipali, quòd defuncti possessio in hæredem continuetur, iura possessoria ante adeptam corporalem possessionē
12 hæredi non competunt. † Bald. in auth. defuncto. circa med. C. ad Tertul. doct. præcipuè Curt. iuni. in l. fin. numero 25. C. de ediç. diui Adri. toll. Iaf. in l.si sorori. C. de iur. delib. & est communis opi. omnium scriben. secundū Pari. consi. j. nu. 159. vol. j. Quum igitur possessio transmissibilis non sit, cedi non posse di
13 cendum est † ex regula l. ex pluribus. ff. de admi. tut. quę negatiuè optimè concludit. Iaf. in authen. res quæ. col. x. circa fi. cum princi. seq. C. commu. de leg. Alexan. & Iaf. in l.si stipulatus fuerim. col. ij. ff. de verbo. oblig. Iaf. in l. prima. §. fin. ff. de oper. no. nunt. Deci. in l. si maritus. C. de colla. Curt. iun. consi. iiij. col. iij. circa fin. & quòd cedi non possit firmat Barba. consi. lj. col. xviij. circa med. versi. & si quispiam. volu. j. ideò vltra cessionem requiritur actualis traditio, vt loquitur tex. in l. qui absenti. §. j. ff. de acquir. pos. Quorum omnium præmissorum veritas clarius demonstrabitur ex responsione speciali ad dubia præposita dā da, quāquàm ex his satis sublata videātur. Et primò non obst. consi. Bald. allegatum. cccc. xxxvj. volu. iij. quoniam si integrè consideretur, basis & principalius fundamētum totius illius consilij constitit in statuto, quo cautum erat possessionem bonorum vel quasi & iurium cuiuscūq; defuncti ipso iure ad hæredem etiā extraneū transire: & ob id quia talia iura trāsmissibilia erant, concludit etiam cedi posse ex regula d.l. ex pluribus. quæ tamen regula affirmatiuè arguēdo non semper est vera: quia
14 plura transmittuntur, † quæ cedi nequeunt. Deci. post Alexand. in d.l.si maritus. Crauet. consi. cxcj. col. ij. Militabat etiam eo casu alterum statutum in quo non leuis fit vis quo disponebatur in omnibus & per omnia cessionarium in locum cedentis subintrare, quo casu dicendum est possessionem cedentis in cessionarium vigore dicti statuti transferri potuisse, iuxta quæ not. Bart. in locis in eo cōsilio allega. & vltra eum dici potest ex ea vniuersali geminata in omnibus & per omnia, omnia iura cedenti competentia communicari & transferri in cessionarium, per ea quæ scribunt doct. in l. prima. ff. de legatis primo. Ponderatur etiam instrumentorum traditio, & pleraq; alia, quæ in terminis casus nostri non militant, quòd fit vt Tiraquellus in tracta. de vtroq; retractu. numero 626. versiculo, trigesimo quinto. nimis absolutè præsuppo-
nat ex dicto consilio Bald. ciuilem possessionem quam quis habet ex clausula constituti, in alium transferri posse, & quamuis ius ingrediendi possessionem pacto cedi pos-
15 sit, † vt tradunt doctores in dicta l. prima. §. finali. ff. de operis noui nuntiatione. Barba. consilio lj. columna decimasexta. circa med. versic. circa hoc est aduertendum. volumi. j. tamen ad possessionem quæ facto acquiritur, perperam infertur, per ea quæ traduntur

Universidad de Deusto
Biblioteca

docto. in c. ij. maximè Innocen. & Imol. de consuet. vbi volunt per contractum appositũ in instrumentis his verbis dedit, vendidit, & tradidit non probari traditionem possessionis, si instrumentum fiat in absentia rei, sed videatur data licentia tantùm & ius de apprehendenda possessione. Ius igitur ingrediendi à possessione longè differt, meritò de vno ad aliud minus recte arguitur. l. Papinianus exuli. ff. de mino. Non etiam refragatur, quòd interdictum vti possidetis, sicq; facultas continuandæ † & retinendæ possessionis cedi & concedi possit, iuxta gloss. ordi. in l. ij. §. idem Nerua. ff. ne quid in loc. pu. scribit Crauet. vltra doct. in dubijs allegatos d. consi. cxcj. col. ij. qui allegat aliud consilium Bald. nume. 186. quia allegationes. col. ij. volu. j. & Tiraquell. in d. tract. nume. 624. versicu. xix. quoniã aduertendum puto, quòd Bald. Paul. Cast. Alberic. & alij in locis alleg. sentientes interdictũ vti possidetis cedi posse, mouẽtur omnes ex gl. in d. l. ij. §. idem Nerua, quæ glo. si maturè perpendatur † loquitur in terminis d. §. idẽ Nerua. in quo ideò vicinus, qui interdictũ vti possidetis habebat, conuenire poterat: quia actionem aduersus alterum vicinũ habebat, meritò per cessionem actionis & interdicti liberari potest ex dispositione l. quod debetur. ff. de pecul. de qua regula per Bar. in l. Iulianus. §. pen. ff. de act. emp. Bald. in l. si socer. §. Lucius. ff. solut. mat. Crauet. consi. cix. nu. 3. & sic eo casu præter iuris communis regulas cessio illius interdicti admittitur ex iuris dispositione, virtute d. l. quod debet. quia ex iuris dispositione etiam possessionis translationem fieri posse absq; aliquo actu corporis omnes admittunt. Alexã. in l. prima. nu. 57. ff. de acquir. poss. doct. in d. l. cùm hæredes. eo. tit. Verùm cessantibus terminis d. l. quod debetur. quòd cessio huiusmodi interdicti, & iuris retinendæ possessionis cedi possit, nec glo. nec doct. locis alleg. hoc præsupponunt, qui intelligendi sunt secũdum terminos legis
18 per eos allegatæ, † secundùm Bart. in l. non solùm. §. si liberationis. ff. de lib. leg. in l. cùm quidã. circa med. ff. de his quib. vt indig. propterea sicut tale ius retinendæ possessionis ad hæredem non transfertur etiam suum, qui tamen cum patre & defuncto eadem persona dicitur & præsumitur. l. fi. C. de impub. authẽ. de iureiur. à morien. præst. in princ. ex quo tale ius pendet ab animo possidẽtis, q cõtinuari & transferri in hæredem non potest. l. iiij. ff. locat. l. finita relictum. §. si volet de lega. j. prout doct. omnes attestantur in d. l. cùm hæredes. præcipuè Alexand. col. ij. circa fi. & idem Alexand. consi. xxxvij. col. ij. vol. j. Paris consil. j. col. xxv. nume. 160. vol. primo. & consi. vltimo. col. j. vol. iiij. & clarius Ioan. Fabr. in d. §. retinendæ. col. iij. in quibus locis concludũt interdictum vti possidetis, & alia iura possessoria ad hæredem etiam suum non trãsferri. Sicut igitur hoc ius nõ est transmissibile, multò fortius cessibile esse non debet ex regula d. l. ex pluribus. quæ, vt dixi, negatiuè optimè concludit. Cõfirmatur ratione, nã quum hoc ius continuandæ seu retinendæ possessionis pendeat à ciuili possessione, quæ animo retinetur, quum causa retinens, id est animus extinguatur: qui nõ potest in tertiũ cõtinuari & trãsferri. d. l. iiij. ff. locat. faciunt, quæ scribunt doct. in l. si quis arbitratu. ff. de verb. obliga. consequenter amittitur conseruatum, quod absq; subiecto retinente persistere nõ potest, videlicet possessio ciuilis & subsequenter ius retinendæ ex ea causatum: quia deficiente causa deficit causatum. vulga. l. adigere. §. quãuis. de iure patr. c. cùm cessante. de appel. Deci. in capitu. cùm accessissent. nume. 15. de constit. Marsil. in l. etiam si redhibere. ff. de quæst. & quamquàm Bal. d. consi. clxxxvj. per Crauet. alleg. sentiat talia iura possessoria ideò transferri & cedi posse: quia post agnitam possessionem magis perfecta sint, quod secus sit in possessione facti, tamen ea ratio fortè minus rectè concludit, quia possessio post apprehẽsionem est ius & effectus iuris, videlicet acquisitionem dominij fructuum & interdicta possessoria parit, vt dicunt doct. in d. l. j. de acquir. poss. Rip. in d. rub. de ca. poss. & pro. colũ. ij. versi. tertiò habemus, & tamen non transmittitur. d. l. cùm hæredes. nec alia iura possessoria transmittuntur, vt abũdè superius deduxi. Potest etiam secundò principaliter responderi, quòd nõ sequitur, interdictum vti possidetis cedi potest, ergo etiam possessio ciuilis, ad
19 cuius acquisitionem factum requiritur, † vt in simili dicitur de rei vendicatione, quæ cedi potest, vt plenissimè per Ang. in rub. C. de rei vendicat. et Tiraquellũ in d. tract. nu. 622. circa med. versi. nec id quidem mirum. & tamen ex tali cessione vtile dominium non transfertur, secundùm Dyn. in reg. pro possessore in fin. de reg. iur. in vj. Alexan. post Cyn. & Nicol. de Neap. & alios per eũ alleg. in l. seruũ. §. eũ qui chirographũ. in fi. versi. vlti. inducit. ff. de leg. j. et vanũ quippe esset dicere, q in casu dicti §. idẽ Nerua. p cessionẽ talis interdicti, possessio ipsius cedẽtis trãslata foret in cessionariũ, intẽtabit ergo cessionarius interdictũ vti possidetis ex pſona cedẽtis, p pter possessionẽ quę ad cedentẽ ptinet, nomine tamẽ suo quo experit, vt dicit Dyn. in d. l. p possessore. in fi.

Non obst. not. per Areti. in d. l. si me in vacuam. ff. de acquir. pos. quoniam aduertendũ est, quòd & si ibidem Aretin. simpliciter asse-

rat, quòd concurrente animo transferentis & volentis acquirere possessionem ciuilem trãsferri per tex. in d. l. quædam mulier. intelligendus est Are. ne sibi ipsi contrarius sit, secundũ ea, quæ aliàs scripsit, vt ipsemet dicit in d. l. si me in vacuam. & ideò in d. l. interdum. §. fina. col. fi. eo. tit. concludit, non solo animo acquirentis & volentis transferre, possessionem ciuilem acquiri, nisi actus fictus constituti vel conductionis interueniat, adsitq; etiam facultas faciliter rei insistẽdi, vt superius deduxi, ex cuius dictis in d. §. fi. optimè huiusmodi obiectio tollitur. Nec dicatur quòd clausula cõstituti, appositа inter cedẽtem & protonotariũ, qui constituit eius cedentis nomine possidere sufficiat ad dicendum possessionem ciuilẽ solo animo translatam per cedentem in cessionarium, quod satis secundũ motiuantes tolerandum videtur, quum de transferenda possessione, non de noua acquirenda agatur, quasi facilius quid transferatur quàm de nouo acquiratur, vt in simili dicebat Cuma. in d. l. quod meo. col. ij. nam ad hoc verè respondetur, quòd dicta clausula constituti, ex quo semel effectum suum operata est, ad quem directa fuit scilicet translationem possessionis in cedentem, non potest alium effectum operari, quum iam virtus eius consumpta sit. l. quod Labeo. ff. de compensat. & in simi. terminis sic respondet Aret. in d. §. fina. col. ij. vbi confutat rationem Bartol. & Alexan. in dubijs excitatam, quinimò fortius nec constitutũ in instrumento appositum inter cedentem & cessionarium quicquã operatur respectu ciuilis possessionis, vt superius dixi, quod optimè confirmatur ex his, quæ scribit Alexand. in addit. ad Bartol. in l. ab emptione. ff. de pact. in addit. inci. in instrumento, circa med. vbi cõcludit venditorem ciuiliter tantũ possidentẽ per constitutum in instrumento appositum si naturalis tunc ab alio occupata reperiatur ciuilẽ possessionẽ in emptorem non transferre, & ideò venditorem nõ liberari, vt ibi latius per eum. Et dicit Ias. in d. l. ab emptione. colũ. vj. versi. secũdò limita. post Mathesil. not. clxxj. quòd quãdo venditor tempore cõstituti non est in vera & actuali possessione, quòd constitutũ in instrumento appositũ nil operatur. & ratio esse potest: quia constituto fictè traditio fit, & nisi actuali facto naturali coadiuuetur nõ perfectè translatio possessionis fieri potest. bene fa. quæ scribit Alex. cõsi. xxviij. viso. col. ij. in fi. vol. ij. Deci. cõsi. cclxxxj. col. ij. versic. nec huic promissioni. quorum dictum in casu nostro optimè seruit. Præterea dico in terminis nostris dictum constitutũ non transferre aliquã possessionẽ, quum ad simplicem iurium cessionem tantũ referatur, in qua iuriũ
21 cessione cõplecti nequaquam possessio potest, tum quia vbi de transferenda possessione agitur prout factum & non ius consideretur, vt superius dixi. bonus text. in l. j. §. si vir vxori. ff. de acquir. pos. Ias. in l. si is qui pro empto re. col. xxv. circa princ. ff. de vsucap. tum quia possessio non ceditur, vt etiam dixi, & est bonus tex. in l. penult. ff. de distract. pig. meritò constitutum relatum ad iura cessa, ad possessionẽ referri minimè posse videtur. Itẽ fortasse non erit absurdũ dicere q & si verè & actualiter possidẽs constituto possessionẽ transferat. d. l. qd' meo. Spec. in tit. de empt. & vẽdit. §. j. Bal. in rep. l. Celsus. col. xxvij. ff. de vsuca. & hoc siue sit ciuilis sola siue naturalis, tamen possidens virtute constituti tantũmodo, vt in casu nostro, non possit iura sua cedẽdo & cõstituendo dictã possessionẽ constituto acquisitam in tertiũ transferre. tum quia istud secundum cõstitutũ nõ vestit, & iuuat calore alicuius actus naturalis corporei, vt dixi. tũ etiã quoniã & si vera possessio cõstituto acquiratur. l. certè. §. j. ff. de precar. nihilominus actu ficto huiusmodi translatio fit, vt dicunt doc. in d. l. quod meo. Si igitur virtute talis actus ficti
20 & sic primi cõstituti liceret alio cõstituto † & sic fictione vtendo dictã possessionẽ trãsferre: daretur nẽpè fictio fictioni, possetq; in infinitum p cessus fieri huiusmodi fictionibus, qd' à lege nõ tolerat, quũ vna fictio alterã nõ admittat nec recipiat, vt pulchrè tradit Cy. quẽ ibi sequit. Bal. in l. si nondũ. C. de furt. cũ simi.
21 Posset etiã dici cõstitutũ appositũ † iuriũ cessioni nihil operari, iuxta ea quæ scribit Corn. consi. cvj. col. j. circa princip. volumi. primo.

Nõ etiã refragat qd' nouissimè dicebat q trãslatio possessiõis ficte facta esse dicat, tẽpore cessionis ex illo ingressu p cessionariũ post ea facto, ex quo tẽpore cessionis ciuiliter possidẽs cõstituendo se cessionarij noie possidere, animũ suũ declarauit, et cessionarius tũc habere animũ possidẽdi videt, p ea quæ scribit Innocẽ. in c. cũ venissent. de in integ. rest. allegatus p Bald. in d. cõsi. cccxxxvj. lib. iij. Et licet tempore cessionis nõ fuisset ciuilis possessio trãslata, qd' tñ ex ingressu subsequẽti, put extũc, cũ cõstitutũ factũ est, trãslata possessio fictè videat, p no. Butr. in d. l. quædã mulier. & Cuma. in d. l. qd' meo. nã ad hoc multis modis respondeo. Primò qa hmõi fictio est hoist et nõ legis. & licet qñ quis possidet cõstituto possessionẽ transferat ex fictione l. qd' meo. nouus non est fingendus modus fictionis in transferẽda possessione, vltra à lege expressè inductos, vt dicit Inno. in d. c. in literis. superius allega. Secundò quòd ex huiusmodi ingressu translata possessio tempore cessionis censeatur, istud fit ex fictione trãslatiua,

Universidad de Deusto
Biblioteca

22 quæ † duo extrema habilia requirit, vnum à quo,alterum ad quod: & extremum à quo realiter subesse oportet, extremum verò ad quod & si realiter non subsit, opus est tamen illud adesse possibiliter in genere,aliter fictio nõ operatur.l.huíc scripturæ.ad l. Aquil.l.fi. C.de do.inter vi. & vxo.Bartol. & alij in l.si is qui pro emptore.ff.de vsucap.& in terminis in fictione translatiuæ possessionis doct.in l. cùm hæredes.§.in his.ff.de acquiren.poss.verùm in proposito casu,& si dici possit, extremum à quo esse habile,ex quo tẽpore ingressus concurrit animus & factum,tamẽ deficit habilitas extremi ad quod etiam in genere: quia impossibile est cessionarium ciuiliter possidere nulla apprehensione interueniente, ex actu vero vel ficto à lege approbato,tantò magis vbi præsupponimus,vt in casu nostro, cedentem tantùm ciuiliter possidere.defectu igitur extremi ad quod talis fictio translatiua locum habere nequit,vt dicunt docto.præcipuè Alexand.post Bartol.in d.§.in his.col.ij. Tertiò respondetur quòd huiusmodi ingressus subsequutus operari nõ potest, prout ex tunc translationem possessionis, etiam concurrente animo præuio cedentis & cessionarij tempore cessionis. Hoc probatur ex not. cõmuniter per docto.in l.prædia.ff.de acqui. poss.& Imol.in capitu.ex literis in fi.de consuet.vbi concludunt per illa verba dedit,vendidit,& tradidit non transferri possessionem, sed tantùm licentiam ingrediendi datam videri,& tamen si ex ingressu subsequẽti tempore cõtractus possessio trãslata fingeretur,dici posset ex contractu traditam possessionem,quod tamen doct.non dicunt. Quartò certũ est huiusmodi ingressum etiam virtute pacti & licẽtiæ concessę à cedente de ingrediẽdo propria
23 authoritate, † exerceri non posse aduersus tertium possessorem, nisi præuia ciuili possessione,& sic nisi vtens ingressu ciuiliter possideat virtute constituti vel precarij,vt declarat Aret.in d.consilio xxj.in vlt.dub.& Soci. consi.lxxxij.vol.iij. Ant.Negusant.in trac.de pigno.in iij.parte.nu.21.versi.istud tamen limitatur vtiliter.& nu.32.versic.vndecima conclusio.Curt.Iuni.consi.liij.nume.14.& Lud. Conz.consi.xcv.nume.7.Si igitur hic ingressus exerceri non potuit ante ciuilem possessionem habitam,quomodo ex ingressu inualido & perperam capto ciuilis possessio oriri & fomentũ capere potest? Vltimò respondeo clarum est, quòd animus incongruo tempore adhibitus nõ porrigit effectum suum ad tempus congruum.l.qui superstitis.ff.de acquir. hæred.igitur animus cessionarij & cedentis tempore cessionis adhibitus,quo non potuit solo cõtractu cessionis,ciuilis possessio trãsferri,non debet postea porrigere effectũ tempore ingressus congruo subsequuto per ea, quæ in his terminis concludit Bartol.quem cæteri omnes sequuntur in l.sed & si nollit.ff. de acquirenda possessione.

Laus Deo.

Laurentius Syluanus Iuriscon.

SVMMARIVM.

1 Aequalitas in dote & donatione propter nuptias iure hodierno non obseruatur.
2 Statutum quòd maritus lucretur dotem in omni casu,intelligitur etiam extantibus liberis prioris matrimonij.
3 Verba generalia habent efficaciam specialis expressionis.
4 Pactum lucrandæ dotis,effectum habet,ad commodum mariti,etiam liberis extantibus.
5 Iuri prohibitiuo absque iuramento,renuntiari non potest.
6 Consuetudo in uno casu,trahi non potest ad alium casum.
7 Consuetudo in aliquo loco uigens,ad aliam regionem & locа,trahi non potest.
8 Doctori asserenti consuetudinem nisi præsumptiuè creditur.
9 Consuetudo specialiter & non generaliter probanda est.
10 Confitens se usurarium in genere,sibi nõ præiudicat.
11 Probatio dubia non prodest.
12 Consuetudo specialis derogat generali.
13 Consuetudo per unum actum contrarium interrumpitur.
14 Verbum unum ad plura respiciens,propriè & impropiè,secundum eorum naturam intelligi potest.
15 Verba uniuersalia restringuntur,ne odiosum casum comprehendant.
16 Oratio uniuersalis ad euitandum absurdum restringitur.
17 Verba uniuersalia non complectuntur ea,in quibus non est eadem aut tanta ratio.
18 Verba uniuersalia in materia odiosa restringuntur.
19 Oratio uniuersalis secundum subiectam materiam intelligitur,& restringitur.
20 Verba uniuersalia etiam negatiua propter æquitatem restringuntur.
21 Verba præcisa,& non aliter nec alio modo,propter æquitatem,restringuntur.
22 Arbitrium liberum intelligitur,æquitate seruata.
23 Verba uniuersalia ciuiliter intelligi debent.
24 Verba uniuersalia ad insolita,& quæ difficilè concedi solẽt, non referuntur.
25 Verba uniuersalia restringuntur ad ea,quorum respectu proferuntur.
26 Oratio uniuersalis restringitur ad id,quod uerisimile est,cogitatum fuisse.
27 Sermone generali uenitur,quæ moris sunt atque cõsuetudinis.
28 Verba uniuersalia in omnem casum & euentum restituendæ dotis,non derogant consuetudini Martini,quò minus dos propter liberos retineatur.
29 Res facilius esse suum cõtinuat,quàm ut nouũ quid inducat.
30 Statutum de lucro dotis,iudicatur fauorabile.
31 Prohibitio alienandi cessat,quando per alienationem res reuertitur ad naturam suam.
32 In correctorijs fit extensio,ut ad ius commune reddatur.
33 Constitutio authenticæ æqualitas.C.de pact.conuentis.est fauorabilis.
34 Aequalitas plurimum attenditur.

