annorum, oportet quòd probet præsentiã illius contra quem præscribitur, alias non poterit obtinere. Ita Iacob. Buttig. in l. fin. per illum tex. C. de præscript. long. temporis. Alex. in consil. 177. colum. pen. in fin. vol. vj. Sed vlterius dicitur, quòd creditor noluit intentare hypothecariam, sed condictionem. d. l. fin. C. de acquir. possess. † quod remedium est longè consultius, quàm hypothecaria, vt per pract. Papiens. in forma libelli in actione hypothecaria. in verbic. ex memoratis causibus. Sed vlterius dicitur, quòd creditor noluit intentare hypothecariam, sed condictionem. d. l. fin. C. de acquir. possess. † quia in hypothecaria, vt per pract. Papiens. in forma libelli in actione hypothecaria. in verbic. ex memoratis causibus. responsionis in actione hypotheca. in verb. exceptionem. columna ij. verf. Item cessat exceptio, in fin. † quia in dicto remedio non est locus exceptioni bonorum de colum. iij. verf. Idem dicitur de iure communi, & in forma Baldi in l. j. C. de reuocabis quæ in fraudem creditor. Accursius, Angelus & alij in l. exitus. ff. de acquir. possess. recten. in consil. 126. colum. ij. Roma. in consil. 392. col. ij. Alexand. consil. 8 3. colum. j. volum. vj. & 85. colum. j. & 153. columna j. volum. eodem. Modern. in tractatu de pignor. in 3. membro, in vj. parte, numero 3. volumine v. Decius in l. fin. ff. si certum per. Patil. in consil. 103. columna j. volumine iij. Gozad. in consil. 42. columna ij. in fine, & numero 18. Rebuffus in tractatu de pignor. in 3. membro 13. Marsil. in singul. 158. & Ruin. in consil. 130. numero 8. volumine j. & 77. numero 3. volumine v.

34 † Quòd autem voluerit beneficium d. l. intentare declarat. ex conclusione libelli quæ attenditur, vt per Bartol. in l. certi condictio. in princip. ff. si certum petatur. † vbi qualitas actionis intentatæ colligitur ex medio concludendi. Decius in consil. 57. in princip. & in consilio 62. columna j. Nam licèt in libello creditor ipse non expresserit nomen actionis, tamen in conclusione petit sibi tanquam spoliato, possessionem propriam bonorum de quibus in instrumento, quod vnà cum libello exhibet, sibi restitui, quæ quidem petitio est, quia actio hypothecaria auocat possessionem propriam ipsius creditoris, vt clarè dicit Pract. Papiensis in dicta forma responsionis in actione hypothecaria in dicto verbo exceptionem. columna ij. verfic. & huius differentiæ ratio est. Vnde cùm verba conclusionis libellata sonent, & semper ipsè prosecutus fuerit causam, petendo propriam possessionem sibi restitui, † quæ prosecutio multum attendenda est, vt in l. de rebus. & ibi doctores de arbitr. & Paris. in consil. 112. numero 55. volumine j. vbi dicit hanc esse communem conclusionem prosecuta potius attendi debere. quàm petita, & in consilio 113. numero 7. volumine iij. meritò dicendum venit beneficium d. l. tanquam sibi vtilius & fauorabilius intentatum fuisse. Et ad hoc facit quod not. Aret. in terminis nostris in consilio 126. colu. ij. verf. & quòd quando. vbi inquit, quòd quando constitutum vel precarium est in instrumento, non requiritur excussio si bona possidebantur per debitorem tempore obligationis bonorum, & ideo quòd creditor tanquam spoliato sua possessione competit condictio d. l. fin. & subdit, nec dicat aliquis, quòd illa condictio non videtur intentata in præmisso libello, quia cùm libellans non exprimat nomen actionis, & petat sibi dictam possessionem restitui, aut debitum solui, & in narratione huius dotis etiã se referat ad instrumentum in quo est precarium vel constitutum ad videtur intentasse omne ius quod sibi competere poterat, & sic beneficium d. l. fin. Si ergo in casu illo qui erat magis obscurus, libellans censetur intentasse condictionem illius legis, ergo multò magis in casu nostro,

vbi verba sunt magis clara, & quæ propriè absque vsura

38 d. l. † Vlterius in dicto libello est clausula petens illa iura & iustitiam super præmissis omni meliori modo &c. Quod additur modò adducta in contrarium, videlicet quòd petitum per dictum instrumentum, & quòd petitum per dictum debitorem acquisitum, & quòd petitum per dictum constitutum, quia respondetur † dictum debitorem communem habet locum & debitorem communem habet locum & quòd quando fit constitutum generaliter, vt per doctores communiter in d. §. incertam. colum. fin. vol. vj. Sed vlterius dubium quin in actione hypothecaria, vt per pract. Papiens. in forma libelli in actione hypothecaria. in verbic. ex memoratis causibus. responsionis in actione hypotheca. in verb. exceptionem. columna ij. verf. Item cessat exceptio, in fin. † quia in dicto remedio non est locus excussioni bonorum de colum. iij. verf. Idem dicitur de iure communi, & in forma Baldi in l. j. C. de reuocabis quæ in fraudem creditor. Accursius, Angelus & alij in l. exitus. ff. de acquir. possess. recten. in consil. 126. colum. ij. Roma. in consil. 392. col. ij. Alexand. consil. 8 3. colum. j. volum. vj. & 85. colum. j. & 153. columna j. volum. eodem. Modern. in tractatu de pignor. in 3. membro, in vj. parte, numero 3. volumine v. Decius in l. fin. ff. si certum per. Patil. in consil. 103. columna j. volumine iij. Gozad. in consil. 42. columna ij. in fine, & numero 18. Rebuffus in tractatu de pignor. in 3. membro 13. Marsil. in singul. 158. & Ruin. in consil. 130. numero 8. volumine j. & 77. numero 3. volumine v.

39 ber per ea, quæ suprà dicta fuerunt. † sicut etiam in hypothecariam propter effectum probationis. vt per Alexan. in consil. 147. colum. ix. vers. sed ego autem contra. & alios in § idem Seruiana. Instit. de actio. & Bald. in rubric. ff. de pignor. colum. penult. & propter ea dicitur, vt per Socin. in consil. 80. colum. ij. volum. ij. & Crauet. in consil. colum. ij. volum. ij.

Nec habet obstare si dicatur, quòd imò non potest competere dictum remedium dicto Francisco, † quoniam dispositio d. l. procedit, vbi constitutum vel præcarium est validum, aliàs secus, vt in casu de quo agitur, vt per Bart. in l. ij. §. incertam. ff. de acquir. possess. vbi refert Bart. tam. ibi Bart. & alij. ff. de acquir. possess. vbi refert Bart. fe aliàs dixisse in quæstione de facto, quòd si quis emerit centũ tabulas terræ in prædio tuo in illa parte quam ipse emptor elegerit, & venditor constituerit se nomine emptoris possidere, quòd illud cõstitutum sit nullum propter incertitudinẽ rationẽ loci & quotæ. Idem dixit Decius consilio 179. in fine. Gozad. consil. 55. in principio. Paris. in consilio 55. columna j. volum. j. Accedit, quod Decius in consilio 144. columna j. volum. j. & ibi volunt Decius in consilio 226. columna j. in fine, quem sequitur Gozad. in consilio 59. columna penult. vbi inquit, quòd constitutum appositum super donationem quartæ partis bonorum donantis tanquam incertum ratione loci & quotæ, nihil operatur. Nec obstat secundum eum si dicatur, quòd imò sit certitudo in quota, cùm fuerit facta donatio de quarta parte bonorum, quia respondet Dec. quòd illa quota non facit certitudinem, cùm referatur ad vniuersitatem bonorum, quæ incerta sunt. & Deci. etiam sequitur Curt. Iun. in cons. suo 120. columna penultima.

43 Quia respondetur, † quòd imò tale constitutum est validum, & per illud fuit translata possessio naturalis & ciuilis in creditorem iuxta l. quod meo. ff. de acquir. possessione. & ibi doctores vt in terminis voluit Bart. in l. Celsus. vers. sed pone quòd debitor. ff. quem indifferenter omnes sequitur. Iason in l. iij. §. incertam. colum. fin. ff. de acquiren. possess. vers. sextò nota. Et istam opinionem communem attestatur idem Iason in consil. 147. columna ix. vers. ego autem considero. volumine ij. & Negus. in dicto tractatu de pignor. in primo membr. sextæ partis, nume. 35. vers. ic. gno. in primo membr. sextæ partis, nume. 35. vers. ic. cundò quæritur. Nec obstat ratio dictæ incertitudinis, Iasonis in consil. 147. columna ix. vers. ego autem considero. volumine ij. & Negus. in dicto tractatu de pignore. in ij. membro. in vj. parte, numero 35. vers. ic. gno. in primo membr. sextæ partis, nume. 35. vers. ic. cundò quæritur. Nec obstat ratio dictæ incertitudinis, esse magis communem opinionem attestatur idem Iason



Vngebunden Postet — 7 — ß
Der Band — 12 ß Lüb:

10.

Fur 45

WOJEWÓDZKA I MIEJSKA BIBLIOTEKA PUBLICZNA
IM. DR. WITOLDA BEŁZY W BYDGOSZCZY

CONSILIA, SIVE RESPONSA

DN. ROLANDI A VALLE PATRITII CASALENSIS, CLARISSIMI IVRISCONSVLTI,

Equitisque ac primarij Montisferrati senatoris.

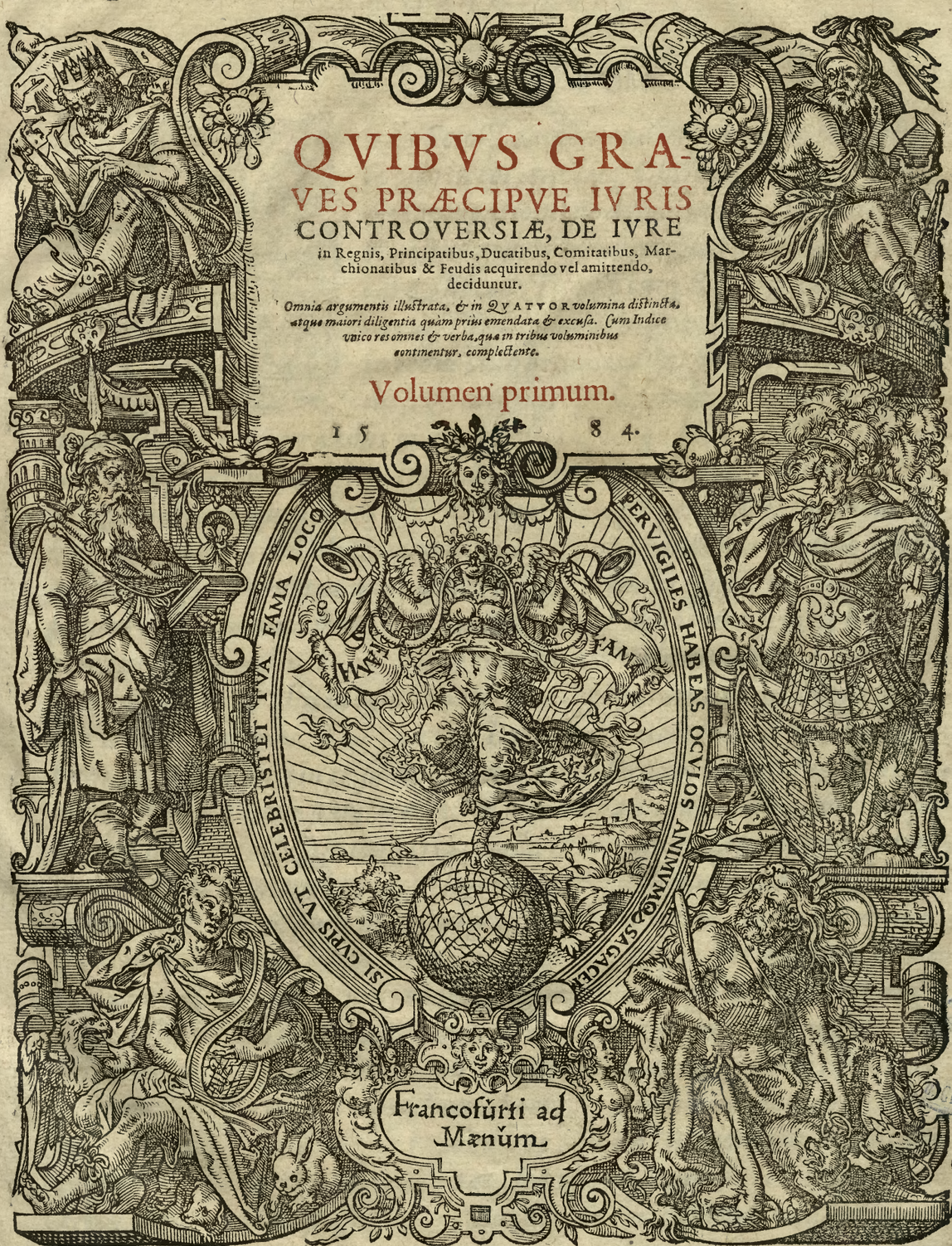
Bibliothek des Königl. zu Stargard i. Pom.

QVIBVS GRAVES PRÆCIPVE IVRIS CONTROVERSIÆ, DE IVRE in Regnis, Principatibus, Ducatibus, Comitatibus, Marchionatibus & Feudis acquirendo vel amittendo, deciduntur.

Omnia argumentis illustrata, & in QVATVOR *volumina distincta, atque maiori diligentia quàm prius emendata & excusa. Cum Indice vnico res omnes & verba, quæ in tribus voluminibus continentur, complectente.*

Volumen primum.

1584.

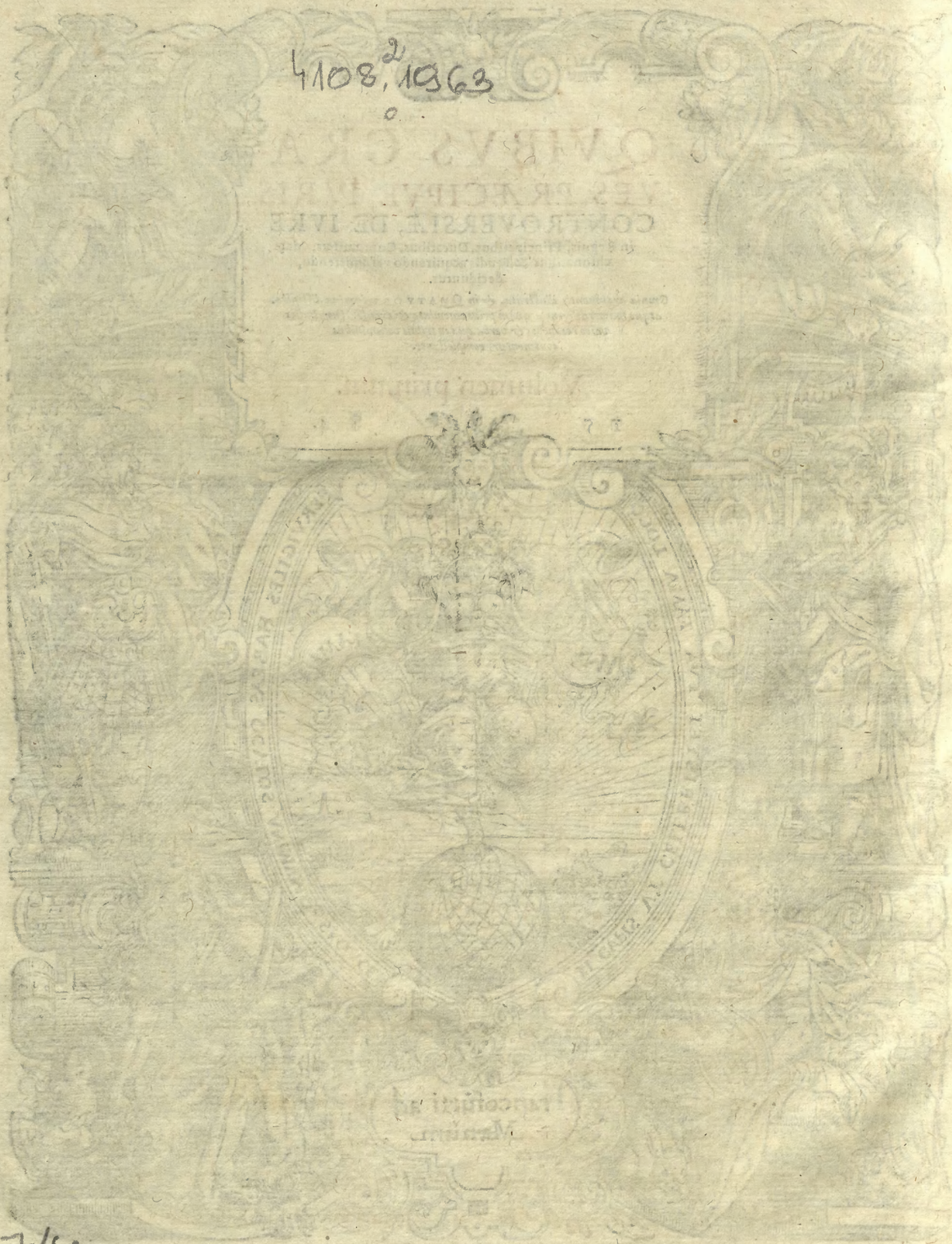


Francofurti ad Mænum.

1584

Apud Joannem Wechelum, impensis Sigismundi Feyerabendij.

4108,2 1963



D 887/63

BEATISSIMO SANCTISSIMOQVE D. D. NOSTRO PONT. MAX. GREGORIO XIII.

Rolandus à Valle Senatus Montisferrati Præses. S. P. D.



Etsi Scio (Beatißime pater) non adeo te abundare otio in tot, tantisq; Christianæ Reip. grauißimis occupationibus distentum, vt rebus leuioribus, aut nostris lucubrationibus legẽdis tibi vacare liceat. Tamen cum Regum, Illustrißimorumq; Principum, & grauium deniq; virorum in rebus cum priuatis, tum publicis administrandis, non me lateat sæpenumero huiusmodi Clarißimorum virorum animi vires, corporisq; longo labore defatigatas aliquot horis succisiuis vel familiarium colloquio, vel alicuius auctoris lectione refici, repararíque solitos esse: ne vigor ille perpetua defatigatione victus opprimatur, inutilisq; ad obeunda negotia grauißima omnino reddatur, minúsque promptus ad consilia resque gerendas efficiatur. Idcirco non putaui alienum mihi fore, neq; à tua dignitate abhorrere, si forte hoc tempore tuæ Beatitudini hoc nostrum consiliorum volumen offerre, ac dicare voluimus, atque aliis in rebus maioribus occupatum nimis fortasse audacter interpellauimus. Tua enim (Beatißime pater) incredibilis in omnes humanitas, & mea in te summa pietas & obseruantia mihi tuæ Beatitudinis fores & aditus patefecit, vt id pio, constantique animo, quod proposueram facerem. Nam cum tria consiliorum volumina superioribus temporibus ad vtilitatem (vt reor) legentium in publicum ediderim sub illustrißimorum Principum meorum præsidio atque tutela emiserim, atque cum hoc quartum in lucem dare iam decreuissem, ne sine alicuius præsidio & fauore illud in publicum prodiret, cœpi mecum longa animi mei indagatione dispicere, cui potißimum, tanquam tutori ac patrono dignißimo committerem, vt sub protectione non vulgari in hominum manus tutius perueniret. Nemo tamen mortalium hoc tempore mihi in mentem occurrit qui meis hisce votis magis responderet, quàm tui nominis amplitudo, & summa tuæ dignitatis auctoritas, sed neque mihi, vel temeritati, vel arrogantiæ ascribas quæso, situam Beatitudinem, cum qua nulla vnquam

mihi interceſsit familiaritas, quæ meis lucubrationibus velut Argiuus eſſet clypeus, elegerim. Nam ſi ſeduli parentes liberis ſuis tutores fidiſſimos, optimóſque ac ſapientiſſimos conſtituere ſolent, vt illi defendantur, qui per ætatem ſe tueri nequeunt, non erit (arbitror) mihi turpe, ſed potius laudabile horum exemplum ſecutus libris meis perinde ac liberis, te talem ac tantum virum, vel (vt verius dicam) ſalutare numen, tutorẽ deligere eoſq; tibi conſecrare decreuerim, hoc noſtrum qualecunq; volumen, quod tametſi longe ſit lectione tua inferius, ſanctiſſimíſque ac doctiſſimis tuis auribus indignius, te tamen vel libentiſſimè admiſſurum & lecturum quoque mihi ſuadeo, ſi quando à nauicula Petri moderanda dabitur otium, ſi minus aliam ob cauſſam, ob hanc certè ſpero, quod numini tuo dicatum ſit. Noſti enim ex Pontificij regulis, ſacra eſſe quæcunque ſacris adhærent. Tu quippe ſacratiſſimus, ſanctiſſimúſque iure dicendus eras longè priuſquam ad ſupremi huius muneris ſummi Dei propè æquale faſtigium, & Maieſtatem euehereris: ſed quia dici conſueuit, non decere ædilitatem ſine populi ſuffragio gerere: Idcirco ſacratiſſimi illi patres, & diuiniſſimi Heroes Cardinalitio galero præfulgentes, Diuino certe afflati numine, & tuæ anteactæ vitæ honeſtiſſimis, innocentiſſimisq; morib. & eximia bonarũ diſciplinarum eruditione, & legum in primis ſacratarum cognitione, animo ſecum trutinantes, tanquam ex altiſſima ſpecula proſpicientes te vnum ad maximas res agendas natum, altum, educatum, & in omni ſapientiæ ſtudio diutiſſimè exercitatum neutiquam paſſurum Domini ouile truculentiſſimis vndique lupis circumſeptum, & Chriſtianã Rempubl. his miſeriis coniectam, vlterius conflictari: Romanæ Eccleſiæ rationem habentes, & in ſuffragiis ferendis commodorum ſuorum planè obliti, tibi vni partes ſuas concedendo, te ſtatim initio vix dum conclaue ingreſſi inter tot probitatis, Religionis, ſanctimoniæq; præclara lumina & ornamenta potiſſimum delegerunt, cui diuinorum omnium in terris Ius & arbitrium rectè committeretur, & id Iure quidem, tu ſiquidem is verè es, qui abdicatis affectibus, ætate matura, conſilio, ingenij ſolertia, acumine, grauitate, conſtantia & magnitudine, velut alter Janus & Hercules Inuictiſſimus exactiſſimam temporum occaſionum, rerumque præteritarum, & futurarum tenens cognitionem, probe noſti, qua nam ratione præſentia ſint regenda & moderanda, futuraque vel præcauenda, vel deligenda, vel appetenda, quique honorans ſemper & colens, & quotidianis precans ſacrificiis JESVM CHRISTVM valeres, diuinitate ſuffragante, feliciter auertere quicquid ab immaniſſimis Turcis, aut ab impuriſſimis hæreticis poſſet accidere incommodi, qui vigeas totius ſapientiæ perſpicacitate, rerumq; omnium quæ ad bene valent, beateq; viuendum pertractatione, & vſu, qui nihil non teneas, quod aut honeſtum ſit, aut expetibile, qui Deum ſemper ante oculos habẽdos, ad quem vnum omnes tuos cogitatus, meditationes, conſultationesq; referas, nullum habeas cum vanitate commercium, nunquam à conſtantia, grauitateq; diſcedas, nihil potius ducas

in vita

in vita caritate erga impollutam CHRISTI *religionem, pro qua etiam, si sit opus, mortem oppetere, & pium, & pulcerrimum censeas, qui virtutes solas solus, & scires, & posses, & auderes respicere, & ad suum nitorem reuocare, qui pastorali affectu, & fortitudine, non mercenaria sorde aut formidolositate Dominici gregis oues pascerés, vineam repurgares, quiq; non secus seruaturus esses vniuersum populum Christianum ex omni barbarorum impiorumque sæuitia & immanitate, quàm summus ille sacerdos Moses ex Ægyptiorum Regis seruitute gentem Israëliticam electam liberauit. Quare possum verè cum reliquis omnibus exclamare, Deum humani generis redemptorem propius tandem respexisse plebem suam, & de excelso sancto suo misericordes oculos in populum Christianum conuertisse, Pontificem ter Maximum te hoc tam corruptissimo, inquinatissimoque seculo, in quo maior cœni, quàm cœli cura est, nobis benignissimè largiendo, qui omnibus mortalibus in rebus agendis acrior, melior, sapientior, vigilantior, sanctiórque & planè sit, & habeatur, quem vnum omnes suscipiunt & adorant, sed quando nihil dici, excogitarive potest, quod ad virtutum tuarum cumulum, & merita tua efferenda, non sit minus efficax, quàm iudicium de te citra cunctationem vllam celeriter à diuinarum rerum arbitris, & immortalis Dei consiliariis Cardinalibus factum, iam me cohibebo, sanctissimam triada quàm annixissimè obsecrans vt terque, quaterque felix, faustum, fortunatúmque sit quicquid sanctitas & Beatitudo tua, & cogitauerit, & dixerit, & fecerit, annosque eius sanctissimi pastoris, cuius solium & cathedram sublimem non clam, aut furtim, non ambitiosè, aut subdole conscendisti, sed nutu quodam & consilio diuino, & vno, & claro, eodem Cardinalium omnium iudicio suffragioque atque consensu, non æques modo, sed multis quoque parasangis superes, transcendas, quo sub tanti pastoris vigilantissima custodia, perenni cum securitate Dominici gregis oues perfruantur, Vale.*

ILLVSTRISSIMO, ET REVERENDISSIMO HERCVLI GONZAGÆ, CARDINALI MANTVÆ, ROLANDVS A VALLE S. P. D.

POSTQVAM, Reuerendiſſime præſul, Vallis mea, quæ amœnis nemoribus quondam circunſepta eſſe ſolebat, fontibus ornata, fructibusq; clementia Pomonæ referta, floribus munere Floræ verſicoloribus perluſtrata, varijsq; arboribus vt induſtria Athenienſis Eumolphi amœnè fulta, dominante nequitia ſceleratorum à nonnullis virtutum ignaris & inuidis deſtructa, radicitusque adeò euulſa noſtra hac ætate fuit, vt priſtinæ illius ſuauitatis vix apparerent veſtigia, non potui non affici dolore, morbisque his affligi, qui teſte Cicerone reliquisque grauiſſimis Philoſophis magis animo concipiuntur, quàm corpore cernuntur, præſertim cùm ſole clariùs viderim nonnulla doctiſſimorum virorum ſcripta dilaniata, incendióque tradita euanuiſſe, virorum inquam qui derelictis ciuitatibus & oppidis eam in Vallem ſe contulerunt, ne à legum ſtudio abſtraherentur, more Platonis, qui narrante diuo Hieronymo procul ab vrbe villam tãquam Academiæ locum ſibi elegit, vt libidinem euitaret. Ea ſanctarum legum iactura me adeò terruit, vt prorſus decreuerim Vallem tam vaſtatam derelinquere, eámq; paſcuum tauris ac pecudibus remittere. Verùm cùm ipſe mecum animo voluerem, quantum tibi ob caſtos mores, virtutesque egregias quæ in te eniteſcunt debeam, óbque ſingularem tuam beneuolentiam, qua me complecteris, necnon beneficia dignitatéſq; quibus ſic me ornauiſti, vt paria referre deſperẽ, ne vitium ingrati animi, quo nullũ vitiũ Philoſophorum ſcholæ omnes deteſtabilius arguunt, quocunque me vertam ſequatur, decretum meum reuocaui, ac penè repreſſi, calcaribúſque authoritatis tuæ, quæ cùm multum apud omnes valeat, apud me plurimum, admonitus priſtinæ Deæ hominíſque ſubſidium demum repetiui, quorum nutu, conſilio, auxilio & fauore Vallem ipſam priſtino decori reſtituerem, à quibus cùm liberaliſſimè ſuſceptus fuerim, & admiſſus, cum Bartolo, Baldo, & cæteris legum verticibus ita verſatus ſum, vt centum Conſilia quæ in ſcrinijs meis latebant excolenda & purganda duxerim, vt hæc loco munuſculi tibi venerabundus offerrem, & dicata ederem.

Quare, prudentiſſime Princeps, cùm ſacerdotio ampliſſimo præditus ſis, desq; operam, & quidem impenſam, vt non minus ſacerdotium tibi, quàm tu ſacerdotio debere videaris, faciasq; prudentia qua vales, id quod omnium eiuſdem ordinis, & ampliſſimæ dignitatis maximè intereſſe arbitraris. Quippe qui examinas ſæpenumero tecum hanc ſummam dignitatem non minus moribus, quàm literis expoliendam eſſe, & in quem omnia veterum exempla ex religione, ſanctimonia, caſtitate, liberalitate commẽdatorum, annalibusq; tum priſcis, tum recentibus maximè conueniunt, & referuntur. Ad tuum auſpicium defugio, teq; deprecor, vt ea hilari fronte, qua ſoles, Artaxerxis regis Perſarum more puſillum hoc munus florum Vallis meæ nomini tuo dicatum benignè ſuſcipias, vt nõ auari nec cupidi Odryſiorum Principum ritu, ſed humani & benefici Regio ſplendore quo vbique gentium eniteſcis, decanteris.

Quod

Quod equidem te omnino facturum pro animi tui benignitate & munificentia non arbitror & ſpero, ſed confido, cùm rem non ex pretio, ſed ex voluntate dantis æſtimare ſoleas. Si quid maius teq; dignius habuiſſem, libentius obtuliſſem, ſed à tenui Minerua, non magna ſperanda ſunt. Vnum tantum mihi ſupereſt, Princeps ſapientiſſime, cùm ſciam te inter Heroas Herculem inuictum, virtutum viuam imaginem, fideiq; ſimulacrum ac ſcientiarum theatrum, & omnis generis literarum & literatorum tutiſſimum Aſylum, vt pro animi tui clementia in aurea tua bibliotheca hos floſculos Vallis meæ inter tuas margaritas recipere & collocare velis, vt tua tutela & patrocinio ſuffulti, à veneficis Zoilorum linguis caninisq; morſibus defendantur. Nam inuidorum naturam noſti non pro veritate, ſed pro conſuetudine decus alienum vellicare, paratus tamen ſi quid dixerim, quod à literatorum cenſura abhorreat, æquo animo ferre, quippe qui meliori iudicio ſtandum ſemper duxerim.

Dij ergo faxint, vt labor hic meus noſtri ſit in te amoris perpetuum monumentum, & cùm ſederis in tribunali à te decorato, Rolandi Vallenſis ſerui tui adſcriptitij non obliuiſcare.

ILLVSTRISSIMO, ET EXCELLENTISSIMO, GVLIELMO GONZAGAE MANTVÆ INCLITO DVCI, ET MONTISFERRATI MARCHIONI, DOMINO SVO,

Rolandus à Valle S. P. D.

CVM nouerim, sereniſſime Princeps, quæ in terris gignuntur, ad humanum omnia producivſum, hominesq; ipſos hominum cauſſa genitos, dedi ſemper operam, vt ſi qua in re hominum generi conferre poſſem, labori nunquam parcerem meo. Quare vnum, & alterum Conſiliorum meorum edidi volumen, vt quam in iure dicundo obſeruauiſſem viam legum, ſtudioſis palàm facerem, minueremq; quæ fas eſſet, decidendarum quæſtionum difficultatē, citra profectò vllius gloriæ ſpem. is enim ſum (teſtis ſit vita mea) qui licet ea, quæ gloriam pariunt, totis viribus exequenda putem, gloriam tamen ipſam nunquam per ſe iudicem appetendam. hic impræſentiarum quamuis ab hoc flagrantiſſimo deſiderio maxima negotiorum, quibus penè obruor, mole retrahar, enixus apprimè ſum, vt has herbulas, tenuesq; fructus è Valle mea, quæ ſterilis penè longa ſcribendi deſuetudine fuerat effecta, decerperem, tuoq; nomini, quod mihi ſalutare ſemper numen fuit, dedicarem, in manifeſtum pectoris mei ſignum non immemoris tot, ac tantorum in me beneficiorum, quibus illuſtriſſimi parentes tui primùm me honeſtarunt, ac tu deinde illorum generoſa veſtigia ſequutus ſemper cumulaſti, nuperrimeq; in primis cùm huius ſacri Senatus Præſidem eſſe voluiſti. Accipe ergo humaniſſime Princeps hos ingenioli noſtri fœtus, quibus aliquantulum videar ingratitudinis notam deuitaſſe, id ſaltem quod poſſum, quando id quod vellem nequeo, tibi libentiſſimè largitus, ſperans tibi prorſus non iniucundum fore: tum quia mittentis potius animum ardentiſſimum quidem, quàm rei miſſæ tenuitatem ſpectaturum te confido: tum quia ab ætatis tuæ incunabilis literas ſuſpexiſſe, ſtudioſosq; omnes non ſolùm adamaſſe, verùm beneficiis & honoribus tibi deuinxiſſe, notum eſt omnibus, & hoc potiſſimùm tempore ad excelſum in terris euectus locum. Vnde huic tuo deſiderio, (vt cæteris quibus ſplendes virtutibus) latior ad emicandum patuit campus, ratus quàm maximè Rempublicam modis omnibus exornare, amplificareq;, contendis literatorum hominum adminiſtrationem adiuuare, vt piè, iuſtè, moderatè, prudenterq; populus à Deo optimo maximo, & maioribus tuis tibi creditus, regeretur. Huic enim rei ſemper incubuiſti, in hoc vnum ſemper elaboraſti, ſimul ac diuinitus me hercule nobis Princeps deſignatus fuiſti, vt quam nactus eras Spartam (Græci ita loquuntur) prudentia regeres, pietate lenires, iuſtitia contineres, humanitate conuinceres, quas ſanè virtutes, vti doctorem ſtrenuum decet, primus es aſſequutus, primus adeptus, primus exerces, vt qui fortiſſimum Ducem intueantur milites in officio vel erubeſcentes contineantur. Quis enim publicis commodis maiori cura, diligentia, fide, pietate inſeruire, quàm te intuebitur? Quis ſegnis, piger, infidus, impius fiat, qui mores, vitam, opera, ſermonem animaduertat tuum, quin probus, ſobrius, generoſus, in loquendo dulcis vti numine tractus euadat? Cui prudentiam, temperantiam, fortitudinem, iuſtitiam proponestuam, qui non ſtatim in prudentem, temperatum, fortem, iuſtum euadat? His profectò animi dotibus, Princeps ampliſſime, meritus es, vt fratre tuo excellentiſſimo Principe mortuo omnium cum incredibili lætitia & gratulatione Dux fueris effectus, & ne huic tuorum expectationi deeſſes, in ipſo ſtatim ducatus tui initio talem te præſtitiſti, vt qualis quantusq; futurus eſſes, cùm ad ætatis demum florem longo rerum vſu edoctus peruenisſes, iam tunc omnibus notum faceres. Eximia enim illa animi indoles præclarumq; virtutis ſpecimen, quibus ſingularem, & incredibilem primò apud omnes expectationem concitaueras, vniuerſosq; in tui amorem protraxeras, ſic in te mox enituerunt, vt populi te non in humaniſſimum ac piiſſimum Principem, ſed in benigniſſimum ac benemeritum parentem omni contentione amarint, coluerint, & amplexi fuerint. Ita vt ingenuè fatendum ſit, tuis te laudibus adeptum eſſe id, quod Xenophon, & difficillimum, & diuinum, tum etiam Principe digniſſimum iudicabat, volentibus ſcilicet imperare, ſentiens diſertiſſimus Philoſophus nil Principi auguſtius, honorificentiusq; poſſe contingere, quàm vt eius prudentiæ, temperantiæ, iuſtitiæ, confiſi ſubditi vltrò ſe fortunas ſuas, coniuges, ac liberos illi committant. Hæc vera ſunt Principis bona, è quibus nullam centurio partem, nullam ſignifer, nullam miles, nullam nec ipſa fortuna, vt in bellicis contingit, tibi detrahit. ad te vnum hæc attinent. nil hic aliorum

per

per longas ſeculorum ſeries ductæ imagines, quas etiam (ſi quis in Europa alius) dinumerare poſſes, ſi vendicant. Tui ſolius hæc ſunt, qui per omnem vitæ tenorem, dum puer, tum adoleſcens, dum florentiori ætate iuuenis, dum maturus vir demum euaſiſti, eos omnes quos tibi imitandos propoſueras, facilè ſuperaſti: qui induſtrios & probos homines ſemper præmio proſequutus es, qui tuis opibus, copiis, facultatibus, ita ſemper es vſus, vt non ad alicuius perniciem, ſed vtilitatem: non ad turpitudinem, ſed honeſtatem omnia conuerteres: qui nil vnquam conatus, quod non ſingulari cum dignitate coniunctum, à virtute ne latum quidem diſceſſerit vnguem: qui ſummam illam principatus potentiam ita temperaſti, vt nemo illam niſi bonitati & clementiæ connexam ſenſerit. qui te demum in priuatis, publicisq; rebus ita geſſiſti, vt nil cenſura dignum, nil non ſumma prouidentia geſtum, vel inuidi fateantur. Iam ſi addidero, quòd regium æquè integerrimiq; Principis opus eſt, tuam publicæ ſalutis curam, in dicendo Iure diligentiam, in dirimendis ciuium diſſenſionibus ſolicitudinem, in perpetiendis plebis erroribus tolerantiam, in coërcendis probris ſeueritatem, in ſeruandis his, qui corrigi poſſunt, clementiam, votis omnibus expectetur, denique nil in eo Principe vlterius, quàm perpetuam valetudinem deſiderandam eſſe: quam cùm & ipſe à Dijs immortalibus ſummis precibus contendero, modum faciam, vt qui virtutum tuarum laudes celebrare (quæ ætatem premerent meam) inſtituti præſentis eſſe non iudicem, humanitatem tantùm deprecatus tuam vt qualecunque hoc opuſculum eſt, ſerena ſuſceptum fronte à nebulonum morſibus tueare, dum aliquid te dignius paramus,

Fac vt valeas.



QVID profers? ſertum. quis fecit? conÿce. nunquid
ROLANDVS? ſplendet lumine flamma ſuo.
Qui flores? varij. dic vnde? è Valle. quid eius
Tot flores Vallis parturit vna? ferax
Hæc eſt quarta ſeges, cuius foret altus aceruus
Eſſet ni prompta ſæpe reſecta manu.
Vera ne? ſic eadem dixiſſet Apollo. ſed heus tu
Cui dabis hæc dono? Dux GVLIELMVS erit:
Dignus enim è multis Princeps hoc munere: Diuum
Qui ſacras leges, ſanctáq; iura colit.

AD LECTOREM.

DIGNA Ioue hîc quicunque cupis contexere ſerta,
Siſte, dabit flores Vallis amœna tibi.
Hæc quodcunque Ceres coluit, quod ſeruit Apollo
Suggerit: Hîc vires iunxit vterque ſuas.
Nec dubio fuerit luſtrandus remige Nilus,
Creta, Lacónve tibi ſollicitandus erit.
Græca quod inuideat, quod laudet Græcia tellus,
Quod cupiat Phœnix, hîc modò tutus habes.
Amplius externas opus eſt non viſere terras,
Huc Romane veni, plenus abibis ope.
Tuq; Ligur Vallem, cui cedit Achaïa adepte
Dic Io, quique fero nomina monte tenes.
Dic Io Gonzagæ celebris Dux gloria Mantûs
Iuppiter hanc Vallem, quòd velit eſſe tuam.
Vrbsq; Caſalis Io dic iam: Sparta, & Palladis vrbe
Clarior es tanto quòd potiare viro.
Dic Io, quòd tandem cælis Aſtræa relictis
Incola quòd Vallis facta ſit illa tuæ.
Et tu, qui lecto iam lætus flore recedis,
Fac ſaltem dicas, Vallis amœna vale.



CONSILIA CLARISSIMI IVRISCONSVLTI, ET EQVITIS DOMINI ROLANDI A VALLE,

primarij Senatoris Montisferrati, &
Patricij Casalensis.

SVMMARIVM CONSILII I.

1 *Ius oritur ex facto.*
2 *Quæstiones prius terminari non debẽt, antequam termini quæstionum intelligantur.*
3 *Prolixitas verborum est inimica sapientibus.*
4 *Consulens debet respondere ad rem, sine verborum multiloquio, sine truffis, & generalibus, quæ ornatus caussa solent apponi.*
5 *Remedium l. fin. C. de edic. diui Adr. tol. non competit venientibus ab intestato, sed succedentibus ex testamento in tota hereditate, vel in quota.*
6 *Officium iudicis pro adipiscenda possessione, non datur nisi filiæ venienti ab intestato, sed contra num. 61.*
7 *Existentia sui heredis idem operatur quod tabula testamenti.*
8 *Interdictum quorum bonorum datur venientibus ab intestato.*
9 *Interdictum quorum bonorum exerceri non potest, nisi contra possidentes pro herede vel possessore.*
10 *Petitio hereditatis non datur nisi contra eos, qui possident pro herede, vel possessore.*
11 *Petitio hereditatis, & interdictum quorum bonorum in pluribus concurrunt. & numero 12. 13. 14. 15. & 16.*
17 *Interdicto quorum bonorum agi non potest contra sequestrarium necessariũ, cum nõ possideat, nec teneatur tradere rem sequestratam sine mandato iudicis.*
18 *Remedium c. primi. §. inter filiam. si de feud. fue. contro. inter dom. & agn. solum competi filiæ & non nepti, contra. num. 62.*
19 *Filia, viuo patre, quodammodo dicitur quasi domina.*
20 *Dispositio d. c. primi §. inter filiam. locum habet quando filia fuit heres instituta, non autem quando succedit ab intestato, sed contra num. 63.*
21 *Item locum habet, quando filia dicebat bona esse allodialia, & agnati feudalia. sed contra. num. 65.*
22 *Bona in dubio præsumuntur allodialia & non feudalia, & num. 46.*
23 *Dispositio d. §. inter filiam, locum non habet, quando agnati sunt parati incontinenti probare de iurib. suis, quia tunc dicuntur legitimi contradictores.*
24 *Heres scriptus vigore. l. si. C. de edic. diui. Adr. nõ mittitur in possessionem, si aduersarius paratus est incontinenti de iuribus suis edocere.*
25 *Remedium d. l. si. C. de edic. diui. Adr. est adipiscendæ possessionis.*
26 *Possessorium adipiscendæ non excludit exceptionem proprietatis quæ incontinenti probari potest, secus in possessione recuperanda.*
27 *Regula dolo facis quod restituturus es, quomodo procedat.*
28 *Dominus qui concessit alicui feudum, & ei promisit inuestituram, si ille cui facta fuit promissio inuestituræ illam petat: & dominus dicat ipsum commisisse feloniam, quam per modo constat, modo agatur, intendit probare, non cogitur eum inuestire.*
29 *Exceptio nullitatis incontinenti probanda impedit executionem sententiæ*
30 *Instrumenta habens in manibus, si illa ostendit sine alia dilatione, dicitur incontinenti probare.*
31 *Tertius comparens pro interesse suo audiendus est, cum de eo fidem facit apparenter, quod declaratur nu. 80.*
32 *Missio in possessionem impeditur, vbi caussa proprietatis non esset salua, vt si ageretur de possessione alicuius fortalicij, quod nullo modo posset recuperari vel saltem difficulter, sed tunc agitur de proprietate.*
33 *Spoliatus licet ante omnia sit restituendus, tamen id locum non habet si facta restitutione, caussa proprietatis non remaneret salua, quia tunc non est facienda restitutio, quod sublimitatur num. 77. & 79.*
34 *Subditi de iure inuiti alienari non possunt.*
35 *Rex Franciæ non potest alienare vnam de ciuitatibus suis inuitis ciuibus.*
36 *Donatio vrbis Romæ facta per Constantinum imperatorem beato Syluestro facta fuit cum consensu populi Romani.*
37 *Subditorum magis interest esse sub supremo Domino, quam paruo.*
38 *Inferior Dominus in quem fit alienatio subditorum pro primo titulo quem dat illis solet illos appellare rusticos suos.*
39 *Subditi non debent alienari in duriorem Dominum.*
40 *Subditorum nõ interest habere plures Dominos, quod limitatur vt in num. 105.*
41 *Prouincia vna si adeo est magna, vt per vnum Præsidẽ gubernari non possit potius est diuidenda, quam sint duo in eadem prouincia.*
42 *Vasallus pro vno feudo, plures habere Dominos non cogitur.*
43 *Subditorum interest dominos habere præsentes cum quibus horatim alloqui possit, & ad eos accedere sine expensis.*
44 *Vascones dicunt non subesse Regi, nisi præsenti.*

45 *Dulcius est bibere de aqua fontis quàm torrentis.*

47 *Neptis ex fratre, non existentibus ascendentibus, vel descendentibus patruo ab intestato succedit.*

48 *Filia quæ heres est patris, mittenda est etiam in possessionem bonorum feudalium quam impedire non potest agnatus, cùm non sit legitimus contradictor.*

49 *Soror mittenda est in possessionem bonorum feudalium fratris defuncti ab intestato sine filiis.*

50 *Idem dicendum est de nepte, non existentibus, ascendentibus vel descendentibus.*

51 *Possessio quæ petitur vigore inuestituræ est ita priuilegiata, sicut ea quæ petitur vigore l. fin. C. de edicto diui Adr. tol. & num. 60.*

52 *Inuestituram habens mittendus est in possessionem bonorum feudalium, maximè quando ille à quo petitur habet facultatem illam tradendi.*

53 *Imperator sequestrarius Montisferrati, pro scandalis euitandis potest ex officio suo nobili exigere probationes à partibus, & ei dare possessionem, cui de iure danda venit.*

54 *Officium iudicis competit illustr. Ducissæ Mantuæ pro nanciscenda possessione Marchionatus Montisferrati, in defectum alterius remedij. & num. 59.*

55 *Officium iudicis potest & debet implorari, vbicunq; deficit actio si tamen æquitas inde resultet.*

56 *Constitutio si tollit, & excludit quodcunq; remedium, nunquam excludit officium superioris, qui considerata æquitate eius officium & auxilium debet annuere.*

57 *Exceptio non numeratæ pecuniæ, licèt non possit opponi post biennium, tamen debitor potest implorare officium iudicis.*

58 *Prohibitus excipere, non prohibetur implorare officium iudicis.*

64 *Heres ab intestato, est propriè heres.*

66 *Filia si dixit bona esse allodialia, & succubuit, si postea vult dicere bona esse libellaria, vel feudalia fœminea audienda est, & mittenda in possessionem.*

67 *Filia in bonis expressè feudalibus mittenda est in possessionem, quando tamen per eam allegaretur, quod ex pacto vel consuetudine, aut ex habilitatione, vel ex alia verisimili causa, admittenda esset.*

68 *Feudum est seruitus.*

69 *Fœmina admittitur in donatione bonorũ feudalium.*

70 *Feudum concessum alicui cum facultate alienandi, & faciendi quicquid animus eius decreuerit, transit ad fœminam.*

71 *Legitimus contradictor vt quis dicatur, tria requiruntur.*

72 *Negatiua, quòd quis non sit nominatus in instrumẽtis, probatur per exhibitionem instrumentorum.*

73 *Probatio requirens altiorem indaginem in iudicio possessorio, non admittitur, sed reseruatur in petitorio, num. 74. & 75.*

76 *Remedium l. fi. C. de edic. diui Adr. tol. est possessorium quasi recuperandæ possessionis.*

78 *Nobiles habentes arces munitissimas, licet non censeantur idonei ad conueniendũ. tamen hoc fallit, si sunt sub eodem rege cum per illum cogi possint, & contra eos fieri exequutio.*

82 *Subditi inuiti alienari possunt, vbi ita solitum est fieri. & num. 87.*

83 *Prælati ecclesiarũ, & si de iure prohibeãtur infeudare res ecclesiæ, cum sint de mensa, dominio & titulo ipsius ecclesiæ, tamen id non procedit, quando sunt solitæ infeudari.*

83 *Quod ampliatur procedere, etiam si prælati iurauerint eas non alienare inconsulto Pontifice.*

84 *Res solita antiquitus infeudari, potest agnatis, consanguineis & affinibus infeudari.*

85 *Res feudalis si affecta fuit feudo antiquo, & sic facta alienabilis per viam feudi, potest per episcopum, secundum communem opinionem concedi cuiq;, non habito respectu an sit agnatus vel ne.*

86 *Ducatus licèt regulariter non diuidatur, tamen hoc non admittitur si semel factus sit diuisibilis,*

88 *Subditi inuiti cum vniuersitate bonorum alienari possunt.*

89 *Imò tunc alienari possunt in inferiorem, quamuis rusticum.*

90 *Subditi inuiti alienari possunt per principem, quando alienatio fieret cum clausula ex certa scientia & de plenitudine potestatis.*

91 *Potestas legis viuæ, est maioris virtutis & potentiæ, quam legis mortuæ & consuetudinis.*

92 *Consuetudo alienandi subditos inuitos valet.*

93 *Imperator est omnia, & super omnia, & potest mutare quadrata rotundis.*

94 *Prohibitio de non transferendo vasallos inuitos, & de qua in cap. j. §. præterea ducatus. de prohib. feud. alie. per Fed. cùm sit de iure positiuo, potest per Cæsarem tolli ad libitum præsertim cum clausula ex certa scientia de plenitudine potestatis, ac clausula non obstantibus.*

95 *Papa & Princeps possunt omnia supra ius, contra ius, & extra ius.*

96 *Castra & bona, quæ sunt de dominio & si regulariter in feudum dari non possint, tamen ex quo talis prohibitio est de iure positiuo, illi per principem derogari potest, præsertim cum clausulis de quibus supra in num. 94.*

97 *Subditi alienari possunt in inferiorem à Cæsare, quando alienatio ipsa fit ei, qui secundùm qualitatem personæ suæ & conditionem Marchionatus, idoneus esse censetur.*

98 *Item & quando per principem supremum fuit facta in inferiorem.*

99 *Dignitas Ducatus est maior dignitate Marchionatus.*

100 *Emptor beneficio restitutionis, cogitur vendere rem minori, ad quam minor habet affectionem, quia fuit maiorum suorum.*

101 *Dux Mantuæ magis quærit thesaurizare amorem subditorum, quàm aurum & argentum.*

102 *Voluntas principis præsumitur esse talis, qualis est legis scriptæ.*

103 *Dux Mantuæ subditos suos quærit amore paternali prosequi.*

104 *Princeps subditos suos conseruare debet in eo gradu in quo eos reperit.*

106 *Principes plures vnius dominij possunt diuidere administrationem ipsius, vel per menses, vel alternis annis.*

107 *Vir & vxor pro vno reputantur.*

108 *Vxor est pars corporis viri.*

109 *Maritus iurare potest fidelitatem pro vxore.*

110 *Princeps non cogitur habitare in ciuitate, in qua principatum obtinet quando habet plures prouincias.*

CONSILIA CLARISSIMI IVRISCONSVLTI, ET EQVITIS DOMINI ROLANDI A VALLE,

primarij Senatoris Montisferrati, & Patricij Casalensis feliciter incipiunt.

CONSILIVM I.

VIso themate ex iurib. ad me transmissis resultante ex quo † ius oritur. l. si ex plagis. §. in cliuo. ff. ad l. Aquil. quod necessarium fuit ne videamur aliquid terminare, † antequã termini quæstionis intelligantur, iuxta l. Domitius Labeo. ff. de testamen. l. vt responsum. C. de transac. & modum traditum per Angel. in consil. 100. † omissa prolixitate verborum sapientibus inimica, quæ (vt vtar verbis Senecæ) fastidiunt stomachum, & calcando vestigia subtilis Aretini, dicentis in consil. 6. in prin. † bene consulẽtem debere respondere ad rem, sine verborum multiloquio, sine truffis, & generalibus, quæ solent apponi ornatus caussa: videtur prima facie dicendum in hoc iudicio possessorio missionem in possessionem requisitam per illustrissimam & excellentissimam Dominam meam, D. Margaritam Ducissam Mantuæ de Marchionatu Montisferrati, & alijs bonis, quæ tenebat & possidebat tempore mortis suæ illustrissimus & excellentissimus quondã Dominus Ioannes Georgius Marchio Montisferrati eius patruus vltimo loco defunctus sine descendentibus, & ab intestato, relicta ipsa illustrissima Domina Ducissa nepte ex fratre sibi proximiore in gradu succedendi, & quæ eius hereditatem adiuit, non esse ei concedendum rationibus & fundamentis infra scriptis.

Et primò quia sibi non datur aliquod remedium pro nanciscẽda possessione prædictorum Marchionatus & bonorum, quod demonstratur. † Nam clarum est, quòd sibi non competit remedium. l. fi. C. de edic. diui. Adr. tol. Cùm illud non detur, nisi succedentibus ex testamento in tota hereditate, vel quotta, vt per Bald. in d. l. fin. col. 5. versicu. omnis. & non venientibus ab intestato, vt per doctores ibi communiter, licèt Bald. ibi senserit contrarium & malè, cùm idem Bal. contrarium teneat in cap. j. de contro. inter masculum & fœminam, & in consil. 317. volu. j. vbi inquit hanc partem tutiorem, cum qua etiam transit Cald. in consil. 36. in titulo de test. Barb. cons. 65. colum. vij. in princ. volum. ij. Camp. consil. 2. col. iij. inter consil. Brun. Guid. Papæ. consil. 85. & Brun. in cons. 18. col. iiij. in princ. sed ipsa illustrissima domina venit ab intestato, igitur, &c.

Secundò etiam sibi non competit † officium iudicis, cùm non detur nisi filiæ secundum Bald. & Prepos. in cap. j. de contro. inter masculum & fœminam, & hoc propter suauitatem, quæ † existentia sui heredis idem operatur, quod tabulæ testamenti, quod dicit notatu dignum. secus in extraneo per l. nihil. C. de vsucap. pro hered. constituentem differentiam inter suum & extraneum, quoad vsucapionem.

Tertiò quoque sibi non patrocinatur † interdictum quorum bonorum quod etiam competit venientibus ab intestato: vt est text. in l. ij. C. quorum bonorum, & per Decium in cons. 424. colu. ij. † quia tale interdictum non potest exerceri, nisi contra eos qui possident pro herede vel possessore. l. j. ff. quo. bon. & l. ij. C. eodem tit. sicut nec † petitio hereditatis, quæ similiter non datur nisi contra possidentes pro herede vel possessore, l. regulariter. l. pro herede. ff. de pet. hered. & Alex. in leg. quod vxor. de acquir. poss. & in consilio 152. col. ij. vol. vj. † Concurrunt enim in pluribus petitio hereditatis, & interdictum quorum bonorum, vt in l. j. C. quorum bonor. & ibi Bart. in fine, & in l. ij. eodem tit. †. vtrumque enim est vniuersale, seu generale. † Item vnumquodq; datur heredi tam ab intestato, quàm ex testamento. l. j. ij. & ij. C. eod. tit. † Pariter & vtrumque datur contra possessores bonorum hereditariorum, vt suprà dictum fuit, † plus sicut petitio hereditatis non datur contra tit. possidentem, vt per Doct. in l. hereditatis. Cod. de petit. hered. & Alex. in dicta l. quod vxor. & in consil. 4. col. j. volum. ij. † ta nec interdictum quorum bonorum. vt per Doct. in dicta l. ij. & Bart. in d. l. j. in fin. ac Alex. in citato consil. 4. colu. j. & ratio est secundùm Doct. in dicta l. hereditatis, quia cùm heres habeat solum titulum in quo fundatur, & in possessione defuncti possidens verò habeat titulũ & possessionem, ipse ratione suæ possessionis debet præferri, quia in pari caussa potior est conditio possidentis regula in pari. de regulis iuris in vj. † Item etiam conueniunt, quia sicut petitio hereditatis, non datur nisi pro rebus, quarum possessionem nunquam fuit adeptus heres, & non pro illis, quas aliquo tempore possedit post hereditatem sibi delatam, vt per gloss. & Bart in l. fi. ff. de fideicom. hered. Petrus, & Alex. in cons. 185. col. j. vol. v. & in consil. 152. colum. j. vol. vj. quia res & possessio rerum hereditariarum desinit esse hereditaria l. j. §. veteres. & ibi Doct. ff. de acquirend. possess.

Similiter & interdictum quorum bonorum non datur heredi nisi pro possessione rerum hereditariarum nanciscēda, si possessio nunquam fuit apud heredem: secus si heres semel possessionem apprehendit, vt per gloss. in capitulo j. de confes. in vj. & Alex. in consilio 183. colum. j. versicu. v. & in consil. 70. in fin. volum. vj. Sed illustrissimus Dux Sabaudiæ & Marchio Saluciarum non possidet pro herede vel possessore, ergo cessare debet huiusmodi interdictū. Item nec contra suam maiestatem Cæsaream respectu naturalis possessionis potest illud exercere,
17 cùm dictū Marchionatum & alia bona habeat † sub sequestro necessario pro caussa quietis, scandalis euitandis, & caussa custodiæ, vt not. in l. interesse. ff. de acquiren. possess. & Abb. ac Barb. in cap. examinata. de iud. & Cur. Iunior. in tract. de sequest. q. xx. & ideo cùm possessio sequestraria, necessariò facta non possit parere interdictum contra sequestrarium. qui non tenetur tradere rem sequestratam sine mandato iudicis, vt per Bald. in l. fin. C. de bon. aut. iud. pos. meritò sequitur quòd ipsa domina Ducissa vigore interdicti quorum bonorum non poterit nanciscì possessionem prædictorum bonorum, cùm non adsit, qui ad restitutionem ipsorum bonorum condemnari possit, quod tamen in huiusmodi interdicto necessarium est. l. j. §. hoc interdictum. ff. quor. bonor.

18 Quartò † quoque videtur quòd immitti non possit in prædictam possessionem, seu quòd ea sibi relaxari non debeat, ex remedio. capitulo j. §. inter filiam. si de feud. fue. contro. inter dom. & agnat. vbi si inter filiam & agnatam sit controuersia de feudo, ipsa filia vti heres debet mitti in possessionem, reseruato iure proprietatis feudi, cùm dispositio ipsius §. locum habeat in filia, & non in nepte, vt est præfata illustrissima Ducissa. Et ratio est, quia præsumptio est pro fi-
19 lia † cùm viuo patre quodam modo dicatur quasi domina. l. in suis. ff. de libe. & posthum. quæ ratio cessat in extraneo. Ita Bald. & post eum Præpos. in dict. §. inter filiam.

20 Secundò, † quòd dictus §. inter filiam procedit & locum habet, quando ipsa fuit heres instituta, quo casu locum habet beneficium l. fin. C. de edic. diui Adr. tollen. Ita Alexan. in dicta l. fin. & Ias. dum allegant Ioan. Andr. in addit. ad Specul. in tit. de teste. §. j. in fin. vbi dixit quòd filia heres instituta, petens se mitti in possessionem mittetur in possessionem etiam bonorum, quæ fuerunt patri in feudum concessa, nec agnati erunt legitimi contradictores: sed hæc illustrissima domina non reperitur heres instituta, sed succedere intendit ab intestato, ergo non potest se iuuare ex remedio d. §. inter filiam.

21 Tertiò, † Dispositio dicti §. limitatur locum habere, quando filia dicebat bona esse allodialia, & agnati feudalia, quia tunc filia mittenda est in possessio-
22 nem, cùm fundatam habeat intentionem, † quia bona in dubio præsumuntur allodialia libera & nō feudalia, vt ibi per Bald. & Præpos. argu. l. cùm res. C. de probat. sed ista ratio cessare videtur in ipsa illustrissima domina, quia nec ea, nec illustrissimus eius vir negare non possunt, quin ea quæ petuntur per eos sint feudalia, quo casu, cessante ipsa ratione, cessare debet & ipsa lex, l. adigere. §. quamuis. de iure patro.

Quintò, Posito, sed non concesso, quòd sibi competat remedium dicti §. inter filiam, vel interdictum quorum bonorum, adhuc dicitur eam non fore immittendam in dictam possessionem, quoniam hæc
23 est clarissima iuris conclusio, † quòd quando agnati sunt parati incontinenti probare de iuribus suis, & sic bona esse feudalia, impeditur tunc missio, & ipsi dicuntur legitimi contradictores, adeò quod non habet locum dictus §. inter filiam. Ita dixerunt ibi Isern. & Alua. ac alij, pro qua opinione etiã facit quod voluit Bart. in l. filiam fratribus. ff. ad Trebel. & Doct.
24 in dicta l. fin. C. de edict. &c. vbi † heres scriptus impeditur mitti in possessionem, vigore dictæ l. fin. si incontinenti fideicommissarius paratus est de iuribus suis docere, & Bart. sequitur Dec. in consilio 84. colu.
25 ij. † Quia remedium dictæ legis fin. est adipiscendæ possessionis, & possessorium adipiscendæ non excludit exceptionem proprietatis, quę incontinenti pro-
26 bari potest. † Secus est in possessorio recuperandæ quod omnino exceptionem dominij etiam incontinenti probandam excludit, vt per gloss. & doct. in l. si de vi. ff. de iudic. Dec. in consilio 424. colum. ij. & in consi. 467. colum. ij. Accedit quoque quod dixit Bartol. in l. fin. C. quorum bonorum. & in l. ij. & ibi omnes doct. Cod. de edic. diui. Adr. tol. vbi interdicto possessionis adipiscendæ obest agenti ex ipso interdicto defectus dominij, si incōtinenti de eo probetur,
27 & tali casu locum habet † regula, dolo facis petere quod restituturus es. Ita Dec. vbi supra. confirmatur ista opinio ex not. per scriben. in capit. j. §. insuper de prohib. feudi alien. per Federicum, vbi concludunt
28 † quod si dominus concessit feudum alicui & promisit ei inuestituram, si ille cui facta fuit promissio inuestiturę illam petat, & dominus dicat ipsum commisisse feloniam, & illam velle probare per modo constat, modo agatur, quod tunc non cogitur domi-
29 nus inuestituram facere. Hinc etiam videmus † quod exceptio nullitatis incontinenti probanda impedit executionem sententiæ secundum doct. in l. iiij. §. condemnatum. ff. de re iudicata. & Alex. in consilio 66. colum. ij. in fin. volum. v. sed illustrissimus Dux Sabaudiæ, & Marchio Saluciarum fidem faciunt de donationibus & iuribus suis incontinenti exhibendo, per quæ videtur statim probari de iure ipsorum, vt per Baldum in l. ij. Cod. de edic. diui Adr. toll. vbi
30 † quando quis habet instrumenta in manibus, & illa ostendit sine alia dilatione, dicitur incontinenti probare, & Bald. refert. ac sequitur Decius in dict. consilio 424. colum. ij. & in consilio 467. colum. ij. ergo impedienda venit ipsa missio per dictam dominam Ducissam requisita.

31 Sextò facit. † Nam tertius comparens pro interesse suo admittitur, dummodo de ipso interesse fidem faciat apparenter. Nam satis est probare se electum absque quod legitimè probet se electum. Ita Innocen. ac alij in capit. veniens, el. ij. de testib. vbi dicit Cardinal. hoc dictum esse notandum perpetuò cum centum manibus, & illud etiam solenne dixit ibi Fely. numero 13. sed ipse Dux saltem apparenter docet de titulo suo videlicet de donationibus factis prædecessoribus suis per quondam illustrissimum Ioan. Iacobum Marchionem Montisferrati, & confirmatis per eius filias de bonis feudalibns Montisferrati, & quemadmodum dicta bona acceptauit in feudum, ab ipso Duce Sabaudiæ, quæ omnia confirmata fuerunt per Imperatorem Maximilianum. Necnon & Marchio Saluciarum fidem etiam fecit apparenter, quod est de comprehensis in priuilegio Imperatoris Ottonis, quia de descendentibus ipsius vocatis in ipso priuilegio, quod sufficere videtur ad impediendum missionem dictæ illustrissimæ D. Ducissæ.

Septimò

Septimò contra ipsam illustrissimam D. etiam ac-
32 cidit † nam vbi causa proprietatis non remaneret
salua, vt si ageretur de possessione alicuius Castri vel
fortalicij, quod nullo modo posset recuperari, vel
difficiliter, tunc impeditur missio in possessionem,
& prius cognoscitur de causa proprietatis. ita dicit
Paul. de Castr. in l. ij. C. de edic. diui. Adr. tol. vbi in-
33 quit, quod licet regula sit † quòd spoliatus ante o-
mnia sit restituendus, l. si quis à se feudum. C. ad l. Iul.
de vi. tamen illud est verum, nisi essemus in casu in
quo facta restitutione causa proprietatis non rema-
neret salua, puta si ageretur de restitutione alicuius
Castri vel fortalicij, quæ restitutio si fierer, non pos-
set postea de facili recuperari, quia tũc spoliatus non
est restituendus, & Paul. sequitur Alex. in l. naturali-
ter. §. nihil commune. colum. xvj. ff. de acquiren. pos-
sess. idem Paul. in l. si de vi. ff. de iudic. & ibi Iacobus de
sanct. Georg. Anto. de Bute. in capit. ex parte. de rest.
spol. vbi ponit exemplum, ago contra te interdicto
recuperandæ, tu offers in promptu probaturus de
dominio, si fieret mihi ante omnia restitutio, licèt
postea obtineres in dominio & petitorio, quia diffi-
cile esset tibi recuperare possessionem, tunc non de-
bet mihi fieri restitutio sed admittitur exceptio pro-
prietatis & dominij, & Paul. in dicta l. ij. omnes se-
quũtur, ac Mod. in dicto §. nihil commune. sed caus-
sa proprietatis & dominij non remaneret salua tam
Duci Sabaudiæ quàm Marchioni Saluciarum: si pos-
sessio ipsa daretur Ducissæ illustrissimæ & eius excel-
lentissimo coniugi, propter difficilem recuperatio-
nem, igitur, &c.

Octauò & vltimò ei obstare videtur dissensus &
contradictio populorum status Montisferrati. Nam
ipsis inuitis, non videtur quòd sit tradenda ei posses-
sio eiusdem status per inuictissimum Carolum Im-
34 peratorem, quoniam de iure cõmuni † subditi non
possunt inuiti alienari, vt est gloss. ord. in l. inuitus. ff.
de fideicommiss. lib. & tex. in c. j. §. præterea ducatus,
de prohib. feud. alie. per Fed. ibi nec dominus feu-
dum sine voluntate vasalli ad alium transferat, Bald.
in cap. j. §. si quis miles. in primo not. quo tempore
miles in cap. in generali si de feud. fue. controuers.
35 dom. & agna. vbi dicit quòd † Rex Franciæ non po-
test alienare vnam de ciuitatibus regni inuitis ci-
36 uibus, vnde secundum eum quando † Constanti-
nus fecit donationem Beato Syluestro de vrbe Ro-
mana, illam fecit cum consensu populi Romani, i-
dem Baldus in l. in testamento. C. ad l. Fal. Abb. in
cap. auditis de præscrip. col. vj. doc. in l. debitorum.
C. de pac. Baldus in consilio 327. vol. j. Socy. in con-
sil. 39. col. penult. vol. iij. Decius in consilio 564. col.
ij. & in consil. 689. in fin. & Neuiza. latè in cons. 12.
col. xix. inter consil. Bruni & eo magis hoc dicen-
dum venit cùm alienatio ipsa fiat in inferiorem ab
ipso imperatore, per quam efficiuntur deterioris
37 conditionis † quia interest subditorum magis esse
sub supremo domino, quàm sub paruo, vt per Ca-
no. in cap. humilis extra de maior. & obed. & Alb.
de Rosa. in l. Titius cum decederet. ff. de act. empt.
tum quia est magis tutus, tum etiam quia si dare-
tur inferiori domino, mutaretur eorum conditio,
quod afferret eis maximum interesse, iuxta not. per
Innocen. in cap. auditis in fin. j. colum. de præscript.
cùm tenerentur iurare fidelitatem minus nobili,
quod esse non debet, vt in cap. j. §. contrario de in-
uest. de re alie. fac. & etiam vt dicit Baldus in l. ex hoc
iure. ff. de iust. & iur. quem sequitur Iacobus de sanct.
Georg. in sua inuestitura in verbo. qui quidem in-
uestiti. colum. xix. rubric. in consilio 69. colum. j.
38 † Inferior dominus in quem fit alienatio pro pri-
mo titulo quem dat. secundo subditis solet eos ap-
39 pellare rusticos suos. † Item & fieret translatio in
duriorem qui posset eis imponere onera & seruitutes secundùm Baldum in l. j. quæstio. 32. ff. de rerum diuis. & in capit. j. §. si quis, quo temp. mil. quem sequitur Barbat. in consilio 11. colum. iij. volum. ij. plus fieret, & pluribus dominis, quia tam Duciss-
40 æ quàm illustrissimo eius coniugi, quo casu † sub-
ditorum non interest habere tot dominos secun-
dum doc. in capit. cùm dilecti de maior. & obed.
Homod. in consilio 26. Barbat. in dicto consilio 11.
in iij. colum. & Alex. in consilio 25. columna pe-
nult. volum. v. quia sicut in superioribus vnus est
Deus, ita in inferioribus vnus esse debet princeps,
vt per Marti. cara. in tractatu de principibus. colum.
41 ciij. qui inquit † quod si vna prouincia est adeo ma-
gna, ita vt per vnum præsidem non possit guber-
nari, quod potius diuidenda est quàm duo sint in
eadem prouincia, quia homines sunt faciles ad dis-
sentiendum. & pro hac opinione facit quod notat
Socy. in consilio 67. numero 31. vbi inquit quod
42 non cogitur † vasallus pro vno feudo habere plu-
res dominos, maximè in ducatibus, comitatibus &
Marchionatibus, & præsertim eorum interest cum
ipsa illustrissima Ducissa sit moratura cum illustris-
simo eius viro extra Marchionatum Montisferrati,
43 & in ciuitate Mantuæ † quo casu multùm interest
subditorum dominos habere præsentes, & cum
quibus valeant horatim alloqui & ad eum accede-
re absque expensis secundùm Baldum in capitulo j.
de maior. & obedien. vbi dicit quod subditi desi-de-
44 rant præsentiam domini & quod † Vascones di-
cunt eos non subesse Regi, nisi præsenti. quia vt ait
45 Innocentius in capitulo quapropter de elec. † Dul-
cius est bibere de aqua fontis quàm torrentis, quos
sequitur Afflict. in decis. 265. colum. iij. in ij. fallen-
tia in fin. & sic ex omnibus suprascriptis videtur
dicendum possessionem supradictam illustrissimæ
Ducissæ non esse concedendam. Quibus tamen non
obstantibus, quæ verè non obstant contrarium de
iure verius esse arbitror, quod imo ipsa illustrissima
domina mea sit mittenda in possessionem prædi-
cti Marchionatus & aliorum bonorum quæ tem-
pore mortis suæ tenebat & possidebat quondam il-
lustrissimus Ioan Georg. eius patruus, siue essent
46 allodialia, siue essent feudalia: † Nam de allodiali-
bus, prout in dubio præsumuntur non est dubitan-
dum, vt in capitulo nimis & ibi doct. de iureiuran-
do. Alex. in consilio 55. colum. x. in principio volu-
minis iiij. Baldus in capitulo significauit, de rescript.
Curtius sent. in consilio 75. cum sit ipsa domina Du-
47 cissa † neptis ex fratre prædicti quondam illustris-
simi D. Ioan. Georgii vltimo loco defuncti ab inte-
stato sine ascendentibus & descendentibus, sed re-
licta dicta domina eius nepte sola proximiore sibi
in gradu succedenti, vt in §. si plures, vbi Angel. in-
stitut. de legit. agnat. successione, & in authentica
post fratres la. ij. C. de legitimis heredibus. de feuda-
libus non cadit etiam aliqua dubitatio per tex. iun-
cta gloss. in capitulo j. de contro. inter masc. & fœ-
48 min. † vbi filia heres patris debet mitti in posses-sio-
nem feudi & postea agnatus petere debet, si præ-
tendit aliquid iuris in eo habere, quia agnatus non
est in isto casu legitimus contradictor ad impedien-

dum talem immissionem, vt tradit Ioan. And. in add. ad Speculatorem in titulo de test. §. penult. in fin. vbi dicit quod filia, quæ petit se mitti in possessionem bonorum, quæ patri in feudum concessa fuerunt admitti debet. nec agnati masculi erũt legitimi contradictores, ad impediendum talem immissionem, quia cùm de eis disputabitur in petitorio, illa postea se defendet, vel ex consuetudine, vel ex alio iure, & vbi pro ea nihil faciet feudum, poterit assignari agnatis de iure eorum docẽtibus, quam decisionem pro singulari refert, & sequitur Alex. in dicta l. fin. C. de edic. &c. Curt. Iun. in tractat. feud. in tertia parte versiculo xxj. quæro. Dec. in consilio 424. colum. iij. in consilio 467. colum. ij. in consilio 498. colum. j. in consilio 517. & in consilio 588. colum. iij. & Affl. decis. 119. Brun. in consilio 1. colum. ij. & Camp. in consil. 2. Inter consilia Brun. colum. iij. in fin. & ipse Brun. in consilio 18. colum. iij. in fin. Ad hoc est textus in capitulo j. §. inter filiam. si de feud. fuer. controuer. inter dom. & agnat. Vbi si sit controuersia inter agnatum & filiam defuncti, ipsa debet mitti in possessionem, & hoc etiam vult Dec. in consil. 390. colum. ij.

Confirmatur hæc opinio ex not. per Dec. in dicto consilio 424. vbi concludit † sororem mittendam esse in possessionem bonorum feudalium fratris defuncti ab intestato sine filiis cum habeat intentionem fundatam, vt ipsa ad hereditatem fratris defuncti admittatur, authen. defuncto. C. ad Tert.

† ergo idem dicendum est in nepte ex fratre, quæ non existentibus descendentibus, ascendentibus, vel fratribus, intentionem fundatam de iure habet, vt ipsa succedere debeat per dictum §. si plures, & authentic. post fratres, quòd immittenda veniat in possessionem, siue ex remedio l. fin. C. de edic. diui Adr. tollen. siue ex officio iudicis, quod probatur. † Nam ita est priuilegiata possessio, quæ petitur vigore inuestituræ, quàm ea, quæ petitur virtute dictæ l. fin. vt clarè colligitur ex not. per Isern. & Aluarot. in capitulo j. §. insuper. de prohib. feud. alien. per Fed. dum allegat ipsam. l. fin. Sed clarissimi iuris est quòd ex vi d. l. fin. heres scriptus ex sola inspectione testamenti non aboliti, non viciati, debet mitti in possessionem bonorum defuncti. † Ergo & ita pariter dicendum est, quando quis habet inuestituram, vt ex inspectione ipsius mittendus sit in possessionem, & maximè quando ille à quo petitur habet facultatem illam tradendi, vt per Aluarot. ita punctualiter decidentem in dicto capitulo j. de controuer. inuest.

† prout est inuictissimus Cæsar, qui de præsenti illam habet penes se sub sequestro pro scandalis euitandis, qui potest etiam ex officio suo nobili exigere probationes à partibus, & ei dare possessionem cui de iure danda venit, vt per Abb. in consil. 2. colum. iij. ver. † venio ad secundum de sequestra. poss. vel fruct. & Curt. in consilio suo 60. vel officio iudicis, quatenus sibi competere non posset supradictum remedium, nec aliud, quia sciendum est quòd † officium iudicis potest & debet implorari vbicunque deficit actio, si tamen æquitas inde resultet, vt est tex. singularis. in l. si me & Titium. ff. si certum pet. & in l. hereditas in fin. & in l. planè. & in l. fin. ff. de pet. hered. ad idem est textus in l. Quintus. ff. de ann. leg. vbi ille qui agere prohibetur, potest implorare officium iudicis. Idem etiam voluit Curt. sen. in consilio 72. colum. ij. in fin. Hinc dixit Roman. in consilio 325. † quòd quamuis aliqua constitutio tollat, & excludat quodcunque remedium, nunquam tamẽ intelligitur excludere implorationem officij superioris, qui considerata æquitate eius officiũ & auxilium debet annuere, & Roma. sequitur Marsil. in singulari suo lxxxij. Vlterius etiã videmus quòd † exceptio non numeratæ pecuniæ, non potest opponi post biennium. l. in contractibus. §. illo. C. de non nume. pecu. & tamẽ potest debitor post biennium implorare officium iudicis, secundum Bald. in l. illicitas. in princ. ff. de officio præsidis, quod dictum reputat singulare Belendin. in cap. fin. de solut. Et Marsil. in sing. cclxxvij. vbi assignat rationem esse, † quia prohibitus excipere, non prohibetur implorare officium iudicis, secundùm Bart. in l. j. §. & parui. col. ij. ff. quod vi aut clam. Cum igitur in subsidium & in defectum deficientis actionis, vel alterius remedii datur officium iudicis. Ergo sequitur quod competit prædictæ illustrissimæ Ducissæ pro adipiscẽda possessione prędictorum bonorum, cum pro ea militet omnis æquitas, quia proximior & de comprehensis in inuestituris antiquis, & etiam in noua sibi & illustrissimo eius coniugi per modernum Cęsarem concessa, † & ne illotis manibus per transire videamur, ad proxima accedendo, facit quod in simili dixit Bald. in dicto cap. j. de controuer. inter masculum & fœminam. de ben. vbi concludit, quòd filia ab intestato succedens, cum sibi deficiat remedium. l. fi. C. de edic. diui Adr. tollen. mitti debet in possessionem per officiũ iudicis. quod dicit esse notandũ & ipsum sequitur ibi præpos. Idem dixit Camp. in dicto consil. 2. col. iij. ergo idẽ dicendũ est in neptę ex fratre, cum militet omnis ratio pro ea.

Qua conclusione stante firma & valida, non obstant modò quæ pro parte negatiua adducta fuerũt, quibus specialiter respondetur. In primis igitur non obstat, quòd illustr. D. Ducissæ non detur remedium dictæ. l. fi. quia vt suprà dictum fuit, † competere videtur cùm paria sint, vel quòd scriptus heres petat se immitti in possessionem ex remedio ipsius l. ex sola inspectione testamenti, non aboliti, nec cancellati, vel quòd petat se ad dictam possessionem admitti, vigore inuestituræ suæ nõ abolitæ nec vitiatæ, vt per Isern. & Alua. in loco suprà allegato: quia ita est priuilegiata possessio, quæ vigore dictæ inuestituræ petitur, quàm ea, quæ petitur remedio dictæ l. finalis & quatenus sibi non competeret, non potest denegari, quin in ea introducenda veniat ex officio iudicis, vt suprà dictum fuit, cùm dicta inuestitura præsumatur valida, & iustè concessa, secundùm Innocent. in cap. quæ in ecclesiarum, de constitut.

Ad secundum respondetur, quòd imò datur officium iudicis ad instar dicta l. fin. per text. in capit. j. §. inter filiam. ex quo constat D. Ducissam fore heredem quondam illustrissimi eius patrui, & hereditatem eius adiuisse, & cõueniat vt in possessionem bonorũ mittatur, si desunt sibi alia remedia † quod fieri debet per officium iudicis, vt suprà dictum fuit, & licẽt Bald. ibi velit, quòd illud officium iudicis, solùm detur filię ratione suitatis, tamen contrarium ibi sentiunt alii scribentes, qui simpliciter, & indistinctè loquuntur in quolibet herere, & ratio dicti §. est, quia filia habet intentionem suam fundatam, cùm defunctus censeatur dominus, ita & eius heres, argumento l. siue possidetis. C. de probationibus. & ita sentit ibi gloss. & Doct. sed hæc ratio militat etiam in quolibet herede, ergo &c. Ita etiam firmat Decius in citato consilio 424. vbi tradit quòd illa ratio, quæ habet locum in filia, vt mittatur in possessionem

quia

quia fundatam habet intentionem de iure communi, vt ad hereditatē patris admittatur authen. in successione. C. de suis. & legit. pariter militat in sorore, quæ non existētibus filiis fratris, patruo succedit, authen. defuncto. C. ad Tert. & ideo quòd iure meritò induci debet in possessionem, & in ea tueri. Ergo idē dicendum est in nepte, quæ patruo succedit.

62 Ad tertium quoque respondetur, & dicitur † non recedendo à communi sententia Doctorum, sed ipsi inherendo, prout Bononienses Carocio, iuxta gloss. in l. omnis diffinitio. ff. de regul. iuris. quod verum est ipsi illustrissimæ dominæ Ducissæ non competere interdictum quorum bonorum, nec petitionem hereditatis, quum non adsit, qui possideat pro herede, & possessore, vt requiritur secundum deducta & allegata in dicto tertio fundamento, & non sit, qui condemnari possit ad restitutionem: quod vtique necessarium videtur in dicto interdicto quorum bonorum.

Ad quartum de §. inter filiam. respondetur, quòd licèt ille textus loquatur in filia, tamen ratio eius, vt suprà dictum fuit, quæ est generalis, locum etiam habet in quolibet herede, quamuis extraneo, quia cùm defunctus fuerit dominus & possessor, ita & pro herede præsumendum est, donec contrarium probetur, & ideo heres interim, cùm habeat intentionem fundatam, vt tenet ibi glossa in verbo interim. debet mitti in possessionem, & ita ibi intelligunt Isern. & Aluar. dum dicunt, quòd heres defuncti debet conseruari in possessionem rei hereditariæ, quæ possidebatur per defunctum in suo vltimo vitæ spiritu, per l. siue possidetis. C. de probatio.

63 Secundò respondetur, quòd † dispositio d. §. inter filiam. ita habet locum, quando quis est heres ab intestato sicut ex testamento, quia ille textus indistinctè loquitur, non se restringendo magis ad heredem ex testamento quàm ab intestato, ergo generaliter intelligi debet. l. j. §. generaliter. ff. de leg. præstan. &

64 sic de quocunque † herede etiam ab intestato, qui heres etiam propriè est, dicta l. prima, & ita ibi sentiunt scribentes, dum ponunt simpliciter casum de herede.

65 Tertiò dicitur, † quòd ipse §. inter filiam. procedit etiam, quando mulier dicit non solùm bona allodialia, sed etiam feudalia & fœminea, quia tunc debet mitti in possessionem bonorum feudalium, & in ea tueri, donec fuerit cognitum de caussa proprietatis, & quis potiora iura in ea foueat, per text. in cap. j. §. defuncto. si de feud. fuerit controuers. inter dominum & agnatum, vbi filia manere debet in possessione feudali, donec de eo iudicetur, & sic præsupponit esse feudum, & hoc tenet expressè Aluar. in dicto §. inter filiam in versicul. quæro ab extra. vbi

66 † quòd si filia dixit esse allodium, & succubuit, si postea voluerit dicere esse libellarium vel feudale fœmineum, in quo potest ipsa succedere. §. filia de success. feud. quòd potest introduci in possessionem. Hoc etiam tenet Dec. in consilio 424. col. iij. & in consilio 467. colum. ij. post Docto. ibi per eum citatos. Hanc etiam partem amplectitur Brun. in cons. j. & Camp.