Iuriscon

1 Iurisconsulti ob æqualitatem seruandam,uerborum proprietatem non æstimarunt.
16 In dubio pronuntiandum est pro Ludo.

CONSILIVM LVI.



DIVINO SVBsidio ex corde postulato magnificus do. Iacobus de Coconate promisit restituere scutos mille tricentos & quinquaginta magnificę do.Lucidæ eius vxori ac filiæ magnifici do.Ioã. Antonij de la Sala in omnem casum & euentum dotis restituendæ, in qua summa expressim cautum est comprehendi scutos quadringentos donatos propter nuptias:quæritur vtrum donatio propter nuptias lucro cesserit ipsius vxoris in præiudicium liberorum.

Videretur dicendum primo iudicio in lucrum mulieris donationem cessisse. etenim non vtimur hodie eo iure,quo æqualitas ser-
1 uanda est in dote & donatione † propter nuptias.glosſ.& doct.in authen.ęqualitas.C.de pact.conuen.Cuma.in consi.xxvj.cùm statutum.col.j.post med. Guido Papę q. ccclxiij. & q.cccccIxiij.col.iij.in fin.versi.præterea dicta authẽtica sed mulier.Corn.in consi.cccliij. col.penul.in fin.vol.iiij.Boeri.q.xxij.col.iiij. vbi etiã Boeri.dicit q̃ creditur glossæ aut doctori ita testanti, idem contendit Rip.lib.iij. respon.c.iij.col.fi.Itaq̃ maritus licet ex pacto ac decreto marchionali in dote quæstum non faciat superstitibus liberis,attamen nihil prohibet quò minus vxor lucri donationem ex pacto faciat permisso claudicationis iure per consuetudinem contrariam.

Secundò consuetudo diuersa vbi nulla cõstaret:tamen de iure communi locus videtur pacto etiã inęquali in specie ista. nanq̃ licet pactum non valeat in iure communi de lucro dotis liberis communibus interuenientibus marito ante decedente.l.j.& ij.ff.de pact.dotal.efficax tamen manet pactum lucri donationẽ faciendi liberis constantibus,licet vxor ante moriatur.l.iij.C.de bonis quæ lib.secundum intellectum glo. Cyn.Bald.Saly.Fulgo. & Cornei.

Neq̃ videtur mouere q̃ pacto de quo agitur, expressim non cauetur de filijs, quando contingeret casus restituendæ dotis & donationis propter nuptias filijs superstitibus:quia satis in specie videtur comprehensus casus filiorum ob verba vniuersalia,in omnẽ casum & euentum dotis restituendæ.nãq̃ totum dicẽs nihil excludit.l.Iulianus.ff.de leg.iij.l.ad procuratorem.C.mand.& quod scripsit Apostolus ad Hebręos c.ij.ibi,in eo enim, quòd omnia ei subiecit,nihil dimisit nõ subiectũ ei. et magis in terminis adduco Rom.cõsi.xliiij.
2 vbi statutũ † q̃ maritus lucret dotẽ in omni casu,intelligitur etiã extantibus liberis prioris matrimonij. sequitur Deci.in l.omnia.in princ.ff.si cer.pet.in consi.lxxvj.col.ij.circa fi. versi,& in simili casu.nãq̃ habent verba vni-
3 uersalia † efficaciã specialis expressionis.Bar. in l.prima.in fi.ff.si quis in ius vocat.non ier. & in l.ij.ff.de noua.cum alijs,quæ abundè cumulauimus in consi.ccxlix.col.iiij.circa med. versicu.sed magis in terminis.

Secundò pertinere videtur pactum etiam ad casum superstitum liberorum arguendo à fortiori,nempe pactum dotis lucri faciendi,
4 effectum habet etiã liberis † extantibus ad commodũ mariti.Paul.de Cast.Alex.Socin. & Ias.in l.ij.in princ.ff.sol.mat.fortiori ratione trahetur pactum donationis quærendæ ad casum superstitum liberorum, cùm gratiosius sit lucrum donationis propter nuptias in rem aut vtilitatem vxoris,atq̃ dotis ipsius lucrum in gratiam mariti,vt ante est dictum in secundo argumento.

Tertiò restringi non potest pactum donationis acquirendæ ad casum in quo liberi non extant,quasi interpretationẽ accipiat,aut statuto aut decreto marchionali in dote edito: quia procederet argumentum in casu tacito aut dubio,cæterùm casus donationis acquirẽdæ etiam constantibus liberis expressim in pactum venit ob verba vniuersalia,itaq̃ in claris non coniecturis est opus.l.ille aut ille.§ cũ in verbis.ff.de leg.iij.l.continuus.§ cùm ita.ff. de leg.iij.& succumbit tacitum expresso.l.cũ ex filio.§.j.ff.de vulga.facit reg.generi.lib.vj. ac in terminis donationis propter nuptias traditur in l.cum multæ.in versi.ibi ergo hic dicit imperator.C.de donat an.nup.vbi q̃ dicta in dote nõ cẽsentur repetita in donatione propter nuptias in qua expressim aliter cautum quid sit,quod generatim obtinet, in materia tota repetitionis:nam conditio adiecta vni legato nõ repetita cẽsetur in legato alio,in quo conditio specialis adscripta sit: quia adiectio vnius conditionis exclusio est alterius.ita Cons.cxij.ciuis quidam Florentinus.colũ.ij. post med.itaq̃ cùm dictum sit restitutam donationem fieri in casum omnem quo dotem ipsam restitui oporteret,frustra quæritur à decreto interpretatio,habet enim pactum certã

Universidad de Deusto
Biblioteca

& claram determinationem.

Memorata argumenta, eò vehementissima visa sunt, quò cæteris doctrina adornamẽtis præstant à quibus prodierunt dubitationis vice, quibus ipsis tamen non mouentibus sententiam diuersam, cùm æquiorem tum rectiorem etiam arbitramur: & in principio cõsiderando q̃ tex. in authẽ. equalitas. C. de pac. conuen. prohibitiuè loquitur pactorũ disparitatem modis omnibus interdicẽdo, illud porrò constat iuri prohibitiuo renunciari nõ posse citra iurisiurandi religionem. † gloss. in l. j. C. ne fideiuss. dot. den. Bar. & doct. in l. de his. ff. de transact. Signorol. in consil. cclij. in fin. Paul. de Cast. consi. cclj. visa quadam securitate. colũ. j. lib. j. & consi. ccccxxiij. ad primũ quæsitum respondetur. in fi. lib. ij. Alexan. in consi. xlj. col. fin. lib. v. quod est repetitum in consi. cxvj. lib. vj. latè dixi in cõsi. ccxlij. col. ij. Itaque iuramẽto nullo intercedente res clara videtur, q̃ pactum non valet circa lucrum dotionis vtcũque nominatim adscriptum, cũ dotis lucrum nullum maritus faciat neq; ex pacto neque ex statuto, & eo nomine non abrenuramentum in specie q. huius considerat Corne. in d. consi. ccciij. lib. iiij. Rip. lib. ij. respon. c. iij. col. fi.

Vniuersa difficultas manet in amotione contrariorum, quibus sublatis res ipsa splendidissima fiat. itaq; non obstat argumentũ q̃ permissa hodie sit disparitas in dote & donatione propter nuptias per consuetudinẽ contrariam: quia talis ista consuetudo allegatur per gl. & doct. circa qualitatem aut modum: puta q̃ vnus amplius aut minus lucretur atq; alter, non etiam asseritur cõsuetudo circa substantiam, vt donationẽ vxor suam faciat, etiã si maritus nihil omnino cõsequatur ex dote.
6 Itaque consuetudo † allegata in vno casu ad alium casum trahi non potest. l. j. §. Iulianus. ff. de iti. actu q̃ priua. l. ius singulare. & l. quod verò contra. ff. de legi. Innoc. in c. fin. de offic. archid. Bald. in l. ij. C. de serui. & in c. j. in fin. de feu. cogni. Aret. in consi. xliij. in proposita consultatione. in princi. & consi. cxxxiij. in causa quæ vertitur inter homines. colum. iij.

Secundò gloss. & doct. attestantes de consuetudine cõtraria nõ potuerunt testimoniũ dicere, nisi de suis quinq; locis in quibus versati essent. ita in terminis docet Rip. libr. j. respõ. de legi. c. iij. col. iiij. additio Guidonis Papæ in d. decis. ccccclxv. col. iij. itaq; citandus esset doctor vnus aliquis consuetudinem af-
7 firmans in regione contractus celebrati: † consuetudo porrò in locis de quibus docto. attestantur ad loca alia pertinere nõ potest. Alex. in cõsil. xxx. col. pen. lib. j. vbi fœmina licet in feudo ligio succedat ex consuetudine, illa tamen specialim probanda est, in loco de quo 12
agitur, nec satis esset probare consuetudinem aliorum locorũ, si consuetudo verè & plenè 28
probata restringitur, quod dicemus in cõsuetudine, quæ solũ allegatur, & præsumptiuè probatur assertione doctorũ. Etenim doctorinõ creditur consuetudinem † attestanti nisi 8
præsumptiuè. Bar. in l. de quibus. colũ. viij. in fi. in iij. q. princ. ff. de legi. Deci. in l. ij. §. j. col. fi. ff. si cer. pet. in consi. ccccxx. in fin. in consi. cccccxl. col. ij. post med. & alibi sæpe. esset autem absurdum plus tribui præsumptioni q̃ veritati probationis. l. fi. ff. quod met. cau. l. nuptura. in fi. ff. de iur. dot. cum simil.

Tertiò quoties agitur de probatione consuetudinis, illa probanda est in specie seu in casu † de quo agitur nõ satisfaciente probatio- 9
ne generali consuetudinem ita esse. Oldra. in consi. cccxxxvij. perlectis. col. j. Ancha. in cõsi. cccxxxix. pro maiori intelligentia. col. v. vers. ad secundam rationem. cũ simil. per nos collectis in cõsi. xcvj. col. ij. ante med. Itaq; citandi essent doctores asserentes cõsuetudinẽ in specie, id est admitti lucrũ donationis viro nihil lucrante, ex dote etiam in necẽ liberorũ. Neq; adduci facilè possim, vt credam esse cõsuetudinem etiã in damnũ liberorum, & potuit interuenire consuetudo liberis non extantibus, quod ipsum sit verosimilius, ne videãtur post habiti liberi vxori, pinde assertio illa simplex & rudis consuetudinis probationẽ legitimã non conciliat, ideoq; non ab re dicimus probationem generalem nõ satis esse, quia ex genere obscuritas ac incertitudo. l. in tradendis. ff. com. præd. l. ita fidei. in prin. ff. de iur. fis. cũ simil. & in probatione generali tradit Bal. consilio xcviij. Betonus de Couo, lib. j. quod est repetitum in cõsi. ccclxxxiij. lib. v. si quis con-
10 fitetur se † vsurarium in genere, nõ nocet confessio, & in probatione generali q̃ non proficiat tradit Gemi. consi. xlviij. col. v. post princ. quia debet testis necessariò cõcludere dictũ suum nõ in genere. c. in præsentia. de prob. c. per tuas. de cõdi. appo. & magis in terminis adduco Rip. lib. ij. respon. de rescript. c. xxv. colũ. vj. nu. 17. vbi in probanda consuetudine alienandi castrum subditis inuitis, sufficit probare alienationes castrorũ à principe habitas, nisi probetur subditus nolentibus eas insecutas: eadem ratione dicendum non probari cõsuetudinem disparitatem inducendi inter dotem & donationem propter nuptias etiam filijs interuenientibus, nisi in specie de filijs doc. attestentur, aliàs negari non potest, dubiũ esse vtrum intellexerint doct. etiam de præiudicio
11 filiorũ, dubia † autẽ probatio non prodest. l. duo sunt Titij. ff. de test. tu. l. si fuerit. ff. de re. dub. l. certũ. ff. de cõfes. l. neque natales. l. non

nudis.

nudis. l. neq; epistolis. l. ad probationem. ij. C. de proba. d. c. in præsentia. eod. tit. cum simil.

Quartò q̃ tali isti assertioni doc. de cõsuetudine passim credendũ nõ sint, apparet, nam in patria Pedemontium vbi fit promissio restituẽdę dotis et donationis propter nuptias: exemplo promissionis, de qua agitur, nihilo magis tamen acquiritur donatio vxori de proprietate, sed in vsufructu tantum quãdiu vxor viuit.

Quintò in materia consuetudinis consue-
12 tudo specialis † derogat generali. reg. generi. lib. vj. & in consuetudine speciali tradit Bal. in consi. clxx. ad euidentiam præmittendũ est. col. ij. lib. ij. Anchar. cõsi. cclv. in causa & quæstione. col. ij. post med. dixi in consi. iij. col. v. in prin. sed in patria Montisferrati consuetudo diuersa, specialis proponitur, & ipsa confirmata per sententias etiam illustris. Senatus, ex quibus vnam legimus pronuntiatam inter dominam Dariam de Facianis & dominam Inghinetam de Bobbis.

Sextò consuetudo contraria vbi probari
13 nõ possit in patria Montisferrati per sententias memoratas, quod ipsum tamen nequaquã concedimus, attamen per sententias eiusmodi saltem interrupta esset consuetudo quã doct. asserunt in d. authen. æqualitas. cũ interrumpatur cõsuetudo etiã † per actũ vnicũ cõ-
trarium, vt not. in l. nemo. §. tẽporalis. ff. de re. iur. in c. fi. de cõsue. Roma. cõsi. ccclxviij. præsens consultatio. col. ij. post med. versic. esset etiã necessarium. & quidẽ fides maior nõ paulò habenda est sententiæ vnius Senatus, in patria ipsa Montisferrati, quã docto. assertioni, de patria ipsa Montisferrati nihil loquẽtium, probatione ipsa speciali generalem vincente. Inno. & doct. in c. auditis de præscrip.

Secundò principaliter fingamus citra lęsionem veritatis q̃ ita esset cõsuetudo in regione Montisferrati, vt doct. loquuntur, adhuc nõ videtur locus desiderato lucro, quia doct. scribentes iuri æqualitatis seruandæ derogatum esse per consuetudinẽ contrariã, intelligi debent, quando claré ac in specie pactũ ipsum exprimitur, quod hic nõ seruatũ videtur in illis verbis vniuersalibus, in omnẽ casum dotis restituendæ, neq; mouet q̃ verba vniuersalia claram vidẽtur vim habentia specialis expressionis, vt ante est dictum in argumentis partis contrariæ: quia procederet argumentũ quando simpliciter, & per se dictũ esset de donatione propter nuptias, sed enim summa donationis propter nuptias permixta fuit quantitati dotis sanè maiori, ideò verba vniuersalia satis agunt respectu dotis, citra restrictionẽ aliquã. Planè circa summã donationis propter nuptias, mirũ nõ fit si restringãtur per statutũ aut decretũ marchionale liberis cõmunibus non interuenientibus. etenim verbũ vnum ad
14 plura respiciens † potest intelligi propriè & impropriè secundũ naturã eorũ, ad quæ referatur. gloss. in l. ij. in versi. manumitti. ff. de off. proconsi. cum simi. vt per Deci. in c. quoniam abbas. in prin. de offi. deleg. Itaq; natura diuersa cum sit dotis & donationis propter nuptias circa restitutionem, verba illa vniuersalia, variè etiam debent intelligi vniuersaliter intelligendo & restringendo. pro hoc glos. in c. cũ capella. de priuil. vbi q̃ eadem res censeri potest iure diuerso circa diuersa per text. in c. ex parte. de for. cõp. addo tex. in l. Papinianus. §. sed nec impuberis. ff. de inoff. test. sed diuersa sunt restitutio dotis & donationis, imò diuersitas ista ex verbis ipsis haberi videtur ponderando verbũ dictæ dotis, vt accutissimè scriptum est per dominũ aduocatũ causæ.

Secundò respondeo ad verba vniuersalia etiam per se aut separatim apposita ad donationẽ propter nuptias, q̃ restringi debent, vt
15 ne casum † odiosum comprehendant. l. Lucius. §. Lucius. ij. ff. de leg. ij. Veronẽs. in cõsi. vlt. col. ij. Deci. in cõsi. cccixj. col. iij. in fi. Planè odiosum videtur venire donationẽ propter nuptias ad vxorẽ in præiudicium descendentium.

Tertiò restringuntur verba vniuersalia,
16 quoties † absurdum vel iniquum quid incurreret. l. vt gradatim. §. sed & si lege. ff. de mune. & hono. Barto. & doct. in l. j. §. nuntiatio. ff. de op. no. nunt. Ias. in consil. clxxxij. col. vj. post med. lib. ij. & in cõsi. cxv. col. v. lib. iiij. Enimuero absurdum & iniquũ futurum sit acquiri donationem vxori in necem descendentium, cùm viro dos non similiter quæsita esset.

Quartò verba vniuersalia non cõprehen-
17 dũt ea in quibus nõ sit eadẽ aut † tanta ratio. Rota decis. cclxxxviij. maior pars. in nouis. Calca. cõs. j. col. xix. circa fi. dixi in cõs. clxiiij. col. ij. circa med. At enim ratio est non paulò minor comprehendendi casum existentium filiorum in lucro donationis ac sit liberis non constantibus.

Quintò nõ solùm restringũtur verba vni-
18 uersalia simplicia in materia † odiosa geminata. l. si mihi Męuia. §. fi. ff. de leg. iij. Oldra. in cõsi. cclxviij. quæstio. Hic planè nemo omniũ ibit inficias non odiosam, plus satis materiam agi, nãq; odium descendentis versatur, tractatur & odiũ ratione inæqualitatis, vt lucrũ vxor faciat, quod marito faciendi nõ æquè ius erat, itaque odiũ intercedit vnũ atque alterũ, ob id enixius laborando ad restrictionẽ verborum vniuersaliũ. argu. l. balista. ff. ad Trebel. & ne afflictio accedat afflictioni. l. diuus. ff. de offi.

Universidad de Deusto
Biblioteca

præſ.l.tam dementis.C.de epiſc.aud.cū ſimil.

Sextò reſtringūtur verba vniuerſalia ſecū
19 dùm naturam rei & materiā ⁊ ſubiectā glo-
ſæ in c.j.de cōſt.& in c.dilecto. de ſen.excō.
lib.vj.quas gl.ad hoc refert Gemi.cōſi.xxix.
circa fi.tradit Bald.conſil.lxvij.quia ex facto.
col.j.poſt med.lib.iij. vbi Bal.q̄ reſtringun-
tur verba vniuerſalia ad ea quæ ſunt de natu-
ra diſpoſitiōis,cui adijciūt. idē voluit Calca.
in cōſi.j.col.xv.poſt med.Deci.in l.j.col.vij.
circa med.C.qui admi.ſed natura lucri à de-
creto marchionali proficiſcēs filijs demū defi-
cientibus obtinet,ergo &c.

Septimò reſtringuntur verba vniuerſalia
20 etiā negtiua propter ⁊ æquitatē.l.lis nulla.ff.
de iud.iunctis not.per glo.& doct.in l.cogi.
§.ſi pater .in verbo, cōtra obſequiū.ff.ad ⁊ re-
bel.nā in d.l.lis nulla.prohibetur iudiciū inter
patrem et filiū cauſa caſtrenſi excepta,per quā
exceptionē firmatur regula in caſibus non ex
ceptis,& tamen gl.& doct.in d.§.ſi pater.vo-
lunt cogi patrem grauatum,vt adeat officio
iudicis ratione æquitatis ne pereat hdeicom-
miſſum,ſi patria poteſtate manēte emoriatur
pater hæreditate nō addita,ſi verba vniuerſa-
lia negatiua reſtrictionē recipiunt ob æqui-
tatem,quantò magis idē ſeruandū in verbis
vniuerſalibus affirmatiuis quæ fortius operā
tur.glo.in l.hoc genus.ff.de cond.& demon.
21 Imò etiā verba præciſa & non aliter ⁊ nec alio
modo reſtringūtur propter æquitatem.Soci.
in conſi.xliij.col.iij.in fi.verſi.& dicta verba
non aliter.lib.j.idem in arbitrio libero alicui
22 permiſſo: ⁊ nam intelligitur æquitate ſeruata.
Bald.in conſi.clxxvij.in eccleſia regina.col.
ij.poteſt med.lib.j.

Octauò appoſitiſsimè facit quod ſcribit
Bald.poſt Cyn.in l.fi.in prin.C.ad leg.Falcid.
vbi quando promittit hæres ſoluere legata
omnia,intelligitur prōmiſsio Falcidię iure in-
columi.ſequuntur Ang.& Paul.de Caſtr.ibi
deciſ.neap.deciſ.ccexcix. Dicta fi.itaq̄ cur mi
rum fiat,ſi promiſsio reſtituendæ quantitatis
donatæ in omnem caſum reſtituendæ dotis in
telligatur ſalua tamē cauſa liberorum aut eis
deficientibus.

Nonò Oldra.huc euoco in cōſi.cxlvij.fa-
ctum tale eſt quidā comes,ante fin. verſic. ad
alia autē argumenta.vbi q̄ verbū nullū adeò
vniuerſale & indiſtinctū,quod ex conſidera-
tione debitarū circunſtantiarū non ciuiliter in
23 telligi debeat ⁊ vel limitationem recipere per
l.ſi cui.ff.de ſeruitu.l.& non tantū.§.j.vbi gl.in
verb.nec vlla.ff.de pet.hære.l.obligatione.ff.
de pig. & d.l.ſi mihi mœnia.§ fin.ff.de leg.iij.
Porro nō poteſt interpretatio nō inciuilis ha-
beri ſi in vxorem ad lucrū recipimus in filio-
rum necē,quibus nō verisimile ſit voluiſſe pa
trem præiudicium afferre.l.adſcripto.ff.vnde.
lib.& illud Virgilij, Omnis in Aſcanio cari
ſtat cura parentis.cum mille ſimilibus.

Decimò non Butrij dictum prætermittē
dum in cōſi.xix.colū.iiij.vbi q̄ verba vtcunq̄
vniuerſalia nō referuntur ad ea , quæ difficile
24 conceduntur,⁊ nec adinſolita per text.in c.
quod translationē. de off.leg.in c.qui ad agē
dum.de procura.li.vj.& in clem . non poteſt.
eo.tit.ſequuntur moder.in l.j. vbi dixi.ff.de
leg.j.Porrò vix concedunt viri, vt quæratur
vxori donatio etiā filijs nō ſuperſtitibus,quā
to difficilius ad filiorū diſpendiū , quin adeò
in voluntate nouiſsima,in qua liberaliores ne
ceſſariò ſumus,non paſsim vxoribus damus
etiam liberis ceſſantibus , ac vbi conferimus,
conditio adcribi ſolet nuptijs vnicis vxore
contenta.

Vndecimò reſtringuntur verba ſecūdùm
25 ea quorū reſpectu ⁊ profer untur.§ fi.inſti.de
codicil.dum dicitur nullā ordinationis ſolen-
nitatem in codicillis requiri,nam reſtringitur
vniuerſalis negatiua ad ſolennitatē teſtamēti.
quia proferuntur verba reſpectu ipſius teſta-
menti ,ſed illa verba in omnē caſum reſtituen
dæ dotis principaliter proferuntur reſpectu
ipſius dotis,& ad eam ſerebanē contrahentū
animi,quicquid notarius ſummā donationis
intermixtam habuerit,in qua reponderatio re
petenda eſt verbi dictæ dotis , ex quo mens
promittentis non obſcurè profertur , vt ante
eſt dictum poſt dominum aduocatum.

Duodecimò reſtringuntur verba vniuer-
26 ſalia adid,quod verisimile eſt, ⁊ cogitatum
fuiſſe.l.obligatione generali.ff.de pig.l.ſolu-
tū.§ ſolutā. ibi,nō enim credibile eſt cōuenis-
ſe.ff.de pig.act.l.ſi ita quis.§ fi.ff.de teſta.tute.
Alexād.cōſi.lxxvj.col.j.lib.j.addo Angel.in
conſi.ccxlviij.Philippus.col.ij.vbi q̄ nulla di
ſpoſitio tam generalis,quæ ad ea referatur,de
quibus non verisimiliter cogitatū ſit,ſequitur
Ias.in l.cū res.col.iij.ff.de leg.j. Cōſideret ſe-
natus religio,vtrū caſus iſte in mentem mari
ti peruenerit,vt quæſtum mulier in donatio-
ne faceret filijs ſuperſtitibus,in quorum necē
nihil ipſe laturus eſſet.

Decimotertiò in generali & effuſo ſermo-
27 ne ſolū ⁊ veniunt,quæ moris ſunt atq̄ cōſue
tudinis. Oldr.in cōſi.cxcviij.circa primū pun
ctum.col.ij.ante med.arg.l.pen.ff.de auro &
arg.leg.l.ſi prius.§ placuit.ff.de aqua plu.arc.
Planè de more nō eſt,vt acquiratur,donatio
nes ob nuptias vxoribus filijs conſtantibus,
imo verò ne quidē eis deficientibus,neq̄ com
mittit marchionale decretum dotium lucrum
in necem filiorum.

Decimoquartò in ſpecie magis adduco
Bal.in l.ij.circa fi.C.de bo.quæ lib.vbi verba

illa vni

28 illa vniuerſalia,in omnē caſum & euentū ⁊ re-
ſtituendæ dotis.non derogant conſuetudini
Martini, quominus retineatur dos propter
liberos,itaq̄ nō ſufficiūt verba vniuerſalia, vt
iuri liberorum derogetur. Roboratur dictū
hoc arguendo,à fortiori conditio intelligitur
nullo modo adſcripta fauore liberorū.l.cùm
auus.de condi.& demon.à fortiori reſtrictio
fiet eius quod eſt liberorum ſtudio.reg.cui li-
cet.lib.vj.iuuatur & dictum Bald.& Corne.
in rem noſtram induxit magnificus atq̄ clariſ
ſimus do. aduocatus cauſæ.

Non obſtat ad hæc dictū Roma.in d.cōſi.
xliij. in iij. dub. vbi quando lucratur mari-
tus dotem in omnē caſum, intelligitur etiam
liberis exiſtentibus ex priore matrimonio:
quia dictum Roma. periculoſum eſt. Curt.
iun.cōſil.cxxij.col.iiij.in fi.imò cōtra Roma.
expreſsim tenet Soci.cōſi.liij.in prin.lib.iiij.
Ias.in authen.præterea.col.vj.in fi.verſi.aliquā
do & tertio caſu,& ibi Franciſc.de Pepis &
Garronis in l.hac edictali,in prin.C.de ſecū.
nupt.Itaq̄ tenendo opi.hanc contra Roma.
caſum affectum in ſpecie ad deciſionem to-
tius dubitationis,& contra Roma.facere vide
tur,quod Alexan.ſcribit in l.poſt opem in fi.
ff.ſol.ma.vbi quando pater ſtipulatur dotem
ſibi ſoli,reddi in omnem caſum dotis reſtituē
dæ,non cenſetur derogatum lucro dimidiæ
dotis per ſtatutum collato,niſi ſtipuletur pa-
ter dotem integram ſibi reddi:eadem ratione
nihil prohibet reſtringi promiſsionem reſti-
tuendi quantitatem donationis propter nu-
ptias,ſed per confuſionē quantitatis quæ ta-
men confuſio explicata poſt,videtur accura-
tius cogitādo,ad verba illa dictę dotis referri.

Secundò reſpondeo,finge citra veri offen
ſionem vera eſſet Roma.opi.adhuc nō obſta
ret:quia etiam ceſſantibus verbis vniuerſali-
bus ſtatutū de lucro dotis obtinet etiam libe-
ris conſtantibus ex priore matrimonio , licet
cōminuatur lucrū ad modū d.l.hac edictali,
vt ibi per Bar.& doct.mod.in d.authen.præ-
tereà.itaq̄ verba vniuerſalia in caſu Roma.ni
hil inducunt de nouo,tantū faciunt ne diminu
tionem patiantur quantitatis,ſed continuetur
lucrum , aut integrum maneat : in quæſtione
autem propoſita agitur,vt acquiratur lucrum
donationis,quod per decretum domini,non
acquiritur etiam in dote liberis conſtantibus,
quod ad donationem propter nuptias trahi
debet.Cuma.in d.conſil.xxvj.Socin.in l.cùm
fuerit.colum.iij. verſicu.ſed dicta ratio.ff.de
condi.& demon.Neq̄ fugiebat Cumanum
& Soci.cōſuetudo de qua in d.authen.ęqua-
litas.imò facilius reſtringi debet lucrum do-
nationis propter nuptias,quàm dotis per ea,
quæ dicam,reſpondendo ad ſecundū argu-
29 mentum.Hoc ita poſito, quòd in dicto Ro-
ma.nō agitur vt inducatur lucrum de nouo,
ſed tantùm ne diminuatur,hic autem,vt indu
catur eo caſu,quo per decretum omnino ceſ-
ſabat,dico non valere argumentum ex dicto
Roma.ad q.noſtram:quia facilius continuat
⁊ reſt eſſe ſuum,quā vt nouum quid inducat.
l.patre furioſo.ff.de his qui ſunt ſui vel alie.
iu.l.ſi ſub vna.§ j.& l.pen.§ j.ff.de verbo.obli.
Bald.in conſi. cxxxvij. dominus Iordanus.
col.ij.circa med.lib.ij.Calde.in cōſi.pen.col.
ij.in titu.de feu.

Non obſt.ſecundū argu.quòd lucrum do
nationis propter nuptias videtur fauorabi-
lius lucro dotis:quia negatur,imò verò fauor
maior videtur in lucro dotis propter onera
matrimonij,quæ grauiora maritus agnoſcit.
glo.et doct.in l.ſi donaturus .in glo.pen.ff.de
30 cond.ob cau.ideò ſtatutum ⁊ de lucro dotis
iudicetur fauorabile Deci.in conſilio ccliij.
col.ij.nu.3.

Non obſt.q̄ valet pactum acquirendi do-
nationem propter nuptias etiam interuenien-
tibus liberis & vxore præmoriente , ſecus in
pacto lucri dotis faciēdæ.d.l.iij.C.de bo.quæ
lib.quia negari poſſet, ſecundū intellectum
Guliel.& Bar.ibi. Secūdo reſpondeo,q̄ etiā
tenendo alium intellectū nihil obſtat : etenim
q̄ valeat pactum non eſt ob fauorem , quem
ampliorem donationis propter nuptias , ſed
enim ne facultas ſecundi matrimonij impe-
diatur,ſi marito præmortuo cedat dos lucro
hæredum. nanq̄ non integrum mulieri eſſet
matrimoniū repetere,ac virū ſe dignum nan-
ciſci in dote nulla.ita conſiderant doct.in d.l.
iij.§.j.C.de bo.quæ li.ac Bal.& Pau.de Caſt.
præcipuè.

Non obſt.q̄ pactum acquirendæ dotis ad
caſum pertinet etiam liberorum extantium,vt
per doct.in d.l.ij.in prin.ff.ſol.mat. vbi Soci.
in primo not.ergo idem imò multò magis di
cendū videtur in donatione propter nuptias,
nam reſpondetur , & primò ad argumenta à
fortiori illud proximè confutatum eſt, ad ra-
tionis verò identitatem reſpondetur, negādo
parem rationem eſſe in q.hac , in qua decretū
marchionale conſtat lucrum dotis non confe
rens liberis extantibus,ad cuius formā & pa-
ctum contrahentium accedere oportet nō ob
ſtantibus verbis vniuerſalibus,vt ante eſt dic-
tum,& voluit Alex.in d.l.poſt dotem , in fi.
ff.ſol.mat.

Secundò reſpondetur,q̄ etiā ſi partes ex-
preſsim diſcedere voluiſſent à diſpoſitione de
creti,nō licitū id erat ob ꝓhibitionē d.authē.
æqualitas.quæ declinari nō poteſt , ſine iura-
mento,vt ante eſt dictū:neq̄ abrogata eſt iu-
riſdictio illa per conſuetudinem contrariam,

Universidad de Deusto
Biblioteca

vt abundè monstratum est.

Non obst. vltimum arg. q promissio restituendæ quantitatis dotis & donationis nõ potest interpretationem accipere à decreto, nec qualitas decreti censeri potest repetita in pacto de restituendo, in quo certa & clara habetur determinatio: quia negatur certam & claram determinationem haberi in pacto, ex verbis vniuersalibus quæ restringi debent, vt ante est dictum.

Secundò respondeo, esto splendor lucidissimus emicaret in verbis pacti ac nominatim de filijs cautum esset, defuit tamẽ potestas pactum ineundi in disparitate tam magna interdicto stante. d. authẽ. equalitas. ad cuius amotionem iurisiurandi robore opus erat, vt sæpe est dictum.

Ex præmissis arguitur impleri desiderium dominæ Angelæ filiæ domini Iacobi donatoris rationibus duabus. Prima ex authẽ. æqualitas. nulla probata cõsuetudine diuersa, imò vsu ipso comprobata authen. ipsi proximo & conformi. Altera quia consuetudine etiã contraria posita, tamen non videtur collata donatio ob nuptias in casum liberorum superstitum in verbis illis, quãuis vniuersalibus, quæ ipsam restitutionem accipiunt.

Tertiò principaliter considero q decreto marchionali etiam cessante, & posito donatio propter nuptias lucro vxoris cederet equalitate obseruata, adhuc ratio filiorum communium habenda esset, quibus tenetur vxor reseruare bona donata propter nuptias altero matrimonio etiã nõ contracto. § propterea. in authen. neq virum, quod ex dote. authẽ. vxore. C. de secun. nup. Roma. in cõsi. cccev. præsuppositis terminis. col. ij. versic. j. quia videmus. Socin. in l. ij. in prin. col. j. versi. & adnotata. ff. sol. mat. à quo iure descendisse putẽ cõsuetudinẽ Pedemontium, vbi ex tali stipulatione mulier vsumfructum duntaxat consequitur, qua mortua reuertitur donatio ad hæredes mariti quoscunq.

Quartò & vltimò dubitationis quicquam vbi superesse possit, q d minimè arbitramur, in dubio pronuntiandũ videtur, vt repetunt proprios quæq recursus, vt eò donatio redeat, vnde originẽ duxit. l. si vnus. § pactus ne peteret. versi. quod & in specie. ff. de pact. vbi latè moder. & quod scribit Signoro. in consi. ccx. col. ij. circa med. versi. tertiò sic, vbi quòd
31 cessat prohibitio alienandi, † quando per alienationẽ reuertitur res ad naturã suã. De iure verò dubium non est reuerti donationẽ propter nuptias ad virum soluto matrimonio. d. l. ij. C. de bon. quæ lib. c. fi. § fi. de don. in. vir. & vxo. gl. in §. est & aliud, in verb. exequantur. insti. de do.

Secundò in dubio pronuntiãdum, vt cesset cõsuetudo et ius commune obseruetur, de quo in d. authẽ. equalitas. gl. in c. statutum. in versi. numerandũ. de præb. lib. vj. vbi q in cor
32 rectorijs fit extensio, † vt redeatur ad ius cõmune, ibi enim materia vtcunq correctoria fauoris plena habetur, quam gl. ornamentis plurimis decorat Ias. in d. § pactus ne peteret. col. iij. in iiij. not.

Tertiò constitutio d. authen. æqualitas. prohibens disparitatem pactorum inter coniuges
33 sponte sua videtur fauorabilis. † nanq ipsam æqualitatis causam studijs omnibus tuentur leges, amplectuntur, & fouent, ideò institutio plurium simpliciter scripta ad portiones æquales reducitur. l. ij. in j. respon. l. quoties. §. hæredes. ff. de hære. insti. § si plures insti. eo.
34 ti. Rursus ab equalitate volũtas testatoris † declaratur. l. cùm pater. § euictis. ff. de leg. ij. l. fi. C. com. vtr. iud. l. vt liberis. C. de coll. equè seruãda est equalitas in cõtractibus. l. si id quod. §. fi. ff. de rescind. vend. l. pen. in fi. C. cõmu. diuid. Rom. cõsi. ccxcv. donatio. col. ij. versi. iiij. principaliter moueor. idẽ in iudicijs. l. si cùm dies. § pe. ff. de arbitr. l. fi. C. de fruc. & lit. expẽ. & adeò cùm fuit iurisconsultis æqualitatis cautsa, vt eius nomine non verborum proprieta-
35 tem † curandã æstimauerint, modò æquitatis religio obseruetur. Soci. in l. j. in iiij. not. ff. de reb. dub. fit quoq extensio casus ad casum æqualitatis ergo. § illud. insti. pro socio. & d. l. fi. C. de fruct. & lit. expen. Ancha. in cõsi. cccl. in quæstione proposita arguitur. colũ. j. post med. versi. iiij. quia prouisio amplius fit repetitio cõditionis vni personæ adscriptę ad personã alterã vnius æqualitatis causa, quæ aliàs minimè fieret. Are. in cõsi. j. col. pen. in fi. vers. in casu autem nostro iam dispositio generalis equalitas vt seruetur. Aret. cõsi. vj. col. vj. et in cõsi. clij. col. ij. in fi. versi. cõfirmatur ista conclusio. Soci. in l. si ita legatũ. colũ. ij. circa med. ff. de cõd. & de. q d facit ad restrictionẽ verborũ vniuersaliũ in omnẽ casum restituẽdæ dotis &c. de quibus ante. Ad rẽ etiã nõ mediocriter facit tex. in l. ã hoc iure. ff. de vulg. itaq nemo omniũ inficiari posit cõsuetudinẽ contrariã æqualitati odiosam &c. et eo nomine ferendũ iudiciũ cõtra talẽ istã consuetudinẽ, & ad constitutionẽ accedendã decreti marchionalis, per quod æqualia omnia fiunt. l. cũ quidam. ff. de liber. & posthu. reg. odia. lib. vj. in
36 dubio etiã cõfirmandũ † est laudũ nõ reuocãdũ. l. si inter virũ. ff. de reb. dub. vbi Soci. in iij. not. facit l. Hærennius. § Cæsa. ff. de euictio.

Aymo Crauetta à Sautliano,
I. V. Doctor.

Sum

SVMMARIVM.

1 Contractus emphyteoticus quomodo dignoscatur à censuario.
2 Confinium diuersitas inducit præsumptionem diuersitatis rerum & corporum.
3 Pluralitas rerum in dubio præsumitur.
4 Catastrum inducit præsumptionem dominij.
5 Probatio per famam & coniecturas in antiquis sufficit.
6 In antiquis testes de auditu auditus probant.
7 Confines antiqui semiplena probatione concludenter probantur.
8 Verba enuntiatiua in instrumentis antiquis probant.
9 Identitas corporis in re antiqua mutatis confinibus probatur coniecturis.
10 Instrumenta antiqua etiam inter alios acta probant confines antiquos.
11 Tempus xl. annorum, antiquum iudicari potest.
12 Tempus decennij & breuius iudicis arbitrio antiquum dici potest.
13 Princeps nõ præsumitur mandare, nisi quod iustum & sanctum est.
14 Pluralitas rerum non præsumitur.
15 Confessio facta in supplicatione porrecta principi, plenè probat, etiam si facta sit parte absente.
16 Confessio reiterata nocet etiam in casibus ubi alias nocere non soleret.
17 Depositum factum de animo canone pro aliqua re probat rem emphyteoticam contra deponentem.
18 Subscriptio iudicis tollit falsitatis suspicionem.
19 Originalia instrumentorum debent conseruari apud notarior.
20 Instrumentum subscriptum manu notarij de eo rogati probat sicut originale.
21 Confessio incerta non nocet.
22 Identitas ex quibus coniecturis præsumatur.
23 Pluralitas instrumentorum non præsumitur.
24 Nominatim expressum dicitur, quod coniecturis elicitur.
25 Emphyteota cogitur edere instrumentum emphyteoticum.
26 Confessio erronea non præiudicat.
27 Error in dubio non præsumitur.
28 Prudentia uel imprudentia hominis illius facti qualitatem indicat.
29 Ratificatio absentis intercedente notarij stipulatione acquirit ratificanti ius irrcuocabile.
30 Ratificatio actus quibus coniecturis probetur.
31 Senatus principem repræsentat, & debet iudicare, ut Deus optimus.
32 Solennitas eadem requiritur in destruendo actum, quæ in illius constructione requiritur.
33 Iuramentum in actu præfixum excludit allegationem erroris.
34 Testes singulares non probant, & quando singularis testis probet.
35 Probatio concludens quæ dicatur.
36 Pluralitas rerum quando præsumatur, uel non.
37 Emphyteota tenetur soluere collecta pro re emphyteotica.
38 Consuetudo quot testibus sit probanda.
39 Instrumenta emphyteotica non probant dominium rei emphyteoticæ contra tertium possessorem.
40 Et quid inter eosdem personas. nu. 44.
41 Senatus debet iudicare sola facti ueritate inspecta, & considerare tantum probatum.
42 Rei uendicationis extrema probanda quæ sint.
43 Diuturna canonis solutio inducit præsumptionẽ dominij.
45 Dominium in antiquis fama probatur.