67 inter dicta consilia in cons. ij. col. ij. † vbi fatentur clarè, quòd etiam si clarè constaret bona esse feudalia, tamen debet mitti in possessionem, quando tamen per eam allegaretur ex pacto vel consuetudine, aut ex habilitatione, vel ex alia verisimili caussa admittendam esse, quia præsumptio est pro ea, quando dicit bona allodialia esse, & agnati dicunt ipsa feudalia, cùm feudum sit quædam seruitus, quæ non præsumitur, vt in l. altius. C. de seruit. & aqua. & per Doctor. in l. cùm res. C. de probat. & pari ratione idem dicendum videtur, quando mulier dicit bona esse feudalia, sed fœminea, ex quo præsumitur minor seruitus, & hoc per dictum §. inter filiam. vbi si fœmina dicit libellarium, tunc præsumitur minor seruitus. &

68 mittetur in possessionem, † quia est quædam seruitus. & minor cùm fœminæ admittuntur, sed in casu, de quo agitur, licèt illustrissimus Marchio Saluciarum dicat istum Marchionatum feudalem, tamen per illustrissimam Ducissam dicitur non esse feuda-

69 lem, sed donationem factam Aledramo, † in qua ipsa admittitur iuxta not. per Decium in consilio 32. colum. ij. in consilio 269. colum. j. & in consilio 413. colum. ij. vbi etiam in fortioribus terminis loquitur, & posito, quòd esset feudum, replicatur eam admit-

70 ti ex tenore inuestituræ Aledrami, † in qua data fuit facultas alienandi, & quicquid animus eorum decreuerit faciendi, quæ clausula operatur, vt etiam fœminæ admittantur, vt per Iaso. in consilio 9. & Socy. in consilio 10. inter consilia Brun. & vt latius dicetur in consilio petitorio. Item & quia habilitata à Cęsare, iuxta not. per Brun. in consilio j. & Camp. in citato consilio ij.

Ad quintum similiter respondetur, quòd licèt vera sit conclusio, quòd quando agnati sunt parati incontinenti docere de iuribus suis impediatur missio, & dicantur legitimi contradictores, tamen quòd in casu isto non sunt legitimi contradictores: quia

71 vt dicatur † legitimus contradictor, requiritur primò quòd possideat, secus si non possideat, vt per Bartol. in l. filiam fratribus. & alios. ff. ad Trebell. Socy. in consilio 106. colum. fina. versic. v. volum. iiij. Felyn. in cap. veniens. el. ij. de testibus. Dec. in consil. 84. colum. ij. & in consilio 218. colum. j. vbi dicit hanc opinionem esse communem in consilio 424. col. ij. & in consilio 467. colum. iij. secundò, quòd bona fide possideat, vt in dicta l. filiam fratribus. tertiò, quòd incontinenti doceat de iure suo, vt per Doctor. suprà allegatos, sed indubitati iuris est, quòd tam in illustrissimo duce Sabaudiæ, quàm in illustrissimo Marchione Saluciarum deficit primum substantiale, quia nullus ipsorum reperitur possidere, cùm penes Cæsarem adsit status Montisferrati. Ergo sequitur, quòd non possunt dici legitimi contradictores pro impedienda huiusmodi possessione parte illustrissimæ D. Ducissæ requisita.

Vlterius etiam dicitur, quòd ipsi illustrissimi principes non possunt ostendere incontinenti de iuribus suis, quod est tertium requisitum, vt dicantur legitimi contradictores, iuxta Decium, vbi suprà, cùm non reperiantur nominati in iuribus per eos productis, vt ex lectura ipsarum donationum, conuentionum, & priuilegiorum clarissimè apparet, quę

72 † negatiua probatur hoc modo, vt per Bartolum in l. final. C. de rebus credit. vbi inquit, quòd per inspectionem matriculæ, in qua quis non est descriptus scholaris, probatur, non matriculatus, & si per interpretationem verborum, quæ in ipsis iuribus ha-

73 bentur, vellent eius intentionem probare, † talis probatio, tanquam requirens altiorem indaginem in hoc iudicio possessorio, non venit admittenda, sed in iudicio petitorio reseruanda, vt est text. vbi not. Doct. in l. ij. C. de edic. diui Adr. tollen. & in l. fina. C. quorum bonorum, vbi interdictum quorum bo-

norum, per exceptionem dominij non impeditur, sed reseruatur in petitorio, quod confirmatur per Dec. in dicto consilio 424. col. fin. & in consil. 467. col. penult. Vbi inquit, quòd fideicommiss. qui offert incontinenti probare de fideicommisso per inspe-
74 ctionem testamentorum, † cùm non sit nominatus in testamentis, si per interpretationem verborum, quæ in testamento habentur, vellet eius intentionem probare, talis probatio non est admittenda in iudicio possessorio, sed reseruari debet in alio iudicio, cùm requirat altiorem indaginem. Idem Dec. in consil. 588. col. ij. in fin. pro qua etiam sententia facit quod voluit Isern. in cap. j. §. insuper de prohibend. feud. alie. per Feder. & Camp. in dicto consilio ij. vbi si vasallus agat, vt inuestiatur, quia promissum est ei feudum, & Dominus proponendo exceptionem di-
75 cat ipsum commisisse feloniam. † Si ista exceptio requirit altiorem indaginem, tunc vasallus debet inuestiri, quia principaliter sua petitio tendit ad possessionem adipiscendam potius, quàm ad causam petitorij, argu. l. fin. C. de edic. diui Adr. & ea quæ requirunt altiorem indaginem, debent reseruari, cùm in possessorio procedatur summatim, vt probatur etiam per Affli. in decis. xiiij. col. ij. vbi asserit hanc esse communem. Faciunt etiam notabilia verba Bald. in consilio 128. in iij. volum. vbi concludit in ij. colum. quòd ea, quæ requirunt altiorem indaginem, non impediunt quò minus heres scriptus mittatur in possessionem, adducēs pulcram rationem, & dicens, quòd
76 † remedium. l. final. C. de edic. diui Adr. est possessorium quasi recuperandæ possessionis, ac si diceremus, quod hereditas fuerit quasi spoliata in persona heredis, & restituenda, ac reintegranda, licèt hereditas propriè non possideat. l. j. §. Scæuola. ff. si quis testam. lib. esse iuss. fue. quod dictum refert & sequitur Affl. in decis. cxix. & Dec. in consilio 188. col. iij. idem dixit Bald. in cap. Item cùm quis. de restitut. spoliat. & & in cap. pastoralis. colum. j. de caus. possessio. & proprietat. Imò plus dicitur, quòd nullum penitus ius habent super dicto Marchionatu, tum quia donationes & conuentiones, in quibus fundatur dux Sabaudiæ, fuerunt per Federicum, & Maximilianum reuocatæ. Item quia factæ per metum, & ideo nullæ, vt latè deducetur in consilio petitorij, tum quia non apparet Marchionem Saluciarum esse de descendentibus Aledrami, & quatenus esset, quòd sit eius heres, tum quoque quia istud non est feudum, sed donatio. Item & quia data fuit facultas amplissima alienandi, & penultimo, quia feminæ vocatæ sunt in priuilegio Caroli quarti, & vltimo, quia inuestita à moderno Imperatore, vt clarè demonstrabitur in consilio dicti petitorij.

Ad septimum respōdetur pluribus modis. Et primò, quòd nulla extant fortalicia apta resistere mandato suæ maiestatis, & quòd ad omne votum suum illustrissimus Dux, & Ducissa, tanquam deuoti vasalli suæ maiestatis erunt parati adimplere mandata sua.

Secundò respōdetur, quòd doctrina Pauli de Ca-
77 stro & sequacium, limitat non habere locum † quando petens, vel possidens castra & fortalicia, esset sub eodem principe, qui haberet iudicare super petitorio, vt in casu nostro, vbi illustrissimi Dux, & Ducissa sunt sub Cæsare, & ab eo ista habent recognoscere. Ita declarat Claudius Sayssel. in l. naturaliter. in §. nihil commune. colum. iij. & repeten. Flor. in num. 12. argum. eorum quæ not. per Gul. de Con. Angel. & Pau.
78 in l. ij. ff. qui satisd. cogan. vbi tenent, quòd licet † nobiles habentes arces munitissimas, non censeantur idonei ad conueniendum, tamen hoc fallit, si sunt sub eodem rege, cùm tunc per illum cogi possint, & contra eos fieri executio, quod etiam voluit Iacobus de sancto Georgio, in d. l. si de vi. ff. de iudiciis.

79 Tertiò respondetur, † quòd dicta limitatio iuribus non subsistit, cùm ipsi illustrissimi Duces sint parati dare idoneam fideiussionem de restituendo dicta castra & fortalicia, casu quo condemnarentur in petitorio, vt per Claud. de Saysel. in d. §. nihil cōmune. col. iij. versic. circa quintam fallentiam. & versic. limitabam etiam & mod. flor. ibid. num. 97.

Ad sextum respondetur, quòd nec apparenter, nec existenter non constat de aliquo iure ipsorum, imò de contrario, quòd nullum penitus ius fouent. Ergo, &c.

80 Secundò respondetur, quòd † argumentum procedit in spiritualibus, secus in prophanis, vt not. in l. rem quæ nobis. ff. de acquirend. possess.

Vltimò non obstat dissensus populorum, nec eorum contradictio: quoniam ad hoc argumētum tri-
81 bus modis respondetur. † Et primò dicitur, quòd ex quo dicti populi, à tāto tempore citra cuius initij memoria non extat in contrarium, soliti sunt infeudari, vt cōstat ex concessionibus, & inuestituris factis prædecessoribus Marchionibus ex domo Saxoniæ, & ex inuestituris factis Theodoro Palęologo, ad quem finita linea masculina ex domo Saxoniæ Marchionatus in ipsum descendentem ex Violantide sorore vltimi de domo Saxoniæ, de consensu ipsorum, qui eam, vel eius filiam vocauerunt in dominium transitum fecit, quòd quamuis aliàs essent prohibiti infeudari, tamen propter solitum antiquissimi, & longissimi tēporis permissa fuit huiusmodi infeudatio, quod
82 pluribus modis demonstratur. † Nam Prælati ecclesiarum de iure prohibentur infeudare res ecclesiæ, cùm sint de mensa, dominio, & titulo ipsius ecclesię, vt in cap. j. in princ. episcopum. vel Abb. not. in cap. ij. de feud. & tamen possunt infeudare res ecclesiæ solitas infeudari, cap. j. in princip. vbi omnes not. qui feudum dare possunt. Alex. in consilio 40. colum. fin.
83 & in consilio 92. col. ij. volum. vj. imò fortius. † Prælatus ecclesiæ, qui vltra prohibitionem legis, iurauit non alienare, vel infeudare res ecclesiæ, inconsulto Pontifice, iuxt. cap. vt super. de rebus eccles. non alienand. potest tamen antiquum feudum concedere, seu rem solitam infeudari concedere in feudum inconsulto Papa, vt est gloss. in cap. ij. xxiiij. quæst. j. glo. & Doct. in dicto c. ij. de feud. Hoc etiam vult & Calderin. in consilio 11. in tit. de feud. col. j. quia infeudatio feudi antiqui non est de nouo infeudare, sed quod solitum est continuare. Accedit etiam, quod tradit Paulus de Castro in consilio 136. in ij. col. vbi dicit, quòd prior ecclesiæ potest emphyteosim ad se reuersam sine alia licentia Papæ alteri concedere, etiam si iuramento adstrictus tenebatur, non alienare bona monasterij, Romano inconsulto Pontifice, quia istud debet intelligi de bonis, quæ essent de mensa, non de his, quæ desierunt esse de mensa per concessionem legitimè factam in feudum. Hinc
84 etiam videmus † rem solitam antiquitus infeudari posse consanguineis, cognatis, & affinibus infeudari, vt per Bald. & alios in c. j. qui feudum dare poss. Facit etiam quod voluit Homod. in consilio 212. colum. ij.
85 versi. ij. vbi concludit, † quòd si res feudalis affecta fuit feudo antiquo, & sic facta alienabilis per viam feudi, potest episcopus concedere cuicunque non habito

habito respectu an sit eius agnatus, vel ne, & istã esse communem opinionem attestatur Ias. in d. capit. j. in vij. col. qui feud. dare poss. Faciunt quoque dicta per
86 Socy. in consil. 67. colum. viij. vers. 6. vbi dicit, † quòd licèt de natura Ducatus sit, quòd non diuidatur iuxta cap. 1. §. præterea ducatus. de prohib. feud. alie. per Federic. tamen si effectus fuit semel diuisibilis, puta quia fuit concessus in comitatum, semper durant illa loca diuisibilia. Vltimò pro hac parte faciunt not. per Bald. consilio 324. colum. j. in fi. in j. volu. vbi faciendo differentiam inter non solita infeudari, & so-
87 lita, dicit, † quòd in solitis infeudari nõ requiritur cõsensus populorum. Ita etiam tenuit Socy. in consil. 4. num. 20. volumine iij.

Secundò respondetur, quòd & si communis sit
88 regula, † quòd subditi inuiti non possint alienari, tamen ea recipit communem limitationem, nisi alienatio facta fuisset, vel fieret cum vniuersitate: quia tunc ea valet, non attenta voluntate subditorum vel vasallorum, prout in casu nostro, in quo non fuit facta alienatio, seu subiectio particulariter de aliquo loco, sed cum vniuersitate, concedendo omnia, quæ erant Marchionum & totum principatum. ita tenet Bald. in cap. fin. col. ij. de offic. delega. §. præterea ducatus. de prohib. feud. alie. per Federic. in l. si plures. col. ij. C. de condi. inser. & in consil. 97. col. j. volu. iij. Aret. & Alexand. in l. ij. ff. solu. matr. quos omnes alij sequuntur, vt ibi refert mod. Sabaud. Roma. in cõsil. 26. col. fin. Alex. in consil. 25. colum. penult. vol. v. Doc. in l. debitorum. C. de pac. & hanc esse communem opinionem firmat Dec. in consil. 61. col. ij. imò plus voluit Ias. in d. l. si non sortem. §. libertus. col. vij.
89 ff. de condic. indeb. † quòd etiam tunc possunt vasalli inuiti alienari in inferiorem etiam rusticũ, post Bal. in c. j. §. ex eadem de leg. Cõradi, quod & voluit Abb. in consil. 3. q. xxij. volum. ij.

Tertiò respondetur, quòd dicta regula locũ non
90 habet, quando † alienatio facta fuisset cum clausula ex certa scientia, & de plenitudine potestatis, vt in casu isto vt per Ioan. And. de Ana. in consil. 81. quem sequitur ibi Bolog. in addit. Idem tenere videtur Neuiz. in consilio 12. colum. xxiij. in princ. inter consil. Brun. in vers. iij. Adhuc ibi interuenit clausula ex certa scientia, & de plenitudine potestatis, & Socy. consil. 4. colum. iij. volum. iij.

91 Et quòd dicta infeudatio fieri potuerit inuitis ipsis subditis demonstratur. † Nam maioris virtutis & potentiæ est potestas legis viuæ, quàm mortuæ, & consuetudinis l. vniuersa. C. de precibus Imperat. offer. quia derogat prædictis, vt not. Archidiac. in cap. in his xj. distinctione. Bald. in cap. j. qui feud. dare poss.
92 † sed per consuetudinem potest induci, quòd valeat alienatio facta de ipsis subditis inuitis, vt notat Abb. in cap. auditis extrà de præscript. & in consil. iij. quæst. xxij. volu. ij. & Fely. in cap. dilecti. de maioritate
93 & obe. † Ergo multò fortius per Imperatorem, cùm sit omnia, & super omnia secundum Bald. in capit. j. qualiter dom. prop. priue. & possit mutare quadrata rotundis, vt per Hostiens. in capit. cùm venissent de
94 iud. & tantò fortius. † cùm ista prohibitio inducta per Con. Federici in dict. §. præterea ducatus de non transferendo vasallis inuitis, & postea secundũ Cor. in consilio 321. colum. iiij. volum. iiij. extensas ad ciuitates, sit inducta de iure positiuo, quod per maiestatem suam potuit ad libitum suum tollere, cùm in his plenissimam habeat potestatem disponendi iuxta not. in c. quæ in ecclesiarum. de constit. & præsertim cùm interuenerit (vt suprà dixi) clausula ex certa
95 scientia de plenitudine potestatis, ac clausula nõ obstantibus, in ampla forma, quæ secundum Bald. in c. cùm super. col. j. de caus. pos. & propr. Operatur † ꝙ Papa, vel princeps possint omnia supra ius, cõtra ius, & extra ius. & pro hac parte benefacit etiam, quod voluit Socy. in citato consil. 4. col. v. vol. iij. vbi inquit,
96 † quòd licet regulariter castra & bona, quæ sunt de dominio, non possint in feudum dari iuxta ea, quæ not. Bald. in c. j. de alie. feud. tamen ex quo talis prohibitio est de iure positiuo, illi per principem derogari potest, vt per Bart. in extrauagan. ad reprimendum. in vers. non obstantibus, præsertim cùm talis concessio in feudum fuerit facta cum clausula, motu proprio ex certa scientia, & de plenitudine potestatis. cùm plena clausula, nõ obstantibus, &c. & eò magis hæc dicenda veniunt, cùm non vniuersitas Marchionatus Mõtisferrati, sed quædam particularia loca reclament, quę reclamatio fuit affectata per nonnullos turbatores pacis, & quietis, cui reclamationi non debet annuere maiestas Cæsarea, quæ semper consueuit pro libito suo feuda ad se reuersa infeudare, sine consensu populorum. Nec habet obstare, † ꝙ
97 dicta infeudatio fuerit facta in inferiorem, quia respondetur duobus modis, & primò quod satis est, ꝙ ipsa infeudatio facta fuerit ei, qui secundum qualitatem personæ suæ & cõditionem Marchionatus, idoneus esse censeatur, vt vult Bald. in cap. sanè. in vltim.
98 colum. de renun. secundò dicitur, † quòd dicta infeudatio fuit semper facta in inferiorem ab ipso Cęsare, vt patet ex inuestituris, & concessionibus imperia-
99 libus. † Ergo istud fundamentum nihil valet, & præsertim cùm fuerit facta etiã illustrissimo duci Mantuæ, qui est maior dominus Marchione Montisferrati, propter dignitatem ducatus Mantuæ, quæ etiam præualet dignitati Marchionatus, vt in tit. quis sit dux, imò plus dicitur, quòd ipsa infeudatio cum vniuersitate, prout in casu nostro, vt suprà dictũ fuit, potuisset fieri in inferiorem etiam rusticum, vt per Bal. & Abb. & Ias. in locis suprà citatis, ergo, &c.

Pariter nihil facit obiectio, quòd interest subditorum non habere dominum duriorem, quia omnis iuris præsumptio est contra eos, iuxta l. meritò. ff. pro socio. & eò maximè hoc dicendum venit in illustrissima domina Ducissa propter affectionẽ, quam habet hominibus status Mõtisferrati, in qua patria nata fuit, & quę fuit maiorum suorum, arg. l. lex quę tutores. C. de administ. tut. & in l. si emptore. ff. de mi-
100 no. † & ideo hac ratione nos videmus, quòd beneficio restitutionis cogitur emptor vẽdere rem ad quã minor habuit affectionem, quia erat maiorum suorum, vt per Ant. de Burg. in c. j. col. v. de emp. & ven.
101 quod dicit perpetuò notandũ. † Idem quoq; iudicandum est de illustriss. domino duce Mantuæ, qui cunctis solet esse benignus, & qui magis quærit thesaurizare amorem subditorum, quàm aurum & argen-
102 tum, † & cuius voluntas præsumitur esse talis, qualis est legis scriptæ, vt per doc. in l. ex facto. in princip.
103 ff. de vulg. & pupil. † & quæ est subditos suos pater-
104 nali amore prosequi, † & eos in ipso gradu, quo reperit, conseruare, vt per Ioann. de Platea in l. neminem. in fin. C. de decurionibus. l. x. per glos. in l. moueor. C. si ser. expor. vbi dicit, in quo statu te inuenero, in tali te conseruabo.

105 Similiter non obstat pluralitas dominorũ, † quia ex quo ipsi consenserunt ipsi pluralitati, consentiendo inuestituris pro heredibus & successorib. vigore

quorum verborum omnes filij & heredes pariter ſuccedunt de iure, ſi extãt in rerum natura in eodem gradu, vt in c.j.§. & quia vidimus. qui feud.dare poſſ. non eſt attendenda eorũ obiectio, & licèt Marchiones ſeruauerint inter ſe prærogatiuam primogenituræ, hoc etenim fuit & proceſſit ex eorum conſenſu & voluntate, non tamen quòd populi ipſi nõ conſenſerint prædictis inueſtituris, quarum virtute plures ſuccedere poterant, d.§.& quia.

106 Secundò dicitur, † quòd & ſi plures ſint, tamen poſſunt diuidere adminiſtrationem, vel per menſes, vt dixit Siculus ſeruatum fuiſſe Bononiæ per maiores vxoris ſuæ in cap.prudentiam. de offic. de leg. vel alternis annis, ſecundum Alex. in citato conſil. 25. colum.ij. volu. v. per l.Lucio, cum l.ſequenti. ff. de aqua quotid.& æſtiua.

107 Vlterius dicitur, † quòd vir & vxor pro vno repu-
108 tantur. cap. admonere. xxxvij. q.ij. † vbi vxor eſt pars
109 corporis viri, † vnde maritus iurat fidelitatem pro vxore, vt per Fulg. in conſil. 4. quem ſequitur Curt. in tract. feud. in tertia part. col.ij. in fi. ita & poterit illuſtriſſ. dux ipſum Marchionatum adminiſtrare.

Et ad intereſſe ſubditorum, reſpectu abſentiæ ſuę,
110 dicitur, quòd iſta obiectio friuola eſt, † quia iure cautum non reperitur, quòd princeps debeat habitare in ciuitate, cuius eſt princeps, maximè quando habet plures prouincias, vt in Cæſare, Regibus, & aliis magnis principibus, cùm non poſſint vbiq; moram trahere, & habitare, ideo inuenti ſunt vicarij, vicegerentes, & alij officiales, ne ex hoc, quòd ſubditi gaudeant præſentia regis, ſint aſtringendi, & compel-
111 lendi ad habitandum in quolibet loco. † Prætereà illud intereſſe non poteſt eſſe certum, cùm congruis temporibus poterunt habitare, quod ſufficere videtur, argu. l.ſi quis ita legauerit. ff. de cond.& demon.

Vnde ex omnibus, quæ ſuprà abundè dicta fuerunt, concludendum arbitror, cùm non extent aliqui, qui legitimi contradictores dici poſſint, ipſam illuſtriſſimam dominam Ducisſam, vnà cum eius illuſtriſſimo coniuge, omnino fore & eſſe per maieſtatem Cæſaream immittendam in poſſeſſionem omnium per illuſtriſſ. quondam Georgium poſſeſſorem, quòd omnino maieſt. ſuam facturam eſſe arbitror, cùm pro prædictis illuſtriſſimis dominis vigeat omnis æquitas, & omnis rigor iuris.

LAVS DEO.

SVMMARIVM CONSILII II.

1 *Diſponere quis poteſt ad libitum de rebus proprijs etiam in abutendo.*

2 *Marchionatus Montisferrati fuit donatus per Otthonem Imperatorem Aledramo, nulla re ſibi reſeruata.*

3 *Idem iudicandum eſt de caſtris donatis ab Imperatore pleno iure, quod de bonis merè patrimonialibus.*

4 *Princeps donãs quicquid iuris habet in principatu ratione feudi, vel alia, ſi nõ reſeruat ſibi directũ dominium, illa donatio non poteſt dici feudum, ſed erit ſimplex donatio, prout verba ſonant.*

5 *Res data, vt accipiens illam habeat propriam & liberam, non cenſetur feudalis.*

6 *Donatio facta a principe abſq; aliqua reſeruatione, aut retẽtione præter fidelitatem & homagium, dicitur ſimplex donatio, & non cõceſſio in feudum.*

7 *Fœminæ etſi in feudalibus ſuccedere nõ poſſint, tamen ſecus in bonis donatis.*

8 *Conceſſio Imperatoris continet abſolutè donationẽ liberam & non feudum, quando in ea ſunt appoſita verba, concedimus, & ſpeciali largitate donamus, & in ea de feudo nullum verbum habetur.*

9 *Recedendum non eſt in dubio à verbis.*

10 *Coniecturis non eſt opus in claris.*

11 *Beneficium principis latè debet interpretari.*

12 *Liberalitatem exercere ſpectat ad principem.*

13 *Conſuetudo alienandi bona feudalia, irrequiſito ſuperiore valet.*

14 *Conſtitutiones feudales cùm recipiant vim à conſuetudine feudali illis à contraria cõſuetudine derogatur.*

15 *Cõſuetudo quòd fœmina ſuccedãt in feudis, valet.*

16 *Succeſſio, licèt non cadat ſecundũ conſuetudinem feudalem in feudis Marchiæ, Comitatus, & Ducatus, vel aliarum dignitatum, tamen contraria conſuetudo valet.*

17 *Conſuetudo alienandi feuda ſine conſenſu agnatorum, valet.*

18 *Conſuetudo quòd feuda inſciis & inuitis agnatis irreuocabiliter vendantur, valet.*

19 *Feuda in Gallia ex conſuetudine poſſunt vendi, & in extraneos transferri.*

20 *Bona feudalia, quæ ex vi conſuetudinis poſſunt alienari, debent iudicari tanquam patrimonialia, ſine allodialia.*

21 *Pactum & conſuetudo à pari procedunt, quò ad effectum alienationis rei feudalis. & nu. 23.*

22 *Inueterata cõſuetudo habetur pro pacto expreſſo.*

24 *Conſenſus Domini ex longinquitate temporis præſumitur. quod limita vt in nu. 133.*

25 *Teſtamentum Cardinalis in quo licentia Pontificis requiritur ex diuturnitate temporis præſumitur interuenisſe.*

26 *Clericus qui diu fuit in poſſeſſione beneficij, præſumitur quòd fuerit rite inſtitutus.*

27 *Conſenſus capituli, ſolennitas, & tractatus, ex antiquitate temporis præſumitur interuenisſe.*

28 *Alienatio facta per emphyteotam, ex diuturnitate temporis præſumitur facta de cõſenſu domini.*

29 *Feudum francum & liberum poteſt alienari irrequiſito principe, ſed communis eſt in contrarium, vt numero 134.*

30 *Feudi franci natura eſt, vt non teneatur vaſallus, niſi ad ea, quæ ſunt expreſſa in conceſſione, vel quæ continentur in forma fidelitatis.*

31 *Feudum dicitur francum à lege legis, non autem à lege conuentionis.*

32 *Argumentum de vltima voluntate ad cõtractus valet, vbi eadem eſt ratio.*

33 *Vaſallus poteſt teſtari de feudo franco.*

34 *Libertatis appellatione, intelligitur de plena libertate.*

35 *Alienatio feudi, in qua nedum interuenit cõſenſus domini, ſed etiam illorum, ad quos feudum erat recaſurum, valet: & adeo eſt valida, quòd non admitterentur poſtea, qui conſenſerunt ad reuocationem ipſius alienationis, quod declara vt in num. 141.*

36 *Agnatus qui ſe ſubſcripſit inueſtiturę factæ à domino de feudo ipſius agnati, animo conſentiendi, ſibi præiudicat.*

37 Conſen-

37 *Consensus domini sufficit, si sequatur post alienationem factam de consensu agnatorum.*
38 *Confirmatio facta per Cæsarem cum clausula ex certa scientia & de plenitudine potestatis, est maximæ importantiæ.*
39 *Feudum concessum pro se & heredibus, dicitur hereditarium, & in eo secundum cõmunem non admittuntur descendentes & agnati, qui non sunt heredes.*
40 *Heres non potest venire contra factum defuncti.*
41 *Feudum paternum hereditarium si alienetur, nõ poterit filius heres alienantis, quamuis cum beneficio legis & inuentarij venire contra alienationem paternam.*
42 *Heres in re hereditaria non debet plus posse, quàm defunctus si viueret.*
43 *Feudum hereditariũ quis non potest amplecti, & hereditatẽ repudiare. quod declara, vt num. 178.*
44 *Inuestitura facta illustrissimis ducibus Mantuæ per Carolum quintum Imperatorem de Marchionatu Montisferrati, post vitam illustrissimi Georgij sine heredibus legitimis decedentis, eo etiam non consentiente valet.*
45 *Consuetudine feudali permittitur, quòd dominus post mortem vasalli viuentis, possit alteri feudum suum concedere, cùm hæc sit successio caducitatis, & non de futura successione.*
46 *Inuestitura collata in tempus, quo feudum erit apertum domino, valet.*
47 *Donatio facta per quondam illustr. Ioannem Iac. Marchionem Montisferrati illustr. quondam Amedeo, duci Sabaudiæ, vti meticulose facta, non valet.*
48 *Carcer est iustus metus.*
49 *Carcer est species seruitutis.*
50 *Metus seruitutis, est iustus metus.*
51 *Solutio facta per carceratum, dicitur facta per metum.*
52 *Promissio facta per regẽ Cypri ad cõmodum Ianuensium, qui eum in carcerati tenebant, non valet.*
53 *Carcer æquiparatur deputationi in metallum.*
54 *Pœna deputationis metalli, est pœna capitalis.*
55 *Donatio facta timore amissionis omnium bonorum & potentiæ, non valet.*
56 *Amissio omnium bonorum & potentiæ iustus est timor.*
57 *Vasalli excusantur, si præstiterunt iuramentum fidelitatis non domino, propter metum resultantem ex potentia illius, qui inuadere cœperat castrum cum exercitu magno.*
58 *Instrumentis habentibus sua requisita, standum est, cùm sint probationes probatæ, & veritas euidens non probanda.*
59 *Instrumento in antiquis magis creditur, quàm testibus.*
60 *Chronicis standum est, & in consulendo, & in iudicando.*
61 *Dispositio l. qui in carcerem. ff. quod met. cau. habet locum etiam in cõtractu celebrato per patrem pro filio incarcerato.*
62 *Par est metus de se & suis.*
63 *Iustus metus dicitur etiam quando quis renuntiat timens pericula suorum.*
64 *Contractum quis rescindere potest ex edicto, quod metus causa, si est metus in persona filij, vel coniuncti, licet non in sua.*
65 *Nemo suam carnem odio habet, & relinquit.*
66 *Paria sunt aliquid fieri cõtra personam alicuius, vel contra aliquos de sanguine suo.*
67 *Promissio facta à rege Cypri incarcerato, & postea liberato, dimisso eius filio in carceribus, nõ confirmatur, quamuis rex existens in libertate, dimisso filio in carceribus, ratificauerit dictam promissionem.*
68 *Nihil refert an in se quis veritus fuerit, aut pro liberis, cùm pro affectu magis parentes in liberis terreantur.*
69 *Affectus nullus reperitur, qui vincat paternũ. (lios.*
70 *Primogenito multa iura debẽtur supra cæteros fi-*
71 *Metus nõ tollitur per clausulam sponte appositam in contractu, quando subsistit iusta causa metus.*
72 *Actum quis coactè facere dicitur, postquam scit se posse compelli per iudicem ad illum faciendum, licèt sponte faciat.*
73 *Potentia nocendi inspicitur, sicut nocendi actus.*
74 *Ratificatio sponte facta per ruem ad bancum iuris de omnibus quæ confessus fuit in tormentis vel metu tormentorum, non valet.*
75 *Negotium principale si est factum in fraudem, eodem modo præsumitur omnis clausula.*
76 *Iuramentum interpositũ super contractu per metum facto, non valet, quia præsumitur etiam metu extortum.*
77 *Glossa in cap. si verum. de iureiur. & in c. verum, licèt dicat, quòd iuramentum metu extortum sit obligatorium, tamen non est vera, quò ad extorquentem iuramentum, quia non obligat.*
78 *Obligatio duplex oritur ex iuramento exacto per metũ vna qua quis obligatur homini, & talis tollitur per coactionẽ, altera qua quis obligatur Deo, vt impleat, quod per eius nomen promisit, & talis obligatio non tollitur in foro pœnitentiali.*
79 *Glo. in d. c. verum, & c. si verum procedunt in foro pœnitentiali, & non in foro iudiciali.*
80 *Iuramentum interpositum in contractu in totum nullo, nihil operatur.*
81 *Cõfessio facta sine indiciis per metum sicut est nulla & inualida: eodem modo & iuramentum superueniens quod præsumitur, meticulosum erit nullum & inualidum.*
82 *Instrumentum dotis factum in carcerato, cùm sit nullum ipso iure, non validatur iuramento.*
83 *Verba nullius momẽti de quibus in d. l. qui in carcerem. important ipso iure & idem quod nullius vigoris.*
84 *Donatio rerum feudalium facta sine consensu domini, non valet ipso iure.*
85 *Actus factus per metum in quo agitur de transferenda iurisdictione est nullus ipso iure.*
86 *Prorogatio coacta iurisdictionis est nulla ipso iure.*
87 *Metus non purgatur, donec durat eadem causa metus.*
88 *Metus semper durare dicitur durante potentia minantis.*
89 *Feruor minax inducit impedimentum libertatis & arbitrij.*
90 *Timor nunquam purgatur sub spiritu timoris, cùm ipse semper ceruicibus inhæreat.*
91 *Coniectura alia quotiescunq; potest capi quàm approbationis, obligationis meticulosè illa semper capi debet.*
92 *Metus qui in promissione interuenit, non purgatur per solutionem post ea factam, quãdo alia causa vel coniectura subesse potest.*

93 *Præsumptio omnis modica sufficit ad tollendã præsumptionem spontaneam.*

94 *Protestatio præcedens facta ex caussa tollit approbationis coniecturas.*

95 *Donatio per quam multũ laditur dignitas Marchionatus, non valet, etsi ea iuramento firmata cõperiatur.*

96 *Reges possunt facere alienationes, dummodo grauiter non ladatur regia maiestas.*

97 *Donatio regis facta ecclesiæ, si fortiter ladat imperiũ, vel regimen, potest per successorem reuocari.*

98 *Alienatio per principem fieri non potest, ex qua sequatur expropriatio & abdicatio dominij, dignitatis, & iurisdictionis, quia esset deformare principatum.*

99 *Rex non potest alienare quæ sunt regni, sine consensu omnium principum & populorũ regni, quia illud ius est publicum totius regni.*

100 *Alienatio Regis, quæ tendit nedum in præiudicium ipsius, sed totius regni, potest per ipsummet regem reuocari.*

101 *Papa non potest infeudare valde pretiosa ecclesiæ, puta vnam ciuitatem, sine consensu Cardinalium.*

102 *Princeps nec per contractum, nec alio modo potest regalia concedere in præiudicium successoris.*

103 *Donatio facta de bonis feudalibus sine cõsensu domini, non valet.*

104 *Alienationis appellatione, comprehenditur & donatio.*

105 *Vasallus nõ potest donare nec inter viuos, nec causa mortis.*

106 *Alienatio feudi paterni & antiqui sine consensu domini & agnatorum non valet.*

107 *Recognitio feudi facta de bonis cõtentis in prima & secunda inuestitura, quæ continet liberam donationem, non facit præiudiciũ posteris, quibus erat ius acquisitum ex prioribus inuestituris.*

108 *Princeps si concederet feudum Titio & liberis eius, mortuo Titio vocantur liberi ex persona propria, & non patris, vnde si pater vellet, non posset eos priuare, cùm feudum a principe, & non à patre habeant.*

109 *Recognitio rei allodialis in feudum valet.*

110 *Res efficitur emphyteotica vel feudalis, si quis scienter rem suam tanquam suã recognoscat in emphyteosim, vel in feudum ab ecclesia.*

111 *Dominium sicut transfertur in ecclesiam sine traditione, ita & in Imperatorem.*

112 *Præscribi non potest contra imperiũ minori spacio centum annorum, sicut in ecclesia Romana.*

113 *Bona probantur feudalia ex testimonio propriæ confessionis.*

114 *Probatio nulla clarior est ea, quæ resultat ex confessione propria.*

115 *Libellũ si quis porrigit, & in eo aliquid dicat contra se, illi statur contra eum.*

116 *Producens instrumentum, videtur fateri omnia contenta in eo esse vera, adeò quòd contra illud aliquid dicere non potest.*

117 *Consuetudo quia est facti, probari debet.*

118 *Fundans se in cõsuetudine debet deducere, & probare qualitates, à consuetudine requisitas.*

119 *Testes qui deponunt super consuetudine debẽt esse contestes, & non singulares in actibus, & tempore, aliàs non probant.*

120 *Consuetudo alienandi feuda irrequisito Cæsare, cùm habeat caussam discontinuam, debet esse præscripta spatio tanti temporis, cuius initij memoriæ in contrarium non existit.*

121 *Testes qui habent deponere super cõsuetudine immemoriali debent deponere, quòd communis opinio est memoriam non extare in contrarium.*

122 *Consuetudo tanti temporis, cuius initij memoria, &c. requiritur in his, quæ sunt reseruata principi.*

123 *Testes deponentes super consuetudine, debent reddere rationem congruam non interrogati.*

124 *Consuetudo alienandi feuda irrequisito superiore, debet probari, quòd fuerit inducta & obseruata, sciente & patiente Imperatore, alias non debet obseruari.*

125 *Feudum Ducatus, licèt nõ possit diuidi, tamen fallit, nisi dignitas Ducatus effecta fuisset diuisibilis ex consuetudine, quæ fuisset inducta scientibus & videntibus Imperatoribus.*

126 *Consuetudinis actus debet fieri cum animo & intentione, vt inducatur consuetudo.*

127 *Declaratio ad regulã, quòd ex diuturnitate temporis omnia præsumantur solenniter acta.*

128 *Probatio nulla est maior euidentia facti.*

129 *Citatio non præsumitur ex diuturnitate temporis, quando ex inspectione actorum posset colligi defectus citationis.*

130 *Facti euidẽtia tollit omnem præsumptionem contrariam.*

131 *Negatiua probatur per inspectionem scripturæ.*

132 *Præsumptio quæ resultat ex diuturnitate temporis, non est iuris & de iure, sed iuris tantum, & ideo recipit probationem in contrarium per ostensionem actorum.*

133 *Feudi natura licèt in aliquo alteretur, remanet tamen feudum, & in aliis non expressis, naturam feudi sortitur.*

134 *Vasallus alienando feudum, facit cõtra honorem domini, quia videtur eum contemnere.*

135 *Clausula & quibus dederit apposita in concessione feudali, non sòlùm operatur licentiã alienãdi irrequisito domino, imò quòd ille, in quẽ erit facta talis alienatio retineat illam rem liberã & expeditam & tanquam allodialem, non autem iure feudi.*

136 *Scripturis priuatis carentibus debitis substantialibus à iure requisitis, nulla est adhibenda fides.*

137 *Scriptura priuata non facit fidem quæcunque illa sit, nisi recipiat aliquod fomentum vel supplementum propter quod fiat authentica.*

138 *Sigillum vt probet, seu reddat scripturã authenticam, in tali scriptura testes debẽt esse subscripti, vel ad minus inscripti, & maximè in præiudicialibus, & in his quæ inter non subditos geruntur.*

139 *Consensus adhibitus contractui inualido, nullum effectum operatur.*

140 *Contractus factus per patrem de bonis feudalibus, sine consensu domini, & si etiam interuenerit consensus filij, non valet.*

141 *Subscriptio inuestituræ facta per agnatum de feudo suo non præiudicat ipsi agnato, qui ignorabat contenta in dicta inuestitura.*

142 *Confirmatio facta post ius quæsitum alteri personæ, & sic re non integra, non valet.*

143 *Consensus domini directi sufficit, quòd interueniat siue ante, siue post, dummodo non tractetur de alterius præiudicio, quàm ipsius domini.*

144 *Consensus præstitus per regem post reuocationem obligationis bonorum feudalium factæ sine regio assensu, non valet.*

148 *Imperator si concessit priuilegium vasallo testandi de rebus feudalibus, & vasallus testatus sit, non valebit ex inde derogatio priuilegij post testamentum factum.*

149 *Princeps quoties aliquid primo vni concedit, si de illo postea in alterum disponat, & in contrariũ, gratia primo obtenta præualet.*

150 *Episcopus si rem in feudum vni concedit, & postea per Papam alteri concedatur, non valet secunda cõcessio, quia ius iam erat quæsitum primò, quod maximè procedit, si in secunda non sit facta mentio de prima.*

151 *Princeps quãdo reuocat etiam motu proprio quod obseruare tenetur, præsumitur circumuentus, adeò quòd contrarium probari non potest.*

152 *Voluntas constans debet esse in principe, tanquam in fonte iustitiæ.*

153 *Principibus conuenit illud verbum, semel locutus est Deus.*

154 *Princeps solùm debet habere vnum calamum & vnam linguam.*

155 *Ratificatio non operatur in præiudicium eius, cui ius fuerat acquisitum, ante ratificationem.*

156 *Cõfirmatio facta de eo, quod vi fuerat extortum nihil operatur.*

157 *Confirmatio facta ex certa scientia, si est subreptitia, redditur nulla.*

158 *Impetratio redditur subreptitia, si qualitas facti non exprimatur.*

159 *Facti seriem nõ sufficit in literis Papæ narrare, sed sed etiam debet caussa narrari.*

160 *Priuilegium confirmationis impetratũ à Cæsare si sit subreptitium puta instrumenti falsi, & de hoc principi confirmati non fuerit facta notitia redditur nullum, etiam quòd esset clausula ex certa scientia supplentes, & de plenitudine potestatis.*

161 *Clausula ex certa scientia nihil operatur in his, quæ in facto consistunt, de quibus princeps nõ præsumitur habuisse notitiam.*

162 *Clausula ex certa scientia, quando habeat vim clausulæ ex plenitudine potestatis.*

163 *Clausula motus proprij, licèt purget vitium subreptionis, non tamen tollit falsitatem caussæ narratæ superiori, & ius tertij.*

164 *Clausulæ, ex certa scientia & de plenitudine potestatis, & motus proprij, tunc demum effectum producunt, quando fuit processum cum caussæ cognitione, alias secus.*

165 *Confirmatio facta per Imperatorem de donatione iam per eum reuocata, non valet, & maximè cùm reuocatio facta fuerit cum clausula ex certa scientia motu proprio, & de potestatis plenitudine.*

166 *Literis Papæ interpretantib. intentionẽ suã statur etiã si illa nunquam fuit, quia cùm attestetur de eius animo, non admittitur probatio in contrariũ.*

167 *Citatio ꝯ partis non requiritur in tali interpretatione.*

168 *Deliberatio secunda vbi interuenit, ibi plena deliberatio esse præsumitur.*

169 *Concessio geminata certam & præcisam mentem concedentis demonstrat.*

170 *Confirmatio reuocationis donationis magis ostendit voluntatem principis, quando in ea insertus est tenor ipsius reuocationis.*

171 *Citatio partis non requiritur in reuocatione extraiudiciali superioris, cùm sit declaratoria voluntatis.*

172 *Emphyteotica res, quæ cecidit in commissum propter canonem non solutum, potest per Abbatem alij concedi, non citato primo emphyteota.*

173 *Declaratio animi potest fieri parte absente.*

174 *Vasallus si cadit à feudo per alienationem de eo factam, dominus potest non requisito, nec citato vasallo, alium de ipso inuestire.*

175 *Feudum quando est apertũ domino, potest alteri conferri & possessio tradi, non citato possessore.*

176 *Declaratio ad l. nam ita diuus. ff. de adoptio.*

177 *Citatio non requiritur in actu pendente à libera voluntate.*

CONSILIVM II.

IN causſa præſentis petitorij ſtatus Montisferrati, quæ in celebri ciuitate Mediolani, coram illuſtriſſimo Cæſare delegatis agitatur, inter illuſtriſſ. & excellentiſſ. Margaritam ducisſam Mantuæ, neptemq; illuſtriſſimi & excellentiſſimi quondam Ioann. Georgij Marchionis Montisferrati vltimo loco defuncti, ex fratre, & illuſtriſſimos & excellentiſſimos Carolum ducem Sabaudiæ, & Franciſcum Marchionem Saluciarum. Viſa inſtructione caſus propoſiti, & diligenter conſideratis his, quæ ſunt narrata: dubitari contingit, an prædictis illuſtriſſimis principibus duci Sabaudiæ, & Marchioni Saluciarum ius aliquod in ſtatu & dominio Montisferrati competere poſſit contra prædictam illuſtriſſimam ducisſam Mantuæ inueſtitam de antedicto ſtatu ante mortẽ quondam prædicti illuſtriſſimi Ioan. Georgij per inuictiſſimum Carolum modernum Imperatorem. & quoniam vnuſquiſque eorum prætendere videtur ius in dicto Marchionatu, diuerſis ex capitibus, ideo gradatim procedendo primitus & ante omnia, vt veritati & iuſtitiæ euidentior via pateat, tangam ea, in quibus dux Sabaudiæ ſe fundare videtur. Secundò fundabo intentiõnem illuſtriſſ. & excellentiſſ. ducisſæ Mantuæ. Tertiò per nonnullas rationes demonſtrabo donationem factam illuſtriſſi. quondam Amadeo duci Sabaudiæ per illuſtr. quondam Ioan. Iacobum Marchionem Montisferrati nullam fuiſſe, & eſſe, demum obiectis illuſtriſſimi ducis Sabaudiæ reſpondebo in fauorem ipſius illuſtriſſ. Ducisſæ cõcludendo, pro qua lux veritatis aſſiſtit.

Et primò in fauorem illuſtr. Caroli ducis Sabaudiæ facit, quòd valida fuerit donatio facta quondam Amadeo duci Sabaudiæ anteceſſori ipſius de caſtris, terris, & locis exiſtentibus vltra Padũ & Tanagrum, per illuſtr. & excellen. quondam Ioan. Iac. Marchio. Montisferrati ſine conſenſu Cæſaris, quod demonſtrari videtur, quia talis contractus donationis factus
1 fuit de bonis allodialibus, quo caſu clarum eſt, † quod de bonis ſuis propriis & allodialibus, quis ad libitũ ſuum poteſt diſponere, vt in l. j. re mandata. C. mandati. etiam in abutendo, vt vult tex. in l. ſed & ſi lege. §. conſuluit, & in l. ſi quid poſſeſſor, ibi quia quaſi ſuã rem neglexerit. ff. de pet. hered. quòd autem caſtra, terræ,
2 & loca donata ſint allodialia oſtenditur, † quia per Imperatorem Ottonem donatus fuit Marchionatus Montisferrati prædicti quondam illuſtr. D. Io. Iac. videlicet Aledramo primo Marchioni Montisferrati, nulla re ſibi reſeruata in dict. Marchionatu, imò pleno iure in eum trãſlatus fuit, vt conſtat ex verbis cõceſſionis, ibi ita, vt deinde prædicti Aledrami & ſucceſſorum ſuorum dominio ſubderetur, ſicuti eouſq; iure regni & imperij dominio erãt ſuppoſita in eum

iura eadem transferēdo, ex quo ſequitur, quod not. Bald. in conſil. ſuo 310. in ij. col. volu. iij. incip. ad euidentiam, vbi dicit. † Idem iudicandum eſſe de caſtris donatis ab Imperatore, quādo ſunt pleno iure tranſlata, quàm de aliis bonis merè patrimonialibus, quę ſequitur Dec. in conſil. ſuo 468. in iij. colum. & in cōſil. 498. col. iij. Pro qua quidem opinione facit quod not. Oldrad. in conſil. ſuo 159. incip. ex præſenti themate, vbi concludit, † quòd quando princeps donauit quicquid iuris habebat in principatu ratione feudi, vel alia, ex quo non reſeruauit ſibi directū dominium illa donatio non poteſt dici, quòd ſit feudum: ſed eſt donatio ſimpliciter, prout verba ſonant. Quā deciſionem Oldr. refert & ſequitur Alex. in conſ. ſuo 24. in v. vol. in iij. colum. in fin. vbi in ſimili caſu ita arguit & concludit. & Iaſ. in prælud. feud. ac Dec. in dictis conſiliis ſuis 488. in ij. col. & 498. vbi cum prædictis dicit ſe concordare. Paul. de Caſtr. in conſil. ibi in fin. colum. vbi arguit non eſſe feudum, quando feudum nominatum non fuit: † vt quia illa res data fuit, vt accipiens illam haberet, tanquam rem ſuam propriam & liberā, quæ verba repugnant, vt dicatur data in feudum cap j. §. hæc ita, de conten. inter domin. & vaſal. de inueſt. ibi rem dicāt eſſe propriam & non infeudatam, quam partem tenent Curt. Iun. in tract. feud. in j. parte. in verſic. vj. principaliter dominus Iacobus de S. Georgio in ſua inueſtitura. in §. inueſtiuit. in verſic. ſed quæro de quæſtione, quæ fuit de facto. & Iaſ. in conſilio ſuo 45. volum. 1. colum. 1. & Decius in conſilio ſuo 269. columna j. & in conſil. 413. vbi in fortioribus terminis concludit, quòd † donatio facta à principe abſque alia reſeruatione, aut retentione præter fidelitatem & homagium dicitur ſimplex donatio, & non conceſſio in feudum nō obſtantibus illis verbis præter homagium & fidelitatem. Quia cùm contractus donationis habeat repugnantiam cum feudo, neceſſarium eſt, quòd illa fidelitas cū homagio intelligatur alio reſpectu, quàm ratione feudi. Nam cùm nō ſit feudum ratione feudi intelligi non poteſt, & ideo videtur, quòd iſta verba fidelitas cum homagio ratione iuriſdictionis intelligantur, & quòd non ſit feudum, comprobatur: quia ſi verum eſſet, quòd talis donatio eſſet conceſſio feudalis, ſequeretur quòd † fœminæ non poſſent ſuccedere in dictis bonis feudalibus, & tamen in bonis donatis ſuccedunt fœminæ, prout diſtinguendo inter feudum & donationem concludit Ang. in conſil. ſuo 242. incip. ſuper primo. in fin. & Alexand. in d. conſil. 24. ſuprà allegato & in conſilio 60. incip. viſo themate. col. j. volu. ij. quos refert & ſequitur Dec. in conſil. ſuo 32. incip. & pro tenui. in col. ij. & in conſ. 208. incip. ad clariorem in ij. colum. in verſic. poſtremo. & in conſ. 269. incip. conſultus ab illuſtriſſ. & in conſ. 390. incip. quoniam. in iiij. col. & in d. conſ. 413. in ij. col. ſup. alleg. & in conſ. 607. incip. viſo puncto. in iiij. col. & quòd conceſſio facta ab inuictiſſ. quondā Ottone Imperatore, Aledramo, ſit donatio, probatur ex not. per Dec. in conſ. 32. incip. & pro tenui col. ij. vol. j. & in conſ. 413. ſupra allega. col. ij. vbi cōcludit, quòd conceſſio † Imperatoris continet abſolutè donationem liberam, & non feudum, quando in ea ſunt appoſita verba, Cōcedimus, & ſpeciali largitate donamus, & in ea de feudo nullum verbū habetur, quia qualitas conceſſionis ex tenore verborū demonſtratur. l. ſancimus. C. de fideiuſſ. vnde cùm dicatur, donamus, clarum videtur iſtā fuiſſe donationem, † quia à verbis in dubio non eſt recedendum. l. non aliter. de lega. iij. † & in claris non eſt opus conſiecturis l. continuus. §. cùm ita, de verb. obli. † Item & quando ſumus in beneficio principis, quod latè debet interpretari l. fi. ff. de conſti. princip. † & ad quem ſpectat liberalitatem exercere, vt in l. pen. C. de donat. inter vir. & vxor. Item & etiam quando effectus rei correſpōdet, vt dicatur donatio, vt quia princeps nil ſibi reſeruauerat in cōceſſione, ſed in caſu noſtro, de quo agitur, omnia iſta cōcurrunt. Nā hic ſunt appoſita verba, donamus, concedimus, & largimur. & de feudo nullum verbum habetur. Item & ſumus in beneficio principis, pariterque cum verbis, quæ ſonant expreſſam donationem, etiam effectus rei cōcurrit, quia talis conceſſio fuit facta per quondam Ottonem Imperatorem Aledramo, abſque aliqua reſeruatione, vt ſuprà dictum fuit, & ſic videtur donatio nomine & cum effectu. Vnde ex ſupra dictis videtur dicendum dictam donationem factam per illuſtriſſ. & excellentiſſ. quondam Ioan. Iac. Marchionem Montisferrati illuſtriſſimo quondam Amadeo duci Sabaudiæ fieri potuiſſe, & valere ſine aliquo cōſenſu Cęſaris, cùm de rebus propriis, liberis, & nemini ſubiectis facta eſſe videatur.

Secundò etiam facere videtur in fauorem prædicti illuſtr. ducis Sabaudiæ, quia dato, quòd † donatio facta per illuſtriſſimum quondam Ioan. Iac. fuerit facta de bonis feudalibus, adhuc videtur dicendum dictam donationem fieri potuiſſe, & valere abſq; conſenſu Cæſaris ſupremi & directi domini propter cōſuetudinem vigentem in patria Mōtisferrati, in qua principes alienant bona feudalia irrequiſito Imperatore: quæ conſuetudo valet, vt concludit Bald. in conſilio ſuo 318. volum. ij. quem refert, & ſequitur Decius in conſ. ſuo 208. quod probatur & ratione. † Nam quòd quis non poſſit alienare bona feudalia, ſine conſenſu directi domini, eſt inductum à conſtitutionibus feudorum, quæ dicuntur conſuetudines, licèt in ſcriptis redactæ ſint, vt not. Bart. in repet. l. de quibus in iiij. col. in verſ. Item quæritur. ff. de legi. quę conſtitutiones feudorū cùm recipiant vim à conſuetudine, illis facilius à conſuetudine cōtraria derogatur, vt not. Bald. in l. ij. ff. de vulgar. & pupil. & Dec. in conſil. 390. col. vj. in prin. & quæ conſuetudo contra illud, quod diſponitur à conſuetudine feudorum valet, vt eſt tex. in §. mos Roman. in tit. de pace Conſtan. vbi Imperator approbat conſuetudinem cuiuſlibet ciuitatis contra conſtitutiones feudorum, pro qua quidem opinione facit. † Nam de cōſuetudine feudali fœminæ non poſſunt ſuccedere in feudis, vt in c. j. §. hoc aūt notandum, qui feud. dare poſſ. & in c. j. §. ad filias, de ſuc. feu. & tamen contraria conſuetudo valet, vt not. in c. ſignificauit, extra de reſcrip. not. Dec. in d. conſil. 390. col. vj. & Curt. Iun. in tract. feu. in tertia parte in j. quæſt. principali. in ver. viij. fallit vbi dicit valere conſuetudinem, quòd fœminæ ſuccedant in feudo, prout eſt in regno Sicilię non exiſtente maſculo, ſicut etiam in ſimili videmus. † nam ſecundum conſuetudinem feudalem in feudis Marchiæ, Comitatus, & Ducatus, vel aliarū dignitatum, non cadit ſucceſſio, & tamen contraria conſuetudo valet, vt in cap. j. §. fin. de alie. feud. confirmatur & iſta opinio. † Nam de cōſuetudine feudali, alienatio feudi paterni ſine conſenſu agnatorum non valet, vt in cap. j. de alie. feud. paterni, & tamen contraria cōſuetudo valet, vt per Campeg. in conſil. ſuo 2. inſerto in volum. conſiliorum Bru. in penult. colum. in fin. † vbi dicit valere conſuetudinem, quòd feuda, inſciis & inui-

& inuitis agnatis irreuocabiliter vendantur in præiudicium ipſorum, & quòd valet talis conſuetudo alienãdi bona feudalia, irrequiſito domino. not.doc. Iacobus de ſanct. Georg. in inueſt. feud. in §. & cum pacto de non alienando. in ver. ſed hic cadit pulcra dubitatio. & Dec. in conſilio ſuo 269. colum.iij. & in conſil. 588. colum.iiij. & latius in conſil. 680. incip. in cauſſa feudali & in conſil. 585. incip. in cauſſa, quæ
19 Mantuæ, † quòd feuda poſſint liberè alienari, prout eſt in Gallia. vbi ex conſuetudine feuda vendi, & in extraneos trãsferri poſſunt, vt per Io. Fabr. in §. Item Seruiana, inſtit. de actio. & qui in dictis locis ſubdit, quòd attenta dicta conſuetudine dicta bona feudalia videntur debere iudicari tanquam bona patri-
20 monialia ſiue allod. † quia à pari procedunt pactum & conſuetudo, vt per Bald. in l. liberti libertæ q;. col. penult. C. de oper. liber. & per Bald. in d. conſil. 318.
21 ſup. alleg. vbi dicit, † quòd inueterata cõſuetudo habetur pro pacto expreſſo, per quam vel per quod a-
22 lienatio feudi permitti poteſt, † ſed de bonis feudalibus (quæ vigore pacti vẽdi vel alienari poſſunt, idem iudicatur, quod de bonis patrimonialibus, vt per Petrum de Ancha. in conſilio 125. incip. viſis, vbi inquit quòd de bonis emphyteoticis, quæ poſſunt vigore pacti, vel antiquæ conuentionis vendi & alienari, i-
23 dem iudicatur quod de bonis patrimonialibus. † idẽ ergo videtur dicendum in bonis feudalibus, quæ alienari poſſunt virtute conſuetudinis, cùm iſta à pari procedant. cùm ergo vigore conſuetudinis vigentis in patria Montisferrati videatur licitũ eſſe Marchionibus dictæ patriæ alienare bona feudalia irrequiſito Imperatore, & illuſtriſſimus quondam Ioan. Iacobus tunc Marchio fecerit donationem illuſtr. quondam Amadeo duci Sabaudię de caſtris, terris & locis, de quibus in dicta donatione, dicendum videtur illam donationem fieri potuiſſe, & valere debere, non obſtante, quòd non interuenerit conſenſus Cæſaris, qui regulariter in alienationibus feudorum accedere debet, vt in c. Imperialem. de prohib. feud. alie. per Lotha. cum aliis ſimilibus.

24 Tertiò facit, † quòd imò talis donatio quamuis ſit facta de bonis feudalibus valeat, dato, quòd non appareat de conſenſu ſuperioris, quod probatur. Quoniam pluſquam centum anni ſunt, quòd talis donatio facta fuit, quo caſu attenta longinquitate temporis præſumitur, quòd cõſenſus domini interuenerit. iuxta l. ſi filius. C. de pet. hered. vbi ſi filius diu poſſederit hereditatem ſibi delatam ex diuturnitate temporis præſumitur iuſſum patris præceſſiſſe & additio-
25 nem ſequutam. † Cõfirmatur iſta opinio ex not. per Aret. in conſ. 36. vbi concludit, quòd teſtamentum Cardinalis vbi licentia Põtificis requirebatur ex diuturnitate tẽporis præſumitur interueniſſe, & ex not. per Bal. in l. ſiue poſſidetis in 4. opp. C. de probatiõ-
26 nib. vbi † clericus qui diu fuit in poſſeſſione beneficij, præſumitur, quòd rite fuerit inſtitutus. faciũt not. per Alex. in conſil. 79. volu. 1. in ſecundo dubio, vbi
27 † ſolennitas conſenſus capituli & tractatus ex antiquitate temporis præſumitur interueniſſe. quæ opinio comprobatur ex not. per Alexand. in conſil. iij. colum. penult. volu. iiij. vbi ex diuturnitate temporis
28 præſumitur, quòd † de conſenſu domini facta fuerit alienatio per emphyteotam, ita dicendum videtur in iſto caſu, quòd cùm lapſi ſint pluſquam centũ anni poſtquam facta fuit dicta donatio ex tali antiquiſſimo tempore, præſumendum eſt, quòd interuenerit conſenſus Imperatoris.

Quartò quoq; pro illuſtr. duce Sabaudiæ adducitur dictam donationem de dictis terris caſtris & locis factam irrequiſito conſenſu ſupremi Imperatoris fieri potuiſſe, quia talis Marchionatus fuit datus & conceſſus maioribus March. illuſtr. quondam Ioan.
29 Iac. in feudum liberum & francum, † de quo quidem feudo franco & libero poteſt fieri alienatio irrequiſito principe, vt not. Hoſt. in c. fi. de reb. ecc. non alie.
30 quod etiã probatur ratione. † Nam de natura feudi franci eſt, quòd vaſallus non teneatur, niſi ad ea, quæ ſunt expreſſa in conceſſione, vel quæ continentur in forma fidelitatis, & ad ea, quæ ſunt de noua forma fidelitatis, vt per Ioan. Andr. in add. Specul. in titu. de præſcri. ſub rubr. in pen. & vlt. col. ſed ſic eſt quod in forma fidelitatis non continetur, quod non poſſit alienare ſine conſenſu domini, ergo alienari poterit. Pro qua ratione facit dictũ Bal. in c. inter dilectos. de
31 fide inſtr. vbi dicit, quòd † feudum dicitur francum à lege. legis. j. à pœna caducitatis, quæ alterat naturalẽ libertatem cõſenſus, non aũt eſt liberum à lege conuentionis, ergo licèt alienauerit vaſallus irrequiſito
32 domino, non cadet. Confirmatur iſta opinio. † Nam valet argumentum de vltima voluntate ad contractus, vbi eadem ratio reperitur. l. ſeruum filij. §. eum
33 qui. ff. de lega. j. † ſed in vltima voluntate vaſallus de feudo franco poteſt diſponere per viam teſtamenti, licèt regulariter in feudis vaſallus non poſſit teſtari, vt in c. j. de ſuc. feu. & not. Bal. in auth. rogati. in ver. & fuit quæſtio de facto. C. ad Trebel. quem refert & ſequitur Laſ. in conſ. 57. in j. volu. vbi dicunt, quòd licèt regulariter vaſallus non poſſit de feudo teſtari, nec alterare naturam feudi, illud eſt verum, niſi feudum eſſet frãcum, in quo bene competit vaſallo facultas teſtandi. Si ergo poteſt feudum francum, & liberum per viam teſtamenti in extraneum trãsferri, ergo & pariter per viam contractus, cùm nõ poſſit aſſignari ratio diuerſitatis. pro qua opinione facit, quia ſi tale feudum non poſſet alienari ſine licentia domini, nõ
34 diceretur propriè liberum, † cùm libertatis appellatione intelligatur de plena libertate. l. cùm vẽderes. de contrah. empt. Quintò etiam demonſtrari videtur, ex alio medio ante dictam donationem fieri po-
35 tuiſſe, & valere. † Quoniam clariſſimi iuris eſt, quod quando in alienatione feudi antiqui interuenit, nedum conſenſus domini, ſed etiam eorũ, ad quos feudum erat recaſurum, quod talis alienatio valet, vt eſt tex. in c. j. de alie. feu. pat. & not. Bal. in conſ. 356. vol. v. & 197. vol. iij. & adeo eſt valida, quòd non admitterentur poſtea, qui conſenſerunt ad reuocandum talem alienationẽ, vt in c. j. §. præterea. quib. mod. feu. amit. vbi eſt tex. & ibi not. Scrib. quod ſi ille, ad quem ſpectat feudũ, cõſentiat ius ſuum transferri in alium ſibi præiudicat, & ſecundum Doc. ibi iſtud eſt adeo verũ, quòd non poterit amplius habere regreſſum ad repetendũ illud, quod renuntiauit propter rationem, quæ eſt, quia ille cõſenſus præſtitus fuit ad hunc effectum, & ideo nõ mirũ, ſi in illo effectu parit præiudicium. Quod aũt cõſenſus & eorum, ad quos feudum erat recaſurũ & Cęſaris acceſſerint, in dicta alienatione apparet, quia filij alienantis ſe ſubſcripſerunt alienationi factæ per illuſtr. Io. Iac. eorum patrẽ animo cõſentiendi, ergo ſibi præiudicarunt per dictam ſubſcriptionem, quod probatur ex not. per præpoſi-
36 tum, in c. j. ij. col. de alie. feu. pater. † vbi dicit, quòd ſi quis agnatus ſubſcripſit ſe inueſtituræ factæ à domino de feudo ipſius agnati animo conſentiendi ſibi præiudicat, de cõſenſu Imperatoris etiã apparere vi-

detur. Nam ipse confirmauit dictam donationem, vt constare videtur de confirmatione per literas Cę-
37 sareas post consensum filiorũ alienantis, † quod sufficit, cùm de nullo alteri⁹ præiudicio tractetur, quàm ipsius Cæsaris, vt volunt Bald. & communiter Doct. in c. Imperialem. de prohib. feud. alien. per Feder. & Cur. Iun. in tract. feu. in iiij. par. in 2. reg. princ. in ver. secũda cadit. & Iac. de S. Georg. in inuestitura sua feu. in §. & cum pacto de non alienando. in ver. quæro quando vasallus alienat. vbi concludunt sufficere cõsensum directi domini sequi alienationẽ: quia cùm solùm agatur de præiudicio ipsius domini, sufficit ex post facto consensum interuenire l. in cõcedendo. in fin. ff. de aqua plu. arcen. Item quia talis consensus solùm tendit ad tollendum impedimentum, propter quod erat prohibita alienatio, vnde cessare debet ef-
38 fectus impedimenti, superueniente consensu, † quæ quidem confirmatio facta fuit cum clausula ex certa scientia, & de plenitudine potestatis, quæ maximæ importantiæ sunt, vt per Dec. in cons. 463. in iij. col. cùm ergo in casu præsentis alienationis, & consensus agnatorũ & Cæsaris, & sic omnia requisita ad alienationem fiendam de feudo antiquo interuenisse appareat, videtur dicendũ talem contractum donationis bonorũ feudalium fieri potuisse, & esse validum.

Moueor vltimo, & alio medio, & dico, quòd posito etiam, quòd in tali alienatione non interuenisset consensus descendentium, quod tamen ipsi non potuerunt venire contra talem alienationem, nec eis competebat ius aliquot pro reuocatione. Quod de-
39 monstratur præmittendo vnum, † quod feudum de quo in casu nostro, est hereditarium, quia cõcessum pro se & heredibus, & in quo non admittuntur descendentes, neq; agnati qui non sunt heredes, vt per Andr. de Iser. in c. j. §. hoc quoq; de suc. feu. & in c. j. an agna. vel fil. & per Alexan. in consil. 10. vol. iij. vbi attestatur istam communem esse opinionem, & per Cur. Sen. in consil. 50. col. viij. & Cur. Iun. in cons. j. & Dec. in cons. 390. modò sic, aut isti descendentes voluerunt venire contra alienationem factam per illust. Ioan. Iac. illustr. Amadeo duci Sabaudiæ quia he-
40 redes, & non potuerunt per regulam vulgarẽ † quòd heres non potest venire contra factum defuncti, l. cùm à matre. C. de rei vendic. & ex not. per Alexand. in consil. suo 19. in iiij. col. & in consil. 28. in versi. alio
41 principali fundamento in v. volum. † vbi in terminis nostris concludit, quod quando feudum est hereditarium, & contingat tale feudum alienari, etiã si paternum sit, non poterit filius heres patris alienantis, quamuis esset heres cum beneficio legis & inuentarij venire cõtra alienationem factam à defuncto de
42 huiusmodi feudo hereditario, † quia in hereditaria non debet plus posse heres, quàm defunctus si viueret, qui contra factum suum venire nõ posset. l. si ab eod. C. de lib. cau. not. Dec. in cons. 395. colum. pen. Aut voluerunt venire vti descendentes, & non tan-
43 quam heredes, & similiter nõ potuerunt: † quia cùm feudum sit hereditarium, quis non potest amplecti feudum, & repudiare hereditatem, vt est tex. in con. j. & ibi Doc. not. an agnati vel filij repudiare possint patris hereditatem. & per Cardinalem in consil. 64. colum. & Iacobum de S. Georgio in inuestitura sua. in §. ita quòd ipsi inuestiti. vbi dicunt, quòd in feudo hereditario non potest filius hereditatem paternam repudiare, retento feudo: sed aut vtrunque retinere debet, aut vtrunque repudiare. Accedunt pro hac opinione notata per Curtiũ Iuniorem in prælud. feu. in viij. charta, in iij. volum. in princip. vbi dicit, quòd si mortuus est vasallus, habens feudum hereditariũ, relicto descẽdente ex fœmina, qui erat incapax feudi per text. in cap. primo. §. & quia videmus. qui feu. dare possunt, tamen poterat esse heres in bonis allodialibus, & relicto agnato, qui erat capax feudi, sed non poterat esse heres, tanquam vlterior in gradu, quòd ipse consuluit feudum extinctum esse, & quòd reuertebatur ad dominum, ex quo descendentes ex fœmina non poterant succedere, quia incapaces, adgnati verò non poterant succedere, quia non erant heredes. Quod dicit esse notandum, quia ad hoc vt plurimum noua diuertitur, vnde ex supradictis sex fundamentis videtur dicendum antedictam alienationem factam per prædictum quondam illustr. Io. Iac. illustr. quondam Amadeo duci Sabaudię fieri potuisse, & de iure validam fuisse, & esse.

His tamen & aliis similibus non obstantibus, quæ verè non obstant, prout ex infrà deducendis & allegandis demonstrabitur, contrariam opinionem veriorem esse existimo, & seruando ordinem præmis-
44 sum, † dico intentionem illustriss. & excellentiss. ducissæ Mantuæ bene fundatam ex inuestitura sibi facta per inuictiss. Carolum Quintum Imperatorẽ in vita illustriss. & excel. quondã Io. Georgij Marchionis Montisferrati tunc temporis possidentis dictũ Marchionatum, casu, quo per mortem ipsius illustriss. Ioannis Georgij decedentis sine heredibus legitimis masculis, feudum esset recasurum maiestati suę. Quę quidem inuestitura valet, vt est tex. ad literam in cap. moribus si de feu. fue. controuer. inter dominum & agnatum, vbi dicit textus moribus receptum est dominum de feudo militis sui, quod post mortẽ ipsius ad dominum reuerti speratur, in alium militem inuestituram facere posse, quæ inuestitura tunc demum capiet effectum, cùm feudum domino, aut heredi suo fuerit apertum, in qua inuestitura eiusdem cuius feudum est, consensum requiri non oportet. Hanc etiam opinionem tenet Bald. in c. si quis inuestierit. de feu. dat. in vic. l. commissoriæ. & alij, vbi notatur per illum tex. quòd inuestitura facta de beneficio primi vasalli, siue consentiente eo, siue non, valet, dummodo ei non noceat, puta si decesserit primus vasallus sine herede masculo, & quia iste cõtractus celebratur super re cõcedentis, qui non est obligatus primo feudatario, ad non infeudandum alteri in casu caducitatis feudi. Nec obstat secundũ eum, si diceretur hoc esse pactum futurę successionis, quia imò secundum eum est quoddam pactum collatum in defectum iuris tertij, quod habet in se ordinem, & est de se validum. At idem est text. in cap. primo, qui suc. tene. & in capite primo, hîc incipit esse titulus, qui suc. tene. & in cap. primo, §. si quis fecerit. iuncta glo. quo tempore miles, & ibi per Doctores. Et quòd valeat talis inuestitura, tenet Socynus in consil. suo 53. in iij. volum. in ij. colum. in principio, vbi vult, quòd de speciali cõsuetudine feudorum admittitur, quòd dominus post mortem vnius vasalli viuentis possit feudum suum concedere. Idem tenet in consilio 74. eodem volumine iij. vbi dicit, quòd de iure consuetudinario procedit, quòd dominus feudi possit inuestire alium vasallum, quando res ad eum reuerteretur, quia est successio caducitatis, quam opinionem amplectitur etiam Hom. in consilio suo 60. in ij. co-
45 lum. vbi expressè tenet, † quòd inuestitura collata in tempus, quo feudum erit apertum domino, valet, nec refert vtrum vasalli consenserint, vel ne. Nec

hoc est

hoc est mirum, secundum eum, cùm dicto casu dicta
inuestitura fuerit collata in tempus, quo alij vasalli
nullum ius haberent, vt in l. in tempus. de here. insti:
pro hac opinione est etiam decisio in terminis Matt.
Affl. in dec. sua. Neapo. 292. vbi quærit, fuit supplicatum
regi Ferdinando à quodam suo seruitore, vt placeret
suæ maiestati cõcedere quoddam feudum antiquum
quod tenebat & possidebat Titius post mortem Titij
sine descendentib. quod de iure post mortem Titij erat
recasurum Regiæ Curiæ: quia non habebat fratrẽ
carnalẽ, sed solùm consobrinos, qui non succedebant
in feudis antiquis per constitutionem regni, regia
maiestas voluit intelligere à sacro consilio si dicta
inuestitura de iure fieri poterat, & dicit, quòd fuit
conclusum, quòd rex de iure poterat facere dictam
inuestituram, & quod valida erat, quia vasallo viuo,
qui tenebat feudum, nõ fiebat ei aliquod præiudicium
per dictam inuestituram, quia rex dabat ius suum
post mortem tenentis feudum. & ista dicitur inuestitura
de caducitate successionis, & non de futura successione,
vt per Bald. in d. cap. moribus. & dicit hoc etiam
firmare Bal. in cap. si quis inuestierit, suprà allegato,
vbi concludit, quòd ista inuestitura dicitur inuestitura
in defectum iuris tertij, & vt latius ibi per eum, quem
aliter non transcribam. Vltimò hanc opinionem tenet
Ioan. Bland. in eius summa, in titul. quæ res in feud.
dar. poss. qua intentione fundata, deuenio ad demonstrationem
inualiditatis antedictæ alienationis, & dico,

47 Quòd non valuit talis donatio, † quia facta fuit meticulosè
per illustriss. & excellentiss. Ioannem Iacobum
Marchionem Montisferrati, illustriss. quondã Amadeo
duci Sabaudiæ, ad commodum & vtilitatem ipsius
Ducis, qui tempore antedictæ donationis detinebat
iniustè carceratum in castro Taurini, & in eius fortiis
illustr. Ioannem prędicti illustriss. Ioannis Iacobi
primogenitum, quo casu est nulla per text. in l. qui
in carcerem. ff. quod met. cau. vbi qui in carcerem
quẽ detrusit, vt ei aliquid extorqueretur, quicquid
ob hanc causam factum est, nullius momẽti est:
48 & ratio secundum Docto. ibi est, † quia carcer est iustus
metus, quod etiam firmat Petrus de Anch. in cõsilio
suo 299. in j. columna. & Homod. in cons. 176.
49 colum. j. † quia carcer est species seruitutis. l. iij. §. j. ff.
50 de lib. homin. exhib. † Et metus seruitutis est iustus
metus. l. vel similium. ff. quod met. cau. not. & Bald.
in consilio 36. in iij. volum. & in l. falsus. C. de furt. in
51 vlt. colum. † vbi solutio facta per carceratum, dicitur
facta per metum, quod comprobatur per Cardina-
52 lem in consil. 137. vbi concludit, quòd † promissio facta
per regem Cypri ad commodũ Ianuensium, qui
eum in carceratum tenebant, non valuit: quia carcer
53 est iustus metus, † cùm æquiparetur deputationi in
metallum, iuxta Inn. in cap. qualiter. el. ij. extrà de ac-
54 cus. † Quæ pœna deputationis metalli, est capitalis
55 pœna, vt in l. rei capitalis. ff. de pœnis. Item † & timore
amissionis omnium bonorum & potentiæ prædicti
quondam illustriss. Amadei ducis, qui iam incœperat
inuadere castra ipsius illustriss. Ioannis Iacobi,
56 † quæ amissio omnium bonorum, & potentiæ est iustus
timor, vt per Bart. & Doct. in l. si ob turpem causam.
ff. de condi. ob turp. cau. & in c. ij. extr. quod met.
57 cau. & per Abb. in consil. 3. in ij. volu. vbi dicit, † quòd
excusantur vasalli prestantes iuramentum fidelitatis
non domino, propter metũ resultantem ex potentia
illius nõ domini, qui incœperat inuadere castrum
cum exercitu magno, quod dictũ refert Dec. in cõ-
sil 690. col. fin. quod autem detentus & incarceratus
fuerit illustr. Ioãnis primogenitus per ducem Sabaudiæ
& facta dicta donatio pro liberatione prædicti illustriss.
Ioannis à carcere, à quo aliter euadere nõ poterat
& timore amissionis omnium bonorũ, & po-
58 tentiæ ipsius ducis, satis probatur per instrumenta, †
quibus cùm habeant sua requisita, standum est, cùm
sint probationes probatæ, & veritas euidens nõ probanda,
vt per Bald. in l. quoties. in l. fin. C. de iudic. &
in l. ij. C. quando fisc. vel priua. & tanto fortius, cùm in
casu, de quo agitur, tractetur de facto antiquo & ipsa
instrumẽta sint antiqua & antiquissima per not. per
59 gloss. in cap. Tertio loco. extrà de proba. vbi dicit, †
quod in factis antiquis, magis creditur instrumentis
quàm testibus, cùm memoria hominum labilis sit,
vt in c. vt nostrum, vt eccles. benefic. constat etiã per
testes examinatos ad instantiam illustrissimæ & excellentiss.
ducissæ Mantuæ, pariter quoque ex Chronica
reuerendi, & magnifici equitis Hierosolymitani
domini Beneuenuti de sancto Georgio in fol. 54.
60 † cui Chronicæ standum est, vt per Bald. in l. j. de off.
quæstoris. & per Doc. in l. j. si cert. pet. & in consulendo
& iudicando, vt per Barb. in tra. de præst. Cardinalem
in j. q. colum. iij. in j. parte. quæ omnia de per se
plenè probant. Et posito quod separatim de se plenè
non probarẽt, tamen simul iuncta probant, per not.
per Doct. in l. admonendi. ff. de iureiur.

61 Non obstat, si diceretur, † quod dictum Bart. in d.
l. qui in carcerem, procedit in cõtractu facto per carceratum,
non autem in eo, qui nõ erat incarceratus,
sicut nõ erat illustr. quondam Ioan. Iac. quia respon-
62 detur hoc nihil referre: † quia par est metus de se &
suis, per Bald. in l. j. C. de indict. vid. tol. & per Bar. in l.
63 de pupillo. §. si quis ipsi. ff. de no. oper. nunt. † vbi iustus
metus dicitur etiam, quando quis renuntiat, timens
pericula suorum. Faciũt quæ not. in tract. clausul.
in clausul. 90. vbi quando quis vult rescindere cõ-
64 tractum ex sentẽtia edicti, † quod metus causa sufficit,
si est metus in persona filij, vel coniuncti, licèt nõ
65 in sua: † quia nemo carnem suam odio habet & relinquit:
sed in præsenti casu, & si non fuisset incarceratus
illustriss. quondam Io. Iac. tamen erat incarceratus
illustriss. quondam Ioan. eius filius primogenitus.
Confirmatur ista opinio ex not. per Bart. in l. lex
Cornelia. in princip. & ibi Bartol. de in iur. & in l. iij. §.
66 si tutor inimicus. ff. de suspect. tut. † vbi paria sunt aliquid
fieri contra personam alicuius, vel contra aliquos
de sanguine suo. & per Fely. in c. Petrus de homic.
in princ. & tanto magis hoc dicendum est in casu
nostro, vbi vltra naturalem affectum cõcurrebat
specialis affectus, quia primogenitus, qui inter cæteros
filios habebat prærogatiuã propter dignitatem
primogenituræ, & quia multa iura debebãtur super
cæteros filios, inter quæ erat ius succedendi in Marchionatu,
vt in terminis not. per Cardinalẽ in consil.
67 137. sup. allegato, vbi concludit, quòd † promissio facta
à rege Cypri incarcerato, & postea liberato, dimisso
tamen eius filio in carceribus, non confirmatur,
quanuis rex postea existens in libertate in regno
suo ratificauerit & approbauerit dictam promissionem
factam in carceribus, quia suberat causa timoris
propter filium primogenitum, qui erat detentus
68 in carcere: in loco, in quo erat pater, † quia nihil refert
in se quis veritus sit, aut in liberis, cùm pro affectu
magis parentes in liberis terreantur, vt l. isti qui-
69 dem in fi. ff. quod met. cau. † & nullus affectus reperiatur,
qui vincat paternum, vt in l. fin. in princip. C.

Bibliothek Stargard i. Pr. II. Greifenhagen Gy

de cura.furio. qui etiam affectus dicitur naturalis ſtimulus.l.amiciſſimos.in fi.ff.de excuſ.tut.& quia ſpecialiter vltra communem paternum affectum ſubera-
70 rat ſpecialis affectus. † Quia primogenitus qui inter cæteros filios habet præeminentiam propter dignitatem primogenituræ,ex qua ſibi multa debẽtur iura ſuper cæteros filios,vt in c.quàm periculoſum.vij. q.j.& inter cætera eſt ius ſuccedendi in regno,vt in c. licet,ibi,ordine genituræ.extra de voto.ergo &c.

Non obſtat,ſi diceretur, quòd imo ſponte facta fuit dicta donatio per quõdam illuſtriſſimum Ioan. Iacobum,vt apparet ex verbis inſtrumenti, dum di-
71 citur ſponte. † Quia reſpondetur,quòd per talia verba,non tollitur metus ſubſiſtente cauſſa iuſta metus & vera,quia eodem timore, quo inductus fuit ad cõtrahendum,eodem videtur inductus ad ſic affirmandum &apponendum iſtam clauſulam l.doli.§.diuerſum.de doli excep. vnde per hoc probari non poteſt actus ſponte factus, vt declarat not. Ioan. de Imo.in cap. ſolicitè. extra de reſtitu. ſpol. quem refert & ſequitur Aret.in conſil. 14.in colum.xij.colum.fin.pro qua opinione faciũt quæ not. Anch. in conſ. ſuo 148.
72 incipient ratione. † vbi dicit, quòd poſtquã quis ſcit ſe poſſe compelli per iudicem ad gerendum actum, non dicitur minus coactè facere, licèt ſpontè faciat,
73 l.nouiſſimè.§. quòd ſi cõpulſus. ff. quòd falſ.tut. † & ſubdit ibi quod inſpicitur nocendi porẽtia, ſicut nocendi actus. faciunt etiam quæ not. Marſil. in conſil.
74 ſuo trigeſimo nono, in primo volu. † vbi dicit, quòd ratificatio ſponte facta per reum ad bancum iuris de omnibus, quæ confeſſus fuit in tormentis, vel metu tormentorum non valet, quoniam eodem modo, quo præſumitur facta confeſſio in tormẽtis, vel metu tormentorum eodem modo præſumitur & facta ratificatio. Quod volunt & tenent ſcribentes in l.penult. ff.de quæſtio. pro qua opinione eſt gloſ. ſing.in in l.ſi patronus.in §.patronum,ver.fauiana. ff.ſi quid
75 in fraud. patro. † quæ vult, quòd ſi principale negotium eſt factum in ſtaudem,eodem modo præſumitur appoſita omnis clauſula. ita dicamus in caſu noſtro, quòd cùm illuſtriſſimus quondam Ioan. Iacobus per metum inductus fuerit ad faciendum talem donationem, eodem modo fuit & inductus ad apponendum dictam clauſulam ſponte.