Allegationes D. Augustini de Canibus, contra nobiles fratres de Ferragatis.

CONSILIVM LVII.

CHRISTI IN-
temeratæq virginis Mariæ nominibus inuocatis. In causa magnifi. d. Augustini Canis ex condnis Lignani vertẽte aduersus nobiles fratres de Ferragatis, de pluribº cõgit dubitari. Et primò cuiº naturæ sit cõtractus, de quo agitur, & de quo in inuestitura rogata per quoñ. nobilẽ Christophorũ Pelicium anno 1437. & in alio instro rogato per nobilẽ quoñ. Antonellũ Capellum anno dñi 1511, in qua difficultate breuibus agẽdo, vt cõsulentẽ decet, dico cõtractũ fore emphyteoticũ, quia ita verba contrahentiũ denominãt ipsum cõtractũ & concessionẽ esse in emphyteosim, & verbis eorũ in dubio est standũ. l. qui fundũ. § fundi. ff. de cõtrah. empt. Bart. in l. cotẽ ferro. § qui maximos. in v. q. ff. de publica. Aret. cõs. lv. in prin ci. & q vbi cõcessio fit in emphyteosim contractus emphyteoticus & nõ cẽsuarius iudi-
1 cetur † scrib. Abb. in c. cõstitutus. col. pe. de relig. do. Dec. consi. cxlvj. col. ij. versi. sed his minimè obstantibus. & in auth. qui rẽ. colũ. iij. vers. tertia regula. C. de sac. san. ec. Accedit q in dicta concessione & cõtractu reseruat. ius directi dominij, in emphyteosim concedẽti, q propriũ est contractus emphyteotici, in quo vtile tantùm transit in emphyteotam dominium, directo apud dñm remanente, quod secus est in censuali contractu. l. j. ff. si ag. vectig. d. c. constitutus. vbi doc. Bar. in l. j. ff. de publica. Imol. in c. potuit. nume. 47. versicu. item non obstat. extrà locati. & in c. ad audiẽtiam. col. ij. de rebus eccle. non alienan. Ioan. Fab. in §. adeò. colum. pen. insti. locati. Ias. in l. prima. colum. xj. versi. quartò quæro. C. de iur. emphy. in c. primo. col. v. de his qui feud. dare pos. in d. authen. qui rem. in gloss. super

Universidad de Deusto
Biblioteca

verb.per biennīū. vbi etiā Deci. nu.7.versic. tertiò regula.Curt.iun.in tract.feu.in quarta parte.in xxxix.causa priuationis feudi. circa fin.moder.Crauet.consi.cxij.nu.8. quò fit,vt & si verba sonarent in contractū censualem, quod tñ non est, iudicaremus contractū hūc emphyteoticum, ex quo effectus & natura contractus emphyteotici,& nō censualis,apponitur,iuxta doct.Bal.in rub.C.de iu.emp. in j.q.bene faciunt quæ scribit Deci.consilio clx.colum.j.meritò dicti fratres emphyteotę qui per triennium & longiori tempore solutionē canonis debiti & conuenti facere destiterunt,ipso iure ab emphyteosi dictæ domus de qua agitur cecidерunt,& ad ipsum d. Augustinum directū dūm ipsa domus reuersa est.l.ij.vbi omnes doct.C.de iur.emphy. Deci.in d.authen.qui rem. col.j.circa prin.Nec quicq̄ mouet pactum de reficiendis expēn. damnis,& interesse in casu non factę solutionis canonis in fine instrumenti appositū,quia tale pactū appositū ad fauorem directi dñi in eius odiū retorqueri nō debet,vulg.l.quod fauore.& ideò ex eo nō videtur recessum à prouisione ordinaria l.cōmunis, q̄ emphyteota nō soluerit censum debito tpe, possit non obstante tali pacto à dño deijci à re emphyteotica per ea quæ scrib.Bal.in l.maritus.C.de,p cur.Alexā.consi.cxviij.col.fi.& consi.cxxvj. vol.v.& in terminis Ias.in d.l.ij.col.lviij.versi.in eadē glo.ibi,quæ facilius q̄ iura cōia. C. de iu.emphy.

Secundò dubitatur de identitate dictæ domus,q̄m nō plenè probata videtur identitas corporis domus,quā modo possident fratres de Ferragatis,q̄ sit illa & eadem alias in emphyteosim cōcessa per quoñ. d. Ludouicum Canē quoñ. Antonio Ferragate,de qua in dicto instrumento rogato à quoñ.nobili Christophoro Pelicio,quod ex multis cōprobari videtur. Primò ex diuersitate cohærentiarum
2 † & confiniū, quæ sunt multū differentes, & huiusmodi diuersitas p̄sumptionē diuersitatis corporū & rerū inducit,iuxta no.p doct.in l. ij.C.de erro.aduo.Ruy.cōsi.1.nu.2.vol.j.Nec ꝓbata & capitulata videt idētitas dictorū cōfiniū,secundū theo.Barto. in l. demonstratio falsa.in fi.prin.ff.de cond.& demon.& in l.si quis in fundi vocabulo.ff.de lega.j.eo maxi-
3 me,qa rerū pluralitas in dubio p̄sumit, † nisi idētitas ,pbet, vt p Alex.cōsi.cxxxiij.colā.ij. vol.ij.mod.Crauet.cōsi.cxij.col.j. & q.se fundat in idētitate eā ,pbare debet.Crauet.consi. cxcviij.nu.4.nec præsumēda est in dubio cō finiū mutatio.l.in finalibus.vbi Bal.ff.fin.reg. not.Fely.in c.cū cām.col.fi.versi.tertiò scias. extra de ,pb.quò fit, vt nō videat domus per no.fratres de Ferragatis possessa,q̄ habet pro cohærētijs dños de Nattis,esse illa in dicto instro notata,cui dātur cohærētię cōfraria Casalis & illi de Doratis.Suadet, qa ex consuetudine inueterata dictæ ciuitatis Casalis, habentes domos,quas in emphyteosim cōcedunt, cōsueuerūt eas rōne directi dñij penes eos remanentis, propter emolumenta cōmunātiæ, ad registrū suum poni facere,vt nobilis Placidius de Panibus Archiuialis dictæ ciuitatis Canc.in processu primæ instātiæ attestat, nec tñ dicta domus, quæ petit registrata reperit in cōsignamēto dnorū de Canibus,sed illorū de Ferragatis,vt idē Plac.asserit,q̄ sanè cōsuetudo & vsus d. ciuitatis, stāte etiā dubio, an ēphyteotica sit vel ne d.dom⁹, declarat eā nō eē emphyteoticā.Bñ fa.tex.ī l.quod si nollit. in §.qa assidua.ff.de ędil.edi.cū si. & dictū catastrū p̄sumptionē dñij in d.domo, & si non
4 plenam ,pbationē faciat,p dictis fratribus de Ferragatis inducere † videt.Bal. in l. quidā in suo.in fi. ff.de condit. insti. & ideò dicebat Bar.in l.decem.ff.de verbo.obliga.q̄ ad probañ.aliquem tantum habere in bonis & non vltra,sufficere,q̄ æstimum producatur.& sequitur Socin.consi.lxxxix.nu.12.volu.j. propterea cùm huiusmodi domus de qua agitur, sub æstimo illorum de Ferragatis reperiatur, ipsorū fore,& non agentis præsumitur.

His tñ minimè refragantibus arbitror ex deductis in processu identitatē corporis dictæ domus satis superq̄ probata esse. & aduertendū est,q̄ hic versamur in probatiōe rei antiquæ,antiquorūq̄ confiniū (labuntur cīm centū & tredecim anni & vltra, quibus primū instrumētū emphyteoticū confectū est) quo casu non absq̄ difficultate datur probatio,meritò lex leuioribus probationibus,& si nō omnino plenę essent,cōtentatur,vt scrib. Innocen.in c.veniens.in fi.de verb.signif.docto.in l.sciendū.ff.de verb.ob.in c.cùm causam.de proba. Hinc fit,q̄ probatio per famā
5 indicia & coniecturas admittitur. † Alex.cōsi.clxxxvij.col.j.volu.ij.Dec.in c.j.colum.iij. versi.septimus est casus. nu.18.extra de appel lat. Sufficiuntq̄ in huiusmodi probatione rei
6 antiquæ testes † de auditu auditus.Dec. consilio cxlvj.numero 12.Ruy.consilio clxxxvij. numero 18.volumine quinto. & quicquid in aliis casibus tradatur,hoc tamen præcipuum in probandis finibus antiquis à doctoribꝰ cōprobatur, quòd coniecturis & argumentis concludens probatio fiat,vt nota.gloss. in capitulo,si Papa. in verb. probata.de priuileg. in sexto. Paulus Castrensis in l.cùm aliquis. circa finē.vbi alij scriben.C. de iure delib. docto.in dicto c.cùm causam.idcirco semiplenam probationem sufficere in antiquis finibus † ,p bādis voluit Card.in clem.j.in iij.op-
7 de

de probat.Soc.consi.lxxxix.colum.ij.versic. & eo maximè.volu.j.Felyn.in d.c.cùm causam.col.fi.versi.extra glossam. Corne.consil. clxxj.in litera r.volu.j.Soci.consil.ccv.versi. quarto.volumi.ij.vbi tradit in antiquis sufficere probationem per indicia & coniecturas ac testium auditū,quod & latiusvoluit Curt. sen.in consi.lxxvij.col.ij.& iij.Probabunt igitur verba enuntiatiua in instrumentis anti-
8 quis † posita,vt not.Bald. Paul.Cast. Alex. & alij in d.l.cùm aliquis.glo. in c.cùm olim. vbi Abb.de cens. Aret.consi.xlij.in primo dubio. doct.in d.c.cùm causam. maximè Fely. colum.fi.versi.fateor bene.& Dec. in primo not.& idem Deci.consi.xiij.num.8.& consi. cxlvj.nume.14.vbi post.gloss.in d.c.cū olim. concludit ad probādum confines rei emphyteoticæ sufficere instrumenta antiqua etiam perverba enuntiatiua loquentia,& consi.xlij. nume.8.& Curt.sen.d.consi.lxxvij. columna ij.versi.sed præmissis.post Sali.per eum allegatum.Ias.in dicta l.cū aliquis.colum.ij. versi.limitat tamen singu.Bald.& in l.ex his.colum.ij.in iiij.limitat.C.de testa.milit.& ,prius ad terminos casus nostri,quando confines alicuius rei mutati reperiuntur,& sumus in antiquo,quòd identitas corporis & rei coniectu-
9 ris & indicijs † probari possit,firmat in indiuiduo Afflict.decisi.xxij.incip.capellani. & do.meus Paris consi.ciij.nume.23.24.25.volu.j. vbi concludunt continua contenta in instrumentis multis modis verificari, puta per possessionem rei,per signa & alias coniecturas.quinimò fortius idem Paris d.consi.num. 26.concludit post Alberic.Bal.Sali.& communiter doct.instrumenta antiqua etiam per verba enuntiatiua ac etiā inter alias personas
10 acta † confines antiquos probare,quod etiā voluit Floria.in d.l.in finalibus.ff.fi.reg.Soc. consi.clxvj.colum.j.& ij.& consi.cclxvj.col. ij.& vj.volu.ij.quia in factis antiquis melior est probatio instrumentorum quàm testium. Bal.consi.ccccxx.volu.j.Deci.d.consi.cxlvj. nu.14. Hoc præsuppositio dico sufficienter & plenè identitatem domus quæ petitur per d.Augu.& quæ modò possidetur per d.fratres de Ferragatis,cum nominata in dicto instrumento probatam esse, ex multis vrgentiss. coniecturis & argumentis in processu deductis.& primo hæc idētitas,p batur ex duobus instrumētis exhibitis rogatis p quoñ.no. Antonellū Capellū,vnū scilicet de anno 1511. die x.mensis Februarij,vbi renouatio emphyteosis fit de d.domo alias per quoñ.Ludouicum Canem quoñ.Anto.Ferragate emphyteoticata,à qua ipsi de Ferragatis rei cōuēti & Vasinus eorum pater excheiti fuerant a q.d.Facino Cane quoñ.Anto.Nico. suo & fratrum nomine acceptāti,& dicit q̄ tunc cohærebat versus nullā horam confraria dictæ ciuitatis, versus nonā hæredes q.Ioannis de Doratis, & versus manevia cōmunis,et illa dictio tūc, in eo instrumento appositā respicit tēpus prę teritū primæ inuestiturę per dictū Ludouicū cōcessæ.l.j.§.rectissime.ff.de vi &vi arma. Alterum est instrumentum rogatum ab eodem notario & de eodem āno 1511. die xxiiij.Decē bris,in quo Anto.Nico.Ferragata suo & fratrum nomine recognouit quoñ. d. Facinum de vna torgia & tribus candellis,occasione fictus,ac census,cuiusdam domus sitæ in ciuitate Casalis in cantono Montaroni, cui cohę rent via à duabus & dñi de Nattis &c. supra scriptis fratribus in emphyteosim datæ, & traditæ,per p̄dictū d.Facinū,prout de prę missis cōstat publico instrumēto rogato,mihi notario infra scripto,anno,inditione,mense,& die in eo cōtentis, quod quidem instrumentum recognitionis rogatum per dictum d.Antonellum, habens relationem ad alterū primum,probat in indiuiduo, q̄ domus illa cui cohęrēt via à duabꝰ & dñi de Nattis est eadem cum illa,cui aliàs cohęrebāt confraria & illi de Doratis, & huiusmodi instrumēta per quadraginta annosiam confecta,identitatem dictæ domus comprobant,quia in factis antiquis præcipuè continibus probañ. qualisqualis probatio sufficit.Soci. consil.clxvj.colū.j. num.2.volumi.ij.& superius in præsuppositio abundè dictum est, & quāquam plerisq̄ videatur tēpus antiquū centū annorū iudicari, Alexand.in d.l. cùm aliquis.C.de iure delibe. Dec.consi.xiij.col.pen.nu.8.& in c.dilecti. el j.col.iij.versi.septimus casus.extra de appell. moder.Crauet.cōsi.cxlvj.nu.3. nō est tamen quisq̄ iudex integri animi,qui nō iudicet hodiernis tpibus inspecto hoim breui cursu ta-
11 le tps xl. † annorū antiquū, prout voluit Alexan.consi.clxxxvij.nume.12.& consi.iiij.vol. ij.Aret.consi.xlij.col.ij. versi.nec arbitror docto. Cōsistit enim in iudicis arbitrio plurimū an tps antiquū sit vel nō,vt dicit Alex.d.cōsi. clxxxvj.nu.7.& Soc.consi.lxxxix.col.iij.nu. 7.vol.j.Ruy.cōsi.cxlj.nu.18.vol.v.Hinc fit q̄
12 etiā tempus † decennij & breuius antiquū à docto.admittatur,vt per Tho.Gram. decisi. xxiiij.nu.9.& decisi.lx. nu.15. & ideo tps xl. annorū,quo confecta dicta instrumēta reperiūtur ad ,pbationē dictorū cōfiniū, antiquū iudicari debet,secūdū Afflic. decisi.xiij.nu.23. versi.est em cōsiderādū. Et licet dicta duo instra ab eodē notario & inter easdē personas cōfecta videāt,quo casu in his terminis,p vnico instro habeant, quum tñ duo instra ad minus requirant, vt scribit Fely.in d.c.cùm causam.columna ij.versic. istud fallit secundùm

Universidad de Deusto
Biblioteca

dominum meum, tamen inficiari non poteſt, quin coniunctis infraſcriptis alijs coniecturis, optimè ex dictis inſtrumentis idẽtitas dictæ domus cõprobetur. Nec refragãtur obiecta per partẽ aduerſam, ꝙ in prædictis inſtrumentis ſolũmodo Anto. Nico. cuius nõ ſunt heredes rei cõuenti nominetur, cuius factum ſeu dictũ, vti inter alios factũ nõ eſt cõſiderabile, toto tit. res inter alios act. &c. c. inter dilectos. cap. porrò. de fide inſtr. l. ſæpe. cum vulg. ff. de re iud. quia ad hęc patet reſponſio, ex quo verſamur in probando identitatẽ rei de antiquiſs. tempore, dico inſtrumenta etiã inter alios acta, & per verba enuntiatiua etiã loquentia ad probandum ſatis ſufficere, vt declarant doct. in d. c. cùm cauſam. Dec. d. conſil. xlij. in ſecundo dubio. Paris d. conſil. ciiij. nu. 50. verſ. nec prędictis habet obſtare. vo. j. Prætereà aduertendum puto ꝙ iſti fratres rei conuenti approbarunt factum Antonij Nico. fratris, & emphyteoſim dictæ domus dicto eorum fratri factam ſuo & fratrum nomine acceptarunt, & hoc euidenter demonſtratur ex precibus ſuę ſupplicationibus factis coram principe in actis exhibitis, præcipuè de anno 1527. & 1528. quibus iſti fratres conuenti fatentur ſe obnoxios dñi Auguſtini & Conſtantini fratrum & filiorum ac heredum quoñ. d. Facini de Canibus pro canone ſeu cenſu vnius torgiæ ceræ ponderis librarum duarum cum dimidia & candellotis tribus ſoluendis ſingulo anno in vigilia natiuita. dñi noſtri Ieſu Chriſti pro dimidia vnius domus ſitæ in ciuitate Caſalis in cantono Montaroni ſub circunſtantijs de quibus & prout latius conſtat publicis inſtrumentis dicta occaſione rogatis, per notarios publicos, ad quæ relatio habeatur, & ex abundanti exhibentur in forma &c. ob id ſupplicantes ne ob negligentiam ab emphyteoſi cadãt d. Vicario Caſalis committi, vt citari faciat dictos dominos de Canibus ad acceptandum dictũ cenſum, & prout latius in dictis ſupplicat. Ponderо ꝙ ij fratres dicunt ſe obligatos occaſione dictę dimidię domus, prout conſtat publicis inſtrumentis, rogatis per notarios publicos, quæ exhibuerunt, & ſic præſupponunt plura inſtrumenta fuiſſe inita à diuerſis notarijs de conceſſione dictæ dimidiæ domus in emphyteoſim ipſis de Ferragatis, quibus ipſi fratres ſupplicantes inituntur, quoniam ſi vni cum fuiſſet inſtrumentum non plurali numero vſi fuiſſent. l. vbi numerus. ff. de teſta. ſyl. nup. verb. non eſt nubendum. chart. xxxj. colum. j. Crauet. conſi. ccxxv. num. ij. volu. ij. at aliud inſtrumentum de dicta domo in emphyteoſim conceſſa vltra primum rogatum à quoñ. no. Chriſtophoro Pelicio celebratum non fuit, præter id inter dictum quoñ. Anto. Nico. & quoñ. d. Facinum confectum & rogatum à nobili Antonello Capello. ergo inuitis dentibus ipſi fratres conuenti recognouere dominos fratres de Canib⁹, vti directos dominos approbantes factum dicti q. Antonij Nicol. fratris, nec ab re ſe fundarunt ſolummodo ſuper primo inſtrumento, quia reſpectu dictæ primæ conceſſionis iam ipſi de Ferragatis ob negligentiam ceciderant, vt inſtrumentum rogatum per dictũ no. Antonel. cantat, meritò dixerunt, vt conſtat publicis inſtrumentis rogatis per notarios publicos. Non obſt. etiam quòd obijciebatur dictum Antonium Nicolaum tempore dicti inſtrumenti celebrati fuiſſe minorem xxv. ann. & abſque curatore & iudicis decreto per errorẽ talem contractum feciſſe, illumq; ob immenſos fauores, quos quoñ. d. Facinus ab illuſtriſ. q. principe Gul. Montiſferrati domino, obtinebat, circunuentum fuiſſe. Nam his omnibus reſpondetur, ꝙ diuturnitas longiſs. temporis dicti inſtrumenti confecti omniũ ſolennitatum præſumptionem inducit. l. qui in aliena. verſi. ſed ſi non adierit. vbi docto. ff. de acqui. hære. in l. ſciendũ. ff. de verb. ob. Deci. in l. j. nu. 8. in ij. lect. C. qui admitti. nec minor ętas, nec alia deducta probata ſunt, iuxta not. in l. de ætate. ff. de mino. & tenor d. inſtrumenti liquidò demonſtrat non ob errorem, ſed ex certa animi ſcientia Antonium Nicolaum ad huiuſmodi contractum deueniſſe, qui ſibi commodo & nõ dãno ceſſit, vt ex lectura illius dignoſcitur. nec credendũ eſt Guliel. principem iuſtiſs. voluiſſe, † niſi quod iuſtum ſanctum ac honeſtũ foret, vt dicit Bal. in l. prima. ff. de conſti. princ. & ob id Anto. Nico. mandaſſe quicquam inhoneſti ac minꝰ debiti nõ præſumitur, vt dicit Bal. ibi, & Bar. in l. relegati. ff. de pœ. doct. in l. fi. C. ſi cont. ius vel vtil. pub. in c. quæ in eccleſiarũ, de conſti. Paris conſi. v. nu. 139. vol. iiij. Non etiam præmiſſis obſt. ꝙ per partem aduerſam etiam ad uerſus dictum inſtrumentum ponderatur. ſ. ꝙ in eo præſupponatur presbyterũ Georgiũ in eo noiatũ fuiſſe mortuũ, quũ tñ re vera eo tpe viueret, vt per eã capitulatũ videtur. qm̃ mirãdũ eſt de huiuſmodi ponderatione, quia illud verbũ quõdã, in inſtro inſertũ ad nobilẽ Vaſinũ iã mortuũ nõ aũt ad ꝑsbyterũ Georgiũ refertur, vt oculata fide legi põt. Minus etiã refragatur quod obijcit̃ in dicto inſtro recognitionis rogato per præfatũ no. Antonellum, Anno 1511. die xxiiij. Februarij, non fuiſſe Ant. Nic. qui aliquid confeſſus ſit, cũ ſola fuerit dñi Facini aſſeueratio, quia eſto ꝙ ita ſit, tñ ea confeſsio ad inſtañ. prædicti Ant. Nic. pręſentis cõſentientis & acceptantis fuit eman

emanata, & ambo de tali confeſsione & recognitione notarium rogauerunt, poteſt etiam dici quòd illa verba, & hoc pro hictu ſeu cenſu. eſſe verba notarij, quæ præſumuntur ambabus partibus ita volentibus, & aſſeueranti bus fuiſſe prolata, cùm quicquam non debeat ſcribere notarius, niſi à partibus rogetur. §. nos autem. in auth. de tabellio. Bal. in auth. ſi quis in aliquo. C. de eden. faciunt quæ ſcribit Alex. conſi. cx. eximie. volumi. ij. & conſi. xxxviij. volu. vij. & verba notarij cenſentur verba partiũ, ſecundùm Bart. in dicta l. optimam. & Lâfrãcum in c. qm̃ cõtra. ver. ſequitur inſtrumentorum productio. colum. viij. de probat.