Non obſtat etiam, quòd dictus contractus fuerit corroboratus per iuramentum, quod validat cõtractum aliàs inualidum,vt in cap.cùm contingat. extrà de iureiur. & in cap.licet mulieres eodem tit. 6.& in cap.ij.de pact.in 6.& vt habetur in l.ſi quis maior. de tranſact.& per Canoni.in cap.Abbas.extr.quod me-
76 tus cauſſa, quia reſpondetur pluribus modis. † Primò, quia præſumitur etiam metu extortum, vt per Inno.& per alios, in capitulo ſuper hoc. extra de renun. & Panorm. & alios in cap. verum.de iureiur. & Brut.in conſil.82. vbi non valet iuramentum interpoſitum ſuper renuntiatione per metum facta, quia præſumitur metu extortum, quod non firmatur ex not.per Cardinalem in conſil. 137.in ij. colum.ſupr. alleg. vbi dicit, quòd licèt gloſ.in capit. verum, dicat, quòd iuramentum metu extortum ſit obligatoriũ,
77 † & ſimiliter gloſ. in cap.ſi verum, extr.de iureiuran. tamen non ſimpliciter verum eſt, quòd iuramẽtum metu extortum, obliget, quia quò ad extorquẽtem non obligat.& allegat beat.Thomam.ij.quæſtio.89.
78 artic. 3.in reſponſione ad tertium argumentum, † vbi dicit, quòd ex iuramento exacto per metum, duplex oritur obligatio, vna qua obligatur homini, & talis obligatio tollitur per coactionem, quia ille, qui intulit metum,hoc meretur,vt ei promiſſum nõ ſeruetur. per l. qui in carcerem. Alia autem eſt obligatio,qua quis obligatur Deo,vt impleat,quod per nomen eius promiſit, & talis obligatio non tollitur in
79 foro conſcientiæ. & ſubdit ibi Cardinalis, † quòd gl. ſuprà alleg. procedunt in foro pœnitentiali, non iu-
80 diciali, quem refert Affli. in deciſ. ſua Neapol. 263. † Secundò reſpondetur illud, quod dicitur iuramentum validare contractũ inualidum procedere,quando cõtractus, ſuper quo iuramentum interponitur, non eſt in totum & penitus nullus: ſecus quando eſt nullus ipſo iure & ſic in totum, quia tunc iuramentum in eo appoſitum non validat eum, imò nihil operatur.Ita ſingulariter dixit Philippus Franciſcus de Peruſio in cap.quamuis de pactis in 6. pro quo dicto facit gl. ſingularis in authentica ſi qua mulier.in prin. C.ad Velleian. quæ dicit, quòd iuramentum nõ confirmat contractum ipſo iure nullum. Quam glo. ſingulariſſimã dixit ad hoc Ludouicus Romanus in repetitione ſua.l.j.in iij.charta,in verſi.& audi duas notabiles cautelas.ff.de vſucap.quam opinionem ſequitur Marſ.in l.penult.in antepenult.colum. ff.de queſtio. vbi dicit, quòd iuramẽtum metu extortum obligat,quando actus,ſuper quo interponitur iuramẽtum per metum non eſt nullus,ſecus autem quando eſt nullus de ſe, & de natura ſui, quia tunc tale iuramentum metu extortum non valet, & ideo ſubdit,
81 † quòd ſicut confeſſio facta ſine indiciis per metum eſt nulla, & inualida, eodem modo & iuramentum ſuperueniens, quod præſumitur meticuloſum, erit nullum & inualidum. Cõfirmatur etiam ex not.per
82 eundem Marſ.in conſil. 525. in vij.col.in ij.vol. † vbi dicit,quòd cum inſtrumentũ dotis factum à carcerato fuerit,& ſit nullum ipſo iure, vt per Bar.in l.ſi mulier.in §.ſi dos. ff. quod met. cauſ. non eſt dicendum, quòd tale inſtrumentum validetur iuramento,cùm tale iuramentum non habeat aliquid validum, ſuper quo poſſit ſtare, quam opinionem ſentit Felyn.in c. ſi verum.in fin. extra de iureiur. Sed in caſu noſtro contractus eſt nullus ipſo iure, quia factus per prẽfatum quõdam illuſtriſſ. Ioan. Iacobum pro relaxatione illuſtriſſ. Ioannis eius filij primogeniti carcerati, qui aliter euadere non poterat à carceribus. niſi mediante tali cõtractu. Et quòd ſit nullus ipſo iure,probatur per text.in d.l. qui in carcerem. † ponderando verba nullius momẽti, quæ debent intelligi ipſo iure, vt verba illa nullius momenti ſint cũ miniſterio. iuxta l.ſi quãdo. de leg.j. Ita intelligit Card.in d. conſ. 137.in j.colum. dictum textum in d.l. qui in carcerẽ. quia verba illa nullius momenti importãt idẽ, quod nullius vigoris, vt in cap.ordinarij. in fin. vbi hoc notat Archi.extra de offi.ord.& ſubdit.quod caſus.l.qui in carcerem, debet addi ad alios, in quibus obligatio facta per metum ipſo iure non tenet. qui not. in l.ſi mulier.in §.ſi dos. ff. quod metus cauſ. & ibi in ſpecie hoc vult Ang. quod etiam ſentire videtur Abb. in c. ij.colum.penult.in ver.excipiendo duodecimum caſum extra quod met.cau.vbi poſitis vndecim caſibus in quibus actus factus per metum eſt nullus ipſo iure,ſubdit,excipio duodecimum caſum, qui comprehendit in ſe multos caſus in his,ſcilicet,quę geruntur periniuſtè carceratum cum ipſo detentore,vt ex tex.
84 not. in l.qui in carcerem.ff.quod met.cau. † Item etiam quòd dicta donatio ſit nulla ipſo iure oſtẽditur, quia facta de rebus feudalibus ſine conſenſu domini, quæ eſt nulla ipſo iure, vt eſt text. in cap. imperia-

lem.in

lem. in §. calidis. vbi notant omnes scribent. de prohib. feud. alien. per Federicum.

85 Item & tertiò † quia per dictam donationem confertur iurisdictio, & ibi agitur de conferenda iurisdictione, actus factus per metum est ipso iure nullus: vt per Abb. in cap. ij. in vers. quintus casus, quòd met.
86 cau. per not. per Bald. in l. ij. ff. de iud. † vbi coacta prorogatio iurisdictionis est nulla ipso iure. Hoc etiam not. idem Bald. in cons. 3. in ij. volum. Idem voluit ante eum Bar. de quo ipse mentionem nõ facit in tract. de Tyran. in iiij. colu. in vers. in contrarium. vbi dicit, quòd quando agitur de transferenda iurisdictione, illa translatio debet esse volũtaria, aliàs si sit facta per metum, est ipso iure nulla. allegat. l. ij. ff. de iudicijs.

Non obstat similiter si diceretur, quòd dictus metus fuerit purgatus per actus subsequẽtes factos per illust. quondam Ioan. Iac. & Ioan. eius filium primogenitum, postquam ipse illustris. quondam Ioan. exiuit carcerem in non reclamando, & in non recedendo à dicta obligatione, per text. in l. ij. quòd met. cau. quia respondetur, quòd per dictam patientiam, & actus postea subsequutos non fuit purgatus metus, quia licèt cessasset qualitas metus carceris filij primogeniti, tamẽ semper perseuerauit, & durauit alia causa metus, scilicet, potentiæ illustris. quondam Amedei, & amissionis bonorum timor, quæ operantur, vt ipsis non potuerit præiudicare, per notata per Bald.
87 in d. l. ij. vbi dicit, † quòd post metum illatum ex aliquo actu sequenti, etiam ex interuallo facto, nunquam metus purgatur, durante eadem causa metus id est tyranni potentia. quem sequitur Alexander in consilio 48. volum. iiij. Faciunt quæ not. per Decium in consilio 690. & in consilio 219. incip. Viso puncto. vbi dicit, quod metus regius, propter quem facta fuit renuntiatio per episcopum Placentinum de episcopatu dictæ ciuitatis pro episcopatu Astensi, non fuit purgatus ex eo quod gessit se per quinquẽnium pro episcopo Astensi: quia omnia quæ facta sunt post renuntiationem meticulosam, facta fuerunt durante eodem timore regiæ maiestatis, quæ non impediunt, quominus illa renuntiatio retractari possit, quia non potest dici, quod metus purgatus fuerit. Quæ opinio confirmatur ex not. per Barb. in cons. vlt. ij. volu. vbi
88 dicit † quod durante potentia minantis, semper metus dicitur durare. Adducit Bald. in tract. schisma. in viij. col. vbi dicit, quod sub spiritu timoris nunquam metus purgatur, nisi sint causæ cõsentiendi congruę,
89 & dicit, † quod minax feruor inducit impedimentum libertatis arbitrij. l. vnica. C. si quacunque prædit. potestate. quia tam diu instantia vera vel verisimilis inferentis metum durat. argument. l. mora. ff.
90 de vsu. & subdit † quod sub spiritu timoris nunquam timor purgatur, cum ipse semper ceruicib. inhæreat. Facit etiam quod vult Alexand. in consilio j. in iij. vol. vbi dicit quod si metu alicuius tyranni potentis feci aliquam promissionem, demum ex interuallo solui illud, quod promisi, quod per talem solutionem non videtur ratificata præcedens promissio metu facta, si tempore solutionis durabat eadem causa metus, id est eadem potestas & authoritas terrendi, & per Dec. consil. 498. vbi dicit, quod recognitio facta per dominum Palauicinum de bonis liberè donatis Duci Mediolani per metum tanquam de bonis feudalibus, non purgatur ex longo temporis interuallo, in quo domini de Palauicinis præstiterunt ea, quæ à feudatarijs præstari solebant, ex quo eadem causa metus subsistebat: quia erat semper sub potestate & Impe-

rio Ducis Mediolani. Ita in proposito nostro dicendum est, quod ex quo semper durabat potentia Ducis Amedei, & eius filij, & timor amissionis bonorũ
91 non potest dici, quod fuerit purgatus metus. † Confirmatur etiam ista opinio, quia quotiescunque potest capi alia coniectura, quàm approbationis obligationis meticulosæ, illa semper capi debet vt per Bart. in l. ij. C. quod metus cau. vbi dicit in ij. colum. in ver.
92 ex quo † Nota quod vbicunq; in solutione promissionis factæ per metũ potest subesse alia causa, quàm approbatio primæ promissionis, quis non præsumitur illam approbare. Idem etiam tenet Alexand. in l. iiij. eodem tit. quod metus cau. vbi dicit quod venditor coactus per metum vendere, non videtur approbare venditionem recipiendo pretium, & si ex interuallo recipiat, quia subesse potest alia coniectura, quàm approbationis. nam potest intelligi venditorem recepisse pretium, vt sic sibi magis cautum esset. Quam partem tenet etiam Aret. in cons. 14. vbi dicit quod metus, qui in promissione interuenit, nunquã purgatur per solutionem postea factam, quando alia causa vel coniectura subesse potest, quàm quod voluerit contractum factum per metum approbare, & ad propositum infert, quod viuente eadem persona, quæ metum intulit, nunquam metus purgatur. Faciunt etiam quæ notantur per Abb. in capit. ad au-
93 dientiam. in fin. quod metus causa. † vbi dicit quod omnis modica præsumptio sufficit ad tollẽdum præsumptionem spontaneam. Quod etiam vult Barb. in in cons. 54. colu. penult. volum. j. Et ista est communis opinio. vt per Doc. in l. si ob turpem causam. ff. de condi. ob turp. cau. Sed in casu de quo agitur, dato etiam sed non concesso, quod militarent rationes suprà allegatæ, tamen militãt aliæ rationes, & aliæ coniecturæ, videlicet timor periurij, qui sufficiens est, vt non dicantur actus subsequentes spontaneè facti, vt per doc. d. l. ij. Cod. quod met. cau. Item etiam timor populorum, locorum, & castrorum donatorum, qui iurauerant capere arma contra illustriss. quondam Ioan. Iaco. & Io. filium primogenitum, casu quo
94 venirent contra cõtenta in dicta alienatione. † Item etiam protestatio præcedens, quæ tollit approbationis coniecturas, quæ protestatio sufficit, cùm ex causa facta fuerit, vt per text. in cap. j. vbi Abb. quod met. cau. & in c. cum in 16. col. de consti. & per Dec. in con. 219. col. ij. ergo, &c.

Secundo, quod non potuerit fieri dicta donatio,
95 probatur, † quia per eam multum lædebatur dignitas Marchionatus Regalis, quia diminutæ fuerant duæ partes ex tribus status Montisferrati & etiam multa Regalia, quo casu dicit Bart. in l. prohibere. in §. planè. ff. quòd vi aut clam. quòd si rex alienat aliqua, quorum donatio esset in maxima diminutione iurisdictionis Regalis, hoc facere non posset, etiam si iuramento donationem firmaret, per textum in capitulo intellecto extra de iureiuran. quod dictum refert & sequitur Dec. in capitulo primo extra de prob. in iij. colum. in vers. similiter. Hoc etiam vult Oldr. in consilio 94. incip. Eleganter, vbi dicit, quòd in iure
96 expressum est, † Quòd Reges possunt facere alienationes, dummodo grauiter non lædatur regia maiestas vel dignitas. Corroboratur etiam ista opinio ex notatis per Speculat. in titulo de instru. edit. in §. nunc autem. in fin. & ibi per Baldum in add. ad eum,
97 versicu. quid si rex. † vbi volunt quòd si per donationem Regis factam eccles. fortiter Imperium vel regimen lædatur, quod successor possit illam reuocare.

Faciunt etiam quæ notant Ioan. Andr. in add. ad Spec. in titul. de iurisd. omn. Iud. & Bald. in proœmio C. vbi
98 dicunt, † quod non potest per principem fieri alienatio, qua sequatur expropriatio & abdicatio dominii, dignitatis, & iurisdictiõis, quia esset deformare principatum. Quæ opinio confirmatur ex not. per Cardinalem in consilio 137. suprà allegato, vbi dicit, quod promissio facta per Regem Cypri Ianuensibus, nulla
106 fuit: quia cedebat in regni destructionem, quæ iura regni, & honorem coronæ illibata conseruare Rex tenetur, cùm regni procuratio, non autem concessio id est, concedendi alteri potestas data sit, & quia non poterat de rebus regni disponere sine consensu maioris partis maiorum regni, vt per Innoc. in capitulo quanto. de iureiur. Pro cuius confirmatione faciunt quæ not. Paul. de Cas. in consil. 74. in iij. iiij. columna,
99 vbi inquit quod Rex † non potest alienare ea quæ sunt regni, sine consensu omnium Principum & populorum regni, per capit. intellecto. de iureiur. quia illud ius est publicũ totius regni. vnde quod omnes tangit, debet ab omnibus comprobari, qui subdit,
100 quod cùm † alienatio tendat in præiudicium totius regni, & non solius Regis, idem ipse alienans poterit venire contra dictam alienationem & reuocare eam, cum dicta reuocatio alienationis tendat in vtilitatem totius regni, non Regis tantùm. Quam opinionẽ tenet Bald. in l. cum multa. C. de bonis quæ lib. & Alua. in capitulo primo in princip. in tit. epis-
101 pum vel Abb. vbi † non potest infeudare Papa valde pretiosa eccles. puta vnam ciuitatem, sine consensu Cardinalium. Quod etiam sentire videtur Felin. in cap. ad audien. in j. columna, in fin. de præscrip. Faciũt quoque quæ not. per Bald. in tit. de pace Constant. in
102 vers. successorum, post Cyn. in l. digna vox. C. de legi. vbi † Princeps nec per contractum, nec alio modo potest regalia concedere in præiudicium successoris, quia sicut non potest iura principatus subuertere, ita nec minuere, quem referunt, & sequuntur scribent. in cap. j. de prob. & Soc. in consil. 7. in iij. volum. in j. colum. & Campegius in consilio 11. in viij. columna posito in volumine Bru. & Ias. in prælud. feud. colum.
103 25. ergo cum per dictam donationem fuisset grauiter læsa dignitas Marchionatus, quæ est regalis, & etiam multa alia regalia fuissent alienata, concludendum est eam fieri non potuisse iuribus & rationibus suprà allegatis. Tertio † quod non valuerit etiam dicta donatio probatur: quia de bonis feudalibus sine consensu domini facta fuit. qui requirebatur, iuxta not. in cap. Imperialem. de prohib. feud. alien. per Feder. & in capitu. primo §. donare. qualiter olim feud. po. alie. vbi dicit text. quod vasallus non potest donare feudum, & licèt ille textus loquatur secundùm alia tempora, tamen secundùm Doc. ibi illud etiam procedit hodie, cùm omnis alienatio, seu distractio prohibita sit, vt in capitulo primo de prohibita feud. a-
104 lien. per Lothar. & in dicto capitulo Imperialem. & † appellatione alienationis, comprehenditur etiam donatio. vt in §. alienationis. in auth. de non alie. colum. ij. quod & sequitur Iac. Ardi. in summa sua, char-
105 ta xxiij. colum. iiij. in vers. donare. vbi dicit, quod † donare inter viuos non potest vasallus, nec causa mortis, quia similitudinem habet alienationis, & venditionis, quia licet alicui permittatur procuratio, non tamen concessio, vel donatio. Quam partem etiam tenet Bru. in consilio 3. in j. columna. pro qua opinione facit. Nam absurdum esse videtur & irrationabile rem quam vasallus in suis bonis non possidet, posse alienare, vt in l. si duobus. in §. sed quia Cod. communia de legib. Et quia in alienis rebus contra domini voluntatem aliquid fieri, vel paciſci secta temporum nostrorum non patitur l. fin. in fin. Codic. de pactis. Item & quia facta fuit de feudo antiquo in quo requirebatur vltra consensum domini etiam consensus agnatorum, vt est textus in capitulo primo de a-
106 lien. feud. patet. † vbi in alienatione feudi paterni & antiqui requiritur consensus domini & agnatorum, adeo quod non sufficeret cõsensus domini sine consensu agnatorum. Vnde cùm per dictam alienationem tractaretur de præiudicio descendentium vocatorum in inuestitura Caroli quarti, per quam ius erat acquisitum, concludendum est hoc etiam ex capite dictam donationem in eorum præiudicium fieri non potuisse, quod cõfirmatur ex notatis per Doc. in cap. j. de alienat. feud. paterni. & per Paul. de Cast. in cons. 161. in vers. applicando igitur ista, vbi dicit quod per donationem factam à Rege cuidã, & eius primogenito & aliis succeſſiuè, omnibus succeſſiuè cõprehensis in tali donatione fuit quæsitũ ius, adeo quod non potuit fieri præiudicium illis comprehensis per alios anteriores nominatos in dicta alienatione. Pro quo facit quod not. Dec. consilio 498. vbi in
107 5. columna † dicit quod recognitio feudi facta per D. Palauicinum de bonis contentis in prima & secunda inuestitura, quæ continet liberam donationem, fieri non potuit in præiudicium posterorum, quibus erat ius acquisitum ex prioribus inuestituris, quia tale ius nec tolli, nec alterari potuit per dictum D. Palauicinum. Quod etiam confirmatur ex not. per
108 Paul. de Cast. in consil. 353. col. fin. † vbi dicit quod si princeps concederet feudum Titio, & liberis eius, mortuo Titio vocantur liberi ex persona propria. & non patris. Vnde etiam si pater vellet, non posset eos priuare: quia non habent ab eo, sed à principe, postquam sunt expresè nominati in concessione. ergo &c.

Non obstant modo fundamẽta adducta pro parte illustrissimi Ducis Sabaudiæ pro donationis validitate, quia respõdetur, & non obstare primum fundamentum, quod donatio de qua in casu nostro, facta fuerit de rebus allodialibus, in qua non requirebatur cõsensus alterius domini, sed ipsius solius alienantis, ad quẽ res liberæ pertinebant. Quod demonstratur, quia licet tempore Aledrami vigore donationis sibi factæ ab Otthone Imperatore, castra, & alia loca, & bona Marchionatus esset allodialia, tamen postea effecta fuerunt feudalia, prout ex inuestituris apparet, quæ effici potuerunt, vt sentire videtur
109 Bald. in add. ad Spec. in tit. de feu. in ver. si † rem recognosco in feudum valet: quia breui manu videor donasse, & recepisse. Clariùs hoc vult Paul. de Cast. in consilio 153. incip. Super primo quæsito, vbi concludendo dicit, quod si quis fecit se inuestire de reb. suis non tanquam episcopi, vel eccl. quia sciebat non esse dictas res eccl. sed suas, quod illæ res effectę sunt feudales. Idem vult ipse Paul. de Cast. in l. cum falsa. Cod. de iuris & fac. ignorantia. & Practic. Papi. in for. lib. fict. præsta. in gloss. in ver. super solutione. colum. fin. & communiter scriben. in l. si rem aliquam. ff. de ac-
110 quiren. poss. vbi determinant, quod † si quis scienter rem suam tanquam suam recognoscat in emphyteosim vel in feudum ab ecclesia, illa res efficitur emphyteotica, vel feudalis. Non obstat si diceretur istud procedere, quando quis fuisset inuestitus ab ecclesia in qua transfertur dominium sine traditione, &

vbi

vbi non concurrit nisi vna fictio, scilicet ficta donatio, secus vbi possent concurrere duæ fictiones prouenientes ex eodem capite, scilicet ficta donatio, &
111 ficta traditio, quia responderi potest, quod † sicut in ecclesia transfertur dominium sine traditione, vt vult glo. in l. fin. C. de sacrosan. eccles. ita etiam transit in imperatorem, cum imperium æquiparetur ecclesiæ Rom. vt per gloss. in d. authent. de non alien. in §. vt autem lex. & per Mart. Laud. in not. suo 391. incip. Contra Imperiũ vbi concludit quòd contra Imperiũ nõ præscribitur minori spatio centũ annorũ, sicut in eccl. Rom. quia à pari procedunt. Hoc etiam videtur
112 velle Alex. in consil. 84. vol. j. vbi dicit, quòd † contra principem non præscribitur minori spatio centum annorum, sicut in ecclesia Romana, allegat l. final. iunct. auth. quas actiones. C. de sacro. eccles. & sic ex dispositione. l. fin. æquiparantur imperium & ecclesia. sed in ecclesia transit dominium ipso iure, vt in d. l. fin. ergo idem est dicendum & in imperio.

Secundò respõdetur, quòd imò fuit de bonis feudalibus in quorum alienatione requirebatur consensus supremi & directi domini, vt est casus in capit. imperialem. de prohib. feud. alien. per Fed. aliàs dicta alienatio est nulla ipso iure vt per doct. in dic. cap. imperialem. in §. calidis. quòd autem fuerit facta de bonis feudalibus, ipsemet Dux asserit in confirmatione dictæ donationis per eum petita à Maximiliano Imperatore, & in eius libello porrecto coram illustriss. Cæsaris delegatis, ibi dum dicitur sacri Romani Imperij superioritate reseruata, & ibi, domino supremo
113 imperiali semper saluo. † Quo casu sequitur quòd probantur castra & loca donata feudalia ex testamento propriæ confessionis ipsius illustriss. Ducis, &
114 † nulla probatio clarior est ea, quæ resultat ex concessione propria in l. generaliter. C. de non num. pec. c. per tuas. extra de prob. pro qua opinione facit gloss.
115 in l. cùm precum. C. de lib. cau. † vbi si aliquis porrigit libellum, & aliquid dicit contra se, standum illi dicto contra eum. Hoc idem vult text. & ibi not. scribent. in l. ij. C. de inst. & subst. Ibi dum dicitur, ex his, quæ in libello complexus es. Idem tenet Barb. in consil. 42. col. j. volu. ij. & Abb. in c. examinata. extra de iud. in j.
116 col. facit etiam in simili † quòd dicitur de producente instrumentum, quod videatur fateri omnia contenta in instrumento esse vera, adeo quod contra illud aliquid dicere non potest, vt est gloss. in l. j. in §. editiones. ff. de eden. quam glo. sing. reputat Bald. in c. præsentium ext. de test. col. j. & ad hoc istam glo. not. Bald. in l. ij. ad fin. de fideicom. liber. Cum ergo illust. Dux Sabaudiæ in imperatione confirmationis dictæ donationis, & in duobus locis in suo libello asseuerit res donatas esse feudales, sequitur quod standum est confessioni eius, quod talia castra & loca de quibus in donatione sunt feudalia.

Non obstat secundum argumentum de consuetudine alienandi per Marchiones Montisferrati bona feudalia irrequisito Cesare. quia respõdetur, quod
117 † talis consuetudo videtur in facto consistere, ideo qui in ea fundatur, debebat illam probare, iuxta glo. in l. j. cum ibi not. per scrib. C. quæ sit long. consuet. Ita arguit Alex. in consi. 67. volu. vij. & Dec. in consil. 402. colu. antep. & in consil. 358. & Soci. in cons. 39. in
118 iiij. vol. in v. col. & in consil. 3. vbi qui se fundat in consuetudine debent deducere & probare qualitates à consuetudine requisitas, quæ in casu nostro non fuerunt probatæ, licèt multi testes fuerint examinati super cõsuetudine allegata. Quod autem probata non fuerit consuetudo alienandi per vicarios Imperatoris in statu Montisferrati eius consensu non requisito, demõstratur pluribus medijs. Nam primò requirebatur quod testes examinati deposuissent de visu actus, cuius cõsuetudo allegatur de actuum frequentia, de temporis diuturnitate, & tales actus fuisse factos ita & taliter, quod apparuisset de tacito consensu Imperatoris, vt per Cynum ita magistraliter tradentem in l. ij. C. quæ sit longa consuet. quem refert & sequitur Alexan. in cons. 45. & 131. & in cons. 136. & 196. vol. ij. & in cons. 137. vol. 6. & Dec. in cons. suo 215.
119 & 402. & 539. & Aret. in con. 94. col. fi. †. Secundo requirebatur quod testes fuissent contestes, & non singulares in actibus & tempore: quia aliàs non probãt, vt per Ant. de Butr. in c. licet ex quadam extra de test. not. & Alex. in consilijs suprà alleg. Quæ opinio est cõmuniter probata, vt per Dec. in con. suprà allegato 402. col. fi. vbi dicit quod secundùm communem opinionem testes qui deponunt de diuersis actibus & personis, quia singulares, non probant consuetudinem. Facit & tertio. Nam in casu de quo agitur illustriss. Dux Sabaudiæ se fundat in consuetudine, quæ non valet nisi præscripta, per text. in c. Cumana, extra de elect. sed ad hoc vt consuetudo, de qua in casu nostro, probetur fuisse præscripta, quia habet caussam discõtinuam. l. foramen. ff. de serui. vrb. prædi. requiritur principium tanti temporis cuius in contrarium memoria non existat. l. hoc iure. §. ductus aquæ. de aqua quoti. & ęsti. firmat hoc Innoc. in c. cùm dilectus. in fin. glo. quod tamen probatum non fuit. ergo, &c. Comprobatur ista opinio ex his quæ not. in terminis nostris Brut. in cons. suo 37. in j. col. in fi. vbi dicit quod
121 † consuetudo alienandi sine consensu domini inter condominos in iure non fuit legitimè probata, quia ad præscribendum & acquirendum tale ius requirebatur tantum tempus cuius initij memoria in cõtrarium non existat, cum dicta consuetudo habeat caussam discontinuam, & agatur de iure & interesse principis. Ita etiam vult Alex. in cons. 68. volu. ij. vbi dicit
122 † quod in his quæ sunt reseruata principi, requiritur consuetudo tanti temporis, cuius in contrarium memoria non existat, per text. in c. super quibusdam. §. præterea. de verb. sig. ad quam consuetudinem tanti temporis, &c. probandam testes debebant deponere, quod communis opinio est memoriam non extare in contrarium, vt per Bar. in l. ij. in §. item Labeo. ad fi. ff. de aqua plu. arc. & Alex. cons. 136. ver. præterea. vol. ij. & in con. 137. vol. vj. † Quarto requirebatur
123 quod reddidissent rationem non interrogati congruam, vt per Bart. in l. de quib. col. ix. ver. sed quid si testes. ff. de leg. & per Dec. in cons. 215. & in cons. 539. vbi allegat rationem, quia effectus cõsuetudinis consistit in iure, sicut dominium, & ideo testes etiam non interrogati debent rationem adducere sui dicti, vt per Inno. in c. cum caussam, extra de testib. quem refert & sequitur. Bald. in l. cùm res. in iij. not. C. de proba. & in l. solam. C. de testib.

124 Quinto pariter † requirebatur, quod fuisset probatum talem cõsuetudinẽ fuisse inductam & obseruatam, sciente & patiẽte Imperatore ad hoc vt dicta cõsuetudo deberet obseruari. aliàs non debet obseruari, vt probatur ex not. per Alua. in c. j. in §. fi. in fi. de alie. feu. & per eundem & alios in c. imperialem. in §. præterea ducatus. de prohib. feud. alien. per Feder.
125 † vbi dicunt, quod licèt feudum ducatus diuidi non possit, tamen fallit, nisi dignitas ducatus & Marchionatus effecta esset diuisibilis ex consuetudine, quæ

fuisset inducta scientibus & videntibus Imperatoribus, ita quod ex certa eorum scientia diuidatur, quam opinionem tenet Ioan. And. in addi. ad Spec. in tit. de feud. super rubr. in ver. non omittam. & Cur. in tract. feud. in iiij. parte in xxx. q. in ver. sublimitandum in ij. col. vbi dicit opus esse probare scientiam, & tolerantiam in principe vniuersali, in quo præsumitur ignorantia, vt in c. j. de consti. in vj. licèt secus sit in principe particulari in terris suis, qui allegat ad hoc consilium Oldr. num. 237. hoc idem vult dominus Iac. de sanc. Georg. in inuestitura sua, in v. col. vers. vlterius in fin.

126 † Sexto ad inducendum talem consuetudinem debebant actus fieri eo modo & intentione vt induceretur consuetudo, vt in c. consuetudo j. distinct. Abb. in c. fin. in vlt. char. in vers. septimò requiritur de consuet. not. Dec. in cons. 215. col. penult. vol. ij. & in cons. 402. col. fin. sed ista requisita probata non fuerunt, si bene inspiciantur dicta & dispositiones testium examinatorum super asserta consuetudine: ergo ex præmissis concludendum est dictam donationem factam per illustr. quondam Io. Iac. quondam Duci Amadeo nullam fuisse. ex defectu consensus supremi domini, non obstante asserta consuetudine deducta, quæ non probata fuit, minusq; verificata.

Non obstat tertium argumentum de diuturnita-
127 te temporis quia respondetur tripliciter. † Primo quia iura præallegata procedunt quando vltra diuturnitatem temporis interuenit scientia, & patientia illius, qui consentire debebat, ita illa iura declarat Alex. in consil. suo 218. in vj. vol. quæ opinio confirmatur ex not. per Bald. in l. ij. C. de leg. hered. vbi dicit, quod licèt aliàs scientia & patiétia alicuius, cum temporis diuturnitate faciat præsumi à principio interuenisse consensum patientis, vt in l. si filius. de peti. hære. tamen vbi non interuenit dicta scientia & patientia dictus consensus qui requiritur, non præsumitur ex diuturnitate temporis, quam partē sequuntur Doct. in l. j. qui admitti. & Alex. in cons. 94. volu. vij. & in cons. 17. col. fin. & in cons. vlt. colum. iiij. ver. præterea, volu. iiij. & Ias. in cons. suo 176. volum. ij. & Barb. cons. suo 35. volum. ij. sed in casu nostro de quo agitur non interuenit scientia, & patientia Imperatoris: ergo, &c.

Secundo respondetur iura & authoritates suprà allegata, & allegatas procedere in dubio, secus quando essemus in casu certo: quia in incertis non habet locum coniectura, vt est tex. in l. continuus. in §. cum ita. de verbor. oblig. vt est quando ex inspectione instrumenti alienationis rerū feudalium, apparet non interuenisse cōsensum directi domini, quia tunc non
128 statur præsumtioni, quæ resultat ex antiquitate temporis, quia tollitur per euidentiam facti † quia nulla maior est probatio. l. emptorem. ff. de act. empt. ita vult. Paul. de Castr. in consil. 50. incip. in causla quæ
129 vertitur, in iij. col. † vbi concludit quod ex diuturnitate temporis non præsumitur citatio quando ex inspectione actorum posset colligi & deprehendi de-
130 fectus citationis, † quia non statur illi præsumptioni antiquitatis, quæ tollitur per euidentiam facti, quæ tollit omnem præsumptionem contrariam, quem referunt & sequuntur Alex. in cons. j. in iiij. volum. & Ias. in l. j. C. qui admitti & in cons. suo 148. in iiij. vol. & in cons. suo. 176. in ij. vol. vbi Ias. propriè in terminis nostris concludit, quod regula quæ habet, quod ex diuturnitate temporis præsumitur consensus domini non habet locum quādo ex inspectione instrumenti rei feudalis, apparet non interuenisse solennitatem directi domini, quia tunc non statur illi præ-
131 sumptioni quæ resultat ex antiquitate temporis, & subdit, † quod ista negatiua, scilicet non interuenisse solennitatem directi domini probatur per inspectionem scripturæ faciūt etiā, quæ not. Socy. in cons. 46. in iiij. volum. in ix. colu. in vers. sed clarè, vbi dicit
132 † quod prę̄sumtio quæ resultat ex diuturnitate temporis non est iuris, & de iure, sed iuris tantum, & ideo contra talem præsumtionem admittitur probatio in contrarium per ostensionem actorum & scripturarum, vt per do. Anton. & Abb. in cap. quoniam contra de proba. pro cuius confirmatione faciunt not. per Bald. in l. ij. C. de not. promiss. quem refert. & sequitur Alex. in cons. 113. incip. super primo. vol. vbi præsumptio quæ insurgit ex diuturnitate temporis non est ita efficax, quominus contrarium probari possit. Quæ opinio etiam confirmatur per not. per Dec. in consil. suo 564. in iij. colu. vbi dicit quod illa præsumptio quæ insurgit propter antiquitatem purgatur & tollitur per exemplum exhibitum, in quo apparet non interuenisse ea quæ requiruntur quando sumitur exemplum, videlicet authoritas iudicis & citatio partis, & ex not. per Ias. in cons. 140. in iiij. vol. in col. iij. vbi solennitas, quæ ex inspectione instrumenti apparet non interuenisse, nunquam præsumitur ex tempore, etiam cuius initij memoria non extat in contrarium, nisi aliæ præsumtiones, concurrant, per not. per Abb. in c. Albericus. in pen. col. de testib. sed in casu de quo agitur ex inspectione ipsius instrumenti donationis apparet quòd non interuenit consensus ipsius Cæsaris, per quam tollitur præsumptio quæ resultabat ex antiquitate. ergo concludendum est ex diuturnitate temporis non esse præsumendum consensum directi domini interuenisse in instrumento assertæ donationis factæ per quondam illustr. Io. Iac. tunc Marchionē Montisfer. quondam illust. Amadeo Duci Sabaudiæ: quia cum habeamus veritatem, non cadit præsumptionis allegatio ex cursu temporis, quia plus demonstratur per facti præsentiam, quàm per vocis efficaciā secundum Bal. in l. j. in ij. col. C. de ædil. edict.

133 Tertiò respondetur † non esse insistendum super præsumtione consensus supremi domini, ex quo expressè apparet per literas Cæsareas de contraria voluntate Imperatoris Federici, qui reuocauit assertam donationem factam per illust. quondam Io. Iac. sine eius consensu Duci Sabaudiæ quam de iure reuocare potuit. vt per tex. in c. j. de capit. Conradi. & in c. Imperialem de prohib. feud. alie. per Fede. vt latiùs infrà demonstrabitur.

Non obstat quartum argumētum de feudo fran-
234 co, † quod potest alienari irrequisito domino, aliàs non esset liberum quia respondetur communem opinionem esse in contrarium, vt per Bald. in prælu. feud. in 8. diuisione. quem sequuntur ibi alij Scrib. vbi reprobando Host. in c. fin. de rebus ecc. non alie. dicunt, quòd tale feud. francum non potest alienari irrequisito domino: quia si posset alienari sequeretur inconueniens. quòd si deliqueret vasallus nō posset puniri in amissione feudi, & quòd posset contemnere dominum, pro cuius confirmatione faciunt not. per Paul. de Cast. in cons. suo. 163. vbi dicit quòd feud. franc. non potest alienari sine voluntate domini, ne dominus inuitus alium quàm quem voluerit habeat in vasall. vt in c. ij. de fratr. de nouo benef. inuest. & licet feud. franc. differat à non franco in hoc,

quia

quia non præstatur homagium seu iuramentum fidelitatis, nec aliquod seruitiũ, non tamen differt quò ad potestatem alienandi. quia sicut nõ francum non potest alienari sine domini voluntate, ita nec francũ, quod patet per rationem: quia habens feu. franc. saltem obligatus est ad illa, quæ continẽtur in iuramento fidelitatis de quibus in tit. de noua for. fidel. cum tit. seq. pro qua opinione adducit tex. in l. j. ad fi. C. de ope. lib. vbi si patronus remisit patrono ius patronatus nihilominus remanet libertus subditus quò ad quædam quæ concernunt fidem & reuerentiam, & talia sunt illa quę continentur in forma fidelitatis. facit etiam lex, quæ sub conditione. §. quoties. ff. de cond. inst. vbi licet remittatur iuramenti præstatio, non tamen remittitur id quod virtute iuramenti venit expediendum. Quæ opinio comprobatur ex not. per An. de Isern. in c. j. in vlt. col. quib. mod. feu. amit. vbi tenet quòd si detur feudum hoc acto, vt nullum seruitium inde fiat, censebitur hoc feudum iure feudi, nisi quantùm ad ea quib. conueniet, vt non fiant, & quantũ ad expresse remota. j. ad seruitij præstationem, tamen ijsdem modis culpis & caussis, amittetur dictum feudũ, quibus & alia exceptis his ad quæ non tenetur ex pacto, ex quo dicto cõcludit Alex. in cons. 30. in j. vol. col. fi. quod licet feud. francum sit liberum respectu seruitiorum, non tamen est liberum quòd possit alienari, quia per talem alienationem perditur feudum de sui natura, pro cuius confirmatione faciunt quæ not. Dec. in cons. 194. col. ij. in fi. vbi concludit, quòd licèt feudum liberum & francum cõcedatur, tamen ne dario feudi repugnantiam contineat, 138 dicẽdum est vasallum teneri ad ea, quæ in sacramento fidelitatis cõtinentur, de quibus in c. j. de nou. for.
135 fidel. & tit. sequenti. † quia licèt natura feudi in aliquo alteretur, remanet tamen feudum, & in alijs non expressis naturam feudi sortitur, vt per text. in c. j. de feu. non hab. propriam nat. feud. vbi licèt propriam naturam feudi non habeat, iure tamen feudi censetur. Vltimò quòd non possit alienari hoc tenet Dec. in consilio suo 185. in iij. col. in fi. & Ias. in vsib. feud. col. xxxviij. circa medium.

Non obstat ratio ex aduerso allegata in d. iiij. arg. quòd in sacramento fidelitatis de quo in d. c. j. de noua forma fidel. & in c. seq. non cõtineatur, quòd non possit alienari, quia respondetur, ex not. per Aret. in cons. suo 14. in j. col. quòd imò tam ex verbis veteris formæ fidelitatis, quàm ex verbis nouæ, vasallus ad hoc obligatur, vt non alienet, per text. in cap. j. de for. fidelit. in vers. vtile, vbi dicitur, quòd vasallus ex iuramento fidelitatis tenetur non esse in damno domino in possessionibus suis, sed cui dubium secundùm eum, quod alienãdo, & maximè in potentiorem infertur damnum domino in feudali re, quæ dicitur esse sua, quia proprietas, id est directum dominium rei 140 feudalis pertinet ad dominum, vt in c. j. in fin. ex qui. cau. feu. amit. ergo prohibitio alienationis rerũ feudalium concessarum in feudum francum & liberum in iuramento fidelitatis comprehenditur vel in fidelitate debita, etsi iuramentum non præstetur.

Præterea in noua forma fidelitatis dicitur quòd vasallus iurat non procurare vel facere, quòd amit-
136 tat honorem aliquem, † sed vasallus alienando facit contra honorem domini, quia videtur eum contemnere, vt in c. j. §. si vasallus, quæ fuit prin. cau. benef. amit. Item præiudicatur ipsi domino in iure superioritatis, cùm transferat feudum ad eum, qui non est vasallus, nec est obligatus ad ea quæ continentur in fidelitate, nec ipse remaneret vasallus, quò ad prę-stationem seruitiorum eorum, quæ prius debebat ex forma concessionis, si virtute concessionis sibi factæ posset alienare feudum, pro cuius argumenti confirmatione faciunt, quæ not. communiter feudist. in
137 c. j. de feud. non hab. propriam nat. feu. † vbi concludunt quòd illa verba & quibus dederis, vel æquipollentia appositа in concessione feudali, non solùm operantur licentiam alienandi irrequisito domino, imò quòd ille in quem erit facta talis alienatio, retinebit illam rem liberam & expeditam, & tanquam allodialem, non autem iure feudi, quod dictum mirabile, singulare, & perpetuæ memoriæ commendandum reputat Curt. Iun. in tract. feud. in iiij. parte. in materia alienationis. in ij. reg. prin. in vers. v. quęro qui dicit quòd ad hoc non solet in practica aduerti. Concludendum est ergo ex præmissis, quòd illust. & excel. quondam Io. Iac. non potuit per dictam donationem alienare dicta bona feudalia, dato etiam quòd fuissent concessa in feudum francũ & liberum, & per consequens illam fuisse & esse nullam.

Non obstat similiter quintum fundamentum, quòd in dicta alienatione interuenerint requisita in alienatione feudi antiqui, scilicet consensus filiorum alienantis & Cæsaris, quia respondetur, quòd quatenus appareat de aliqua subscriptione filiorum alienantis & de aliqua confirmatione Cæs. Maximiliani, illæ sunt inualidæ, nulliusq; momenti, quod probatur. Et primò, quia non constat, quòd tales ratificationes fuerint subscriptæ manu illustris. Guliel. Bonifacij, & Theodori. Imò priuatæ sunt scripturæ † quibus, cùm careant substantialibus debitis à iure requisitis, nulla adhibenda est fides, per not. per doct. in l. nuda. de don. in cap. scripta de fid. instr. & per Soc. in cons. 33. volu. j. & in consil. 41. eod. volu. j. vbi in dictis locis concludit † quòd scriptura priuata non facit fidem, quæcunque illa sit, nisi recipiat aliquod fomentum, vt supplementum propter quod fiat authentica, & quòd non facit fidem, nec probat, & si haberet plurimorum testium inscriptionem, vel subscriptionem, per not. in l. instrumenta. & in l. exemplo. C. de prob. quia licet scriptuta habeat testium subscriptionem, tamen si adhuc testes non recognouerint subscriptiones suas, vel mortui sint, & nulla sit facta cõparatio, & pars neget, non probat. Cùm ergo scripturæ sint priuatæ, & per Ducem Sabaudiæ non fuerit probatum ratificationes fuisse tales, quibus fides debuisset adhiberi, cùm ad eum spectaret probare, quia erat fundamentum eius intentionis, certè sequitur, quòd nulla fides ex dispositione iuris eis adhibenda est. Nec ipsi habet suffragari, quòd sint sigillatæ sigillo eorum, quia hoc primò negatur, & dato etiam quòd essent sigillatæ sigillo ipsorum illustriss.
140 tamen hoc nihil facit, † quia ad hoc vt sigillum probet, seu reddat scripturam authenticam, in tali scriptura testes debent esse subscripti, vel ad minus inscripti, vt per Archid. in cap. vt circa. de elect. in vj. & per Ioan. Andr. & alios. in c. post cessionem. de proba. & maximè in præiudicialibus, sed in casu de quo agitur non sunt testes subscripti, & sumus in actu valde præiudiciali, ergo, &c. Quæ opinio probatur ex nota. per Socy. in consilio suo 250. colum. penult. vbi determinat, quòd scriptura priuata etsi sigillata sit, non probat, prout regulariter in iure dispositum est, vt in authentic. vt nul. iudic. in §. si quis. coll. ix. & maximè in his, quæ alijs sunt præiudicialia, & in his, quæ in non subditos geruntur, & subdit, quòd

cum non probet ac si sigillata nõ esset, temporis antiquitas ipsi scripturæ priuatæ sigillatæ nõ prodesset, per not.in c.caussam. de proba.& vbi ibi per eum.

141 Secundò respondetur,† quòd posito, sed nõ concesso, quòd verum fuisset supra scriptos illustriss. Gulielmum,& Bonifacium consensisse dictæ alienationi, tamen per dictum consensum non potuerũt præiudicare nisi ipsis,non autem descendentibus eorum vocatis in inuestitura Catol. quarti, prout fuit illustriss.Gulielmus filius quondam illustriss. D. Bonifacij, cui per patrem nullum præiudicium fieri potuit, cum non fuerit eius heres,per not.per Bald. & alios in cap.j.§.hoc. quoq;.de suc.fen.quos refert & sequitur D.Iacob.de sanct. Georgio,in inuestitura sua.in §. & cum pacto alienando. colum.v.& per Curt.Iun.in tract feud.in iiij.parte in iij.reg. principali,in versi.secundo,cadit necessaria dubitatio,& per not.in cap.j. de alienan.feud.pater.

Tertiò dato, quòd interuenisset cõsensus filiorum alienantis,tamen respondetur, quòd dictus consensus fuit nullus, quia interpositus super cõtractu nullo, facto de bonis feudalibus, sine consensu Imperatoris per text.in c.Imperialem.de prohib.feud.alien.

142 per Fed.† quo casu consensus adhibitus contractui inualido, nullum effectum operatur, vt est text. in l. iiij.§.in venditione. ff. qui pot.in pign.hab.& ibi not. doct. quod confirmatur in terminis nostris ex not.

143 per Bru.in concil.36.in j.col.† vbi dicit,quòd contractus factus per patrem de bonis feudalibus sine consensu directi domini, est nullus. Nec ei suffragatur consensus filij adhibitus dicto contractui, quia cum alienatio fuerit nulla, consequenter & consensus filij illi accessorius est nullus,vt in regula accessorium, de reg. iur. in vj. Item & dicta subscriptio fuit nulla, quia facta per ipsos filios qui ignorabant contenta in dicta alienatione,cum fuerint absentes tempore ipsius donationis,quo casu non habuit eis præiudica-

144 re,vt not.per Præpo.in capit.j. de alie.feud.pater.† vbi dicit,quòd subscriptio inuestituræ per agnatum de feudo suo facta,non præiudicat ipsi agnato,qui ignorabat contenta in dicta inuestitura. Item & talis subscriptio fuit meticulosa propter liberationem illustriss.Ioannis eorum fratris, qui erat detentus, & incarceratus in castro Taurini, à qua detentione & incarceratione, non poterat liberari, nisi mediante alienatione facta per illustriss. quondam Ioan.Iac.& confirmata per subscriptionem ipsorũ filiorum quæ nullius momenti fuit, cum tenderet ad commodum detinentis, iuxta text. in l. qui in carcerem. ff. quòd met.cau.& vt suprà latiùs dixi.

Similiter, quòd confirmatio Cæsaris Maximiliani facta Duci Sabaudiæ fuerit nulla, demonstratur,

145 quia† dicta confirmatio facta fuit post ius quæsitum illustriss. Guliel. filio quondam illustriss. quondam Ioan.Iac. per inuestituram factam post mortem illustriss.quondam Ioan. Iac.patris,& Ioannis eius fratris per seren. Federicum Imperato. & similiter post inuestituram factam per eundem Federicum in personam illustriss. Bonifacij fratris quondam illustriss. Gulielmi defuncti sine filijs, quo casu non valet talis consensus,cum eo tempore res non esset integra,& non esset materia, super qua forma assensus posset fundari,istud probatur ex not.per Andre. de Isernia, & alios in c. Imperialem.de prohib.feud.alienan.per

146 Federic.vbi concludunt scrib.† quod consensus directi domini sufficit, quòd interueniat siue ante siue post, dummodò non tractetur de alterius præiudicio quam ipsius domini, secus si tractaretur de præiudicio alterius, quia tunc non sufficeret ille consensus subsecutus, quia quod Princeps agit, debet agere sine alterius iniuria. Et ideo subdit quòd si habens feudum id alienauit, & non tradidit & mortuus est, si ille cui fuit alienatum dictum feudum post mortem alienantis, impetrat assensum Regis, non nocet heredi alienantis dictus assensus, quia eo tempore dominus consensit,quo res est aliena, & non illius alienantis,cuius alienatio confirmatur, sed cui dubium, quod fuisset factum præiudicium illustrissim. quondam Gulielmo, si per dictam confirmationem fuisset sublatum ius antea sibi acquisitum per inuestituram antecessorum Maximiliani, ergo, &c. quæ opinio confirmatur ex not. per Matth. de Afflict. in

147 decisi. sua 335. in iiij. colum. † vbi concludit, quod si post obligationem bonorum feudalium sine regio assensu factam reuocatio dictæ obligationis fuerit facta per eum, qui ea bona feudalia obligauerat vigore constitutionis regni disponendis, licere alienanti feudum reuocare ipsam alienationem, si Rex postea assentit dictæ obligationi quæ iam annullata erat per dictam reuocationem factam, quod istud nihil est, quia non habet materiam dictus assensus, super qua possit se fundari ex not. per Bald. in l. cum sententia. Cod. quando prouoc. non est necess. col. ij. Item quia dictus consensus non reperit rem integram, sed reuocatam legis permissione, & sic post ius quæsitum parti reuocanti, quo casu non valet cõsensus Regis in præiudicium alterius,pro qua confirmatione faciunt not.per Dec.in consilio 588.in vl-

148 tim. colum. † vbi dicit quod si Imperator concessit priuilegium vasallo testandi de bonis feudalibus, & vasallus testatur, quod non valet derogatio illius priuilegij post institutionem factam, quia cùm res non esset integra non debuit, nec potuit dictum pri-

149 uilegium reuocare,salua eius maiestate.† Quia quoties princeps aliquid primo vni concedit, & de illo postea in alterum in contrarium disponit, gratia primo obtenta præualet, vt per Roma.in consil.298.incip.circa præmissum. qui rationem ibi adducit, quia in secunda videtur Imperator circumuentus. faciunt etiam not. per Paul. de Cast.in consil. 159.in iij.colu.

150 † vbi dicit, quod si reperitur ab episcopo rem fuisse vni concessam in feudum, & postea Papa illam rem concessit alteri,non valet secũda concessio, quia erat ius quæsitum primo, cui facta fuit prima concessio. Et dixit hoc maximè procedere,si in secunda concessione non sit facta mentio de prima, prout in casu isto contingit. Et cum prædictis concordat Alex. in cons.3.in v.volu. in ij.col. vbi refert Paul. de Castr. in consil. suprà allegato. & in simili casu Alexand. ibi concludit,quod ius quæsitum ex priori concessione, non tollitur, nec illi derogatur per secundam concessionem alteri factam, quia superior non videtur derogare iuri tertij, quos refert & sequitur Dec.in consilio suo 580. 599. 640. & 689. vbi pro hoc allegat Bald. qui vnum dicit, quod multùm confert ad propositum in consilio suo 279. in iij. volum.incip.

151 pridie, vbi inquit,† quod quando Princeps reuocat etiam motu proprio illud, quod obseruare tenetur, fingitur circumuentus, adeo quod contrarium probari non potest, quasi sit præsumptio iuris & de iure, quæ probationem in contrarium non admittit, qui

152 subdit etiam,† quod in principe debet esse constans

153 volũtas tanquam in fonte iustitiæ,† & quod in principibus conuenit illud verbum, semel locutus est

Deus

154 Deus & quod scripsi scripsi, † & quod princeps debet solùm habere vnum calamum & vnam linguam, quia scriptum est, quæ procedunt de labijs meis, non fa-
155 ciam irrita. † facit etiam quia ratificatio non operatur in præiudicium eius cui ius fuerat acquisitum ante ratificationem, vt per Baldum in l. fin. Codic. ad Macedon. & per Decium in consilio 208. & in consilio 227. ergo, &c.

156 Item † etiam dicta confirmatio fuit nulla, quia facta de eo, quod vi fuerat extortum, vnde nihil operatur, vt per gloss. in l. ij. Co. de fund. & saltib. rei domin. libr. xj. & per Baldum in capit. nihil extra de rescript. in iij. not. & in l. iij. de Carb. edic. & per Iason. in consilio suo 165. volum. ij. vbi dicit, quod confirmatio illustris. Ducis Sabaudiæ facta super eo quod vi fuerat extortum per Dominum de Raconixo à cõmunitate ipsius loci, est nulla.

157 Item & tertio respondetur, † quod dicta confirmatio, quamuis facta fuerit cum clausula ex certa sciẽtia, & de plenitudine potestatis, fuit subreptitia, & continebat falsa narrata, quia in impetratione expressit nõ dicenda, & tacuit exprimenda, quod dicta alienatio fuerat violenta, & meticulosè facta, & quod detrusit in carceribus illustrissimum quondam Ioannem filium illustrissimi Marchionis Ioan. Iacob. pro obti-
158 nenda tali alienatione. Quo casu sequitur, quod not. Roman. in consilio 326. colum. fin. † vbi concludit quod impetratio redditur surreptitijs, si qualitas facti nõ exprimatur. Facit glo. in c. cùm dilectus filius. Abb.
159 extra de rescrip. † quæ dicit, quod non sufficit in literis Papæ narrare seriem, sed etiam debet causa narrari, ex qua factum processit. Faciũt etiam notata per Abb. in cap. inter dilectos. ext. de fide instrument. vbi dicit
160 multùm notandum esse, † quod priuilegium confirmationis impetratum ab Imperatore, si sit subreptitium, puta quia sit confirmatorium alicuius instrumenti, quod erat falsum, vel alicuius contractus simulati, & de his non sit facta notitia principi confirmanti, talis confirmatio non operabitur, & si in confirmatione essent appositæ clausulæ ex certa scientia, & supplentes de plenitudine potestatis. Pro qua opinione faciunt quæ not. Decius in capit. j. de confirm. vtil. vel inutil. vbi concludit, quod clausula ex certa scientia nihil operatur, quando confirmatio est surreptitia, ex quo habetur secundùm eum, quod licèt à principe aliquid factum sit ex certa scientia, si tamen dispositio potest esse surreptitia respectu eorum, quæ in facto consistunt, talis clausula ex certa scientia nihil operatur & non purgat falsitatem narratorum, vt per Rotam, in decis. ij. in titulo de confirm. vtil. vel inutil. Faciunt etiam quæ not. Bald. in l. final. colum. ij.
161 Cod. sent. rescind. non poss. † vbi clausula ex certa scientia nihil operatur in his, quæ in facto consistunt, de quibus superior præsumitur non habuisse notitiam, quem refert, & sequitur Decius in capit. ad hæc. extra
162 de rescript. vbi dicit quod illud quod dicitur, clausulam ex certa scientia habere vim clausulæ de plenitudine potestatis, procedere in his, in quibus præsumitur habere notitiam princeps, sicut ea, quæ in iure consistũt: secus in his, quæ ignorare præsumitur, vt sunt ea, quæ consistunt in facto. Faciunt etiam quæ Not. Paul. de Castr. in consilio 159. columna fin. vbi dicit, quod id quod dicitur, quod confirmatio facta per Papam ex certa scientia, validat inuestituram alias inualidam, procedit, & est verum, si Papa sciens eam inualidam, tanquam inualidam, volens eam facere validam, confirmasset, & volens alteri præiudicare, secus si illam confirmasset tanquam validam, ignorans illam inualidam, & se alteri præiudicare, quia non fuit aliquid expressum de inualiditate, vel de præiudicio, quod alteri fiebat, quia tunc non præsumitur voluisse tollere actus suppressos, & tacitos, & alicui præiudicare. Et non obstat secundùm eum clausula ex certa scientia, quia non operatur aliquid in his, quæ apparent ignorata. Non obstat si diceretur in dicta confirmatione esse clausulam motus proprij quæ tollit surreptionem; quia respondetur, † quòd licèt clausula
163 motus proprij purget vitium surreptionis, vt in capit. si motu proprio. de præbend. in vj. Tamen non tollit falsitatẽ causæ expressæ Imperatori, & ius tertij, vt per Decium in consi. 407. col. penultima, & fin. vbi dicit, quòd licet clausula motus proprij tollat surreptionis vitium, tamen non tollit falsitatem causæ narratæ summo Pontifici, & ius tertij. Idem in consilio 544.
164 colum. fin. † Præterea clausulæ ex certa scientia, & de plenitudine potestatis, & motus proprij, tunc demum effectum producunt, quando fuit processum cum causæ cognitione, secus si absque cognitione, prout in casu præsenti, quia parum operantur, vt vult ipse Decius in consilio suo 410. in penultima columna, & final. ergo, &c.

165 Quartò etiam respondetur † quòd dicta confirmatio fuit nulla, quia facta super dicta donatione castrorum, & locorum feudalium, quæ iam reuocata fuerat per Federicum Imperatorem, cum clausula, motu proprio, ex certa scientia, & de plenitudine potestatis, qui potuit illam reuocare, per text. in capitulo j. de capi. Conra. vnde super eo quod non erat, nulla potuit cadere confirmatio, & tantò fortius, cùm per ipsum Maximilianum, antequam fuisset facta d. confirmatio donationis Duci Sabaudiæ, iam fuisset confirmata reuocatio dictæ donationis per Federicum factæ, vt apparet per publica documenta exhibita, quæ sunt probationes probatæ, iuxta not. per Bald. in l. ij. Cod. quando fiscus vel priuatus. videlicet in inuestitura facta per ipsum Maximilianum Gulielmo filio quondam illustrissimi Bonifacij, cui per dictam confirmationem donationis non potuit fieri præiudicium, quia res non erat integra, minusque in præiudicium aliorum inuestitorum, maximè cùm in præcedentibus inuestituris essent clausulæ derogatoriæ ad concedenda. Et quòd ista fuerit mens Maximiliani, non faciendi alicui præiudicium, demonstratur, quia post confirmationem dictæ donationis per suas patentes literas declarauit, quòd per dictam confirmationem factam Duci Sabaudiæ nullum intendebat generari præiudicium Marchionib. & Marchionatui Mõtisferrati, quam declarationẽ facere potuit, vt per Curt. sent. in cons. suo 50. col. xiiij. in vers. quia ad hæc respondemus. & per Ang. in consilio suo 166. 273. in-
166 cip. Bonifacius. in penult. colum. vbi dicit † quòd statur literis Papæ interpretantibus intentionem suam, etiam si illa nunquam fuit, quia cùm attestetur de eius animo, non admittitur probatio in contrarium, quem refert, & sequitur Felin. in cap. cùm venissent, in j. co-
167 lum. de iudic. † qui dicit etiam quòd in tali interpretatione non requiritur citatio partis, quod latiùs ibi prosequitur Dec. Quæ quidem reuocatio donationis factæ per Federicum, fuit denuo confirmata per eundem Federicum, in inuestitura facta Bonifacio fratri, quondam illustrissimi Gulielmi, in qua est inserta dicta reuocatio, & per omnes sequentes Imperatores, ex quorum confirmatione magis apparet deliberata dicta reuocatio, vt notanter colligitur ex

dictis Decij in consilio 388. in penult. colu. vbi dicit, quòd ex confirmatione Imperatoris Maximiliani facta in personis dominæ Heleonoræ, & Beatricis, quæ institutæ fuerant virtute priuilegij concessi magnifico domino Ioanni Galeaz. de Corrigia, ab eodem Maximiliano corroboratur, & efficacius redditur dictum priuilegium argument. eius, quod not. Bart. in l. cùm scimus. in fin. C. de agric. & censi. lib. x. maximè quando fuit facta ex interuallo, prout in casu nostro: quia videtur magis deliberata. Pro quo adducit etiam quod not. Baldus in consilio schismatis, posito in tit. C. si quis aliquem test. prohib. colum. xj. versicul. porrò. vbi dicit, quòd vbi actus reiteratur, quòd nihil opponi possit, & † quòd vbi secũda deliberatio interuenit, ibi plena deliberatio esse præsumitur. Allegat text. in §. & hoc verè iubemus. cum gloss. in dict. authent. vt nulli iudic. & in colim. in prin. ext. de rescriptis. quod etiam vult Brun. in consilio suo 97. † vbi dicit quòd geminatio concessionis certam & præcisam mentem concedentis demonstrat, per allegata per eum, & multò magis hoc debet procedere in casu nostro † vbi in confirmationibus reuocationis dictæ donationis, fuit insertus tenor dictæ illius reuocationis, quæ magis ostendunt voluntatem principis sic esse, vt conceditur, vt probatur ex not. per Aret. in consilio 15. in penultima colum. in versicul. confirmatur, vbi dicit, quòd quando in priuilegio Caroli, insertus est tenor priuilegij Federici de verbo ad verbum, quòd illa insertio & confirmatio postea secuta euidentissimè ostendunt voluntatem principis sic esse, vt conceditur in capit. penultim. de confirm. vtil. vel inutil. Cùm ergo dicta confirmatio fuerit nulla ex rationibus & caussis suprà adductis & allegatis, concludendum est dictam donationem fuisse inualidam, & in aliquo non posse suffragari illustriss. Duci Sabaudiæ.

Non obstat modò quod obijcitur illustriss. Ducem Sabaudiæ, videlicet reuocationem dictæ alienationis per Imperatorẽ fieri non potuisse, eo non citato, cùm tractaret de eius præiudicio, iuxta l. nam ita diuus, de adoption. l. de vno quoq;, de re iudi. † Quia respondetur quòd in tali reuocatione extraiudiciali, quæ est declaratoria voluntatis nõ requiritur citatio partis: quod probatur ex not. per Roman. in consilio 212. incip. quò ad primum † vbi concludit, quòd si emphyteutica res cecidit in commissum propter canonem non solutum, quòd licitum est abbati alij eam concedere, non monito vel citato primo emphyteota: quia in actu extraiudiciali non est necessaria præsentia illius, qui vocatur, & præsens actui contradicere non potuisset argument. l. si eum seruum. §. si quis seruum. ff. de fideicommiss. lib. quem sequitur Alex. in consilio suo 130. in prima colum. in primo volum. pro qua opinione Roman. adducit aliam rationem, quæ est, † quia declaratio animi potest fieri absente parte. l. Pomponius. de negotijs gestis l. pro hered. in princip. de acquirend. heredi. l. si auia. Cod. de iure deliberandi. Faciunt etiam quæ nota. Alexand. in consilio 44. in ij. volum. † vbi si vasallus cadit à feudo ipso iure per alienationem de eo factam, dominus potest non requisito nec citato vasallo, alium de eo inuestire, vt etiam vult Iason in l. ij. in v. not. C. de iure emphyt. & Marsil. in repetitione l. de vno quoque. in vers. quintò quinquagesimus quartus casus. de re iudicata. Faciunt etiam quæ not. Bald. in capit. quæ in ecclesiarum, extra de const. † vbi dicit, quòd quando feudum est apertum domino, non est necesse quòd citetur possessor in eius collatione, & quòd dominus potest alteri inuestire, eo non citato, & possessionem alteri tradere. † Et non obstat secundùm eum. l. nam ita diuus. ff. de adop. quia ille text. loquitur in actu iurisdictionis, vbi requiritur caussæ cognitio, non in casu collationis fiendæ de feudo aperto: quia sufficit veritas ad conferendum sine citatione, & quòd in tali declaratoria voluntatis domini, non sit necessaria citatio vasalli. Hoc expressè not. Alexand. in consilio 6. incipiente, Circa processum colum. fin. volum. iij. † quia in actu pendente à libera voluntate, & non requiratur citatio. l. in re manda. not. & Baldus in l. neque natales. Cod. de probat. colum. final. & Bartolus in l. certum. §. si quis absentem. ff. de confes. Item & quia quod possum facere te inuito, multò magis te absente & ignorante l. qui potest. ff. de regulis iuris. Faciunt not. per Roman. in consilio 369. quod incipit. Circa primum, vbi in actu, quem princeps potest facere aliquo inuito, non est opus eum citare, quem refert & sequitur Decius in consilio 191. sed cui dubium quòd illustriss. Dux Sabaudiæ fuisset vocatus, & præsens actui reuocationis factæ per Imperator. quod non potuisset contradicere, ergo &c.

Pro ista etiam opinione faciunt not. per Soc. in consilio suo 4. in tertio volum. in vj. volum. vbi concludit, quod in casu in quo quis priuatur castro, ppter crimen læsæ maiestatis, ipso iure potest princeps eo non citato castrum alijs concedere, propter gloss. in cap. cùm olim, de re iudicata. vbi quando constat absente nullam competere defensionem, non est necessaria citatio, ergo &c.

Non obstat vltimum fundamentum de feudo hereditario, quia responderi potest, quòd etsi feudum fuerit hereditarium, quòd adhuc potuerunt illustriss. Bonifacius & Gulielmus fratres illustriss. Ioannis defuncti sine descendentibus, hereditatem ipsius illustrissim. Ioannis repudiare, & feudum Marchionatus Montisferrati amplecti, per notata per Aretinum in consilio 14. colum. 9. vbi ex mente Baldi in capitulo j. in titul. an agnat. vel filij in versiculo. Sed caue tibi. vbi concludit, quòd licet filius non possit repudiare hereditatem paternam, & feudum retinere, tamen poterit hereditatem fraternam repudiare, & feudum retinere. Hoc idem & clarius vult Brunus in consilio suo 25. colum. fi. in versic. non obstat. vbi determinat, quòd si quis vult succedere in feudo paterno, & auito hereditario, bene verum est, quòd debet esse heres patris, vel aui, cui iure hereditario deferat, secus si quis vellet in feudo paterno vel auito succedere fratri: quia poterit hereditatem paternam repudiare, & feudum amplecti, vt ibi latius per eum.

Vnde ex rationibus adductis supra & allegatis, concludo intrepidè dictam donationẽ factam per quondam illustrissimum, & excellentissim. Ioannem Iacobum, & illustrissim. Ioannem eius filium primogenitum illustriss. quondam Amadeo Duci Sabaudiæ fieri non potuisse, iuribusq; non subsistere, & antedictam Marchiam Montisferrati, de iure competere illustriss. Ducissæ Mantuæ, non obstantibus ex aduerso adductis, quibus iudicio meo satis credo fuisse responsum.

SVMMARIVM CONSILII III.

1 *Transuersales descendentes ex descendentibus à primo acquirente, succedunt in feudo antiquo, deficientibus filijs masculis.*

2 *Succes-*

2 *Successio cadit in feudis regalibus, etiam habentibus annexam dignitatem.*

3 *Feudum in dubio præsumitur antiquum.*

4 *Fama antiquis facit plenam probationem.*

5 *Probatio feudum antiquorum vera directa & concludens propter difficultatem haberi nõ potest.*

6 *Ius patronatus antiquissimum per famam probatur.*

7 *Agnati transuersales in feudis non succedunt vltra septimum gradum quod declara. vt in num. 8. 9. & 10.*

11 *Concessio feudalis, quando est facta cum facultate alienandi, tunc de feudo potest testari etiam in extraneos, & illud quomodocunq; & quocunque titulo alienari.*

12 *Alienatio vbi permittitur, etiam heredis institutio conceditur.*

13 *Facultas concessa vasallo alienandi feudum, debet intelligi cum consensu domini, quia verba debent intelligi secundum naturam contractus.*
Sed contrà est communis, vt num. 60.

14 *Feudum, quod potest alienari irrequisito domino, non potest transferri in fœminam.*
Sed contra num. 63. 67. & 70.

15 *Feudum non potest transire in fœminas, vbi in investitura feudali sunt apposita verba, pro te & heredibus quibuscunq;.*
Sed contra num. 66.

16 *Vasallus licet vigore clausulæ appositæ in inuestitura, & quibus relinquere vellet, possit testari in quamcunq; personam, non tamen in spurium, quia per dicta verba non includuntur personæ prohibitæ legibus, moribus, vel natura incapaces.*

17 *Mulier est prohibita succedere in feudo.*

18 *Feudum præscribitur spatio triginta annorũ, quod declara. vt nu. 79.*

19 *Alienatio vbi est prohibita, ibi etiam est prohibita præscriptio quod declaratur num. 83.*

20 *Bona fides requiritur in præscriptione, & titulus simul, vel saltem bona fides.*

21 *Restitutio in integrum ex capite ignorantiæ datur aduersus præscriptionem triginta annorum, etiam si non est deducta in iudicium infra quadriennium à die læsionis, cùm illud tempus in sui initio sit vtile quod limita, vt nu. 98. & 99.*

22 *Feudum paternũ si possedit Titius, & exinde Gaius cum bona fide & titulo per decem annos vel viginti, vel sine titulo triginta vel quadraginta annis, talis præscriptio licet noceat vasallis, non tamen filiis, vel agnatis, qui non poterant agere, quod intelligi vt nu. 89 91. & 92.*

23 *Declaratio ad c. si quis per triginta. si de feud. fue. contro. inter dom. & agnat.*

24 *Dominium tyrannicum præscribi non potest.*

25 *Intrusus nunquam præscribit beneficium.*

26 *Dominus non potest facere gratiam fœminæ in præiudicium agnatorum.*

27 *Imperator iura vasallorum non potest infringere, nec eos priuare nisi coniuncta culpa. quod intelligi, & declara, vt nu. 136. 137.*

28 *Feudi natura est, quod si dominus inuestierit vasallum, non potest eum diuestire sine culpa.*

29 *Quod amplia etiam procedere de plenitudine potestatis, imò nec cum tota maiestate sua.*

30 *Princeps sicut non potest auferre directum dominium alicui sine caussa, ita nec vtile, quod declara, vt num. 139.*

31 *Natura vtilis dominij licet sit orta de iure ciuili, tamen eius effectus est de iure gentium, quod per principem tolli non potest, quod declara procedere, vt num. 143. & 146.*

32 *Feudum est contractus nominatus, & nu. 147.*

33 *Pœnitentia locum non habet in contractibus nominatis.*

34 *Contractus cùm sint iuris gentium non sunt in potestate Imperatoris: quia licet ei subiecerit Deus leges, non tamen contractus.*

35 *Papa non solùm non potest reuocare feudum, imò nec grauare, nec aliquod onus aduentitium apponere: quia perfecta donatio nec tolli nec mutari potest, neque aliquid ei adijci, quod declaratur. numero 148.*

36 *Dispositiones principum debent esse ab omni malitia, & diminutione remotæ.*

37 *Contractus Imperatoris ligat etiam eius successorem in his quæ sunt de natura suæ dignitatis, prout est in feudare.*

38 *Citatio partis est necessaria vbi pars multùm laditur.*

39 *Quod etiam procedit in actu principis.*

40 *Emphyteosis vbi est finita, si comparent agnati, & extranei, præferuntur agnati, & si eis non concedatur dicitur eis inferri iniuria, adeò quod poterunt appellare.*

41 *Agnatus agens vt agnatus, debet se probare agnatum, num. 44. & 113.*

42 *Qualitas quæ est caussa, vt quis audiatur vel admittatur, debet probari.*

43 *Filius agens ad hereditatem patris, vti filius tenetur probare se filium & legitimum. nu. 45.*

46 *Legitimitas quando est fundamentũ intentionis alicuius, qui fundat se in tali legitimitate, tenetur eam probare.*

47 *Ius agnationis tantùm residet in legitimè natis, cùm non competat illegitimè natis.*

48 *Fama in antiquis licèt faciat plenã probationem, illud est verum, quando est vniformis, & de ea non esset contradictio apud peritos.*

46 *Fama debet esse solida, inconcussa, crescens, non vaga, non leuis, & non contraria.*

50 *Fama vt probet, requiritur quòd traxerit originem ex probabilibus caussis, quæ inducant populũ ad sic credendũ & dicendũ, aliàs nõ esset fama, sed magis vna vox populi, quæ non debet exaudiri.*

51 *Testes super fama etiam non interrogati, debent deponere de caussa, de personis fide dignis à quibus fama originem traxit.*

52 *Testis debet rationem reddere, etiam non interrogatus, vbi deponit circa ea quæ sunt perceptibilia intellectu tantùm.*

53 *Testis licèt aliàs non debeat esse verbosus, & vltro rationem assignare non teneatur, tamen in his, quæ sunt iuris, & quæ directò non cadunt in sensum testis vt in probatione famæ publicæ, tenetur vltro non interrogatus reddere rationem dicti sui sufficientem.*

54 *Testis deponens super fama, debet deponere quòd audiuit à maiori parte hominum ipsius loci, vbi oportet famam vigere.*

55 *Fama in casibus in quibus facit plenam probationem, debet probari per testes optimæ opinionis, quia talis fama est irregularis.*

56 *Testes bonæ opinionis, in casibus, in quibus requiruntur, illa qualitas debet articulari & probari.*

57 Fama vt suppleat defectum alterius probationis, est probanda per testes discretos & bonæ famæ, & non per mulierculas & viles homines: quia tunc non suppleret defectum alterius probationis.

58 Fama in casibus in quibus facit plenam probationem recipit probationem in contrarium.

59 Fama licèt habeat plures effectus tamen nunquam operatur quòd excludat probationem in contrarium.

61 Clausula, & quibus dederis, apposita in concessione feudali, vltra quod importat alienationem posse fieri irrequisito domino operatur etiam quòd ille, in quem facta erit talis alienatio, retinebit illam rem liberam & expeditam, & tanquam allodialem, non autem iure feudi, & nu. 114.

62 Clausula prædicta etiam operatur, vt ab intestato quis etiam possit succedere in dictis bonis.

64 Feudum quod sit concessum pro te & heredib. quibuscunq;, an pro te & heredibus tuis, & quibus dederis, a pari procedunt.

65 Feudum concessum pro te & heredibus quibuscunq;, transit ad extraneos.

68 Feudum vbi est cõcessum pro te & heredibus quibuscunq;, includuntur non solùm tria genera heredum, de quibus Instit. de hered. qual. & differ. sed etiam legatarius, qui in re legata dicitur quodam modo hæres.

69 Dispositum in vno ex æquiparatis, censetur etiam dispositum in alio.

71 Moderator & arbiter est vnusquisq; de bonis suis allodialibus.

72 Princeps si donauit alicui quicquid iuris habebat in principatu, nulla re sibi reseruata, illa est plena donatio, & non concessio feudalis.

73 Idem iudicandum est de bonis à Cæsare pleno iure donatis, quod de bonis merè patrimonialibus.

74 Concessio continet absolutè donationem, quando in ea dicitur, concedimus & speciali largitate donamus.

75 Item & quando de feudo in cõcessione nulla mentio habetur.

76 Feudum concessum pro se & heredibus, dicitur hereditarium & nu. 115.

77 Feudum hereditarium non datur nisi heredi mediatè vel immediate primi acquirentis.

78 Exceptio tua non interest, repellit agentem à limine iudicij.

80 Jurisdictio, contra ecclesiã, licèt solùm præscribatur spatio xl. annorũ, tamen contra habentes iurisdictionẽ ab ecclesia præscribitur legitimo tẽpore.

81 Possessione tanti temporis cuius initij memoria non est in contrarium præscribuntur ea, quæ de sui natura sunt impræscriptibilia.

82 Plenitudo supremæ potestatis concessa Imperatori vel Papæ licèt non possit ab aliquo præscribi vllo vnquam tempore etiam immemoriali, tamen quæ spectant Imperatori vel Papæ, in signum specialis priuilegij bene præscribũtur spacio temporis immemorialis, vt sunt vectigalia, & præstatio tributorum.

84 Res, quæ est prohibita alienari per testatorem potest præscribi, quando interueniente consensu eorum, in quorum fauorem facta fuit prohibitio, posset fieri alienatio.

85 Res emphyteotica, quando non est prohibita alienari simpliciter, sed est prohibita, nisi adhibeatur certa solennitas de qua in l. fin. C. de iure emphyt. poterit præscribi ad minus longissimo tẽpore.

86 Res subiectæ restitutioni fideicõmissi, licet nõ possint alienari, tamen præscribuntur longissimo tẽpore.

87 Præscriptio fauorabilior est, quàm prohibitio alienationis.

88 Idem operatur propositum in proposito, quod oppositum in opposito.

90 Ius reuocandi bona feudalia alienata in extraneos spatio triginta annorum tollitur.

93 Allegatio malæ fidei præsumta non admittitur vltra triginta annos.

94 Bona fides præsumitur ex possessione longi tẽporis.

95 Titulus, & bona fides in præscriptione immemoriali semper præsumitur, & allegari non debent.

96 Possessio antiqua præsumitur habere iustitiã permanentem.

97 Possessio antiqua habet effectum publici instrumenti, priuilegij, & constitutionis nu. 107.

100 Coniunctus præsumitur scire facta cõiuncti in his quæ respiciunt iura sanguinis.

101 Scientia præsumitur ex vicinitate loci.

102 Scientia superioris secundum veriorem & communem sententiam non requiritur in præscriptione immemoriali.

103 Marchiones Montis ferrati semper fuerunt iustissimi domini, & quàm maximè iustitiæ amatores & obseruatores, & ideo graue esset eos nominare tyrannos.

104 Tyrannus dicitur qui sine iure principatur.

105 Item qui iustitiam non seruat.

106 Et qui habet minùs legitimum ingressum dignitatis vel officij.

108 Bona fides præsumitur in eo, qui succedit in ius alterius.

109 Instrumenta dicuntur probationes probatæ, & pro quibus præsumitur.

110 Vicarij Imperatorum non possunt dici tyranni, cùm repræsentent Imperium.

111 Tyranni dicuntur respectu subditorum, quibus infertur impressio.

112 Tyrannicus actus specialiter consistit in affligendo subditos.

116 Consuetudo & priuilegium à pari procedũt, quia non differunt penes caussam efficientem & eius potestatem, licet penes modum & formam.

117 Fœminæ ex cõsuetudine possunt succedere in feudis, & per priuilegium principis, & nu. 122.

118 Princeps potest legitimare naturales ad feudum in præiudicium agnatorum,

119 Spurios lex odio habet.

120 Imperator quando de directo non aufert ius alicui competens, sed potiùs procedit remouendo obstaculum ab eo cui tale ius competere potest, faciendo de incapace capacem, valet ipsius dispositio, etiam sine caussa.

121 Priuilegium quando alicui conceditur, per quod reduciturquis ad illud ius, quòd antè sibi competebat, etiam si hoc fiat in alterius præiudicium nõ potest ille qui sentit damnum, ex tali priuil. conqueri, ex eo quod læ datur.

123 Declaratio ad text. in c. j. de ali. feud. pater. & in c. j. de succes. feud. & in c. j. quem ad feud. ad fil. pert. & nu. 125. 126. 131. 134. & 135.

124 Supremus Princeps omni legi derogare potest cùm habeat plenitudinem potestatis.

127 Princeps quando scribit de plenitudine potestatis, nihil potest opponi quod annullet gratiam, & non

potest dici, cur ita facis.

128 *Factum ex certa scientia principis non debet in dubium reuocari.*

129 *Clausula, ex certa scientia, apposita in concessione operatur quòd princeps præiudicare voluit illi, cui erat ius quæsitum.*

130 *Princeps ex certa scientia potest supra ius, contra ius, & extra ius. Item potest omnia, & super omnia, & mutare quadrata rotundis.*

132 *Ius hereditariũ facile princeps potest tollere, cũ antequã hereditas sit adita, nõ dicitur in bonis nostris.*

133 *Princeps potest legitimare spurium in præiudicium venientium ab intestato, antequam hereditas ab eis sit adita, & nu. 140.*

138 *Alterare modum in feudo, non est disuestire, & priuare vasallos, sed ponere eos sub quadam regula iustitiæ & æquitatis, & istud posse inest à natiuitate cuiuscunq; feudi.*

141 *Princeps ius quæsitũ in spe ex cõtractu tollere potest.*

142 *Filius naturalis legitimatus ad feuda, in eis admittitur exclusis agnatis.*

144 *Imperator potest auferre sine caussa rem acquisitam ex præscriptione vel vsucapione, quia talis modus acquirendi fuit inductus ab eo.*

145 *Princeps dominiũ acquisitum ex feudo potest auferre, cum modus acquirendi fuit ab eo inductus.*

149 *Citatio non requiritur in priuilegio habilitationis.*

150 *Princeps solus, sicut potest legem condere, sic etiã est in eius potestate condere priuilegia, nemine citato.*

151 *Declaratio ad l. primam. §. permittitur. ff. de aqua quotid. & æstiua.*

152 *Agnati vel consortes, qui habẽt ex dispositione legis, vel statuti, potestatem reuocandi alienata per alios agnatos & consortes, perdunt illud ius, nisi illud infra annum à die scientiæ consequantur.*

CONSILIVM III.

DEVENIO modò ad quæstionem, quæ vertitur inter illustr. Franciscum modernum Marchionẽ Saluciarum ex parte vna, & illustriss. Ducissam Mantuæ ex altera, super statu Montisferrati, super qua multa tangi, & examinari possent, tamen omissa verborum pompa breuiter attingam ea, quæ necessaria videbuntur, & ea in quibus substantia & pondus præsentis quæstionis consistunt.

Et primò ex aliquibus fundamentis demonstrabo omne ius, & omnem iustitiam militare videri in fauorem illustriss. Marchionis Saluciarum, & ipsi competere statum Montisferrati. Demum illis respondebitur, ex quibus apparebit optimum ius fouere illùst. Ducissam Mantuæ in dictis statu & Marchia Montisferrati.

Primo igitur in fauorem dicti Marchionis adduco,
1 † quòd in feudo antiquo, deficientibus masculis filijs succedunt transuersales descendentes ex descendentibus à primo acquirente, vt est tex. in c. j. de grad. succes. in feud. & in c. j. §. si capitanei, de feud. march. vbi in antiquo feudo succedunt descendentes, & si postea aliquis ex descendentib. moriatur sine herede, tunc succedunt eius transuersales, dummodò descẽdant à primò acquirente. Et licèt ille textus loquatur in feudis regalibus, in quibus cadit successio, & non in regalib. in quibus non cadit, tamen idem dicas in feudis regalibus propter consuetudinem feudalem contrariam, vt per doct. in cap. j. §. & quia. qui feud. da. poss. & in c. j.
2 §. fi. de alie. feu. † vbi in feudis regalibus & habentibus annexam dignitatem cadit successio. Pro hac opinione etiam facit glos. in l. quod dicitur. in vers. creuisse. ff. de impen. in reb. dota. fac. vbi dicit glo. notandum est hîc arg. ad feudum. Nam si habeo feudũ, quod sit auitum, transit ad fratres meos, me mortuo sine filio. Si verò mihi concessum, redit ad dominum. Ad idem facit tex. in c. j. de nat. suc. feud. & tex. in c. j. si vasallus feudo priuetur. Vbi ad hoc vt agnatus admittatur ad acquisitionem feudi antiqui, est necesse, quòd descendat ab eo stipite, ex quo descendebat vasallus, qui de nouo à dicto feudo exclusus fuit: Sed feudũ Marchionatus Mõtisferrati est feudum antiquum, quia constat de primo
3 acquirente Aledramo † prout & in dubio præsumitur, vt per Doct. in c. j. §. fin. de grad. succ. in feud. & per Alexand. in cons. 25. vol. v. col. ij. & Dec. in cons. suo 390. in princ. Sed illustr. Marchio Franciscus modernus Saluciarum est de agnatis transuersalibus & descendentib. ab Aledramo primo stipite, cui fuit facta cõcessio feudalis ab Otthone Imperatore, ergo ipsi vt agnato proximiori competere debet status & Marchia Montisferrati. Quòd autem sit de agnatis transuersalibus ex descendentibus ab Aledramo, probatum fuit per fa-
4 mam, † quæ cùm simus in factis antiquis ducẽtum annorum & plus, facit plenam probationem, vt per glos. in l. atqui natura. §. cùm me absente. ff. de nego. gest. & ibi Ang. & per glo. in l. si arbiter. ff. de prob. not. & Soci.
5 in cons. suo 266. col. xij. & in cons. suo 205. † vbi dicit quòd facta antiqua probantur per famam: quia huiusmodi factorum antiquorum vera, directa, & concludens probatio haberi non potest propter difficultatẽ. Idem tenet Dec. in consil. suo 42. vol. j. col. viij. & in c. j. de appel. pro cuius confirmatione faciunt notata per Bald. in auth. si quis actiones. C. de sacrosanct. eccle. in
6 vers. fiij. & vltim. colu. final. † vbi dicit quòd ad probandũ ius patronatus vetustissimum, sufficit probatio per famam, cùm per testes directò non possit probari de progenitoribus ducentorum annorum, cùm per tantum tempus nemo viuat. Faciunt etiam not. per Bald. in l. cùm super. C. de rei ven. vbi dicit Bald. ista lex facit optimè ad quæstionem nobilium, qui prætendunt antiquissimum ius patronatus, & non possunt vllo modo probare quomodo descenderint per matrimonia successiua, & legitimam cõsequentiam, quod sufficiat probatio per indicia & famam, quẽ refert & sequitur Barb. in cons. 6. & in cons. 17. in 25. col. vol. ij. ergo, &c. Non obstat si diceretur ipsum Marchionẽ Saluciarum
7 succedere nõ posse, quia † agnati transuersales in feudis nõ succedunt vltra septimum gradum, vt per Bald. in c. j. §. si capita rei. de feu. March. & in auth. defuncto. ad Tertyll. & Calde. in cons. 9. in tit. de feud. March. & And. de Iser. in c. j. §. & quia. qui feud. dare poss. Vbi ex text. in c. j. §. satis bene. de prohib. feud. alien. per Loth. & quod ipse illustriss. Marchio distat ab Aledramo per
8 trigesimum gradum, ergo &c. † Quia respõderi potest quod contrarium tenet glos. in c. j. de suc. feud. & glo. in d. cap. si capitanei. & Aret. cons. penult. & Bald. cons. 330. volu. iij. & Angel. in consil. 116. incip. Sanctissima. vbi cõcludit, quod etiamsi si per mille manus feudum transiuisset, non succedit dominus in feudum, sed etiã
9 vltimus dicitur successor primi acquirentis. † Vel & secundo responderi potest, quod opinio contraria procedit, quando feudum primordialiter nõ fecit transitum de persona acquirentis in eius descendentes, sed in collaterales, vt puta, quia sic actum fuit, secus quando feudum primordialiter fecit transitum de persona primi acquirentis in eius descendentes, quia tunc collaterales ex descendentibus à primo acquirente succedunt in infinitum. Ita volunt scribentes in cap. j. §. & quia. qui feud. da. poss. & in cap. j. §. si capitanei de feud. March. & D. Iac. de sanct. Georg. in inuestitura sua, in

§.præsentes.in colu.ij. & Curt.Iun.in tract.feud.in iij. part.in vers. succesſiuè expedito.in ij.colum.& Dec.in conſ.85.volum.j. prout eſt in caſu noſtro,vbi feudum Marchionatus tranſitum fecit de Aledramo,in perſonam Bonifacij filij ſui,& poſt mortem Bonifacij defuncti ſine filijs,in Gulielmum etiam filium dicti Aledrami.† Vel & tertio reſpõderi poteſt, quod dato,ſed nõ conceſſo quod in feudo antiquo tranſuerſales non ſuccedãt vltra ſeptimum gradum, illud ſpeciale eſſe in ſucceſſionibus Comitum,Baronum,&Marchionum, prout in caſu noſtro, vbi tractatur de feudo Marchionatus Montisferrati:quia tunc collaterales etiam ſi diſtarent centeſimo gradu, ſuccedere debent, per not. per Baldum in d. cap. ſi capitanei , vbi formaliter ſcribit, quod in ſucceſſionibus illuſtriſſ. Comitum & Baronum, mortuo vltimo Comite ſine,herede,ſuccedũt quicunq; agnati,etiam ſi centeſimo diſtent gradu,& idem in regno, ſeu in regni ſucceſſione dicendum eſt. quia ſi tota domus regia moreretur:& extaret vnus de ſanguine antiquo, puta de domo Borbonæ,& non eſſet alius ꝓximior , eſto quod eſſet in gradu milleſimo, tamen iure ſanguinis & perpetuæ conſuetudinis ſuccedet in regno Francorum.Et iſta dicit valde notanda, q̃a quotidie eſt poſſibile accidere de facto in ſucceſſionib.Comitũ,& cæterorum illuſtr.dominorum & Regum, quem ſequuntur ibi alij , & quam partem etiam tenent Dec.in d. conſ. 85. col. ij.in fi.& Curt.in d.tract. feud.in iij. parte prædict. verſ. ſucceſſiuè.in ij.col.ibi limitabis tamen.& Iaſ.in conſ.114.in j.vol. Non obſtat quoq; ſi diceretur quod per conceſſionem factam Aledramo & eius heredib.cum poteſtate alienãdi , vendẽdi &c.potuit Marchio Ioan.inſtituere ſororem Violantidem vxorẽ Andronici Imperatoris de domo Paleologa,& excludere alios de domo Saxoniæ,per not. in c.j.de feu.non hab.pro natur.feu.† Vbi quãdo facta eſt cõceſſio feudalis cum facultate alienandi , quis poteſt de feudo teſtari,etiã in extraneos,& illud quomodocunq; & quocunq; titulo alienare,& per not.in c.j. §.fin.ſi de feudo fuerit cõtrouerſia, & etiam ex regula cõmuni, quæ habet,† quod vbi permiſſa eſt alienatio, & etiam heredis inſtitutio conceditur, vt eſt tex. in l.ſi quis priore.in §. Cæterum. C. de ſecund. nup.& in l.vnum ex familia.§.ſi duos.de leg.ij.& no. Bar. & alij in l. peto.§. fratre,circa princ. de leg.ij. quia reſponderi poteſt,† quod licet per talia verba appoſita in d. conceſſione, videatur data poteſtas alienandi,tamẽ debet intelligi cum cõſenſu domini: quia verba debẽt intelligi ſecundũ naturã contractus. l. ſi vno. ff. locati. quæ natura feudalis eſt, quod nõ poſſit fieri alienatio ſine cõſenſu domini per tex. in c. Imperialẽ.de prohibita feu. alie. per Fed.Et idem tenet Spec.in tit.de loc.in ver.94. & ibi Ioan. And. in addit. vbi concludunt quòd ſi inter dominũ & emphyteotam factũ ſit pactum quòd poſſit alienare cuicunque voluerit,quòd nihilominus requiritur conſenſus domini,motus quia cùm de natura cõtractus emphyteotici ſit quòd requiratur cõſenſus domini, certè dominus non videtur dediſſe licentiam alienandi niſi ſecundum formã legis quæ eſt, domino tamen requiſito , cùm licentia ſimpliciter data intelligatur data ſecundũ formã legis,arg.l.ſi quãdo.C.de inoffi.teſt.quẽ refert,& ſequitur Alex.in cõſ.106.vol.iiij. col. ij. ſed in d.alienatione non interuenit conſenſus domini,ergo &c. Vlterius dato , ſed non conceſſo , quòd feudum poſſet alienari irrequiſito domino propter illa verba appoſita in cõceſſione,† tamẽ nõ videtur,quòd per illã clauſulã potuerit transferri in fœminã,& ſic in ſororẽ,per not.per Dec.in conſ. ſuo 193.col. pen.vbi dicit quòd licet in inueſtitura ſit appoſita clauſula,& cui dederis, per quam poſſit fieri alienatio irrequiſito domino,tamẽ nõ poterit dictũ feudũ transferri in fœminã, quia cùm illa verba ſint contra naturam propriã feudalẽ , ex quo ſatis operatur & poſſit fieri alienatio irrequiſito domino , debẽt intelligi quòd debeat fieri in maſculos,& nõ in fœminas & pro hac opinione mouetur.† Nã nos videmus quòd quãdo in inueſtitura feudali appoſita ſunt iſta verba, pro te & heredib. quibuſcunq;, quæ ſunt vniuerſalia, tamen non poteſt feudũ trãſire in fœminas,vt per Bald.in c.j.§.donare. qualiter olim poterat feudum alienari. & in l. cũ virũ, C.de fideicom.Ergo multò fortiùs hoc eſt dicendum in caſu, in quo adeſt ſimpliciter clauſula cũ poteſtate alienãdi & vendendi vt reſtringatur ad maſculos. Et iſta opinio confirmatur ex not. per Bal. in conſ.ſuo 207.in ij.vol.† vbi dicit , quòd licèt vigore clauſulæ appoſitæ in inueſtitura,& quib. relinquere vellet , vaſallus poſſit teſtari in quamcunq; perſonã,tamen debent intelligi in quamcunq; perſonã idoneã, ſicut dicimus, habeat vnuſquiſq;,ſcilicet habilis per l. j. C.de ſacroſan. eccl.Ita quòd nõ poterit trãsferre in ſpurium, quia per dicta verba nõ includuntur perſonæ prohibitæ, id eſt, vel morib. vel natura incapaces, arg. l. cùm prætor. §. pen. & fi. ff. de iud.† ſed mulier eſt perſona prohibita morib.vt in c.j.§.hoc autẽ notandũ.qui feu.dar.poſſ.ergo &c. Non obſtat pariter ſi diceretur Marchiones Montisferrati de domo Paleologa præſcripſiſſe dominiũ Montisferrati,& eos potuiſſe præſcribere, per tex. in c.ſi quis p triginta.ſi de feu.fuerit contro.inter dom. & agnat.& in c.fi.de feu.da.in vicẽ leg.cõmiſ.† Vbi feudũ præſcribitur ſpatio annorũ triginta: quia ad hoc reſpõderi poteſt plurib.modis,quòd imò præſcriptio nõ habeat locũ in feudis,eò quòd ipſi non potuerunt prę-ſcribere,per tex.in c.j.§.prę-terea.de c.Conra.vbi nulla obſtãte prę-ſcriptione dominus poteſt reuocare feudũ alienatũ p vaſallũ. Et idẽ vult tex. in c.j. de ꝓhib. feu.alie. p Fed.& iſtã partẽ tenet And.de Iſer.in d.§.præterea.& Soc.in con.ſuo 86.in iij.col.verſ.iij.& vlt.in j.vol. quę opinio cõfirmatur ex not.per Bar.in l.vbi lex.ff.de vſucap.& in l.j.C.de vſucap. per empt.in l.ij. §. ſi à pupillo,pro emt.& in l.alienationis verbum,de verb.ſig. vbi in dictis locis cõcludit.Bar.† quòd vbi prohibita eſt alienatio,ibi etiã eſt prohibita prę-ſcriptio. ſed res feudalis eſt prohibita alienari vt per text.in c.j.de prohib. feud.alie.per Lotha.& in c.j.de prohib.f.u.alie.per Feder. Ergo & præſcribi per iura ſuprà allegata, & per iſtam rationẽ,ita concludit Iac.And.in ſum.in tit. quib. mod.feud.acquir.ſub.rub.fin.

Secundò reſpõderi poteſt,† q̃ in præſcriptione requiritur bona fides, & titul. ſimul vel ſaltẽ bona fides, vt per tex.in c.vigilanti. & in c.ſi diligẽti. & in reg. poſſeſſor.de reg.iur.in vj.not. Bar.in l.Celſus.ff.de vſucap. quę caruit in caſu noſtro,quia Marchiones Montisferrati poſſederũt cùm mala fide , cùm ſcirẽt illud dominiũ eſſe illorũ de domo Saxonię,& nõ illorũ de domo Paleologa.Ergo illa prę-ſcriptio nõ potuit illis prodeſſe.

Tertiò etiã dato, q̃ fuerit præſcriptũ dominiũ Montisferrati per Marchiones de domo Paleologorũ,† tamen aduerſus dictã præſcriptionẽ competit reſtitutio in integrũ, ex capite ignorantiæ, quia Marchiones Saluciarũ defuncti, & etiã ipſe modernus habuerũt probabilẽ ignorantiam contentorum in conceſſione Othonis factæ Aledramo , & ſic ignorarunt ius eis poſſe cõpetere ex dicta cõceſſione in bonis ſtatus Mõtisferrati,de quib.eſt quæſtio,prout de iure ignoraſſe prę-ſumũtur,per ea quæ habẽtur in l. eius qui in prouincia.ff. ſi cert. pet.& ideo poteſt ipſe Marchio modernus incienter petere reſtitutionẽ in integrũ. per Bart. in l.j.§.

ſi quis

si quis autem propter. de itin. actuque priu. gloss. in l. si partem. ff. quemadmodum. ser. amit. ponit Alex. in l. iij. §. Item & Labeo, de acquirend. possess. & in l. cùm filius. §. in hac. de verbor. obligat. & per Alexand. in consil. 71. volum. j. & in consil. 69. volum. iij. & in consilio 2. in vlti. colum. volum. v. & Soc. in consil. 166. colum. fin. volum. & istam partem tenet Alexand. in consilio 116. volumine v.

Nec obstat, si diceretur, quòd dato, quòd sit verum ex capite ignorantiæ competere restitutionem in integrum aduersus præscriptionem, illud est verum, si esset deducta infra quadriennium, à tempore læsionis, per not. in c. j. de integrum restitut. & in l. fi. C. de tempo. in integrum resti. quia responderi potest illud tempus esse vtile in sui initio. Et ideo si quis staret per centum annos, & vltra, quòd nõ peteret restitutionem in integr. habens probabilem ignorantiam suæ læsionis, non excluderetur à dicto beneficio restitutionis in integ. per dictam l. fin. C. de tem. in integ. restitut. vbi tale tempus in sui initio est vtile. & ita determinat Bald. vbi dicit, hoc menti tenendum in l. falsam. C. si ex falso instr. quem refert & sequitur Alex. in d. consil. 116. & in cons. 71. vol. j. col. fin. & in consil. 150. volu. vij. col. ij. & tenet Soc. consil. 194. volum. j.

Quartò respõderi potest, quòd dato, quòd feudum præscribi potuerit, illud est verum contra Marchiones Saluciarum defunctos, non autem contra ipsum. Istud probatur per not. per Doct. in c. j. §. quid ergo. de inuestit. de re alie. fac. vbi Doct. determinant, † quòd si Titius possedit feudum paternum, deinde Gaius possedit cũ bona fide, & titulo hãc rem feudalem 10. vel 20. annis, vel sine titulo 30. vel 40. annis, & hæc præscriptio nocet vasallis, sed non filiis, vel agnatis eius, quia non poterant agere, cùm Titius vasallus esset præcedens in gradu, & non valenti agere nõ currit præscriptio l. j. in fina. C. de anna. except. Comprobatur & ista opinio ex not. per Aluar. & Præpo. in c. j. §. hoc quoque. de succes. feu. vbi quærunt, an contra agnatum agentem vtili rei vendicatione ratione partis feudi antiqui, seu paterni alienati, possit opponi de præscrip. possidentium, & respondent, quòd non per l. alienationis, & per not. in d. l. vbi lex. ff. de vsuc. Hanc etiam partem tenet Decius in consil. 445. colum. vij.

† Nõ obstat tex. in c. si quis per triginta, quia ille tex. secundum Andr. de Isern. in d. §. quid ergo loquitur in feudo nouo, vel secundum Præpositum, vbi loquitur, quòd ad acquirẽdum feudum de nouo, vel ibi feudum non veniebat ex prouidentia principali agnati, prout in casu, de quo agitur, ergo, &c.

Item etiam non obstat præscriptio allegata, quia si Marchiones Mõtisferrati sine iure principabantur, tyranni erant, ergo non potuerunt præscribere dominiũ Montisferrati, vt per Bal. in auth. decernimus. C. de sacros. eccl. in j. col. vbi dicit, † quòd dominiũ tyrannicum præscribi non potest. Nã qui habet minus ingressum legitimum dignitatis vel officij, nunquam præscribit. l. si quis decurio. C. de decurio. lib. x. † sicut etiam videmus de intrusis, qui nunquam præscribũt beneficium, vt xij. q. ij. c. alienationes.

Et ex præmissis infertur in fauorem illust. Marchionis Saluciarum, quòd per inuictissimũ Carolum modernum fieri non potuit priuilegium habilitationis illustr. & excel. ducissæ Mantuæ de succedendo in statu Montisferrati: quia tendit in eius præiudicium, cùm sit ex agnatis Aledrami de domo Saxoniæ per tex. in c. j. de alie. feud. & in c. j. de succes. feud. vbi iura expressa, & ibi notant omnes, † quòd dominus nõ potest facere gratiam fœminæ in præiudicium agnatorum. Hanc etiam partem tenent scribentes in c. j. quemadmod. feud. ad fil. pert.

Item † Imperator non potest infringere iura vasallorum, nec eos priuare, nisi coniuncta culpa, vt est tex. in c. j. de natura feudi, vbi dicit text. hanc esse naturam feudi, † quòd si dominus inuestierit vasallum, quòd nõ potest eum diuestire sine culpa, & etiam dicit ibi Bald. vnum, † quòd etiam de plenitudine potestatis princeps facere hoc nõ potest, imò nec cum tota maiestate sua secundum gl. in c. j. §. notandum. qui feu. da. pos. quæ opinio confirmatur ex not. per Paul. de Castr. in cons. 158. incip. visis. col. fi. vbi cõcludit, quòd Papa non potest sine caussa auferre feudum vasallo suo, † Quia sicut princeps non potest auferre directũ dominium alicui sine caussa, vt in l. fi. C. si contra ius. vel vtil. publ. ita nec vtile, vt per Bart. in l. ij. C. de feud. patr. lib. xj. sed in feudo vasallus acquirit vtile dominium, vt per gloss. in c. ij. §. præterea. de cap. Contra. ergo, &c. Faciunt notata per Bartol. in extrauag. quoniam nuper in verbo. rebella. † vbi dicit, quòd licet natura vtilis dominij sit orta de iure ciuili, tamen eius effectus est de iure gentium, quod per principem tolli non potest, per text. in §. fin. instituta, de vsu & habitatione.

Item † feudũ est contractus nominatus, vt per Bar. in l. iuris gentium. §. quinimo, in vj. col. de pact. & per Ang. in l. legitima, eod. tit. † sed in contractibus nominatis non habet locum pœnitentia, nec reuocatio. l. ficut. C. de act. & obli. † contractus & cùm sint iuris gentium, non sunt in potestate Imperatoris: quia licet subiecerit ei Deus leges, non tamen ei subiecit cõtractus, vt not. in c. j. de proba. Pro qua opinione faciunt not. per Bal. in cons. 327. incip. Pridie enim consului. † vbi dicit, quòd Papa non solùm non potest reuocare feudum, imò nec grauare, nec aliquod onus aduentitium apponere: quia perfecta donatio nec tolli, nec mutari potest, neque aliquid ei adijci, vt in l. perfecta. C. de do. quæ sub mode. † quia principum dispositiones debent esse ab omni malitia & diminutione remotæ, vt in authent. Const. de dig. §. illud.

Nec † obstat, si diceretur, quòd cõtractus Imperatoris, licèt ligent contrahentẽ, non tamen ligant eius successorẽ, per not. in l. digna vox. C. de legi. & in c. j. de proba. quia respõdetur istud nõ procedere in his, quæ sunt de natura suæ dignitatis, prout est in feudare, vt per Bal. in l. j. ff. de cõstit. in prin. quem referunt & sequuntur doctor. Iacob. de S. Georg. in inuestitura sua in ver. sed an princeps. in prin. & Curt. Iun. in cons. j. nu. 29.

Vltimò facit, quia in dicta habilitatione non fuerit vocatus nec citatus illustr. Marchio Saluciarũ, quo casu valere nõ videtur, cùm in actu iudiciali hi, quorum interest, sunt citandi l. de vnoquoque cùm ibi not. per scrib. ff. de re iud. Not. & Bart. in l. ij. C. de temp. appell. † Vbi dicit, quòd vbi pars multum læditur, est necessaria eius citatio, † quod etiam procedere videtur in actu principis, vt per doct. in l. fi. C. de legi. & in cle. pastoralis. de re iud. Vnde ex suprà dictis concludendum videtur, quòd per dictam gratiã factam illust. ducissæ Mantuæ de feudo status Montisferrati, non potuit inuictiss. Cæsar præiudicare prædicto illust. Marchioni Saluciarum agnato, imò plus quòd quando fuisset extinctum dictum feudum, quod summus Imperator debebat ei vti agnato renouare, per not. in l. j. §. permittitur. de aq. quoti. & æsti. & in l. j. ff. de priuil. cred. & per Alexand. in consil. suo 80. numer. 19. volum. j. vbi dicunt. † quòd vbi finita est emphyteosis, & compareant agnati, & extranei, quòd præferuntur agnati, & si eis non concedatur, dicitur eis inferri iniuria, adeò quòd poterunt appellare.

His tamen non obstantibus, quę verè non obstant, contrariam partem veriorem esse existimo, & quia sola difficultas remanet in respondendo adductis & obiectis per illust. Franciscum modernum Marchionem Saluciarum ad responsionem eorum condescendēdo, dico nō obstare fundatum primo loco adductū, quod fit ex transuersalibus, ex descendētibus ab Aledramo,
41 † quia ipse illustriss. Marchio Saluciarum agit vt agnatus ex linea masculina Aledrami, & legitima, ergo illud probare tenetur, cùm esset fundamentum intentionis suæ, propter regulam, quæ habet, † quòd qualitas, quæ est caussa, quòd quis audiatur vel admittatur,
42 debet probari per l. ait prætor. in §. docere. vi bo. rap. l. actor quod asseuerat. C. de proba. l. ei qui. ff. de proba. & ista opinio probatur ex not. infa. vbi not. Angel. & Paul. de Castr. in l. liberorum. ff. de his qui not. infa. vbi
43 not. † quòd si filius agit ad hereditatem patris, vti filius, tenetur probare se filium, & per Pau. de Cast. in consil.
44 69. incip. Super eo. † vbi dicit, quòd ille qui agit vt agnatus, de quo statutum loquitur, tenetur probare se agnatum. Faciunt etiam scripta per Antonium de But. in cap. peruenit. in ij. colum. in versic. aut filius agit, qui
45 filij sint legit. † vbi dicit, quòd quando filius agit petens hereditatem patris, tunc ipse probare tenetur se legitimum, quam partem amplectitur etiam Socin. in
46 consil. 39. in j. volum. in princip. vbi concludit, † quòd quando legitimitas est fundamentum intentionis alicuius, qui fundat se in tali legitimitate, tenetur eam probare, per not. in cap. lator. & in c. causſam quæ qui filij sint legitimi. Hocidem affirmat Dec. in consil. suo
47 1. in j. colum. vbi determinat, quòd ille qui agit, vt
47 agnatus, tenetur probare se agnatum & legitimum, † cùm ius agnationis tantùm resideat in legitimè natis, & non competat illegitimè natis, vt per Bart. in l. tutelas. ff. de capi. dimi. & in l. pronuntiatio. in §. familiæ de verb. sig. Sed in casu præsenti Marchio Saluciarum non probauit se agnatum legitimum, & ex linea masculina, prout probare tenebatur, cùm esset fundamentum intentionis ipsius.

Non obstat, quòd sit probatū per famam, quæ cùm sumus in antiquis, sufficit ad plenā probationem, quia
48 respondetur, † quòd licet fama in antiquis faciat plenam probationem, illud est verum, quando fama est vniformis, nec de ea esset cōtradictio apud peritos. Ita Bald. in l. conuenticulam. C. de episc. & cler. in versic. ex his etiam infero. quem refert & sequitur Affl. in decisio. sua Neapo. 83. in princip. & Barba. in consil. 60. in ij. volum. & in consil. 17. colum. xxv. eod. volu. ij. & Corn. in consil. suo 304. colum. iiij. in fin. volum. iij. Faciunt not. per Bald. in cons. 275. incip. Ad euidentiam. in ij. col. vol. j. relato per Marsil. in l. de minore. in §. plu-
49 rimum. col. ix. in fi. de quæstio. vbi fama † debet esse solida inconcussa, crescens, non vaga, non leuis, & non contratia. Sed de hoc est contradictio apud Historiographos, qui dicunt per mortem Ioan. de domo Saxoniæ extinctam fuisse illam familiam: ergo dicendū est, quòd dicta fama, cùm non sit vniformis, nō faciat ple-
50 nam probationem. † Item ad hoc vt fama esset probata requirebatur, quòd habuisset originem ex probabilibus causſis, quæ inducunt populum ad sic credēdum, & dicendum: aliàs non esset fama, sed magis vana vox populi, quæ non debet exaudiri. l. decurionum. ff. de pen. not. Bart. & post eum alij in l. de minore. §. plurimum. in fin. ff. de quæstio. quem refert & sequitur Bal. in l. proprietatis. C. de proba. Abb. in c. veniens. el. j. de test. & dec. in cons. 37. vol. j. in ver. iij. principaliter. col. iij. & Alex. in cons. 150. col. fin. in fi. & in consil. 101. in ij. col. & in consil. 173. volum. vj.

51 † Item requirebatur, quòd testes deposuissent, etiam nō interrogati de causſa, & de personis fide dignis, à quibus fama originem traxit, vt per In. & per alios in c. cùm oporteat. extra de accus. quem refert & sequitur Alex. in addi. ad Bart. in d. §. plurimum. vbi dicit ra-
52 tionem esse, † quia testis debet rationem reddere etiā non interrogatus, vbi deponit circa ea quæ sunt perceptibilia intellectu tantùm, vt per Bar. & Bal. in l. solam. C. de test. Sed quòd aliquis sit vir grauis & fide dignus, percipitur intellectu, ergo &c. quem sequitur etiam Dec. in d. consilio 37. colum. v. in fin. & in princ. sequitur etiam Alex. in consil. suo 57. colum. iij. volu. vij. & in consil. 24. colum. j. in fi. cum princ. sequi. eod. volu. vij.
53 faciunt not. per Curt. Senio. in cons. 82. col. pen. † vbi dicit, quòd testis licèt aliàs non debeat esse verbosus, & vltro rationem assignare non teneatur, l. solam. C. de de testi. tamen in his, quæ sunt iuris, quæ directò non cadunt in sensum testis, vt in probatione famæ publicæ, tenetur vltro non interrogatus reddere rationem sui dicti sufficientem.

54 Item etiam † requiritur, quòd audiuerint à maiori parte hominum ipsius loci, vbi oportet famam vigere, vt per Barto. in l. iij. §. eiusdem. ff. de testib. & in l. de minore. in §. plurimum. in versicu. quæro quid si testis. & Alex. in consil. 124. col. j. in fi. vol. vij. & in cons. 17. vol. vj. & per Cur. in d consil. 82.

55 Item † etiam quia in casibus in quibus fama plenam facit probationem, debet probari per testes optin ę opinionis, vt per Ang. in l ij. §. diem. colum. fin. ff. quemad. testa. aper. quia talis fama est irregularis, † & in casi-
56 bus in quibus requiruntur testes opinionis bonæ, illa qualitas debet articulari & probari, vt per Batt. in l. j. §. si quis neget. quemad. test. aper. not. & Dec. in consilio prædicto 37. & Socin. in consil. 27. ante penult. colum. aliàs non verificatur lex secundum eum. not. etiam & Felin. in cap. cùm Ioannes. column. xvj. extra de fide in-
57 stru. † Confirmatur ista opinio ex not. per Archid. in c. consanguineos. xxxv. quæstio. vj. vbi dicit, quòd ad hoc vt fama suppleat defectum alterius probationis, est probanda per testes discretos & bonæ famæ, & non per mulierculas & viles homines: quia tunc non suppleret defectum alterius probationis, quem referunt & sequuntur Baldus in cap. dudum. e. elect. ij. extra de elect. columna vij. & Marsil. in dicto §. plurimum. colum. 19. & in repet. l. fina. C. de proba. char. 55. Sed omnes testes examinati non probant requisita famæ, ergo, &c.

58 † Vlterius etiā facit, quia in casibus, in quibus etiam fama facit plenam probationem, admittitur probatio contraria, vt per Bald. in l. diuus. ff de mil. test. vbi dicit, quòd Florentiæ est statutum, quòd contra magnatem sufficiat fama, tamen si de fama contraria probetur, de prima non liquet, & ideo tunc non sufficit. quem refert & sequitur Dec. in d. consil. 37. versic. Quinto statutum declaratur. quæ opinio confirmatur ex not. per Inn. in cap. solicitè. de testi. spol. vbi fama nunquam operatur, vel tantùm potest, quòd excludat probationem in contrarium, quem refert & sequitur Marsil. in §. plurimum. colum. fin. in ver. sed ad vnum aduerte, v-
59 bi dicit aduertēdum esse, † quòd licèt fama habeat plures effectus, tamen nūquam ipsa fama operatur, quòd excludat probationem in contrarium: sed per contrariam famam est probatum lineam Aledrami extinctam fuisse per mortem Ioann. ergo dato, quòd fuisset facta alia probatio per famam, quòd ipse esset de agnatione Aledrami, tamen non sufficit per suprà allegata.

Non obstat etiam, quod per concessionem Otthonis Impe-

nis Imperatoris in Aledramum & eius heredes, cum facultate alienandi & vendendi, non potuerit Ioannes Marchio inuestire Violantidem sororem ipsius Marchionis Ioannis sine consensu domini per iura sup. al-
60 legata, † quia respondetur in contrarium esse communem opinionem, vt not. per scribent. in capit. j. de feud. non hab. prop. natu. feud. & in c. si feudum. si de feud. fuerit controuer. inter dom. & agnat. vbi si feudum est concessum alicui, vt ipse & eius heredes, & cui dederint, habeãt, ille qui sic accepit, poterit id vendere, donare, vel aliter si placuerit, etiam sine domini voluntate alienare. Et ibi notant omnes scribentes, dicentes, quòd de illo feudo vasallus poterit testari, & facere, quomodocunque voluerit. & istam partem tenet Alber. de Rosa. & alij in l. fi. C. de iure emphy. qui respondent ad rationem Specul. & Ioannis Andr. Idem tenet Roma. in consilio suo 49. vbi si per episcopum concessa est potestas hominibus castriariæ alienãdi bona feudalia habitatoribus dicti castri, talis alienatio facta, demum sine licentia domini valebit. Quod etiam confirmatur ex not. per Iac. de sancto Georgio in inuestitura sua, in versi. Ita etiam vbi si dominus in inuestitura sua dat licentiam alienandi; vel apponit illa verba, & quibus concedere vel alienare volueris, hoc casu alienare poterit vasallus sine consensu domini. Hãc etiam partem sequitur Curt. in tract. feud. in iiij. part. in charta 94. colum. iij. & in consilio iiij. in ij. colum. & Dec. in consilio suo 164. colum. penult. vbi dicit, quòd quando in concessione feudali adest clausula, & quibus dederis, quòd communis opinio est, quòd per talia verba videtur data licentia alienandi sine consensu domini. Vltimò etiam istud tenent Cur. sen. in consilio suo 63. & Bald. in consil. 207. volum. ij & Socyn. in consi. 257. column. viij. in princip. & Dec. in consilio suo 680. in princip. & Iason in l. si eum seruum. in fin. ff. si certum pe. & tantò magis debet hoc procedere in casu nostro, vbi vltra verba vendendi, & alienandi, concurrunt illa verba vendendi, & alienandi, concurrunt illa verba videlicet, & quicquid voluerit faciendi, non obstante quorumcunque hominum contradictione. Vnde ex præmissis cõcludendum est, alienationem factam per illustrissimum quondam Ioannem in instituẽdo Violantidem eius sororem, valuisse, & per eam fuisse exclusum Marchionem Saluciarum, dato etiam quòd esset de descendentibus ex Aledramo, per not. in d. cap. j.
61 de feud. non hab. propr. nat. feud. † vbi concludunt, quòd illa verba, & quibus dederis, vltra quòd important alienationem posse fieri irrequisito domino, operantur etiam, quòd ille, in quem erit facta talis alienatio, retinebit illam rem liberam & expeditam & tanquam allodialem, nõ autem iure feudi. Quod dictum mirabile, & perpetuò menti tenendum, dicit Cur. Iun. in tract. feud. in iiij. parte, in ij. reg. principaliter in ver. quinto quæro. in fi. quia non solet in practica aduerti. Imò fortius dico, quod etiam si nõ fuisset instituta heres Violantides ab eius fratre, quia mortuus esset sine
62 testamento, † quòd ab intestato potuisset in dictis bonis feudalibus succedere, vigore dictæ clausulæ, & cum potestate alienandi, per not. Curt. Iun. in consil. suo 4. vbi latissimè hoc demonstrat.

63 Non obstant not. per Decium in consil. 193. † vbi licèt permissa sit alienatio ratione clausulæ, & cui dederis, irrequisito domino, tamen non est permissa in fœminã per iura per eum allegata, quia respondetur prædictam eius opinionem veritate carere, quod demon-
64 stratur. † Nam à pari procedunt, quòd feudum sit concessum pro te & heredibus dederint, vt per Baldum in dicta l. j. quæstio. xxxv. de rerum diuis. dum allegat tex. in cap. j. de feud. non hab. prop. natu. feud. quem ad hoc propositum refert & sequitur Curt. Iun. consilio 4. co-
65 lum. 4. sed † quando est feudum concessum pro te & heredibus quibuscunq;, feudum transit ad extraneos, vt per Bald. ibi in cap. imperialem. de prohib. feud. alie.
66 † vbi si feudum concessum pro te, & heredibus quibuscunque, includuntur non solùm tria genera heredum, de quibus Institu. de here. qual. & diffe. sed etiam & legatarius, qui in re legata dicitur quodãmodo heres. l. id tempus. §. j. de vsucap. idem not. Alexand. cons. 7. volum. vij. & Curt. Iun. in consil. 4. in tract. feu. in iiij. parte, in vltima column. vbi attestatur, hanc esse communem opinionem, quam sequũtur Ias. in l. quædam. in §. nihil interest. de edendo. & Barb. in repet. l. cùm
67 acutissimi. C. de fideicom. † Item etiam transit ad fœminas, & ad descendẽtes ex fœminis, vt per Ias. in consilio 9. & Soci. in consilio 10. posito in volumine consiliorum Bruni, & Curt. Iun. in consil. 4. & Ias. in consil. 155. volu. ij. ergo idem dicendum est, quando in concessione est apposita clausula, cum facultate alienandi, quòd debeat trãsire in fœminam, per regulam quæ
68 habet, † quòd dispositum in vno ex æquiparatis, censetur etiam dispositum in alio, vt per glo. in c. si postquam in §. fi. in ver. prouisionem. de elect. in vj. & tantò fortius hoc dicendum est in casu nostro. vbi licet Violantides soror illustriss. quondam Ioannis esset fœmina. tamen erat agnata. Non obstant notata per Bal. in l. cùm virum. C. de fideicom. vbi verbum quibuscunq; refertur ad habiles, per l. j. §. nuntiatio. ff. de noui oper. nunt. quia respondetur, quòd illum reprobat Ias. in l. ij. §. prætor ait. in fin. qui satisda. cog. post Alex. in
69 l. si patroni. ff. ad Treb. & Ias. in d. l. j. §. nuntiatio. † quia illud quod dicitur, quòd verba geminata referũtur ad habiles, procedit in dispositione legis, & statuti, non autem in dispositione hominis, vt per Bald. in l. fin. in j. colum. circa medium. C. sine censu vel reliquis. quem sequuntur Ias. in d. §. prætor. & in visib. feud. colum. 16. & Curt. Iun. in consil. j. & Soc. in d. consil. 10. Præterea. similiter non obstant not. per eundem in d. §. donare. quia in casu illo concurrebat duplex specialitas, quia erat extranea illa fœmina, & quia non agnata, quòd non erat in casu nostro, quia licet Violantides fuisset fœmina, tamen erat agnata, quia soror illustr. Ioannis, qui eam instituit.

70 † Præterea attenta ratione Decij, sequeretur, quòd etiam vigore talis clausulæ feudum non posset transferri in extraneum, & quòd talis clausula deberet intelligi de agnatis masculis, licèt remotioribus, in quibus aliàs non poterat fieri alienatio sine consensu proximiorum agnatorum vt minus lædatur propria natura feudi, quæ est, quòd non debet cadere feudum, nisi descendenti, & proximiori agnato, vt in cap. j. de alienan. feud. & tamen in contrarium est veritas, vt not. Doc. in c. feudum. si de feud. fue. contro. inter dom. & agn. vbi dicit Præpo. in iij. not. notandum esse, quòd licet verbum heres in materia feudali intelligatur de masculis tantùm, & non de extraneis, vt in c. j. in §. clientulus de alien. feud. tamen quando apposita sunt illa verba, & quibus dederis, istud feudum transit ad extraneum heredem, ergo, &c.

Secundò respondetur, quòd alienatio facta per illust. Ioan. Marchionem Montisferrati in Violantidem eius sororem fieri potuit, quia facta de bonis allodialibus, † de quibus vnusquisq; est moderator & arbiter,
71 iuxta tex. in l. in re mandati. C. manda. maximè testando, vt per text. in l. j. C. de sacrosanct. eccles. & per Marsi. in repet. l. extra territorium. de iurisdic. omnium iudi. col. 36. & in quibus nullum ius prætendere potest

prẽsens Marchio Saluciarum, dato etiam, quòd esset ex descendentibus Aledrami, de familia Saxonum: quod ostenditur. Nam per Imperatorem Otthonem facta fuit concessio & donatio Aledramo pro se & suis heredibus, de bonis & castris in dicta donatione cõprehensis, nulla re sibi penitus reseruata, sput apparet ex verbis dictæ concessionis, ibi, vt deinde dicti Aledrami, & successorũ domino subderentur, sicut eousq; iuri regni, & imperij dominio erant supposita in eum iura eadem transferendo, quo casu cùm talia bona & castra fuerint trãslata in Aledramum, & eius heredes per Imperatorem Otthonem, qui nihil penitus in se reseruauit, non possunt dici feudalia, vt concludit Oldrad. in consilio suo 159. incip. ex præsenti themate, vbi concludit, quòd si princeps donauit alicui quicquid iuris habebat in principatu, nulla re sibi reseruata, quòd illa est plena donatio, prout verba sonant, & non cõcessio feudalis, quam decisionem referunt & sequuntur Alex. in consil. 24. in v. vol. & Dec. in consil. 269. volu. ij. & in cons. 413. in ij. col. & 468. & 498. & Ias. in prælud. feud. & in consil. 45. vol. j. Pro cuius confirmatione faciunt notabilia verba Bal. in consil. 210. in ij. col. vol. iij. incip. Ad euidentiam relatorum, per Decium, in supra
73 allegatis cons. 468. col. iij. & 498. colum. iij. † vbi dicit, quòd de castris donatis à Cæsare, pleno iure idem iudicandũ est, quod de bonis merè patrimonialibus. Item etiam quòd ista cõcessio sit donatio, probatur per verba, Concedimus, donamus, & largimur, apposita in cõcessione: quæ important donationem, & quia in concessione de feudo nullum verbum habetur, vt per Decium in consil. 208. in ij. vol. & in cons. 390. in iij. vol. &
74 latius in cons. 32. in 1. volu. col. ij. vbi dicit, † quòd concessio continet absolutè donationem, quando in concessione dicitur, concedimus, & speciali largitate do-
75 namus. † Item etiam quando in concessione de feudo nullum verbum habetur, quia qualitas cõcessionis ex tenore verborum demõstratur l. sancimus. C. de fide-ius. vnde cùm dicatur, Concedimus, & donamus, clarum videtur istam fuisse donationem, quia in dubiis à verbis non est recedendum. l. non aliter. de leg. iij. & in re clara non est opus cõiecturis l. continuus. §. cùm ita. ff. de verb. oblig. ergo ex præmissis concludendum est, cùm talia bona donata non fuerint feudalia, quòd lege permittẽte illustrissimus quondam Ioannes Marchio Montisserrati potuit transferre dicta bona in eius sororem de domo Palæologa, & quod in quamcunque familiam potuisset transferre, si voluisset, cùm ex legis permissione haberet licentiam faciendi de dictis bonis seu rebus ad habitum suum, vt in l. sed & si lege. §. consuluit. de petit. hereditatis. Imò plus dico, quòd ipsa Violantides ab intestato potuisset succedere in dictis bonis donatis eius fratri, si eam non instituisset ex dispositione iuris tanquam proximior, iuxta authen. cessante. C. de leg. hered. & iuxta titulum de legi. agna. successione. Item & alio modo respondetur contra Marchionem. Nam istud feudum est concessum Aledramo pro se & heredibus, † quo casu est hereditarium, vt
76 per Doct. in prælud. feud. & per Curt. latè in consilio j.
77 † Sed ad hoc vt quis admittatur ad feudum hereditarium, requiritur, quòd sit heres mediatè, vel immediatè primi acquirentis, vt notat per Alexandrum in consilio 10. in iij. volumine, & per Bru. in consil. 18. vbi attestatur istam esse cõmunem opinionem. & per Curt. in d. consil. j. num. ij Sed Marchio Saluciarum non probauit, quòd fuerit heres, nec mediatè, nec immediatè Aledrami. ergo sibi danda fuit, & est repulsa tanquam,
78 † quòd sibi obstet exceptio tua non interest, opposita, quæ repellere debent agentes à limine iudicij, vt per Barto. in l. posthumus. §. si quis ex his. de. inoffi. test. & & per Felyn. in c. ex parte. de testi.

Non obstat, quòd Marchiones Mõtisferrati de domo Palæologa, non potuerunt præscribere per iura suprà allegata, quia respõdetur, quòd imò feudum Marchionatus Montisferrati potuit præscribi spatio triginta annorum, vt probatur in c. si quis per triginta. si de feud. fuerit controuer. inter dom. & agna. vbi feudum acquiritur prescriptione, dummodo ista interueniant,
79 videlicet † Primò, quòd quis possederit rem tanquam feudalem per spatium triginta annorum. Secundò, q̃ ex dicta re præstiterint seruitia tanquam de re feudali dicto tempore. Tertiò, quòd possessio triginta annorum fuerit vniformis, id est, habita semper tanquã feudalis, vt ibi declarant scribentes in c. fin. de feud. dat. in vic. l. commiss. quos referunt Dèc. in consil. 144. & Fel. post Abb. in c. ad audientiam. de præscript. & Alexand. consil. 118. volum. ij. Et quòd in feudis cadat præscriptio. not. Ioan. Andr. in addi. ad Spe. in titu. de feud. super rubr. in addi. magna, in ij. colum. ver. xviij. vbi dicit, quòd triginta annis possessor præscribit feudum contra verum vasallum, adeò, quòd si vasallus postea agat contra possessorem, debet propter præscriptionẽ succumbere, quem sequitur Iason. in consil. suo 57. volu. j. not. & Dec. in consil. suo 269. colum. fin. & in consilio seq. col. iij. & Cur. sen. in consil. pen. & Bru. in cons. 7. & Roma. in cons. 166. incip. visis. Pro quo faciunt no. per
80 Bart. in l. si sponsus in §. in vectigalibus. ff. de pub. † vbi licet iurisdictio solùm spatio centum annorum præscribatur contra ecclesiam, tamen contra habentes iurisdictionem ab ecclesia præscribitur legitimo tempore. Quam partem tenent etiam Angel. & Imo. in l. vsucapionem. & in l. quamuis. C. de vsucap. & Bal. in l. sicut de præscrip. triginta vel quadraginta annorũ. Nec obstat tex. in cap. j. §. præterea. de cap. Conrad. in capitul. j. de prohib. feud. alien. per Federi. quia illa iura loquuntur de præscriptione longa, non autem longissima, vt ibi per Prepo. Aluar. & alios. Si ergo interuenientibus illis requisitis præscribitur feudum spatio triginta annorum, dicendum est in casu nostro, vbi interuenerunt omnia ista requisita, Marchiones de domo Palæologa potuisse præscribere contra Marchiones Saluciarum, & tantò fortius cùm non solùm possederint dictum Marchionatum spatio triginta annorum, sed
81 per ducentos annos, † & sic per tantum temporis spatium, cuius initij memoria non est in contrarium. Per quam possessionem tanti temporis præscribuntur ea, quæ de sui natura aliàs sunt præscriptibilia, vt in cap. j. de præscrip. in vj. Not. & Ias. in consilio 206. in ij. volu.
82 vbi dicit, † quòd licèt plenitudo supremæ potestatis cõcessa Imperatori, vel Papæ non possit ab aliquo præscribi vllo tempore, etiam cuius non est memoria in contrarium, secundum Abb. in cap. cùm nobis. in prin. & in penult. colum. ad audientiam. in fin. de præscript. tamen ea quæ spectant Imperatori vel Papę in signum specialis priuilegij bene possunt præscribi tanto tempore, cuius initij memoria non est in contrarium, vt sunt vectigalia, item & prestatio tributorum in aliquo loco, vt est text. principalis in c. super quibusdam in §. præterea. de verb. sig. Quam doctrinam firmat Areti. in l. more. in iij. colum. de acquirend. hered. Cùm ergo in casu præsenti interuenerit præscriptio, cuius initij memoria non est in cõtrarium, &c. per quam præscribuntur reseruata Imperatori, & Papæ, in signum specialis priuilegij, tanto magis est concludendum, quòd aduersus inferiores ab ipsis, prout sunt Marchiones Saluciarum per dictum spatium temporis Marchiones de dicta domo Palæologa potuerunt præscribere feu-

dum

dum Marchionatus Montisferrati, argum. authentic. multò magis. C. de sacrosanct. eccles.

83 Non obstat, † quod not. Bart. in l. vbi lex, de vsucap. pro empt. & tex. in l. alienationis. ff. de verb. significat. quia respõdetur illam opinionem non militare in casu quo alienatio posset fieri adhibita certa solennitate, quia vbi interueniente certa solennitate posset fieri alienatio, similiter etiam in illa re poterit cadere præscriptio. Ita not. Bartol. & alij in l. fina. C. in quibus cau. in integrum restitut. est necessaria. & Doctores in l. fi-

84 liusfamil. in §. diui. de leg. j. † vbi dicunt, quòd res quæ prohibita est alienari per testatorem potest præscribi, quando interueniente cõsensu eorum, in quorum fauorem facta fuerat prohibitio, posset fieri alienatio, quod etiam not. Soc. in consil. suo 266. colum. 16. in fi.

85 † vbi concludit, quòd quando res emphyteotica nõ est prohibita simpliciter alienari, sed est prohibita, nisi adhibeatur certa solennitas, de qua in l. fin. C. de iure emphy. quòd poterit præscribi ad minus longissimo tempore. Faciunt etiam notat. per eundem Socin. in consilio 251. vbi tenet, quòd illud quod dicitur rem prohibitam alienari, non posse præscribi, procedit in præscriptione longi temporis, non autem longissimi, vt ibi latius per eum. Accedunt etiam dicta per Iasonem in consilio suo quinquagesimo septimo, in penul. colum. in primo volumine, vbi dicit, quòd res feudales, quæ prohibentur alienari, possunt præscribi longissimo

86 tempore, † sicut res subiectæ restitutioni fideicommissi, quæ licèt non possint alienari, tamen non prohibentur præscribi longissimo tempore. Allegat Paul. de Castr. in l. final. §. penult. C. comm. de lega. sed feudum status Montisferrati, de quo in casu nostro, non est prohibitum alienari simpliciter, sed est prohibitum sine certa solennitate, de qua in cap. j. de alie. feud. pat. ergo potuit præscribi cùm interueniente consensu eorum, quorum intererat, potuisset fieri alienatio, &c.

Potest etiam & alio modo responderi, quòd in casu nostro erat permissa alienatio, & si bona essent feudalia, vigore potestatis Aledramo, & eius heredibus concessæ alienandi, & permutandi, vendendi, &c. ergo etiam permissa præscriptio, quod probatur ex not. per Socinum in consilio suo 266. colum. xvj. ver. & amplius dico, vbi dicit, quòd contra illum, qui habet potestatem alienandi bona emphyteotica, potest cadere præscriptio, per tex. in l. alienationis verbum. de verb. sig. Quia ea ratione, qua prohibita est alienatio est etiã prohibita præscriptio, vt per plura exempla probat gl. in d. l. alienationis. Ita pari ratione, permissa alienatione, est permissa præscriptio. † Item quia fauorabilior est præscriptio, quàm prohibitio alienationis, vt declarat Bartol. in l. si ita quis. §. ea lege. ff. de verb. obliga. sed prohibita alienatione, dicitur prohibita præscriptio, igitur permissa alienatione, & fortius censetur permissa præscriptio, per authentic. multo magis. C. de sacr.

88 eccles. & per regulam quæ habet, † quod idem operatur propositum in proposito, quod oppositum in opposito. l. si ex toto de lega. j. & vt latius ibi per eum. Pro cuius confirmatione adducitur in medium quod notat Aluar. post And. de Isern. in c. j. de feud. non haben. propr. nat. feu. in ver. sed tantum fateor, vbi vult, quòd per potestatem concessam vasallo alienandi feudum, illud adeò effectum est præscriptibile, ac si nunquam fuisset res feudalis, cùm non sit amplius feudalis, vt ibi per eum.

Tertiò respondere etiam possumus, quòd ex quo castra donata sunt allodialia, quòd etiam similiter potuerunt præscribi, cùm in illis non sit prohibita alienatio, sed permissio, per l. in rè mandata. C. mand. & in l. nèmo exterus. C. de Iudæis. vbi iustum est suum cuiq; committere. Non obstant notata per doctores in cap. j. §. quid ergo. de inuestitura de re aliena facta in cap. j. §. hoc quoque. de successione feudorum, vbi præscriptio. quæ vasallo præiudicat in feudo antiquo, non præiudicat agnatis: quia respondetur pluribus modis.

89 † Et primò, quòd prædicta opinio procedit in casu, in quo prohibita erat alienatio, non autem in casu, in quo erat permissa, vt colligitur ex not. per doctores in dicto cap. hoc quoque. vbi dicunt, quòd licèt contra agnatos non possit opponi de præscriptione possidentium, tamen illud est verum, nisi alienatio feudi facta fuisset, per personam, quæ non esset prohibita alienare, quia tunc talia bona essent effecta præscriptibilia, etiam contra agnatos: sed in casu nostro ista bona poterant alienari, quia allodialia, vt suprà probatum est, & etiam si fuissent feudalia vigore pacti appositi in concessione, ergo etiam præscribi, per not. per Aluarotum in cap. j. de feud. non haben. propr. naturam

90 feudi. Secundò responderi potest, † quòd imò ipse exclusus fuit à reuocatione dictæ alienationis, non tantùm per spatium triginta annorum, per quod tollitur tale ius reuocãdi bona feudalia alienata in extraneos, vt per doctores in cap. Titius, si de feud. fuerit controuer. inter dom. & agnat. & per Curt. seniorem in consilio suo 82. in iij. colum. in fin. vbi attestatur istam esse cõmunem opinionem & per Ias. in l. petens. C. de pac. & in l. si mater. C. de insti. & subst. sub cond. fac. sed etiam per tantum temporis spatiũ, cuius initij, &c. quod spatium, vt superius satis fuit dictum, habet effectum

91 constitutionis, & legis, per iura sup. allega. † Non obstat, quòd ipsi non valenti agere, non poterat currere præscriptio, per l. j. in fin. C. de anna. except. cùm haberet proximiores, quibus competebat prius ius reuocandi tantùm, ita quòd ipsi tanquam sequenti non debet cucurrisse præscriptio, sed esse debet locus reuocationi, quia ad hoc patet replicatio, quòd hoc fundamẽtum non est tutum, & quòd imò cucurrit tempus ipsi, & si sit in remotiori gradu, quia poterat prouidere sibi, quò ad talem reuocationem, non expectato fine triginta ann. petendo præfigi terminum proximioribus per iudicem ad reuocandum dictam alienationem. Ita in specie dixit Alber. de Rosa. in l. fin. in princip. in vlti. colum. C. de furt. quem refert & sequitur Bru. in cons. 67. col. fin. in fi. Vnde ex prædictis non potest prodesse Marchioni Saluciarum dicere, quòd nõ cucurrerit, eò quòd antè eis non competeret actio, quàm priores fuissent excluſi.

92 Tertiò respondetur, quòd illa opinio procedit, nisi ipse Marchio Saluciarum consensisset illi præscriptioni tacitè vel expressè per not. per doctores in c. j. §. hoc quoque. de suc. feu. vbi dicunt, quòd præscriptio decursa contra agnatum, aliis non præiudicat, nisi reperiãtur assensisse tacitè vel expressè, sed in casu, de quo agitur, Marchiones Saluciarum defuncti, ac similiter modernus Marchio consenserunt dictæ præscriptioni, quod patet: quia recognouerunt Marchiones quondam Montisferrati de familia Palæologorum in Marchiones Montisferrati petentes ab eis inuestituram nonnullorum castrorum, quę tenebant in feudum ab ipsis illustrissimis Marchionibus Montisferrati, ac præstantes ipsis ea, quæ solita sunt præstari per veros vasallos, ergo, &c.

Non obstat ratio malæ fidei allegata per Marchiones Saluciarum, quæ impedit præscriptionem, quia respondetur, quòd istud fundamentum non militat in casu præsenti, scilicet, in præscriptione vltra ducentos

93 annos, † imò fortius allegatio malæ fidei præsumpta,

non admittitur vltra triginta annos, vt per Bartol. in l. fina. C. vnde vir. vbi allegatio malæ fidei de eo, qui occupat possessionem rei alienæ vacantem, quam debet scire esse alienam, non potest allegari, nisi vsque ad triginta annos: quia illud quod præsumit lex ab initio ingredientem possessionem vacantem esse malæ fidei, tollitur per cursum triginta annorum, quia elapsis triginta annis quis præsumitur retro fuisse bonæ fidei, quam opinionem sequuntur Alex. in consi. suo 71. volum. j. in prin. & Aret. in consil. 63. colum. pen. & Cor. con. 277. volu. iiij. & Alex. in cons. 238. volu. 6. & in cõs. 7. & in cons. 78. volu. 7. Ias. in consil. 57. volum. j. & Soc. consil. 180. vol. ij. colum. fin. & Cur. sen. cons. pen. imò fortius tenet Inno. in c. cùm venissent. de rest. in integ.
94 in iiij. colum. in versi. † Item nota, quòd ex possessione longi temporis præsumitur bona fides, per text. in l. iij. §. si seruum. ff. de acqui. possess. quem refert & sequitur Alex. in consil. vltim. in j. volum. Dec. consi. 266. & etiam in 267. & in cons. 275. volum. ij. & Alex. in cons. 24. volum. vij. & in consil. 200. volum. ij. & Aret. in consil. 30. Si ergo per possessionem longi temporis, & longissimi temporis triginta annorum præsumitur bona fi- 101
des, multò fortius cessabit in casu nostro allegatio malæ fidei præsumptæ, cùm nõ solùm transiuerint trigin-
95 ta anni, imò vltra 200. annos, † & sic per spatium tanti temporis, in qua præscriptione tanti temporis præsumitur semper titulus, & bona fides, & non debent allegari, vt per tex. in c. j. de præscrip. in vj. & ibi Doct. & 102
per Afflict. in decis. sua Neapol. 239. in fin. & per Soc. in cons. 127. col. pen. in fin. vol. j. & Alex. in consil. 6. volu. j. quia tanto tempore possessum præsumitur ab antecessoribus iustè possessum, vt per Bald. in c. si diligenti.
96 in fin. commenti. extra de præscrip. † & quia talis possessio antiqua præsumitur habere iustitiam permanentem, vt per Bald. in c. j. §. cùm autem. de contro. inuest. quem refert & sequitur Affl. in decis. sua Neapol. 277.
97 col. ij. † & etiam quia talis possessio habet effectũ publici instrumenti, secundum Inno. in c. nouit. extra de Iud. & Bal. in l. j. C. de emancip. lib. quos refert & sequitur Affl. in decis. sua. 239. in fi. & maximè quia vltra possessionem tanti temporis concurrunt tituli inuestiturarum habiti per Marchiones Montisferrati, à sereniss- 103
imis Imperatoribus, ex quibus probatur & arguitur bona fides, nisi contrarium doceatur, vt not. Alexand. in consil. 61. in j. volum. in princ. & in consil. 83. volu. 6. & in consil. 24. col. fin. in fi. & in consil. 78. & 137. in
prin. vol. vij. & Cur. in cons. 82. in ij. col. circa medium. 104
vnde ex præmissis cõcludendum est, non obstare hoc 105
fundamentum exceptionis malæ fidei. 106
98 Non obstat similiter, † quòd competat restitutio in integrum Marchioni Saluciarum per ea, quæ not. Bar. 107
in l. j. §. si quis autem propter inundationem. ff. de inte. actuque pri. Quia respondetur, quòd Bar. expressè loquitur, solùm in præscriptione triginta annorum, non autem in præscriptione quadraginta annorum, vt per Alex. in cons. 151. col. ij. in fin. in consil. 71. & in consi. 163. volu. ij. & per Aret. in consil. 103. & per Cur. Sen. cons. 82. col. iij. & per latissimè in consil. 29. & per Aret. 108
in l. qui vniuersas. §. fin. de acquir. possess. & per Soc. in consil. suo 164. col. fin. vol. ij. & in consil. 194. etiam vol. ij. vel quod non loquatur in præscriptione immemo- 109
riali, prout in casu præsenti, quæ vt multoties dictum fuit, habet vim publici instrumenti, vt per Inno. in c. nouit. de iud. & Bald. in l. 1. C. de emanci. lib. idem dicit Ias. in consil. suo 209. colum. ij. in fin. qui subdit, quòd 110
non reperietur aliquis doctor in mundo, qui aliter tenuerit in ista præscriptione, cuius initij memoria non est in contrarium, imò dicit se credere, quòd in ea aliquis sani capitis non auderet attentare, quòd tunc daretur restitutio in integrum aduersus dictam præscri-
99 ptionem. † Et tantò fortius hoc dicendum est in casu nostro, in quo non fuit iusta causa ignorantiæ, per quã concedi debeat restitutio in integrum ex clausula generali, tum propter præsumptam scientiam resultantem ex coniunctione quæ est, quòd coniunctus præsumitur, scire facta coniuncti, vt in l. octaui. C. vnde liberi. & per Curt. Senio. in consil. 82. col. iij. in fin. vbi di-
100 cit, † quòd coniunctus præsumitur scire facta coniuncti. per l. de tutela. C. de in integrum restitu. mino. propter quam scientiã non debet concedi restitut. in integr. & per Decium in consil. 29. col. fin. in fi. vbi dicit, quòd coniunctus præsumitur habere notitiã iuris coniunctorum. & si forsitan diceretur prædictam opinionem procedere in his, quæ respiciunt iura sanguinis, non autem in aliis. per Bald. in l. quoniam sororem. C. de iure delib. poteris respondere, quòd iura ista, de quibus in casu præsenti, videntur respicere causam coniunctionis & sanguinis, ex quo ratione coniunctionis & sanguinis debentur, & sic quòd dictum Bal. non adquisatur, nec repugnat. † Tum etiam ratione vicinitatis & præsentiæ publicæ famæ per dictũ Marchionem allegatæ, quia multum non distat Marchionatus Montisferrati, à Marchionatu Saluciarum, vt per Curt. in d. consil. 82. & Ias. in l. is potest. de acquirend. hered. num. 8. & 73. & Alexand. consil. 24. volum. v. suprà allegato,
& per Dec. in consil. 85. volum. j. column. j. † Vbi dicit, quòd licèt in præscriptione tanti temporis non requiratur scientia superioris, quia ita se habet magis verior & communis opinio. Tamen dato, quòd requireretur propter vicinitatem loci, & notorietatem, præsumitur scientia per c. j. qui matr. accus. poss. ex quibus concludendum est, quòd attenta diuturnitate temporis, coniunctione, vicinitate, & asserta fama publica, ex quibus præsumitur scientia ipsi Marchioni Saluciarum, non competere restitutionem in integrum,

Non obstat, quòd Marchiones Montisferrati tanquam tyranni, non potuerint præscribere Marchionatum Montisferrati, quia respondetur primò, prout dicit Ias. de Marchionibus Montisferrati. in consil. 72. in j.
volu. in princ. † quod graue est nominare tyrannum aliquem ex illustriss. Marchionibus Montisferrati, qui semper fuerunt iustissimi domini, & quàm maximè iustitiæ amatores & obseruatores.

Secundò respondetur, quòd non potuerunt dici tyranni, † quia tyrannus dicitur, qui sine iure principa-
tur, † & qui iustitiam non seruat, vt per glo. in cle. j. de
baptis. & per Ias. in d. consil. 72. † Item etiam qui habet minus legitimũ ingressum dignitatis vel officij, vt per Baldum in d. authentic. decernimus. † Sed illustrissimi principes Marchiones Montisferrati semper legitimè & iustè principati sunt, & non habuerunt minus legitimum ingressum Marchionatus, prout cõstat ex diuturnitate temporis, cuius initij memoria non est in cõtrarium, quæ (vt suprà latissimè demõstratum fuit) habet vim publici instrumenti, priuilegij, & constitutio-
nis. † Item etiam quia successerũt in ius alterius, ex quo
præsumitur bona fides, vt per Soc. in consil. suo 251. etiam qui fuerunt titulari per sereniss imos Imperato-
res, † vt constat de eius titulis, per publica & authentica documenta, quæ dicuntur probationes probatæ, vt per Salic. in l. ij. C. quando fiscus vel priuat. & pro quibus præsumitur iuxta l. ad probationem. C. de proba.
† Item & quia fuerunt vicarij Imperatorum, qui non potuerunt dici tyranni, cùm repræsentarẽt imperium, per not. per Barb. in rub. de test. in 5. chart. in ij. col. in
fin. † Item tyranni dicuntur respectu subditorũ, quibus

infertur

infertur impressio, vt Bart. in tract. de tyran. in ij. col. in
112 ver. notandum est. † vbi dicit, notandum est singulariter, quòd actus tyrannicus specialiter consistit in affligendo subditos. Dicitur enim tyrānus, qui cruciat seruos suos, non autem respectu aliorum, quibus nulla impressio inferri potest, prout erant Marchiones Saluciarum. vnde ex præmissis dicendum fuit, & est non obstare fundamentum tyranniæ, & per consequens eos præscribere potuisse.

Non obstat, quòd priuilegium habitationis factum illustr. Ducissæ Mantuæ per inuictiss. Cęsarem modernum fieri non potuerit, cùm tendat in præiudicium ipsius illust. Francisci moderni Marchionis Saluciarum, quia respondetur, quòd per ipsam gratiam, nullū ei factum fuit præiudicium, quia ipse egit tanquam agna-
113 tus, † quæ qualitas agnationis debet esse in eo, qui vult succedere in feudo antiquo, vt per tex. in c. j. & ibi doc. de alie. feu. paterni. sed ille qui agit vt agnatus, tenetur probare se agnatum, cùm ista qualitas agnationis sit fundamentum eius intentionis, vt per Dec. in con. 167. sed per illustr. Marchionem Saluciarum non fuit probatum neque verificatum se fore ac esse de agnatione Aledrami de domo Saxoniæ, ergo, &c.

Secundò respondetur, quòd posito, sed non cōcesso, quòd esset agnatus Aledrami, tamen fuit exclusus à successione dicti feudi, cùm ipse duxerit originem ab antecessoribus suis, qui fuerunt similiter exclusi à dicta successione ab illustriss. quondam Ioanne de domo Saxoniæ, qui per testamentum, in quo instituit eius sororem Violantidem, vxorem Andronici Imperatoris de familia Paleologorum, alienauit dicta bona Marchionatus, quæ alienare potuit ex dispositione legis, vigore facultatis concessæ ab inuictiss. Otthone Imperatore Aledramo & eius heredibus, alienandi, vendendi, permutandi, & deinde faciendi quicquid animus eorum decreuerit, non obstante quorumcunque hominum
114 contradictione. † Quæ verba important, quòd quis de dictis bonis disponere possit ad libitum suum tam per viam contractus, quàm per viam vltimæ voluntatis, & quòd ille in quem erit facta talis alienatio, habeat illas res liberas & expeditas, & tanquam allodiales, non autem iure feudi, vt per text. iunctis ibi. not. per scrib. in c. j. de feud. non haben. propr. natur. & per Curt. Iun. in tract. feudorum. in tertia parte chart. 15. in versicu. quintodecimò quaro. in fi. Vnde cùm prædictus Marchio Saluciarum traxerit originem ab antecessoribus suis, qui fuerunt exclusi per antedictam alienationem, similiter etiam ipse debet esse exclusus per regulā, quæ habet, quòd semel exclusus, perpetuò est exclusus, vt est tex. in cap. j. §. quinetiam episcopum, vel abb. & per not. per Dec. in consil. suo 590. in colum. iij. in vers. nec obstat, si dicatur.

115 † Tertiò respondetur per dictam gratiam factam illustrissimæ Ducissæ nullum ei factum sit præiudicium, dato quòd esset agnatus, nec exclusus per antedictam alienationem, de qua suprà, ex alio capite, quia feudum de quo agitur, permisso quòd sit feudum, est hereditarium, id est concessum pro se & heredibus, non autem pro filiis & descendentibus. Quo casu cùm ipse Marchio non fuerit, nec sit heres Aledrami, prout esse deberet, cùm in feudo hereditario non admittantur agnati, nisi sint heredes, vt per Alexandrum in consilio suo sexto, in v. volumine, & in consilio 10. in tertio volumine. & per Curt. Iunio. in consilio j. post Doctor. in prælud. feudor. sequitur, quòd nullum ei dicatur factum fuisse præiudicium propter defectum qualitatis requisitæ, ex dispositione iuris in successione feudi hereditarij.

Quartò quòd imò talis habilitatio fieri potuerit, pro-
116 batur, quia a pari procedunt consuetudo & priuilegiū, quia non differunt penes causam efficientem, & eius potestatem, licèt penes modum & formam: & nō debet esse maioris operationis effectus cōsuetudo quàm priuilegium, vt per Bal. in l. consuetudinis. colum. ij. C. quæ sit longa consuet. & per gloss. in c. cùm contingat. iunctis ibi not. per scribentes extra de foro compet. & per Bart. in procœmio Digestorum, & Bald. in l. quicunque. C. de seruis fugitiuis. & per Decium in consil. 588.
117 † Sed per consuetudinem induci potest feminas etiam in feudo vel aliàs inhabiles succedere, ergo & per priuilegium principis pariter debet posse induci, cùm (vt dixi) à pari procedant, vt per Oldrad. in consil. suo 172. incip. quia omnes. colum. j. & per Fel. in cap. accedentes. de præscript.

Quintò ista opinio confirmatur per textum iuncta gloss. in c. naturales. si de feud. fuer. contr. inter dom. &
118 agn. † vbi princeps potest legitimare naturales ad feudum in præiudicium agnatorum, & multò fortius debet posse habilitare feminam, & sic, illustriss. Ducissam Mantuæ. cùm maior ratio esse debeat in femina, quàm
119 in naturali habilitato, † quia odio habet lex spurios, nō sic feminas. l. maximum vitium. C. de liber. præter. Ad idem est text. in cap. adoptiuus. eodem titul. si de feud. fuerit controuer. vbi filius adoptiuus qui non succedit in feudo, potest habilitari per principem, ad succedendum in præiudicium agnatorum.

120 Sextò facit, † quia quando Imperator de directo nō aufert ius alicui competens, sed potius procedit remouendo obstaculum ab eo, cui tale ius competere potest, faciendo de incapace capacē, valet dispositio principis etiam sine causa, vt probatur in l. quæris. ff. de naturalibus restituend. quæ dicit, quòd in hoc casu nulla est dubietas, neque vnquam fuit, & hoc etiam præiudicando iuri alterius. Quia ita concedendo princeps ei cui concedit nihil dat, sed eum à lege vel ex aliqua causa priuatum reponit in tali esse capacitatis, vt in §. si quis non habens. ibi postea verò ad ipsam deducens naturam rem, in authen. quib. mod. natu. effi. legi. col. vj. sed sic est, quòd quando femina habilitatur ad successionem feudi, remouetur ab ea obstaculū iuris specialis, vel consuetudinis feudorum, & reponitur in tali esse capacitatis, quod ante ius vel cōsuetudinem feudorum sibi competebat, quia ita succedebat femina, sicut masculis. l. maximum vitium. C. de libe. præte. ergo, &c. Pro qua opinione facit quod not. gloss. in l. si vnus. in §. pactus ne peteret. ff. de pact. † vbi quando ali-
121 cui conceditur priuilegium, per quod quis reducitur ad illud ius, quod ante competebat, etiam si hoc fiat in alterius præiudicium non potest ille qui sentit damnū, ex tali priuilegio cōqueri, quòd ex eo lædatur, pro quo facit etiam text. in cap. ab exordio. xxxv. distinctio. vbi gloss. dicit, quòd non fit iniuria alicui, si quis restituitur ad pristinum statum.

122 Septimò † istam partem tenent Curt. Iun. in cons. j. & Brun. in cons. suo 1. 2. 3. & 4. 5. 6. 10. & 11. & Dec. in cons. suo 269. & in consil. 390. in antepen. colum. cum duabus seq. & in cons. 498. col. pen. & fina. & hoc etiam sentire videtur ipse Dec. in consil. 589. colum. pen.

Non obstant modò adducta in contrariū, & in primis non obstat tex. in c. j. de alie. feu. pat. & in c. j. de suc. feu. & not. in c. j. quemad. feu. ad fil. pert. Quia respon-
123 detur pluribus modis. † Et primò, quòd illa iura procedunt in inferiore ab Imperatore, qui appellatur dominus vasallorū suorum. c. j. §. firmiter. de prohib. feu. alie.
124 per Fed. † non aūt in supremo principe, qui omni legi derogare potest, cùm habeat plenitudinē potestatis vt

125 in c.12. proposuit. de concess. præben. † Ita respondetur ad illa iura per Curt. Iun. in consil. j. colum. ij. in fin. & quia secundum eum videmus, quòd quando Girardus & Vbertus, qui compilarunt librum feudorum, cùm loquuntur de Imperatore illum specialiter nominant, vt probatur in c. j. in princ. & in §. cùm verò Conradus. qui feu. dare poss. & in c. j. de nat. feudorum.

126 Secundò responderi potest, quòd dicta iura nõ procedunt, quando in gratia Imperator vsus fuisset clau-

127 sula de plenitudine potestatis: † Quia quando scribit princeps de plenitudine potestatis nihil opponi potest, quod annullet gratiam, vt dicit Bald. in proœmio Decretalium. colum. iiij. & nõ potest dici principi, cur ita facis, vt per Bald in prælud. feudo. colum. ix. versic. sed pauca de principe. Item etiam quando vsus simili-

128 ter fuisset clausula ex certa scientia, † quia quod factum est ex certa scientia principis, non debet in dubium reuocari, vt per Barto. in l. conficiuntur. §. codicilli. de iu-

129 re codicillorum. † Et quia quando apponitur clausula ex certa scientia, apparet, quòd princeps præiudicare voluit illi cui erat ius acquisitum, vt dicit Paul. de Castr. in consil. 105. incip. Donatio. qui allegat. gloss. in cap. ad hæc. de rescript. & idem tenet Dec. in consil. 390. col. vj. qui ad hoc allegat Ana. in consil. 81. incip. viso. & Alexand. consil. 295. volum. ij. colum. vj. versicu. vj. confirmatur. hoc idem tenet & ipse Decius in consilio suo 269. & 272. column. iij. & in consil 498. colum. vij. in fin. faciunt etiam quæ notat Bald. in cap. cùm super de

130 caus. poss. & propr. † vbi princeps ex certa scientia potest supra ius, contra ius, & extra ius. Item etiam potest omnia & super omnia, secundum Bald. in capit. j. qual. domin. propr. priue. & potest mutare quadrata rotundis secundum Hostiens. & alios in capit. cùm venissent extra de iudic.

131 † Tertiò responderi potest, quòd dicta iura procedunt in feudo antiquo, non autem in feudo hereditario, vt per Deci. in consil. 390 colum. fin. in prin. prout

132 est istud, de quo agitur, posito quòd sit feudum † quod ius hereditarium facilè princeps potest tollere, cùm antequam hereditas sit adita, nõ dicitur in bonis nostris, iuxta l. pretia rerum. ff. ad l. Falcid. & not. per doctor. in

133 l. Gallus. in §. & quid si tantum. ff. de libe. & posthu. † vbi antequam hereditas sit adita à venientibus ab intestato, princeps potest legitimare spurium in præiudicium eorum.

134 Item etiam quartò responderi potest, quòd saltem dicta iura non procedunt in feudo hereditario alienabili, & quod potest transire in extraneos, quia potest

135 alienari in præiudicium aliorum agnatorum per not. per Alex. in consil. 28. in v. volum. quem ita intelligit Decius in consil. suo 208. colum. final. ergo, &c. prout in casu isto, in quo ex tenore concessionis potest in extraneos transferri.

135 Item & quintò, illa iura non loquuntur quando agnati duxissent originem ab antecessoribus, qui fuis sent excluſi à feudo, prout in casu isto, quia cùm fuerint excluſi antecessores præsentis Marchionis per alienationem factam per Ioannem, similiter etiam debet esse excluſus ipse per not. per Decium in consil. 390. suprà allegato.

136 Non obstat secundum fundamentum, quòd princeps non possit sine causſa vasallum feudo priuare, & disuestire, quia respõdetur, quòd illud procedit de ordinaria principis potestate, nõ de absoluta, secundum quam Imperator non ligatur per iura suprà allegata.

137 Item & alio modo respondetur, † quòd licèt Imperator non possit disuestire vasallos, tamen posset in tali feudo nouum modum & formã succedendi adhibere, quæ melior esse non potest in casu nostro, quàm quòd illustr. Ducissa succedat patruo suo in dictis bonis, excluso illustriss. Marchione Saluciarum, vt colligitur ex verbis Bald. in l. fin. in princ. de Senato. dum dicit, quòd facta concessione à principe, & translato etiam dominio rei concessæ, potest ab ipso conditio apponi nõ ex vi contractus, sed ex vi legis, quia omnis legum potestas est in pectore suo. Pro qua opinione accõmodantur verba Bald. in consil. suo 288, in ij. part. incip. ad in-

138 telligentiam, † vbi dicit, quòd alterare modum in feudo, nõ est disuestire & priuare vasallos, sed ponere eos sub quadam regula iustitiæ & æquitatis, & quòd istud posse inest à natiuitate cuiuscunq; feudi, quia princeps semper excipitur, nec sibi legem imponere videtur, vt in c. j. de prohi. feu. alie. per Fed. & hoc modo respõdet

139 ipse ad d. c. j. de nat. feud. † Non aduersatur & tertiũ argumentum, videlicet principem non posse tollere alicui ius quæsitum, seu dominium directũ vel vtile, quia illud procedit in iure vel dominio realiter quæsito, nõ autem in iure quærendo, vel quòd consistit in spe, per not. per Doct. in l. Gallus. in §. & quid si tantum. ff. de li-

140 be. & posthu. † vbi princeps potest legitimare spurium in præiudicium venientium ab intestato, quibus erat delata hereditas, sed non adita.

Non obstat si diceretur, quòd licèt princeps possit ius quæsitum in spe respectu successionis tollere sine causſa, tamen non videtur tollere sine causſa ius quæsitum in spe ex contractu. per not. in cap. j. de probatio.

141 quia responderi potest, † quòd etiam ius quæsitum in spe ex contractu princeps tollere potest, vt de hoc est

142 casus in c. naturales. si de feu. fuer. controuers. † vbi filius naturalis est inhabilis ad feudum, etiam legitimatus, quod est fortius, nisi in legitimatione dicatur specialiter, quòd succedat in feudo, quo casu admittitur, excluſis agnatis, vt declarat gloss. & doct. in d. c. naturales. & tamen virtute inuestituræ non admittebantur, sed alij agnati in feudo paterno, & antiquo, & sic virtute contractus, vnde inhabilis habilitatur ex priuilegio principis, & admittitur in præiudicium illorum, quæ virtute inuestituræ & contractus admitti debebant, & non respectu successionis tantùm.

143 † Nõ obstat, quòd effectus vtilis dominij est de iure gentium, licet eius natura orta sit ce iure ciuili, quòd dominium sine causſa auferri non potest per principem: quia respondetur istud procedere, nisi princeps ex voluntate sua fuisset causſa, quòd ius alicui quęratur, quia tunc ius ipsum sola voluntate auferre potest, vt

144 per Angel. in l. Lucius. ff. de euict. vbi tenet, † quòd Imperator potest auferre sine causſa rem acquisitam ex præscriptione, seu vsucapione: quia talis modus acquirendi fuit inductus ab eo, & ideo ab eo potest etiã au-

145 ferri sine causſa † Idem dicamus, quòd etiam princeps dominium acquisitum ex feudo potest auferre, cùm modus acquirendi ab eo fuerit inductus, vt per Bru. in

146 consil. j. † Vel & secundò respondetur illud procedere, postea quam dominium est perfectè acquisitum, secus quando lex dedit modum acquirendi dominium, & ipsum modum tollit princeps sine causſa, antequã quis dominium acquisierit. Ita dicit Fel. in cap. quæ in ecclesiarum. in xviij. colum. in v. declaratione & Curt. Iun. in consil. j. in versic. Tertiò aduertendum, in fin. prout in casu de quo agitur, vbi illustrissima Ducissa fuit habilitata ante mortem illust. quondam Ioannis Georgij, & antequam ius esset perfectè acquisitum illustriss. Marchionis Saluciarum.

Non obstat, quòd feudum sit cõtractus, & cùm contractus sint iuris gentium, non sunt in potestate Impe-

147 ratoris, † ita quòd habet locum reuocatio, nec pœnitentia,

tentia, quia respondeatur, quòd hîc non tractatur de reuocatione contractus, sed solùm de tollendo rigore iuris positiui excludentis feminas in successione, quod facilè Imperator auferre potest, per not. per Curtium & Bru. in consiliis suprà allegatis.

148 Non obstant not. per Bal. in d. consil. 327. † vbi princeps non potest mutare, neque aliquod onus aduentitium apponere, quia responderi potest illud procedere ex vi contractus, non ex vi legis: quia (vt dixi) omnis legum potestas est in pectore suo, per not. per Bald. in d. l. fin. in princ. de Senatoribus.

Non obstat etiam, quòd in tali habilitatione nõ fuerit citatus prædictus illustr. Marchio Saluciarum, quia respondetur, & primò, q̃ in casu præsenti nõ agebatur de eius præiudicio, cùm ei nullum ius competeret. Primò, quia nõ agnatus. Secundò dato, quòd agnatus fuit excluſus, cùm traxerit originem ab excluſis, vt suprà demonstraui. Item & quia sumus in feudo hereditario, in cuius successione requiritur de substantia, quòd succedere volens debeat esse heres, & ipse illustrissimus Marchio non probauit se heredẽ. Præterea dato, quòd aliquod ius habuisset, erat ius in spe, quòd tolli potuit per Imperatorem, mediante priuilegio habilitationis,

149 † in quo quidem non fuit citatio necessaria, vt concludit Bald. in l. nam ita diuus. ff. de adopt. & in l. final. ver. extra opponitur. C. de fruc. & lit. expens. Pro qua opinione facit quod not. Bal. in l. fi. C. quibus res iudi. non

150 noc. vbi dicit, † quòd sicut solus princeps legem condere potest, sic etiam in eius potestate est condere priuilegia, nemine citato. Non obstat vltimò, quod imò, quando fuisset extinctum ante dictum feudum, quòd summus Imperator debebat ipsi illustrissim. Marchioni Saluciarum vti agnato renouare. per not. in dicta l.

151 j. in §. permittitur. & in dicta l. j. de priuil. credi. † Quia ad hoc respondetur, quod not. in d. §. permittitur, non potest militare in casu de quo quæritur, quia ad hoc, vt not. in dicto §. permittitur, vendicent sibi locum, requiruntur multa. Primò quòd petentes dictam reuocationem sint ex descendentibus illius, cuius feudum extinctum est, vt per Bartol. in dicto §. permittitur, vel ex agnatis eiusdem generis, de quo per Bartol. in d. l. j. ff. de priuil. cred. Secundò, quòd infra annum petiisset reuocationem, quia talis facultas petendi talem reformationem præscribitur anno à tempore scientię & taciturnitatis secundum Bald. in cap. Titius. si de feu. fuerit contr. inter do. & agna. vbi dicit Bal. illum tex. menti

152 tenendum † pro agnatis proximioribus, seu consortibus, qui habẽt ex dispositione legis, vel statuti potestatem reuocandi alienata per alios agnatos & consortes, quia perdunt ius suum, nisi illud infra annum consequantur, alioquin silentio contractus confirmatur, & propterea infert eos debere esse de hoc bene aduisatos. quem refert & sequitur Ias. in l. ij. de iure emphyt. in vj. colum. j. Tertiò, quòd sint heredes vltimi inuestiti, vt per Imo. in consil. suo incip. Totius. quem refert & sequitur Alexand. in l. final. si mihi & Titio. in prima limitatione. ff. de verb. oblig. & in consil. 10. in iiij. volu. & Cur. Sen. in consil. 47. colum. iiij. & Barbar. in c. j. locati. & Abb. in c. bonæ. el. j. extra de postulatione prælatorum. quem sequuntur & addentes ad eum. & Ancha. in consil. 133. in secundo dubio. & Curt. Iun. in tracta. feud. in 15. charta. in versicu. Decimo quinto principaliter in fine. & Dec. latè in cons. suo 131. volu. j. Sed illustr. Marchio Saluciarum primo non probauit se de descendentibus, neque de agnatis Aledrami, prout requiritur ex dispositione iuris, prout satis suprà demonstratum fuit, ergo, &c. Item dato, quòd esset agnatus, non probauit similiter se heredem vltimi inuestiti defuncti, nec petiit renouationem dicti feudi infra annum à die scientiæ, ergo, &c.