Secundò loco principaliter identitas corporis dictæ domus emphyteoticæ ex ſuppoſitionibus ſuperius enarratis per ipſos reos conuentos coram principe & excellentiſ. ſenatu factis, in quibus falſi fuerunt, ſe tanquã heredes quoñ. Vaſini Ferragatæ obnoxios d. Auguſt. & Conſtan. fratrum & hæredum quoñ. d. Facini de Canibus pro cenſu vnius torgiæ ceræ ponderis librarum duarum cũ dimidia, cum candellotis tribus, ſoluendis annuatim in vigilia nati. dñi pro dimidia vniꝰ domus ſitæ in ciuitate Caſalis in cãtono Mõtaroni, ſub circunſtantijs de quibus conſtat publicis inſtrumẽtis, & prout latius in d. ſupplicationibꝰ legitur. Cũ ergo fateãtur ipſi rei conuẽti, ſe obligatos pro canone annuo occaſione dimidiæ domus, nec allegauerint & demonſtrauerint poſſidere aliã domũ in cantono Montaroni præter petitã à d. Augu. agẽte, quã falſi fuere ſæpenumero poſſidere, prę ſumendũ eſt illam eſſe domum, quæ aliàs antecеſſoribus ipſorum conuẽtorum in emphyteoſim conceſſa fuerat, quia pluralitas domorũ eiuſdẽ perſonę in d. loco nõ præſumitur. arg. eorũ quæ not. ꝑ Bar. & Bal. poſt Iac. Butri. in l. ij. C. de erro. aduo. & Bal. in l. edita. colum. penul. C. de eden. & in l. teſtium. C. de teſti. & in terminis ſimilibus Afflic. deciſi. xxiij. capellani, vbi inquit, ꝙ & ſi diuerſitas cõfiniũ inter nouos & antiquos appareat, tamen ex quo conſtat de corporeratione poſſeſsionis, ſatis dici conſtare de identitate, licet per non eoſdem confines, quia non duas domos, ſed vnã tm̃, dicti de Ferragatis ĩ d. loco & cõtrata habuerũt & poſſederũt. alleg. l. idẽ Põponiꝰ ſcribit ſi frumentũ. §. ſi. ff. de rei vẽd. & quãuis ipſi ſupplicãtes relationẽ habuerint ad inſtr̃a conceſsionũ aliàs inſita in quibus confines in eis deſcripti, cũ hodiernis confinibus cõueni re minimè videãtur, tñ mens eorũ elicitur, ꝙ ſentiebãt hãc fore domũ, de qua ſupplicauere. arg. text. in l. in teſtamento. ff. de condit. & demonſt. vbi ſufficit conſtare de mente teſtatoris, ꝙ de eodem monumento ſenſerit, licet 14 aliter ſcriptura loquatur. Et ꝙ pluralitas † rerum & domorum non præſumatur in his terminis, optimè faciunt, quæ deducuntur per Dec. conſi. cxlvj. in iij. dub. nu. 9. & mod. Crauet. conſi. cxcviij. colum. j. & ij. & clarum eſt d. confeſsionẽ per dictos de Ferragatis factã eiſdem nocere, ipſamq; domum eſſe emphyteoticam probare. l. cùm precũ. C. de hb. cau. quoniã confeſsio facta in ſcriptura iudicij etiã 15 parte abſente † plenam probationem facit. Bald. in l. vnica. col. pen. C. de confeſs. eo maxime, cùm huiuſmodi confeſsio nõ tenderet principaliter ad eos obligandum ſed ad eom probandum quemadmodum ipſa domus, quam poſsident erat obnoxia, propter conceſsionem aliàs factam ab anteceſſoribus d. de Canibus, quò fit vt talis confeſsio præiudicet & plenè probet: iuxta nota. per Ang. in §. ſi verò expreſsim. colum. iiij. in auth. de hære. & falc. Hippoly. in rubri. C. de prob. colum. xxj. & ſingu. ccij. inc. tu ſcis. & quod talis cõfeſsio in ſupplicatione facta etiam parte abſente plenè probet: quia ſcriptura ſemper loquitur. l. Arriani. C. de hæretic. firmat laſ. poſt Fulg. & Anto. de Alex. in l. cũ te tranſegiſſe. in iij. not. C. de tranſact. Marſi. ſing. ccij. tu ſcis regulam. Accedat præmiſsis, ꝙ talis confeſsio pluries reiterata eſt, tam in dictis precibus coram principe porrectis, quàm coram dominis Vicarijs Caſalis, qui pro tempore fuerunt, ac plura depoſita de dicto canone, ne in caducitatem inciderent diuerſis temporibus fecere, vt ex actis apparet, quæ ſanè confeſsio- 16 nis reiteratio nocet etiam in caſibus, † vbi nocere non ſoleret, ſecundũ Pau. Caſtr. conſilio clxxviij. ſuper primo. colum. ſi. quem refert, & ſequitur Hippol. locis ſuprà alleg. & indicat huiuſmodi reiteratio, ꝙ rei conuenti ſciebant domum, quam poſsident, eſſe obnoxiã, & illam, quæ anteceſſoribus ſuis in emphyteoſim à maioribus dominorum de Canibus tradita fuerat, per ea quæ ſcrib. Oldra. conſil. cliij. factum tale eſt, in fine. vbi inquit geminationem actus oſtendere mentis perſeueran tiam, per text. in l. vnica. C. de plus pet. & præciſam mentem ipſorum ſupplicãtium demõſtrat, ſecundùm Bartol. in c. eam te. colum. ij. de reſcriptis. & tollit ſuſpicionem erroris ac deceptionis. l. ſi mulier. C. ad Vellcia. cum ſimil. adductis per moder. Crauet. conſil. cclj. numero 42. volumi. ij. Propterea efficaciter demonſtratur identitas domus ex tot tãtisq; reiteratis confeſsionibus ipſorũ de Ferragatis, eò maximè accedẽtibus pluribus depoſi- 17 tis de dicto annuo canone, † ꝙ probãt ipſam domũ eſſe emphyteoticã vt in terminis tradit Afflic. deciſi. clxxiiij. quidam ruſticus. verſ. ij.

Universidad de Deusto
Biblioteca

quia. Non ob.obiecta per partem aduersam contra dictas confessiones. & primò q̃ sint scripturæ priuatæ, quæ non habent solennitates requisitas in publica scriptura, iuxta nota. per glo. in l. generali. C. de tabu. lib. x. Bald. in l. scripturas. columna j. C. qui pot. in pig. hab. Feli. in c. scriptura. columna prima. in fi. de fide instru. Hippoly. in rubri. C. de probat. nu. 281. & quia etiam tales scripturæ, videntur exempla notariorum, quibus nõ producto originali minimè creditur. d. authen. si quis in aliquo. vbi docto. c. fi. de fide instru. nam ad hęc respondetur, q̃ huiusmodi scripturæ, scriptæ & subscriptæ manu propria notariorum, qui eas receperunt, fuere, & tanq̃ de actis iudicij per eos rogatis ab illis æditę fuere, vt ex facie ipsarum scripturarum legi potest. Et licet non omnia in instrumentis apponi consueta, de quibus iura allegata superius loquũtur, appolita sint, non inficitur ob id virtus actorum, quum diuersa sit ratio actorum & instrumentorum, vt tradunt doct. in c. quoniã contra. de probat. nec falsitas aliqua præsumi debet, quum quiuis in dubio bonus iudicetur. l. merito. ff. pro soc. Bar. in l. gerit. in iiij. q. prin. ff. de acquiren. hered. Veron. consi. j. colum. ij. circa fi. eo maximè cùm tales scripturę subscriptæ reperiantur, manu dominorũ Vi-
18 cariorum † qui pro tempore fuerunt, quorũ subscriptio omnia in eis contenta fore & esse vera comprobat. l. si ego. §. dotis. ff. de iu. dot. §. j. insti. de empt. & vend. Alex. consil. cxlvij. ponderatis. colum. ij. cum simi. de quibus per Deci. in d. authen. si quis in aliquo. nu. 16. & authoritas iudicis omnem falsitatis & erroris suspicionem ab actu prorsus excludit. Bar. in l. j. C. de præd. curia. libro x. Felyn. in d. c. qm̃ contra. nu. 13. & veritas ipsorum actorum nẽpe apparebit si aduersantes ipsi, notarios de ijs rogatos adierint, apud quos originalia cõ-
19 seruari † consueuerunt & debent. glos. in §. j. verb. protocollum. vbi Ang. in auth. de tabellio. Bar. in l. Sempronius Proculo. de leg. ij. Deci. in d. c. quoniam contra. nume. 14. Et ex quo tales scripturæ reperiuntur scriptæ & subscriptæ manu eorũdem notariorũ qui de his rogati fuere, non secus probant ac pro-
20 pria originalia. † Ro. consi. cv. viso themate, circa fi. Ange. Aret. in §. nihil autem. instit. de testa. Fely. in c. fi. nu. 5. versi. fallit ij. de fide instrumen. doct. maximè Alex. nu. 5. Deci. nu. 15. in dicta authen. si quis in aliquo. Præterea quando exemplum est antiquum, omnia solennia interuenisse in eo præsumuntur: quòd autẽ tales scripturæ antiquæ iudicari debeãt, ex quo iam xxij. & xxiij. annis confectæ reperiuntur, voluit Aret. consi. xxxvj. in secundo dubio. versi. & quia tempus longum. vbi inquit decennium antiquum tempus à iudice debere arbitrari. Corne. consi. xxiiij. columna prima. volumi. iiij. Ias. in d. authen. si quis in aliquo. in ix. fallen. Deci. consil. xxxvj. colũ. j. Paris d. consi. ciiij. nu. 55. volu. j.

Non etiam refragatur, quod obijcitur, in dictis actis & scripturis non fieri mentionem de domo certa, non expressis aliquibus circũstantijs, quibus immobilia demõstrari solẽt, iuxta not. in l. forma. ff. de cens. in dicta l. demonstratio falsa. eo etiam maximè, quia dici non potest certa per relationem ad instrumẽta, ad quæ in dictis scripturis supplentes relationem haberi voluerunt, cùm & ipsum relatum incertum sit, ac generale non facta declaratione in specie qualia sint dicta instrumenta, nec à quo notario rogata sint, nec in quo loco & tempore: meritò, relatum incertum, relationem certam facere impossibile videtur. facit tex. in l. si testamentum. la j. ff. de condi. & demon. Bar. in extrauag. ad reprim. in verb. prout. optimè faciunt quæ in his traduntur per mod. Crauet. consi. cxij. columna prima. Ideò huiusmodi confessiones incertæ & pro re incerta factæ, nihil reis ipsis obesse videntur. l. certum. in prin. ff. de confes. Certa enim
21 debet esse confessio † & non incerta. Mars. rubri. C. de probat. nume. 363. Crauet. consil. clvij. nume. ix. versi. iiij. respondeo. Nam pro responsione considerandum est duo instrumenta emphyteotica in actis esse exhibita, alterum quidem factum à quoñ. Ludouico Cane, versus Antonium Ferragatam: aliudverò à quoñ. do. Facino versus Antonium Nicolaum acceptãtem suo proprio & fratrum nomine, in quibus data fuit in emphyteosim dimidia vnius domus sitæ in cantono Montaroni, sub circũstãtijs ibi designatis sub ãnuo cẽsu & canone, vnius torgię cerę ponderis librarum duarum cum dimidia, & candellotorũ trium valoris denariorum duodecim, p̃ quo libet candelloto soluen. singulo anno in vigilia natiuitatis d. nostri Iesu Christi, vt in eis latius continetur. Nec profectò duo instrumẽta aperte conueniunt suppositionibus & scripturis ac depositis dictorum reorum. continent enim eandem causam obligationis, & eã-
22 dem quantitatem canonis & fictus, quo † casu identitas præsumitur, secundùm Alex. cõsi. lxxxiiij. colum. fina. volumi. vij. conueniunt etiam in qualitate rei, quia loquuntur tam instrumenta, quàm suppositiones de dimidia vnius domus. facit q̃d' scri. Deci. in c. pruden tiam. §. sexta. colum. iiij. versi. sed tamen in cõtrarium. de offi. deleg. Crauet. cõsilio cxcviij. nume. 2. Conueniũt denicp̃ in loco, quoniam loquuntur de eadem contrata & vicinia Mõtaroni, & etiam in tempore. s. in fictu soluẽdo

sing

gulo anno in vigilia natiuitatis ex quibus idẽ
titas etiam comprobatur, vt per Alex. consi. cviij. colum. ij. vol. ij. ergo dicendum est dicta
23 instrumẽta esse illa, ad quę relatio habita est, quum pluralitas actuum & instrumentorũ minimè præsumatur vt pulchrè deducit excellentiss. moder. Crauet. d. consi. cxcviij. vbi in proposito plura congerit. † Videntur itaq̃ dictæ confessiones certæ & claræ, ex quo ad d. instrumenta certa relationem habuerunt. l. hæc sententia. C. de sent. quæ sine cert. quanti. l. vbi autem non apparet. §. qui verò à Titio. ff. de verb. oblig. & licet ipsa instrumenta nõ fuerint specificata, tamen ex quo non apparet q̃ alia instrumẽta concessionum in emphyteosim dictis de Ferragatis ab antecessoribus dominorum de Canibus facta sint, quũ pluralitas actuum & instrumentorum nõ præsumatur (vt dixi) & ponũt etiã docto. maximè Dec. in ix. not. in c. in præsentia. extrà de proba. sequitur certam esse demonstrationẽ perinde ac si de illis expresse relatio facta esset. ar
24 gu. l. primę, & secundę. ff. de libe. & posthu. l. fundus qui locatus. ff. de fund. instru. quia attendenda est potius mens, & intentio supplicantium, quàm dubia demonstratio. Bene facit. in d. l. in testamento. la j. ff. de cond. & demon. & quod scribit in proposito Bal. consil. xcix. quidam Ioannolus. volu. j. Sat enim est coniecturis & præsumptionibus elici, q̃ no-
24 minatim exprimi debet † vt declarat Barto. in l. j. ff. vi bono. rapt. quem refert & sequitur plura adducens more suo Barba. consi. lxxxviij. colum. iiij. volumi. iiij. & fortius prædicta in proposita specie militant, quoniam ipsi met conuenti in eorum supplicat. dicta instrumenta exhibuere, quo casu eorum dolus arguitur, & calumnia, opponendo modò de incertitudine dictarum precum. Præterea illud non est omittendum, quòd esto citra veri præiudicium, nõ constaret de instrumentis emphyteosis dictæ domus, tamen ex quo ipsi confessi fuere iudicialiter se emphyteotas esse, quòd cogi & compelli debebant ad ostẽ
25 dendum & exhibendum dicta instrumenta emphyteotica, † vt declarat Spec. in titu. de emphy. siue locat. §. nunc aliqua. versic. lx. & lxj. & cxlij. Abb. consil. lxxiiij. duo principalia. volumine j. Soci. consi. clxvij. non inutilis. in iiij. dub. nume. 22. volu. ij. Iaso. in l. ij. versic. quintodecimo quero. C. de iure emphyteo. & quemadmodum fuit pro parte domini Augustini agentis petitum in cedula incipien. post. quam &c. Nõ etiam obst. si diceretur dictas confessiones factas fore per verba narratiua & enũtiatiua, quo casu nõ p̃bant, q̃q̃ in iudicio factæ sint. Ang. Aret. in §. si minus. col. xx. in glo. super verb. corrigere, vbi etiam Iason, col. j. versi. ij. prædictã regulam. insti. de act. Bar. in l. ex hac scriptura in fi. ff. de dona. Soc. consi. cclxiiij. nu. ij. volu. ij. quia respondetur, quòd imò assertiuæ sunt, & propter se principaliter emissę: quia nõ alia causa in huiusmodi deposita facere curarunt, nisi propter obnoxietatẽ dictæ domus, ideò probant iuxta not. in d. l. optimam. nãq̃ quis fateri dicitur ea super quibus suam fundat intentionẽ, vt dicit Gul. de Cun. in l. ij. C. de insti. & substi. Floria in l. qui familiæ. ff. famil. ercisc. Rursus obijci videtur per partem aduersam tales confessiones erroneas esse, ex quo fecerunt dictas recognitiones de domo, quam modò ipsi rei possident. Cui nunquam cohęruisse apparet confrariam & illos de Doratis datos pro confinibus domui in emphyteosim concessæ suis antecessoribus, vt dicta instrumenta in actis exhibita loquuntur, & ex quo tales concessiones emphyteoticę, sunt de antiquissimo tempore, error facilè admittitur. Bal. in c. primo. §. si verò. col. iij. de feud. guard. & sic lectura dictorum instrumentorum per cohærentias ibidem expressas declarat aliter rem se habere, quàm ipsi rei in confessionibus suis præsuppo nant, euidensq̃ ex eo error probatur. l. de ętate. §. fina. ff. de interrog. act. l. si post diuisionẽ. C. de iur. & fac. igno. facit quod scribit Bald. quem cęteri sequuntur in l. ij. in penult. versic. vlterius nota. C. de erro. aduoc. q̃ si quis confiteatur positionem prout in tali instrumento, & ex instrumento appareat, aliter rem se
26 habere, quòd talis confessio vti erronea † habetur pro non confessata. seruiunt quæ scrib. Paris consi. vij. numero 6. volumi. iij. & consi. lxxxix. nume. 37. volumi. primo. Crauer. cõsi. clvij. nume. 8. & tantò magis dictæ scripturæ & confessiones nocere non debent: quia non reperiuntur manu propria supplicantium cõscriptæ, per ea quæ tradit Bartol. in l. nuda. ff. de dona. quem videtur sequi Soci. dicto cõs. ccxliij. nume. 11. versicu. sed ad hanc obiectionem. & Ruy. consi. cliij. colum. fi. nume. 18. volumi. v. Et quoniam fuerunt etiam postmodũ reuocatæ per ipsos reos, antequam acceptatę fuissent à domi. Augustino agente, quo casu certum est confessionem etiam iudicialem edocto errore posse reuocari. docto. in d. l. ij. Salycet. in l. cùm precum. in l. iubemus. & in l. interrogata. C. de lib. cau. Ias. in d. § si minus. colum. prima. versicu. tamen illa regula limitatur.