Ex quibus omnibus firma resultat cõclusio, omnem iustitiam æquitatemque militare in fauorem illustriss. & excellentiss. D. Margaritæ Ducissæ Mantuæ, neptis ex fratre illustriss. & excellentiss. Ioannis Georgij Marchionis Montisferrati vltimo loco defuncti, eiusq; heredis, & habilitatæ per inuictiss. Carolum Quintum modernum Imperatorem ad dictũ feudum Marchionatus Montisferrati ipsiusq; eundem Marchionatum competere non obstantibus fundamentis illustrissimi Marchionis Saluciarum, quibus iudicio meo satis responsum esse existimo.

LAVS DEO.

SVMMARIVM CONSIL. IIII.

1 *Crimen læsæ maiestatis secundum communem, non potest committi, nisi per subditum.*
2 *Subditus ciuitatis, si falsificat monetam ipsius, incidit in crimen læsæ maiestatis, aliàs secus.*
3 *Forensis si scit tractatum vel coniurationem contra ciuitatem, & non reuelat, non punitur crimine læsæ maiestatis.*
4 *Crimen læsæ maiestatis non potest committi per clericum contra ciuitatem.*
5 *Clericatus probatur per instrumẽtum & testes, imò per testem vnum.*
6 *Inquisitio formata per iudicem secularem cõtra clericum non valet.*
7 *Clerici sunt exempti à iurisdictione Imperatoris, quia sunt res spirituales.*
8 *Laicus quacunq; fulgeat dignitate, nullo modo potest cognoscere de caussa ciuili contra clericum, & multò magis de criminali.*
9 *Clericus non potest renuntiare priuilegio clericatus, cùm sit introductum in fauorem ordinis clericalis, quod amplia etiam procedere in clericis primæ tonsuræ. & num. 16.*
10 *Clericus non potest consentire in laicum, etiam episcopo consentiente.*
11 *Consuetudo facere non potest, quòd clericus pro crimine coram iudice seculari conueniatur. & nu. 13.*
12 *Testator non potest in testamento disponere, quòd clericus heres conueniatur coram laico in ciuilibus.*
14 *Episcopus caussam criminalem laico & clerico simul committere non potest.*
15 *Papa non potest tollere priuilegium concessum clericis, vt distinguantur non à iudice ecclesiastico, sed seculari.*
17 *Clericus primæ tonsuræ gaudet immunitate ecclesiæ.*
18 *Clericus vnius episcopi, si est ordinatus ab alio, ordinatio ipsa non valet.*
19 *Fallit quando interuenit licẽtia proprij episcopi, vel vicarij generalis.*
20 *Judex secularis non potest cognoscere de clericatu, sed iudex ecclesiasticus.*
21 *Judex secularis, dum pendet quæstio clericatus, debet supersedere à procedendo.*
22 *Clericus pugnans in duello non amittit priuilegium fori, sed deponendus est, imò etiam si depositus esset, non amitteret priuilegium fori.*
23 *Depositus pro crimine caussante irregularitatem, vel homicidium, non perdit ipso facto priuilegiũ fori, sed remanet sub iurisdictione ecclesiæ.*

24 *Fori priuilegiũ vt clericus amittat, requiritur degradatio actualis.*

25 *Quod amplia etiam procedere in clericis existentibus in minoribus ordinibus.*

26 *Clericus incedens in habitu, sed non in tonsura, non amittit priuilegium fori.*

27 *Habitus portandus per clericos, non est determinatus in iure, sed sufficit, quòd sit congruus & honestus.*

28 *Clericus incedens sine habitu & tonsura, non priuatur priuilegio fori, licèt priuetur priuilegio canon. si quis suadente xvij. q. iij. nisi fuisset inueteratus in aggressuris sanis & enormibus.*

29 *Priuilegium fori difficilius amittitur, quàm can. si quis suadente. xvij. q. iij.*

30 *Priuilegium fori emanauit à iure diuino, & priuilegium cano. si quis suadente, à iure posituo.*

31 *Clericus, qui incedit sine habitu & tonsura. si immiscuit se enormitatibus secundum communem, non perdit priuilegium fori, nisi prius à suo episcopo vel prælato fuerit admonitus trina monitione, vt à prædictis desistat. & habitum reassumat. (runtur.*

32 *Clericus vt amittat priuilegiũ fori, quatuor requi-*

33 *Cognitio, an vestes sint clericales, vel ne. spectat ad iudicem ecclesiasticum, & non ad secularem.*

34 *Priuilegium iudicis ecclesiastici non tollitur per delictum.*

35 *Vasallus clericus si venit priuandus propter proditionem factam contra dominum, pares curiæ, nec alius iudex secularis, non possunt in proditione cognoscere. sed solùm ordinarius episcopus clerici.*

36 *Verba legis ciuilis non possunt referri ad impossibilia statuentibus.*

37 *Statutum disponẽs quòd qui declinauit iurisdictionem potestatis, possit offendi, locum non habet in clerico declinante iurisdictionem potestatis.*

38 *Clericus suspectus qui torqueri debet, à suo iudice torquendus est.*

CONSILIVM IIII.

IN causſa inquisitionis criminis læsæ maiestatis, nulliter ac iniquè formatę contra magnificũ dominum Hectorem Naram patricium Casalensem, per dominum Vicariũ ipsius ciuitatis, ad falsam ac dolosam suggestionem nonnullorum ipsius ciuitatis ciuium, qui tempore mortis illustriss. Ioannis Georgij Marchionis Montisferrati, & pendente causſa ipsius domini coram Cæsareis delegatis, tanquam capita illius Reipubl. vnà cum quibusdam tribunis plebis, more hostili, & barbariço nitebantur eandem Rempublicam regere & gubernare, superiores suos vi, pedibus cõculcando, inferiores cõtemnendo, ac solos sibi æquales faciendo maleuolos, scelestos, & ab omni iure, tam diuino & humano, quàm ciuili reprobatos, omittẽdo superflua, & deueniendo ad substantialia, dico quòd per dominum ipsius ciuitatis Vicariũ nullo modo potuit formari inquisitio aliqua contra prædictum D. Hectorem: quod
1 luce clarius ex infrascriptis demonstratur. † Nam communis est doctorũ sententia, q̃ crimen læsæ maiestatis non potest cõmitti nisi per subditum, vt est text. iuncta gloss. in clem. pastoralis. in verb. non subfuit, de re iud.
2 Bal. in l. ij. C. de falsſ. mone. † Vbi inquit, quòd si subditus ciuitatis falsificat monetã ipsius, incidit in crimen læsæ maiest. & quod dixit subditus, quia non subditus nõ incidit in crimen læsæ maiest. subdẽs proditorem populi incidere, in crimen læsæ maiest. si est subditus, aliàs secus. Et Bal. sequitur Cepol. in consil. 17. colum. iiij. versſ. & ideo videtur. Mart. de Lau. in tract. de princip. in c. de crimine læsæ maiest. Fel. in c. j. colum. ij. versſ. Fallit tertio. de offi. deleg. Alex. in addi. ad Bart. in l. j. in vlt. addit. ff. ad l. Iul. maiestatis. Hanc etiam partem tenuit Bal. in l. nihil. C. de vindic. manu. & Egid. in consil. suo 15. in ii. quęst. vbi allegat Io. Fabr. idem tenentem in l. meminisſe. in princ. C. ad l. Iul. maiest. D. meus Ruin. in consil 23. colum. iij. volum. j. Barb. in consil. 21. in iij. volum. colum. ij. Boer. in tract. de sedit. colum. xviij. versſ. Præsſuppono etiam sexto. Et ideo dixit Ang. in l. ij. ff. de parrici. quem sequitur Felin. in d. c. j. & Marsſ. in sing. clxiiij. in fi. & Boer. vbi suprà, quòd si forensis, & sic non subditus scit tractatum & coniurationem contra ciuitatẽ,
3 † & illam non reuelat, non punitur tanquã quòd commiserit crimen læsæ maiestat. ex quo non est subditus. Huic quoque sententiæ assentit Barba. in dicto consil.
4 21. † vbi concludit, quòd per clericum nõ potest committi crimen læsæ maiestatis contra ciuitatem Lucanam, quia ille dicitur reus criminis læsæ maiestatis, qui est subditus maiestati, & Barba. sequitur Boer. vbi sup. Sed dominus Hector non est subditus dictæ ciuitatis, quia clericus, vt de eius clericatu fides facta fuit per pu-
5 blicum instrumentum, † per quod probatur clericatus, vt per Docto. in c. si iudex laicus. de sent. excom. in vj. Alex. in consil. 149. colum. ij. volum. vj. Cepol. consſ. 11. Item & per testes, quod pariter sufficit, vt inquit Bal. in cap. nuper. de testi. & Bald. ac Felin. in c. licet vniuersſi. de testi. Felin. in cap. cùm causſam. colum. iiij. eo. tit. Iasſ. in rep. l. admonendi. colum. iij. ff. de iureiuran. & in l. rescripta. colum n. iij. C. de precib. Imper. offerend. Marsſil. in l. j. §. Idem Cornelio. colum. fin. ff. de quæsſt. v-
6 bi plus volunt, quòd sufficiat probatio vnius testis. † Ex quibus sequitur, quòd præmissa inquisitio tanquã formata per iudicem secularem contra clericum nõ subditum, non valuit, per tex. iuncta glo. in c. ij. de fo. compet. vbi dicit text. quòd nullus iudicum scilicet secularium, neque presbyterũ, neq; diaconum, aut clericum vllum, aut minores ecclesiæ, sine permissu pontificis, per se distringere, aut condemnare præsumat. Quòd si fecerit, ab ecclesia Dei, cui iniuriam irrogare dignoscitur, tam diu sit sequestratus, quousque reatum suũ cognoscens, emendet. Pro quo facit quod not. Innoc. in c.
7 significantibus. de offic. delega. † vbi dicit, quòd clerici sunt exempti à iurisdictione Imperatoris, quia sunt res spirituales, & ideo notanter dixit Bald. in c. at si clerici. de iud. quod nõ est admiratione dignum, si solùm conueniri debeant coram iudice ecclesiastico, & non seculari: quia istud priuilegiũ indultum clericis, vt nõ conueniantur coram laicis, non habuerũt dispositiuè, sed declaratiuè: quia vt dixit gl. sing. in c. si Imperator xcvj. distinct. antequam emanasſet cõstitutio ecclesiasſtica, clerici erant liberi à iudice seculari, & quòd constitutio ecclesiasſtica est declaratio, & non dispositio. Et rectè hoc decidit tex. ibi dum dicit, Deus omnipotens voluit clericos discuti à pontificibus, & non à potestatibus secularibus. Accidit text. in c. clericum. el. ij. xj. q. j. vbi negotia clericorum, siue criminalia, siue ciuilia, non nisi apud iudicem ecclesiasſticum vẽtilanda sunt. Idem vo-
8 luit Alexand. in consil. suo 8. in princip. volum. j. † vbi per multa iura concludit, quod laicus quacunque fulgeat dignitate, nullo modò potest cognoscere in causſa ciuili, & multò magis in criminali contra clericum: quia distinctæ sunt iurisdictiones. Pontificienim est assignata omnis iurisdictio in spiritualibus, & Imperato-
9 ri in temporalibus, vt in c. ad verum. xcvi. distinct. † & adeò hoc verum est, quòd, vt inquit gloss. in c. significasſti. de foro compet. clericus non potest huic priuilegio renũtiare, cùm sit introductum in fauorem totius ordinis clericalis. Quod etiam voluit Alex. in d. consil. 8.

colum. j

colum.j.Pol.consil.11.iij Alb.parte stat.quæstio.xlij.&
10 Calca.in cons.108.colum.j. † Imò plus non potest clericus consentire in laicum, etiam episcopo cõsentiente,vt per glo.in d.cap. significasti. & Alex. vbi suprà. &
11 Soc.in reg.lvj. incip. clericus.† Et hoc in tantum receptum est, quod consuetudo facere non potest, quod clericus pro crimine coram iudice seculari conueniatur,vt dicit Abb.in c.clerici.de iudi.† adeo,quòd nec testator in testamento disponere potest, quod clericus conueniatur in ciuili coram laico, vt notat Bald.in l.ij. vt in posses.lega. Et ratio est,quia hoc priuilegium fori est de iure diuino, vt not.Abb.in c.solitæ.in vj. notab.
13 de maio.& obed.† Et propter hoc concludit Rot.in x. decis.in tit. de consuet.in antiquis, non valere consuetudinem Angliæ, quòd rex habeat iurisdictionem in clericos. Idem voluit Alex. in allegato consil. 8. col. ij. in princ. & Dec.in consil. 50.col.ij.Moder.in tracta.de potest.secul.in ij.reg.in ptin. Imò voluit Abb.in d. cap.
14 significasti.in viij.colum.† quod episcopus causam criminalem laico & clerico simul committere nõ potest. Et hanc opinionem Abb. vti cõmunem sequitur Dec. in c.decernimus.in v.col.de iudi. & ideo dicebat Card. in cap.perpendimus. de sententia excommuni. quem sequitur Barba.in consil.45. colum.j. in fin. volum. ij.
15 † quòd Papa non posset tollere illud priuilegium, vt distringantur clerici,non à iudice ecclesiastico,sed à seculari, quia esset venire contra ipsum, quod esset absurdum dicere, c. qui resistit. cap. dixit dominus is qui. xj.q.iij. Pro qua opinione etiam facit, quod voluit Feli. in c.cùm ordinem.in x.colum.in fi.de rescript.vbi processus factus contra clericum, detecto clericatu, est nullus ipso iure, etiam si nunquam comparuerit, & non appellauerit.

Non obstat, quòd ista iura loquantur in clericis existentibus in sacris ordinibus, non autem in clericis in minoribus ordinibus constitutis: quia ad hoc facilè da-
16 tur responsum, † quòd imò tale priuilegium fori habet locum in clericis primæ tonsuræ, vt notant omnes scribentes in c.ij. per illum textum de foro compet.& in c.cùm non ab homine.de iudi. Abb.in c.cùm cõtingat.de ætat.& qualit. Dec.in c.clerici.in fin. de iudi.vbi
17 etiam dicit gl.in c. fi.de tempo.ordin.in vj.† quòd clericus primæ tõsuræ gaudet immunitate ecclesiæ. Idem voluit Alexand.in consilio 149.colum.j.volum.vj.Cepol.in concil. 11.colum.ij.in fin. Soc.in consilio 12.colum.v.volum.j.Barb.in citato consil.45.colum.ij.& in specie,quòd per iudicem secularem non possit formari inquisitio contra clericum primæ tonsuræ. Hoc voluit Alexand.in d.consil. 149. Barba.in allegato consilio 45.colum.ij. & Marsil.in consil. 67. columna xviij. versi.In qua omissis.

Pariter non obstat, quòd clericatus non valet, quia creatus fuit clericus dominus Hector à non episcopo
18 suo,quo casu locum habet.c.j.lxxj.distin.† vbi dicit tex. quòd si clericus vnius episcopi est ordinatus ab alio, i-
19 psa ordinatio non valet, † quia respondetur illud procedere, nisi interuenisset licentia proprij episcopi, per tex.in cap.ij.& iij.lxxj.distinct. & in c.j.ix. quæst.ij. & in cap.quod translationem.de tempo.ordin.& in cap.fin. de tempo. ordin. in vj. vbi dicit text. nullus episcopus sine licentia sua superioris, homini diœcesis alienę clericalem præsumat conferre tonsuram, qui verò aliter fecerit, si suspensus per vnum annum à collatione clericalis tonsuræ,sed hîc apparet de tali licentia.

Similiter non obstat, quòd licentia fuit concessa à vicario generali episcopi,& non ab episcopo, quia respondetur, quòd vicarius generalis episcopi potest dare huiusmodi licentiam, vt est textus in cap. ij. de ordina.in vj.qui licèt loquatur, quando abest episcopus, tamen sufficit in terminis quæstionis præsentis, quia tempore licentiæ,reuerendus dominus episcopus Casalensis, moram trahebat in curia Romana. Sed plus dicitur, quòd dato etiam, quòd fuisset præsens dominus episcopus, nihilominus valuisset licentia, quia, vt dicit glossa in dicto capitulo secundo, hodie per episcopos datur vicariis generalib. potestas expressa dandi licentiam.

20 Secundò respondetur, † quòd ista cognitio an dominus Hector sit clericus, vel ne, non spectat ad iudicem secularem, sed ad iudicem ecclesiasticum, vt est text. & ibi notant doctores in capitulo si iudex laicus. de senten.excomm. in vj. Idem voluit Alexan.in dicto consilio tertio, columna penultima, in versicul. & cognoscere an sit clericus. & Veronensis in consilio 10. columna fina. & Baldus in l. si qua per calumniam. C.
21 de episcop.& cleri.colum.ij. † vbi plus dicit, quòd dum pendet quæstio de clericatu, iudex secularis debet supersedere à procedendo. Primò, quia pendet quæstio præiudicialis suæ iurisdictioni. Secundò, quia interim nescit se iudicem, vt in d.c.si iudex.

Non obstat denique,quòd dictus dominus Hector amiserit priuilegium clericale, quia commisit delictum pugnando in duello,quod est enormedelictum, vt voluit Veronensis in dicto consilio 11. columna v. versiculo ego autem dico. per textum in capit. primo,
22 de cleri.pung. in duello,quia respondetur, † quòd clericus pugnans in duello, non amittit priuilegium fori, sed deponendus est,vt in allegato capitulo primo.Imò plus dicitur, quòd etiam si depositus esset,non amitteret priuilegium fori,per ea,quæ notat Abbas & cæteri doctores in cap. cùm non ab homine. in vj. not. de iu-
23 dic.† vbi inquit,quòd depositus pro crimiue caussante irregularitatem, vt est homicidium, nõ perdit ipso facto priuilegium fori,sed remanet sub iurisdictione ec-
24 clesiæ. cap. dictum. lxxxj. dist. † & ideo quòd requiritur, ad amissionem dicti priuilegij fori degradatio actualis, per quam ipso facto clericus priuatur omni priuilegio ecclesiastico. cap.ij.de pœn. in vj. Idem not. Abb.in c.tuæ.in vltim. notab.de pœnis.& in cap.nouimus.in ij.not.de verb.signif.sed dominus Hector non fuit degradatus,ergo sequitur,quòd non amisit priui-
25 legium fori, † quæ degradatio etiam requiritur in clericis existentibus in minoribus ordinibus, vt est text. in c. si quis episcopus.xxvij.q.j. vbi patet, quòd in quocunque ordine constitutis ratione delicti degradandus est. quod etiam voluit Abb. in c.clericus. de vita & hon.cle.& in c.si quis presbyter.in j.not.de cler.excõ.

Non obstat similiter prędictum dominum Hectorem non incedisse in habitu & tonsura,atque ideo priuilegium clericale,& per cõsequens fori amisisse, iuxta notata in capit.j.de cleric.coniuga. in vj. quia multis
26 modis respondetur. Et primò, † quòd licèt in clerico coniugato duæ copulatiuæ requirantur, scilicet habitus & tonsura, vt gaudeat priuilegio clericali, vt in d.c. j.de cleric.coniug.in vj.tamen in clerico non coniugato sufficit alterum istorum, vel quòd deferant habitum vel tonsuram.Ita Zabarel.in cap.perpendimus.de sentent.excomm.quem sequitur Veronensis consilio xj.colum.penult.versicu. Nam Aloysius, sed dominus Hector licèt incesserit sine tonsura, tamen detulit ha-
27 bitum congruentem clericis & honestum,† quod sufficit, cùm non sit expressè à iure determinatus habitus certus portandus per clericos,vt dicit glossin.in clem.j.in versi.secularis.in fin.de elect.in vj. Alexand.in consilio 8.in fin. volumine 1.& in consilio 149. colum.ij.in fine volum. vj. vbi dicit, quòd omnis habitus honestus

dicitur habitus conueniens clericis, dummodo non sit à consuetudine reprobatus: quia clerici non habent habitum determinatum à iure per gloss. in dicta clem. prima, & not. per gloss. & Doct. in capit. penult. de vita & honest. cleric.

28 Secundò respondetur, † quòd clericus incedens sine habitu & tonsura, non priuatur priuilegio fori, licèt priuetur priuilegio cap. si quis suadente. xvij. quæstione iiij. nisi fuisset inueteratus in aggressuris sæuis & enormibus. Ita Ioannes Andreæ in cap. perpendimus. de sententia excommunicand. quem sequitur ibi Abbas in ij. colum. versicu. Ioan. Andr. & Socyn. in consil.

29 12. columna septima, volumine primo, † vbi assignat rationem esse, quia difficilius amittitur priuilegiũ fori,

30 quàm canonis, si quis suadente, † quia priuilegium fori emanauit à iure diuino, & à Deo, iuxta illud, Nolite tangere Christos meos, vt not. in cap. Imperator. xcvj. distinct. not. Inno. & alij in cap. secundo de maioritate & obedientia. sed priuilegium, can. si quis suadente. à iure positiuo. Et subdit Socin. hanc responsionem probari in dicto capit. si iudex: nam ibi clericus fuit repertus in flagranti crimine, & sine habitu & tonsura, & tamen non amittit priuilegium fori, ergo multo magis qui non reperitur in flagranti crimine, non debet tale priuilegium amittere. & Ioannes Andr. etiam sequitur Marsil. in singul. cccxxxviij. & in consilio 67. columna xix. versicul. præterea respondeo. vbi etiam citat alias authoritates. Hanc etiam partem tenuit Alexander in

31 dicto consilio viij. columna ij. volum. j. vbi dicit † hanc opinionem, quod qui non defert habitum & tonsuram, si se immiscet enormitatibus, non perdit priuilegium fori, nisi prius fuerit à suo episcopo vel prælato admonitus monitione trina, vt à prædictis desisteret, & habitum reassumeret. Hanc etiam partem tenuit Fulg. in consilio 154. in fin. Antonius de Butr. & Cardinalis in dicto capitulo perpendimus. & Veronensis in dicto consilio 11. circa finem. Imò dicit ipse in co-

32 lumna viij. in versicu. ex quibus iuribus, † quod ad hoc, vt clericus in minoribus constitutis amittat priuilegium fori, quatuor requiruntur secundum Antonium de But. in capit. primo. de apostata. Primum quòd non incedat in habitu & tonsura, sed vt laicus. Secundum, quòd se ingerat enormitatibus. Tertium, quòd in illis frequentauerit. Quartum, quòd in illis deprehendatur, & cum eo transit Cepol. vbi suprà, sed dominus Hector non fuit admonitus à suo episcopo, nec immiscuit, & perseuerauit, ac deprehensus fuit in enormibus, igitur, &c.

33 Vlterius dicitur, † quòd ista cognitio, an vestes sint clericales, vel ne, non spectat ad iudicem secularem, sed ad iudicem ecclesiasticum, vt notat Domin. in c. j. §. si in cęteris in fin. de cler. coniunga. in vj. quem sequitur Veronens. in consilio 11. columna vj. in fin. versicu. & si vestes.

Non obstat vltimo, quod ratione delicti, dominus Hector effectus fuit subditus huius ciuitatis, quia respondetur non esse verum, quòd efficiatur subditus prædictæ ciuitatis, sed iudicis ecclesiastici, vbi deliquit, quod probatur ex notat. per Baldum in authent. qua

34 in prouincia. C. vbi de crimi. agi. opor. † vbi dicit, quòd per dictum non tollitur priuilegium sui iudicis, & ideo quòd si clericus Gallicanus Bononiæ delinquat, non poterit declinare forum, quin conueniatur Bononiæ sub episcopo Bononiensi. Sed bene poterit declinari iudicium iudicis laici Bononiensis, quia per hoc clericus non dicitur declinare forum, sed declinare iudicem, quod dicit valde notand. Hanc etiam partem tenuit Abbas in capit. licet. electio. secunda, columna iiij. in fin. de foro competitorio. in versicu. secundo dicit glossa, vbi dicit, quòd propter delictum non perditur priuilegium sui iudicis, licèt amittat priuilegium fori, hoc est, quòd delinquens hic Senis non potest declinare forum huius ciuitatis. debet tamen conueniri coram suo iudice, quia si est clericus, coram suo episcopo, si est laicus coram potestate. Idem dicit infrà in ver. si autem priuilegium. quod quando priuilegium eximit à certo genere iudicum transferens ad diuersum genus fori, tunc tale priuilegium non tollitur per delictum, ideo clericus delinquens non debet conueniri coram laico. Facit etiam quod voluit Socin. in consilio duodecimo, columna penultima in fine volumi-

35 nis primi, † vbi dicit, quòd si vasallus clericus venit priuandus propter proditionem factam contra dominum, quòd nec pares curiæ, nec alius secularis, nec laicus iudex posset cognoscere, sed solùm ordinarius ipsius clerici. Confirmatur hæc sententia ex his, quæ voluit Baldus in l. final. §. in computatione. in fin. C. de

36 iure deliberatiuo, † vbi dicit, quòd verba legis ciuilis non possunt referri ad impossibilia ipsis statuentibus, prout esset in isto casu, si disponerent, quòd clericus delinquens in ciuitate puniretur à iudice laico, & ideo dixit Bartolus in l. si quis, sub conditione. ff. de condit.

37 instit. † quod statutum disponens, quod qui declinauerit iurisdictionem potestatis possit offendi, non habebit locum in clerico declinante iurisdictionem potestatis. Idem voluit Barbat. in consilio 21. columna secunda, volumine tertio, vbi inquit, quòd licèt in statuto disponatur, quod quęcunque persona cuiusuis conditionis existat, &c. talia verba non comprehendunt clericum, & hoc ex defectu potestatis procedit, quæcunque actu requiritur. l. cùm te. C. de donationibus propter nuptias, & in capitulo cùm super de officio delegatorum.

Vltimò accedat, quod voluit idem Barbatius in consilio 47. columna vigesima prima, volumine primo,

38 versiculo & si quispiam. vbi dicit, † quòd clericus suspectus vt possit torqueri, debet torqueri à suo iudice, & ideo concludendo breuiter dico, quòd ex his, quæ suprà abundè deducta fuerunt, clara & solida resultat conclusio, prædictum dominum vicarium non potuisse inquisitionem aliquam formare contra ipsum dominum Hectorem clericum primæ tonsuræ, & ipsum relaxandum esse ad remittendum ad reuerendissimum dominum Vicarium curiæ episcopalis iudicem suum competentem.

LAVS DEO.

SVMMARIVM CONSILII V.

1 *Rescripta concedentia immunitatem sunt cassa, nec valent etiam si consensu ciuium vel curiæ concedantur.*

2 *Administrator minorum, non potest remittere debitum liquidum.*

3 *Nec administrator ciuitatis.*

4 *Ciuitas minori æquiparatur.*

5 *Confirmatio superioris in forma communi, non tribuit ius.*

6 *Immunitas concessa per ciuitatem, ex caussa remunerationis, non valet, si non probentur benemerita alio modo, quàm per simplicem assertionem Decurionum ciuitatis, sed contra nu. 8. & 22.*

7 *Donatio facta per prælatum Titio de reditibus prædiorum ecclesiæ ad vitam, propter benemerita non valet,*

valet, nisi verè constet de benemeritis, quod declara, vt in nu. 25.

9 Ciuitas potest facere donationem ex caussa remunerationis.

10 Immunitas est species donationis.

11 Donatio inter virum & vxorem licèt regulariter non valeat, tamen si sit remuneratoria valet.

12 Donatio, etsi natiuitate filiorum reuocetur, secus tamen est si est remuneratoria secundùm communem.

13 Donatio mera licèt prætextu ingratitudinis reuocari possit, tamen ea reuocari non potest, si est remuneratoria.

14 Cõcessio feudi facta alicui, ex eo, quòd eum liberauit à morte, vel ab hostib. vel à vinculis, vlla caussa ingratitudinis reuocari potest.

15 Iura loquentia de insinuatione non habent in donatione remuneratoria.

16 Donans, licet beneficium habeat, vt non conueniatur, vltra quam facere possit, tamen hoc locum non habet in donatione remuneratoria.

17 Donatio remuneratoria non est contra ius commune, nec prohibita fieri.

18 Concessio immunitatis simpliciter facta, si est confirmata à supremo Principe cum clausula, non obstante, valet & multò fortiùs cum clausula, ex certa scientia, & de plenitudine potestatis, vt numero 20.

19 Approbatio immunitatis facta à Principe, vt supremo, dicitur noua concessio.

21 Clausulæ geminatæ latiorem effectum producunt, quàm simplex clausula.

23 Caussa meri & mixti imperij possunt ex caussa absentiæ necessariæ delegari, & creditur deleganti de assertione caussæ absq; alia probatione.

24 Præsumtio est pro gestis à iudice & officiali.

26 Immunitas concessa ab oneribus secundùm communem, non trahitur ad onera, quæ imponitur ratione belli, quod declara, vt num. 35 & 42, & 51.

27 Priuilegium immunitatis, quamuis amplum non extenditur ad incogitata.

28 Priuilegij caussa nullus excusari potest à necessitatibus imminentibus ecclesiæ Romanæ propter guerram, siue priuilegium sit concessum dignitati, siue religioni siue personæ, quod declara, vt in nu. 53.

29 Publica vtilitas cuilibet priuilegio est præferenda.

30 Priuilegium generaliter concessum non includit casum publicæ vtilitati contrarium & si includeretur, non valeret.

31 Immunitas plenissima ab oneribus realibus & personalibus non excusat ab omnibus realibus, quia non ab illis, à quibus est specialiter concessum, vt nullus priuilegiatus excusetur, vt in aduentu Cæsaris.

32 Necessitas omnibus legibus derogat, & omnem immunitatem excludit.

33 Monetarij Imperatoris exemti ab omnib. oneribus, non intelliguntur immunes à necessaria refectione murorum.

34 Immunitatem habens per numerum duodecim liberorum non excusatur à necessaria refectione murorum.

36 Venalia licèt non veniant in legato generali, tamen fallit, quando in legato esset dictũ de omnibus bonis.

37 Heredis appellatione in feudo ecclesiæ vel emphyteusi, & si non veniant nisi descendentes, tamen secus est quando in concessione esset dictum de omnibus heredibus, quia tunc veniunt & alij.

38 Imperator concedens castrum alicui, cum omnibus iuribus suis, nihil videtur in se reseruare.

39 Sermo vniuersalis prolatus ab homine non recipit restrictionem.

40 Dispositio simplex, licèt de sui natura non cõprehendat futura, tamen fallit si in ea sit dictio omnia.

41 Conseruator Imperialis, quamuis non possit constituere procuratorem ante litem contestatam, vel antequam habeatur pro contestata, tamen secus est quando ex verbis conseruatoriæ constaret de cõtrario, vt puta si dicatur in ea, quòd possit conseruator facere omnes actus, quos iudicauerit opportunos, & necessarios, quia tũc propter illam dictionem omnes, poterit etiam ante litem contestatam procuratorem constituere.

43 Immunitas concessa Francisco ab angarijs & perangarijs, vt ab omnibus oneribus ciuitatis Placentiæ, comprehẽdit omnia onera, quæ dinumerari possunt, & quæ supportant alij Placentini.

44 Dictio vniuersalis, quibuscunq;, adiecta verbo, aliis, quando copulat maiora expressis, & nu. 45.

45 Princeps si concedit feudum alicui pro se & heredibus suis quibuscunq;, in ipsa concessione includuntur extranei, qui alias non includerentur.

47 Dictio quoquo modo, operatur, vt in concessione cõplectantur, quæ aliàs non venirent.

48 Dictio, quoquo modo, apposita in prohibitione alienationis operatur, vt ipsa extendatur ad alienationem factam etiam ex caussa necessitatis.

49 Dictiones, quomodocunq;, & qualitercunq;, appositæ in statuto, impediunt statutum posse pati interpretationem restrictiuam, quam sine dictis dictionibus pati potuisset.

50 Immunitas si contineat hæc verba, ab oneribus & alijs quibuscunque quæ dici vel excogitari possunt, quocunq; nomine censeantur, & ex quacunque ratione & caussa, extenditur etiam ad onera, quæ imponuntur propter guerram.

53 Dispositio l. vnicæ. C. vt nem. lic. se excusa. lib. x. & l. ij. C. de quib. mune. nem. lic. se excusa. eod. lib. locum non habet in immunitatibus concessis per viam contractus.

54 Item dictis ll. quanquam habentibus clausulam derogatoriam, potest per Principem derogari.

55 Libertas soluendi onera bellica non potest præscribi nisi interuenientibus requisitis de quibus infra, sed contra nu. 61. vel declara, vt nu. 62.

56 Præscribi non potest quod quæri non potest per priuilegium. quod declara, vt nu. 63.

57 Ius exigentibus collectas, sicut non potest alienari per communitatem, ita nec præscribi, intellige tamẽ hoc vt infrà nu. 64.

58 Libertas non soluẽdi collectas præscribitur spatio annorum quadraginta, dummodo allegetur titulus.

59 Quod ampliatur procedere, etiam si aduersarij fuissent in quasi possessione soluendi ipsas collectas, quia per secundam liberatoriam tollitur prima.

60 Imò sufficit allegare immunitatem cum præscriptione longi temporis.

65 Consuetudo cumulari potest cum præscriptione.

66 Consuetudo induci potest à priuato, quod intellige, vt num. 74.

67 Exactio vectigalis potest competere priuato, ex consuetudine declara, vt nu. 77.

68 Consuetudine quis acquirere potest, ne aliquis possit piscari in flumine, quando ille solus piscatus fuerit pluribus annis & alios prohibuerit, sciente, & non contradicente populo.

69 *Facultas piscandi in mare licèt videatur omnibus competere, id tamen verum est nisi alicui sit ius quæsitum, ex longa consuetudine vel priuilegio in certo loco.*

70 *Consuetudine potest alicui competere, ne victualia alibi vendantur quàm in certis locis.*

71 *Præpositus qui non habet dignitatem in ecclesia, & sic singularis persona potest per consuetudinem acquirere ius prælationis in sedendo contra capitulum.*

72 *Consuetudo licèt ex non vsu non inducatur, tamen fallit, quando ille non vsus haberet actum contrarium implicitum.*

73 *Consuetudo antiqua esse dicitur decem annorum.*

75 *Consuetudo vnius hominis propriè non dicitur consuetudo.*

76 *Præscriptione acquiritur priuato, consuetudine autem publico.*

CONSILIVM V.

PVLCRA profectò & dubia videtur præsens consultatio, in qua quatuor veniunt discutienda: Quorum primum est vtrum immunitas concessa per Magnif. ciuitatem illustr. Comiti, lege valeat. Secundum, posito quòd valeat, an extendatur ad onera Cæs. Tertium, præsuppositò quòd non, an saltem ex vi præscriptionis possit illustriss. Comes se tueri aduersus petitam solutionem onerum prædictorum. Vltimum verò est, an cessante præscriptione, excusetur ab huiuscemodi solutione, ex vi consuetudinis non soluendi onera Cæsa.

Circa igitur primam dubitationem primo cõgressu dicendum videretur prædictã immunitatem iurib. non subsistere per text. in l. vacuatis. C. de decurio. lib.
1 x. † vbi rescripta concedentia immunitatem sunt cassa, nec valent etiam si consensu ciuium, vel curiæ concedãtur, & ibi hoc firmant Bart. & alij, ad idem est tex. ad leg. j. C. de immu. nem. conced. eodem libro, & ratio est secundùm doct. quia huiusmodi immunitatis decreta censentur esse ambitiosa, & contra publicam vtilitatem. l. j. l. præscriptio. C. de oper. pub. & ideo non seruandum. Ita Ioan. de Plat. in dicta leg. vacuatis, pro
2 cuius confirmatione facit. Nam sicut † administrator minorum non potest remittere debitum liquidum, l.
3 pactum curatoris. C. de pact. † ita administratores ci-
4 uitatis. l. præses. C. de transact. † cum ciuitas minori æquiparetur. l. rem publicam. C. de iur. reipubl. lib. x. & quòd non teneat d. immunitas hoc voluit Petr. de Ancharano in consilio 260. colum. j. & in consilio 389. colum. ij. Alexand. in consilio 101. colum. iij. vers. sed præmissis non obstantibus, volum. j. & in cons. 30. in ij. colum. in iij. dub. vol. v. Abb. in consilio 61. colum. ij. vol. Felin. in c. accedentes. in fin. de præscrip. Barb. in cons. 26. colum. ij. volum. ij. Dec. in consilio 638. col. ij. vers. ic. secundò considerandum est. Ias. in cons. 101. colum. ij. volu. iiij. quia hoc specialiter concessum est ei, vt possit talem concedere immunitatem doctoribus & Medicis. l. j. C. de decre. decur. lib. x. ergo in contrarium est ius commune. l. ius singulare. l. quod verò. ff. de legi. Idem tenuit Rui. in consil. 196. in primo & 217. in prin. vol. j. & 105. col. ij. & iiij. in fin. vol. v.

Nec habet obstare, quòd ex aduerso obijcitur huiuscemodi immunitatem fuisse confirmatam per superiorem, quoniam respondetur, quòd cùm ipsa confirmatio non sit facta ex certa scientia, sed in forma communi, talis confirmatio nõ tribuit ius, vt per Bart. in l. priuilegia. colum. j. C. de sacrosanct. eccl. Dec. in c. j. in iiij. colum. de confirm. vtil. vel inutil. & in terminis confirmationis immunitatis. ita voluit Anch. in consi. 289. col. ij. quem sequitur Rip. in responso xxij. colum. fin. in j. parte. & Dec. in allegato consilio 638. colum. penult. in fin.

6 Minùs obstat, † quòd immunitas de qua agitur sit valida, quia facta per ciuitatem propter merita, seu per remunerationem, vt per Alexand. in cons. 43. colum. ij. volu. iiij. & in d. cons. 30. in iij. dub. quoniam conclusio ipsa procedere potest vbi merita alio modo probarentur, quàm per simplicem assertionem Decurionum ipsius ciuitatis, per not. decic. Ioan. And. in addi-
7 tio. ad Specul. in rub. de rebus eccles. non alien. † vbi quærit, quid si prælatus concessit ad vitam Titio reditus prædiorum ecclesiæ propter benemerita, & beneficia impensa, & quæ impendere promittebat in futurum, interueniente consensu capituli, an talis donatio valeat. Et arguit quòd sic, quia propter vtilitatem ecclesiæ in benemeritos factum fuit. xvj. q. v. c. Ioannes capitulo primo de donat. Et quia donatio facta ob merita præstita & præstanda, reuocari non potest. l. penultimo, Codice de donation. quæ sub mod. Sed contrarium dicit fuisse iudicatum, quia licèt prælati possint moderatè donare secundum meritum seruitij. c. relatum. de testat. tamen cùm ex caussa aliquid permittatur, non est sumenda occasio pro caussa. c. solitæ. de maio. & obed. sed veram caussam & sufficientem ad id præcedere oportet, subdens quòd in prohibitis, licet certo casu permissis non statur verbo dicentis casum permissum subesse. leg. qui testamentum. ff. de prob. l. cùm quis decedens. §. Titia. ff. de leg. iij. quia verè requiritur quòd cõstet de meritis, aliàs quòd non tenet concessio. & decis. onem Ioan. Andr. sequuntur Alexand. in consilio 55. colum. iij. volum. j. Ias. in l. ex hoc iure, versic. Octauus effectus ff. de iust. & iur. & in donatione propter merita facta per communitatem. Per relatam decisionem Ioan. And. consuluit Alexan. in consilio 43. colum. ij. volum. iiij. & in terminis immunitatis per dictam etiam decisionem. Ita voluit Alexand. in citato consilio 101. columna iiij. versiculo Nec obstat si diceretur. & ex notatis per Bartolum in l. si fortè. ff. de castrensis pecul. vbi si quis non potest donare nisi pro meritis & seruitijs, non sufficit simplex assertio donantis. Idem Alex. in allegato consilio 30. colum. penult. versi. præterea illa gloss. Felin. in d. cap. accedentes. col. fin.

Quibus tamen non obstantibus, contrarium de iure esse arbitror. Nam vera & indubitata est doctorum
8 conclusio, † quòd communitas, seu decuriones possunt ex caussa remunerationis concedere immunitatem ciui suo, vt est text. in d. l. j. C. de decret. Decur. lib. x. & licèt ille textus loquatur de doctore, vel medico, idem est de alijs ex caussa, vt vult Alex. in d. l. vacuatis. in vltim. addit. ad Bart. in fin. Sed clariùs in d. cons. 101. colum. iij. versi. præterea dato. & in consil. 30. in iij. dub. volum. v. Felin. in d. c. accedentes. in fin. Dec. in consil. 195. colum. iij. Ias. in consil. 101. colum. iiij. vers. iij. volum. iiij. Rui. in cons. 175. colu. iij. vol. j. & in cons. 217. colum. j. volum. eodem. Nec mirum, quia etiam
9 videmus, † quòd communitas, seu regentes eam possunt facere donationem remuneratoriam, vt per Bart. in l. ambitiosa. colum. ij. versic. Quæro vtrum liceat. ff. de decret. ab or. fac. per l. Diuus. ff. de bonis damnator. & in l. tutor secundum dignitatẽ. ff. de admit. tut. quem sequitur Alex. in d. con. 43. colum. ij. ergo & concessio-
10 nem immunitatis, † quæ est species donationis, secundum Rui. in alleg. consil. 217. col. j. Nam ex caussa remunerationis multa à iure permittuntur, quæ aliàs

non

non permitterentur, vt per Iaſ. in d. l. iam hoc iure. de
11 iuſt. & iur. & Dec. in conſi. 232. columna ij. † Hinc ſequitur, quod licèt regulariter non valeat donatio inter virum & vxorem toto titulo. ff. de dona. inter virum & vxorem tamen ſi eſt remuneratoria valet, vt per Abb. in rub. de donationibus inter vir. & vxorem. Soc. in conſ. 84. col. iiij. verſ. iij. Dec. in d. conſ. 232. col. iij. & in conſ. 536. columna j. & ratio eſt ſecundum Abb. quia hæc non eſt propria donatio, ſed quædã permutatio ſeu compenſatio ſeruitiorum. Alibi dixit Bald. & quidem ſingulariter in l. ſi vnquam. C. de reuoc. do-
12 nat. † quòd licèt natiuitate filiorum ſuperuenientium ex vi illius legis reuocetur donatio antea facta, tamen quòd ea non reuocatur quando eſt remuneratoria. & Bal. ſequitur Alex. in conſ. 28. col. fin. vol. iij. & in conſ. 30. in iij. dub. vol. iiij. Soc in conſ. 295. col. iij. & in conſ. 39. in fin. vol. iij. Cor. in conſ. 194. col. ij. vol. iij. Barb. in conſ. 26. in iij. dub. Dec. in conſ. 20. col. j. & in conſ. 675. in fin. & hanc eſſe communem opinionem atteſtatur idem Dec. in conſ. 366. in iij. dub. Ripa in reſponſo. xiij. in iij. part. & in l. ſi vnquam. quæſt. xiiij. C. de reuoc. do-
13 nat. pro quo etiam facit, † nam licèt mera donatio prętextu ingratitudinis poſſit reuocari. l. fin. C. de reuoc. donat. tamen non reuocatur donatio remuneratoria, l. ſi pater. §. ſi iuncta gloſſ. in verbo irreuocabilis. ff. de don. Rom. in d. conſ. 26. Corn. in conſ. 134. col. ij. vol.
14 ij. † Vnde ſi quis alicui feudum conceſſit, ex eo, quòd eum à morte liberauit, vel ab hoſtibus, vel à vinculis, vl-la etiam cauſſa ingratitudinis poterit reuocari, ſecundum Bal. in c. j. §. fin. quæ fuit prima cau. ben. amit. & in cap. j. col. iij. an mut. vel ſur. & ibi Laud. Mod. in repetitione rubricæ. de dona. inter virum & vxor. §. 50. col. ij.
15 in d. q. iiij. † Similiter videmus quòd iura loquentia de inſinuatione, non vendicant ſibi locum in donatione remuneratoria, vt per Bart. & alios in leg. Aquilius. ff.
16 de dona. Confirmatur iſta opinio, † Nam licèt donans habeat beneficium, vt non conueniatur vltra quàm facere poſſit. l. inter eos. §. is quoq;. de re iud. tamen hoc non habet locum in donatione remuneratoria ſecundùm Ang. in l. ſed hoc ita voluit Alex. in conſ. 168. in ij.
17 vol. col. fin. † vbi inquit quòd iſta donatio remuneratoria non eſt contra ius commune, nec prohibita fieri etiam per ſolos decuriones ciuitatis per not. per Bar. in d. l. ambitioſa. & Pariſ. in citato conſilio 68. columna ij. in princip.

Non obſtant modò adducta in contrarium, quia quò ad primum argumentum reſpondetur, quòd & ſi regulariter immunitas ſimpliciter conceſſa non valet, tamen ſecus ſi ex cauſſa remunerationis conceſſa per
18 Decuriones ſuprà relatos reſpondetur, † quòd dato, etiam quòd ipſa conceſſio immunitatis ſit ſimpliciter facta, tamen quòd ea valet ex quo à ſupremo principe approbata & confirmata fuit cum clauſula, non ob-
19 ſtante, † quia tunc ipſa approbatio & confirmatio ſupremi principis cenſetur noua cõceſſio immunitatis, argu. leg. adoptio non iure facta. ff. de adopt. & nemini dubium eſt, quòd ſupremus princeps poteſt immunitatem concedere, vt per Bart. in l. vacuatis. in l. ſi qui. ff. de iure immu. & in l. j. C. de decret. Decurionũ. libr. x. Abb. in cap. ij. vol. v. de immu. eccl. Alexan. in conſ. 30. in iij. dub. vol. v. Barb. conſ. 26. colum. ij. volum. ij. Rip. in conſ. vj. volum. ij. Rip. in conſ. vj. colum. ij. par. Pariſ. in conſ. 68. colum. j. & in conſ. ſeq. colum. j. vol. j. & quòd ſufficiat ipſa approbatio, ſeu confirmatio, cum clauſula, non obſtante. Hoc voluit Bart. Bal. Ang. & alij in d. l. vacuatis. Ioan. And. & Abb. in d. conſ. 2. de immu. eccl. Alexand. in allegato conſi. 30. in iij. dub. Barb. in conſilio 26. colum. ij. Rip. in reſponſo xx. colum. fin. part.
20 j. Iaſ. in conſ. 101. colum. iij. volum. iiij. † imò plus dicitur, quòd fortiùs debet valere ipſa confirmatio, cùm nedum reperiatur facta cum clauſula, non obſtante, ſed etiam cum clauſulis ex certa ſcientia, & de plenitudine poteſtatis, vt patet in ipſa cõfirmatione. quæ quidem clauſulæ operantur idem, quod clauſula non obſtante. l. idem Vlpianus. ff. de excuſat. tut. Ita Alexan. in citat. conſ. 101. colum. v. & in conſ. 30. in iij. dub. Barb. in conſ. 26. col. ij. vol. ij. qui propriè loquuntur in materia immunitatis, prout etiam ſimpliciter facit Ruin. in conſ. 396. col. iij. vol. j. Iaſ. in citato conſ. 101. colu. iij.
21 idem vult Dec. in conſ. 296. col. fin. & in conſ. 498. colum. pen. † Vnde cùm ſint geminatæ, & duplicatæ, debent latiorem effectum producere, quàm ſimplex clauſula: quia oſtendunt confirmantis & approbantis latiſſimam & enixam voluntatem, vt eſt textus in l. baliſta. ff. ad Trebellianum. Not. Alex. in citato conſ. 101. colu. iij. in prin. & Dec. in conſ. 51. in ij. colu. & ſic ex his tollitur argumentum factum, quòd confirmatio erat nulla: quia in forma cõmuni cùm appareat facta cum ipſis clauſulis, non obſtante, ex certa ſcientia, & de plenitudine poteſtatis.

Vltimò non obſtat, quod etiam ſi immunitas ex cauſſa remunerationis per communitatem, ſeu Decuriones fieri poſſet, tamẽ de merito aliter conſtare debet, quàm per aſſertionem vniuerſitatis, ſeu decurionum: quia reſpondetur, quod imo aſſertioni ipſorum ſtandum eſt, vt vult Bart. in l. ambitioſa. colum. ij. verſ.
22 † Item quæro dixi. ff. de decre. ab or. fac. vbi dicit Bart. quod ex his, quæ dixit, colligitur alius intellectus ad illum textum quia dum text. dicit quod decreta ambitioſa debent reſcindi, præſupponitur, quod valeant, quia aliter reſcindi non poſſent. & poſuit Bart. exemplum, ſi decuriones aſſerentes coloratè ſe velle alicui remunerare, eum liberarũt à debito, & largiti ſunt: nã valet decretum, licèt reſcindatur, & ſic vult Bart. quod quò ad validitatem decreti, ſufficiat aſſertio decurionum de benemeritis, & quamuis dicat, quod reſcindatur, hoc tamen intelligendum eſt, ſi contrarium probetur, ſed prædictæ aſſertioni creditur, donec contrarium probetur. Et idem vult Bart. in eadem l. colum. vj. verſi. Viſis & examinatis, vbi quærit an præfationibus illorum qui habent arbitrium à communitate, ex quibus inferunt, id quod ſtatuunt pertinere ad eorum arbitrium, ſit credendum, & demum determinat, quod ſit, non ſolùm quantum ad illos, ſed etiam quantum ad alios, per illum textum vbi dicit eſſe caſum, ſecundum vnam lecturam, in eo quod dicit, quod debet reſcindi: ſi enim non crederetur, dicit Bart. decreta eſſent nulla ipſo iure niſi probarẽtur, & illa lectura de qua ibi facit mentionem Bar. eſt illa de qua ſuprà proximè dixi, ſcilicet quando decuriones aſſerentes velle aliquem remunerare, eum liberãt à debito, vel largiti ſunt, & per quam vt dixit Bart. in ipſo verſ. viſis, dictæ aſſertioni ſit ſtandum, & ne dum ad finem vt decretum ſit ipſo iure validum, ſed etiam, quòd habeat effectum donec probetur contrarium, quod patet: quia Bartol. ſubdit quod in iſtis extraiudicialibus, illis eſt credendum per not. in cap. poſt ceſſionem. de probat. & in clem. j. de proba. Nec dicas, inquit Bar. eſſe ſpeciale in Papa, quia fateor quòd eſt ſpeciale, vt non admittatur probatio in contrarium, & ratio eſt ſecundùm eum: quia iſta arbitria non cõceduntur niſi electis & grauib. perſonis, ideo aſſeueratis per eos credendũ eſt. l. j. ff. de offi. præfect. præt. & ideo reſpondet Bart. ad l. ſi fortè. ff. de caſtren. pecul. quòd ea locum non habet ad huiuſmodi perſonis electis. & Bart. ſequitur Alexand. in conſi. 34. columna fin. volum. iiij. Socin. in conſi. 4. columna iij.

in fin. vers. primum probatur. volumin. iiij. Ruinus in consilio 104. colum. iiij. & in cons. 117. colum. iij. in fi. volum. iij. & in terminis immunitatis, de quibus agitur per dictam doctrinam. Bart. Hoc voluit Decius in citato consilio 185. colum. iij. vers. nam tali casu. & Ias. in consilio 227. colum. ix. vers. x. ad idem, volum. ij. & in allegato consilio 101. colum. iiij. in fin. vers. iij. Ruin. in consilio 175. colum. iij. & in consil. 217. columna j. volum. j. & pro confirmatione Bar. secundùm Alex. in ipso consi. 34. colum. fin. & Ruin. vbi suprà. facit quod voluit Gul. Alb. de Rosa. & alij in l. j. ff. de offi. eius cui
23 mand. est iurisd. † Nam ibi dicitur, quòd causæ meri & misti imperij nō possunt delegari nisi ex causa absentiæ necessarię. Pone ergo quòd præsens in delegatione talis causæ asserat oportere, quòd ex causa necessaria se absentet, vel allegat tale impedimentum, propter quod si verum esset, delegare posset, an stetur assertioni delegantis pro plena probatione, adeò quòd valeat delegatio: & concludunt quòd sic: quia creditur literis officialis. l. diuus. ff. de offi. præsid. Idem vult Alex. in casu simili, in l. sciendum. in ix. col. ff. de verb. obli. vbi reprehendit Paul. de Castr. cons. 81. Super eo. qui voluit, q9 vbi non constet aliter, quàm per verba instrumenti & iudicis de causæ cognitione, tūc assertioni illius nō est standum, quia non debet esse in potestate iudicis peruertere ordinem iudicij. l. si fortè. de castr. pecul.
24 † nam secundùm Alex. in dubio præsumitur pro gestis à iudice & officiali. l. ij. C. de offi. ciuil. iud. Nec obstat. secundùm Alex. d. l. si fortè, quia lex non ita suspicatur de iudice, sicut de priuato, cùm pro iudice præsumat.

Non obstant not. per Ioan. Andr. in addi. ad Specu. in rub. de reb. eccl. non alien. quia respondetur secundum Paul. de Castr. in l. iubemus nulli. C. de sacrosan. eccl. Ias. in d. l. ex hoc iure, ver. octauus effectus. & Rui.
25 in citato consi. 217. colum. iij. in fin. † quòd illa decisio est vera in casu suo, in quo propter merita per episcopum facta fuit donatio de tanto, quod excedebat duas partes redituum episcopalium, & sic constabat, quòd erat immoderata donatio, quæ non est permissa. cap. Ioannes c. relatum. el. ij. de testam. & quæ non carebat suspicione fraudis propter excussum, arg. l. omnes. §. Lucius. ff. de ijs quæ in fraud. credit. Sed vbi donatio cū consensu capituli euidenter non appareret excessiua, & non suspecta, inquit Rui. in alleg. consi. 217. colum. j. in prin. quod putat assertioni prælati de meritis donatarij esse standum, & ad hoc dicit facere solutionem datam per Bart. d. l. si fortè, in d. l. ambitiosa. vers. Visis. dicentem quòd præfationibus rectoris est standum, nisi euidentia facti doceret contrarium eius, quod in dictis præfationibus asseritur. Allegat d. l. si fortè, & isto casu etiam procedit decisio Ioan. Andr. & quamuis ipse generaliter postea dicat, absit quòd in prohibitis, licèt certo casu permissis: non stetur verbis dicentis. casum permissum subesse. l. qui testamentum. ff. de probat. Tamen inquit Ruin. vbi suprà, quòd ista generalitas, excepto casu præmisso, non comprehendit officiales, & alios per populum electos ad administrandum.

Circa secundam dubitationem, quæ vertitur, an huiusmodi immunitas extendatur ad onera Cæsarea, & quæ respiciunt publicam vtilitatem, primo aspectu
26 videretur dicendum, quòd non, † quoniam receptior est doctorum sententia, quòd immunitas concessa ab oneribus, non trahitur ad onera, quæ imponuntur ratione belli. Ita Dy. Alber. de Rosa. Sal. & Alexan. l. si ex toto. in prin. ff. de leg. j. vbi Iason in duobus locis, videlicet in prin. col. fin. & in fine attestatur, hanc esse magis communem, secundum quam consuleret & iudicaret. Cepol. in caut. xxx. Ioan. And. in addi. ad Spec. in tit. de cens. §. ij. in glo. l. ij. per Sanc. l. Flor. in l. seruitus. in prin. ff. de seru. vrb. præd. Alb. de Rosa. in ij. parte statutorum. q. cxxxviij. & ipsam communem dixit Rip. in d. l. ex toto. nu. 17. & in trac. de peste. char. xxvij. col. iiij. & Cur. Iun. in cons. 61. col. ij. quod ampliat Ias. in ipsa l.
27 ex toto procedere. † quādo etiam priuilegium immunitatis esset amplum, quia non extenditur ad incogitata. Alcia. in l. munus. ff. de verb. sign. pro qua opinione facit tex. in l. iubemus nullam, in prin. C. de sacrosan.
28 eccl. vbi Bal. in j. not. dicit, nota ex hac l. † quod à necessitatibus imminentib. ecclesiæ Romanę propter guerram, nullus potest se excusare ratione priuilegij, siue concessum sit dignitati, siue religioni, siue personæ,
29 † quia publica vtilitas est cuilibet priuilegio præferenda, &
30 ij. not. inquit, quòd † priuilegiū generaliter concessum, non includit casum publicę vtilitati contrariū, & si includeret, non valeret. Et ita per dict. l. d vxerunt Rō. in cons. 436. vj. co. in prin. Alex. in cons. 216. col. fi. vol. ij. Fel. in c. causam quæ. in vers. Quinta decl aratio. de rescript.

Accedunt nota. per Ioan. de Plat. in l. ij. C. de quibus muner. nemi. libr. se excusare. lib. x. vbi per illum textum tradit, quòd nullus qualicunque priuilegio munitus, valet se excusare à muneribus personalibus, realibus, mistis, principi, & eius exercitui exhibendis, per quæcunque loca iter arripiat, siue sint habitatores domorum principis, vel Augustæ, siue ecclesiarum, siue sint personæ illustres, & in alijs dignitatibus positæ, siue sint personę habentes excusationem eis concessam per pragmaticam sanctionem, id est, cum deliberatione procerum factam, vel per diuinam annotationē, id est motu proprio factam, vel proprio oraculo viuæ vocis nemo excusatur ab angarijs, nec perangarijs. nec currib. nec à quolibet alio ministerio & seruitio principi in expeditione accedenti exhibendo. Facit etiam text. in l. j. C. vt nem. lic. in emt. spec. se excusa. lib. x. vbi quando publica necessitate indicūtur munera emendi vel vendendi frumēta vel blada propter milites, nemo est immunis propter quodcunque priuilegiū immunitatis quocunq; modo, & quocunque tempore, vt dixit ipsa lex. & gloss. ibi in verbo necessitate, exemplificat de necessitate ratione guerræ. Corroboratur hæc pars ex his, quæ voluit Ioan. de Plat. in rub. Cod. de
31 excusa. munerū. lib. x. † vbi dicit, quòd immunitas plenissima à realibus & personalibus non excusat ab omnibus realibus, quia non ab illis, à quibus est specialiter concessum vt nullus priuilegiatus excusetur, vt in aduentu principis. Alibi dicit idem Ioan. de Plat. in l. cum te. la. ij. C. quemadmodum ciuil. muner. libr. x.
32 † quòd necessarias omnibus legib. derogat, & omnem immunitatem excludit. Vltimò facit quod tradit Bald.
33 in cons. 312. vol. iij. † vbi inquit, q9 monetarij Imperatoris exemti ab omnib. oneribus non intelliguntur im-
34 munes à necessaria refectione murorum. † Nec similiter habēs immunitatem propter numerum duodecim liberorum, ergo nec ab oneribus ratione belli
35 His † tamen non obstantibus, alteram partem in terminis de quibus agitur, veriorem credo: nam hæc immunitas concessa reperitur ab oneribus personalibus realibus, mistis, angarijs, perangarijs, solitis & insolitis, & ab omnibus & quibuscunque alijs onerib. quæ imponi continget quoquo modo, quomodocunque, & qualitercunque, quauis causa & occasione, quæ dici, vel excogitari possit, quo casu, cùm verba ista sint multùm prægnantia, & vniuersalia, dicēdum videtur, sub huiusmodi immunitate, venire etiam onera, quæ imponuntur ratione guerræ, & sic dicendum moueor

ponde-

ponderando in primis verba ipsius immunitatis, dum dicunt & ab omnibus oneribus, quæ solent operari nullam reseruationem per text.in l.Iulianus.ff.de leg. iij.vbi qui totum dicit,nihil excludit.Hinc dixit Bart.in
36 l.generaliter.in §. vxori. ff. de vsufruct.lega.† quòd licèt in legato ex vi ipsius legis non veniunt venalia,tamen quòd hoc non procedit, quãdo in legato dictum fuisset de omnibus bonis: quia tunc veniunt & venalia.Facit quod voluit Bald.in cap.in præsentia ij.colum. de probat. quem sequitur Alexan. in consi. 195. col. pen.volum. vj. Curt.Iun. in cons. 1.colum. ij.versi. pro
37 eadem opinione,† vbi licèt in feudo ecclesiastico, vel emphyteosi, appellatione heredis non veniant nisi descendentes,iuxta id quod habetur in cap.j. de alien. feud. & in §. emphyteosim in authent. de non alien. coll.ij. tamen fallit quando in concessione esset dictũ, concedo tibi, & pro tuis heredibus omnibus: quia tũc veniunt & alij.Idem dixit Decius in consi.294. colum. ij.Alibi dixit Ruin.in consi. 20. columna ij. volumi.j.
38 † quòd si Imperator concedit castrum alicui cum omnibus iuribus suis, nihil videtur, in se reseruare per dictam regulam, quòd qui omne dicit, nihil excludit.
39 c. solitæ. de maior. & obed. † nam sermo vniuersalis prolatus ab homine , non recipit restrictionem per nota.in d.l.generaliter. §. vxori,quod etiã voluit. Idem Ruin.in cons.96.col.pen.volu.eod.&ideo dixit Bal.in
40 l.omnia priuilegia. C. de episcopis & cler. † quod licèt dispositio simplex de sui natura non comprehendat futura.l.si ita.ff.de aur.& arg.leg.tamẽ fallit si in dispositione sit dictio,omnia, & Bald. sequitur Abb.in cap. fin.ne cler. vel mona. Alex.in l.j.in j. notab. ff. de leg.j. j.Ruin. in cons.76. colum. v. volum. v. Confirmatur hæc sententia ex his quæ tradit idem Ruin. in cons.61.
41 colum.xij.in fin. volum.v.† vbi inquit, quòd etsi conseruator Imperialis non possit constituere procuratorem ante litem contestatam,vel antequam haberetur pro contestata. l. quod quis.l. neque tutores.l. nihil. l. nulla. C. de procur. tamen secus est, quando ex verbis conseruatoriæ appareret de contrario,vt quia in ea dicitur,quòd possit cõseruator omnes actus facere,quos iudicauerit opportunos & necessarios, quia tunc propter illam dictionem omnes, quæ est vniuersalis, poterit constituere procuratorem,etiam ante litem contestatam, cùm dictio,omnis, prolata ab homine, non recipiat restrictionem, & in terminis immunitatis. Ita dixit Alex. in cons. 30.col.fi. in prin.vol.v.& in d.l.si ex
42 toto. col.ij. vers. sit tamen cautus,† vbi inquit cautum esse alienum,cui conceditur immunitas, vt in concessione dicatur ab omnib.ordinarijs & extraordinarijs: quia venit & onus belli, cùm collecta propter superuenientem guerram imposita, munus extraordinarium, id est, superindictum appelletur, vt in rub.C de superindic.lib.& illam dictionem omnibus propriè in materia immunitatis, etiam ponderat Barb.in consi. 26.colum.ij.& xiij.vers.quia respondeo.vol.ij.Hinc et-
43 iam voluit Balb.in cons.112.colum.j.volum.j.† quòd immunitas concessa in casu suo, domino Francisco ab angarijs, & perangarijs, & ab omnibus oneribus ciuitatis Placentiæ, comprehendit omnia onera quæ dinumerari possunt, & quæ supportant alij Placentini, ratione illius dictionis, omnibus, positæ post illas species præmissas, argent. lege Sed & si quis. §. quæsitum. ff. si quiscautio. † & eo maximè hoc dicendum
44 venit concurrentibus dictionibus subsequentibus vniuersalibus videlicet dictione quibuscunque adiecta verbo alijs, quæ cùm sit vniuersalis, copulat maiora expressis, vt est gloss. in Clement. j. de re iudicata. & in terminis immunitatis, hoc voluit Barb. in citato cons.26.col.iij.in prin.& col. ix. Paris. in allegato cons. 68.col.penult.quia propter dicta verba per concedentem tempore concessionis videtur fuisse cogitatum in genere de huiusmodi oneribus.Idem dixit Alexand.in præallegato cons.xxx. in 6. dubio ponderando dictionem,& quibusuis,appositam in immunitate. Nec obstat,si dicatur, quòd signum vniuersale adiectum verbo alijs, includat solum similia, & non maiora expres-
45 sis,vt in l.si fugitiui. C. de seru. fugit. † quia respondetur, quòd in materia fauorabili non solùm signum vniuersale,iunctum verbo alijs,includit similia, sed etiam maiora.Ita Soci.in l.quidã relegatus.in vers.quinta conclusio.ff.de reb.dub.vbi ex illa conclusione infert, quòd concessiones principum sunt latissimè interpretandæ.l. fin. ff. de constitut. princip. si in ipsis concessionibus sint tales clausulæ vniuersales, quòd inclu-
46 duntur maiora expressis,& ideo subdit,† quòd si princeps concedit feudum alicui,& quibuscunque suis heredibus,quòd includuntur etiam extranei,qui aliàs nõ includerẽtur.l.id tempus.ff.de here.instit.& Soc. sequitur Rui.in con.20.col.ij.vol.j.& in cons.103.col.xj.ver. nec etiam.vol.iij.sed hæc immunitas de qua in præsentiarum agitur,est fauorabilis, quia facta propter merita,igitur non mirum si signum vniuersale adiectũ verbo alijs,comprehendit maiora expressis.

Secundò respondetur, quòd non obstante illa dictione alijs, verbum vniuersale quod illi adijcitur, debet capi vniuersaliter,& sine aliqua restrictione,quando profertur ab homine,per not. per Bart.in d.§. vxori. dum vult quòd verba quæ simpliciter prolata sunt, restrictiuè, & limitatiue non restringuntur si illis adijciatur verbum vniuersale. Pari ergo ratione idem dicendum est quòd dictio alijs non operetur restrictionem , quando coniungitur cum signo vniuersali, vt vult Imo. & alij in capit.j.de transact. Doc. in l. si certa. Cod. de transaction. Alexand.in consilio quadragesimo sexto,columna prima,volumine primo.& in consilio xj.columna secunda, volumine ij. vbi dicit quòd si quis promittit non petere amplius occasione rei petitæ, vel ex alia quacunque caussa, quòd talia verba intelliguntur vniuersaliter, & non recipiunt aliquam restrictionem. Et non obstat gloss. in l. si fugitiui. quia loquitur in dispositione legis, in qua tunc admittitur restrictio, gratia contrarietatis euitandæ.Et hanc differẽtiam inter dispositionem legis & hominis, in quo exprimantur verba vniuersalia, facit Bal.in l.fin.Cod. sine cens. vel reliq. Alexand. in l.j. circa principium de leg.j.dum reprehendit Ang.in cons.per eum relato,& in l.si patroni.in prin. ff. ad Trebel. & Rui. in cons.73. col.vj.in fin.vol.iij.

47 † Item etiã stante alia dictione, quoquo modo, vltra alias dictionis omnibus & quibuscunque aliis, quæ etiam est vniuersalis,& operatur vt in concessione cõplectantur quæ aliàs non venirent , vt in l.j. vers. quoquo modo. ff. de testamen. milit. l.j. §. quidam iuncta glo.in verbo quoquo modo.ff.de fideicommis. libert.
48 vbi habet,† quòd propter illud verbum, quoquo modo, appositum in prohibitione alienationis, prohibitio ipsa extenditur ad alienationem factã ex caussa necessitatis, quæ non solet cõprehendi sub simplici prohibitione.l. peto. §. prædium. ff. de leg. ij. Dec.in cons. 73.col.ij.in prin.in cons.137.col.ij.in prin.in cons.173. col.ij.vers.Accedit.& in cons.613. col.j. Ruin.in cons. 20.col.ij.vol.j.& propriè in materia immunitatis,vt talis dictio operetur quòd veniant onera ratione belli, quæ aliàs non venirent. Voluit in terminis Alexan. in d.cons.30.in vj.dub.

49 † Item etiam dictionibus vniuersalibus,quomodo-

cunque & qualitercunq;, quæ ſimiliter operantur, vt ipſa immunitas non recipiat interpretationem reſtrictiuam, vt probatur ex notatis per Salic. in l. ſi ſerui. col.iij. C. de noxali. dum vult quòd verba iſta, ſcilicet quomodocunque & qualitercunque, appoſita in ſtatuto, impediũt ſtatutum pati poſſe interpretationem reſtrictiuam, quam ſine dictis verbis pati potuiſſet. & Salic. ſequitur. Alexan. in conſ. 118. col.ij. verſ. v. Idem voluit Ruin. in conſ. 109. col.ij. vol.j. & in conſ. 77. col. iij. vol.ij. Alexan. in conſ. 103. colu. fin. vol. vj. Et tantò fortiùs hoc dicendum venit ex his quæ voluit Bald. in
40 conſ. 406. col. pen. vol. v. † vbi conſuluit, ꝙ ſi in conceſſione immunitatis ſunt appoſita hæc verba, & quibuſcunq; alijs, quæ dici & excogitari poſſunt &c. quocunque nomine cenſeantur, & ex quacunque ratione & cauſſa, quòd talia verba operantur vt immunes non teneãtur ad onera & collectã propter guerram. Idem ergo & fortiùs concludendum videtur in caſu de quo tunc tractatur, vbi ſunt appoſita verba magis vniuerſalia, pinguiora, & prægnantia, quam in caſu Bal. Nam hîc dictum fuit in huiuſmodi conceſſione, ab omnibus oneribus realibus, perſonalibus, miſtis, angarijs, & perangarijs, ſolitis, & inſolitis, & à quibuſcunque alijs, quæ imponi continget quoquo modo, quomodocunque, qualitercunque, & ex quauis cauſſa & occaſione, quæ dici & excogitari poſſet, quo caſu cùm iſta verba, iſtæ dictiones ſint magis geminatæ & triplicatæ efficaciùs demonſtrãt intentionẽ Principis fuiſſe velle etiam vt ipſa immunitas comprehenderet etiam onera bellica. Pro quo faciunt, quæ dicuntur de verbis geminatis, per Doct. in l. Baliſta. ff. ad Trebel. in l. cùm ſimus. C. de agricol. & cenſit. lib. x. & de verbis triplicatis per Barba. in conſ. 43. vol.ij. & Dec. in conſ. 504. col. fin. in princip.

Non obſtant adducta modò in contrarium, & in primis notat. per Dyn. & ſcrib. in d. l. ex toto. quia re-
51 ſpondetur, † quòd ipſa communis opinio de qua ſuprà procedit in immunitate ſimpliciter conceſſa per priuilegium, ſecus in conceſſione immunitatis facta cum tot tantisque verbis vniuerſalibus geminatis & triplicatis, de quibus ſuprà, vt per Alexandrum, Barba. Bald. & Pariſ. in conſilijs ſuprà allegatis: quia aliàs ſequeretur ſecundum doctores iam citatos, quòd dictæ clauſulę, vt ſaltem maior pars reperirentur fruſtratoriè appoſitæ. quod nequaquam dicendum venit, argum. l. ſi quando. de leg. cum ſimilibus.

Non obſtant ſcripta per Bald. in d. l. iubemus nullam. quia ad hoc reſpondet. Socin. in d. ſi ex toto. quòd
52 dictum Bald. procedit, † quando imminet publica neceſſitas, cui non poſſit prouideri, niſi etiam exemptis collecta imponatur: quia tunc eis imponi poteſt, cùm ipſa conceſſio ipſos non eximat dicto caſu propter publicam neceſſitatem, & cùm Socy. pertranſeunt. Cur. Iun. in conſilio. 61. columna ſexta, verſiculo præterea dato. & Pariſ. in conſilio 68. columna penultima in fine. Idem vult Bald. in citato conſilio 406. cõlumna penultima, volumine quinto, vbi inquit, quòd licèt non teneantur immunes & franci ad onera ratione belli, quãdo in immunitate ſunt appoſita verba, & quibuſcunque, alijs, quæ dici & excogitari poſſunt, &c. quocunque nomine cenſeantur, & quacunque ratione, & cauſſa, tamen quòd hoc non procedit, quoties aliorum facultates non ſufficiũt, vel cùm magno ſcandalo ſuppetunt, quia tunc grauari poſſunt ad contribuendum cum cæteris exemptis, vt notat Dynus in l. ij. ff. de iure immunita. Sed hæc ratio ceſſat in caſu præſenti, ex quo prouideri poteſt dictæ neceſſitati, etiam ſi dicto illuſtriſſimo Comiti non imponatur tale onus, cùm per alios conciues ſolui debeat, & poſſit ſupportari. Igitur, &c.

Non obſtat ſimiliter. l. j. C. vt nemini liceat, & l. ij. C.
53 de quibus munerib. ne lic. ſe excuſ. † quia illa iura loquuntur, quando illa neceſſitas publica ſuperueniens, eſt valde inſolita, & cui aliter non poteſt prouideri, vt videtur ſentire Alexand. in d. l. ſi ex toto. colum. final. verſic. & hæc puto ſaltem vera. & Rip. ibi colum. pen. verſ. fallit primò, quia tunc admitto quòd neceſſitas publica derogat omnibus legibus, & omnem immunitatem excludit, vt dixit Ioannes de Platea, in d. leg. cum te. & iſtud etiam voluit Baldus in d. conſ. 406. vbi examinat intellectum huius l. vnicæ. col. ij. verſ. aliud de emtione, vbi dicit, quòd illa l. loquitur de emtione ſpecierũ quæ rara eſt, & de raro cõtingit, & quæ certa prouidentia claudi non poteſt, argument. l. fiſtulas. §. frumenta. (ff. de contr. empt.) & non de munere ſtipendiariorum.

Secundò reſpondetur, quòd diſpoſitio ipſius l. non procedit in immunitate conceſſa per viam cõtractus, vt per Cacialup. in l. omnes populi. colum. 93. circa vj. quæſt. Bart. ff. de iuſtit. & iur. quem ſequitur Neuiza. in conſi. 11. col. vj. in fin. inter conſilia Brun. vbi dicit fuiſſe quondam de facto in ciuitate Senarum, in qua dum eſſet magna penuria, fuit impoſita collecta pro emendo frumento, & quòd tunc fuit cõſultum & obtentum, quòd licèt exemptus per priuilegium non gauderet immunitate tali caſu, tamen gaudere debebat exemtus per pactum, dicens ita limitari not. per Doctor. in dicta l. ſi ex toto idem voluit Pariſ. conſilio ſexageſimo octauo, volumine j. ſed hæc immunitas, cùm ſit ex cauſſa remunerationis conceſſa, tranſiuit in contractum, vt per Ruin. in conſ. 217. columna iij. volum. j. ergo &c.

54 Tertiò reſpondetur † quòd d. ll. quanquam habentibus clauſulam derogatoriam, vt per Luc. de Pen. in l. j. colum. ij. C. de piſtoribus. lib. xj. & Ruin. in conſ. 127. colum. j. volum. iiij. fuit derogatum: quia in confirmatione immunitatis facta per Cæſarẽ, adeſt clauſula, nõ obſtantib. quibuſcunque legib. in contrariũ facientib. etiã habentib. clauſulam derogatoriã, per quam clauſulam ſpecialiter derogatum cenſetur dictæ l. ij. C. de quibus muner. & l. j. vt nem. lic. & etiam d. l. iubemus nullam. per ea quæ dicunt Paũ. de Caſtr. in conſ. 316. colum. ij. ſecundum antiquam impreſſionem. Ruin. in conſi. 80. colum. ij. verſ. iij. & in conſi. 30. colum. pen. in princip. volumine v. vbi volunt quòd licèt clauſula, non obſtante quacunque lege in contrarium facientẽ, non ſufficiat, quando reſcriptum eſſet cõtra legem habentem clauſulam derogatoriam ad reſcripta: quia de ipſa lege non dicitur eſſe facta ſpecialis mentio, ſed generalis. l. ſi mihi & tibi. §. in leg. ff. de leg. iij. tamen quod ſufficit ſi dicatur non obſtante aliqua lege in cõtrarium faciente, & verbis derogatoriis in ea appoſitis, quia tunc de ipſa lege non eſt opus facere mentionem ſingulariter, puta lege tali non obſtante. per nota. in l. ſi quis. in princip. ff. de lega. iij. Ruin. in conſi. 11. colum. ij. vol. ij. Socin. in conſi. 47. colum. fin. volu. iiij. vbi atteſtatur hanc eſſe communem, & in ſpecie ꝙ ſuprà dictis legibus poſſit derogari. hoc voluit Lucas de Penna in l. j. C. de piſtoribus. col. ij. lib. xj. & quamuis ipſe tradat derogationem fieri debere expreſsè, & non ſufficiat clauſula ex certa ſcientia, tamen dicitur quod ſufficit ipſa clauſula, nõ obſtante aliqua lege, &c. & verbis derogatoriis in ea appoſitis: quia tũc expreſsè dicitur fieri derogatio, vt per Paul. de Caſtro in dicto conſi. 316. & Socin. in citato conſi. 47. columna penultima, & fin.

Succe-

Succedit & tertia difficultas, an præsuppositа ipsa immunitate pro inualida possit idem Comes se tueri præscriptione libertatis non soluendi ipsa onera, quæ imponuntur ratione belli, & videtur primò dicendum quòd non, si per idipsum non reperientur probata requisita adesse ipsius præscriptionis, de quibus per Ale-
55 xan. in cons. 136. col. iij. vol. ij. † vbi Alexan. concludit multa esse necessaria, vt ipsa libertas oneribus præscribatur. Primò quòd allegans præscriptionem, probet, q̃ aliquãdo fuit requisitus soluere, per l. cùm simus. C. de agri. & censi. lib. xj. iunctis ibi notatis per Bar. Secundò, quòd requisitus soluere recusauerit secundùm gloss. in l. qui luminibus. ff. de seruit. vrban. præd. Tertiò, quòd interuenerit scientia & patientia vniuersitatis. l. ij. vbi Bart. C. de seruit. & aqua. Quartò, bona fides præscribentis circa ius, quod præscribere quærit & Alexan. sequitur Cur. lun. in cons. 60. col. pen. Rip. in resp. 14. col. iiij. par. j. & in iiij. respõs. col. pen. & in respon. xxvj. col. iij. par. ij. Alb. de Rosa. in rub. de mune. & hono. quem sequitur Iac. de sancto Georgio. in tract. de homag. col. antepen. Balb. in tract. de præscrip. in v. par. q. vij. Paris. cons. 25. col. pen. vol. j. Petr. Antibol. in tract. de muner. ij. par. prin. nu. 15. & sequen. Sed hîc non reperiuntur p̃bata huiusmodi requisita, ergo in præscriptione huiusmodi non videtur posse fieri fundamentũ validum.

56 Secundò facit † quòd non potest quæri ex priuilegio, non potest etiam præscribi, sicut econtrà, illud, quod est ex priuilegio quæsibile, est etiam præscriptibile, c. duo simul. de offic. ordi. c. cùm cõtingat de foro comp. Abb. in c. accedentes. de præscrip. sed per communitatem (vt dictum fuit) non potest concedi priuilegium immunitatis. d. l. vacuatis. ergo nec præscribi.

57 † Item hoc ius exigendi collectas non potest alienari per communitatem d. l. vacuatis. ergo nec præscribi, quia res prohibita alienari per legem, non potest præscribi. l. vbi lex. in prin. & ibi Bart. ff. de vsucap. Ang. in l. j. de præscrip. long. temporis.

Sed his & similibus non obstantibus, altera pars, tanquam magis iuri consona amplectenda venit pro cuius fundamento facit, nam ex processu apparet prædictum comitem allegasse titulum libertatis,
58 cum probatione cursus quadraginta annorũ, † quod sufficere videtur per ea quæ not. Bart. in cons. 59. per text. in l. fin. C. de fund. part. lib. xj. vbi qui allegat concessionem sibi factam de collecta non soluenda, cum cursu xl. annorum, habet iustam caussam defensionis, vt nulla ei nouitas impendatur. Quod etiã voluit Roma. in cons. 198. col. ij. & in cons. 275. col. pen. Corn. in cons. 162. in litera o. vol. iij. vbi inquit libertatem nõ soluendi collectas posse præscribi spatio xl. ann. dum-
59 modo allegetur titulus, † etiam si aduersarij fuissent in quasi possessione eas exigendi. quia per istam secũdam liberatoriam tollitur prima. Idem repetit ipse Cor. in cons. 278. nu. 10. vol. iiij. & Cor. sequitur Paris. in allega. cons. 25. col. vj. in fin. vol. j. Iac. de sanc. Georg. in d. tract. de homa. col. pen. per glo. in l. cum de in rem verso. ff. de vsur. Pet. Antib. in d. trac. de muner. 2. part. col. iij. vers. sed moderni. Imo plus voluit Bal. in cons. 257. in ij. vol. quod immunitas cõtra castrum vel communitatem potest præscribi spatio quadraginta annorum, etiam à se teneri. Et Bald. sequitur Ias. 101. col. fin. vol. iiij. Alibi etiam dixit Barb. in cons. vlt. inter consilia Alexand. in iiij. volumine, † quòd sufficit allegare im-
60 munitatem & exemptionem à collectis, cum præscriptione longi temporis, vt etiam tradunt repet. in l. placet. col. xxv. vers. & si vultis. C. de sacrosan. eccl.

61 † Non obstant modò quæ ex aduerso adducta fuerunt, videlicet requisita de quibus per Alexand. in d. cons. 136. non interuenisse, quia secundùm Ruin. in cons. 217. col. vj. & Aymo. in cons. 111. colum. vj. volu. j. opinio Alexand. non videtur vera. Nam Bart. in d. l. cùm simus. loquitur in alio casu diuerso, & in quo est diuersa ratio secundùm Ruinum, vt facilè potest intelligi rectè intuenti. Nec similiter faciunt notata per Ang. & Baldum in l. malè agitur. C. de prescript. triginta annorum. quia loquuntur in colono, vel inquilino, qui cessauit soluere, qui antequam neget soluere domino non interuertit possessionem eius. ideo nõ præscribit rem, nec etiam præscribitur per eum futuræ præstationi, & hoc quia interim recognoscit dominũ, vt declarat Ioan. de Plat. in l. fin. C. de fund. patr. lib. xj. quæ ratio cessat in casu de quo egitur, in quo collectæ & alia onera non soluuntur ratione dominij vel possessionis existentis apud illum cui soluitur, vel qui in dominum recognoscitur, sed quia tenetur ex dispositione legis. Huic ergo iuri exigendi & actioni personali præscribitur spatio xl. annorũ, ex sola cessatione solutionis, vt est text. in cap. de quarta præscript. & in l. omnes Cod. de præscrip. xxx. annor. & absq; eo, quod requisitus soluere recusauerit, quia in ista actione personalium currit præscriptio sine possessione, & ex sola negligentia non petentis secundùm Bartol. in l. sequitur. in §. si viam. ff. de vsucap. Et per hoc respondetur ad notata per glo. in l. j. C. de seruitu. quia loquitur de præscriptione seruitutis, & iuris realis, quæ non currit sine possessione, & quæ non acquiritur, nisi prohibitus faciat contra prohibitionem aduersario patiente.

62 Secundò respondetur † quòd dato quòd esset vera opinio Alex. quòd ea procedit, vbi nullus subesset titulus, secus vbi adesset titulus, etsi inualidus, vt per Alexand in dicto cons. 30. volum. v. Ita declarat Bald. in tract. de præscript. in 5. part. quæst. 7. quem sequitur Rip. in responso 14. columna v. in princip. in j. part. & in istis terminis procedunt dicta per Ruinum, & Aymo. in consilijs, de quibus suprà, quia in casu Rui. aderat cõcessio immunitatis, & in casu Aymo. aderat conuentio de quid soluendo. Et ideo ex his insurgit vera conclusio, præsentem comitem posse se tueri præscriptione libertatis non soluendi huiusmodi onera bellica, de quibus suprà.

63 Non obstat † quòd non potest quæri ex priuilegio, non potest præscribi, quia respondetur quod quamuis priuilegium non possit concedi à communitate simpliciter, vt dicit l. vacuatis. tamen ex caussa remunerationis potest concedi, vt abunde demonstratum fuit suprà in j. dub. Item etiam potest concedi à principe, cum clausula, non obstante, vt notatur per Alexan. in citato cons. 30. & alios suprà citatos.

64 † Pariter non obstat, quòd hoc ius exigendi non potest alienari per communitatem, ergo nec præscribi: quia respondet Ruin. in d. cons. 217. col. vj. quòd argumentum procederet quando alienatio simpliciter & indistinctè esset prohibita: secus vbi est prohibita, nisi certa forma seruetur: quia tunc si ipsa forma obseruetur, non impeditur præscriptio secundùm Iacob. de Aret. & Bartolum & alios in l. fin. C. in quibus caussis in integrum rest. &c. vbi dicunt quòd licet res minoris immobilis non possit alienari l. lex quæ tutores. C. de ad tuto. potest tamen præscribi, quia cum decreto iudicis, & ex caussa alienatio est permissa, sed immunitas, quæ simpliciter non potest concedi per communitatem, potest ex caussa meritorum concedi subdito, ergo & præscribi.

Circa vltimam difficultatem non videtur posse fieri fundamentum supra consuetudine allegata, & in qua etiam aduocati videntur facere fundamentum, &

si nõnulla allegari possint in fauorem ipsius Comitis, quia vt ex infrà dicendis apparebit, demõstrabitur quę in eius fauorem adducentur iuribus non subsistere.

65 †Nam pro eo facere videtur, quòd consuetudo potuerit cumulari cum præscrip. vt per Bal. in l.j.col.vj.C.de seru.fugit.cùm non sint contraria, vt per Bald. in tract. præscript.in j.part. vers.x. & vlt. in fin.& Paris.in consi.

66 25.nu.26.vol.j.& in cons.25.col.ij. vol.iiij.† & quod ipsa cõsuetudo induci potuit à priuato, vt videtur sentire Bart. in l. licitatio. §. earum. & in l. si publicanus. §.

67 fin.de publican.& alij.in ipsis locis dum dicunt,† quod exactio vectigalis potest competere priuato ex consuetudine. Quod etiam voluit Alexan. cons. 124. col. ij.vol.iiij.Guid.Pap.cons.56.vol.j.Balb.in d.tract.præscriptionis in 5.part.q.iiij.col.j. vers. sed si competeret. & col.ij.vers.hanc quæstionem.& in v.q.Moder.in tractat.de gabellis in j.part. colum. vj. vers.quæro.Rui.in cons.217. colum. v. volu.j. Quod etiam tradunt Ioan. Fab.& Ang.in §.flumina. Inst. de rerum diuis.dum vo-

68 lunt,† quòd consuetudine quis potest acquirere, ne quis possit piscari in flumine quando ille solus piscatus fuerit pluribus annis. & alios prohibuerit, sciente & non contradicente populo. & eos sequitur Ruin. in cons.28.col.iiij.vol.j.Dec.in cons.272.col.iij. vers.non

69 obstat quòd facultas.† vbi inquit, quòd licèt facultas piscandi in mari, videatur omnibus competere, illud est verum, nisi alicui ius quæsitũ in certo loco, ex longa consuetudine, vel priuilegio, per l.si quisquam.ff.de de diuers. & temp. præscript. Idem voluit Abb. quem

70 sequuntur in c.significante in prin. in j. nota.† volens, quòd ex consuetudine potest alicui competere, vt victualia alibi non vendantur, quam in certis locis suis,& subdit, quòd potuit induci consuetudo.si alibi volebãt hoc exercere, & inhibiti acquieuerint prohibitioni. per tempus legitimum ad præscriptionem complendam, tradens idem dicendum in furno, molendino,& similibus.Iac. de sanct. Georg. in inuestitu. feu. in verbo,& cum piscatoribus, & Egidius in cons. 7. colum. iij.vers.dico tamen. Idem voluit Aret.in cons.23.colu.

71 v.† vbi tradit quòd præpositus, qui non habet dignitatem in ecclesia, & sic singularis persona, potest per cõsuetudinem acquirere ius prælationis, in sedendo contra capitulum. Et Aret.sequitur Felin.in c.auditis.in iij. declaratione de præscript. Pro ista etiam parte facere videtur text.in l.j.C.de excoc.mil.an.lib. xij. iunctis ibi etiam notatis per Ioan. de Plat. vbi probatur, quòd per priuatos potest induci consuetudo libertatis excoctionis panis. Nec habet obstare, si dicatur quòd non vsu non inducitur consuetudo, vt per Doct.in l.quibus.ff. de legibus.& in §. ex non scripto. Instit. de iure natur.

72 gent.& ciuil.† quia respondetur præmissam conclusionem non procedere, quando ille non vsus haberet actum cõtrarium implicitum, vt per Nico. de Mathe.& Cy.l.ij.in ij.q.prin.C.quæ sit long.consuetudo.Doct.in c.fin.de consuetu.Alexan.in cons.45.colum.ij.vol.ij. Ias.in cons.46.col.j.vol.j.Sed iste comes nunquam soluit onera bellica,sed portionem sibi tangentẽ alij conciues & habitantes ciuitatis pro eo soluerunt, ergo iste non vsus inducit consuetudinem, cùm habeat actum contrarium implicitum.

Pariter non obstat si dicatur hanc consuetudinem debere esse antiquã, & tanti temporis cuius initij memoria non existat in contrarium, vt Paul. de Cast. in l. de quib. ff. de legib. & Ioan. Monac. & Archi.in c. fin. in gloss. vers. Antiqua.de elec.in vj.& Ant.de Bru.in c. fin.de consue.Roma.in sing.102.Bal.in rub.C.quæ sit

73 long.consue. Barb.in cons.5.colum.v.vol.ij.† quia respondetur, quòd imò consuetudo antiquã dicitur esse decem annorum, vt per glo.in d.l.de quibus.& Ang.ac Ias.ibi prout etiam voluit Abb.in c.fin. de elec. Petr. de Vbal.in tract. de collec. col.ij.Ioan. de Amicis.in cons. 8.col.ij. Barb. & Roch. in d.c.fin.de consu.Petr.de Rauen. in tract.de consue. nu. 98. Paris.in cons. 13.col.vj. vol.j.& in cons.25.nu.61.vol.j.

Tamen his non obstantibus pro altera parte videtur stringere communis doctorum sententia, quæ est,

74 †quòd cõsuetudo per priuatum, qui ius condere non potest, induci non potest. Ita Petr.de Rauen.in loco de quo suprà nu.129.Idem voluit Roch.de Cur.in d.c.fi. de consuet.nu.379.vbi inquit, quòd communiter cùm loquimur de consuetudine, intelligimus de ea, quæ causatur à tacito consensu vnius vniuersitatis, vel maioris partis, cùm ad eam inducendam tacitus consen-

75 sus exigatur:† & ideo concludit, quòd consuetudo vnius hominis, non dicitur propriè consuetudo, quia non conuenit cõmuni diffinitioni consuetudinis, subdens quoque, quòd licèt Cardinalis ibi velit, quòd ex moribus vnius hominis possit induci consuetudo, tamen quòd largè hoc procedit, quia potius dicitur dicitur assuefactio, quæ differt à consuetudine propriè sumta. Idem ibi vult Barb. colum. v. & pro confirmatione huius opinionis facit communis differentia, quę

76 est inter præscriptionem & cõsuetudinem,† nam per præscriptionem acquiritur priuato, siue illud trahatur ex publico, siue ex priuato, per consuetudinem verò acquiritur publico & non priuato vndecunq; ius trahatur.l.si venditor.§. si constat. ff. commun. prædi. vbi potest induci consuetudo, quòd vnusquisque possit dato pretio fodere lapides in solo alieno: quia licèt istud ius trahatur ex priuato, tamen acquiritur publico ac communi. Ita Abb. Ioan. Andr. Barb.& Curtius in d. c.fi.de consuet. Hostien.in summa de consuet.§.fi.vers. extra. Oldra.in cons.244.col.ij. Abb. in c.irrefragibili. col.j.de offi.ordi.in c.abbate sanè.col.ij.de verb.sig. Gemi.cons.123.col.j. Abb.in cons.118.col.iiij.in fin.vol.ij. Alex.in cons.6.col.pen.vol.j.Egid.Bella.in cons.10.in iiij.dub.in ij.diffe. Dec.in cons.134. col.fi.Rip.in l.quominus.nu.39.de flum.& in iiij.respon.col.pen.in ij.par. vbi loquitur in terminis de quib.agitur. Rui.in con.34. nu.16.vol.j.cons.42.col. antepen.& in cons.217.col.ij. vol.eo.vbi in simili loquitur in materia solutionis onerum.& in cons.115. colu.ij.volum.iiij.& in cons.142. col.iij. volum. v. Petrus de Rau. in d.tract. de consuet. nu.101.Balb. in tract. de præscrip.in j. part. q. vlt.in ij. diffe. Si ergo per consuetudinẽ non acquiritur priuato, sed publico: ergo sequitur quòd priuatus non possit inducere consuetudinem.

Non obstant adducta in contrarium, quia duobus

77 modis ad ipsa respondetur.† Et primò, quòd ex supradictis proximè constat consuetudinem minimè posse induci per priuatum, sed per vniuersitatem, vel maiorem partem ipsius vniuersitatis. Secundo respondetur dato quòd ipsa consuetudo per priuatum induci possit, quòd ea nihil operari potest in casu de quo agitur in fauorem,& ad commodum fundantis se in dicta consuetudine, non quidem ex defectu potestatis consuetudinis, sed quia per exactionem factam per rempublicam ab alijs ius exigendi, quod est vnum fuit in totum conseruatum, & sic etiam quò ad illum à quo non fuit exactum.& sic per consequens non potest dici, quòd inducta fuerit consuetudo respectu illius qui cessauit soluere ipsa onera bellica, quod notatur per text. iunctis ibi notat. per Bart. & alios in d. leg. licitatio.§.earum. Dicitur enim in d.§. quòd ius exigendi vectigal tollitur consuetudine. Quærit ibi Bartol. quanto tempore debet esse cessatum, & concludit, quòd

si ex-

si exactio pertinebat ad priuatum ex consuetudine vel priuilegio, sufficit esse cessatum per decem annos. l. j. C. de nund. vel ad fiscum, vel Remp. & debet esse cessatum per quadraginta annos. l. sicut. leg. omnes. Cod. de præscrip. xxx. vel xl. annor. inde quærit Bart. quid si priuatus cessauerit tanto tempore, cùm omnes alij soluerint, an prosit talis cessatio non soluenti? Et respondet Bart. quòd si exactio pertinebat ad Rempub. quod non. per l. vacuatis. C. de decurionibus. lib. x. quia istud ius exigendi est vnum contra omnes, non autem sunt diuersa iura aduersus singulos, ideo exigendo ab omnibus, vniuersitas conseruauit ius suum, quod est vnum aduersus illum qui non soluit. l. prius. ff. de aqua plu. arcend. & sic Bart. quem ibi sequuntur alij, clarè præsupponit priuatum non posse facere ex ratione præmissa fundamentum aliquod in consuetudine. Et cum Bart. transeunt Moder. in tract. de præscript. in ij. part. v. par. in prin. quæst. v. vbi referunt dictum Bar. in d. §. earum. communiter receptum. Idem tenuit Ruin. in cons. 217. colum. v. vol. j. vbi dicit Ang. in d. §. earum. intelligere illum text. quando vectigal non erat solitum præstari per aliquem: sed si per omnes præstari consueuerit, vnus autem in præstando cessaret, non est attendenda consuetudo illius priuati. Quod etiam tenuit Cuma. in d. §. earum. vt citat Rui. in alleg. cons. 217. colum. iiij. in princip. & sic resumendo breuiter omnia quæ suprà deducta fuerunt, concludo prædictũ Comitem posse se tueri, nedum ratione dictæ immunitatis ei concessæ propter bene merita, quæ absque dubio extenditur ad onera bellica, & concernunt publicam vtilitatem, sed etiam ex vi allegatæ & probatæ præscripitonis. Et si causſa hæc mihi commissa fuisset, intrepidè ita iudicassem.

LAVS DEO.

SVMMARIVM CONSILII VI.

1 *Viam ferro aperit, qui per contraria scandit.*
2 *Veritas sæpius exagitata, magis splendescit.*
3 *Prolixitas verborum inimica sapientibus.*
4 *Emtor licet non teneatur stare colono, tamen si habet bona obligata pro obseruatione locationis, potest rem locatam retinere loco pignoris, donec sibi soluatur, quod debetur. sed contra num. 12.*
5 *Colonus habens hypothecam in bonis locatoris durante locatione non potest ab ea expelli, quod declara, vt in nu. 10.*
6 *Obligatio ad interesse licèt debeatur in obligationibus facti, tamen id prodit agendo. secus in accipiente cum hypotheca bonorum, quia tunc secundum cõmunem cogitur aduersarius ad factum, sed contrà nu. 13.*
7 *Actio personalis licèt oriatur ex pacto de renouando, & non afficiatur res ipsa, hoc tamen fallit si in pacto fuerunt bona hypothecata pro illius obseruatione, quia tũc poterit retineri res ipsa donec facta fuerit renouatio, non obstante oblatione interesse, quod declara vt nu. 14.*
8 *Veritas est mater iustitiæ.*
9 *Veritas amanda est & colenda.*
11 *Emptor singu. non tenetur stare colono, nisi colonus apposuerit pactũ in locatione, quod ea durãte, res cõductæ non possint alium alienari: & si contra fiat, ea sit nulla, & pro obseruantia faciat sibi specialiter obligari rem locatam: quia tunc non poterit transferri dominium in emptorem ad præiudicium coloni non consentientis.*
15 *Emtor non tenetur stare colono, dato, quòd in locatione adesset iuramentum, sed soluto interesse potest eum expellere re conducta. sed contra nu. 36.*
16 *Iuramentũ regulatur secundùm naturã actus super quo interponitur, quod declara vt nu. 37. 38. & 40.*
17 *Obligatio rem dari, quando est coniuncta cum obligatione, vel alia actione, in qua succedit obligatio ad interesse, assumit naturam eius vt etiam succedat obligatio ad interesse.*
18 *Agere non potest ex contractu vltro citroq; obligatorio quis, nisi priùs pro parte sua adimpleat promissa.*
19 *Quod amplia procedere etiam si in contractu sit appositum iuramentum.*
20 *Locator qui promittit facere cum iuramento, duo promittit, vnum expressè scilicet facere, & alterum tacitè scilicet interesse. sed contra, nu. 49.*
21 *Actus factus cum iuramento secundum cõmunem valet & tenet, licèt cõtrauenies iuramento efficiatur periurus, quod intellige, vt in num 52.*
22 *Procuratorem iurans non reuocare, si reuocat valet reuocatio, etsi efficiatur periurus, quod declara vt in nu. 50.*
23 *Secundum testamentum reuocat primum, quamuis testator iurasset primum non reuocare.*
24 *Iurans vendere rem Titio si eã vendit alteri & traditur statur secundæ venditioni quamuis sit contra iuramentum, quod intellige vt num. 53.*
25 *Iurans non alienare librum si postea alienet, valet alienatio, licèt sit periurus.*
26 *Pactum de non alienando cum iuramento, non impedit translationem dominij, & sic non obligat præcisè promittentem, sed contra nu. 53. & 54.*
27 *Diuisio facta contra cõuentionem iuratam de nunquam diuidendo valet, licèt diuidentes incidant in periurium, sed contra nu. 55.*
28 *Iuramentum non extenditur ad non cogitata, quod limita, vt in nu. 57.*
29 *Iuramentum seruandum est vbi seruari potest sine interitu salutis æternæ.*
30 *Iuramentum adimpleri debet in forma specifica & non per æquipollens. secundum cõmunem opinionẽ.*
31 *Compensatio non admittitur, quando quis obligatus est soluere cum iuramento.*
32 *Obligatio ad interesse licèt locum habeat in obligationib. facti, tamen secus est quãdo super obligatione interponitur iuramentum, quia obligat præcisè, secundum communem.*
33 *Promittens factum alienum cum iuramento, in casu contrauentionis nedum ad pœnam & interesse, sed etiam ad factum præcisè obligatur.*
34 *Promissio de non adeundo suum iudicem, & si promittentem non obliget quin possit pœnitere ante litem contestatã, tamen fallit si in promissione, interuenit iuramentum quia obligatur præcisè.*
39 *Iuramentum auget contractum, & ipsum efficaciorem reddit.*
40 *Censu licèt quis non priuetur secundùm communẽ, ob non solutionem ipsius, tamen si censuarius iurauerit illum soluere, & non soluerit: quia tunc etiam secundùm communem priuatur ipso sensu.*
42 *Emphyteota priuati ob non solutionem canonis, licèt non cadat a re emphyteotica, nisi lapso triennio, & emphyteota ecclesiæ nisi transacto biennio, tamen si iurauit soluere singulo anno, & non soluit secundùm communem, statim potest expelli cùm sit periurus, & perdat omne ius suum.*

43 *Conductor qui iurauit soluere singulo anno affictũ, si non soluit potest expelli.*

44 *Authen. nisi debitor. C. de solut. locum non habet, si debitor iurauit soluere.*

45 *Fideiussor licèt nõ possit conueniri, nisi priùs discusso principali, tamen fallit quando iurauit.*

46 *Purgatio moræ, quæ admittitur in multis casibus, locum non habet, vbi adest iuramentum.*

47 *Promittens tanquam aduocatus defendere ecclesiã, non tenetur, nisi fuerit interpellatus, fallit quando promisit cum iuramento.*

48 *Venditor & si non teneatur de euictione, antequam facta fuerit denuntiatio litis, tamen secus est si iurauit.*

52 *Constituens procuratorem ad permutandum beneficium cum iuramẽto de eum non reuocando. si contrà fiat non valet reuocatio.*

56 *Constituens procuratorem ad cõtrahendum matrimonium, si iurauit non pœnitere, licèt possit eum reuocare, tamen si à parte facta fuit ratificatio ipsius constitutionis, ante reuocationem, non valebit reuocatio.*

CONSILIVM VI.

1 QVoniam † viam ferro aperit, qui per contraria scandit, vt inquit Baldus l. precibus. col. ix. vers. modo contrà. C. de impub. & alijs substitutionibus. & Cur. Sen. in cons. 78. in princip. & † veritas sæpius exagitata magis splendescit, c. nec illud. c. iudicantem. iij. q. v. Alex. in cons. 51. in prin. vol. iiij. in præsenti consultatione omittendo † prolixitatem verborum inimicam sapientibus, vt per Aret. in cons. 11. in prin. & quæ solent poni ornatus causſa, vt ab eodem etiam traditur in cons. 6. columna j. & perstringendo rem ipsam, arguendo succinctè ad partem, circa primum articulum, dico quòd prima facie videretur dicendum dominum Baptistam de Mazzolis emptorem domus locatæ Ruffino Testæ per Gabrielem de Gaspardonibus, cum hypotheca bonorum pendente locatione, non posse expellere Ruffinum conductorem à domo locata per oblationem vel solutionem interesse, vt vouit Bart. in l. j. §. quòd autem. ff. de superficie. vbi inquit se de facto dixisse, quòd si † de contractu locationis fieret instrumentum in quo sit apposita hypotheca bonorum, quòd quæsitum est colono ius in re, à qua non potest expelli, cùm ea sit ipsi obligata, quòd ius ipsum prosequitur rem penes quemcunque vadat non obstante l. emtorem. C. loca. quæ eo in casu tantùm procedit in quo conductori nullum erat ius quæsitum in re, sed is solùm personam obligatam habebat. Idem tenuit Bart. in leg. si filio familiàs. §. si vir. ff. solut. matrim. Paul. de Castr. in l. nihil. in fin. de leg. j. Ang. in cons. ij. col. fin. Corn. in cons. vj. columna ij. volum. iiij. Socin. consilio 17. colum. pen. volum. iij. & in cons. 90. colum. ij. volum. iiij. vbi refert opinionem Bart. in d. §. si vir communem. Moder. in tract. de empt. & venditio. in vj. part. prin. quæst. xviij. in fin. Gonzad. in cons. 24. colum. iij. vers. non obstat. Marsi. in sig. 321. Ioan. de Amicis in consilio 113. colum. fin. in princ. & expressiùs Bald. in l. si merces. §. vis maior. in lect. antiq. ff. loca. 5 vbi inquit, † quòd licèt emtor non teneatur stare colono, tamen si ipse colonus habet bona obligata pro obseruatione locationis, potest rem locatam retinere loco pignoris donec sibi soluatur quod ei debetur, quod autem sibi debetur est factum, id est patientia, quod re frui bene possit, donec frui debet, id est, donec locatio durat, & quòd non potest expelli per emptorem ei offerentem soluere interesse, quia ipse se reperit in retentione rei obligatæ qua vti potest pro ipso facto, quod sibi principaliter debetur.

Nec habet secundùm eum obstare, quòd in obligationibus facti succedit † obligatio ad interesse, & non 6 cogitur quis præcisè ad factum l. j. ff. de actio. emt. quia respondet ipse Bald. quod id procedit in agendo, secus in excipiendo cum hypotheca bonorum, quia quis excipiendo quando reperitur in possessione rei locatæ vel vẽditæ cogit aduersarium ad patientiã, & ad factũ. & Bal. sequitur Soci. in cons. 99. col. fin. volum. j. & Iun. 17. colum. pen. vol. iij. & in cons. 90. colum. ij. vol. iiij. Huic quoq; sententiæ assentit Guido Pap. in sing. 419. & in decis. 580. vers. Secundò fallit hæc regula. & in vers. Sed iuxta præmissa. vbi post Iac. de Aret. attestatur hanc esse communem conclusionem, quòd etiam soluendo interesse non potest conductori durante locatione per emtorem auferri res locata.

Pro cuius confirmatione accedit quod dixit Socin. 7 in d. cons. 90. col. fin. vbi consuluit, † quòd licèt ex pacto de renouando oreatur actio personalis, nõ autem afficiatur res ipsa, vt per Ang. in cons. 81. tamen si in pacto fuerint bona hypothecata pro ipsius obseruatione, quòd dicta bona poterunt retineri per libellarium, non obstante oblatione interesse donec fuerit facta renouatio.

8 His tamen non obstantib. sequendo † veritatẽ quæ est mater iustitię, vt per Bal. in l. libertini. ff. de statu. ho- 9 mi. † & quæ amãda & colenda est, vt tradit Bal. in tract. sciſma. in j. col. & in l. cùm ita. ff. de condi. & demon. Al- 10 tera pars est de iure verior, vt eã tenuit Bar. in d. l. emtorem. dum dicit, ꝙ quando in locatione est apposita hypotheca pro ipsius obseruatione poterit, dicere colonus emtori, ego habeo ius in re, ex vi hypothecæ, & sic inde nolo recedere, donec mihi satis fiat de pœna vel interesse meo, cùm hæc res sit mihi obligata. Et sic sentit Bar. quòd mediante interesse nõ cogitur emtor stare colono. Idem vult Bar. in l. qui fundum. ff. loca. ibi tunc colonus potest dicere, ego sto in fundum iure pignoris & hypothecæ ꝑ interesse meo. Sed clariùs hoc tenuit Paul. de Cast. in d. l. si filio familiàs. §. si vir. col. fi. vers. & ideo, vbi dicit ꝙ quando locator in instrumẽto se obligat ad seruãdum omnia &c. & obliget se & bona sua, vt moris est, & sic res locata est obligata pro interesse, non poterit expelli colonus vel inquilinus per emtorem, quia poterit eam retinere loco pignoris, nisi forte offerret sibi omne interesse. Idem Paul. in l. si merces. §. qui feudum. ff. loca. Saly. in d. l. emtorem col. ij. vers. concludo. quia secundùm eum, ad aliud nõ fuit inuenta dicta clausula, nisi gratia facilioris exactionis pœnæ vel interesse. Idem Saly. in d. l. qui fundum. & in l. mancipia. in fi. C. de reb. alie. nõ alienan. quẽ sequuntur Alex. in d. §. si vir. col. iiij. & in cons. 118. col. pen. vers. insuper. vol. v. Barb. in cons. 36. in iij. dub. vol. ij. Soc. sibi cõtrarius in cons. 30. in fi. vol. iiij. Ias. in l. filius fam. §. Diui. in j. lect. col. 14. ff. de legat. j. & ibi repet. Hispani, nu. 441. Gonzad. cons. 100. col. pen. in fi. & hanc vti communem sequitur Negusan. in tract. de pign. chart. iiij. col. pen. in fin. secundùm impressionem paruam.

Et pro ista opinione facit quod in fortiorib. terminis dixit Imo. in l. qui absenti. §. si quis possessionẽ. ff. de acq. poss. & in l. qui Romæ. §. coheredes. ff. de verb. oblig. & in d. §. diui. sumere notabile remedium in practica ad 11 d. l. emtorẽ. † quæ dicit quòd emtor singularis non tenetur stare colono, quòd id sit verum nisi colonus apposuerit pactum quòd res conductæ non debeant in alium alienari, & si contra fiat, alienatio sit nulla, & pro obseruantia prædictorũ faciat sibi specialiter obligari

rem

rem locatam. nam tunc non poterit transferre dominium in emtorem ad præiudicium coloni nõ consentientis. Et Imol. sequuntur Alex. in d.§.si vir. col.iiij. vbi tradit hoc menti tenendum. Gonzad. cons.78. col.ij. Ias. in l.quoties. col.vij. vers.xj. C. de rei ven. & in d.§. diui. in j. lect. col.iij. vers. iuxta prædicta, & ibi repet. Hispani num.442. vbi asserunt hanc esse communem opinionem. Si ergo emtor non cogitur stare conductori, nisi vbi sit pactum de non alienando rem locatam, & ei sit specialiter res obligata, sed solùm tenetur ei ad interesse, iuxta no. in l.si ita quis.§.ea. lege. ff. de verbor. oblig. sed solùm tenetur ei ad interesse, iuxta not. in l.si ita quis.§.ea l. ff. de verbor. oblig. quantò magis hoc videtur dicendum in casu de quo agitur, in quo nõ est pactum de non alienando arg. auth. multo magis. C. de sacrosan. ecclesiis.

Non obstant notata per Bart. & alios eum sequen-
12 tes in locis supradictis † quia respondetur, quòd Bart. debet intelligi quando singularis successor, & sic emtor non offerret conductori interesse: tunc enim verum esse fateor, quòd emtor nõ posset expellere conductorem, sed posset retinere rem loco pignoris, secus autem quando ei oblatum esset interesse. Ita Bart. declarant Saly. in d.l. emtorem. col. ij. in fin. Anan. in cap. fin. colum. iiij. in præla. vi. su. Alexand. in d.§. si vir. Rui. cons.180. columna pen. volum. j. Negus. vbi suprà, qui asserit hanc communem. Iason in d. §. Diui. in j. lect. columna xiiij. & Repet. Hispani numero 441. in fi. vbi similiter attestantur hanc esse receptam Doctorum sententiam.

Non obstant notata per Bald. in d. l. si merces. §. vis
13 maior. † quia respondetur, quòd idem Bal. sensit contrarium in d. l. emtorem. & quatenus etiam id nõ vellet, quòd contra eum est communis Doct. sententia, quia loquuntur in terminis in quibus conductor erat in detentione rei locatæ, & sic opponebat excipiendo, & ita ab ea, in iudicando supinum & fatuum esset recedere, iuxta not. per Ioan. Andr. in c.j. de constitut. & Bart. ac alios in l.fin. C. de pœn. iud. qui malè iudicauit.

Non obstant similiter scripta per Soc. in citat. cons.
14 colum. fi. † quia respondetur, quòd in casu consultationis suæ plurima concurrebant, propter quæ directus dominus præcisè tenebatur ad reuocãdum. Nam primò concurrebat, quòd ille contractus liuellarius non differebat à contractu emphyteotico, in quo finito tempore emphyteosis dominus tenetur renouare etiam nullo existẽte pacto. quia aliàs diceretur iniuriam facere, vt concludit Bart. & Ang. in l.j.§. permittitur. ff. de aqu. quotid. & æstiua. Non mirum ergo cùm esset obligatus ex dispositione legis, si præcisè cogitur ad factum, etsi quod debetur ex dispositione legis esset reductum ad pactum, vt ibi per Soc.

Secundò ibi concurrebat, quòd in promissione renouationis dominus promisit firmiter obseruare promissa, propter quod verbum firmiter tenebatur præcisè ad factum sicut in simili dicimus de eo, qui promisit omnia facere, secundùm Benedic. de Plombi. in l. stipulationes non diuiduntur. vers. Celsus. ff. de verbo. obli. Vlterius in casu suo, ex forma statuti ciuitatis Ferrariæ, qui promittit locare vel vendere, tenebatur præcisè ad factum, & ideo non mirum si ad factum præcisè tenetur. Vltimò aderat etiam & hypotheca pro obseruantia pacti, quæ omnia cessant in præsenti casu, præterquam sola hypotheca, in qua sola si fundaretur Socin. firmiter teneo quòd ex authoritatibus suprà citatis, malè loqueretur. & sic quò ad istud caput, imponẽdo ei extraneam manum postquam sum requisitus de veritate. concludo, quòd stante dicta hypotheca, siue ea sit generalis, siue sit specialis, cùm inter eas non faciant vim communiter Doctores, vt per Negusan. vbi suprà quòd emtor possit expellere conductorem ei soluendo, vel offerendo interesse.

Circa secundum articulum, an vigore iuramenti appositi in locatione emptor præcisè teneatur ad factum, quia multùm difficilis videtur, ideo arguendo
15 pro parte negatiua, dico, † quòd emptor soluendo interesse, potest expellere conductorem, quia licèt locator, vel emtor teneantur ad factum cum iuramen-
16 to, ipsum † tamen iuramentum regulatur secundùm naturam actus super quo interponitur. l. fin. C. de non numera. pecun. sed de natura obligationis facti est, & succedat obligatio ad interesse l. si quis ab alio. §. fin. ff. de re iud. stipulationes non diuiduntur. vers. Celsus. de verb. oblig. ergo non videtur, quòd iuramentum obli-
17 gat præcisè ad factum prout in simili videmus, † quòd obligatio rem dari, quando est coniuncta cum obligatione, vel alia actione, in qua succedit obligatio ad interesse, assumit naturam eius, vt etiam succedat obligatio ad interesse. l. si is qui, de dona. cau. mort. ergo & idem in iuramento dicendum est quòd assumat potius naturam obligationis facti, ex qua causatur obligatio ad interesse.

18 Confirmatur hæc opinio, † nam ex contractu vltro citroq; obligatorio quis nõ potest agere, nisi pro parte sua adimpleat promissa l. Iulianus. §. offerri. ff. de actio.
19 empt. † quod procedit etiam si iuramentum sit appositum in contractu, quia restringitur secundùm naturam ipsius contractus, vt iurans non teneatur seruare, nisi promissa sibi adimpleãtur. c. peruenit. el. ij. c. sicut. el. ij. de iureiurando.

Secundò probatur hæc sententia ex nota. per Ann.
20 in c.fi. col. ij. vers. nota locatorem ne præla. vic. su. † Vbi inquit, quòd locator, qui promittit facere cum iuramento, non tenetur præcisè ad factum, quia qui promittit ipsum factum, duo promittit: vnum expressè, scilicet facere, alterum tacitè, scilicet interesse, si non faciat, dicto versi. Celsus. & ideo est in electione promittẽtis quid velit soluere, vel tacitum, vel expressum. offerendo ergo interesse, & sic tacitum dicitur seruare iuramentum in quo inest etiam tacita conditio, & de hoc dicto Ananiæ facit mentionem Ias. in l.si pecuniã. col.iij. de condict. caus. data. & Dec. in c.j. de iud. col.13.

21 Tertiò accedit, † quòd actus factus cõtra iuramentum valet & tenet, etsi contraueniens iuramento efficiatur periurus, vt est gloss. communiter approbata in
22 c.fin. in verbo reuocatus. de procura. in vj. † vbi si iurauit non reuocare procuratorem, & reuoco. valet reuocatio, etsi reuocans periurus efficiatur. Hinc dixit Ioan.
23 Andr. in regu. quod semel de reg. iur. in vj quòd † per secundum testamentum primum reuocatur, quamuis testator primũ iurasset non reuocare. & Ioan. And. sequitur Alexan. in cons.18. col.j. vol.ij. & in cons.17. col.ij. vol.iij. Fel. in c.si diligenti. de foro comp. Alibi dixit Dominicus in d.c.fi. de procura. post Federicum de Sen. quòd constituens procuratorem ad renuntiandũ, licet iuret non reuocare, nihilominus valebit reuocatio, licèt reuocans sit periurus.

Quartò facit textus, in c.sicut. & in c.si inter. de spõsali. vbi si quis iurauit aliquam accipere in vxorem, & alteram accipiat, tenet matrimonium.

Quintò confirmatur hæc conclusio ex notatis per
24 Imolam in c.cùm contingat. col.104. de iureiur. † vbi dicit, quòd si quis iurauit vendere rem Titio, demum postea vẽdidit Seio, & ei illam tradidit. statur ipsi venditioni, etsi contra sacramentum l. quoties. C. de rei vendi. iunct. c. sicut literis. de sponsal. & Imol. sequitur

Iaſon in d.l.quoties.colu.9. verſ. nunc vltra. & in conſ. 211. columna ij. volum. ij. Corſe. in rubrica de iureiur. in 41. priuile. iuramenti. Marſ. in l. qui duobus. colum. iij. verſ. Item adde. de falſis. & in ſingul. octuageſimo ſecundo. in fine. Gonzad. in conſ. 14. columna prima. Cui accedat quod voluit Innocen. in c. delicto. de prę-

25 ben. vbi tradit, † quòd ſi iuraui non alienare librum, ſi poſtea alienaui, valet alienatio, licet ſim periurus. Idē dixit Cotnel. in conſ. 272. col. iij. volum. iij. vbi inquit, quòd iuramentum de aliquo non faciendo, non vitiat actum ſi contrà fiat, puta promitto non alienare, & iuro poſtea alieno, valet alienatio, licet teneat ad intereſſe, vel ad pœnam, ſi pœna eſt appoſita, & allegat Panor. in c. intellecto. de iureiurand. referentem Cald. hoc tenuiſſe in quodam ſuo conſilio.

26 Sextò facit, † Nam pactum de non alienando cum iuramento, non impedit tranſlationem dominij, & ſic non obligat præcisè promittentem, vt per Alber. de Roſa. in l. ea lege. colum. fin. C. de cond. ob cau. & Iaſonem atteſtantem hanc magis communem in d. conſ. 221. colum. ij. & dominum meum Rui. in conſ. 109. colum. 9. in princip. volum. iiij. vbi pariter firmat, hanc eſſe receptam Doctorum ſentētiam. Hoc idem tenuit Gozad. in d. conſ. 14. col. j. & Repetentes Hiſpan. in d. §. diui. nu. 429. poſt Crot. ibi col. 25. in fin.

Septimò corroboratur hæc opinio ex dictis per Alexand. in conſ. 18. volum. ij. quem ſequitur Felin. in c. edoceri. in v. colum. de reſcrip. Decius in conſ. 265. colum. ij. Cur. ſen. conſ. 52. colum. iij. & in conſ. 68. colu.

27 pen. † Vbi inquit, quòd ſi duo cōueniant ſe nunquam diuidere, quæ ſimplex conuentio non valet l. ſi conueniat. §. in hoc iudicio. ff. commu. diuid. quanuis iuramentum interponatur, poterit nihilominus contra conuentionem prædictam diuiſio peti, etſi is incidat in periurium. Idem tenet Corn. de Alexand. non faciens mentionem in conſ. 13. col. ij. vol. iiij.

Penultimò accedit dictum Abb. in conſ. 48. colum. fin. vol. ij. vbi decidit quòd pactum factum inter coniuges vt bona deueniāt ad ſuperuiuentem, cum conditione, quòd illud quod reſtaret poſt mortem vxoris perueniret & eſſet Angeli fratris mariti acceptantis, quòd talis mentio, poſito quòd ſit valida, poteſt reuocari in præiudicium Angeli, non obſtante iuramento, etſi reuocans efficiatur periurus, per notat. in d. c. ſicut Ioan. Andr. ac Imo. in locis ſuprà relatis. Si ergo in caſibus de quibus ſuprà, non obſtante iuramento, quis poteſt venire contra pacta de non alienando etſi efficiatur periurus, multò magis hoc dicendum venit in caſu præſentis locationis, in qua pactum de non alienando non reperitur.

28 Vltimò facit, † Nam iuramentum non extenditur ad non cogitata. l. ſi libertus. nota. in capit. Quinta vallis. de iureiu. & in l. ſed & ſi quis. §. quæſitum. ff. ſi quis cautio. ſed tempore locationis Gabriel non cogitauit de alienatione. ergo &c.

Quibus tamen non obſtantibus contrarium de iure cenſeo, & pro fundamento huius partis facit com-

29 munis, regula, quæ habet, † quòd iuramentum ſeruandum eſt, vbi ſeruari poteſt ſine interitu ſalutis æternæ. c. ſi verò, c. cùm contingat de iureiur. c. licet. eod. tit. in vj. Alexander in conſ. 42. colum. ij. vol. ij. & in conſ. 181. col. j. vol. v. ſed iuramentum de quo in præſenti locatione poteſt ſeruari, igitur ſeruandum venit.

30 Secundò † iuramentum debet adimpleri in forma ſpecifica, & non per æquipollens. cap. ad noſtram. vbi Doctores atteſtantur hanc communem opinionem de iureiur. Corſet. in tract. de iurament. in quinto priuileg. Iaſ. in conſ. iiij. col. ij. vol. iij. & in conſ. 41. col. ij. in

31 fin. vol. eo. Bauer. in trac. de iuramen. nu. 57. † Hinc videmus quòd qui obligatus eſt ſoluere cum iuramento poteſt compenſare ſecundum communē opinionem, vt per Felin. in d. c. ad noſtram. col. pen. & Alexand. in conſ. 91. colum. ij. vol. ij. Afflic. deciſ. 381. Gozad. conſ. 69. col. j. & marſ. in ſingu. 288. vbi atteſtatur hanc eſſe magis communem.

32 Tertiò facit. † Nam obligationib. facti, licèt ſuccedat obligatio ad intereſſe, d. l. ſtipulationes non diuiduntur. verſ. Celſus. tamen ſi ſuper obligatione interponitur iuramentum, obligat præcisè iuramentum promittentem ad factum, per gloſſ. communiter approbatam in l. ſi pecuniam. ff. de cond. cau. dat. & per Aret. ibi & Iaſ. & Aret. in l. iuſiurandum. ff. de iureiuran. & & Doctores in d. l. ſtipulationes non diuiduntur. verſ. Celſus. Cuma. conſil. 182. columna final. & hanc eſſe communem opinionem dixit Iaſ. in conſ. 9. colum. 6. volum. j. & in conſ. 41. colum. iij. volum. iij. Dec. in cap. j. extra de iudic. colum. xiij. verſ. j. quia & Neguſan. in tract. de pign. in v. part. in v. memb. colum. 9. verſ. adde. Idem tenuit Barb. in conſ. 36. columna. xx. verſicu. capio vltimo loco. volum. ij. Gonzad. in conſ. 27. colu. ij. & in conſ. 32. columna ij. & in conſ. 100. colum. fin. & Alexand. in conſ. 37. colum. iij. volum. ij. vbi atteſtatur hanc eſſe magis communem, à qua in iudicando non eſt recedendum. Et hanc partem tanquam magis communem ſequitur idem Alexand. in conſ. 91. colu. ij. volum. eodem.

Quæ quidem ſententia primò confirmatur ex eo quod voluit dominus meus Ruin. in conſ. j. in iiij. vo-

33 lum. in fin. vbi dixit. † quòd valet promiſſio facti alieni cum iuramento, quia promittens intelligitur factum proprium promiſiſſe, id eſt, ſe facturum & curaturum. §. ſi quis alium. Inſtit. de inutil. ſtipul. cap. ex literis. de ſponſal. & per Doctor. in l. ſtipulatio iſta. in princip. de verbor. oblig. & ideo ſi contrà fiat non ſolùm promittens tenetur ad pœnam & intereſſe. d. verſ. Celſus. ſed etiam virtute iuramenti poteſt cogi præcisè ad factū. vt per Moder. in d. l. ſi pecuniam. Ant. de Butr. & Abb. in c. veniens de iureiur. cum alijs ibi per eum citatis.

Secundò ex not. per Anchar. in conſ. centeſimo nonageſimo ſecundo, columna ſecunda. quem ſequitur Felin. in dicto cap. ad noſtram. vbi vult quòd † pro-

34 miſſio de non adeundo ſuum iudicem, licet non obliget promittētem quin poſſit pœnitere ante litem conteſtatam. l. ſi conuenerit. ff. de iuriſdict. omn. iud. tamē ſi in promiſſione adeſt iuramentum quod poteſt ſeruari ſine interitu ſalutis æternæ obligat præcisè, vt per Doct. in d. l. ſi conuenerit Alex. conſ. 89. colum. ij. vol. vij. & hanc eſſe communem opinionem fatētur Dec. in d. c. j. col. xiij. verſ. ſextò. fallit. Corſet. in tra. de iuramen. priuileg. 16. & Bauer. etiam in tract. de virtute iuramen. num. 28.

Tertio ex dictis per Are. in l. ſi ita quis. §. ea lege. col.

35 fi. de verbo. oblig. vbi concludit, † q̄ pactū de non alienando cum iuramento, impedit alienationem dominij, & ſic obligat paciſcentem ad factum & Aret. ibi ſequit. Iaſ. & dominus meus Rui. in repet. l. filius familiàs. §. Diui. col. xlij. ff. de lega. j. & ibi Ripa. col. xx. in princip. verſ. Septimò fallit.

36 Quartò principaliter † in terminis quæſtionis noſtræ hoc voluit Ant. de Butr. in c. fi. ne præla. vic. ſua. Socin. in conſ. 90. col. ij. volu. iiij. Moder. in tract. de pign. char. iiij. col. iij. in fi. Gonzad. in conſ. 24. colum. ij. & in conſ. 100. col. fin.

Non obſtant adducta in contrariū. Et primò quòd iuramētum debet regulari ſecundū naturam promiſſionis facti, ſuper qua interponitur, de cuius natura eſt,

quòd

quòd soluendo interesse quis liberetur. Quia respon-
37 detur, quòd dicta † opinio procedit in his, quæ sunt de natura primordiali contractus, non autem accidentali, secundum Areti. in c. j. de iudi. & Dec. ibi colum. xvj. Ias. in d. l. si conuenerit. colum. iij. & in d. l. si pecuniam. colum. penult. in princ. Mars. in sing. ccxxvj. Corset. in d. tracta. de iuramen. priuil. Ripa. in l. si in sulam. colum. xx. vers. quintò quæritur. ff. de verbor. oblig. Aymo. in cons. 102. col. penult.

38 Secundò respondetur, quòd † ipsa regula procedit, quando in principali dispositione deficit cõsensus, vel actus est certo modo limitatus, tunc eodem modo intelligitur iuramentum. ita Bartol. in l. si quis pro eo. colum. penult. in 8. memb. de fideiusso. Ias. in dicta l. si insulam. in v. quæst. de verborum obligatio. in dicta l. si ita quis. §. ea lege. colum. viij. ver. Septimò ad idem. & in l. is qui. colum. iiij. versic. Nec obstat. ff. de acquir. heredit. secus in aliis actibus, quia tunc iuramentum non
39 intelligitur secundum naturam actus, † imò ei addit, & ipsum efficaciorem reddit, vt per Ias. in dicta l. si conuenerit. & in dicta l. si pecuniam. & Aymo in citat. consil. 102. colum. penult. Cùm itaque iuramentum non sit appositum in his, quæ sunt de natura primordiali contractus, in præsenti casu, sed in his, quæ sunt de accidentali, item etiam non deficiat consensus in principali dispositione, sequitur, quòd iuramentum ex authoritatibus suprà citatis, non reguletur secundum naturam contractus, sed ei addat, & eum efficaciorem reddat, quia quòd precisè teneatur, non dicitur in plus obligari, sed efficacius.

Vltimò potest respõderi, secundum Ias. in d. l. si conuenerit. colum. ij. versic. Quartò moueor. & in d. l. si pe-
40 cuniam. † quòd imò regula est in contrarium, quòd iuramentum non debet restringi secundum naturam actus, sed quòd semper aliquid addit actui, & quòd hoc sit verum, quòd addatur ipsi actui, per iuramentum demonstratur. Nam licèt secundum communem
41 opinionem, † ob non solutionem census, quis nõ priuetur ipso censu. c. constitutus. & ibi Docto. de religio. domi. tamen si in contractu censuali sit appositum iuramentum, & censuarius censum non soluat in tempore cõuento, priuatur à censu. Et istam esse communem dixit Cassado. in titu. de iureiuran. decis. ij. ergo sequitur, quòd non imitatur naturam contractus prin-
42 cipalis. † Item videmus idem in simili in emphyteota, priuati qui non cadit à iure emphyteotico, nisi lapso triennio, & in emphyteota ecclesiæ, qui non priuatur eodem iure emphyteotico, nisi à cessatione solutionis per biennium. l. ij. de iure emphyteot. & tamen si iurauit soluere singulo anno, & non soluit, statim potest expelli, cùm sit periurus, & perdat omne ius quod habet in re. Ita Bald. in c. querelam. de iureiurand. Corse. in d. tract. de iura. in xj. priuil. Ias. in d. l. ij. de iure emphy. quæst. ix. & in l. si quis maio. colum. iij. in fi. C. de transact. Bolog. in consil. 31. colum. iij. Gonzad. in consil. 57. colum. iij. & column. penult. in fin. vbi attestatur hanc esse communem. & in consil. 69. colum. ij. Mars. in sing. ccxxvj. Alex. in consil. 85. vol. j. duplicato. in consil. 126.
43 eodem volum. vbi idem † dicit in conductore, qui iurauit soluere singulo anno affictum vel canonem. Bauer. in dicto tractat. de virtut. iurament. numero 22. ergo sequitur, quòd non imitatur naturam contractus principalis.

44 Cui accedit, † Nam debitor non habens pecuniam, liberatur offerendo de bonis immobilibus & melioribus creditori suo, authent. nisi debitor. C. de solutio. & tamen si debitor iurauit soluere, non habet locum dispositio ipsius authen. Ita in specie dixit Ias. in consilio 9. in iij. dub. volu. j. Gonzad. in consil. 27. col. ij. & in cons. 32. per totum. ergo, &c.

45 Ad idem facit, † Nam fideiussor non potest conuenire, nisi prius excusso principali. authen. præsente. C. de fideiusso. & tamen si iurauit, poterit conueniri, non exacto principali. Ita Bald. Anch. & Abb. in c. ex rescripto. de iureiuran. Alex. in addit. ad Bart. in l. Marcellus. ff. de fideiusso. Alex. in cons. 32. col. iiij. volu. iiij. Mars. in rubrica de fideiusso. colum. iiij. vers. Alius est etiam casus. Corset. in d. tracta. de iura. priuil. 12. vbi dicit ita obtinuisse Bononiæ. Bauer. in dict. tractat. de virtut. iurament. numero 23. Gonzad. cons. 32. colum. ij. quod dictum refert, & multum commendat dominus Baptista de sanct. Blas. in tract. de arbitr. quæst. 70. colum. 4. versic. Quinta conclusio.

46 Accedit & aliud. † Nam in casibus in quibus admittitur purgatio moræ ea cessat, vbi appositum reperitur iuramentum: ita Salic. in l. si pacto, quo pœnam. col. 12. vers. Secunda conclusio. C. de pac. quem sequitur Corset. vbi suprà, priui. x. Doct. in d. l. si quis maior. de transact. Penultimò accedit mirabile dictum Specula. in tit. de aduocato. §. j. vers. Sed nunquid is. quem sequitur Ias. in l. quod te. colum. viij. ver. Quid tenendum. ff. si cert.
47 petat. vbi inquit, † quòd & si is qui promittit tanquam aduocatus ecclesiam defendere, nõ teneatur nisi fuerit interpellatus, tamen secus si iurauit, cui facit, quod
48 voluit Sicul. in cap. fin. de emptio. & venditio. † vbi tradit, quòd licèt venditor non teneatur de euictione, nisi quando emptor ei denunciauit litem, vt ibi per Abb. tamen si iurauit, nõ requiritur interpellatio, per l. cùm pater. §. filius. de leg. ij. Ita etiam dixit Alexand. in l. ij. §. voluntatem. solut. matrim. licet de eo Barbar. non faciat mentionem, & attribuat sibi hanc limitationem, & cum Alexand. etiam pertransit Iason ibi colum. fin. Hoc etiam tenuit Gonzad. in consil. 31. colum. j. in fin. & in consil. 57. colum. iij. Ias. in d. l. quod te. Cremens. in notab. 122.

Secundò non obstant notata per Anan. in d. c. final.
49 ne prælat. vic. suas. † quia dictum ipsius reprobatur communiter, vt constat ex authoritatibus suprà relatis in iij. & vlt. fundamento, vbi omnes concludunt, allegando Ant. de Butr. in d. c. fin. iuramentum obligare locantem præcisè & in specie. Anan. reprehendunt Iason. in d. l. si pecuniam. & Dec. in d. c. j. de iudic. colum. xiij. Præterea attenta opinione sua, sequeretur quòd obligatus ad factum cum iuramento, soluendo interesse, semper liberaretur, quod quàm sit falsum, constat ex suprà deductis & allegatis.

Non obstant notat. in c. final. de procura. in vj. vbi si iuraui non reuocare procuratorem, admittitur reuo-
50 catio, licèt reuocans efficiatur periurus: † quia respondetur quòd id procedit in iuramento simplici, secus si esset aliquid promissum parti cum iuramento: quia tunc non datur reuocatio. Ita limitando gloss. in dicto cap. fina. dixit Bald. in rubrica extra de procura. colum. ij. vbi inquit, quòd licèt stante iuramento de non reuocando procuratorem, admittatur reuocatio per d. c. fi. quòd ratio est, quia ex tali iuramẽto nulla insurgit obligatio, secus si esset promissum aduersario, de non reuocãdo, quia ex tali pacto licito & honesto, ne aduersarius illudatur, bene oritur obligatio. l. si quis maior. C. de transact. & ideo reuocari tunc non potest, & subdit Bald. quòd si notarius reciperet tale iuramentum nomine omnium quorum interest, non posset reuocari. & Bald. sequitur Ias. in l. si non sortem. §. si centum. col. iij. ff. de cond. indeb. sed in casu præsenti iuramentum fuit præstitum conductori, ergo, &c.

Confirmatur ista responsio ex dictis per Bald. in c.

veniens.in fin.de iureiurand.vbi inquit,quòd ſi mulier iurauit alicui, cui intereſſe poterat, non alienare rem dotalem, poſtea eam vendidit cum iuramento, ſtatur primo iuramẽto: quia illi eſt ius quæſitum,ſecus ſi nulli iurauit:ſed in genere:& tũc quia nulli alij eſt ius quæſitum, ſtatur ſecundo iuramento tanquam potiori & certiori,& ſubdit hæc verba notanda. Et idem dixit Iaſ. poſt Bald.in l.duobus.§.fina.ff.de iureiurand.quem ſequitur Alexand.in conſil. 16.colum.iij. verſi. poſſet etiam.volu.iij. Hinc voluit Rota.in deciſ.104.in antiq.

51 in tit.de procur. † ſi aliquis facit procuratorem ad permutandum,vel reſignandum ex cauſa permutationis, & iurat non reuocare, ratione iuramenti non poteſt venire contrà,& ſi reuocat, non valet reuocatio: quia altera parte inuita non poteſt fieri. Et ideo dixit Fel. in c.ex parte decani. col.vj. verſic.conſidera primò, quòd licèt Dominic.in d.c.fin. ij. poſt Federi. de Sen. voluerit,quòd conſtituens procuratorem ad renuntiandum licet iuret nõ reuocare,valeat tamen reuocatio,etſi reuocans ſit periurus,tamen quòd illud dictum procedit in procuratore conſtituto ad renuntiandum ſimpliciter, ſecus in procuratore ad renuntiandum ex cauſſa permutationis: quia in primo caſu non agitur de alterius præiudicio, quod ſecus eſt in ſecundo caſu,in quo præceſſit quodammodo contractus innominatus inter partes, in quo etiam re integra locus non eſt pœnitentiæ.

Non obſtant nota.per Ioan. Andr.in regu. quod ſe-

52 mel.quia reſpondetur,† quòd quando actus dependet à mera facultate ſeu volũtate iurantis, tunc valet actus geſtus contra iuramentum primò præſtitum, licèt faciens ſit periurus.Ita Philip.Franc.in dict.cap.licet mulieres.colum.ij.verſicu.quare de iureiurand.not.Bart. in l.cum precario.ff.de precar.ſed reuocare teſtamentum eſt de his quæ dependent à mera voluntate & facultate ipſius iurantis. Præterea ante mortem teſtatoris non quæritur ius tertio, nõ mirum ſi daretur reuocatio.Ita dixit Rota.in d.deciſ. 104. quem ſequitur Fel. in dicto cap. ex parte decani, colum.vj. de reſcrip.in c. cùm acceſſiſſent. col.vj.in princ. verſ.eſt verum, quòd dominus Anto.de conſtitu.in c.ſi diligenti.colum.ij.de de foro competenti.

Non obſtat text.in c.ſicut. & in c.ſi inter.de ſponſal. quia reſpondetur verum eſſe, quòd ſpõſalia de futuro cum iuramento, ſoluuntur. per ſponſalia de præſenti, eo quoniam matrimonium de præſenti eſt indiſſolubile.Ita Fel.in c.ſi diligenti.colum.penult. ver.Amplia. de foro compet.poſt.domin.de Rot.in d.deciſ.ciiij. ſuperius allegata.vbi dicunt,quòd in dicto c.ſi inter.& in d.c. ſicut. ibi erat talis actus, qui bono modo non erat retractabilis. ideo non mirum, ſi non obſtante iuramento tenet actus ſponſaliorum de præſenti.Ita etiam dicit Fel.in dicto cap. ex parte decani. colum. vj. verſi. Amplia de reſcrip. Imol.in cap. cùm contingat. colum. ciij.verſ.Secundo caſu.de iureiurand. vbi propriè dicit, quòd quando loquimur in actu non merè ſpirituali,& ſumus in actu, qui quando ſequitur iuramentum,non eſt plenior actu,qui continetur ſub iuramento,exemplũ.Si quis iurauit accipere Bertam in vxorem,& poſtea iurat accipere Margaritam, nam vtrunq; iuramentum recipit ſponſalia de futuro, & tunc primum iuramentum, cùm ſit licitum, eſt ſeruandum, non ſecundum, licèt pro eo debeat imponi pœnitentia, vt in d.c. ſicut in fin. Si autem actus qui ſequitur poſt iuramentum, eſt fortior illo, qui continetur ſub iuramento, vt quia iurauit accipere Bertam in vxorem, poſtea cõtrahit per verba de præſenti cum Margarita,& tunc tenet actus, qui fit cõtra ſacramentum. Nam fortius eſt matrimonium de præſenti, quàm ſponſalia de futuro, vt habetur in c.ex publico.de conuerſ.coniuga. nam partes poſſunt recedere à ſponſalibus etiam de futuro iuratis,vt habetur in c.2.de ſponſal. & tamen nõ poſſent recedere à contractu matrimonij per verba de preſenti,etiam ſi non interuenerit iuramentum. Et ita loquitur d.c.ſicut.ita etiam reſpondet Alex.in conſil.16. colum.ij.verſ. Sed ſi actus. volum.iij. & Imol. in d.c. dilecto.colum.ix.de præbend.& dignitatibus.

Non obſtant notata per Imol. in d.c. cùm cõtingat. & nota per Iaſ.in locis ſuprà citatis,vbi ſi quis iurat rem vendere Titio,demum poſtea vendat Seio,&ei tradat,

53 ſtatur ipſi venditioni, licèt contra ſacramẽtum. † Nam reſpondetur,quòd hoc procedit,ex eo,quòd actus,qui fit contra ſacramentum eſt fortior eo, qui continetur ſub iuramento: quia potẽtius ius videtur is habere, cui venditio facta eſt,quàm ille,cui ſolũ facta eſt promiſſio vel iuramentum de vendendo. Ita dixit idem Imol. in dicto cap.cùm contingat.colum.104.verſic.Tertio caſu.& in verſi.Si autem neutri.Et eodem modo reſpondetur ad notata per Innocen. in dicto cap.dilecto. per Imol. in citato dicto cap. cùm contingat. column. ciiij. verſicul. Si verò iuramentum. & pariter in dictõ capit. delicto.colum.ix.

Pariter non obſtat,quòd pactum de non alienando cum iuramento,non impedit tranſlationem dominij, quoniam vt ſuprà dictum fuit in tertio fundamento,

54 & ſi nonnulli teneant hanc partem,† tamen verior videtur opinio, quòd imò iuramentum impediat ipſam tranſlationem dominij, vt per Aretin.in d.§.ea lege.& Rip.in dicto §.diui.& in dictis Iaſ. & domini mei Ruin. in conſiliis ſuprà relatis, non licet facere fundamentum,cùm idem Iaſ.contrarium tenuerit in d.§.ea lege. & dominus meus Ruin.in d.§.diui.col.xlij. verſic.& ex hoc videtur inferri.

Non obſtant notata per Alexan. in dicto conſil.18.

55 volum.ij.quia reſpondetur,† quòd Alexand.non bene bene loquitur, dum vult conuentionem iuratam de non diuidendo, poſſe reuocari & ſi contraueniens efficiatur periurus. Nam ſi bene conſiderentur authoritates & deciſiones per eum allegatæ de notatis in d. c. final.de procurat.& per Ioan.Andr.in d. c. quod ſemel. luce clarius apparebit,quòd ipſæ loquuntur in actibus, qui dependent à mera voluntate reuocantis, vt eſt in teſtamento,& in conſtitutione procuratoris. Quo caſu non mirum ſi admittitur reuocatio, cùm in his non poſſit quis ſibi legem imponere,à qua recedere non liceat, vt per Bartol. in l. cum precario. ff. de precar. Sed quòd liceat recedere à pacto iurato, ex quo quæſitum ſit ius alteri perſonæ, neſcio videre quomodo hoc poſſit procedere,cùm iure cautum reperiatur, aliquẽ non poſſe auferre ius quæſitum parti ea inuita, argumen.l. quidam in teſtamento. in princip. & in l.rogo. ff. de fideicõmiſſ.liber.& per not.per Bal.in l. cùm à ſocero. C. de iur.dot.& Dec.in conſil. 5. 239. colum.iiij.& Tiraq. in tract.de retracta.chart.860.nume.18.cum quatuor ſequentib.& tantò fortius, cùm dicto eius repugnent. d.l.per Bal.in d.l.duobus.§. final.de iureiurand. & in d. rubric.de procurat.& in dicto cap. veniens.in fi. de iureiurand.ac notat.per dominos de Rota in citata deciſ. ciiij.& Felin.in d.c.ex parte decani colum.vj. Sed vlterius dicitur,quòd in ſpecie Alexan. improbatur per Iaſ. in l.ſi nõ ſortem.§. ſi centum. de condict. indeb. & dominum meum Ruinum in dicto §.diui.colum.xliij.vbi inquit, quòd opinio Alexand. non videtur vera per c. cùm contingat.de iureiurand.& cap.quamuis de pact. in vj.authen.ſacramenta puberum. C.ſi aduerſus vendi. Subdens notata per Alex. procedere in actu dependente

dente à libero arbitrio iurantis, secus si actus non dependeret à libera voluntate, sed interdiceretur per legem fauore ipsius iurantis: quia tunc iuramentum obligat, & actum validat, aliàs nullum secundum Abbat. qui ita declarat in c. intellecto. colum. penult. de iureiuran. & Franc. in d. c. licet mulieres. colum. ij. versicul. quare. de Iureiuran. Pro cuius cõfirmatione facit quod dixit idem Franc. in d. c. fin. de procurat. in vj. vbi inquit
56 quòd licet † dominus, qui constituit procuratorem ad contrahendum matrimonium, & iurauit non pœnitere, possit reuocare procuratorem, non obstante iuramento, tamen quòd ipsum reuocare non poterit, si à parte facta fuerit ratificatio dictæ constitutionis ante reuocationem domini, nec in dicto Cornei in d. consi. 13. vis fieri potest cùm non dicat, quòd pactum de non diuidendo, iuramento firmatum reuocari possit, sed q̃ tantum apposito ipso iuramento valeat.

Similiter non obstant notata per Abb. in alleg. consil. 48. colum. fin. vol. ij. quia primò respondetur, quòd tale pactum non valet, quia in effectu videtur factum de futura successione, quod non valet. l. pactum quod dotali. C. de pact. l. eod. C. de inutil. stipulat. l. hereditas. C. de pact. conuentio. & adeo hoc est verum etiam si esset firmatum iuramento, vt per Barto. in l. fin. col. iij. versicul. tertiò quæro. C. de pact. & in consil. 208. promitto tibi, & tu mihi. Alex. in consil. 28. volu. iij. Dec. in consil. 226. col. penult. & fin. & in consil. 236. colum. pen. in fin. Ias. in consil. 60. column. iij. vol. iij.

Secundò respondetur, quòd posito, sed non cõcesso, quòd talis conuentio esset valida, quòd non potuisset reuocari stante iure quæsito alteri personæ per iura & decisiones suprà relatas.

Non obstat vltimò, quòd iuramentum non exten-
57 datur ad non cogitata, quia † respondetur id procedere, quando non fuit cogitatum in specie, nec in genere, & hoc modo procedunt suprà allegata: Secus quando fuit cogitatum in genere, vt concludit Bald. in l. j. versicul. Secundò quæritur. C. commoda. Alexand. in l. j. §. Si quis ita. colum. iij. de verborum obligatio. Dec. in consil. 343. columna fial. & sic ex his reassumendo quæ dicta fuerunt, concludo attento iuramento præstito in locatione quod seruari potest sine interitu salutis æternæ, & quod obligat præcisè, & debet seruari in forma specifica, & sic non potest commutari de vno in aliud, vt pulcrè dixit Felin. in capit. ad nostram. in fine de iureiurand. & actus contra iuramentum factus propter ius quæsitum conductori, non valet locatorem & emptorem teneri & obligatos fore ad permittendum, quòd durante locatione, conductor vti & frui valeat re locata. Et ita, vt suprà dictum est, iuris esse censeo, saluo semper iudicio cuiuscunque rectius sentientis.

LAVS DEO.

SVMMARIVM CONSIL. VII.

1 *Coitum habens cum asina punitur pœna mortis, etiam de iure canonico.*
2 *Coitum habens cum brutis, committit scelus contra naturam humani generis.*
3 *Testis vnicus deponens de actu proximo & immediato, facit indicium ad torturam, & præsertim, quando cum dicto ipsius concurrit aliud adminiculum.*
4 *Coitum habere cum brutis est delictũ adeo nephandissimum & atrocissimum, quòd punitur affectus, quando aliquis procedit ad actum ordinatũ de præsenti ad ipsum actũ, licèt non sequatur effectus, quod declara, vt numero 37.*
5 *Delicta atrocissima, quæ occultè committi solent, non ita planiora indicia requirunt ad torturam sicut in aliis delictis requiritur, quod declaratur numero 38.*
6 *Iura transgredi licet in delictis atrocissimis, & quæ clam committi solent, quod intelligo vt in num. 42. 43. 44. & 45.*
7 *Iudex in delictis atrocissimis promptior esse debet ad torturam, quod declara vt in nu. 38.*
8 *Fugiens à carcere habetur pro confesso, vel saltem fuga ipsa facit indicium ad torturam, quod declara, vt in nu. 46. & 47.*
9 *Mendacium est sufficiens indicium ad torturam.*
10 *Testis vnicus, quamuis faciat indicium ad torturam, quando deponit de actu proximo & immediato, tamen id procedit, quando esset testis omni exceptione maior, & non pateretur aliquem defectum, & nume. 36.*
11 *Testis vnus, vt faciat indicium ad torturam, debet esse probatæ vitæ, vel bonæ famæ, adeo quòd non possit etiam haberi suspectus familiaritate, vel mala fama, vel alia causa, arbitrio iudicis committenda.*
12 *Mulier secundum aliquos non admittitur in criminalibus, & posito quòd admittatur, vt est communis opinio, & ita seruetur in practica, tamen non est omni exceptione maior, cuius testimonium ipsius sit varium & mutabile.*
13 *Testis dicitur omni exceptione maior, quando cõtra eum nulla exceptio opponi potest.*
14 *Mulier in criminalibus & in casibus, in quibus aliter veritas haberi non potest, dicitur integer testis, quod declaratur num. 15. & 16.*
17 *Testi verisimilia non deponenti, non creditur, quia redditur suspectus.*
18 *Experientia est rerum magistra.*
19 *Adulterium directò probari non potest, & hoc etiam procedit si testis viderit hominem supra mulierem, quia potest esse, quòd rem secum non haberet.*
20 *Testi multum animosè deponenti fides adhibenda non venit.*
21 *Pauper repellitur à testimonio in criminalibus.*
22 *Periurus secundum communem, repellitur à testimonio in criminalibus.*
23 *Fides testis pendet à iuramento, & hoc adeò verum est, quòd excluditur à testimonio, quamuis falsitas esset circa accessoria.*
24 *Testimonium patris in fauorem filij, & ad eius defensionem in criminalibus valet, quando habet consocium.*
25 *Frater admittitur pro fratre in criminali ad eius defensionem, quamuis eius dictum redundaret etiam in præiudicium fisci, quod procedit etiã si simul habitarent, vt num. 27.*
26 *Idem dicitur de consanguineo, familiaribus, & cubiculariis.*
28 *Visitatio loci est superlatiua probatio aliarum probationum.*
29 *Testi deponenti tale quid fuisse factum de nocte, non creditur propter obscuritatem, nisi probetur quòd luna lucebat.*
30 *Iustè ignoratur quod fit de nocte.*
31 *Probatio eorum quæ de nocte fiunt difficilis est.*
32 *Officialis si non denunciat maleficium infra tri-*

duum, excusatur si fuit commissum de nocte.

33 *Testis deponens homicidium fuisse commissum de nocte, si probetur, quòd luna non lucebat, redditur falsus.*

34 *Indicia ad torturam talia esse debent, quæ de iure subsistant.*

35 *Probationes ad condemnandum in criminalibus, sicut esse debent luce meridiana clariores, ita & indicia in genere suo ad torturam debent esse clara.*

39 *Indicia ad torturam contra aliquem eliduntur per vnumquodque quod vrgeat in contrarium, in tantum quòd ille torqueri non potest vigore illorum indiciorum.*

40 *Torquendus quando habet aliqua indicia pro se, indicia, quæ vrgent cõtra ipsum debent esse magis grauia, ita quòd præponderent, aliàs ad torturam deueniri non potest.*

41 *Venenum quod occultè dari solet, est crimen detestabile.*

48 *Præsumptio est pro ordinaria iurisdictione, & si illa negetur, non debet probari. secus si est pro iurisdictione delegata.*

49 *Incertitudo non potest facere aliquod adminiculum contra inquisitum.*

50 *Intellectus duplex, vbi capi potest is, semper capi debet, per quem quis non cadit in delictum.*

51 *Indicia eliduntur per probationem bonæ famæ.*

52 *Probatio malæ famæ in specie, præfertur bonæ famæ in genere.*

53 *Fama mala ad minus probari debet per duos testes, qui deponãt hoc audiuisse à maiore parte populi, & quòd ea traxerit originem à probis & honestis viris.*

CONSILIVM VII.

IN causa Antonini Brunelli detenti & inquisiti pro nephandissimo scelere ei ascripto, q̃ coitum habue-
1 rit cum asina, † & pro quo crimine imponitur pœna mortis, etiam de iure canonico, vt in c. reos. xxiij. q. v.
2 † cùm tale scelus dicatur fieri contra naturam humani generis, vt in c. hoc ipsum. xxxiij. quæst. ij. & per Boer. in decis. 314. in princ. Prima facie videtur dicendum contra dictum inquisitum extare indicium sufficiens ad
3 torturam, † quia vnus adest testis, videlicet Agnesina omni exceptione maior, quæ deponit vidisse ipsum Antoninum coeuntem cum asina, quo casu, cùm deponat de actu proximo & immediato, scilicet de visu, ideo eius dictum sufficit ad torturam, vt per gloss. communiter approbatam in l. si quis. C. ad l. iul. maiest. Bar. & Marsil. in l. fin. ff. de quæst. Idem Barto. in l. maritus. ff. eodem tit. Marsil. in pract. sua crim. in §. diligenter. colum. j. & in consil. 29. colum. vij. Boer. in decis. 163. colum. ij. Et præsertim hoc concedendum venit, cùm vltra dictum ipsius testis concurrat aliud adminiculum contra eum, quia eo tempore, quo ipse inquisitus asinam ab stabulo abduxit, erant duæ personę, quæ deponunt audiuisse Secundinum patrem prædicti inquisiti, qui redarguendo filium de eo, quod gesserat, sibi dicebat, quòd erat vnus asinus baptizatus, & igni tradendus: ex quo adiuuatur dictum Agnesinę deponentis de visu, quòd multum operatur, vt per Cyn. in l. fin. C. de quæstionib. vbi inquit dictum vnius testis cum alio adminiculo sufficere ad torturam. & Cyn. sequitur Ias. in l. admonendi. vers. prædicta regula. ff. de iureiurando.

4 Secundò facit. † Nã habere rem cum brutis est delictum adeò nephandissimum, & atrocissimum, quòd punitur affectus, quãdo aliquis procedit ad actum ordinatum de præsenti ad ipsum actum licèt non sequatur effectus. Ita Boer. in citat. decis. cccxvj. colum. v. in
5 fin. † Sed in atrocissimis delictis & quæ solent cõmitti occultè, non ita planiora indicia requiruntur ad tortu-
6 ram sicut in aliis delictis, † imò licitũ est tali casu transgredi iura, per Innoc. in c. j. de constit. & Marsil. in consil. 121. num. 18. & Boer. vbi suprà, qui loquitur in termi-
7 nis, de quibus in casu præsenti. † & in his promptior esse debet iudex ad torturam, vt inquit Bald. in l. iij. C. de episcopali audientia. quem sequitur Alex. in consil. 77. vol. j. col. ij. & Dec. consil. 363. col. fin.

Tertiò cõtra eum accedit, nam existente eo in carcere, & in cõpedibus pro hoc delicto eidem impicto, fractis compedibus, & ostiis carceris aufugit, ex quo
8 sequitur, † quòd ratione ipsius fugæ, habendus sit pro confesso. l. in eos. C. de custo. & exhib. re. l. prima. de effracto. Doctor. in l. admonendi. ff. de iureiurand. Bald. in consil. 32. volum. iij. Marsil. in dict. sua pract. crim. §. attingam. & maximè cùm detentus fuerit pro inquisitione specialis criminis, vel si non est habendus pro confesso, saltem negari non potest, quin fuga ipsa faciat indicium ad torturam, vt hanc esse communem opinionem Doct. attestantur. Ias. in dicta l. admonendi. in lect. numero 89.

Quartò etiam facit, Nam dictus Antoninus repertus fuit in mendacio, quia in sua prima depositione dixit verum esse quòd aufugit, & fregit carceres, & in secunda depositione dixit contrarium: quod quidem
9 † mendacium est sufficiens indicium ad torturam. Ita Roma. in consil. 8. post Bartol. in l. de minore. in §. plurimum. ff. de quæstio. Marsil. in dict. pract. in §. diligenter. numero 76. & 98. Boerius decisione 163. columna penultima.

Verum præmissis non obstantibus, contrarium verius fore existimo. Et primò quia licèt verior sit opinio,
10 † quòd testis vnicus deponens de actu immediato sine aliis adminiculis faciat indicium ad torturam, vt per Bartolum in dicta l. final. de quæstio. & Alex. in consil. 180. colum. ij. volu. ij. & in consil. 89. colum. ij. volum. iij. & Marsil. in consil. 29. nume. 19. & in consil. 65. numero 33. quamuis contrarium tenuerit Cyn. & Ias. vbi suprà, & Marsil. in singul. cccxlij. & in consil. 74. numero 12. & in consil. 101. numero 38. & in consil. 102. nume. 10. tamen illa procedit, quando ille vnicus testis esset omni exceptione maior, & non pateretur aliquẽ defectum, & aliqua coniectura illi non resisteret, vt dixit Bal. in cap. j. §. sacramentum. de conf. rec. feud. v-
11 bi inquit, † quòd ad hoc vt vnus testis faciat indicium ad torturam, debet esse probatæ vitæ, vel bonæ opinionis, adeò quòd non possit etiam haberi suspectus familiaritate, vel fama mala, & alia causa, arbitrio iudicis committenda. Quod dictum refert & sequitur Alexand. in consil. 180. columna ij. volum. ij. vbi etiam concludit, quòd etsi vnus testis faciat indicium ad torturam, quando deponit de actu proximo, tamen si aliàs esset vilis, vel infamis, quia condemnatus de maleficiis, vel infamis infamia facti, non facit indicium ad torturam. Idem Alexand. in consil. 14. colum. j. volu. ij. & in consil. 124. colum. ij. in fin. volum. vj. Marsil. 29. numero 19. consil. lxxiiij. numero 34. & in consil. 101. numero 37. Capyc. in decisio. 126. colum. j. vbi inquit, quòd debet esse probatæ vitæ talis testis, secundum Bald. vbi suprà, & omni exceptione maior secundum Angel. in l. final. C. de accus. & idoneus secundum Bartol. in l. maritus. colum. ij. ff. de quæstio. Sed in casu prę-
12 senti, testis qui deponit de visu, † est mulier quæ primò secundum aliquos non admittitur in criminalibus, vt voluit Iacob. de Arer. in l. qui testamento. §. mulier. ff. de testam. & Marsil. in consil. 22. columna j. vel, & se-

cundò

cundo dicitur, quod etiam posito, quòd admittatur, vt firmat Angel. in tractatu suo maleficiorum, in verbo, comparuerunt dicti inquisiti. & ibi Arim. in addit. Alexand. consil. 11. colum. ij. volum. j. Oria. in cap. quoniam contra. in verbo, testium depositiones. de proba. num. 110. Felin. in cap. quoniam. de test. vbi inquit hanc esse communem opinionem & in practica seruari. & Belt. in consil. 159. volum. iij. tamen quòd dicta communis limitatur non procedere quo ad hoc, vt eam faciat omni exceptione maiorem, & dictũ ipsius mulieris integrum, vt not. Cepol. in consil. 32. in ij. colum. vbi formaliter dicit, & licèt mulier de iure ciuili videatur, q̃ quandoque possit esse testis in criminalibus, per tex. in l. excom. ff. de testi. & in l. qui testamento. §. mulier. ff. de testament. tamen negari non potest illam non esse omni exceptione maiorem, cùm testimonium ipsius sit varium & mutabile. cap. forus. de verbor. sign.

13 † quia ille testis dicitur omni exceptione maior, cõtra quem nulla exceptio opponi potest, vt est gl. in §. Item verborum. Insti. de inutil. stipulatio. glo. cap. j. in verbo maiores. de consanguinit. & affinita. Alexand. in cons. 64. columna. ij. volum. j. & in consil. 72. colum. penult. volum. ij. Dec. in l. ij. ff. de regul. iuris. Craue. in consil. 99. colum. penult. Oldendor. in suo tractat. de test. vbi dicit, quòd minor fides adhibetur, & quòd consuetudo propius accedit ad ius põtificium, quàm ius ciuile, non admittens de facili mulieres in testimonium, nisi virorum veritas haberi non possit. Hoc quidem voluit & Oria. in dicto capit. quoniam contra. in verbo, testium depositiones. Cùm ergo mulier ipsa non sit testis omni exceptione maior, meritò sequitur, quòd eius dictum ex caussa præmissa, & ex aliis, quæ infrà dicentur, non faciet indicium ad torturam.

Non obstat quod ex aduerso deducitur & allegatur,

14 † quòd vbi veritas aliter haberi nõ potest, mulieres admittantur, & dicantur integri testes, vt per Alex. consi. 64. colum. ij. volum. j. Marsil. consil. 5. num. 12. & Alciat. in tractat. de præsumpt. regul. j. præsumpt. 47. & quòd hîc sumus in tali casu, quia huic facto non interfuit alia persona, quàm ipsa mulier, nec ex natura facti, seu negotij, verisimiliter siue actu, siue habitu alij interuenire potuerunt, cùm habere rem cũ aliqua muliere, sit de his in quibus verisimiliter nec actu nec habitu alij soleant interuenire, ergo multo fortius, quando coitus habetur cum asina.

15 Quia respondetur, † q̃ illa fallentia procedit, quando nec actu, nec habitu alij verisimiliter non potuissent interuenire, vt per Docto. vbi suprà. Sed in casu, de quo agitur, licèt actu non interueniret alia persona, quàm dicta Agnesina, tamen actu & habitu potuissent alij interuenire, licèt non adfuerint. ergo, &c.

16 Vlterius dicitur, quòd præmissa † sentẽtia posset locum habere quoties producens testes inhabiles, & dicens alios reperiri non posse, istud probaret, alioquin semper quis posset producere inhabiles, & dicere quòd alij non potuerunt interuenire. Ita Alexand. in consil. citat. 64. colum. ij. Marsil. consil. 31. numero 33. consilio 41. colum. ij. consil. 80. num. 62. singul. 73. & in l. infans. ff. ad legem Cornel. de sica. Alciat. in dict. præsumpt. 47. in fine. Et istã opinio adeò vera est, quòd etiam si mulier diceret, quòd alius non esset, sibi non crederetur, vt notat Alexander in allegato consilio 64. in fin. quem sequitur Marsil. in dicto consilio 80. colum. penultima.

17 Plus dicitur, † quòd dictæ mulieri non est credendum, quia deponit non verisimilia, & redditur suspecta, vt per Abb. in c. quia verisimile. in vlti. not. de præsumpt. quem sequitur Iaſ. in l. si extraneus. in ij. colum. de cond. cau. data, &c. & Marsil. in consil. 31. nume. 19. & 27. quòd autem non deponat verisimilia, demonstratur. Nam ipsa dicit in sua secunda depositione, *(che quando fù à l' vscio della stalla, gli dette dentro e da butto, tãto che l' aperse, e à l' hora vedete che Antonino, qual era de dientro a l' asina, faceua quel fatto à l' asina cum la coda de esso Antonino posta nella natura de detta asina, qual coda vidde cauar' da essa natura a l' asina, da detto Antonino.* Item & tertia depositione inquit, *che subito aprendo l' vscio della stalla, vidde che Antonino haueua el membro nella vulua de l' asina, & haueua ambe le mani appresso i testicoli,* vt vtar verbis ipsius mulieris, *& che subito vedendo essa detto Antonino tiro fuori della natura de l' asina el membro.* Quomodo enim est verisimile, quòd Antoninus cùm senserit personam ad ostium stabuli conantem velle illud aperire, si verum est, quòd haberet rem cũ asina, perseuerauerit in perficiendo opus cœptum tam abominabile & nephandissimum, vt voluerit videri à dicta muliere. Certè hoc

18 nõ est credibile minusq; verisimile, quia vt docet † experientia magistra rerum c. quàm sit de electio. in vj. si quis habet rem non cum brutis, sed cum muliere, statim quòd sentit aliquem strepitum, cessat ab opere, dubitans ne reperiatur in flagranti crimine, ergo multò fortius quando quis rem habet cum brutis. Item quomodo est verisimile, si Antoninus vertebat terga mulieri, vt ipsa firmat in sua tertia depositione, quòd viderit Antoninum habentem membrum in vulua asinæ, & illud extrahentem, ac similiter quòd haberet ambas manus ad testiculos. Profectò hoc est incredibile, nec debet intrare in mẽtem sensati, quòd quis possit videre ea quę quis facit, quando de directo sibi vertit terga, & maximè firmare, quòd habet membrum in vulua,

19 quia nos videmus, quòd doct. passim dicunt, † quòd de directo non potest probari adulterium, etiã si quis viderit hominem supra mulierem, quia posset esse, quòd non haberet rem secum, vt per Doct. in c. præterea de testib. in c. iij. loco. de præsumpt. Marsil. in consil. 1. nu. 47. & in consil. 28. column. ij. Ergo multò magis hoc dicendum venit in casu isto, quia dato, quòd esset retro asinam Antoninus potuisset esse, quòd non haberet membrũ in eius vulua, & impossibile est, quòd potuerit videre. Et ideo cùm nõ deponat verisimilia ipsa mulier, eius dicto non est credendum, quia in veritate nẽ-

20 gari non potest, † quin animosè multum deponat, ergo ei fides adhibenda non venit iuxta not. in c. ij. restitutio. in integr. & per Brun. in consil. 27. in fin. Et profectò malè cogitãdum est de hac muliere, ne sit impudica, cùm honestæ mulieres & probatæ, nedum si videant talia, verum etiã si sentiunt aliquod turpe & obscœnum verbum proferre, aufugiunt.