Nam ad hæc omnia bona tradítur responsio. Ad primum de errore, quòd in dubio
27 † non præsumitur. glos. in l. rura. C. de om. agr. deser. libro xj. Paul. Castren. in d. l. secunda. circa princip. C. de erro. aduoc. Et hoc loco tanquam in cognitis non est admittendus,

Universidad de Deusto
Biblioteca

quſin ignotis cadere ſolet, quoniam ipſi ſupplicantes habebant præ manibus ipſa inſtrumenta & ea exhibuerunt, & præſumptio vrgens eſt, quòd contentorum in eis notitiam haberent, eâque ſæpenumero legerint & viderint. Bartol. & alij in l. qui Romæ §. duo fratres. in quarta & quinta quæſt. de verborum obliga. Alexan. conſi. xxxix. colum. ſecunda. in fin. volu. ſecundo. & conſil. xvij. colum. ij. in fin. volu. vij. Socin. conſi. lxij. colum. iiij. in fi. volu. iij. Crauet. conſi. ccxlv. nume. 1. vol. ij. verſicu. tertiò preſuppono. preſertim quum ipſi rei maxi. do. Hierony. vnus ex illis lit peritus, ſagax & diu verſatus in palatijs vt notorium eſt. Optimè fac. quæ ſcrib. Imol. in l. ſi ita ſtipulatus §. Chryſogonus. ff. de verbo. oblig. relatus per Alexand. conſi. cxlvij. nu. v. volu. ij. vbi diſtinguũt, inter prudentem, & imprudentem, † ac nõ ſolitum bene tractare & videre ſua negotia. Propterea quum ſcirẽt longè differre confines modernos domus, quam poſsidẽt ab antiquis in prędictis inſtrumentis demonſtratis, nec deſtiterint nedum ſemel, ſed pluries ſupplicare & depoſita facere, prętextu dictæ ſuæ domus, vti obnoxiæ & emphyteoticæ dominorũ de Canibus, redditur res clariſsima quòd ipſi certiores erant domum quam poſsident, eſſe illam, quę in prædictis inſtrumentis anteceſſoribus ſuis in emphyteoſim tradita fuerat: quoniam tales ſæpius reiteratæ confeſsiones plenam & deliberatam voluntatem & ſcientiam ſupplicantium demõſtrant §. & hoc verò iubemus. vbi glo. in verb. iuſsio. in auth. vt nulli iudic. pulchre Ioan. Lup. in repeti. rub. de do. inter vi. & vxo. fol. 16. col. iiij. Fely. in c. ſi cautio. num. 14 et 39. de fide inſtru. Socin. fallen. reg. lxij. & lxiiij. quinimo ſi rectè perpendatur inſtrumentum rogatum anno 1511. quo quondã do. Facinus renouat inueſtiturã dictę domus quondã Anton. Nico. non dantur cohærentiæ confrariæ Caſalis & illorum de Doratis, tanquam tempore dicti inſtrumenti exiſtentes, ſed preſupponitur illas fuiſſe commutatas: quia referendo ſe ad primam conceſsionem à quondã Ludo. factã, inquit, quòd tunc cohærebant &c. quæ dictio tunc, eſt pręteriti temporis ſignificatiua, vt abundè ſuperius dixi. Minus officit aſſerta reuocatio dictarũ confeſsionum, quoniam reſpondetur aliquot modis. Primò huiuſmodi reuocationẽ in præiudicium iuris iam quæſiti d. Auguſtino fieri non potuiſſe, quod ſanè demonſtratur. nam in inſtrumento rogato à quondam no. Antonello in actis exhibito, domus in emphyteoſim data à quondã d. Facino, quondam Antonio Nicol. acceptata eſt ſtipulante notario † etiam fratrum abſentium nomine, ex cuius notarij ſtipulatione, ſequitur vt ſecuta illorum ratificatione ius ipſis in domo emphyteotica acquiratur. Deci. conſi. ccxxvj. magiſter Ioannes. idem Deci. in l. certi condictio. §. ſi nummos. col. ij. ff. ſi cert. pet. Paris conſi. lxxvij. nume. 28. volu. j. ipſi autem fratres conuenti, quorum nomine notarius tunc fuit ſtipulatus, dictam conceſsionem domus in emphyteoſim probauerunt, quod ex multis euidenter demonſtratur, & conſiderandum primò eſt, quòd quum Anto. Nico. no. Hiero. Imonellus ac Stephanus fratres eſſent in eadem cõmunione exiſtentes, acceptaſſetq; idẽ Anto. Nico. à dicto d. Facino conceſsionem dictæ domus ſuo & fratrum nomine, præſumendum eſſe fratribus Anto. Nico. d. conceſsionem cõmunicaſſe, illisq; copiam d. inſtrumenti emphyteotici legẽdam tradidiſſe, hoc enim à communiter accidentibus & ex conſuetudine inter fratres fieri præſumitur, ĩ edo ceteq; experientia rerum magiſtra. §. cumq; inſtit. de ſatiſda. meritò cùm dicti fratres ſciuerint conceſsionem eorum nomine acceptatã, ac inſtrumenta viderint, nec contradixerint, illam prorſus ratificaſſe videntur. arg. clemẽ. j. de procura. l. ſiſilius. ff. ad Maced. & ita in ſimili propoſito arguit & concludit Abb. conſilio xvij. columna quarta. verſ. tertiò dixi. volumine ſecundo. qui omnino videatur, quem refert & ſequitur Crauet. conſilio xl. colum. ij. numero 3. & bene fa. ſcripta per Barba. conſilio lxxv. in ij. dubio. volumi. iiij. & Paris cõ ſi. cxxvij. columna quarta. volumi. j. & eo magis, ex quo vigore dictæ conceſsionis & inſtrumẽti ſæpius coram principe ſupplicarũt, & plura depoſita de annuo canone fecerunt, ita vt approbatio manifeſta appareat, faciunt not. maximè per Tho. Parpal. in l. ſi quis maſor. in vij. not. C. de tranſac. quia ratificatio nõ ſolum verbo ſed facto fieri intelligitur. Paris conſi. lxxvij. num. 34. volu. j. conſi. xxj nu. 33. volu. iiij. Quũ ideò ipſi fratres iam cõprobaſſent contractum emphyteoticum eorum nomine acceptatum ab Anto. Nico. fratre ſicuti ex ratificatione in domo ius illis irreuocabiliter fuit acquiſitum, vt declarat Ang. Are. in §. item nobis. inſt. per quas perſo. no. acq. mod. maximè Dec. in iij. not. in l. j. C. qui admit. ita ecõtrario ſtatim ius quæſitum eſt, ex facto ipſorum ratificantium dominis de Canibus directis dominis, vt ob huiuſmodi approbationem potuerint fratres ratificantes ſtatim cogi ad ſolutionem canonis conuenti, propter obligationem perſonalem, qua emphyteota verſus dominũ tenetur, vt declarat Laſ. in l. ſi. col. xl. verſi. ſeptimò quæro. C. de iur. emphy. alioquin cõtractus claudicaret. cõtra l. Iulianus §. ſi quis à pupillo. vbi doc. ff. de act. empti.

pti. igitur talis reuocatio, vt dixi in præiudiciũ iuris iam quæſiti ipſi domino Auguſtino directo dño non fieri potuit. Præterea eſt aduertendum, quòd tales confeſsiones factæ fuere vigintitribus iam annis elapſis, nec vnq; reuocatę fuere, niſi in præſentia tẽpore huius litis motæ, quo fit vt talis diuturna perſeuerãtia, & tolerantia dictarũ confeſsionũ indicet illas iure factas extitiſſe, & ex aduerſo reuocationem per calumniã & dolo factam eſſe. arg. c. cõtingit. de tranſac. gl. inc. apud. xxxij. q. prima. difficilius enim reuocantur longo tẽpore obſeruata, vt pulchrè tradit Paris conſ. ij. nu. 28. volu. iiij. Crauet. conſ. xlij. nu. 4. ver ſi. rurſus. & in hoc hæſitandũ non eſt q; excellentiſsimus ſenatus, corã quo hæc cauſa venti
31 latur qui principẽ repræſentat & qui ſola veritate inſpecta iudicare ſolet ac cognoſcere † vt Deus ipſe opt. maximus, iuxta trad. p Barto. in l. Aemilius. ante fi. ff. de mino. Dec. cõſ. cc. in fi. Crauet. conſi. cxcvij. col. fi. arbitrabitur talem reuocationem doloſam & fraudulentam. Vlterius cõfeſsiones dictæ factæ fuere in ſcriptis ob id prætẽſa reuocatione mutari non poſſunt: vt not. Bal. in l. generaliter. C. de non numera. pecu. Afflict. deciſ. lxxxiij. in cauſa. nu. 3. Accedat præmiſsis q; dicta reuocatio fuit generalis incerta & dubia, nec propter dictas confeſsiones facta, quia in cedula incip. ſpecialis, d. Auguſti. Canis in proceſſu primæ inſtantiæ inſerta, vbi huiuſmodi reuocatio reperitur, negarunt dicti conuenti, dominum Auguſti. aliquas confeſsiones habere, nec eas habere poſſe, & adeò talis reuocatio generalis fuit & dubia, vt nedum videantur reuocaſſe per errorem actitata cũ dominis de Canibus, ſed cum quauis alia perſona, & ratione incertitudinis obeſſe non debet, p ea quæ ſcribit Hippoly. in rub. C. de probat. nume. ccclix. & quemadmodum dicimus cõfeſsionem ad hoc vt præiudicet, claram & certam eſſe debere. d. l. certum. ita illius reuocationem clarè & certitudinariè fieri requiritur quum eadem ſolennitas requiratur in actu
32 deſtruendo † quæ in ipſo actu conficiendo requiritur, vt eſt tex. in auth. econtra ſi filij. C. de repud. in §. non habente. in auth. de defenſ. ciuit. Ang. conſi. ccxxx. incip. ars. Pau. Caſtr. in l. tria. ff. de ſer. ruſti. prædi. Dec. in l. nihil tã naturale. ff. de reg. iu. Curt. iun. in tract. feu. q. v. col. iij. in ij. parte. Rurſus etiam dici poteſt tales confeſsiones etiam prætextu erroris reuocari non potuiſſe, tum quia in ſcriptis, & apud acta notarij iam redactę fuere, vt voluit glo. in d. c. apud. verb. reuertitur. quam ſequitur Anto. de But. in c. fi. de confeſ. & Soci. in fallen. reg. lxiiij. licet Panor. in d. c. fin. colũ. fi. & Fely. in c. ſi cautio. nu. u. de fide inſtru. contrarium ſentiant. tum etiam quia tales cõfeſsiones ex interuallo reiteratę & geminatę fuerunt, vt voluit Soc. loco alleg. nu. 5. verſic. fallit quando fuiſſet confeſsio geminata. Et non obſt. quòd dictæ confeſsiones & ſcripturæ non conſcriptæ ſint manu propria ſupplicantiũ iuxta ea quæ ſcribit Bart. in d. l. nuda. quia opin. Barto. confunditur per tex. l. diuus Claudius §. item ſenatus. ff. ad legem Corne. de fal. per quem tex. ita tradit Iaſon in §. ſi minus. colum. ij. verſi. iij. vltra. inſti. de act. Imol. in c. ſi cautio. circa medi. vbi Fely. nu. 35. verſ. intellige ſecundo. de fide inſtru. & Soci. d. con ſi. ccxliiij. nu. 11. nõ refert igitur ſua vel aliena manu ſcriptæ fuerint, vt confitẽtibus reis præiudicium fecerint, præſertim, quũ nulla cauſa contra ipſos mota per modum voluntariæ iuriſdictionis ipſi rei in talibus ſupplicationibus ſe obnoxios occaſione dictæ domus dominis de Canibus confeſsi fuerint, iuxta not. per Bar. & Salice. in l. generaliter. C. de nõ nume. pecu. & Fely. in d. c. ſi cautio. nu. 22. verſi. in glo. in verb. cauſam. & Soci. in fallen. reg. lxij. nu. 4. Et ex his ſatis diffuſè apparet ex dictis confeſsionibus identitatem d. domus emphyteoticæ probatam eſſe, & ob eam reos conuentos verſus agentem obnoxios fore.

Accedat præterea ad demonſtrationem identitatis dictæ domus inſtrumentum rogatum per no. Placidium de Panibus de anno 1532. die decimo menſis Octobris in quo no. Hierony. Ferragata tranſegit cum quoñ. d. Conſtantino fratre do. Auguſti. agentis pro parte dictæ domus & apothecarum, quã modo poſsident, & pro remiſsione iuris emphyteotici ipſi do. Conſtantino pertinenti ſcutos viginti perſoluit, vt latius in dicto inſtrumento continetur. Ecce igitur ſicut domus hæc p ipſos conuentos poſſeſſa, & petita à do. Auguſt. eſt emphyteotica, & ea eſt de quibus in dictis inſtrumentis antiquis legitur, & veriſimile eſt, attenta ſagacitate prudentia, ac diligentia d. Hieronymi quam in rebus ſuis habere cõſueuit, quòd ad huiuſmodi trãſactionem non deueniſſet, niſi certior de identitate dictę domus emphyteoticæ fuiſſet, & ſic eſt præſumendum, quia ex qualitate perſonæ gerentis negotia metimur. Bal. in c. j. ex quibus cau. feud. amit. in l. ſi præſidi. C. de dona. ante nupt. Alex. conſi. cij. colũ. v. volu. ij. Afflic. in d. c. j. vbi plura de qualitate hominis attendẽda tradit, & deciſ. Neapo. xiij. nu. 19. Crauet. conſil. cxxix. numero 6. verſicu. iiij. præſumptio ſumitur. Nec quiſquam prudens iactare ſuum facile præſumitur. l. cùm de indebito. cum vulg. de probat. & quamuis in dicto inſtrumento aſſerat d. Hieronymus ſe non credere in aliquo teneri prout dictis domibus &

Universidad de Deusto
Biblioteca

apothecis, versus dominos fratres de Canibus, tamen huiusmodi protestatio & assertio vti facto repugnans non est attẽdenda, vt traditur in l. non solùm. §. morte. ff. de oper. noui nunt. in c. cùm m. de const. & dici potest illa verba in instrumento apposita ibi, licet idem do. Hieronymus non credat &c. esse verba enuntiatiua notarij, & nõ prolata à prædicto do. Hieronymo. Et si dicatur huiusmodi contractum factum fuisse cum solo d. Constantino cuius factum nocere nec prodesse põt d. Augustino fratri, toto titu. res inter alios acta. quia, ex quo d. Augusti. & Constanti. fratres vti hæredes quoñ. d. Facini eorum patris directi domini dictæ domus emphyteoticę recognoscunt, ex facto alterius ex cohæredib⁹, satis bene infertur ad fauorem alterius cohæredis scilicet d. Augustini, iuxta not. in l. iiij. in §. Cato. ff. de verb. ob. in l. ij. §. ex his. eod. titu. Prætereà cùm versemur in probatione identitatis rei antiquissimę tale instrumentum, quã quam inter alios actum & cum d. Hieronymo tantum, non leuem præsumptionem & probationem inducit ad inducendum iudicũ animum ad credeñ. veritatẽ se habere, vt domus quam possident rei de Ferragatis sit illa quæ suis antecessoribus à maioribus domini Augustini in emphyteosim tradita fuerat, vt late scrib. Paris post alios d. consi. ciiij. nu. 23. volumine j. & dixi abũdè superius. Nec dicatur d. Hieronymũ dolo domini Constantini persuadentis ius habere in dicta domo & apothecis fuisse seductum & circunuentum, quòdque errore & dolo aduersæ partis dicta transactio sequuta sit, quoniam qualitas personæ d. Hieronymi contrahentis, & iuramen
33 tum per eundem † in contractu præstitum erroris allegationem excludit. Alexand. consil. xvij. columna j. volumine iij. Afflict. decisio. lxxx. nume. 7. versi. nec obstat. Et minus verisimile est, quòd idem d. Hieronymus tã diuturno tempore decem & octo annorũ, quo dicta transactio est facta, tacuisset ad petendũ illius recisionem, vt iure facere potuisset, quã do dolo partis (vt dicitur) ad contrahendum inductus fuisset, vt Barto. & cæteri tradunt l. & eleganter. in prin. ff. de dolo. Iason instit. de act. §. actionum. in gloss. magna. Nõ etiam refragatur, quod obijci ad prædicta videtur, q̃ primum instrumentum rogatum à quoñ. nobili Christophoro Pelicio loquatur de dimidio domus & alijs proprietatibus, pro quibus omnibus annuus canon debebatur. Instrumentum verò rogatum à no. Placidio loqui videatur tantummodo de domo & apothecis, quo fit vt de diuersis corporibus dicta instrumenta loqui videantur. Nam est aduertendum, quòd ex instrumẽto rogato à quoñ. no. Antonello Capello in actis producto, fuerant iam dictæ proprietates de quibus in dicto publico instrumento remissę à d. Facino liberæ & franchæ à quocunque censu dictis de Ferragatis, mediantibus scutis quinquaginta, cum renouatione inuestituræ emphyteosis de dicta domo. Nimirũ igitur si d. Hieronymus sentiens postea se & fratres, occasione non soluti canonis pro dicta domo cecidisse, sibi consulere voluit, ac cum prædicto do. Constantino, de eius parte transigere.

Vlterius probatur etiam identitas ex testibus pro parte d. Augustini examinatis, quia secundus testis deponit bis vidisse in domo quoñ. d. Facini Antonium Nicolaum & Stephanum reum conuentum fratres de Ferragatis pro dicta domo portasse in vigilia natiuitatis domini torgiamvnam cum tribus cãdellotis, & hoc ab annis trigintaocto, vsq; in quadraginta. Tertius testis testatur vidisse vna vice quoñ. d. Vasinum patrem dictorum conuentorum in vigilia natiuitatis domini, portasse eidem d. Facino vnam torgiam & tres cãdellotos, & quod tunc d. Facinus eidem Vasino dixit, quòd bene fecerat ad portandũ dictam torgiam & candellotos, subsequendo hæc vel formalia verba, questa è la torgia che ne porta Vasino della casa nostra. Quartus vero testis deponit vidisse duos ex dictis fratribus de Ferragatis annis iã vigintiseptẽ vel xxviij. elapsis portasse torgiam librarum dua rum cum dimidia & candellotos tres, pro dicta domo sua emphyteotica, q. d. Constantino fratri domini Augustini & audiuisse alterum ex dictis fratribus dicentem verba æquipollentia. Senior Constantino gliè qua la torgia qual pagamo per il fitto della casa vostra. Et si obijciatur hos testes singulares esse vti deponentes de solutionibus factis diuersis temporibus, & à diuersis personis, quum non reperiantur aliqui in vno facto conte-
34 stes, † & ob id non probare. l. iurisiurandi. vbi Bald. & alij. C. de test. Alexand. consilio cxxxvj. numero 17. versiculo, quinimò. volumine ij. Ioan. Lup. in allega. in materia hæresis posita post c. per vestras. in fin. de donatio. inter virum & vxorem. Marsi. sing. cxiiij. Crauet. consi. xlj. nume. 7. eo maximè, quum pro maiori parte deponere videantur de auditu à dño Facino & Cõstantino, iuxta nota. in c. prætereà. de test. Nã rñdetur, q̃ dicti testes deponũt super actu reiterabili, qui annuatim fieri debebat, & sic de solutionibus, quæ fieri potuere corã pluribus & diuersis personis & diuersis tẽporibus, quo casu, si qua est singularitas, ea est adminiculatiua, & nõ obstatiua,