21 Accedit etiam contra dictam mulierem, † quòd est pauper, propter quam paupertatem in criminalibus quis repellitur à testimonio, vt latè per Alex. in consil. 15. colum. j. volu. iij. Marsi. in cons. 31. nu. 31. Ruin. præceptor meus in cons. 147. colum. ij. cons. 149. column. vij. in fin. & in cons. seq. colum. vj. vol. v.

22 Tollitur etiam dictum huius mulieris, † quia periura, quo casu periurus repellitur à testimonio. Ita Alex. in cons. 114. col. ij. vol. iiij. in cons. 93. col. fin. vol. v. & in cons. 53. col. iiij. volu. vij. vbi attestatur hanc esse cõmu-

23 nem, † quia tota fides testis pendet à iuramento, & hoc adeò est verum, quod inquit Craue. in cons. 69. nu. 14. quod etiam excluditur à testimonio, quamuis falsitas esset circa accessoria. Bene facit quod voluit Alexan. in cons. 45. colum. ij. volu. ij. vbi post Oldra. in cons. suo 35. dicit, quòd si testis circa id quod potest comprehendi sub iuramento deposuit in aliqua parte falsum, dictum

ſuum in totum eſt nullum, quia dictum cenſetur vnicum propter iuramẽtum, de periurio autem mulieris demonſtratur. Nam in primis duabus ſuis depoſitionibus dicit, quòd inquiſitus habebat caligas diſſolutas, & in tertia, quòd tantùm habebat braghettam diſſolutam. Item in prima & ſecunda depoſitione ſimiliter inquit, quòd inquiſitus ambabus manibus cooperuit membrum ſuum, in tertia verò dicit, quòd habebat ſagum, cum quo cooperiebat braghettam cum ambabus manibus. Plus in ſecunda depoſitione firmat, ꝙ quando Secundinus pater dicti inquiſiti fuit ad ſtabulum, quod Antoninus cooperuit cum ambabus manibus locum braghettæ, & vidit dictum Antoninum ita ſtantem, & in tertia deponit, quòd Secundinus reperit filium cooperientem braghettam cum ſago, fingendo tangere ſolutoria, vnde cùm conuincatur de periurio, & ſit varia, ac falsè deponat, meritò in obolo non eſt ei credendum. l. qui varia. cum ſimilibus. ff. de teſtibus.

Accedit & aliud contra dictam mulierem, nam ipſa dicit, quòd in die Aſcenſionis interrogauit patrem inquiſiti, vbi erat ſua aſina: qui reſpondit quòd erat in ſtabulo, & tamen ipſe examinatus negat ſe fuiſſe ab ipſa muliere interrogatum, ſed quod bene interrogauit Iacobũ de Priuerio vbi erat ſua aſina, cui dixit, quòd Secundinus illam duxerat ad ſtabulum, & quòd ei dederat funem ipſius aſinæ, & examinatus ipſe Iacobus ſic formaliter depoſuit: & ideo cùm de mendacio etiam conuincatur, nulla fides eſt ei tribuenda per deciſ. ſuprà citatas, quas non repeto. Nec habet obſtare, quòd dicto Secundino tanquam patri inquiſiti non ſit credendum in fauorem filij, quia duobus modis reſpon-
24 detur. Et primò quòd † teſtimoniũ patris in fauorem filij, quando habet cõſocium, vt in caſu iſto valet. Ita Angel. in conſil. j. quem ſequitur Marſ. in l. de minore. in §. tormenta. in d. q. ff. de quæſtio.

Secundò reſpondetur ex mente Bald. in l. parentes.
25 C. de teſtib. vbi tradit, † quòd quando frater producitur in cauſſa criminali in teſtem pro fratre, & ad eius defenſionem quod teſtimonium fratris eſt idoneum, quamuis eius dictum redundaret in præiudicium fiſci, per tex. in c. literas. de preſumpt. vbi frater ad defenſionem fratris admittitur in cauſſa hereſis. Et ſubdit Bald. quòd fiſcus non debet de hoc cõqueri, quia pœnæ non irrogatę indignatio, ſolam duritiem continet. l. Seruus. ff. de ſer. expor. & Bald. ſequitur Alexan. in conſil. v. co-
26 lum. iij. volum. j. † vbi idem dicit de conſanguineo. & familiaribus, ac cubicularijs. & in conſil. 24. col. penul. vol. ij. & in conſil. 4. col. fin. vol. vj. Marſ. in ſua pract. criminali. §. opportunè. num. 15. in conſil. 68. nume. 19. Felin. in ç. literas. de præſumpt. & in c. cùm oporteat. in v. limita. de accuſa. Ana. conſil. 59. colum. ij. Decius in conſil. 469. colum. ij. Craue. in conſil. 119. colum. pen. Alciat. in tractat. de præſumpt. regula prima, præſump.
27 23. quod ampliat Salic. in dicta l. parentes. † etiam procedere, ſi ſimul fratres habitarent, cum quo pertranſit & Alexand. in conſil. 119. volumine vij. Sicut ergo frater & alij de quibus ſuprà, admittuntur in criminalibus ad defenſionem fratris & familiarium: ita etiam dicendum venit, vt pater admittatur ad denſionem filij, cùm non tractetur de præiudicio alicuius, præterquam fiſci, qui vellet tractare de lucro, ſecundum Bald. in d. l. parentes.

Ex alio etiam non eſt ſtandum dicto huius mulieris, quia tã per teſtes examinatos ex parte inquiſiti, quàm
28 per † viſitationem loci factam per perſonas approbatas à fiſco, & à dicto Antonino, quæ etiam eſt ſuperlatiua omnium aliarum probationum. gloſſ. in l. ſi irruptione. ff. ſi. regundorum. clarè conſtat, quod locus allegati coitus eſt obſcurus, quia caret feneſtris & lumine, adeò quòd eundo ſuper portam ſtabuli non poteſt quis videre, nec cognoſcere quid ibi agatur, niſi ſe aliquantulum firmet. Si ergo eſt ita, vt omnes teſtes vnanimiter deponunt, & etiam apparet ex dicta viſitatione ſuprà dicta, quomodo debet dari fides huic feminæ: quòd viderit incontinenti, dum aperuit oſtium dicti
29 ſtabuli, ea quæ depoſuit? Certè nulla. † Sed quòd tantùm ſit credendum ei, prout teſti qui deponit tale quid fuiſſe commiſſum de nocte, cui non creditur propter obſcuritatem, niſi probetur, quòd luna lucebat, vt per per gloſſ. in l. ſi cum exceptione. §. in hac. in verb. igno-
30 ret. ff. quod met. cauſſa. vbi glo. dixit, † quòd iuſtè ignoratur quod fit de nocte, & per eam dicunt ibi Bald. & Angel. aliàs per Oldra. fuiſſe defenſum quendam, qui accuſabatur de homicidio commiſſo de nocte, & teſtes deponebant ſe vidiſſe, fuit probatum quòd luna non lucebat illa nocte, & quòd illi teſtes fuerunt reprobati. Bene faciunt quæ dicit Bald. in l. ſi non ſpeciale. in j. colum. C. de teſta. vbi inquit, quòd teſtis, qui propter obſcuritatem noctis, non poteſt videre, nõ probat de viſu: quia (vt dicit Alex. in conſil. 24. colum. ij. volum. ij.)
31 † difficilis eſt probatio eorum, quæ fiunt de nocte. Et
32 ideo dicit Angel. ibi relatus per Alex. † quòd ſi officialis non denuntiauit maleficium intra triduum, quòd excuſatur, ſi fuit commiſſum de nocte, vel in loco occulto. Idem firmat Dec. in conſil. 429. colum. final. vbi dicit, quòd quando probatur, quòd luna non lucebat,
33 † quòd dictum teſtis deponentis homicidium fuiſſe cõmiſſum de nocte, redditur falſum. Ergo idem etiam dicendum in caſu noſtro, quòd redditur teſtimonium huius mulieris nullum, & falſum, & quòd eius dictum
34 nullum facit indicium clarum, nec tale † quod de iure ſubſiſtat, prout eſſe deberet quando agitur de tortura inferenda, vt per Baldum in conſil. 229. volum. iij. co-
35 lumna ij. & Marſil. in conſil. 20. colum. ij. † vbi dicunt, quòd ſicut in criminalibus ad cõdemnandum probationes debent eſſe luce meridiana clariores. l. fin. C. de proba. Ita & indicia in genere ſuo ad torturam debent eſſe clara, & talia quæ de iure ſubſiſtant.

Non obſtant modò adducta in contrarium. Et primò quòd dictum teſtis deponentis de viſu, facit indicium ad torturam, quando deponit de actu proximo,
36 quoniam vt ſuprà dictum fuit, † iſtud locum habet, vbi teſtis eſſet omni exceptione maior, & nullos pateretur defectus, prout in caſu iſto, vbi hæc mulier laborat multis defectibus, vt demonſtratum fuit. & patitur plures defectus, quàm ſolet dici de Gonella. Non obſtat, quòd ex quo iſtud delictum eſt nephandiſſimum,
37 ꝙ punitur affectus, licèt non ſequatur effectus, † quia reſpondetur hoc locum ſibi vendicare vbi poſſet conſtare de affectu, aliàs ſecus, vt in caſu, de quo agitur, vbi non conſtat iuridicè nec de affectu, nec de exitu.

Non obſtat & tertiò, quòd in his quæ occultè fiunt, iudex debet eſſe promptior ad torturam, quia reſpon-
38 detur. Primò quòd † iſtud debet intelligi quando fuit proceſſum legitimè, & datis defenſionibus, & ex ipſis vel ex inſpectione proceſſus non reſultaret tale quid, quod eneruaret indicia militantia contra inquiſitum. ſecus ſi aliter, quia tunc non poteſt deueniri ad torturam, per ea quæ not. Ioan. And. in c. cùm in cõtemplatione. de reg. iur. in vj. & Alex. in conſ. 179. col. iij. vol. ij.
39 † vbi dicunt, quòd indicia ad torturam contra aliquem eliduntur per vnumquodq;, quòd vrgeat in contrariũ, in tantũ, quòd ille torqueri non poteſt vigore illorum indiciorũ. Ita dixit Gram. in voto ſuo xxx. nu. 30. Sed in caſu præſenti non vrget vnũ, ſed plures contra indicia militantia contra inquiſitũ, vt latè dictũ fuit. Igitur, &c.

Et ad

Et ad bene facit, quod voluit Barto. in l. j. §. ad quæstio-
40 nem. versicu. nec facilè. ff. de quæstio. vbi dicit, † quòd quando torquendus habet aliqua indicia pro se, indicia, quæ vrgent contra ipsum, debent esse magis grauia, ita quòd præponderent, adeò vt ad torturam deue-
41 niri possit, & Bar. sequitur Gramat. in voto iij. nu. 20. † vbi loquitur in causa veneni, quod occultè dari solet, & est crimen detestabile.

Nec etiam obstat, quòd in atrocissimis licitum sit
42 transgredi iura, quia dicitur, † quòd id procedit in puniendo, & quando constat reum esse delinquentem, secus aũt in procedendo, vt per Marsil. in pract. sua. in §. diligenter. nu. 175. quẽ sequitur Gram. in voto xxxiiij. col. fi. Sed hîc non constat hunc inquisitum fore delinquentẽ, imò potius innocentẽ de intitulatis, ergo, &c.

Secundò respondetur, quòd etiã dato, sed non concesso, quòd istud locum haberet etiam in procedendo,
43 † quòd id posset sibi locum vẽdicare in maioribus magistratibus, non autem in minoribus, vt sunt potestates terrarũ, qui iurarunt seruare statuta, vt in casu præsenti. Nam tales non possunt statuta transgredi, nec leges, nec consuetudines. Ita Bald. in authent. sed hodie. C. de iud. quem sequitur Ias. in §. ex maleficiis. in ij. col. Instit. de actio. & Mars. in d. §. diligenter. nu. 176.

44 Tertiò dicitur, † quòd istud dictum potest militare in caussis arduis, in quibus incurritur status reipublicæ, vt inquit Salic. in d. authent. sed hodie. quem sequitur Gram. in voto xxx. num. 15.

Quartò dicitur, quòd dictum Innocẽtij, hoc volen-
45 tis in c. j. de const. † non reputatur vsquequaq; verum, quia Lud. Roman. in l. si verò. §. de viro. ff. solut. matrimo. in xlvj. fallentia, non tenet illud dictum pro vero, sed dicit principem consulendum esse, & ita sequendo Roma. dicunt Ias. in d. §. ex maleficiis. col. ij. Marsil. in d. §. diligenter. nu. 176. & Gram. in voto xxx. num. 14.

Non obstat denique aliud fundamentum de carcere rupto, & compedibus fractis, ex quibus inquisitus
46 habetur pro confesso, vel saltem torqueri debet, † quia primò respondetur, quòd an habeatur pro confesso, nõ est ita passim expeditũ, quia requiritur, quòd fregerit & conspirauerit simul, vt habeatur pro confesso, aliàs non, vt declarat expressè d. l. in eos. Alex. in addit. ad Bart. in d. l. in eos.

47 Secundò respondetur, † quòd talis fractio non facit indicium ad torturam, nec inquisitum haberi pro confesso per communem theoricam Doc. in l. admonendi. ff. de iureiurand. & Marsil. in §. attingam. numer. 38. vbi dicunt, quòd frangens carceres, non punitur, nec habetur pro confesso, quando fuit indebitè, & ordine iuris non seruato detentus. Sed hic Antoninus fuit incarceratus ad instantiam vnius, qui dicit se procuratorem castri Cunigi, & quem constat ex processu, nõ esse talem, qualẽ se fecit, & per quendam similiter se dicentem esse consulem, & locum tenentem ius dicentis, de quorum mandato, consulatu, & locum tenentia non constat, & pro qua non præsumitur, cùm non sit ordi-
48 natius, per ea quæ not. Alexan. in consil. 181. colum. ij. volum. vj. † vbi dicit, quòd pro iurisdictione ordinaria præsumitur, & illa si negetur, non debet probari, sed si videatur in scedula exordiente malè & pessimè. in fol. 25. & in duabus sequentibus, quæ productæ fuerunt per defensorem inquisiti, luce clarius apparebit semper fuisse oppositum contra personas prædictorum, qui asserebant se pro procuratorẽ, consulem, & locum tenentem. Igitur sequitur, cùm non constet de eorum delegatione, & potestate, de quibus fides faciẽda erat. c. licet vndiq;. de offi. deleg. l. j. cum ibi not. c. de procur. & in l. j. C. de mand. princip. quòd talis fractio non videtur sufficiens, vt inquisitus habeatur pro confesso, nec vt per eam subijciatur quæstionibus tormentorũ, per ea, quæ deducta & allegata suprà fuerũt, & eò maximè hoc dicendum venit, cùm iterum in carceribus reclusus fuerit. in quo de præsenti detinetur.

Non obstat similiter obiectum de mendacio, quia respondetur, quòd si linceis oculis, & toruis inspiciatur depositiones inquisiti, ad quas breuitatis caussa me remitto, nullibi apparebit de mendacio allegato.

Penultimò non obstat adminiculum resultãs ex dictis testium, qui audiuerũt patrem inquisiti proferentem verba contra filium, de quibus suprà, quia respondetur, quòd ipsi testes sunt singulares, & non cõtestes, quo casu eis non creditur. l. ob carmen. §. fi. ff. de testi. c. bonæ. de elect. cap. licet caussam, de probat.

Secundò dicitur, quòd testes non deponunt, quo tempore illa verba prolata fuerunt, quo casu cùm incertum sit de tempore, quia ita potuerunt proferri huiusmodi verba, antequam mulier iuerit ad stabulum,
49 sicut pòst meritò sequitur, † quòd talis incertitudo nõ potest aliquod adminiculum facere cõtra inquisitum, per ea quæ tradit latè de incertitudine Marsil. in rubr.
50 C. de probat. † Item etiam facit, qui vbi capi potest duplex intellectus, is semper capiẽdus est, per quem quis non cadit in delictum, & per Marsil. in pract. sua. in §. diligenter. num. 190.

51 Vltimò in fauorem inquisiti accedit † probatio bonæ famæ, quæ elidit indicia, vt per Bal. in l. fi. C. de probat. Dec. in consil. 176. col. pen. & in consil. 189. nu. 15. Marsil. latè in consil. 109. nu. 27.

52 Nec videtur obstare, quòd ex aduerso dicitur † malam famam in specie præferendam bonæ in genere, vt per Alex. consil. 77. col. fi. vol. j. Mars. in consil. 3. nu. 22. & consil. 44. nu. 20. quia dupliciter respondetur. Et primò, quòd idem Mars. in d. §. diligenter. num. 199. & in consil. 49. num. 66. refert Gand. & alios tenentes contrarium, cum quibus per tranſit.

Secundò respondetur, quòd non reperitur probata mala fama in specie istius detenti per testes contra
53 eum examinatos, † quoniã ad probationem malæ famæ requirũtur ad minus duo testes, qui deponant hoc audiuisse à maiori parte populi, quod ea traxit originẽ à probis & honestis viris, & per Docto. in l. de minore. §. plurium. ff. de quæst. & Marsil. in consil. 20. num. 21. sed hoc factum non fuit. Igitur, &c.

Cùm itaque indicium huius mulieris non sit sufficiens & clarum (prout dictum fuit) imò in totum, si quod erat, eneruatum, meritò ex his concludendum arbitror, hunc inquisitum detentum omnino absoluendum fore ab intitulatis, & relaxandum à carceribus, & ita vt postea mihi relatum fuit, iudicatum sensi in eius fauorem sub die xxvij. Iulij. 1552.

LAVS DEO.

SVMMARIVM CONSILII VIII.

1 *A verbis claris contractus non est recedendum.*

2 *Donatio caussa mortis in dubio præsumitur, quando in donatione sit mentio de morte, quod declara, vt in numero 24.*

3 *Concessio an dicatur feudalis vel ne, inspiciẽda sunt verba contractus.*

4 *Mortis mentio quando est facta in donatione per viã dilationis, tunc non dicitur donatio caussa mortis, sed inter vinos.*

5 *Verba geminata magis demonstrant enixã volun-*

tatem disponentis quod declara vt num.33.

6 *Mortis mentio, & si facta sit in donatione, tamẽ si in ea essent geminatè apposita verba, quòd donabat irreuocabiliter, tunc nõ censetur donatio caussa mortis, sed inter viuos.*

7 *Donatio caussa mortis esse censetur si in donatione sunt apposita hæc verba, quam quidem donationem volunt donator valere & vires habere post mortem suam, & statim secuta eius morte & non ante vel aliter, nec alio modo, sed contra num. 34. vbi etiam declaratur.*

8 *Testes quinque requiruntur in donatione caussa mortis.*

9 *Donatio inter viuos facta per constitutum in infirmitate, cum pacto quòd reuocari non possit, tamen reuocatur. sed contrà nu. 35. & 36.*

10 *Scholaris veniens ad mortem & habens pecuniam apud campsorem, si fecit eam promitti fratrib. Prædicatoribus, & demum euasit a morte poterit ipsam promissionem reuocare.*

11 *Donatio caussa mortis facta tibi & heredibus, dicitur donatio caussa mortis. sed contrà nu. 19. & 32.*

12 *Donatio quæ de sui natura est reuocabilis propter iuramentum de ei non contraueniendo, efficitur irreuocabilis.*

13 *Iuramẽtum recipit illas tacitas conditiones, quas recipit contractus super quo interponitur, quod intellige, vt nu. 38. & 42.*

14 *Pactum appositum in verbis dispositiuis donationis caussa mortis, quod reuocari non possit, facit donationem ipsam inter viuos, secus si in verbis executiuis. sed contrà nu. 26. & 37.*

15 *Clausula accessoria, quæ recipit executionem dispositionis iam factæ non videtur alterare principalem dispositionem.*

16 *Donatio iurata inter virum & vxorem. secundùm communem valet.*

17 *Donatio inter viuos ex pœnitentia reuocari non potest.*

18 *Donatio semel perfecta conditionalis fieri non potest.*

20 *Donatio inter viuos, transmittitur ad heredes.*

21 *Legatum non transmittitur ad heredes si legatarius decedat ante quam dies legati cedat.*

22 *Donatio præsumitur inter viuos, & si in ea facta sit mentio mortis, si duo testes tantum interuenerunt in ipsa donatione.*

23 *Donatio facta ex caussa mortis, cum pacto de non reuocando, licèt censeatur inter viuos, tamen si est facta per patrem filio in potestate qui nõ est capax donationis inter viuos, fit interpretatio quòd sit donatio caussa mortis, quæ valet vt actus valeat, & non pereat.*

25 *Clausula omni meliori modo, &c. operatur, vt si actus non valet eo modo quo fit, valeat eo modo quo valere potest.*

27 *Iuramentum facit irreuocabile, quod aliàs erat reuocabile.*

28 *Pactum si quis fecit de prorogãda iurisdictione sui iudicis, licèt eo non obstante ante litem contestatam possit pœnitere, tamen secus est secundùm communem si adest iuramentum.*

29 *Pœnitentia quæ regulariter admittitur in contractibus innominatis, locum non habet, si in eo interuenit iuramentum.*

30 *Verba contractus non sunt attendenda, sed mens.*

31 *Verba contractus se habent vt corpus & superficies, & mens, vt spiritus & anima.*

39 *Lex ij. C. de rescindẽda venditione. secundùm communem locum non habet quando minor cum iuramento promisit omnia & singula perpetuò rata habere, tenere, & obseruare, & in nullo contrà facere, dicere, & opponere.*

40 *Stipulatio licèt sequatur naturam actus super quo interponitur, illud est verum, quantùm ad effectũ, vt in plus non obliget. sed efficacius.*

41 *Emphyteota ecclesiæ, licèt non possit priuari nisi lapso biennio propter canonem non solutum, tamen fallit si in contractu est appositum iuramentum.*

CONSILIVM VIII.

IN præsenti cõsultatione prima facie videtur dicendum, donationem factam per Catharinam Barateriam Iacobo de Diano eius coniugi fuisse & esse caussa mortis, & non inter viuos, ad quod dicẽdum moueor,

1 †Nam à verbis claris cõtractus non est recedendum. l. non aliter. ff. de leg. iij. sed verba instrumenti huius-

2 modi donationis cantant † de donatione caussa mortis, ergo, &c. Et hoc argumento vtitur Alex. in consil. 14. volu. j. vbi arguit donationem inter viuos, & non caussa mortis, quia in instrumento dicebatur ex titulo donationis inter viuos, sed in terminis nostris hoc voluit Dec. in cons. 305. col. j. & ij. & in cons. 470. colu. ij. qui vltra ad propositum adducit decisionem Old. in

3 cons. 159. & in j. dub. vbi † ad iudicandum an concessio sit in feudum, vel contractus ponderat verba contractus, quæ dicebant, donamus. Istud quoq; firmat Alex. in cons. 81. vol. j. vbi donatio caussa mortis in dubio probatur esse, quãdo de morte in ea fit mentio. l. Seia. in prin. & ibi gloss. ff. de don. cau. mor. & in l. Seia. ff. de dot. prælega. & tantò fortiùs hoc dicẽdum venit, cùm dicta verba sint apposita in verbis dispositiuis, & non executiuis, per not. per Bal. in addi. ad Spec. in tit. de instru. edit. col. vlt. vers. si quis donat. & mouetur optima ratione, quia quando tempus mortis fuit adiectũ verbis dispositiuis importantib. substantiam donationis, tunc censetur caussa finalis, quæ mouet donantem ad donandum post mortẽ & nõ ante, secus quando tempus mortis adijcitur verbis executiuis, tunc solum adijcitur caussa demonstrandi tempus quãdo talis donatio debeat executioni demãdari. & Bal. sequitur Alex. in l. quę dotis. col. vj. vers. quintò. fallit. ff. sol. matr. & in citato cons. 14. col. ij. vbi ad hoc etiam allegat Bal. in l. ij.

4 eo de iure dot. dicentẽ † q; vbi in donatione est facta mẽtio mortis, per viã dilationis, tunc nõ dicitur caussa mortis, sed inter viuos, & dicitur facta mentio mortis, secundũ Alex. per viã delationis, quando de morte ipsa mẽtio habita fuit circa verba executiua. Idẽ dixit Ias. in cons. 5. col. fi. & in cons. sequẽti. col. iij. vers. Confirmatur. vol. iij. & D. meus Rui. in cons. 51. col. pen. vol. j.

5 Confirmatur hæc sententia. † Nam donator sæpius in dicta donatione vsus est verbis, mortis caussa, & in diuersis partibus instrumenti, vnde ista verba geminata magis demonstrant enixam voluntatem donantis, quòd voluerit facere donationem caussa mortis, argumento l. balista. ff. ad Trebel. & in terminis hoc ponderat Ias. in d. cons. 6. colum. iiij. in prin. vers. confirmatur. vbi dicit, quòd ipsa verba geminata caussa mortis ostendunt enixã voluntatem donantis, quòd sit donatio caussa mortis, cùm ampliant effectũ, vt aliquid operentur, secundùm Bal. in l. fructus. C. de actio. emt. Item quia verba geminata demonstrant præcisam voluntatẽ deponentis. vt per Bal. in c. cum te col. ij. de rest. ipt. Adducitur etiã decisio Corn. in cons. 158. col. fi.

6 volu. iiij. † vbi licèt in instrumento donationis sit facta

mentio

mẽtio mortis,tamen si in ea sunt apposita verba, quòd donabat irreuocabiliter, & istud verbum sæpius in instrumento fuerit repetitum, censetur donatio inter viuos,propter illa verba geminata,quę solent multum operari,arg.d.l.balista.

Secundò principaliter facit decisio Angel. in consil. 254.incip.Hæc quæstio est multum dubia,quem sequitur Ias.in alleg. cons. 6. col. iiij. in fin. & dominus meus
7 Ruin.in consil. 182. col.ij.volu.j.vbi consulit,† quòd si in donatione sint ad adiecta ista verba,quam donatio voluit donator valere, & vires habere post mortem suam,& statim secuta eius morte, & non ante, vel aliter seu alio modo,ꝙ ista dicatur donatio causa mortis,
8 dato etiam quòd sit nulla, † quia non vallata numero quinque testium, qui requiruntur in donatione causa mortis,quia fons & origo huius contractus sunt collata post mortem ipsius donatoris, & hæc omnia voluit incipere ab herede, vnde cùm omnia sint collata post mortem,clarè patet ex his, hanc non esse donationem inter viuos,cuius principium inter viuos est, licèt effectus executionis differatur post mortẽ,sed in casu præsenti ista donatrix eius coniugi fecit donationẽ ex causa & titulo donationis causa mortis perpetuò valiturę & duraturæ,si ipsam donantem ab eius infirmitate cõualescere, & liberari non contingat,& sic sumus in casu Angeli,cùm ipsa donans non voluerit donationem incipere,nisi ab herede,& nisi post mortem suam.

Tertiò principaliter pro ista opinione facit,Nam in principio instrumenti sunt apposita verba, Catharina laborans infirmitate,& dubitans de morte repentina, & in alio loco facit etiam mentionem de infirmitate, quæ verba demonstrant, quòd ipsa donatrix mota sit ad donandum timore mortis, propter quam solẽt fieri donationes causa mortis.l.ij.ff. de donat. caus. mortis. ergo etiam dicendum est in casu, de quo agitur, quòd hæc donatio fit caus.mor. Ita in terminis dixit Corn. in in cons.126.litera l.vol.j.& Gonzad.in cons.80. col.iij.
9 in fi. vbi plus dixit, † quòd si in infirmitate constitutus donauit inter viuos,cum pacto, quòd non possit reuocare, quòd tamen donans poterit reuocare,quia credendum est, quòd donans qui valde ægrotabat, timore mortis fuerit motus ad donandum. Ad hoc faciunt notata per Bartol.in l.fi.de solu.quem ibi sequuntur o-
10 mnes,† vbi si scholaris veniens ad mortem habens pecuniam apud campsorem,fecit eam promitti fratribus Prædicatoribus,si postea euasit, poterit reuocare, quia videtur facta contemplatione cuiusdam relicti.

Quibus stãtibus, cùm fuerit donatio causa mortis, sequitur quod locus fuit pœnitentiæ, & sic reuocationi per tex.in l.non omnis.vbi doctores. ff.si cert.pet.& in l.quæ mortis.l.senatus.§. sed mortis causa. & l.Seia. ff.de donat.caus.mort.& in § j.Institu.de donat.ac per Alex.in cons.81.volum.j.

Nec præmissis habet obstare, quod dicitur per do-
11 natarium, videlicet quòd imò huiusmodi † donatio sit inter viuos, cùm in ea dictum fuerit pro se, & heredibus, vt in specie decidit Bald.in l.ij. C.de iur. dot.& ibi Salic.in versic. Sed tunc insurgit dubium, quia illa verba debẽt intelligi secundum subiectam materiam, videlicet,vt si donatio sit confirmata,& locum habeat in persona donatarij, quòd tunc transeat ad heredes ex persona donatarij, non autem vt incipiat ab ipsis heredibus noua donatio ex persona eorum. Ita Bal.in cons. 107.volum.iij.quem sequitur Dec. in cons. 370. col.ij. & Beltr.in cons. 156.col.ij.volum.j.

Vlterius non obstat etiam,quòd donatrix promiserit in instrumento donationis, in nullo contrà facere, dicere,vel venire contra dictã donationem,sed omnia & singula in instrumento contenta attendere & ob-
12 seruare cum iuramento, per quam clausulam † donatio,quæ de sui natura est reuocabilis efficitur irreuocabilis. l.vbi ita donatur.ff. de donat.cau. mor. & per Alexand.in citato consilio 14.columna j.

Quia ad hoc responderi potest, quòd contrarium tenuit Bald.in l.cùm quis.ff.de cond. ob caus.in versic. Sed quid si dixi,dono post mortem meam, & promitto non contrauenire, an erit donatio inter viuos? Et primò arguit quòd sic, quia donãs sibi imposuit necessitatem vt non reuocetur.l.vbi ita donatur.ff. de dona. cau. mor. tamen demum concludit in contrariũ: quia ista promissio debet adaptari ad naturam contractus, & non dicitur contrauenire, qui vtitur natura contractus.l.quæro. §.inter locatorem. ff. locati. & talis promissio debet intelligi,rebus sic se habentibus,id est nisi reuocetur.l Seruius. ff. de cond.ob causam, cùm non dicatur cõtrauenire qui reuocatur, quia reuocatio ineſt arg.l.quidam cùm filium.ff.de verb.oblig.& cũ Bal. tenet Alex.in add.ad Bart. in d.l.vbi ita donatur. & in l. quæ dotis.col.iij.in vj.fallen.sol.matr. Dec.in cons.239. & 470.col.ij. post Ang.in cons.254. vbi dicit, quòd talia verba non operantur, vt fiat transitus de donat.cau. mort.ad donationem inter viuos, sed stat in sua specie donationis cau.mort.& quòd dicta verba habent effectum & intelliguntur rebus sic stantibus,& præsertim cùm soleant apponi per notarios nõ ex voluntate donantis, ignorantes substãtiam & significatũ dictorum verborum. Idem voluit Corn. in cons. 126.col.ij.vol. j.& Ias.in citato cons.6.col.v. vbi etiam loquitur quan-
13 do donatio erat iurata. & Dec.in cõs.305.col.ij.† quia iuramentum recipit tacitas conditiones, quas recipit contractus,super quo interponitur. c.peruenit. c.quẽadmodum.de iureiur. Hãc quoq; partem amplectitur Bal.in cons.108.vol.iij.Paris.cons.88. colum. fin. volu.j. & dominus meus Ruin.in cons.51.colum.iiij.vol.j.

14 Secundò respondetur, † quòd à principio in donatione, & in verbis substantialibus contractus dictum est,quòd ea reuocari non possit, quo casu donatio ipsa censetur esse inter viuos,prout loquitur tex. in d.l. vbi ita donatur, dum ibi dicitur vbi ita donatur caus. mort. vt nullo casu reuocetur. Et isto modo procedit opinio eorum, qui tenent hanc esse donationem inter viuos, secus quando à principio facta fuit donatio causa mor. simpliciter, & in verbis substantialibus nihil fuit dictũ de reuocatione,sed tantum in clausula accessoria,quæ respicit executionem contractus, vt in casu præsenti, prout patet per clausulã in ipsa donatione appositam, quæ omnia & singula promisit ipsa donatrix attendere,& obseruare,&c.quia tunc donatio est caus. mortis. Ita declarat Dec.in consil.305.col.pen. Curt.Iunior in cons.56. col.ij. Paris.cons.16. volu.ij. & in effectu idem vult præceptor meus Ruin.in d.consil.51. suprà citato,
15 & hoc per tex.in Clem.j.in fi.de præben. † vbi clausula accessoria, quæ respicit executionem dispositionis factæ,non videtur alterare principalem dispositionem.

Quibus tamen non obstantibus, contrariam partem vti veriorem tenendam arbitror, præmittendo
16 priùs vnam veram & communem conclusionem, † quòd donatio inter viuos facta inter virum & vxorem iuramento firmata valet,vt per Beltran.in consil.175. columna ij. voluminej. & dominum meum Ruin.in consil.179.colum.ij.volum.j. & in cons.132.colum.ij. volu.v.Et eam vti magis communem sequuntur Alex. in consil.157.col.iij.vol.ij.Dec.in cons.102.col.ij.& in cons.232.col.iij.& in cons.240. in princ.Rub. Alex. in consil.25.col.ij. in prin. & in consil.130. col.ij.ac Paris. in consil.86.col.iij.& vij.vol.iij.

17 Item & ſecundò quòd † donatio inter viuos ex pœnitentia non poteſt reuocari. l. poſſeſſionem. l. fin. C. de reuocandis donat. & in c. fin. extra eod. Ruin. conſ. 123. col. iij. vol. j. nam donatio inter viuos ſemel perfecta, etiam prętextu imperialis reſcripti, reuocari non
18 poteſt. l. ſi donatione. C. de reuocandis donat. † Similiter & donatio ſemel perfecta conditionalis fieri non poteſt. l. perfecta. C. de donat. quæ ſub mod. Quibus præmiſſis ſic ſtantibus, dico quòd imò talis donatio, de qua agitur, non dicitur eſſe cauſſa mortis, ſed inter viuos: quia facta marito pro ſe & heredibus, per quæ
19 verba apparet, quòd † intentio donantis, quæ fecit mentionem de heredibus donatarij, fuerit donare inter viuos, vt probatur ex not. per Bald. in l. ij. C. de jure dot. vbi dicit, quòd licet donatio cauſſa mortis in dubio dicatur quando eſt facta mentio mortis, vt in dicta l. Seia. ſi tamen donatarius ſtipulatus eſt pro ſe & here-
20 dibus, † tunc eſt donatio inter viuos: quia mentio heredum magis adaptatur ad donationem inter viuos, cùm ea tranſmittatur ad heredes, quàm ad donationē cauſſa mortis, quę non tranſmittitur ad illos, ſi prius decederet donatarius, quàm donator. l. non omnis. in
21 princ. ff. ſi cert. pet. † Sicut nec legatum, ſi legatarius decedat, antequam dies legati cedat. l. vnica. §. ſin autem ſub conditione. Cod. de cadu. tollend. & Bald. ſequuntur Alexan. in conſ. 14. col. j. volum. j. in conſ. 78. colum. ij. volum. iiij. & in conſil. 7. colum. fin. volum. vj. Bald. in conſil. 83. volum. ij. Aretin. conſilio 74. colum. ij. Socinus in l. ij. colum. penult. de leg. j. & in conſ. 53. colum. iij. volum. j. & in conſilio 72. col. iij. vol. iij. Corn. in conſil. 289. colum. ix. vol. iiij. Lancel. Dec. in l. quæ dotis. colum. fin. ſol. matr. Beltran. in conſ. 38. col. fin. vol. j. conſ. 110. col. fin. vol. eo. & in conſil. 8. colu. iij. vol. ij. Iaſ. in d. l. non omnis. & in conſil. v. col. fin. volu. iij. & in conſ. 6. colu. ij. vel eod. Thom. Ferrer. in caut. xxx. colum. fin. Boer. in deciſ. 353. num. 12. Ruinus in conſil. 98. num. 16. volum. j. conſil. 123. colum. ij. vol. eod. & in conſilio 233. num. 12. volum. ij. & Craue. in conſil. 214. vbi inquit, quòd ſi facta eſt donatio cauſſa mortis pro ſe & filijs, arguitur quòd donator voluerit facere donationem inter viuos, quia illud pactū eſt cō tra naturam donationis cauſſa mortis, de cuius natura eſt, quòd præmoriente donatario euaneſcat donatio, nec tranſeat ad filios, & ideo cùm iſta ſit communis opinio, ab ea in iudicando, temerarium eſſet recedere.
22 Secundò quòd ſit etiam † donatio inter viuos, demonſtratur, nam licèt in dubio, vbi fit mentio de morte in donatione, ea cenſetur cauſſa mortis, & non inter viuos, tamen id verum exiſtimamus, dummodo donatio ipſa valere poſſet, vt in caſu mortis, aliàs ſecus, vt quia interueniſſent duo teſtes, qui non ſufficiunt in donatione cauſſa mortis, cùm quinq; requirantur. l. ſi. C. de codicil. licet ſufficiant in donatione inter viuos. cap. in omni. de teſti. l. vbi numerus. ff. de teſti. quia tūc ſumitur interpretatio, quòd donatio ſit inter viuos, licèt collata poſt mortem donantis, vt actus valeat. Ita in terminis dixit Corn in conſ. 68. col. vj. verſ. non obſtat tertium. vol. iij. vt in conſ. 259. litera g. vol. iiij. vbi inquit, quòd donatio cenſetur inter viuos, etſi in ea facta ſit mentio mortis, quando reſultaret inualiditas actus, ſi fieret interpretatio, quòd eſſet cauſſa mortis, vt quia in inſtrumento donationis non interuenerunt quinq; teſtes, prout requiritur, & quia nō debet interpretatio actui adhiberi, per quem actus reddatur nullus. l. quoties. ff. de rebus dub. & per not. per Petrum de Bella pertica. & Cyn. in l. licet. C. de pactis. vbi tradunt, quòd quamuis ibi fiat mētio mortis, tamen non iudicatur donatio cauſſa mortis, quia nō fuit facta coram legitimo numero teſtium. Et licèt ibi Bald. dicat rationē hanc friuolam, tamen aduertendum eſt, quòd ipſe non impugnat rationem in ſe, ſed quantum ad illam legem, quia ibi agebatur inter milites, inter quos valet vltima voluntas coram duob. teſtibus. l. j. ff. de milit. teſta. & ſic tantùm quò ad milites impugnat, non quò ad paganos, quia quò ad eos firma manet. Idem voluit Beltrand. in conſil. 40. col. xj. verſ. Ad decimumſextum. Alex. in l. quæ dotis, in vltima fallentia. & Lancel. Dec. in fin. ff. ſolut. matr. & Iaſ. ibi col. ix. verſ. ſeptimò limita. qui dicit ab hac limitatione non eſſe recedendum. Idem Alex. in l. ſtipulatio hoc modo concepta. colu. viij. ff. de verb. oblig. Dec. in conſ. 305. in fin. Crot. in rubric. ff. de legat. j. verſ. circa primùm. Pariſ. in conſil. 9. colum. penult. vol. j. & Rui. in conſ. 51. numero 15. in fin. volum. j. pro cuius ſententia facit quod decidit Socin. in conſ. 137. colum. prima. volumine primo, quod eſt duplicatum in conſilio 232. vbi inquit,
23 † quòd ſi quis donat cauſſa mortis hoc acto, quòd non poſſit reuocari, licet talis donatio cenſeatur inter viuos. l. vbi ita donatur. tamen ſi fiat per patrem filio in poteſtate, qui non eſt capax donationis inter viuos, ſed cauſſa mortis, fit interpretatio, quod ſit cauſſa mortis, vt ea potius valeat, quàm pereat. Et ſubdit, quòd cum hac ſententia concordat Paul. de Caſtr. in conſil. 99. quod eſt in conſil. 95. in ij. volum. ſecundùm nouam impreſſionem. vbi ſi quis donauit omnia bona, quæ habet & habiturus eſt vſq; ad mortem cum promiſſione de non reuocando, non habebit locum diſpoſitio d. l. vbi ita donatur, ex quo donatio omniū bonorum præſentium & futurorum, non valet, l. fin. C. de pact. ſed erit iudicāda donatio cauſſa mortis, vt magis actus valeat, quàm pereat. Si ergo donatio quæ in ſui prima figura apparet inter viuos, iudicatur vt cauſſa mortis, vt actus valeat, ergo eodem modo è contra dicendum eſt, vt donatio quæ in prima ſua figura, apparet cauſſa mortis, iudicanda ſit inter viuos, vt actus valeat. nam quod operatur propoſitum in propoſito, idem debet operari oppoſitum in oppoſito. l. ſi vt proponis. C. de nup. Idem voluit Socin. in conſ. 130. col. iij. volum. iij. quod eſt duplicatum in conſil. 235. vbi cōcludit quòd licet donatio facta ab infirmo non cenſeatur donatio cauſſa mortis, ſed inter viuos. d. l. Seia. quod tamen id procedit quando valere poſſet in vim donationis inter viuos, ſecus quando eo modo valere non poſſet, quia tunc ſi fiat ab exiſtente in articulo mortis, valebit in vim donationis cauſſa mortis per text. ſingularem in l. apud Celſum. §. Iulianus. ff. de except. vbi donatio facta cōiugi ab infirmo, ſine mentione mortis, ex quo non poteſt valere vt donatio inter viuos, valet in vim donationis cauſſa mortis per ſuprà dictam regulā, quia interpretatio fieri debet, vt actus valeat, & nō pereat. Item & quia non præſumitur quis viam elegiſſe per quam impugnetur iudiciū ſuum. l. miles qui deſtinauerat. ff. de teſtam. militari, quem ſequitur Rip. in tract. de peſte, charta nona, num. 17. Accedit quoque quod inquit Craue. in conſ. 52. col. j. vbi donatio iudicatur inter viuos vel cauſſa mortis, prout melius valere poteſt, imò ſi verba donationis ſonant inter viuos, ſi non poteſt valere vt inter viuos, ſed vt cauſſa mortis, valebit vt donatio facta cauſſa mortis. Alibi idem tenuit Craue. in conſ. 139. in fi. ſed in caſu præſentis conſultationis non interuenerunt niſi tres teſtes, qui vt dixi, non ſufficiunt in donatione cauſſa mortis: igitur vt actus valeat & non pereat, concludendum eſt quòd valebit tanquam donatio inter viuos.
24 Tertiò pro iſta ſentētia facit, † Nam in inſtrumento donationis ſunt appoſita hæc verba, omni meliori

modo

modo,&c. quæ habent illam virtutem, vt si actus non valet eo modo,quo fit,valeat eo modo,quo valere poterit,vt per Bal. in l.j.§.si quis ita.ff.de verb. obligatio.& in terminis nostris ponderando hæc verba. ita voluit Corn.in consil.289.colum.9. volum.iiij.Paris.in consilio90.colum.ij.volum.iij.& Craue.in consil.214.in fine colum.& ad hoc bene facit text.in l.cùm pater.§. fi-
25 lius matrem. ff. de lega. ij. † vbi illa clausula omni meliori modo, &c. ostendit enixam voluntatem donantis, & operatur effectum vt illa exequatur eo modo, quo actus valere potest,quod & fortius dicendum est, cùm in prædicto instrumento clarè appareat de mente & expressa voluntate donantis,quod voluit eam valere in vim donationis inter viuos, si non poterat valere in vim donationis caussa mortis: dum in eo dicitur: &quam quidem donationem,si non valet caussa mortis, voluit eam valere omni meliori modo, iure, via, caussa, forma, & effectu, quibus melius de iure valere possit, quo casu cùm manifestè liqueat de voluntate ipsius donantis, ab ea non est recedendum. l. iij. C. de lib.præter.cum similibus.

26 Quartò facit, † nam in donatione sunt appositа & descripta hæc verba, Promittens ipsa donatrix omnia & singula suprà scripta,& in præsenti instrumento donationis contenta attendere & obseruare, & in aliquo non contrà venire:per quæ verba donatio cau.mortis, quæ de sui natura est reuocabilis, efficitur reuocabilis propter promissionem de non reuocãdo. l. si alienam. §.fin.l.vbi ita donatur.ff.de donatio.caussa mortis. glo. in l.si interim in prin.in gloss.magna.ff. de donationib. inter virum & vxor.Bald.in l.ij. C. de iure dot. Paul.de Castr.in consil. 98. notandum est.& in consil.sequen. Alexand. in consil. 14. colum.j. volum.j. consil. 78. colum.ij. volum.iiij.& in consil.7.colum.penult.volu.vj. Aret.in consil.74.colum.ij.Beltran. in cons.38. colum.j. volum.j.cons.88.121.& 160.colum.ij. 175.& 206.colum.iij.volu.eod.in quibus locis concludit, quòd dicta verba de quibus suprà, operantur effectum, ac si esset factum pactum de non reuocando.imò subdit,quòd si in donatione esset dictũ,valitura post mortem,& non aliter, nec alio modo, quòd ista verba in nihilo obstarent,quin esset donatio inter viuos, licèt illius effectus esset collatus in tempus mortis, per l.j. C. vt se absti.ab here.Hanc quoque sententiam sequitur Ang. in cons. 179.Ias.in cons.50.col.pen.vol.iij.in cons. 169. col.pe. vol.iiij.& in l.non omnis.col.ij.ff.si cer.petat.Rip.in responso xj.col.iij.in iij.part.Thom.Ferrer.in cautela 30. dominus meus Ruinus in cons. 182.col.iij.in fi.vol.j.& in cons. 187.col.fi.volu.ij. & Boer. in decis. cccliij. & eò magis hoc dicendum est, cùm in donatione adsit iuramẽtum, quod facit donationem irreuocabilem, vt dixit Aret.in d.cons.72.col.ij.versi.prima ratio.per tex.in c.ij.in verb. Non cõtrauenire. de iureiur.in vj. Beltr.in cons.38.col.j.cons.85.col.j. 175.col.ij.& 206.col.ij.vol. j.& Ias.in d.l.non omnis.& Craue.in cons.214.col. fin.

27 pro cuius cõfirmatione facit.Nam nos videmus,† q̃ ea, quæ de sui natura sunt reuocabilia,ex pœnitentia,si iu-
28 ramentũ interuenit,efficiuntur irreuocabilia,† & ideo si quis fecit pactũ de proroganda iurisdictione sui iudicis,& sic litigata corã iudice nõ suo,tamen non obstante pacto ante litem contestatã,potest pœnitere.l.si cõuenerit.ff.de iurisd.om.iud.sed si vltra pactũ sit appositum iuramentũ,tunc non est locus pœnitẽtiæ. Ita doc.

29 cõmuniter attestantur in d. l.si cõuenerit. † Itẽ in contractibus innominatis respectiuis regulariter re integra admittitur pœnitẽtia.l.si pecuniã. ff.de condict.ob caus.dat.quod secus est,quando interuenit iuramentũ. Ita Tho.Ferrer.in d.cautela 30.& Ias.in d.l.si pecuniã.

Non obstant modo allegata in contrarium, quibus quamuis satis ex suprà dictis responsum remaneat, tamen vt nihil intactum omittatur, sigillatim eis respõdetur.Et ad primum argumentum,respondendo dicitur, quòd licèt in dubio quando fit mentio mortis in donatione, ea censeatur, caussa mortis, quia verba ita clarè sonant,à quibus non est recedendum.Tamen secus est, quando apparet, quòd intentio donantis fuit velle eam facere inter viuos,quia tunc curandum non est, quòd in donatione facta fuerit mentio mortis. Ita Bart. in l. quæ dotis. col.j. dum opponit de l.cùm maritus.& ibi doct.ff.solut.matri. Beltr. in citato cons.206.

30 col.ij.† quia non verba, sed mens attendi debet, vt inquit tex.in l.fi.C.quæ res pignori obligari possunt. mẽtem enim & verisimilem intentionem cõtrahentium amplecti debemus.glos.in c.blanditus. C. de fideiussoribus.Bald.per illum text.in l.quamuis,colum.ij. C. de fideicommissis. menti enim debent deseruire verba,

31 non autem mens verbis.c.sedulo.xxxviij.distin.† Nam verba se habent vt corpus & superficies,& mens vt spiritus & anima, vt per Curtium seniorem in consil.25. colum. viij. Quòd autem voluerit donare inter viuos, demonstratum fuit satis abundè suprà in primo argu-

32 mento affirmatiuæ, † quia donatio facta fuit coniugi pro se & heredibus, quæ etsi in ea facta sit mẽtio mortis, transit in vim donationis inter viuos, quia mentio heredum magis adaptatur ad donationem inter viuos,quàm caussa mortis,vt per doctor. communiter in locis suprà citatis. Item quia non præsumitur donatricem voluisse facere actum inualidum, & sic donationem caussa mortis, cùm non interfuerint nisi tres testes,qui non sufficiunt,vt dictũ fuit in donatione caussa mortis,cùm quinque requirantur.l.fin.C.de codicil. ideo sumenda est interpretatio ex mente donatricis, quòd voluerit facere actum, qui magis valeat, quàm pereat,vt per Cor.in d.cõs.68.col.6.vol.iij. Soc.Ias.Decium,& alios suprà relatos,& eò maximè cùm in ea dixerit donatrix, quòd volebat donationem ipsam valere omni meliori modo, iure, forma, & effectu,quibus melius de iure valere posset, quæ clausula operatur, q̃ donatio si non potest valere ex caussa mortis, valeat vt inter viuos,vt in terminis ponderando ipsa verba dixit Corneus in cons. 289.col.9.volu.iiij.Paris.cons.90.col. ij.vol.iij.& Craue.in allegato cons.214.col.finali.

33 Non obstant † verba geminata caussa mortis,appositа in dicta donatione, quæ demõstrant præcisam voluntatem donãtis, quia respondetur, quòd quãuis ipsa verba sunt geminata & præcisa, tamen restringi debẽt secundum mentem & intentionem ipsius donantis, per not.per Craue.in consil.3.num.12.& 22.

34 Non obstant tertiò † not. per Ang. in citato consil. 252.quia duobus modis respondetur. Et primò, quòd contra eum est communis opinio,vt cõstat exhis, quæ abundè diximus suprà in secundo argumento, vbi dictum fuit, quòd quando donatio non potest valere vt caussa mortis, & si in ea sit facta mentio mortis ob defectum numeri testium, si tamen valere potest vt inter viuos,sumenda est interpretatio, quòd donans voluerit facere donationem inter viuos, vt actus valeat, & non pereat,arg.l.quoties.ff.de reb.dubiis.

Secundò respondetur, quòd in casu Angel.donatio caussa mortis non erat facta pro se & heredibus, nec in ea appositа clausula,quod si non poterat valere vt caussa mortis, valeret omni meliori modo, &c. & ideo ex separatis non bene infertur, l. Papinianus exuli. ff. de minor.l.minor.ff.de separat.

35 Ad quartum,quòd † imò est donatio caussa mortis, ex quo donatrix erat infirma, quæ præsumitur cogita-

tione mortis donare vt per Corn. in citato consil. 126. respõdetur, quòd in casu suo aderant tot & tantæ qualitates, ex quibus apparebat, quòd donans volebat facere donationẽ causſa mortis, & non inter viuos. Nam fuerat facta mentio mortis, & dolens laborabat graui infirmitate: item ibi erant quinque testes descripti in instrumento, quæ adesse donationis mortis causſa requirũtur, plus notarius asseruit donatrici tempore donationis celebratæ se illam posse reuocare, quæ qualitates non interuenerunt in casu præsentis donationis, nam hîc non adest, nisi numerus trium testium, qui sufficiunt in donatione inter viuos. Item donatio fuit facta coniugi pro se & heredibus, ex quibus arguitur donatricem per ea, quæ suprà deducta fuerunt, noluisse facere donationem causſa mortis inualidam, & tantò magis stante clausula, omni meliori modo, &c. sed omnino facere voluisse donationem inter viuos, & sic actum validum.

Similiter nõ obstat consiliũ Gonz. in cons. 80. dum
36 voluit,† quòd infirmus constitutus in periculosa infirmitate faciens donationem cum pacto de non reuocando, censetur eam fecisse causa mortis, quia respondetur, quòd malè loquitur, quia istud est cõtra casum. l. Seia. §. fi. ff. de dona. cau. mor. vbi tex. propriè loquitur in eo, qui grauissimè languebat, & tamen ibi decidit iurisconsultus, quòd si nõ est facta mentio mortis, quòd est donatio inter viuos, & tantò magis hoc admittendum venit, vbi in donatione est appositum pactum de non reuocando, auth. multò magis. C. de sacrosancc. eccles. Et ita etiam dicunt communiter Doct. in d. l. quæ dotis. vt refert ibi Alexan. colum. iiij. ver. Quod tamen limita. ff. sol. matrimonio.

Vlterius dicitur, dato, quòd esset vera eius sententia, tamen quod non potest militare in proposito nostro, in quo donatio facta fuit pro se & heredibus, & cùm numero trium testium, pariterque cùm dicta clausula omni meliori modo, &c. Ex quibus qualitatibus clarè intelligitur mentem donatricis fuisse, velle facere actum inter viuos validum, & non inualidum prout esset, si diceretur, quòd esset donatio causſa mortis, quæ ex defectu testium corrueret, cùm in ea requirantur quinque testes, qui in huiusmodi donatione, de qua agitur, non interuenerunt.

Non obstat vltimum argumentum, quòd per clausulam appositam in donatione, videlicet, quę omnia & singula promisit attendere, obseruare, & nõ contrà venire, non fuerit factus transitus ad donationem inter viuos, per not. per Bal. in l. cùm quis, præsertim cùm ipsa
37 clausula reperiatur descripta in verbis executiuis, † qa respõdetur, quòd imò clausula ipsa tantũ operatur, ac si esset factum pactum de non reuocando per iura & authoritates suprà relatas, & tantò fortius cùm cõtra Bal. sit cõmunis Doct. sententia, vt cõstat ex his, quæ in vltimo argumento deducta fuerunt. Vlterius Bal. in d. l. cùm quis. si bene videatur, non mereretur ad hoc allegari: quia cõcludit, q̃ imò per d. clausulam videtur quis promisisse non reuocare vt ponderat Bal. Boer. in decis. 353. & Ruin. in cõs. 123. col. iiij. vol. j. Nec fienda est vis, quòd illa promissio, quæ est iurata, recipiat illas cõ-
38 ditiones tacitas, quas recipit cõtractus, † quia respondetur, q̃ per iuramentum regulariter alteratur natura cõtractus, vt clarè demonstrat Ias. in l. si pecuniam, de cõdict. ob causſam, vbi dicit se credere falsam esse hãc regulam, & q̃ regula est in cõtrarium, quòd iuramentum debet intelligi, vt semper reddat robur & maiorẽ efficaciam præter & vltra naturam actus, super quo interponitur per decisiones ibi per eum citatas. Idẽ vult
39 vult Ruin. in con. 16. col. iij vol. iiij. vbi inquit, † quòd remediũ l. ij. C. de rescind. vend. secundum cõmunem, non competit minori, qui cum iuramento promisit omnia & singula perpetuò rata habere, tenere, attendere, & obseruare, & in nullo contrà facere, dicere & opponere. Nec habet obstare secundum eum, quòd iuramentum debet regulari secundũ naturam cõtractus, quia respondet, verum esse, quòd iuramentum nõ extendit consensum nec obligat in plus, sed solùm efficacius, & ideo iurans non potest à cõtractu iurato discedere ex beneficio d. l. ij. quia in plus non obligatur, sed
40 efficacius sicut videmus, † quòd licèt stipulatio sequatur naturam actus, super quo interponitur. l. damni infecti stipulatio. in prin. de dam. infect. l. si stipulatus. in j. §. de vsuc. hoc tamen est verum, quantum ad effectũ, vt in plus nõ obliget, sed efficacius. l. miles. §. decem. & ibi Doct. ff. de re iud. & ideo si interponatur super contractu innominato, non habet locum pœnitentia. l. ex placito. C. de rer. permuta. quia istud est solum obligare efficacius, & non in plus, ita declarat Alex. in l. j. ff. de pact. & in rubri. ff. de verb. obl. & l. stipulationes nõ diuiduntur. eo. tit. Istud etiam voluit Gonzad. in cons. 57.
41 col. pen. in fi. vbi cõcludit, † quòd & si emphyteota ecclesiæ nõ possit priuari propter canonem non solutũ, nisi lapso biennio, tamen istud fallit, nisi sit appositum iuramentum in contractu, per not. per Bal. & alios in c. de iureiur. Et non obstat, si dicatur, quòd iuramentum regulatur secundum naturam actus, super quo interponitur, & sic nisi sit elapsum biẽnium, quia illud procedit quò ad hoc, vt iurans in plus non obligetur, vt loquitur glo. in l. fi. C. de non num. pec. idem firmat Rub. Alexand. in consil. 146. num. 5.

42 Præterea, dato, † quòd illa regula sit vera, tamen limitatur procedere, vbi deficit consensus in principali dispositione: quia tunc iuramentum regulatur secundum naturam actus, super quo interponitur, aliàs secus, vt per Bart. in l. si quis eo. col. pe. in viij. membro. ff. de fideiusso. Ias. in l. si insulam. in v. q. Bart. quid dicendum. ff. de verb. obl. quia in aliis actibus non intelligitur secundum naturam actus, sed addit robur, & eum efficaciorem reddit, vt per Ias. in l. si cõuenerit. ff. de iurisd. omn. iud. & Craue. in consil. 102. col. iij. vbi etiam alias limitationes dat ad hanc regulam, quæ conferunt ad propositum. Sed in donatione de qua agitur, nõ deest consensus, ideo sequitur, quòd virtute ipsius clausulæ, de qua suprà, donatio ipsa sit inter viuos.

Secundò respõdetur, quòd præmissa sententia, posito, quòd esset vera, posset habere locum, vbi clausula ipsa apposita esset in donatione, quæ potuisset valere ex causſa mortis, aliàs secus, vt actus valeat, & non pereat per authoritates & decisiones suprà citatas.

LAVS DEO.

SVMMARIVM CONSILII IX.

1 *Consultatio decisiua debet esse sine iurium & authoritatum allegationibus.*
2 *Responsio decisiua consulentis, æquiparatur sententiæ iudicis, in qua non solet exprimi causſa.*
3 *Dos constante matrimonio peti non potest, nec restitui, & vbi fiat restitutio est nulla.*
4 *Fallit vbi maritus vergit ad inopiam, & nu. 12.*
5 *Mulier quando maritus vergit ad inopiam, non potest secundum communem, agere contra tertios possessores, non excusſo principali debitore.*
6 *Mulier, licèt in dote habeat plures fauores, & plura pri-*

ra priuilegia, tamen non reperitur habere aliquod priuilegium in excussione fienda de bonis mariti.

7 *Paria sunt, quòd non sit facta excussio, vel quòd sit facta minus legitimè.*

8 *Excussio quando fit, si certi sunt tertij possessores secundum communem specialiter debent citari, alias si incerti, sufficit proclama generale si quis esset, qui vellet contradicere excussioni.*

9 *Idem si certi non sunt dummodò citari faciens de facili possit certificari.*

10 *Quod limita, nisi esset citanda multitudo personarũ, quia tunc etiam quòd personæ essent certæ propter ipsam multitudinẽ, admitteretur citatio per præconem publicum in genere.*

11 *Excussio nõ sufficit, vt præcedat quando agitur contra tertios possessores, sed etiam requiritur secundum communem pronuntiatio iudicis, quòd excussio legitimè sit facta.*

13 *Mulier quando maritus vergit ad inopiam, nedum potest agere ad dotem sed etiam ad donationem propter nuptias, & ad bona parafernalia.*

14 *Bona mariti, sicut tacitè sunt obligata pro dote, ita etiam pro donatione propter nuptias, & pro bonis parafernalibus.*

15 *Manifestum illud esse dicitur, quod constat per instrumentum, & præsertim quando contra instrumentum, nihil obijcitur.*

16 *Instrumentum dicitur probatio probata, & euidens probatio.*

17 *Saluianum interdictum est fauorabilius hypothecaria.*

18 *Excussio non requiritur in Saluiano interdicto.*

19 *Excussio non requiritur remedio l. final. C. de acquiren. possess.*

20 *Excussio non est necessaria, vbi notorium est debitorem non esse soluendo.*

21 *Excussio non est de substantia, quando causa est commissa sola facti veritate respecta.*

22 *Excussione non est opus, quando principalis debitor est absens.*

23 *Excussio non est necessaria, si tertij possessores tempore emtionis bonorum, sciebant ipsa bona fore specialiter obligata vxori pro dotibus suis.*

24 *Emens ignoranter rem subiectam fideicommisso, potest opponere exceptionem excussionis contra fideicommissarium, secus si sciebat rem ipsam esse subiectam fideicommisso.*

25 *Conductor sciens tẽpus belli imminere non potest, petere remissionem mercedis sibi fieri ob causam belli.*

26 *Deceptus vltra dimidiam iusti pretij non habet remedium legis secundæ. C. de rescind. vendit si rei pretium sciebat.*

27 *Dispositio legis, quoties. C. de rei vend. locum non habet quando secundus emtor sciebat rem fuisse prius alteri venditam.*

28 *Maritus si vendit rem dotalem præsente vxore & tacente rem fore dotalem, mulier nullum habet regressum contra dictam alienationem.*

29 *Mulier si iurauit non alienare rem dotalem, nec alienationi consentire, nisi cum authoritate iudicis, ex causa necessaria si postea alienet, non valet alienatio, si contrahens cum muliere de hoc habuisset notitiam.*

30 *Excussio legitimè facta dicitur, si ad instantiam creditoris iudex statuit terminum tertijs possessoribus ad ostendendã alia bona esse debitoris, quæ sine controuersia possideri possint, & per tertios possessores in tempore nihil deductum fuerit.*

31 *Excussio non debet fieri in mobilibus pauci, vel nullius momenti.*

32 *Bona mobilia, quæ reputantur inutilia, non debent capi pro exequutione rei iudicatæ.*

33 *Nihil & inualidum æquiparantur.*

34 *Paria sunt vxorem non habere maritum, vel habere, sed inutilem.*

35 *Excussio etiam dicitur legitimè facta quando per nuncium facta fuit discussio de commissione iudicis qui retulit, facta diligẽti inquisitione nihil inuenisse vltra alienata.*

36 *Citatio nulla re conualidatur per spontaneam comparationem citati.*

37 *Pronuntiatio excussionis legitimè factæ sufficit quod fiat in diffinitiua sententia.*

38 *Statuto si caueatur quòd contumax habeatur pro confesso & conuicto, licet requiratur interlocutoria antequam condemnetur, tamen sufficit quòd ea fiat in diffinitiua.*

39 *Posteriores creditores, licèt possint offerre priori creditori debitum, tamen secus secũdum communem, quando mulieri constante matrimonio adijciuntur bona mariti vergentis ad inopiam.*

40 *Vxori agenti ad dotem contra tertios possessores bonorum mariti vergentis ad inopiam sunt consignanda tot bona quæ æquiualeant quantitati dotis suæ.*

CONSILIVM IX.

1 IN præsenti † consultatione decisiua, etsi vt traditur à Speculatore in titul. de requis. con. verb. porro procedendum esset sine iurium & authoritatum allegationibus. cùm vt inquit Abb. in consilio 2. in prin-
2 cip. volum. j. † talis decisiua responsio consulentis æquiparatur sententiæ iudicis, in qua non solet causſa exprimi, vt in cap. sicut. de re iud. tamen omittendo dictam Specu. doctrinam, & solitum morem meum sequendo, in primis nonnulla adducam quæ concernũt fauorem partis conuentæ, deinde fundabo partem actricis, postremò argumentis deductis in fauorem ipsius conuenti respondebo ex quibus resultauit quænam esse debeant partes magnifici Comitis Nouiliæ in iudicando, cui huiusmodi causſa commissa fuit, sola facti veritate inspecta decidenda.

Primò igitur dicendum videretur, quòd hæc nobilis matrona, domina Margarita non potuerit agere ad consecutionem dotium suarum virtute instrumenti sui dotalis cõtra dominos fratres de Bussis tertios possessores bonorum, eisdem per dominum Antonium
3 eius maritum venditorem, cùm regula sit, † quòd dos constante matrimonio peti non possit, nec restitui, & vbi fiat restitutio, ipsa est nulla cùm solùm soluto matrimonio fieri soleat. l. ij. vbi not. Doct. ff. solu. matrimonio. Casus est clarus in l. vnica. C. si dos. cõstan. matrim. fuer. soluta.

Nec habet obstare si dicatur † quòd suprà regula limitetur non procedere, vbi maritus vergit ad inopiam, prout in casu de quo agitur, quia tunc agi potest ad consignationem dotis, vt deseruiat onerib. matrimonij, vt in §. illud. in auth. de æqual. dot. coll. 7. l. vbi adhuc. & ibi Scriben. C. de iure dot. Doctores in l. si constante, in prin. ff. solu. matr. Ang. in §. fuerat. col. xij. ver. in ea glos. ibi si constante. Inst. de action. Pract. Papien. in form. libel. quomo. vxor. ag. ad dot. in glos. in verb. vxor. Beltr. in cons. 179. col. ij. volum. ij. Afflictus decis. 199. col. j. Modern. in repet. cap. per vestras. §. 18. colu. j. cum sequen. de don. inter virum & vxorem. Necnon & ad donationem propter nuptias. vt in dicta l. vbi

adhuc.& per Afflic.vbi suprà.quia respõderi potest supradictam conclusionem esse receptam dummodò cõstaret & probaretur maritum vergere ad inopiam, aliàs secus. Et ideo cùm non constet de inopia mariti, videtur dicendum quòd cessare debet fundamentum quod fit per vxorem pro consecutione dotis,vt collocetur in tutum.

Secundò respondetur, quòd dato, sed non concesso, quòd maritus vergeret ad inopiam, † quòd nõ po-
5 tuit agere etiam domina Margareta cõtra tertios possessores, non excusso marito principali debitore, vt per Bar.& Dec.in d.l. si constante.in ij.q. iij.q.princip. Camp.in tract.de dote. q. xlvj. & hanc esse cõmunem opinionem refert Bald. nouel.in tract.dot.in viij.part. q.pen.Et hanc quoq; partem tenuit Negus.in tract.de pignor.in ij.part.in iiij.memb.num. 60.& in 8.part.nu. 23.vbi attestatur hanc esse magis veram & cõmunem sententiam.& sequendam in iudicando per gloss.in d. l.vbi adhuc. in vers. qui potiora iura. & ibi Cy.in xi. q.
6 & Bal.dicentẽ, quòd licèt † mulier in dote habeat plures fauores & plura priuilegia, tamen quòd non reperitur habere aliquod priuilegium in excussione faciendade bonis mariti. Hanc similiter vti communem amplectitur Crauet.in consi. 263. colum. iij. & Crot. in dict. l. si constante.num. 100. versic. Secundo quærit Bartol.

Nec obstat si dicatur quòd reperitur facta excussio
7 de bonis mariti,† quia responderi potest paria esse vel quòd facta non fuerit, vel minùs legitimè,argument. l.quoties.ff.qui satisda.cogãt. Quòd autem secundùm ordinem iuris facta non comperiatur, demonstratur.
8 Nam ista est communis Doct.sententia,† quòd quando fit excussio,si certi sunt tertij possessores specialiter debent citari, aliàs si incerti sunt, sufficit,quòd proclama generale, si quis esset qui vellet contradicere excussioni. Ita Ang. in §. Item si quis in fraudem.colu.iiij. vers. quæro quando sit excussio. Instit. de action. vbi attestatur hanc esse communem,& ipsam magis communem ibi firmat Ias.col.xxij. vers. succesiuè circa hãc materiam.Idem tenent Bar.& alij.in l.decem.de verb. oblig.colum.ij.vers.quæro.Alex.in cons. 106. colu.fin. vol. v. vbi inquit, quòd non solùm est necessaria cita-
9 tio specialis, quando quis certus est,† Sed etiam si non sit certus, dummodò citari faciens de facili potuerit certificari.Hinc tradit not. Petrus de Anchar.in cap.fi. de elec.in vj.se de facto consuluisse quòd non sufficiat citatio generalis, quòd quilibet compareat, qui putet sua interesse, ne fiat missio in possessionẽ talis rei,quia debuit citari detentor,quod verisimiliter potuit sciri, & cum hac doctorum recepta sententia etiam pertransit Negusa.in tract.de pign.in viij.part.in j.memb. colum.vij.versi. Tertiò amplia,dummodò tamen non
10 esset citanda multitudo personarum, † quia tunc etiam quòd personæ essent certæ, tamen propter multitudinem admitteretur citatio per præconem publicum in genere, secundum notata per Bart.in extrauagan.ad reprimendum.in verb.citatum.& expresè per Cacialup.in repet.l.cunctos populos.col.50.C.de sum. trinit.& fid.catho.à quo Ias.dicit se didicisse hoc, & esse paucis notum, & perpetuò menti tenendum. Sed hi tertij possessores non fuerunt citati nominatim, qui tamen erant certi,vel faciliter scire poterãt.igitur,&c.

Secundò dicitur,quòd non solùm debet præcedere
11 discussio, sed etiam † pronuntiatio iudicis, quòd ipsa excussio fuerit legitime facta.Ita Bart.& Alexand.in l. Prætor.§. hoc interdictum. ff. de nou. oper.nuncia.& idem Alex.in l. fin. in princ. ff. si certum pet. & Ias.in l. stipulatio.§. habet. ff. de nou.oper. nuncia. vbi firmat hanc esse veram. & magis communem & idem attestatur Negusan.in tract. de pignor. num.viij.parti. in j. memb.colum. viij. vers. ista autem regula ampliatur. Barba. in consi. 28. colum. viij. versiculo & licet lex. volum. j. Hanc etiam communem dicit Ro.in consi. 93.colum. penultim. in fin. quæ facta non comperitur, ergo &c.

His tamen nõ obstantibus, contraria sententia est de iure verior,pro cuius fundamento seu carrotio, ca-
12 pio veram & solidã iuris cõclusionem,quæ est, † quòd mulier cõstante matrimonio, viro eius vergẽte ad inopiam, nedum contra eum, sed etiam contra tertios possessores bonorum mariti, potest agere, vt consequatur dotes suas collocandas in tuto,vt possint deseruire sibi, marito,ac filijs & familiæ vt probatur ex dicta l.vbi adhuc. & ibi scribentes. C. de iur. dot. & in d. l. si
13 constante. † Imò etiam potest agere pro donatione propter nuptias,quam sperabat posse lucrari, & etiam
14 pro rebus parafernalibus datis marito, † pro qua donatione & rebus cætera bona mariti sunt tacitè obligata, sicut pro dote, vt est tex. in d. l. vbi adhuc. quam dicit notabilem & singularem Paul. de Cast. in d. l. si constante.in j. col.

Non obstant modò quæ ex aduerso adducta fuerunt, quia incipiendo à primo argumento, quòd non constat maritum vergere ad inopiam, respondetur, quòd imò de paupertate ipsius viri dicitur manifestè
25 constare:† Nam manifestum illud esse dicitur,de quo constat publicum instrumentum,vt dixit Bart. in l.j.in princip.in ij. colu.ff.de nou.oper.nuncia.Dec.in consi. 32. colu.ij.& in cons.§ 87. colum.j. & præsertim quando contra instrumentum nihil objcitur,vt tradit Dec. in cons. 474. colum.ij. sed nedum per vnicum instrumentum,sed plurima constat de alienationibus bonorum ipsius mariti, & in tanta quantitate, quòd nõ existunt alia bona ascendentia ad tertiam partem dotis suæ, quòd sufficere videtur, vt agi possit ad ipsam consecutionem, vt per Doct. in d. l. si constante. ergo illis
16 standum l.in exercendis. C. de fide instrum.† Item instrumentum dicitur probatio probata, vt per Bald. in l. quoties.in fin. C. de iud. Dec. in cons. suprà relato,imò dixit Abb.in c.cùm dilecti.in primo not. per illum tex. de donat.quòd dicitur euidens probatio,& Dec.in cons.682.col.j.ergo &c.

Pariter non obstat secundum fundamentum factum de discussione, quia respondetur pluribus modis.Et primò quòd nõ fuit opus ipsa excussione in præsenti casu, quia per mulierem actum non fuit hypothecaria, sed intentauit ipsa vxor omne & quodcunq;
17 remediũ ei magis fauorabile, vtile, & proficuum, † & sic Saluianum interdictum, quod quidem fauorabilius est hypothecaria,& demonstrat Negusan.in tract.
18 de pignor. in viij. part.in iij. memb. † in quo quidem Saluiano interdicto non requiritur excussio, vt tradit Soc.in cons. 80.colum.ij.vol.iij.& Crauet.in cons.j.colum.iij.volum.ij.

19 Secundò respondetur,† quòd videtur etiam intentatum remedium. l.fin. C. de acquirenda poss.ratione constituti appositi in instrumento dotis cum hypotheca bonorum, in quo casu potest agi directo contra tertium possessorem absque alia discussione. Ita Iacob. Butri.& Bald. in dicta l.fin.idem Bald.in l.j.C.de reuocandis ijs quæ in frau.cred.Imo. Rom. & Alex.in l.exitus. in fin.ff.de acquir. possess.Alex. in cons.83. colum. j.volum.vj.& in cons.195.colum.penult. volu. eodem. Crot.in l.si constante. num.100. ff. solu. matt.Negus. in tract.de pign. in vj.parte, in j.memb.num.36.& in 8. part.in j. memb.colum.x.vers. Quartò fallit.Gozad.in

cons.

conſ. 42. colum. ij. in fin. & ideo dixit Bald. in l. j. colum. j. C. de ſeruo pignori dato, &c. Quod cautela eſt, quòd apponatur in pacto de dote reſtituenda precarium, quia tunc poterit mulier abſque alia ſolennitate propria authoritate ingredi poſſeſſionem. & Baldus ſequitur Angel. inter conſil. Alex. 228. volu. ij. & Alex. in conſi. 83. col. j. vol. vj. & Gozad. in citato conſil. 42.

20 Tertiò † non requiritur excuſſio vbi notorium eſt debitorem non eſſe ſoluendo, vt per Bald. in conſil. 198. vol. j. quia inanis eſt excuſſio quam excludit inopia debitoris. l. nam is. ff. de dolo. notat. gloſſ. Bart. & Alex. & alij. in l. fin. in princip. ſi cert. pet. Neguſ. in dicto tract. de pignor. in 8. parte. in primo memb. num. 14. Corn. conſil. 46. col. penult. vol. ij.

21 Quartò, † Nam vbicunq; commiſſa eſt cauſſa cum clauſula ſola facti veritate inſpecta prout fuit huiuſcemodi cauſſa, tunc non requiritur excuſſio. ita Ang. & Iaſ. in §. item ſi quis in fraudem. Inſtit. de action. in Alex. in conſ. 114. colu. fin. vol. vj. Barb. in cap. peruenit. verſ. Quartò limita. de fideiuſſo. & in conſ. 12. vol. iiij. Aret. in conſ. 126. colum. pen. Soc. conſ. 24. col. fin. vol. j. Nat. in Clemen. ſepe. in prin. col. 92. de verb. ſig. Marſ. in Rub. de fideiuſ. nu. 13. ver. Et idem dicas.

Et ſi forſitan diceretur quòd iſta opinio non ita ſupinè procedit, ſed intelligi debet quando oppoſita fuit ipſa exceptio reſpectu ordinis iudiciarij, vt ſcilicet de ordine iudicij ſit quod prius excutiantur bona principalis debitoris quàm poſſit agi hypothecaria contra tertium poſſeſſorem, ſecus ſi oppoſita fuiſſet non habito reſpectu ad ordinem iudicij, & eius præpoſterationem, ſed ſolùm reſpectu intereſſe tertij poſſeſſoris, quod cõſiſtit in hoc, vt ſi debitor principalis ſit ſoluendo, ipſe exigatur antequam moleſtetur tertius poſſeſſor, quia tunc poterit ſe tueri exceptione, non quidem excipiendo de ordine iudicij non ſeruato, ſed præpoſterato, ſed ſolùm de ſuo intereſſe, & in eo fundando ſuam exceptionem, vt per Corn. in conſ. 55. colum. penult. volum. iij. & Neguſan. in dicto tracta. de pignor. in octaua parte. in j. memb. colum. 22. verſic. ego putarem. Quia reſpondetur quòd ſi bene videatur proceſſus, luce clarius conſtabit magnifico domino iudicare debenti, quod tertij poſſeſſores non oppoſuerunt hanc exceptionem, niſi reſpectu ordinis iudicij non ſeruati, & non reſpectu ſui intereſſe: & ideo quod militat ſupradicta concluſio, quòd non requiritur diſcuſſio per authoritates ſuprà relatas & citatas, etiam ſi actum eſſet hypothecaria.

Quintò alia datur reſponſio, quòd ex quo maritus
22 huius nobilis matronæ eſt † abſens à patria ſua, quia bannitus, non opus erat excuſſione, vt per Roma. in conſil. 93. in princ. poſt gloſſ. in auth. hoc ſi debitor. C. de pignor. Alexan. in conſ. 100. col. pen. vol. 5. Dec. in l. fin. col. pen. ff. ſi cert. pet. & Doct. in d. l. ſi conſtante.

23 Vltimò reſpondetur, † iſti tertij poſſeſſores videntur excluſi auxilio diſcuſſionis, cùm ſcirent tempore emptionis bona per eos empta ſpecialiter fuiſſe hypothecata huic nobili matronæ pro dotibus ſuis argum.
24 l. fin. §. fi. ff. de leg. ij. † vbi emens ignoranter rem fideicommiſſo ſubiectam, poteſt opponere contra fideicommiſſarium, exceptionem diſcuſſionis, Agas priùs contra alienantem vel eius heredem ad pretium, quæ tamen exceptio non competit data ſcientia emptoris, quòd ſciret bona eſſe ſubiecta fideicommiſſo, vt per paul. de Caſt. in conſ. 318. ad finem, libro 2. Alexan. in conſ. 184. circa fin. lib. ij. Dec. in conſil. 236. colum. 5. in ſeptimo dub. Corn. in conſ. 294. volumine tertio. & in conſilio 133. columna ſecunda, volumine quarto, Curt. Iun. in conſilio 88. columna ſecunda. Socinus in conſilio 75. volum. j. colum. fin. & in conſilio quadrageſimonono, columna fin. eodem volumine j. Socinus
25 iunior in conſ. 129. volumine. Simile videmus, † quòd conductor ſciens tempus belli imminere non petit remiſſionem mercedis ſibi fieri ob cauſſam belli. Bald.
26 in conſ. 247. volum. iij. Videmus etiam † quòd deceptus vltra dimidiam iuſti pretij, non habet remedium l. ij. C. de reſcind. vend. ſi rei pretium ſciebat, vt per do-
27 ctores in dicta l. ſecunda. † Pariter videmus quando quis vendit eandem rem duobus, is præfertur, cui priùs traditur res. l. quoties. C. de rei vend. & tamen iſtud non procedit quando ſecundus venditor ſciuit rem priùs alteri venditam: quia tunc apparet de fide eius mala, quod voluerit fraudare priorem emtorem. Ita Iaſ. in dicta l. quoties. in 9. limitatione. Sic per deciſiones ſuprà allegatas in terminis tenuit Crauet. in conſ. 77. col. v. verſ. ſecundò reſpondeo. Quæ opinio confirmatur ex not. per Alexandrum in conſ. 109. colum.
28 penultim. volum. 4. † vbi concludit, quòd ſi maritus vendidit rem dotalem præſente vxore, & tacente illam rem eſſe dotalem, quòd ipſa mulier nullum regreſſum habet contra dictã alienationem: quia tunc ceſſat fauor mulieris, propter quam iura permittunt infringi contractum, vt probatur in l. ſi ſine. C. ad Velleia. Similiter poteſt adduci quod not. Imol. in c. cùm
29 contingat. col. 105. verſ. Item adde de iureiur. † vbi inquit quòd ſi mulier iuranit non alienare rem dotalem, nec alienationi conſentire niſi cum authoritate iudicis ex cauſſa neceſſaria, quòd ſi poſtea alienet, non valet alienatio, ſi contrahens cum muliere ſciret, ſiue haberet notitiam: quia imputandum eſt ſibi, quare contraxerit argum. l. primæ in fin. ff. de actione empti. & l. qui cum alio contrahit. ff. de reg. iur.

Sed dato quòd fuiſſet neceſſaria excuſſio bonorum
30 mariti, † dicitur quòd ad inſtãtiam vxoris per iudicem ſtatutus fuit terminus tertijs poſſeſſorib. ad oſtendendum eſſe alia bona debitoris, quæ ſine cõtrouerſia poſſunt poſſideri, poſito quòd bona alienata non eſſent ſpecialiter hypothecata, in quo termino elapſo, & hoc non docto legitimè excuſſio facta dicitur. Ita vult gloſſ. quam dicit perpetuo menti tenendam Ang. ibi in l. à Diuo Pio. §. in venditione. ff. de re iudica. vbi inquit, quòd iſta eſt tutiſſima diſcuſſio. Idem tradit Ang. in Authentic. hoc ita ſi debitor. in fin. C. de pignor. Angel. in §. item ſi quis in fraudem. colum. iij. verſicu. quæro, quæ erit forma. Inſtit. de actio. & ibi Iaſ. colum. 22. verſ. vltimò ad complementum. Pariſ. in conſil. 103. col. fin. vol. iij. Sed hi tertij poſſeſſores in termino eis præfixo non oſtenderunt legitimè eſſe alia bona mariti diſbrigata, igitur, &c.

Non obſtat ſi dicatur, quòd imò per hos tertios poſ-
31 ſeſſores oſtenſa fuerũt nonnulla bona mobilia, † quia reſpondetur, quòd cùm ſint pauci vel nullius momenti, cùm conſiſtant in tripodibus, cathedris alaribus & luminarib. & alijs rebus nullius valoris vel pauci, quæ pro inutilibus reputantur: ideo non veniunt in excuſſione, vt per Bald. in authen. ſed hodie. in fin. C. de actio. & oblig. per text. notab. in l. ſi inutiles. ff. vt in poſſeſſi leg. quem ſequitur Neguſ. in tract. de pignor. in 8.
32 part. in primo memb. colum. 3. verſicul. † item adde. prout etiam non deberent capi in executione rei iudicatę, vt tradit practica Papien. in form. execu. ſent. diffi. colum. vj. verſ. ſed quid dices de eo, pro quo facit, Nam
33 † nihil, & inualidum æquiparantur. l. ſi aut nullum. &
34 ibi Bald. C. de legit. heredib. † ſicut paria ſunt vxorem non habere maritum, vel habere inutilem, gloſſ. in l. fin. Cod. ad legem Flauiam de plagia. Et ideo videtur dicendum, quòd cùm iſta bona poſita in diſcuſſione

sunt inutilia,& talia, quæ non possint deseruire oneribus matrimonij,non mirum si operantur quòd excussio legitimè facta dicatur,ac si ipsi tertij possessores nihil demonstrassent in tempore eis per iudicem statuto.argumento l.quoties. ff. qui satisdare cogantur.