& ideò testes satis probant. Bal. in rub. de cõtro. inuest. Cæpol. consil. iij. colum. pen. Fely. in c. licet ex quadam. col. iiij. in fi. versi. ij. limita. de test. nec fuit do. Augusti. agentis intentio probare vnam solutionẽ pensionis in specie sed de probando domum emphyteoticã ex diuturna solutione canonis, ex quadomus emphyteotica probatur: vt scrib. Dec. consil. cxlvj. colum. ij. & Balb. in tract. præscript. in ix. & x. q. iiij. partis princip. quemadmodum quum de probanda possessione agitur, dicimus testes discordantes circa actus possessorios particulares, possessionem rei probare, vt pulchrè tradit Crauet. consi. lxxix. colũ. ij. nume. vj. Tendunt enim omnes dictæ attestationes ad eundem finem, vt domus quam isti de Ferragatis possident emphyteotica demõstretur, ideò talis singularitas non vitiat. Bal. in c. licet causam. colũ. iiij. de probat. Fely. in d. c. licet ex quadam. facit opt. tex. in l. qui sententiam. C. de pœn. Iaso. in l. qui extrinsecus. colum. ij. de verb. oblig. & Curt. iun. consilio lxiiij. colum. iij. versi. secundò principaliter. & eo maxi. hæc singularitas nonvitiat, quum ex instrumentis depositis & alijs coniecturis supra deductis dicta ipsorum testium coadiuuentur, vt per Crauet. consil. clxxviij. num. 8. & d. cõsi. lxxviij. nu. 5. & inuitis dẽtibus negari non potest testes etiam singulares, q̃q̃ plenè non probent, præsumptionem tamen facere, vt scribit Curt. sen. consi. lxx. num. 14. & Marsi. in rubri. C. de probat. numero 329. Propterea si coniungantur cum probationibus & coniecturis superius deductis plena existit probatio, quòd domus quam possident isti de Ferragatis, est illa, quæ aliàs fuit, à quoñ. Ludouico Cane. q. Antonio Ferragate in emphyteosim tradita, & quã vti emphyteoticam rei conuenti ac maiores sui tenuerunt, & pro ea cẽsum persoluerũt nobilibus d. de Canibus, & ex quo omnes supra narratę coniecturæ & probationes ad eundem finem tendunt, optimè coniunguntur ad integrandum plenam probationem idẽtitatis dictæ domus, præsertim quum versemur in p̃batione rei antiquissimę & difficilis probationis, iuxta not. per Soc. consi. vij. incip. visis necessarijs, & consi. lxxxix. nu. 15. vol. j. & doct. maximè Fely. colum. penul. & Dec. col. fi. in d. c. cùm causam. de pròba. Non est igitur hę sitandum, quin excellentissimus senatus qui principem repręsentat & sola facti veritate inspecta soleat iudicare, vt dixi superius, non inducatur in veram credulitatem ex omnibus supra deductis vrgentissimis coniecturis & probationibus de idẽtitate dictæ domus emphyteoticæ non obstante allegata diuersitate confinium ob longinquitatem temporis cõ-
35 mutatorum, † cùm ea plena probatio sufficiens sit, quæ iudicis animum ad perfectam credulitatem trahit. l. quingenta. ff. de proba. Barto. & alij in l. admonendi. ff. de iu. iu. Soci. d. consi. lxxxix. nu. 14. versi. prætereà. & in facto antiquo concludens sit probatio vel non iudicis arbitrio relinquitur, vt scrib. Corne. consi. xix. in litera o. volu. ij. Quibus sic stantibus ad obiecta in contrarium superius deducta respondetur, & primò dum dicebatur diuersitatem cõfinium inducere præsumptionem diuersitatis corporum & rerum. Rspõdetur, nisi ex coniecturis aliter de identitate demõstretur, præcipuè in casu nostro in quo versamur in facto antiquissimo excedẽte hominum memoriam, vt tradunt doct. in d. c. cũ causam. cũ alijs superius alleg. Ad id quod dicebatur pluralitatem rerum præsumi. d. l. si in rem. Respondeo verum esse pluralitatem præsumi in rebus & actis, quæ à communi-
36 ter accedentibus & frequentius † solent multiplicari, quia consideratur, quòd cõiter solet esse plurale. arg. l. neq; natales. C. de proba. vt est exemplum in equo, de quo loquitur Ioã. Andræ. & doct. in c. auditis. de præscrip. At in rebus quæ à communiter accidẽtibus multiplicari non solent, pluralitas non præsumitur & fundata est intentio eius, qui vnico actui initiatur, vt in ingressu monasterij, in testamento, in peculio, & similibus, quæ reiterari non solent, in his pluralitas non præsumitur, vt pulchrè distinguit Dec. in c. in præsentia. in ix. not. quẽ ibi sequitur Paris, nu. 27. versi. circa septimum notabile. de probat. & ante eos videtur fuisse de intentione Corne. consi. cxliij. colum. iij. in fi. volu. iiij. vbi considerat an actus sit de facili reiterabilis & multiplicabilis, vt singularitas vel pluralitas præsumatur. At quis dixerit pluralitatẽ domorũ præsumi? hoc enim frequẽtius accidit, vt sola domo quis contentus viuat, & non plures domos habere procuret, rarò enim id accidit, vt vna & eadẽ familia plures domos habere nanciscatur, meritò nitendo dominus Augustinus concessioni dictæ domus factæ à maioribus suis eisdem reis de Ferragatis siue illorũ antecessoribus, intentionem fundatam habet super domo petita & possessa per ipsos conuentos, præcipuè accedẽtibus supra dictis cõiecturis & probationibus enarratis. Idcirco isti de Ferragatis qui volũt se fundare in pluralitate tenebantur eam comprobare, vt dicit Corne. d. consil. cxliij. quem refert & sequitur ad propositum nostrum Crauet. dicto cõsilio cxcviij. numero 4. versi. super quo facit. Non etiam officit allegatio assertę consuetudinis, quòd bona emphyteotica registrari soleant ad registrum dominorum directorum,

Universidad de Deusto
Biblioteca

hæc autem domus reperiatur ad regiſtrum quoñ. Nicolini Ferragate, quia pro reſpõſio
ne aduertendum eſt, emphyteotæ ſpectare,
& pertinere onera proprietatis & loci emphy
37 teotici, † & ob id collectis obligatur. l. ij. vbi
omnes doct. C. de iure emphy. Alexan. conſi.
xxxv. nu. 12. volu. iiij. & conſil. iiij. nu. 4. volu.
v. Si igitur incommoda rei emphyteoticæ ad
eum pertinent, debent etiam ad eundem ſpectare commoda & emolumenta, vulg. l. eum
qui. de iureiur. cùm par ratio ſit commodi &
incommodi. l. ab omnibus. de leg. j. l. ſecundum naturam. de reg. iu. Angel. in l. ex mille.
ff. de euict. Barba. conſi. xc. in ij. dub. col. pen.
vol. iij. doct. in §. cùm autem. inſt. de empt. &
vend. meritò igitur ad regiſtrum emphyteotę
domus emphyteotica iure cõmuni eſt adſcribenda, vt emolumenta cõmunantiæ emphyteota aſſequatur, & quamuis fortaſſe aliquando ex conuentione aliter reperiatur, tamen
non ex hoc ad conſuetudinem infertur, quæ
cùm facti ſit, nõ præſumitur, vulg. l. in bello.
§. factæ. ff. de capt. & poſtli. reuerſ. præcipuè
cùm iuri cõmuni aduerſetur. Et egre. Placidius in ſuis literis teſtimonialibus nullã prorſus fidẽ facit, nec allegatã cõſuetudinẽ, probat,
quia non teſtimonialibus ſed teſtibus eſt credendum, maximè quando teſtes de veritate
haberi & examinari poſſunt, vt declarat Hip
pol. in l. ſi quis ne quæſtio. nu. 145. verſic. non
obſt. ff. de quæſt. & vnicus & ſolus eſt teſtis,
quum tamen ad conſuetudinem probandã,
38 ad minus duo † requirantur. Bar. in l. de quibus. in iiij. qõ. prin. in fin. de legi. Abb. conſi.
liij. volu. ij. Roch. Cur. in c. fi. fol. 29. colum. j.
verſi. quarto quęro de conſuetudine. Præterea ea generalis aſſertio, & atteſtatio dictæ cõſuetudinis facta à dicto Placidio eſt generalis
incerta & obſcura, nec teſtatur de actibus &
tempore, quibus ea conſuetudo introducta
ſit, prout de iure requiritur, ſecundùm Bald.
in dicta l. de quibus. col. xv. verſi. poſtremò.
Alex. conſi. xlv. col. j. & conſi. cxxxj. colum.
penul. volu. ij. Corn. conſi. ccxciij. col. iiij. volu. j. Curt. iun. conſi. clxxxiiij. colũ. fin. Roch.
Curt. in d. c. fin. fol. 29. col. ij. verſi. ſextò quero, qualiter & quomodo conſuetudo probetur. mod. Crauet. conſil. cxxxiiij. nume. 6. &
dicere hanc eſſe notoriam conſuetudinẽ falſum eſt, nec id Placidius aſſerit, quum & ſi id
teſtaretur ſibi ſoli nõ crederetur, iuxta ea quę
ſcrib. per doc. maximè Salice. in l. ea quidem.
in vij. q. nu. 93. C. de accuſat.

Tertia principalis eſt difficultas, quoniam
ipſi rei conuenti negant cauſam habere à q.
Antonio Ferragata, in cuius perſona prima
emphyteoſis inueſtitura à quoñ. Ludouico
Cane facta eſt, minúſque illius eſſe hæredes,
nec hoc ꝓbatũ videtur ab agente, qui etiã nõ
ſufficienter probaſſe videtur dominium directum dictæ domus emphyteoticæ petitæ,
quod quidem neceſſarium videbatur, ex quo
inſtrumenta conceſſionum in emphyteoſim
39 in actis producta, eſto, quòd loquantur † de
dicta domo, non probant (quamuis antiqua
ſint) dominium ipſorum d. de Canibus, præcipuè aduerſus tertium poſſeſſorem, vt in terminis concludit Specu. tit. de locat. §. nunc aliqua. verſi. lvij. quem refert & ſequitur Rom.
conſilio cxxvij. circa princ. & Curt. iun. conſ.
clviij. columna prima. nume. 6. & eſt caſus in
c. inter dilectos. in fin. de fide inſtrumen. ponderatus à Specula. loco allegato, vbi illa ſententia & locatio inter alios factæ dominium
non probant, & ſi tractaretur de probando
dominio rei de antiquo. Nec videntur obſtare etiam confeſsiones factę per dictos reos in
ſupplicationibus in actis exhibitis, quibus fa
tentur. d. de Canibus fore directos dominos
dictæ domus, quoniam ex huiuſmodi con-
40 feſsione etiam inter eaſdem partes emanata †
dominium non probatur, vt voluit Specu. d.
§. nũc aliqua. verſi. lij. vbi voluit, quòd ſi quis
receperit rem in emphyteoſim ab eccleſia, vti
domina eius rei, ex tali confeſsione non probari dominium eccleſiæ etiam inter eaſdem
perſonas, ex quo certi ſunt modi à iure exquiſiti acquirendi dominium, per quos quis efficaciter fit dominus: quod dictum refert, & ſequitur Guid. de Suz. in tract. de iure emphy.
q. xviij. nume. 30. Soci. conſi. xcij. colum. 8. numero 12. verſi. confirmatur. volu. iij. Calca. cõſilio xxxij. columna penul. poſt med. Alexã.
in l. ſi aliena. colum. j. verſi. quòd putarem. ff.
ſolu. matri. idem Alex. conſi. 69. colũ. iij. poſt
mediũ. verſi. ad horum confirmationem. vol.
v. & nouiſsimè Crauet. conſilio clvij. colum.
ij. numero 7. & eo etiam maximè, quoniam
tales confeſsiones videntur ibi factæ inciden
ter ob naturam contractus emphyteotici, nõ
autem principaliter ad probationem dominij iuxta notata, per Baldum in l. ad probatio
nem. verſicu. quęro ſi inſtrumentum. C. locati. Alexand. conſilio lxix. columna quarta. volumine v. Crauet. dicto conſilio. verſiculo, ſecundò reſpondeo. Probãdum igitur videbatur de dominio authoris ipſorum d. de Canibus, iuxta nota. per docto. in l. cùm res. C. de
probat. Alex. conſi. xcviij. volu. ij. & conſi. xj.
volu. iiij. per Ange. in l. officium. ff. de rei vẽdicatione.

Sed ad hæc omnia rñdetur, pro quorũ reſolutione conſiderandũ eſt, quænã actio in
preſenti iudicio intẽtata ſit, & certũ eſt, quũ
huiuſmodi eã vẽtillet coram excell. ſenatu principem repreſentante, vt dicit Dec. in l. j. col.
iij. ff.

iij. ff. quod quiſcꝫ iur. & qui ſola facti veritate
41 inſpecta † vt Deus ipſe optimus maximus iu
dicare debet, vt ſuperius dixi. & ſa. opt. tex. in
c. ad petitionẽ. de accuſ. Bald. in c. j. de no. for.
fidelita. in l. ſi. col. iij. in prin. C. de iur. delib. &
Geor. nat. in rep. clem. ſæpe. §. nõ ſit tamẽ. col.
xxiij. verſi. iiij. de verbo. ſignifi. Attendi debet
quod probatum eſt, nec attẽditur petitio producta: quia & ſi illa probata nõ ſit, ſed alia cauſa legitimè ex actis probata appareat, licet illa ꝓpoſita aut articulata vel allegata nõ videatur, valebit tamen talis probatio ad condẽnationẽ, vt declarat idem Georg. nat. poſt Ioã.
And. & Anto. de But. in d. §. non ſic tamẽ. col.
xxv. verſi. ſextò dominus. Crauet. cõſi. cxcviij.
col. ſi. nu. 8. poſt Deci. per eum alleg. & Tho.
Gram. deciſ. ciij. nu. 141. & Socin. conſil. xj. in
ſi. vol. iij. meritò ex actis duplicem actionem
d. Agenti competere elicitur, vnã ſcilicet conditionem ex l. Zenonis ex l. j. C. de iu. emph.
de qua per Spec. in tit. de locat. §. nunc aliqua.
verſi. liij. & Iaſ. in d. l. j. col. xvij. in gl. verbo,
cuſtodiri. Alteram ſcilicet rei vẽdicationem.
Quod autẽ condictio ex d. l. competat, probatur: quia ea concedenti rem in emphyteoſim datur contra emphyteotam, vel eius hæredes, tam pro canone & annuo fictu perſoluẽdo, quàm ad repetitionem rei in emphyteoſim conceſſæ ſi biennio vel triennio emphyteota à ſolutione deſtiterit. d. l. j. & ij. C. de iur.
emphy. quãuis perſonalis actio exiſtat, nec ei
dem concedenti dominij quæſtio referri poteſt, iuxta tex. in l. ſi alienam. vbi Alexand. &
alij. ff. ſol. mat. & voluit Specu. loco ſuperius
alleg. & Iaſ. in d. l. ij. col. xc. verſicu. in eadẽ gl.
ibi, licęꝫ poterit. & manifeſtè apparet ex actis
quòd iſti rei cõuenti domum quam poſsidẽt
& de qua diſputatur in emphyteoſim habuerunt à q. d. Facino Cane patre do. Auguſtini
agentis, qui de anno 1511. dictam domum
q. Anto. Nico. eorum fratri, ſuo, & ipſorum
reorum nomine acceptanti in emphyteoſim
tradidit, vt lectura inſtrumenti rogati à q. no.
Anto. Capello clarè demonſtrat, & ipſi fratres conuenti talem conceſsionem ratificauerunt & emologauerunt, vt ſuperius abundè
deduxi, ex quo dicendum eſt ipſos vti emphyteotas à do. Auguſt. hærede q. domini Facini cogi potuiſſe ad ſolutionem annui fictus
conuenti, vel domum ipſam ob non ſolutionem dicti canonis factam legitimo tempore,
repeti potuiſſe, iuxta tradita in d. l. ſecũda. et
Specul. loco ſuprà allega. quo ſtante ceſſant
omnia in contrarium allegata. Si autem rei
vendicationem intentatam dicimus, videndum eſt an requiſita ad eam intentandam le-
42 gitimè ex actis comprobata † ſint, videlicet
dominium ex parte do. Auguſtini agentis, &
poſſeſsio dictæ domus petitæ pro parte dicto
rum de Ferragatis. l. officium. ff. de rei vendi.
l. in rem. eod. titu. traditur in §. omnium. inſti.
de actio. & in capitu. examinata. de iudi. & clarum eſt dictos reos de Ferragatis ſæpenume
ro in actis faſſos fuiſſeſe tenere & poſsidere
domum, de qua diſputatur præcipuè in proceſſu primæ inſtantiæ. fol. iij. in ſcriptura, incſ.
ſi remedium. l. difamari &c. Quòd autem directum dominium ex parte d. Auguſtini probatũ ſit ex multis deducitur. Nam iſti de Ferragatis, ſuíq; anteceſſores, ex conceſsionibus
ſibi factis à maioribus d. domini Auguſtini
domum, de qua agitur, longo tempore
poſſederunt, et annuum canonem, vti emphyteotæ ipſi d. Auguſt. ſeu Conſtantino eius fratri, ac ſuis anteceſſoribus perſoluerunt, vt ex
actis apparet, quo ſanè caſu pro eo lõgo tempore quo d. domus fuit apud ipſos de Ferragatis emphyteotas eam domum ex eorum
perſona d. de Canibus ciuiliter poſſederunt,
& quatenus etiam veri domini non extiſſent
directum dominium pręſcripſerunt, meritò
rei vendicationem, tam contra ipſos emphyteotas, quàm etiam contra tertios poſſeſſores, domini de Canibus intentare poſſunt,
vt concludit Specula. in dicto §. nunc aliqua.
verſicul. liij. lvj. & lvij. quem refert & ſequitur Romanus dicto conſilio cxxvij. colum.
ſecũda. & Balb. in tractatu præſcriptio. in x.
quæſtione quarte partis principalis poſt Iaſonem per eum allegatum, vel ſaltem fatendum eſt, inuitis dentibus, vt inquit Roma. in dicto conſilio, quòd huiuſmodi penſionis & canonis ſæpius reiterata ſolutio fa-
43 cta per domi. de Ferragatis † indicium faciunt ad probationem dominij præſumpti,
vt voluit Baldus poſt Iacobum de Aretio,
in l. indicia. C. de rei vendicatio. & in terminis noſtris Alflict. deciſio. xxij. numero 4.
& Paris dicto conſilio ciij. numero 116. &
Balb. in l. Celſus. columna xlij. verſiculo,
& nota. Baldus in vltima parte. ff. de vſucapionibus. Quod quidem vrgens indicium præſumpti dominij ex alio coadiuuatur, videlicet ex inſtrumentis emphyteoticis antiquis de dicta domo in emphyteoſim factis dictis de Ferragatis & eorum
maioribus ab anteceſſoribus ipſius domini
Agentis, vnum ſcilicet de anno 1437. initum inter quondam Ludouicum Canem,
& Antonium Ferragatam & alterum de
anno 1511. factum à quondam domino
Facino verſus quondam nobi. Anto. Nico.
ſuo, & nomine ipſorum reorũ acceptantẽ, &
qui rei conuenti d. conceſsionẽ ſuo nomine

Universidad de Deusto
Biblioteca

acceptatam emologauerunt, vt superius tradidi. Quò fit vt ex dictis instrumentis inter ipsos contrahentes seu eius hæredes domi-
44 nium domus emphyteoticatæ † probetur, vt scrib. Lu. Gonz. consi. xciij. in fi. & eò maximè ex quo huiusmodi instrumenta sunt de facto antiqua excedẽte hominũ memoriã, vide licet vltra centũ annos, iuxta text. in l. fi. C. de sacr. sanct. eccl. quo casu talia instrumẽta probant dominium d. domus pertinere ad ipsum do. Augusti. hæredem q. d. Facini eius patris aduersus ipsos conuentos, licet causam nõ haberent à q. no. Anto. Ferragatæ primo inuestito, quia talia instrumenta antiqua, etiam inter alios acta dominium probant, etiam contra tertium possessorem, vt concludit omnes doct. in d. c. cùm causam. col. ij. versic. est verum, vt bene intelligas, de prob. vbi declarat Spec. in d. versic. lvij. in contrarium superius alleg. intelligi quãdo inuestitura emphyteosis antiqua non foret sub forma instrumenti. At vbi talis inuestitura in forma instrumẽti subesset, vt in casu nostro, concludit Fely. hæc instrumenta etiam enuntiatiua loquentia dominium rerum particularium comprobare, pro quo fac. quia si dominium authoris in antiquis fama probatur, † vt trad. doc. in l. at qui naturam §. cùm me absente. ff. de rei vendica. Alexan. consi. iiij. col. viij. vol. ij. Afflict. d. decis. xxiij. nu. 4. ita instrumentis antiquis, quæ communem opi. inducunt probari dicemus per ea, quæ scrib. doct. in d. c. cùm causam. & in l. cùm aliquis. C. de iu. deli. Alexan. consil. vj. in fi. vol. j. Curt. seni. consi. lxxvij. nume. 17. Aret. consi. xlij. viso consilio. Deci. consi. xiij. nu. 8. & consi. xlij. & cxlvj. nume. 14. Paris d. cõsi. ciij. nu. 47. In probatione enim dominij de re antiqua leuior probatio admittit, iuxta not. in l. si arbiter. ff. de proba. & Soci. consi. xj. nu. 3. vol. iij. Dictis igitur instrumentis, probatur dominum Facinum & suos antecessores in d. domo directum dominium habuisse, quod continuatum esse in d. Augusti. filium ac hæredem per immixtionem seu additionem hæreditatis d. q. d. Facini eius patris dicimus, vt est tex. in l. cùm hæredes, in prin. vbi doct. ff. de acqui. pos. not. in l. in suis. ff. de li. & post hu. ita vt ex dominio existenti penes defunctum patrem d. Augusti. successor rei vendicatione aduersus quencunq; possessorem experiri valeat. l. domum. C. de rei vend. l. siue possidetis. vbi doct. C. de proba. Accedant denique confessiones iudiciales ipsorum reorum sæpius reiteratæ, quibus falsi fuere ipsum d. Agẽtem directum dominum dictæ domus, vt apparet ex confessionibus in actis exhibitis, & iam annis vigintitribus & vltra emanatis, quæ inter ipsas partes probationem dominij secundùm veriorem opi. inducunt, iuxta not. in d. l. optimam. & Gonz. d. consi. xcij. in fi. tantò magis quum huiusmodi cõfessiones emissæ fuerint ab ipsis sciẽtibus, super actu in quo poterant sibi præiudicare, & ob id nec etiam probatio eorum in contrarium fuisset admittenda, per reg. l. cuius per errorem. ff. de reg. iur. Soci. consi. ccxiij. nu. 8. volu. ij. Et quũ de probatione dominij de re antiqua agatur, quæ non prosunt singula, coniuncta iuuabũt, iuxta not. in d. l. admonẽdi. & in his terminis Soci. consil. xj. nu. 3. vol. iij. Et sic concludo d. Augusti. vti directum dominum dictę domus ab ipsis reis possidẽtibus, qui iam longo tempore debitum canonem non persoluerunt d. domum vel conditione ex d. l. Zenonis, vel rei vendicatione consequi potuisse, & vtrãq; ex actis eidem competere actionẽ: saluo sup præmissis oibus saniori iudicio. Laus Deo.

Laurentius Syluanus Iurisconsultus.

FINIS.

Typographus ingenuo Lectori S.

Orumce Cõsiliorum editio, ingenue Lector, à nobis suscepta est duobus potissimùm nominibus. Altero, vt D. Laurentij Syluani, Iureconsulti clarissimi, & ad iuuandos tuẽ dósq; homines nati, desiderio satisfaceremus. Altero, vt tuis studijs atq; adeo publicis, quoad fieri posset, maximè consuleremus. In qua parte quàm sedulo, quàm accuratè & studiosè simus versati, tibi fidem faciet ipsa lectio, & breuis erratorum insignioru adnotatio. Typographia enim non modò diligentiam, doctrinam & studium petit: sed etiã omnes animi corporisque neruos, omnes sensus, sed omniũ maximè lynceos oculos desiderat. Porrò (ne nos ab omni humanitatis nota vindicare videamur) homines sumus. Et, vt nosti ingenue lector: Quandoq; bonus dormitat Homerus. Cæterùm, secunda editio, quæ breui nascetur, omnia emaculatiora, quàm prima, reddet. Et ne quid te incautum fallat ista erratorum adnotatio, nos ea, quæ desiderantur in ipso contextu, hoc ✻ asterisco præcidimus: quæ omnia editio proxima fidelissimè restituet. Bene vale, & conatus nostros æqui bonique consule.

In epistola dedicatoria, pagina. ij. linea vlti. experiré. lege, aperiré. In summario nu. 51. sequẽtia, lege loquentia. Et nu. 107. ibi: subire munera, honores, adde: &. Et nu. 110. rationabilia: lege, irrationabila. In cõtextu fo. 3. col. ij. lin. 31. cõminatiæ: lege cõmunitatæ. Fo. 4. col. 2. lin. 45. cõsulatus: subde, quod. Fo. 5. lin. 55. cxxxv. leg. cxxxvj. fo. 6. col. 2. lin. 37. ratione: lege, rationi. fo. 7. col. 2. lin. 44. cõf. xvij. lege, lxvij. fo. 8. lin. 28 §. lege Cod. & ibi. linea. 52. Glos. lege, Ioan. & ibi dẽ. lin. 57. l. secũda, lege, el ij. & ibi. vlt. lin. & secunda: lege, el. ij. & ibidẽ co. 2. lin. xj. causa: lege, circa princ. Fo. 9. col. 2. lin. 18. principalibus: lege, principalis. fo. 10. lin. j dependet: lege, dependẽt. & ibi, linea 35. la co. lege, facto. fo. 11. lin. xl. capitula: lege, circa. & ibi. col. ij. lin. 17. C. deb. lege c. & eadẽ co. li. 47. c. eo. lege C. fo. 12. lin. 55. uris: lege, iudi. Et col. ij. lin. 36. Romanarũ: leg. Romanorũ. & lin. 44. correctioni: lege, correctio. Fo. 13. lin. xj. musculi: leg. masculis. & linea 25. §. eod. lege C. eod. & co. 2. lin. 48. 40. lege 4. fo. 14. lin. 6. Titiã: lege, Titia. Et lin. 24. etuf. leg. eius. & col. 2. lin. j. nec: lege, &. & lin. 21. ex quo: subijce, in. Fo. 15. lin. 14. Cod. lege, c. & l. 16. lin. 42. col. ij. subde, versij. fo. 17. col. 2. lin. 56. C. subijce, in. fo. 19. col. ij lin. 24. expũge, 12. Fo. 21. linea 17. §. lege C. & lin. 31. quã, lege, quòd. fol. 22. colum. ij. lin. 47. subde, à toto. fo. 23. col. ij. lin. 7. c. lege. fo. 24. lin. 12. ipsis, lege, ipsi. & lin. 16. cùm: lege, crimin. fo 26. lin. 7 xj. lege, vj. & lin. 31. in fi. expũge, &. & col. ij. lin. 49. ostẽsens: lege, Astensis. fo. 27. lin. 9. &: lege, el. & lin. 8. hoc, lege, hos. & col. ij. lin. 33. reũ: lege, verum. Fo. 29. lin. 36. causa: lege. circa. & lin. 43. cau. lege, circa. fo. 30. lin. 4. secũda: lege, respectu. & lin. 23. v. lege, scilicet. & col. 2. lin. 6. secundũ: lege, respectu. fo. 31. lin. 7. possidere: lege, possideri. & lin. 17. mulcta rentur: lege, mutarentur.

Consilium II.

Fo. 33. lin. 13. capitulũ: lege, cõsiliũ. Fo. 35. lin. 28. xxx. leg. xxxiij. & lin. eadẽ: Cremens: lege, Cremeus. & col. ij. lin. 17. aulũ: leg. aurum. & lin. 37. in capite lineæ: addе, c. fo. 36. linea v. soluẽda. cũ: lege, soluendarũ. & lin. vlt. expunge, colum. & col. ij. lin. 32. instrumẽto: lege instrumẽta. fo. 38. lin. 41. C. lege, c. fo. 39. lin. 18. qũ: lege, quondã. & col. ij. lin. 37. quoniã: lege, quondã. & lin. 26. Heui: lege, Neui: & ita per totũ discursum si qñ acciderit. Fo. 40. col. ij. lin. 13. lege ita, vt eũ de appel. &c. fo. 41. lin. 18. minus: lege, minut. & lin. 26. §. lege, ff. & col. ij. lin. 18. qm̃: lege, quondã. & lin. 31. vt l. lege, videlicet. & lin. 45. ita lege, habere actionẽ. & lin. 50. §. lege, ff. fo. 42. lin. 25. ita lege, vers. sed tu aduerte. & lin. 14. &: lege, per. & lin. vlt. ita lege, q. vij. q. princ. fo 43. lin. 39. rem: lege, &c. fo. 44. col. ij. lin. 43. rẽ, lege, &c. & lin. 58. rem: lege, &c. fo. 45. q. v. fi: lege. q. ij. & linea 29. primum: lege, paternum. & col. ij. lin. 35. callid. lege, callida conuersatio. & lin. 42. lege consi. ccxiij. fo. 46. col. ij. lin. 47. C. lege, c. fo. 47. col. ij. linea 39. ita lege, nubẽs sine patris cõsensu. & lin. 51. cau. lege, circa. fo. 48 de: lege. d. c. & col. ij. lin. 29. solidorũ: lege, solutorum. fo. 49. lin. 17 q: lege, &. & lin. 51. publicè: lege pulchrè. & cõsi. ij. lin. 32. efficit: lege, officit. & lin. 47. quæst. lege, quondam. fol. 50. lin. 19. ita lege, xvj. millium. & lin. 41. nupt. lege, empt. & col. ij. lin. 27. iuris cap. lege, iurisconsul.

Consilium III.

fol. 52. lin. 28. quando. lege, quẽad. & col. ij. lin. 3. fi: lege, ij. & lin. 7. fi: lege, ij. fol. 54. lin. 11. lege, Curtius Senior. & lin. 30. ead. lege, eod. fol. 55. lin. 26. lege, robusti & sani corporis. & lin. 30. lege, visi simul pernoctare. fol. 60. lin. 4. c. lege, Cod. & lin. 11. lege, in nihilum. & lin. 16. lege, etiã in legitimatis. & lin. 34. loquitur: lege, loquuntur. & lin. 48. Imol. lege, Innoc. fo. 61. lin. 5. ita lequitur: lege, loquuntur. & lin. 48. Imol. lege, Innoc. fo. 61. lin. 5. ita legitur. arbiter. fol. 62. lin. 5. & lege, etiã inuitus. & col. ij. lin. 34. vel eo: lege, vel ex eo. fol. 63. lin. 15. lege, ita & adde, lin. Præterea videtur q licet illa opi. Bal. & doct. sit cõmunis, tamẽ à cõsuetudine nõ. fo. 64 lin. 24. lege authen. item si quis. & cõsi. ij. lin. 24. feud. lege, benefi. & lin. 56. lege ita, naturalis mor. fo. 65. lin. 37. xxiij. lege, lxxiij. fo. 66 lin. penul. reperitur: lege, si reperiretur. fo. 66. col. ij. lin. 20. lege ita, benignius. l. si de. fo. 66. col. ij. lin. 54. lege ita, vel vtrum. fol. 67. lin. 17. lege ita, etiam tenere Arch. fo. 68. lin. 46. lege ita. & in authẽ ingressi. C. de epis. & cler. & alijs pluribus locis. fo. 68. col. ij. lin. 2. lege ita, mihi præsupponitur. fol. 70. lin. 19. lege ita, Soci. cõsi. fo. 70. col. ij. lin. 5. lege ita, Sinorol. de homo. de Mediolano. fo. 71. lin. 1. sanc̃ta: lege, de sacrosanctis ecclesijs. fo. 71. lin. 2. lege ita. & hoc fo. malter. fo. 71. lin. 16. cõsi. cx. lege, cj. fo. 71. co. ij. lin. 44. post: lege, post sint. fo. 73. lin. ij. lege ita, vt dic. singulariter. fo. 74. lin. 15. lege ita, potuisse authoritate. fol. 74. lin. 27. lege ita, debent vel ne.

Consilium. IIII.

Fol. 75. lin. 14. educitur: lege deducitur. fo 75. col. ij. lin. 27. lege ita, de excusat. fo. 77. lin. 17. matris: lege, nostris. fo. 77. lin. 39. ita lege, in v. quæst. fol. 77. lin. vltima: lege, & adde in l. Quod si nolit. §. fi qd ita. ff. de ædil. edi. arg. l. prætor. fol. 77. col. ij. lin. 41. ita lege, de verb. fo. 77. col. ij. lin. penultima lege ita, q; per.

Consilium V.

fol. 80. lin. penulti. lege ita, & alij effectus. fo. 81. lin. 38 facta: lege, facti, non.

Consilium VI.

Fol. 83. lin. 32. constituta: lege, confutata. & col. ij. lin. 16. col. v. lege, versicu. pro his. fol. 84. lin. 34. lege, alio, aliquo quouis. fo. 86. col. ij. lin. 13. eloquiũ: lege, elogiũ. fo. 87 lin. 47. lege ita, in vtroque casu. fo. 88. lin. 16. his: lege, hi qui. & col. ij. lin. 25. necessari: lege, in necessariam. fo. 89. lin. 31. vt os: lege, vuos. & lin. 53. di. lege, dot. & col. ij. lin. 52. lege ita, q; postquã. fol. 90. lin. 38. ideo: lege, idẽ. lin. 43. matri: lege, mater. colũ. ij. fi. mo: lege, principo. & col. ij. lin. 14. Tunense: lege, Ticinense. & colũ. ij. line. 41. quæ: lege, quem. fol. 91. lin. 5. lege, Curt. sen. & lin. 37. lege. & adde, hoc consequuntur, sicut si expresse reinqueretur his qui ab intestato ex legis dispositione. fo. 91. col. ij. lin. 43. lege, cùm ita. fo. 92. lin. vltima, iuncto: lege, iunior. fo. 93. lin. 8. qui: lege, quoniã. & lin. 9. illi: lege, ille. & ibid. col. ij. lin. 8. cũ: lege, de elec. fo. 95. lin. 50. lege ita, ad leg. fo. 94 nu. 20. Baroniæ: lege, Bononiæ. fo. 96. col. ij. lin. 29. lege ita, quòd in. & lin. 50. sequitur: lege, sequitur. fo. 100. lin. 42. secunda: lege, Vnde in. fo. 101. lin. 36. nulla: lege, nullam. fo. 1 or. lin. 31. facilitate: lege, falsitate. fo. 101. col. ij. lin. 5. lege, ita, & fol. 102. lin. 8. metum: lege, necum. fo. 102. lin. 21. lege ita, Viso de. fo. 103. lin. 32. salem: lege, sale. fo. 104. col. ij. lin 44. dicta: lege, dicto §. fol. 108 col. ij. lin. 15. procuratorem: lege, procuratorem. fo. 108. col. ij. lin. 21. lege ita, de. fo. 108. col. ij. lin. 25. lege ita, ob. si diceret quisquam. fol. 109 col. ij. lin. 19. neg. lege, neque. 110. lin. 3. lege ita, non subijcienda fol. 111. lin. 1. ibi: lege. 161. fo. 111. lin. 49. senis: lege, & semis. fo. 112. lin. 39. in nocã. lege, Innocẽ. fo. 113. lin. 52. nondũ: lege, nomi. dum. fol. 113. col. ij. lin. 10. lege, de pla. fo. 113. col. ij. lin. 23. lege ita, in l. j. fol. 114. lin. 35. statuti: lege, statui. fo. 114. col. ij. lin. 26. lege ita, hac. fo. 115. col. ij. lin. 42. in eo: lege, meo. fo. 117. col. ij. lin. 26. notaria: lege, notoria. fo. 118. lin. 6. quã: lege, quòd fo. 120. col. ij. lin. 12. testantis: lege, cessantis. fo. 121 lin. 6. clxj. lege, cxlj. fo. 122. lin. 25. habeat: lege habebat. fo. 122. lin. 49. lege ita, de eo. fo. 122. col. ij. lin. 14. lege ita, non. & lin. 16. ibid. vino: lege, vino. fo. 123. lin. 1. lxvij. lege, lxij & eadem col. lin. 31. quomo. lege, commo. fol. 123. col. ij lin. 2. lege ita, & sic. eadẽ co. li. 14. lege ita, in pecunia. fo. 124. lin. 28. quàm: lege, quẽ d. fo. 124. col. ij. lin. 28. non autẽ quod: lege, lucrum, quod. fo 134. lin. 18. à maioribus: lege, à minoribus. fol. 135. lin. 13. inuenisse, late: lege, interuenisse clare. fo. 135. col. ij. lin. 42. ij. parte: lege in secũda parte. fo. 136. lin. 41. diu: lege, dici. & ibid. col. ij. lin. 56. lege ita, præsumatur, ita vt. fo. 137. lin. 23. facit: lege, faciunt. & ibid. lin. 32. se id: lege, se ad id. fo. 138. col. ij. lin. 8. promisio est facta. adde, dotis. fo. 138. col. ij. lin. 57. iste: lege, dictus. fo. 139. lin. 13. l. meus: lege, Mævius. & ibid. lin. 29. ita lege, indistincte intelliguntur, siue. & ibid. col. ij. lin. 36. tacitum: lege, tacitam. fo. 141. colum. ij. lin. 25. lege ita. §. fratre. ff. de lega. ij. fo. 145. lin. 35. lege ita, permansuè & naturaliter. & isto modo su-

Universidad de Deusto
Biblioteca

mitur in casu nostro, nam naturaliter & permanssuè iste aguatus. fo.148, line.57.in d.l.lege,in d.c. fo.150.lin. 37. nulli:lege,nullibi. fo.151,li.17.pietas paterna,adde enim.lin.20.l.solùm:lege,l.nó solùm. fo.152. col.ij.lin.53.lege,ita.§.sed & res. fol.153.lin.57.adimo.lege, adimen. Consilium XVI. Fol.159.lin.27.causa princ. lege,circa prin.& lin.36,authoritatis:lege,authoritates, fo,160.col. ij.lin.9.qualiter:lege,generaliter.& lin.13, executori:lege,executioni. Consilium XVII. Fo.161.lin.58.arg.lege,Angel. fo.161,col.ij.lin.40.suum:lege,quum. fo.162.col.ij.lin.12.ff.ad.l.10. adde,de Consilium XVIII. Fo.165.col.ij.lin.10.lege ita,quod frater patruelis. fo.166,lin.19,lege,in Rubrica.in additione.& lin.30.à dictorum:lege,à dictis.& ibidem.lin.39.positione:lege, opportunè. Consilium XIX. Fo.170.col.ij.lin.28. lege ita,illustrissprincipis Bisia. fo.170.co.ij.lin.50.lege ita,q̃ huiusmodi restitutio. fo.172.co.ij.lin.19.ne quæ:lege,vt quæ. fo.173. lin.39.conscio:lege,conscios. Consilium XX. Fo.176. lin.52.possessionem:lege,possessorem. fo.176.co,ij.lin.35.capitatios: lege,capitatio. fo.177.co.ij.lin.14,lege ita,concessum,competat etiã. Consilium XXI. Fo,179,col.ij.lin.12.præstare,ibi:lege,& adde præstare,videtur q̃ fidelitas,vel adhærentia secũdo loco facta valeat,per tex.ibi. Consilium XXII. Fo. 181.col,ij.lin.30.cxliij.lege,cccxliij.& lin.54,vnica, lege, vinea. Fo. 182,col.ij.lin.56.lege ita,stipulatur.l.non. Cons.XXIII. Fo.184.lin.j.directa,adde,ciuilia, fo,185,col.ij.lin.18.an casu,lege:an in casu, fo,186.co.ij.lin.35. Iacobsi:lege,Iacobo. fo.187.in summ. nu.2.spiritus:lege,species. Consi, xxiiij. fo.188,col.ij.lin.33. debeant:lege,debeat. & lin.44.rei:lege,reo. fol,189.lin.3.l.prima.c. lege,C.qui. fo,190.lin.56.allegatũ:lege,allegãt. fo.192.lin.29. tex. tuiquum:lege,inquam. & ibid,col.ij.lin.49.sic non:lege,hic non Fo.163.lin.16.proximè:lege,probauimus. fo.195.lin.48.eam quia:lege,causa,quare. & col.ij.lin.36.lege ita,quòd iste Titius. & ibi.lin. 40.retuli: lege,retulimus. & lin.44.conclusionis:lege, cõclusimus: & lin.vlt.aq.lege,acqui. fo.196.lin.7.quantus cõsensus se extendi. lege,quantum consensus se extendit.
Consilium XXV.
Fo.199.lin.47.ad confinia,nec prope:lege,ad confinia, & bona,de quibus in themate non sunt ad confinia,nec prope.
fo.201.lin.9.lege ita,capitulo duo sunt genera.
Fo.207.col.ij.lin.7.valere:lege,valore.
Consilium XXVI.
Fo.213.col.ij.lin.23.bonorum. Curt.lege,bonorum.ff.eo.titu. Curt.
Fo.214.In summar.nũ.1.manmittere:lege,manutenere.
Eod.fo,nu.3.Detentator:lege, Detentor.colũ.ij.nu.5.dicit:lege,debet.
Nume.8.col.ij.nu.8.prius:lege,prior.nu.9. dicit:lege,debet.nu.14.col. ij.asserenti facere:lege,asserenti se,
Consilium XXVIIII.
Fo.219.lin.56.Nec:lege,quisquam.
Fo.220.lin.33.quòd à:lege,quod imò à.
Fol.220.col.ij.lin.15.& 16. Computatur:lege, Comprobatur.
Fol.221.lin.1.sequitur ius:lege,sequitur Iaſ.
Consilium XXX.
Fol.235.col.ij.lin.36.suprà dixi:lege,suprà latè dixi.
Consilium XXXJ.
Fol.238.lin.45.præmissis :adde,omnibus non.
Fol.241.lin.34.verum:lege,rerum.
Fol.241.col.ij.lin.35.militat:lege,tanta.
Consilium LVII.
Fol.419.col.j.lin.18, suppositionibus:lege, supplicationibus. Eadem col.lin.28.circunstantijs:lege,cohærentijs.
Fol.420.col.ij.lin.38.circunstantijs:lege cohærentijs.& linea 45.& 52. suppositionibus:lege,supplicationibus.

Regestum.

†. ††. a. b. c. d. e. f. g. h. i. k. l. m. n. o. p. q. r. s. t. v. x. y. z. A. B. C. D. E. F. G. H. I. K. L. M. N. Omnes sunt terniones, demptis †. & ††. qui sunt quaterniones.

LVGDVNI,

Excudebat Cornelius à Septemgrangijs, expensis Theobaldi Pagani.

1551

Universidad de Deusto
Biblioteca

Universidad de Deusto
Biblioteca

Universidad de Deusto
Biblioteca

Universidad de Deusto
Biblioteca

Universidad de Deusto
Biblioteca