35 Dicitur vlterius † quòd & per nuntium facta fuit discussio de commissione iuducis,qui retulit facta diligenti inquisitione & inuestigatione, nihil inuenisse vltra alienata,& prædicta de quibus suprà.Quæ discussio legitima fuit, vt per Iacob. Butrig. & alios in dicta authent.hoc ita si debitor.C.de pignor.Angel.in dicto §.si quis in fraudem.colum.iij.vers. est alia secunda forma. & ibi Ias. colum.xxij. in fin.Bart.in l.persecutione. col.fin.de pignor.

Non obstat etiam quod in discussione nuncij fienda, non fuerint citati nominatim, licèt per proclama, tertij possessores, vt constat iuris esse per authoritates suprà citatas. Quia respondetur quòd licèt fuissent ci-

36 tandi nominatim, cùm essent certi, † tamen ipsa citatio tanquam nulla re cõualidata fuit per spontaneam comparitionem ipsorum possessorum,qui interuenerunt in discussione facta per nuntium. vt vult. tex.in l. j. in prin. ff. de ferijs. vbi notant Bald. Ias. & alij. Alex. cons.132.colum.ij.volum.ij. Felin.in c.illud.in iiij.colu. in 4.declaratione,de præscr. Dec.in cons.187.colu.ij. vers.Et quia iste citatus.

Vltimò non obstat quòd facta non fuerit pronuntiatio quòd excussio facta fuerit, prout requiritur secundùm communem,quia tribus modis respondetur. Primò quòd ita passim non videtur esse verum, quòd ipsa pronuntiatio requiratur, vt demonstrat Cor. in citato consilio 64.colum.penult.volum.ij.Sed admissa ipsa communi respondetur & secundò non fuisse necessariam ipsam pronuntiationem, cùm pluribus medijs satis abundè suprà demonstratum fuerit, quòd in præsenti causa locus non erat discussioni.Tertiò di-

37 citur, † quòd etsi facta non fuerit, satis erit,si ea fiat in diffinitiua sentẽtia,quod probatur. Nam nos videmus

38 † quòd stante statuto, quòd contumax habeatur pro confesso & conuicto, requiritur interlocutoria antequam condemnetur, vt dicit Anto.de But.in cap.cùm dilecti. vers. Vltimò aduerte. de dolo & contumacia. Bald.in l.j.in j.colum. C. de pœna. iud. qui malè iud. vbi instruit aduocatum, vt faciat interloqui super cõtumacia, aliàs ea non haberetur pro probatione. Mars. in rubrica de fals.num. 26.& in sing.203.& in cons.64. num.13.& tamen sufficit quòd ipsa interlocutoria fiat cum diffinitiua, vt per Nellum in tractatu banni, in iij. part.in 20.quæst.vbi inquit,quòd licet post lapsum termini, qui facit reum haberi pro confesso, requiratur pronuntiatio eum haberi pro confesso,tam quòd hęc pronuntiatio fieri potest vna eum diffinitiua, argum. l.eius qui declaratorẽ.& ibi Bart. ff. de iure fisci. Quod dictum tanquam singulare, tradit Mars. in pract. sua crimin.in §.postquam.columna decimasexta,versiculo & faciunt. Quod dixit notandum in practica, cùm sæpius occurrat in facto.& in l.de vnoquoq;.num.183. vers. vlterius scias. ff. de re iud. Ang. in tract. malefi. in gloss.in verbo,qui iudex videns quòd inquisiti in vers. quæritur tamẽ ibi & maximè si iudex. Idem vult Aret. in cap. At si clerici. in prin.de iudi.& in terminis excussionis voluit Cornelius in citato consilio 46. columna penultima. in princip.ibi cùm itaque sint. volumine secundo.

Et quia in processu agitato per ipsos tertios possessores dictum fuit per eos quatenus teneantur ad huiusmodi consignationem dotis de iure , & non aliter, quòd ipsi offerunt dotes huic nobili , ideo restat videre an astringatur ipsa acceptare dotem sibi oblatam in pecunia numerata.

Deueniendo igitur ad articulum dictæ oblationis videretur primò aspectu dicendum , quòd locum habere debeat ipsa oblatio cùm liceat posterioribus creditoribus offerre suum debitum priori per textum in l.j.C.si antiquior creditor pignus vendiderit.

Secundò in terminis hoc voluit Baldus, Ang. Imol. Roman. Alexander,& Lancel. Dec.in l. si constante.in iij. quæst. prin.in vij.quæst. ff. solu. matr.quia cùm maritus possit offerre dotem. l. sed si ideo.l.mutus.§.manente.ff.de iure dot.ergo idem in creditorib. suis,quæ habent ab eo causam,argumento.l.mulier.qui potiores in pignor.habean. idem tenet Bal.in authen. quod locum. in quinta quæstione. C. de collatio. Camp.in tractatu de petitione & restitutione dotis,quæstione quinquagesimaprima.Moderni in repetitione capituli per vestras. §. 21. colum.pen.de donationibus inter virum & vxorem.

Quibus tamen non obstantibus contrariam partem tanquam veriorem & magis cõmunem sequendam fore in iudicando arbitror.Nam primò hanc partem tenuerunt Iac.de Aret. Cyn. Petr. & Sal.in l. cùm tibi. C. qui potio. in pignor. habean.Bald.sibi contra-

39 rius in cons. 84. volum. iij. † vbi inquit, quòd quando mulieri constante matrimonio adijciuntur bona mariti vergentis ad inopiam,quòd posteriores creditores non habent ius offerendi ipsi mulieri,sicut si nec bona accepisset in solutum:quia consignatur mulieri vt existant penes eam, & seruiant oneribus matrimonij,& non dissipentur,pecuniæ autem possunt de facili dissipari,& consumi per not. per Cyn. in dicta l.cùm tibi idem etiam tenuit Ang.in l.prima,colum.fi.solu.matr. & ibi Imol.colum.iiij.vers.Item adde secundùm eum, & Bald.etiam colum.fin.vers.sed pone quòd dos.Bald. in cap.contingit.colum.iij. versi.quid ergo. de dolo,& contuma. quia cùm ista non sit vera restitutio dotis, sed collocatio in tutum, & dos à matrimonio separari non possit, ideo cessare debet ius offerendi, & ius cedendarum actionum. Et hanc partem & doctrinam tanquam singularẽ & menti tenendam dixerunt Paul. de Cast. in l.ij.colum.ij.ff.solu.matr.& Aret. ibi colum. ij.vers.Tangit etiam. Idem etiam ibi tenuit Parpal.col. 12. num. 45. Hanc etiam sententiam amplectuntur Cyn.Bald.in l.vbi adhuc.C.de iur.dot.& Dyn.Iacob.de Aret. & Alberic. de Rosa. column. v. in fin. quia cùm mulieri non possit fieri vera restitutio vt dictum est, ergo nec oblatio. l. si finita. §. postquam autem. ff.de damno infec. item cùm non sit tempus soluendæ dotis, oblatio non fit congruo loco,nec tempore, l. si soluturus. ff. de solu. & quia fauore mulieris inductum est, quòd agere possit hypothecaria, licèt personalis nondum competat, ergo in eius læsionem non debet retorqueri l. quòd fauore. ff. de legib. & ideo non mirum si non potest ei fieri oblatio, & pro qua opinione dicit facere tex. in dicta l. cùm tibi. à contrario sensu. Huic etiam sententiæ adhæret Ioan. And. in additio. ad Specul. in tit. de dot. restitu. in §. formatis. in gloss. in verbo viro. in fin. Bart. in dicta l. si constante. in septima quæstione, in fine tertiæ quæstionis principalis. Bald. in tracta. dot. part. 2. priuil. 24. in fin. & 47. Corn. in cons. 85. colum. 2. volum. 4. vbi refert Raphaelem Fulgos. dicere quòd nemo contradicit Iacobo de Aren. adeò quòd esset durum in practica contra eum obtinere. & inquit Socin in consil. 111. quòd iudex posset de temeritate reprehendi, qui discederet ab opinione tantorum virorum, & communi iuxta notata. in l. fin. C. de pœn. Iudi. qui malè iudi. & maximè in causa dotis, &

tis, & contra dotem, cùm pro ea in ambiguis iudicãdum sit, vt in l. in ambiguo. de iure dot. & ita bis pronuntiasse sacrum consilium Neapolitanum attestatur Afflic. in decis. 199. Et vltimo loco reperio hanc sententiam sequutum fuisse Negus. in tractatu de pignor. in 5. parte, in 3. memb. colum. ij. cum sequen. vers. Sed dubitatur vbi inquit se semper vidisse secundùm istam opinionem iudicari, & ita tenendum esse.

Non obstant adducta in contrariũ, & primò quòd secundus creditor potest offerre primo, quia respondetur illud procedere regulariter, secus autem quando mulier constante matrimonio agit ad consignationem dotium suarum propter vergentiam viri ad inopiam, quia speciali priuilegio legis conceditur mulieri, vt talis oblatio locum non habeat. Ita Doc. in d. l. cùm tibi. & in l. vbi adhuc. & per Socin. in dicto cons. 111. col. ij. ac Corn. in citato cons. 85. col. ij.

Ad secundum fundamentum respondetur per Socin. in alleg. consil. 111. col. ij. vers. Ad secundam rationem. & primò negari posse quòd maritus offerendo pecuniam possit impedire consignationem dotis, ex quo per talem petitionem nõ minuitur dos, nec tollitur quominus soluto matrimonio sit eodem modo cõsultum viro, vt dicit tex. in l. vbi adhuc. in fin. & ideo hac ratione dicit Bart. in d. l. si constante. in d. vij. quæst. iij. quæst. princ. quòd maritus non potest opponere exceptionem compensationis, sed posito quòd maritus posset offerre speciali priuilegio dotis, est statutum, quòd secundus creditor hoc facere non possit ad hoc vt magis sit cautũ mulieri in dote vt possit se, maritum & suos alimentare, ad quem effectum permittitur petitio, vt in d. l. vbi adhuc. quam creditores posteriores impedire non possunt, vt probatur in d. l. vbi adhuc. in princ. & ideo tantum pro quantitate dotis dicitur agere secundum Cyn. ibi in d. l. vbi adhuc. quæst. 14.

Non obstat quòd contrarium voluerint Bald. Ang. & Imol. ac alij suprà relati, quia cùm communis sententia Doct. sit in contrarium, ab ea non est recedendum, & tantò magis cùm idem Bal. Paul. de Castr. Ang. & Imo. fuerint sibi inuicem aduersantes, vt constat ex suprà allegatis. Nec est verum quòd Imol. in d. l. si constante, teneat ita absolutè, quòd habeat locum oblatio, sed solùm quando potest succurri mulieri, quia possit pecuniam dotalem deponere penes mercatorem idoneum ad partẽ honesti lucri, iuxta cap. per vestras, de don. inter virum & vxorem. quia tunc æquum est consulere creditoribus per viam oblationis, ex quo id fieri potest sine præiudicio mulieris, aliàs secus. Quod quam sit difficile hodiernis temporibus, satis experientia docet, quæ est rerum magistra. cap. quàm sit. de elect. cùm sæpe isti mercatores efficiantur falliti, & si non falliti, saltem duriores & litigiosi ad soluendum lucrum mulieribus, adeò quòd non possunt consulere sibi & familiæ suæ, quamuis secundùm Socinum vbi suprà Doct. magis communiter non admittant quòd mulier possit retinere pecuniam ad certum lucrum, & nõ possit periculum seu damnum pati, vt patet ex not. in dicto cap. per vestras. subdens ipse Socin. se aliàs secundùm istam partem consuluisse Florentiæ, cui consilio se subscripserunt doctissimi viri, & ita dixit Parpal. in dicta l. ij. solut. matr. num. 48. [illegible] m Cyn. indistinctè verum, pro quo secundùm eum videtur esse casus de hoc in l. vir vxori. §. si mulier. ff. ad Velleia. vbi mulier solùm repellitur à bonis, quia voluit accipere pecuniam, ergo si recusasset non fuisset repulsa, subdens dictum §. si mulier debere intelligi, quando adhuc matrimonium durabat. Vnde concludẽdo in hac præsenti consultatione tam circa primum, quàm vltimum articulum † dico partes magnifici domini iudicare debentis fore & esse in condemnando præfatos tertios possessores ad consignandum huic nobili matronæ tot & tantum de bonis alienatis, quæ æquiualeant quantitatẽ dotis suæ, & donationis propter nuptias, iuxta modum traditũ per Bar. in d. l. si constante. in iij. quæst. iiij. part. prin. Cuius opinio est receptior, vt per doct. in d. l. vbi adhuc. & Alexan. in cons. 142. col. fin. vol. v. & Negus. in dicto tract. de pignor. in v. parte. in primo memb. num. 33. vt ipsa dos seruire valeat oneribus matrimonij, non obstante dicta oblatione facta per dictos possessores.

LAVS DEO.

SVMMARIVM CONSILII X.

1 *Mulier quæ dotem non soluit, donationem propter nuptias non lucratur: si autem pro parte, pro ea lucrabitur.*

2 *Quod amplia procedere etiam si in instrumento dotali appositum esset iuramentum.*

3 *Statuto si caueatur quòd mulier lucretur donationẽ propter nuptias, ea solùm lucrabitur: pro ea parte, pro qua dos soluta comperiatur.*

4 *Mulier licèt secundum communem pro rata tantum dotis solutæ lucretur donationem propter nuptias, tamen hoc fallit vbi per maritum datus fuisset terminus mulieri ad soluendum dotem promissam, quo tempore pendente mortuus fuisset maritus, quia tunc lucratur totam donationem propter nuptias.*

5 *Mulier donationẽ propter nuptias lucratur, si marito obtulerit dotem, vel soluere voluerit, & ipse illam recipere recusauerit.*

6 *Statutum disponens quòd præmoriente vxore sine liberis maritus lucratur dotem perceptam, licet locum non habeat in dote promissa: tamen limitatur non procedere, quando per vxorem stetisset quò minus data esset: quia ratione moræ perinde habetur ac si percepta foret.*

7 *Statuto si disponatur quòd præmoriẽte vxore in matrimonio copulato maritus lucretur dotẽ, si stat per vxorem quò minus copuletur, vir dotem lucrabitur.*

8 *Donata per cõsanguineos sponsi sponsæ, cedunt commodo ipsius sponsæ, & sua efficiuntur.*

9 *Donatum ambassiatoribus occasione ambassiariæ cedit ad commodum ipsorum, & nu. 12.*

10 *Donata per consanguineos viri sponsæ efficiuntur secundùm communẽ vxoris, si cõstat ipsos consanguineos vxori donasse, vt ei acquirerentur, aliàs secus.*

11 *Vel vbi esset consuetudo, quòd donata per consanguineos vel amicos mariti efficiantur propria ipsius vxoris, & apud eam remaneant, vel eius heredes.*

12 *Vestes datæ per maritum vxori constante matrimonio in dubio, secundùm communem soluto matrimonio per mortem viri, si erant quotidianæ efficiuntur propriæ vxoris, secus si festiuæ, nisi consuetudo aliter se habeat. in contrarium.*

13 *Donatio nunquam in dubio præsumitur.*

14 *Necessariò dicitur fieri quod pudore verecundiæ fit.*

15 *Sponsus vel maritus si dicat sponsæ vel vxori, dono tibi res istas, vel trado, per ista verba non inducitur donatio proprietatis, sed tantùm censetur facta donatio ad vsum.*

16 *Verbum donare impropriatur secũdum subiectam materiam.*

17 *Vestes quæ dicuntur quotidianæ vel festiuæ, relinquitur arbitrio iudicis inspecta qualitate & dignitate mariti & vxoris.*

18 *Vestes lugubres factæ per heredes viri eius vxori, si vilis sunt pretij, & deputatæ ad vsum quotidianum, repeti non possunt alias secus.*

19 *Dos consistens in pecunia, & si soluto matrimonio per heredes viri quamuis diuites, statim restituenda non sit, sed infra annum, tamen hoc fallit & locum non habet, quando dos legata fuit per virum vxori.*

20 *Cautela protestatoribus, si nolunt auferre heredibus commodum dilationis legalis ad restituendum dotem in pecunia consistentem.*

CONSILIVM X.

CIRCA primum articulum huius consultationis, an Margaritæ vxori quondam Vincentij de Capris, debeatur solùm quarta pars donationis propter nuptias per Ioannem eius heredem, stante forma instrumenti dotalis, & donationis propter nuptias, de quo in processu: Videretur quidem prima facie dicen-
1 dum, † quòd duntaxat quarta pars donationis prædictæ, huic Margaritæ debeatur, cùm quarta pars dotis tantùm persoluta demonstretur, & hoc per textum. §. hoc igitur. iuncta gloss. in verbo virum. in authen. de æquali dot. coll. vij. vbi si dotem promissam vxor non dedit, nihil ex pacto lucratur: si verò partẽ dotis soluit, pro parte lucratur donationem propter nuptias. Ad idem est tex. in §. illud quoque. Vbi Angel. not. in auth. de non eligendo secundo nubẽtes. coll. j. Et hanc partem tenuit Angel. in §. fuerat, col. xij. ver. Et aduertas quòd mulier. Instit. de actio. vbi inquit aduertendum esse quòd mulier quæ non soluit dotem, non lucratur donationẽ propter nuptias, quod dicit menti tenendum, & maximè per te de Aretio, & de Ciuitate Mutinæ, vbi mulier soluto matrimonio morte viri lucratur donationem propter nuptias, vt scias quantum lucrari debeas. Huic quoque sententiæ applaudit Guido Papa quæstione cclxxiiij. vbi idem determinat, dato
2 † quòd in instrumento esset appositum iuramentum, quod debet intelligi, dummodò promissa obseruentur, & sic quòd dos fuerit soluta. Idem tradit Neuiza. in sylua. nupt. chart. viij. colum. iij. vers. quinimò. vbi dicit
3 quòd stante † statuto, quòd mulier lucretur donationem propter nuptias, quòd solùm lucrabitur pro ea parte, pro qua dos comperietur soluta. Quod etiam inquit Paris. in cons. 95. colum. vj. versi. Verum quia. vol. ij. Necnon Afflict. in decis. ccxlij. vbi refert ita iudicatum fuisse in sacro cõsilio Neapolitano. Vltimò istam partem amplexus fuit Boer. in decis. xxij. col. vij. & Beltran. in cons. 24. colu. ij. vol. j. Socyn. in cons. 32. col. penult. volum. iij.

His tamen non obstantibus, in terminis de quibus agitur contrarium credo de iure verius esse, quia etsi
4 recepta sit Doct. sententia, quòd mulier pro rata dotis solutæ lucretur donationem propter nuptias, attamẽ ea limitatur non procedere, vbicunque per maritum datus esset terminus mulieri ad soluendum dotem promissam: tunc enim si maritus pendente dicto termino dotis soluendæ, vitam cum morte commutauerit, mulieri debetur tota donatio propter nuptias. Et ita pronuntiatum fuisse in dicto sacro consilio Neapolit. attestatur Afflict. in decis. cccxxxiij. quia tunc nõ est imputandum mulieri, cur dotem ante diem non soluerit, ex quo maritus fuit contentus facere tempus ad ipsam soluendam, quod tempus adiectum videtur ad commodum mulieris. l. cùm tempus. ff. de regulis iuris. Idem Afflict. in citata decisio. ccxlij. dum considerat moram mulieris, & in constitutione regni, in titul. de donatio. num. vj. Sed ante Afflict. hoc voluit Guido Pap. in cons. 19. colum. iij. volu. j. & in quæst. ccccxxx. & in quæst. cclxxiiij. colu. ij. dum remittit ad dicta per eum in alleg. quæst. ccccxxx. & idem tenet in quæstione cccccxv. colum. iij. vers. alia ratione. Hanc quoque partem secutus est Neuiz. in loco suprà citato post Socyn. ibi per eum relatũ. & Boer. in dicta decisio. ccxxij. num. 21. & 41. & Beltrand. in citato consilio 24. colum. ij. in fin.

Non obstat text. iuncta gloss. in dicto §. hoc igitur. in verb. virum. & tex. in d. §. illud. quia respondetur secũdùm Guid. Pap. & alios vbi suprà, quòd illa iura procedunt, quando dos non fuit soluta in tempore promisso, & sic quando mulier fuit in mora, quia ipsa iura voluerunt punire moram mulieris non soluentis dotem, quod apparet quoniam de eo quod soluit, & sic non fuit in mora percipit de donatione. Demonstra-
5 tur etiam, † quòd si mulier obtulerit marito dotem vel soluere voluerit, & is eam acceptare recusauerit, mulier donationem omnino percipit, dicto §. illud. in gloss. in verbo percipiat. Dum dicit respondeo, ibi fuit parata dare. Hoc etiam probatur per text. in authen. dos data. C. de donation. ante nupt. dum dicitur, ac si per dilationem, id est per moram. Nec hoc admiratio-
6 ne dignum est, cùm in simili videamus, † quòd licèt statutum disponens, quòd præmoriente vxore sine liberis, maritus lucretur dotem perceptam, locum nõ habeat in dote promissa: tamen id limitatur non procedere, quando per vxorem stetisset quò minùs data esset, quia ratione moræ perinde habetur, ac si dos percepta foret, & conditio statuti impleta, argumen. l. Labeo scribit si mihi. ff. de contrahenda emptio. & per text. in §. penult. in dicta authen. de non eligen. secun. nubẽtes. vbi si stat per aliquem quò minus solutio dotis fiat. quantùm ad lucra, solutio habetur pro perfecta, etiam vbi verè requireretur solutio. Idem voluit
Bal. in cons. 234. volu. iij. dominus meus Rui. in consi. 225. in prin. volum. j. & Alex. in consilio 63. colum. fi. volum. iiij. vbi attestatur hanc communem & ad saturitatem dixi in libro meo, quæst. quòd vxore præmoriente sine liberis, maritus lucratur dotes, quæst. vij. vbi etiam tradidi post Bald. in l. non sine. column. ij. C.
7 de bon. quæ libe. † quòd stante statuto quòd præmoriẽte vxore in matrimonio copulato maritus lucraretur dotem, si stat per vxorem quò minus copuletur, vir dotem consequitur ex beneficio dicti statuti, quia secundùm Paul. de Castr. in consil. 123. in vltimis verbis secundum impressionem antiquam, mora vxoris non debet nocere viro. Pro confirmatione quoq; faciunt quæ dixi in d. lib q. cvj. & sic ex his luce clarius apparet quòd huic mulieri tota donatio propter nupt. debeatur, cum ei nulla mora imputari possit.

Capio modò secundum articulum, in quo, primo
8 aspectu videbatur dicendum † quòd donata per consanguineos viri sponsæ, cedant commodo ipsius sponsæ & sua efficiantur. per text. in l. si mater. C. de donatio. ante nup. vbi dicit tex. si mater vestra filiæ suæ sponsæ, vel marito prædia sine vlla repetendi lege donauit, & eum in vacuam induxit possessionem, nuptijs diuortijs solutis, perfecta non dissoluitur donatio. Et sic ibi est casus, quòd donatio facta alteri coniugum per consanguineos alterius coniugis perfecta est, & statim valet & tenet. Et ita per hanc l. decidit Baldus hanc

quæstio

quæstionem in consilio 62. volu. j. repetito in consil. 316. vol. iiij. vbi inquit, quòd licèt Bart. in l. sed si plures. §. in arrogato. ff. de vulgari & pupilla. teneat quòd donamenta facta mulieri per consanguineos viri remaneant viro, & si per consanguineos mulieris restituenda veniant heredibus ipsius mulieris. tamen quod contrarium est verius, quia cùm donatio sit perfecta, & per eam sit quæsitum ius mulieri, transmittitur per eam res donata ad suos heredes.

Secundò pro hac parte facit text. in l. si seruus communis. in secundo responso. ff. de donatio. inter virum & vxorem. vbi litera dicit si seruus communis viri & fratris eius puerum donauit vxori fratris, pro qua parte is seruus qui donasset, viri esset, pro ea parte munus non esset factum vxoris, respondet idem iuris erit, si ex tribus fratribus vnus vxorem haberet, & rem communem vxori donasset. Nam ex tertia parte mulieris res facta non est, ex duabus autem partibus reliquis, si id scirent fratres, aut postquam donata esset, ratum habuissent, nõ debere mulierem reddere, ex quibus colligitur, quòd res donatæ vxori à cõsanguineis viri sunt propriè ipsius vxoris. Ita per illum textum voluit Roma. in cons. 172. colum. ij. versic. quo ad vltimam. vbi inquit casum dictæ l. si seruus communis. esse nouum & singularem. Idem dixit Angelus & Roma. in l. vt liberis. C. de collationibus.

Tertiò facit text. in l. si consentiente. C. de don. ante nupt. Vbi si sponsus donauit sponsæ mancipia matris ipsius sponsi, ea cõsentiente, erunt propria ipsius sponsæ, & illa transmittit ad suos heredes.

Quartò accedit quod voluit Angel. & Roma. in d. l. vt liberis. per gl. ibi in verbo spõsos. quam dicit ibi Angel. singularem ad hoc, quòd si coniuncti sponsæ donant aliquid sponso, intelligitur donatum sponso, non autem sponsæ, nisi aliter appareat, & idem dicit econtrà, si donatur sponsæ aliquid à coniunctis sponsi quod debet esse sponsæ.

Quintò adducitur textus in l. socium qui eo. §. fin. ff. pro socio. vbi secundum communem lecturam probatur, quòd si donatur socio, occasione societatis, ex quo tamen donatur personæ, & non societati, cedit ipsi soli donatario, & nõ mirum quidem est in damno. Nam si socius ex societate, nõ occasione societatis tantum damnum passus est, sibi imputabit, & non societati, vt est textus in eadem l. in princip. Vnde ad propositum, cùm matrimonium se habeat ad instar societatis, vt in cap. cùm societas. xxvij. quæst. ij. quinimo maritus & vxor sint socij diuinæ & humanæ domus. l. j. de ritu nupt. quamuis aliquid donetur vxori à consanguineis viri ratione matrimonij, & sic ratione societatis, suum erit, & non viri.

9 Sextò in simili videmus, † quòd quicquid donatur ambassiatoribus occasione ambassiariæ, cedit ipsis ambassiatoribus, vt per Bart. in l. si verò. §. Item quicquid. ff. solut. matrimo. vbi Alex. attestatur hanc esse communem sententiam.

Vltimò hanc partem vltra Bald. Angel. & Rom. vbi suprà. Idem tenuit Ang. Rapha. Cuma. & Areti. in d. §. in arrogato. Salicet. in l. nec inter. C. de donatio. inter virum & vxorem. & in l. si sponsus. §. donatio. ff. eodem titul. Ioan. Nicol. Areleta. in addi. ad Alciat. in tract. de præsumpt. in j. reg. præs. 18.

His tamen & similibus nõ obstantibus, contrariam sententiam vti magis receptam tenendam fore arbi-
10 tror. † Quoniam etsi vbi appareat consanguineus mariti velle donare vxori, vt ei acquirantur donata, possit procedere opinio suprà citata, vt determinat Anton. de Butr. in citato consilio 37. in secundo dubio. quem sequitur Iaſ. in dicto §. in arrogato. in fin. quod & voluerunt Bernard. de Bisgn. in decisio. sua Rot. j. in titul. de donatio. inter virum & vxorem. Corn. in cons. 81. colum. penult. in fi. vol. j. Dec. in l. vt liberis. colum. penult. C. de collatio. Modern. in d. repetitio. rubricæ. de
11 donatio. inter virum & vxorem. §. 45. column. iij. † vel etiam vbi esset consuetudo in loco, quòd talia donata efficerentur vxoris, vt per Bald. in l. cùm te. C. de donatio. ante nupt. quem sequitur Alexand. in dicto §. in arrogato. columna iiij. Quem tamen intelligit, quando consuetudo esset talis, quòd donata vxori à consanguineis, vel amicis mariti efficiantur propria vxoris, & remaneant apud eam & eius heredes. Cor. in citato consilio 81. columna finali. & Modern. vbi suprà, columna quinta, versic. Et intellige. Tamen in dubio secundum communem opinionem. donata ipsa quæruntur marito, ex quo eius contemplatione donata fuerunt. Ita voluit Bartolus in dicto §. in arrogato. quem ibi sequitur Imola, Paulus, & Alexander, ac Iaſ. qui in vltima columna, inquit, quòd in practica durum esset ab opinione Bart. recedere, & quòd tutius putat teneri hanc partem. Idem voluit Butr. in alleg. consilio 37. in secundo dubio. Angel. in §. fuerat. columna penultima, versic. quid erit de donationibus. Instit. de actio. Corn. vbi suprà per textum in dicto §. in arrogato. vbi datum filio arrogato à cognato, vel amico patris arrogatoris, censetur datum contẽplatione patris, & perinde est ac si à patre profectum esset. Hoc etiam sequitur Rot. vbi suprà Baldus in dicta l. cùm te. Idem cessante consuetudine sentiunt Moder. in dicta repetitio. rubricæ, de donatione inter virum & vxorem. §. xliiij. colum. ij. versic. hoc tamen ego. & in §. 45. colum. ij. vbi ad hoc allegat tex. non solitum allegari ad hoc in l. si quid earum versic. in quibus. ff. de legatis iij. vbi si maritus legauit vxori quæ sui causſa comparata sunt, in hoc legato veniunt ea, quæ socer nurus nomine comparauit: Ergo non erant ipsius vxoris, sed potius mariti, & illum tex. tradit esse menti tenendum. Huic etiam sententiæ adhærent Alexand. & Docto. in d. l. vt liberis. vbi etiam Iaſon attestatur hanc esse magis communem, licèt prius ipsam communem fassus fuerit Roman. in d. consilio 172. columna secunda. cum qua sententia concordat etiam Alciatus in tractatu præsumptio. in prima regula, præsumpt. xviij.

Non obstant allegata in contrarium, & in primis tex. in d. l. si mater, quia respondetur, quòd ille tex. procedit, eò quia constabat, quòd maritus voluit donare vxori. Ideo non mirum si donatio non reuocatur, & ipsa donata efficiantur propria ipsius. Ita illum textum intelligit Salicetus in l. cùm veterum. columna ij. C. de donatio. ante nuptias. quem sequuntur Angel. in §. est aliud. columna ij. Instit. de donatio. Moderni. vbi suprà. §. xliiij. column. ij. circa finem. Idem respondet Butrig. vbi suprà columna ij. versicul. venio ad secundum quæsitum. Et sic ibi sumus in casu claro, sed hîc sumus in casu dubio, quo casu procedunt iura & decisiones suprà relatæ, quòd res donatæ censeantur contemplatione mariti.

Non obstat tex. in l. si seruus cõmunis. quia respondet Alex. in d. §. in arrogato. col. fi. & Corn. in allegato cons. 81. col. pen. in fine, quòd ideo ibi non acquiritur marito pro partibus pertinentibus ad fratres mariti: quoniam totus ille seruus donabatur mulieri cõstante matrimonio, scientibus & patientibus fratribus mariti: Vnde quia erat intentio mariti in totum velle donare vxori, ideo nõ videtur tacitè donasse marito eorum fratri, sed vxori, cui ipse frater donare volebat. Idem etiam volunt moderni vbi sup. §. 44. col. ij. circa finem.

Pariter non obstat text. in d. l. si consentiente. quia respondetur quòd ille text. procedit, quia constabat quòd donare volebat ideo &c. & ita ad illum textum respondent Modern. vbi suprà.

Non obstant notata per Angelum in dicta l. vt liberis. per gloss. ibi in verbo sponsos. quia respondetur secundùm Alexan. Corn. Ias. & Dec. ibi, quòd illa gloss. si iungatur cùm text. solùm loquitur in patre donante ipsi sponso, non autem in coniunctis sponsæ, & econtra. Nec obstat dum gloss. dicit propter sponsos. quia solùm voluit dicere de donatione facta à patre filio ob causam scilicet vt constitueret donationem propter nuptias ipsi sponsæ, quæ bene confertur. authent. ex testamento. C. de collatio. Idem etiam respondendo dixerunt Alexand. in dicto §. in arrogato. colum. fin. Corn. in ipso consilio 81. colum. fin. & Modern. vbi suprà. §. xlv. col. ij.

Non obstat penultimò tex. in l. socium qui eo. §. fin. quia respondetur secundùm Abba. in cap. postulasti. de concess. præbend. & Modern. vbi suprà, col. iij. vers. ad ista, quòd ille text. procedit quando cõstat quod res donata fuit ipsi socio, & pro eo, & sic in casu in quo res erat sine dubitatione: sed hic loquimur in casu dubij, quo casu donatum censetur, datum contemplatione mariti, ex quo ab eius consanguineis vxori fuit donatum.

Vltimò non obstat quod dicitur de donis factis ambassiatoribus: quia rationes doctorum in illa quæstione, secundùm Alexand. in dicto §. in arrogato. in fin. & Modern. vbi suprà colum. iiij. versic. nec etiam obstat. non militant in casu nostro: Conuenit enim ambassiatores remunerari, vt dicit text. in l. Diuus. ff. de bonis damnato. Vnde si munera non essent talia, quæ viderentur domino conuenire magis quàm ambassiatoribus videntur eis donata, & erunt sua: sed quando donantur munera sponsæ etiam ad ornamenta capitis, quamuis donentur à cõsanguineis viri, tamen propter virum, non autem propter vxorem exhiberi videntur, cuius vtilitatem concernere videntur, fortè quia sibi opus fuisset de talibus ornamentis vxori prouidere. Vnde concludendo in hoc articulo dico hanc communem sentẽtiam in iudicando fore amplectendam, cùm satis constare videatur, quòd contemplatione mariti consanguinei inuitati ad nuptias donauerint vxori, non autem eius contemplatione, quam verisimiliter nunquam viderunt, & à qua non fuerunt inuitati, vnde tanquã amici mariti accesserunt & consanguinei & propter interuentum in nuptijs donauerunt, aliàs non donaturi.

Descendo ad tertiam dubitationem, an vestes, anuli, & iocalia, data per maritum constante matrimonio, vxori, efficiantur propria ipsius, an verò teneatur restituere soluto matrimonio heredibus viri. Doctores in hoc articulo fuerunt ad inuicem repugnantes, vt constat per Barba. & Doct. in l. penultima. §. seruus vxoris. ff. soluto matrimonio. quorum opiniones, ne conteram tempus in vanum, non refero, quia videri poterunt. Sed recolligendo quæ faciunt ad propositum quæstionis nostrę, dico ex quo sumus in dubio, an voluerit maritus donare, vel ne, quòd sequenda est distinctio magis communiter recepta à doctoribus, vi-
12 delicet, † quòd si vestes sunt quotidianæ, quòd ipsę statim efficiuntur vxoris. l. ex annuo. in princ. ff. de donat. inter virum & vxorem. Si verò sunt vestes festiuæ, & iocalia pretiosa, tunc non efficiuntur vxoris, nec maritus eas videtur dedisse animo donandi, sed propter seipsum, vt vxor sua magis ornatè accedat. l. mortis suæ caussa. in princip. ff. de donat. inter virum & vxorem. Ita dixit Bartolus post Iacob. de Aretio in dicta l. in his. §. seruus. subdens pluries ita consuluisse. & Bart. ibi sequuntur Bald. Ang. Paulus de Castr. Alexand. & Ang. de Perigl. idem dicit Bartolus in l. si vt certo. §. interdum. per illum textum. ff. commodati. vbi inquit, tenementi hunc casum, quòd stragialia, bursæ, ac coronæ, quas vir mittit vxori, quando ducit eam, non videntur in dubio donatæ, sed magis accommodatæ, vt ornatè ad virum accedat, & propter hoc non confirmantur morte, nec debent apud vxorem remanere, nisi consuetudo aliter haberet. Et cum Bartol. pertranseunt ibi Baldus, Paulus, & Raphael Fulgos. Idem Bart. in l. si mulier. §. si vir. ff. de donatio. inter virum & vxorem. in l. j. §. nec castrense. colum. iiij. ff. de collatio. bonor. & in consilio 50. columna fin. Bald. in l. cùm te. columna secunda, C. de donat. ante nupt. in authent. ex testamento. colum. iiij. versic. quæro. C. de collatio. in l. filiæ. colum. v. versicu. Sed circa vestes. C. familiæ erciscundæ. Vbi tradit quòd si pater fecit nutui suæ vestes, & exinde mortuo eo, orta sit controuersia inter alios fratres cum vxorato, quia velint vestes venire in diuisione & collatione, quòd si ipsæ vestes sunt quotidianæ, & alia necessaria, ea non sunt conferenda, sed sunt mulieris propriè, & ab initio tenuit donatio inter socerum, & nurum per d. l. ex annuo. Si vero sunt vestes, & alia ornamenta pretiosa, & festiua, & ista tũc veniunt in collatione, quia remanserunt soceri. dicta l. mortis. Subdẽs hãc distinctionem probari in l. id vestimentum. ff. de pecul. Nec potest dici secundum eum, quòd morte soceri sit confirmata talis donatio, quia non fuerunt res donatæ, sed ad vsum traditæ. Prętera posito quòd fuisset donatio non confirmaretur morte soceri, constante matrimonio inter filium & nurum. l. cùm hic status. §. Horatius, cum sequent. ff. de donatio. inter virum & vxorem. Baldus in consilio 92. volumine secundo. Gulielm. de Cungn. Bald. & Paulus de Castr. in dicta l. id vestimentum. Angelus in §. fuerat. columna antepenultima, versiculo, Ex quo sequitur. Institut. de action. vbi inquit, ita tenuisse Iacob. Butrig. in l. cùm inter. C. de donatio. ante nuptias. Anton. de Butr. in consilio 37. in secundo dubio. Et hanc esse communem opinionem dixit Ancharan. in consilio 181. vbi refert ita etiam consuluisse dominum Ioannem de Canamonte, cuius authoritas fuit magna in vrbe dum vixit, & inquit ita determinasse And. de Pis. subdens quoq; quòd hęc fuit opinio Caij. in d. l. filiæ. & Rayn. de Forl. in l. post dotem. solut. matrim. & ipsam communem fatetur Roman. in consilio 146. in primo dubio, & in ij. & iij. casu istam quoque partem tenuit Alexand. in consi. 42. colum. fin. volum. 5. & in consilio 155. in fine. volum. 7. vbi refert etiam ipsam communem, & in l. si vsusfructus. §. si dos. ff. ad legem Falcidiam. vbi asserit hanc esse magis Doct. receptam sententiam, quam vti communem amplectitur Corn. in cons. 81. in j. dub. vol. j. vbi refert Imol. ita etiam tenuisse in consilio suo incipiente, in casu præmisso. cui se subscripsit dominus Flori. & dicit etiã ita consuluisse Iacob. Butrig. in quodam suo consilio incip. Circa istud. Idem Corn. in consilio 65. in princip. volum. iij. & in cons. 114. colum. fi. volumine quarto. Ias. in cons. 65. col. ii. vol. j. Belt. in consil. 24. colum. penult. & fin. Similiter tradit eam magis communem, volum. j. & in cons. 57. colum. fin. volum. eod. & in consi. 45. in fin. volum. ij. Modern. in repetitione rubricæ. de donatio. inter virum & vxorem. §. vj. Affl. in decis. 315. colum. secunda. Et ratio prædictorum esse potest secundùm ipsos, quia cum in hac concessione, quam facit vir sponsæ, vel vxori, possit sumi hæc coniectura, quòd con-

cedit

cedit ad solum vsum, vt magis ornata accedat ad virũ, vel incedat quando est cum viro, vt not. in d. l. si vt certo. §. interdum. meritò non est præsumendum, quòd
13 maritus animo donandi concesserit, † quia in dubio nunquam præsumitur. l. si cùm aurum. ff. de solut. l. cùm de indebito. ff. de probat. maximè, quia hodie ex generali consuetudine, quæ viget vbique, ista ornamenta & vestes solent mitti sponsis, & concedi vxoribus. Itaq; verecundia esset marito vel sponso illa concedere, vel mittere quia violaret consuetudinem, & per consequens esset redarguendus apud bonos, & graues viros, cùm lex dicat morem sequendum. l. testa-
14 menta. C. de testa. † Quod autem quis facit ob pudorem verecundia, dicitur facere necessariò. l. pecuniæ. ff. de alimentis & cibarijs legatis. l. Quintus. ff. mandati. l. filius. ff. de condi. instit. ibi nanq; facta lædunt pietatem, æstimationem, verecundiam nostram, & quæ vt generaliter dixerim, quæ contra bonos mores fiunt nec facere nos posse credendum est. Si ergo ista missio, vel concessio vestium, iocaliũ, vel ornamentorum fit ex quadam necessitate morum, ergo non est præsumenda donatio: quia in necessitatibus nemo liberalis existit. l. donari. ff. de reg. iur. l. rem legatã. ff. de adi-
15 men. lega. † Imò plus dicitur, quòd etiam si sponsus vel maritus dicat sponsæ, vel vxori, dono tibi, vel trado istas res. per hæc verba non erit inducta donatio proprietatis, sed subintelligitur ad vsum tantùm. Ita Bart. in d. l. j. §. nec castrense. col. iij. vers. Et ideo puto. quem sequitur Bald. in d. auth. ex testam. colum. v. versi. duodecim capitulum. C. de colla. Imol. in dicta l. penulti.
16 in §. seruus. ff. solut. matrim. † quia illud verbum donare impropriatur secundum subiectam materiam. l. si vno. §. si verbo donationis. ff. locati. l. in lege. ff. eodem tit. Item tenet Alexand. in d. cons. 155. colum. fin. vol. vij. quod maximè dicit procedendum esse, quando esset verecundum sponso sponsam esse sine illis rebus. Quod etiam placuit Corn. in cons. 114. in fin. volum. iiij. vbi dicit se ita consuluisse cum clarissimo iureconsulto domino Bald. de Bartholinis apud Ariminum. Et verè dicit, quia istud consilium reperitur in consil. suo 81. volumine primo. colum. iij. & iiij. vbi refert etiam ita tenuisse dictum dominum Bald. de Bart. in d. §. seruus subdens quòd licet Roman. in consilio 146. aliud velle videatur, tamen longè maior est authoritas Bart. si solus esset, fortiùs cùm concurrant authoritates Bal. in d. authentic. ex testamento. & dicti domini Bald. de Barth. Idem tenuit Camp. in tractatu de exactio. dot. quæst. lv. colum. fin. & Moder. in dicta repet. rubricæ. de donat. §. vij. columna prima. vbi dicunt mirabilem fore decisionem Bart. in d. §. nec castrense. & eam communiter receptam. Vnde ex his concludo per
17 dominum iudicem iudicando sequendam esse hanc distinctionem, qui arbitrio suo considerata qualitate & dignitate mariti & vxoris arbitrabitur † quæ vestes dicantur quotidianæ, & festiuæ, vt nos instruit Corn. in d. cons. 81. colum. penult. & Moder. in d. repet. rubricæ. de donat. §. xj. num. 11. post Imol. in d. §. Seruus. col. fi. & optimè Afflict. in d. decis. cccxv. col. ij. & fin.
18 Quò ad quartum, † An vestimenta lugubria facta per heredes viri debeant computari in dotem, vel pretium illarũ, vel ipsas vestes repetere possint, omittendo superflua, puto tenendum esse opinionem Ang. in l. si ex re. §. quæsitum. ff. de stipula. seruorum. quòd imputentur heredi, cum modificatione tamen Imol. vbi videlicet, quando vestes sunt vilis pretij, & deputatæ ad vsum quotidianum, secus si essent vestes festiuæ, & magni valoris, quia tunc videtur quòd potiùs sint traditæ vt seruet honorẽ mariti, quandiu sit vidua, quàm videantur donatæ per l. si vt certo. §. interdum. ff. commodati. & ideo, quòd si mulier nuberet, posset heres tales vestes pretiosas repetere quales erunt, vel pretium earum quantum tunc valent, quasi cesset caussa traditionis, subdens se multoties fuisse interrogatum de ista quæstione, & semper se reduxisse ad hanc conclusionẽ. Idẽ tenet ipse Imol. in l. in his. §. seruus. ff. solu. matrimonio. cum quo concordant Camp. in tract. de exac. dot. q. lvj. & Moder. in repet. rubricæ. de donat. inter virum & vxorem. §. xj. col. v. ver. quinimò tenentur heredes.

19 Circa vltimam difficultatẽ, † dico quòd & si quando dos consistit in pecunia soluto matrimonio morte viri, dos per heredes viri statim non veniat restituenda, sed infra annum, vt est casus legis expressus in l. j. §. exactio. C. de rei vxo. actio. etiam si heredes ipsi essent diuites, & haberent facultatem statim eam restituendi, vt per Bart. & alios, in l. diuortio. in princip. ff. soluto matrim. & Ias. in §. fuerat. colum. viij. in princip. Instit. de actio. vbi reprobando Angel. qui contrarium dicebat in campsore, mercatore, vel alio pecuniario, affirmat hanc esse communem, licèt interim alenda sit ab ipsis heredibus, si non habeat vnde se alat, secundùm receptam doctorum sententiam in d. l. diuortio. in princip. & Ias. in dicto §. fuerat. colum. vij. in prin. vers. restat. Tamen hoc fallit, & locũ non habet, quãdo dos fuit legata à viro vxori, quia licet videretur dicendum legatum huiusmodi non valere, cùm legat creditori. ff. de legat. primo. nihilominus hoc casu legatũ ipsum valebit, cùm per illud auferatur heredi beneficium dilationis anni dati à lege ad restitutionem dotis, de quo in dicto §. exactio. propter commodum repræsentationis, vt vult gloss. in §. sed si vxori. Instit. de leg. vbi dicit Ang. hoc bene tenendum menti in practica, quia vt plurimum viri hodie relinquunt dotes vxorib. Idem voluit Bartol. in l. j. in princ. ff. de verb. oblig. Ang. in d. §. fuerat. colum. iiij. versicu. aduertendum tamen est, Paul. de Cast. in consil. 240. colum. ij. Io. Dilect. in tractatu de arte testandi. in tit. de leg. cautel. xvij. Et ideo, cùm in casu de quo tractatur sumus in terminis in quibus maritus in vltimo eius eulogio legauerit dotem vxori, consistentem in pecunia numerata, & quæ non reperitur subrogata loco rei dotalis vẽditę, in quo tunc haberet locũ dispositio d. §. exactio. vt refert se ita consuluisse Rom. in sing. 225. cõcludo partes domini iudicis fore in condemnando ipsos heredes viri ad restituendũ huic mulieri dotem petitam absq; alia expectatione tẽporis, ideo cum sæpissime videamus, quòd per huiusmodi solutiones statim faciẽdas vxorib. sæpe destruuntur bona mariti, quia coguntur heredes bona
20 pluris valentia pro viliori pretio vendere, † consulo testatoribus, vt cauti sint, si non volunt heredib. auferre cõmodum dilationis, vt ipse diem præfigat restitutioni dotis, dum tamen dilatio annum non excedat.

LAVS DEO.

SVMMARIVM CONSILII XI.

1 *Filia, quæ renuntiauit hereditati paternæ cum iuramento ipsi patri, non præiudicat filijs ex ea & numero 4.*

2 *Renuntiatio facta per filiam patri, habet in se tacitam conditionem. si hereditas paterna fuit ei delata. & numero 5.*

3 *Renuntiatio filiæ facta patri nocet nepotibus. si ea*

dote recepta, qua dicit se fore contentam, viuo patre moriatur, quia non dicitur renuntiatio simplex sed satisfactio, licèt contra secundùm communem. numero 7.

6 *Stipulatio purè facta animo nouandi obligationem conditionalem, habet tacitam conditionem, si eueniat conditio obligationis nouandæ, aliàs stipulatio haberetur pro non facta.*

8 *Renuntiatio facta per filiam patri cum iuramento de hereditate eius, & quæ superuixit patri, præiudicat nepotibus venire volentibus ad successionem aui, vti heredes matris.*

9 *Idem si non heredes matris, sed ex persona sua vellẽt succedere, si concurrant cum eis auunculi, & sic fratres matris, quia per ius accrescendi, ipsi fratres admittuntur ad partem matris.*

10 *Portio, quæ deficit filiæ exclusæ per renuntiationem accrescit pariter coniunctis & vocatis.*

11 *Ius accrescendi est potentius successorio edicto.*

12 *Nepos admittitur ad successionem aui per successorium edictum non obstante renuntiatione matris facta eius patri, & quæ ei superuixit, si non concurrunt cum eo fratres matris sed remotiores in gradu, qui non possint venire per ius accrescendi.*

13 *Quod limita procedere nisi filia aliquid recepisset pro dote, & sic portionẽ suam, quia tunc nepos excluderetur non vi renuntiationis, sed vi successionis.*

14 *Cautela pro patribus obseruanda, si velint quòd nepotes ex filia ipsis non succedant, quòd faciant filiam vocari se contentam portione sibi data.*

15 *Filia quæ in renuntiatione paterna, dixit se sufficienter dotatam, si demum superuixit patri, præiudicat nepotibus ex ea. etiam quòd non habuisset, quod sufficeret ad legitimam: quia perinde est ac si sufficeret & habuisset integram portionem, quæ sibi debebatur in bonis paternis.*

16 *L. si vnquam. C. de reuoc. donat. locum habet in renuntiatione facta per matrem de bonis paternis. & nu. 23. vbi contra & declaratur.*

17 *Renuntiatio est donatio, & 24. vbi declaratur.*

18 *Mandatum ad donandum sicut requiritur speciale, ita etiam ad renunciandum.*

19 *L. si vnquam locum habet nedum in donatione omniũ bonorum, siue patris, sed etiam vnius rei notabilis æstimationis secundũ communẽ opinionem.*

20 *L. si vnquam, etiam locum habet in donatione iurata, secundum communem opinionem.*

21 *Quod amplia procedere etiam si in donatione esset iuratum eam non reuocare aliqua ratione vel caussa, etiam sub pœna.*

22 *Imo plus si iurasset donans non contrauenire donationi ex aliqua caussa etiam incogitata.*

25 *Renuntians hereditati delatæ, censetur adire.*

26 *Cedens iura hereditatis sibi delatæ censetur adire.*

27 *Hereditas patris viuentis non dicitur debita filijs spe certa.*

28 *Spes filij anhelantis ante diem ad hereditatem patris, dicitur præmatura.*

29 *Renuntiatio de qua in capitulo quamuis, de pactis in sexto, non reuocatur per superuenientiam liberorum, vbi agitur de iure quærendo secus si de iure quæsito.*

30 *L. si vnquam secundùm communem, locum non habet vbi renuntians cogitauit de liberis.*

31 *L. si vnquam locum non habet in contractu dotali, in quo verisimiliter de filijs cogitatur.*

23 *L. si vnquam locũ sibi non vendicat in renuntiatione ob caussam. præsertim vbi ea correspondet caussæ.*

CONSILIVM XI.

CAsvs ad me transmissus è ciuitate Ianuæ, formaliter sic se habet. Magnificus dominus B. duas habuit filias, vnam nomine D. alteram L. quibus tempore nuptiarum fuerunt constitutæ dotes duorum mille scutorum pro qualibet, & mediante dicta dote renuntiarunt cum iuramento hereditati paternæ, vt constat publicis documentis, & in ampla forma: euenit, quod viuente adhuc patre, mortua est domina D. relictis tribus filijs, exinde mortuus est dominus B. relicta domina L. Postremò mortua est dicta domina L. relicto filio. Orta est controuersia inter filios dominæ D. & filium dominæ L. cum heredibus dicti domini B. quòd non obstantibus renuntiationib. factis per eorum matrem, ipsi habet succedere auo suo pro rata sua, vnà cum dictis hæredibus, quia dictæ renuntiationes non habent eis obesse, dubitatur quid iuris, & quia hæ renuntiationes continent capita separata: ideo separatim de iuribus ipsarum renuntiationum opus est cognoscere.

Veniendo igitur ad primum caput renuntiationis factæ per dominam D. Prima facie videtur dicendum nepotibus dicti domini B. ex dicta domina D. obstare renuntiationem matris factam de hereditate paterna, mediante dotis constitutione eidem facta, & si mortua fuerit viuente patre, quia licèt iuris conclusio sit,

1 †quòd vbi filia quæ renuntiauit cum iuramento hereditati paternæ si moriatur in vita patris, talis re-

2 nuntiatio non possit obesse nepotibus † quia censetur habere tacitam conditionem, successio deferatur, quæ censeri non potest delata in casu nostro, ex quo domina D. viuente patre ab humanis decessit. l. j. §. sed nec impuberis. ff. de colla. bonor. & per Doct. in l. qui superstitis. ff. de acquir. hered. & Bald. in l. pactum quod dotali. in ij. q. C. de colla. tamen, quia dicta domina D. non stetit in puris terminis renuntiationis, iuxta l. fuit quæst. ff. de acq. hered. Sed mediante summa scutorum duorum millium & in dotem constitutorum, dixit se tacitam & contentam pro hereditate paterna, succedere quòd videtur ipsa renuntiatio modo præmisso facta ei habeat nocere, iuxta not. per Roman. in d. l. qui superstitis. in iiij. col. vers. quòd limita,

3 vbi dicit, quòd si mulier non renuntiat simpliciter sed accipit aliquam portionem, de qua dicit se fore contentam, talis acceptio bene præiudicat nepotibus, quia non dicitur renuntiatio simplex, sed potius satisfactio. Idem voluit Paul. de Castr. in cons. suo 311. in fin. viso puncto, vbi concludit, quòd talis renuntiatio filiæ nocet nepotibus, licet filia viuo patre moriatur: quia habetur perinde, ac si ipsa filia patri successisset, nec possent nepotes dicere se venire ex propria persona. & Roman. vbi suprà sequuntur Dec. in l. pactum quod dotali. col. penult. de colla. & in cons. 181. colum. iij. vbi respondet nonnullis obiectis Paul. de Cast. & Alex. qui tenent contrariũ, & cum hac limitat. etiã transit Rip. in respons. vj. col. iij. in j. par. Oldra. cons. 40. ac Rub. Alex. in cons. 42. col. fi. vbi confirmat hanc opinionẽ, ex not. per Bar. in l. j. §. filiũ. ff. de bonor. possess. contra tab. & per Bal. in l. duob. ff. de leg. j. & Alex. in cons. 199. col. iij. vol. 7. vbi dicunt, q. vbi filia non renuntiat hereditati simpliciter, sed aliquid accipit, & vocat se contentã, quòd isto casu dicitur satisfactio, & ideo portio sua alteri non accrescit: & ideo ex his videtur dicendũ hos filios dominæ D. excludendos fore ab hereditate aui.

Quibus tamen non obstantibus, contrariã partem vti veriorem & magis æquam tenẽdam fore, arbitror.

† Nam

4 † Nam ista est communis Doct. sentẽtia quòd renuntiatio facta per filiam de hereditate patris cum iuramento, & quæ viuo patre decessit, non nocet nepotibus, vt per Bart. & alios in l. qui superstitis. ff. de acquirẽda heredit. & per Alexan. & alios in l. pactum quod dotali. C. de collat. per text. in l. si ex patronis. §. final. ff. de bon. lib. & in l. si quis filio exhæredato. in princip. ff. de iniust. rupt. testa. Idem voluerunt Paulus de Castr. in cons. 311. colum. ij. secundum antiquam impressionem. Aretin. in cons. 143. colum. iiij. & in cons. 90. colu. ij. vers. ex quibus. Corn. consil. 258. colum. j. volum. 4. Alexan. cons. 75. volum. j. colum. ij. Soc. cons. 183. col. j. vol. ij. Beltrand. in consil. 23. col. fin. vol. ij. Nata. in c. quamuis. colum. xx. de pact. in vj. versic. quæstio ista. Paris. cons. 94. colu. ij. volum. iij. Et hanc communem firmand. Alexand. & Dec. in d. l. pactum quod dotali. Dec. in consilio 181. colum. iiij. Beltran. consilio 63. volum. secundo. rub. Alexander in consilio 42. columna fina. Rip. in d. resp. vj. columna iij. volum. j. Goza. consi. 75. columna penultima. Ray. in consilio 204. colum. ij. & consil. 205. colu. j. vol. j. & ratio est secundum eos.

5 † quia renunciatio talis videtur habere tacitam conditionem si successio ei deferatur, & ideo si illa tacita

6 conditio non euenit, renuntiatio habetur pro non facta. † sicut dicimus in stipulatione purè facta animo nouandi obligationem conditionalem, quæ stipulatio habet tacitam conditionem, scilicet si eueniat conditio obligationis nouandæ, & ideo si illa deficiat, stipulatio habetur pro non facta. l. quoties ad finem ff. de nouatio.

Non obstant modò adducta in contrarium, videlicet quòd ex quo domina D. renũtiauit cum iuramento hereditati paternæ, mediante dote quæ in legitimam imputatur, & de qua vocauit se contentã, quamuis mortua fuerit viuo patre quòd talis renũtiatio habeat obesse nepotibus ex ea, & per ipsam sint excluſi, quia perinde est ac si totam portionem, quæ sibi tangebat ab intestato fuisset consecuta per Doctor. Bart.

7 in dicta l. prima. §. penultim. de contratabu. † quia ad hoc responderi potest vt dicit Paulus de Castro in d. l. qui superstitis. quòd imò non nocet ipsis nepotibus iam dicta renuntiatio: quia consecutio talis dotis, vel alterius portionis in vita patris, si non interueniret renuntiatio cum iuramento, non excluderet filiam quò minus si superueniret patri, possit succedere ab intestato, vel etiam contra testamẽtum, dicendo eum nullum si fuisset præterita, dummodo id quod habuit, cõferat cum fratre cum quo succedit, vel in suam legitimam vel in suam portionem computet secundũ text. notabilissimum secundùm eum in l. si verò. §. si seruo. de bo. lib. illud ergo quod filia excludit est renuntiatio cum iuramento. c. quamuis. de pact. in vj. sed nepotes ex ea non renuntiauerunt, & cùm veniant ex persona eorum, postquam eorum mater decessit viuo patre, nihil est quod eos impediat. Et subdit Paulus quòd habuit hunc casum in facto, & continuò contingit. & Paulum sequitur Alexand. in d. l. pactum quod dotali. colum. penult. motus etiam ratione, quia illa renuntiatio habetur pro non facta, postquam non euenit illa tacita conditio, si successio deferatur, & inquit ita esse tenendum. Hoc voluit Bald. in d. l. pactum in ij. quæst. in fin. & Nata. in d. c. quamuis colum. xx. versic. quæstio ista. in j. limitatione. Idem sentit Aret. in consi. 90. colum. ij. vers. ex quibus. dum refert Bald. in d. l. pactum in ij. quæst. dum dicit, quòd obstat nepoti si mater quæ recepit partem suam, vel aliquid loco partis puta dotem, superuiuit patri, aliàs simplex renuntiatio non nocet, & sic sentit secus esse si non superuiueret patri, & dicit Aymo in consilio 84. colum. ij. in fin. se putare, quod in practica seruaretur, quòd talis renuntiatio non noceret nepotibus, & hanc partẽ mordendo Dec. in præallegato cons. 181. colum. iij. dixit communem Gonzad. in cons. 75. colum. pen. in fin. Et ex istis videtur in præsenti articulo concludendum, cum hac communi sententia à qua in iudicando durum esset recedere, maximè cùm habeat æquitatem renuntiationem prędictam non debere obesse his nepotibus, quin possint ex persona eorum succedere ipsi auo in portione eisdem spectante. Quò verò ad secundum articulum dominæ L. quæ renuntiauit cum iuramento hereditati paternę & superuixit videtur dicen-

8 dum, quòd si dictus † nepos vult venire tanquam heres matris ad hereditatem aui, quòd excludatur, quia istud ius succedendi auo, non inuenitur in hereditate matris exclusæ per renuntiationem, vt voluit gloss. final. in c. quamuis. de pact. in vj. quæ est communiter approbata per Alexand. in cons. 29. columna final. volum. iij. Aut verò non venit tanquam heres matris, &

9 tunc aut extant alij fratres † & isto casu admittuntur ipsi fratres ad dictam partẽ mulieris per ius accrescen-

10 di, † quia portio quæ deficit in persona filiæ exclusæ, accrescit coniunctis, seu pariter vocatis l. j. C. quando

11 non pet. &c. † Quod ius accrescendi est potentius successorio edicto, & sic impeditur venire per successorium edictum nepos qui est sequens in gradu dicta l. j. secundum vlt. lect. gloss. communiter approbatam, & per Bald. in l. meminimus. C. de legit. hered. Idem voluit Paulus de Castr. in dicta l. qui superstitis. Aut non sunt fratres ipsius mulieris, sed remotiores in gradu,

12 qui non possunt venire per ius accrescendi, † & licèt isto casu regulariter admittendus sit nepos per successorium edictum, quando est excluſa filia per repudiationem, vel per mortem, vel aliter. l. si is qui in princi-

13 pio. ff. de inofficioso testamento, tamen ex quo † filia aliquid recepit pro dote, & sic portionem suam, excluditur nepos non vi renuntiationis, sed vi successionis: quia cùm ipsa successisse videatur, non est tractandum quòd nepotes veniant per successorium edictum. Ita Bald. in l. pactum quod dotali. C. de collatio. per not. per Bar. in d. l. j. §. filium. iiij. quæst. de contratabu. quod tamen intelligit Baldus verum, vbi filia aliquid accepit pro satisfactione suæ partis, secus si accepit vt nullo modo succederet, & repudiaret argu. l. fuit quæstionis.

14 ff. de acquir. hered. † & ideo propter hoc consuluit patri si velit, quòd nepotes ex filia non succedant, faciat quòd filia cum iuramento vocet se cõtentam sua portione. Nam cùm partem habuerit perinde habetur, ac si totaliter successisset. Et licèt Imol. in d. l. qui superstitis. reprobare videatur istam opinionem respectu huius vltimi capitis, tamen istam distinctionem de verbo ad verbum sequitur Alexander in d. l. pactum quod dotali. colum. iiij. in fin. cum sequen. & Doctor. ibi per not. per Bald. in l. duobus. ff. de legat. j. vbi per illum textum dicit, quòd si filia quæ habuit dotem, vel quid aliud, vocauit se contentam pro sua legitima, quòd tali casu eius portio alteri nõ accrescit, quia non est mera repudiatio, sed quædam satisfactio. Et ibi eum sequuntur Paulus de Castro, & Alexand. Cum eadem etiam distinctione Alexan. pertransit Nata. in c. quamuis. colum. xxj. vers. quod verum, limitat Paulus de Castro in d. consil. 311. colum. penult. vbi concludit quòd virtus renuntiationis factæ per illam Aurialdã filiam cum iuramento, quæ superuixit patri cum fratre operatur, quòd hereditas pro dimidia fuit ad ipsam Aurialdam de iure communi deuoluta, & altera dimidia ad fratrem eius, sed quod eodem instanti, quòd fuit de-

uoluta succeſſit virtus ipſius renuntiationis, & iuramenti, ſicut ſi tunc facta foret ipſa renuntiatio, per quã dicta dimidia Aurialdæ defecit, & accreuit fratri ſuo coheredi, excluſo filio Aurialdæ, & alijs ſuis hæredibus vel deſcendentibus ad quos non potuit deuolui per ſucceſſorium edictum, quia illud procederet ſi non eſſet alius in eodem gradu cum ipſa renũtiante, qui poſſet venire per ius accreſcendi, tunc enim deuoluere-
15 tur ad gradum ſequentem, ſed quando extat alius deuoluitur ad eũ. l. j. § his ita. C. de caduc. tollen. † & tanto magis ſecundum, quando dixiſſet in renuntiatione ſe ſufficienter dotatam, dato quod nõ habuiſſet quod ſufficeret ad legitimam, quia perinde eſt, ac ſi ſufficeret, & habuiſſet integram portionem quæ ſibi debebatur in bonis parentum, quia ſequens in gradu non poſſet venire ex propria perſona, quia mater eius habuit à parentibus, quod ab eis ſibi debebatur ſcilicet integram dotem quæ computatur in legitimam. l. quoniam nouella. capit. de inofficioſo teſtament. & ſic fuerunt liberati non ſolum ab Aurialda, ſed ab omnibus deſcendentibus per nota. per Bartolum in dicta l. prima. §. final. de contratab. Hoc idem tenuit Aretin. in conſilio 90. columna ij. verſicu. ex quibus. Alexand. in conſilio 149. colum. iij. volum. vij. Dec. in conſilio 181. colum. iij. Rubeus, Alexan. in conſilio 42. columna fina. Gonzad. in conſilio 75. columna pen. Pariſ. in conſ. 26. nume. 46. & in conſil. 69. num 70. ac in conſilio. 94. columna fina. volumine iij. & iſta eſt veritas.

Dum eſſem in procinctu huius expeditionis literæ mihi redditę fuerunt, in quibus certiorem me faciunt, quòd videtur ex parte horum nepotum fieri funda-
16 mentum, † quòd tales renuntiationes fuerunt reuocatę per ſuperuenientiam ipſorũ filiorũ per l. ſi vnquã. C. de reuocan. don. Atq; ideo vt velim etiam ſcribere ſuper hoc articulo. Vt igitur votis ſatisfaciam illius, cui tantum debeo, videtur prima facie dicendum, quòd ex vi d. l. ſi vnquam reuocatæ fuerũt ipſæ renuntiationes,
17 † quia huiuſmodi renuntiationes ſunt donationes l. hoc iure. §. j. ff. de don. l. ſi quis delegauerit. ff. de nouat.
18 † Et ſicut ad donandum requiritur ſpeciale mandatũ. l. filiusfam. in prin. ff. de don. Ita etiã ad renuntiandũ
19 l. contra iuris. §. fin. ff. de pact. † Sed donatio ſiue ſit omnium bonorum, ſiue partis ſiue vnius rei notabilis æſtimationis, reuocatur virtute ipſius. l. ſi vnquam. vt per Bart. in l. Titia. §. Imperator. ff. de legat. ij. Bal. in d. l. ſi vnquam. Roma. in l. ſi cum vtero. C. de in teſtament. milit. Soc. in conſil. 147. colum. penult. in prin. volum. j. vbi dicit ita tenuiſſe inſignes præceptores ſuos, D. Ioan. Baptiſtam Cacialupum, in dicta l. ſi cum in vtero, qui dicit ita vidiſſe iudicatum in ciuitate Senarum & quod ita etiam conſiderat illud lumen iuris & præceptor ſuus Areti. in l. Titius. in prin. ff. de libe. & poſthu. Idem Socin in conſ. 53. vol. iiij. in fin. Rip. in dicta l. ſi vnquam. quæſtio. viij. & ix. Gonzad. conſ. 80. colum. pen. Ruy. in conſ. 107. vol. j. col. fin. in prin. & in conſil. 124. col. ij. & iiij. & conſ. 174. col. 6. eod. volum. vbi dicit hãc
20 partem communem † & cuius diſpoſitio ſimiliter ſibi locum vendicat, quamuis in donatione ſit iuramentum interpoſitum: quia illa tacita conditio ſi liberos non ſuſceperit, ſicut dicitur ineſſe donationi ſimplici, ex tacita conditione ſi liberos nõ ſuſceperit, ſicut dicitur ineſſe donationi ſimplici, ex tacita mente defuncti, ita quoque dicitur ineſſe in ipſo iuramento. l. fin. C. de non numerata pecunia, vt per Bart. in d. §. Imperator. vbi dicit cum multis alijs ita conſuluiſſe. Idem tenuit Bald. & Salicet. in l. j. C. de inoffic. dona. & Socin. conſ. 22. volum. iiij. vbi firmat hanc communem, & in conſilio 53. colum. ij. eodem volumi. & Ruin. in conſ. 15. volum. iij. in fin. pariter dicit hanc communem opinionem. & in conſil. 174. colum. vij. volum. j. & Rip.
21 in d. l. ſi vnquam in verſic. Tertiò quæro. vbi † ampliat hoc etiã procedere, ſi in donatione iuratum eſſet donationem non reuocari aliqua ratione, vel cauſſa, etiam ſub pœna, quia natis filijs, ſi repeteret donata, donans, non committeretur ſtipulatio pœnalis. Allegat Imol. qui ita decidit in capit. final. de donatio. imò fortiùs dixit Ruin. in conſilio 170. colum. iij. & iiij. volum.
22 j. quod iſtud etiam habet locum, ſi cum iuramẽto promiſiſſet donans non contrà venire ex aliqua cauſſa etiam incogitata, quia dicta promiſſio debet intelligi rebus ſic ſtantibus, & ex cauſſa incogitata de præſenti per l. quod ſeruus. ff. de condict. ob. cau. & in conſ. 174. colum. vij. eod. vol. Rip. in d. ſi vnquam, in viij. quæſt. ex quibus videtur dicendum. quòd ſicut donatio propter ſuperuenientiam liberorum reuocatur, quia donans non cogitauit de filijs, ita etiam reuocentur renuntiationes quæ ſunt donationes.

Quibus tamen non obſtantibus, intrepidè contrarium cẽſendum eſſe arbitror, quod probatur per not. per gloſſ. in cap. quamuis. de pact. in vj. relata ad tex. ibi dum dicitur, dum nuptui dabatur, &c. Nam ibi habe-
23 tur, † quòd ſi filia tempore matrimonij renuntiat ſucceſſioni paternæ in manibus patris dote contenta filij dictæ mulieris poſtea ſuſcepti non potuerunt venire contra dictam renuntiationem, & ita per illam gloſſ. iuncto tex. voluit Alex. in con. 29. col. fi. vol. iij. qui poſt Doct. per eum ibi citatos, refert hanc eſſe cõmunem. Idem voluit Dec. in conſ. 181. col. fi. & in l. pactũ quod dotali col. 5. C. de collat. volens expreſsè diſpoſitionem & contenta in d. c. quamuis. non reuocari propter ſuperuenientiam liberorum. Hoc quoq; voluerunt Pariſ. in conſ. 72. in fin. volum. j. & in conſ. 69. num. 98. volum. iij. Socin. in l. j. Cod. de pact. & in con. 53. volum. iiij. Corn. in conſi. 216. volum. viij. ad fi. volum. iij. Pariſ. in conſ. 26. volum. in iij. vbi teſtatur hanc eſſe communem.

Non obſtant allegata in contrarium, quòd ſicut donatio reuocatur ex vi d. l. ſi vnquam. propter ſuperuenientiam liberorum, de quibus non fuit cogitatum, i-
24 ta & remuneratio, † quia prædicta procedere poſſent, ſi ius cui renuntiatum eſſet, fuiſſet radicatum de præſenti in perſonam renuntiantis, ſpe certa & probabili, quia tunc verum eſſet natiuitate liberorum renuntiationem reuocari, quia talis renuntiatio dicitur donatio, vt in d. l. hoc iure. & in alijs locis ſuprà citatis: ſecus ſi renuntiatur iuri quærendo nõ radicato, vlla ſpe certa, tunc non habet locum diſpoſitio. d. l. ſi vnquam. Ita declarat Rip. in d. l. ſi vnquã. in xj. quæſt. vbi dicit, quòd ſi filia renuntiaret hereditati iam delatę, locus eſſet diſ-
25 poſitioni huius legis. † Tum quia renuntiaret hereditati iam delatæ, & ſi iuri radicato de præſenti, tum quia renuntiando cenſetur adire, arg. l. ad rem mobilem: & l. ad legatum. ff. de procur. Facit l. auia. C. de iure delib. vbi qui cedit iura hereditatis ſibi delatæ, cenſetur adire: ſecus ſi filia renuntiaret hereditati patris, vel matris viuentis. quia tunc renuntiatio non reuocabitur pro-
27 pter ſuperuenientiam liberorum † cum hereditas viuentis nõ dicatur debita filijs ſpe certa, ſecundùm Bal. in l. poſt emãcipationẽ. §. illud. de lib. leg. cùm filij poſſint præmori. l. nã et ſi parentib. ff. de inoff. teſt. & cùm pater poſſit teſtari, & alium heredem vniuerſalẽ inſti-
28 tuere. l. j. l. ſcimus. C. de inoffi. teſt. † Præmatura eſt enim ſpes filij anhelantis ante diem ad hæreditatem parentum. l. j. §. ſed nec impuberi. ff. de colla. bon. & ita dicit procedere not. per Alexan. in d. conſ. 29. & in termi-

nis iſtis

nis istis hoc voluit Ruin.in cons.170.in iij.col. ver.non obstat not.in c.quamuis.vol.j.& in cons.140.colum.fi.
29 volu.iiij. † vbi dicit talem renuntiationem famam per filiam patri ad formam, c. quamuis. non reuocari propter liberos susceptos: quia per talem renũtiationem filia fuit exclusa à iure quærendo, & non à iure quæsito. Hoc etiam tenuit Corn.in consil.206.column.x.in princip.volum.iij. Bene faciunt etiam quæ scribit Rip. in responso 15.in vij.columna,versicu.non obstat. itaque prima ratio.

30 Secundò respondetur, † quòd dispositio d.l.si vnquam nõ habet locum, vbi renuntians cogitauit de liberis,vt per Bart.in d.l.Titia. §.Impera.& cons.206. litera.q.vol.iij.& per Socin.con.147.colum.v.vers.& j.in cons.53.col.iij.vol.iiij.vbi in d.locis firmat hanc esse cõmunem. Sed in casu de quo agitur,satis constat,quòd i-
31 psi renuntiantes cogitauerint de filijs, † cùm fuerit facta renuntiatio eo tempore,quo dotes constitutę fuerunt,& quo tractabatur de nuptijs contrahendis, quæ principaliter gratia sobolis procreandæ ordinantur,& quo tempore verisimiliter de filijs cogitatum fuit. & ita cõsuluerunt D.Ang.de Perigl. & D. Leo de Carpellis. D.Peru. vt refert & sequitur Socy. in l.ij. in princip. ff.solut.matrimo.& in cons.53.volum. iiij. in versic. Secundò respondetur, vbi dicit, quòd satis. dicitur cogitasse de filijs ipsa renuntians, cùm fuerit facta ipsa renuntiatio tẽpore quo erat desponsata, & erat sibi promissa dos,& inde ad paruum tempus iuit ad domũ viri, & quòd talis prę sumptio non est spernenda,quia referunt plerique Moderni in l.ij.ff.solut.matr. in simili fuisse consultum per plures solennes Docto. & maximè per dictos D.Ang. & Leonem Doc.Perusinos in puella, quæ renuntiauit fratribus bona paterna, materna, & fraterna, dicendo se contentam dote assignata per fratres pro matrimonio cõtrahendo, quòd licèt postea talis mulier ex illo matrimonio liberos susceperit, nihilominus talis renuntiatio firma manet,ex quo tũc verisimiliter cogitauit de liberis procreandis ex matrimonio contrahendo cum eius sponso, quoniam talis est finis matrimonij, videlicet sobolem procreandi. l. infr.solu.matr.l.j.§.ius naturale.ff.de iust.& iur.& ideo dicit ibi Soc. quod licèt in dubio non cẽseatur quis cogitasse de filijs, quod illud procedit, quando iam esset nupta, & filios adhuc non habuisset, vel adhuc non esset desponsata, & donaret non habito respectu ad futuras nuptias, vt cõtingit in filiabus seu sororibus, quæ debent trãsire ad virum, qui propter hoc receptis dotibus renuntiauit omnibus aliis eorum iuribus bonorum paternorum seu maternorum, quasi cogitent de futuro matrimonio, & de futuris liberis. Istam quoq; partem amplectitur Corn.in consil.206.litera q.volu. iij.colum.ix. Necnon & Paris. in cons.26.num.61. vol. iij.Soc.Iun.in cons. 128.volu.j.num.207. & 238. ac Tiraq.in rep.in l.si vnquam.in prin.nu.67. & 70.vbi dicit eam communiorem sententiam Doct. vbi eam limitat pluribus modis, quæ nõ adaptantur ad causam nostram.& in vers.donatione largimur.nu. 151.& 152.vbi pariter dicit eam communem.

32 Tertiò respondetur, † quòd dispositio eiusdem legis locum nõ habet in renuntiatione ob causam, prout sunt istæ, quæ factæ fuerunt ob causam dotis receptæ,vt voluit Alex.in cons.29.suprà alleg. Soc. consil. 247.vol.j.col.v.Dec.cons.181.in fin. Gonza.in col.81. nu.13.vbi dicit hanc communem Paris.in cons.26.nu. 62.vol.iij.& cons.69. nu.100.eo.volu.iij. & tantò fortius cùm correspõdeant causæ, quia dos est scutorum duorum millium,quę habito respectu ad valorem bonorum patris, potius dicitur excessiua, quàm aliter, vt mihi relatum fuit, ex quo magis inferre dicitur nõ habere locum d.l.si vnquam vt dixit Rip. in d.respons.xv. col.fi.vol.iij.& in l.si vnquam.in q.xiiij. Rui.in con.170. vol.j.nu.15.Soc.Iun.cons.129.nu.49.& 71.vol.1.

LAVS DEO.

SVMMARIVM CONSILII XII.

1 *Legitima capi non potest de rebus legatis, si bessem non excedunt. quod limita vt nu.2.*
3 *Legitimam eligere non potest filius in aliqua re arbitrio suo, sed secundum communem sibi assignanda est cum authoritate iudicis.*
4 *Trebellianica secundum communem prohiberi potest per testatorem.*
5 *Quod ampliatur etiã procedere in filijs primi gradus, sed contrà nu.6. secundum magis communem.*
7 *Filius grauatus sub conditione, non potest detrahere dum quartas, sed contra secundum communem. numero 8.*

CONSILIVM XII.

INspectis iuribus ad me transmissis, dicendum vide-
1 tur, † quòd de rebus legatis per D.Franciscum de Puteo Antonino, & alijs nominati. in eius testamento, D. Ioannes eius filius detrahere non possit legitimam, cùm eam consequi possit in alijs bonis, vt in terminis decidit Bald.in rub.ff.de rerum diuisio. col.j. versic.sed pone.Quærit enim ibi Bal.pater mandauit in testamẽto, quòd fiat hospitale in domibus suis, filius verò vult illas domos eligere pro sua legitima, an possit. Et determinat quòd non: quia pater potest eligere vnã rem de qua testari possit, & hoc si filius in cæteris bonis relictis potest habere legitimam, electio enim quę datur filio, datur in alijs bonis nõ legatis, quando legata sunt integraliter præstanda,si bessem non excedunt. §.quãobrem.in auth.de rest. & ea quæ parit.coll.iiij. & Bald. sequitur Alex.in cons.117.col.xv.in fi.vol.vj. duplicato per errorem in con.154.vol.vij.vbi inquit iudicio suo hoc melius probari in l.si cognatione. C. famil.ercis.& in l.parentibus. C.de inoffic.testa.idem Alex.in l.in ratione.la.ij.col.ij.versi.& adde in quantum. ff.ad l.Fal.vbi refert hoc dictum notabile, ff.in l.in quartam.col.x. versic.confirmatio prędicta.eod.tit.Bald.in l.non amplius.in §.fin.& ibi Alexan.de leg.j. & Dec.in con.81.
2 colum.iij.in vij.dubio, † vbi dicit hoc locum habere:nisi omnes res legatæ essent pretiosiores: quia tunc in illis posset constitui legitima, vt etiam fatetur Alex.in d. l.in quartam.Hanc quoque sententiam sequitur Ias.in l.scimus.in prin.colum.ij.in fi.C.de inofficio.testa.&in l.filium quem habentem.column.vij. versic.limita tamen singulariter.C.fam.ercis.rub. Alex.in cons.137.in j.& in consi.156.colum.pen.Ruin.præceptor meus in consil.27.colum.fina.volum.j.cons.57.num.22.volu. ij.& Craue. in cons.108.col.iij. & ideo ex prę missis sequitur,quòd si dominus Ioannes vult habere legitimã,
3 illam consequi debet in alijs rebus non legatis, † cùm pretiosiora bona non fuerint relicta, cum authoritate iudicis, qui illam assignare debet, cùm illam ipse eligere non possit in aliqua re arbitrio suo, vt per Alexan.in citato consilio 117.colum.ij.Ias.in d.l.filium quem habentem. columna vij. & Decius in consilio 86.in septimo dubio. & in consilio 236. vbi attestatur hanc esse communem opinionem.

Circa ſecundum dubium, in quo verſatur maxima difficultas propter conflictum ſcribentium, vtrum teſtator poſſit filijs primi gradus prohibere Trebellianicam. Prima facie videtur dicendum, quòd ſic, † quia teſtator ſecundum communem poteſt in teſtamento ſuo prohibere detractionē Trebellianicæ, vt per gloſſ. in §. ſi verò expreſſim, in authentica de hered. & Fal. colum. j. & Angel. in §. ſed quia. Inſtit. de fideicom. hereditvbi dicit hoc ita communiter tenere, & Alexan. in conſ. 50. col. pen. vol. iij. vbi aſſerit hanc magis communem. & in conſ. 101. col. iiij. vol. vj. Laſ. in conſ. 84. in ij. dub. volu. j. conſ. 99. & in ij. dub. volum. iiij. & conſ. 146. col. iij. vol. eod. & Gonzad. conſ. 45. in ij. dub. † & non ſolùm extraneis, ſed etiam filijs primi gradus, vt vt voluit Cuman. in l. coheredi. §. cum filiæ. ff. de vulg. & pupil. l. in fideicommiſſaria. in principio. ff. an Treb. Alexan. & Socin. in l. Marcellus. §. res quæ. ff. eod. titul. vbi dicunt hanc eſſe magis cōmunem. Alexan. in conſ. 67. colum. ij. volum. j. & in conſ. 29. in j. volum. v. vbi etiam inquit hoc magis communiter teneri. Caſſado. in deciſio. ſuis in titu. de teſta. deciſ. iiij. vbi dicit quòd maior pars dominorum de Rota inclinabat in hanc partem, licèt cauſſa fuerit poſtea ſopita per concordiam. Gonza. in conſ. 45. colu. penult. Aretin. in conſ. 37. in v. dub. Corn. in conſ. 187. volum. j. & in conſ. 22. vol. ij. & in conſ. 207. volum. iij. & in conſil. 17. & 80. volum. iiij. Beltrad. in conſ. 153. colum. fin. vol. j. Corſ. in tractatu de Treb. in j. dub. vbi tradit hanc eſſe communem, & in tract. de regia poſtea. char. 23. Moder. in rep. l. Centurio. fol. 12. col. ij. verſ. ff. de vulga. & pupilla. Paul. Pic. in l. in quartam. colum. penult. ff. ad legem Falcid. Curt. Iun. in conſ. 16. colum. penult. & Pariſ. conſ. j. colum. ix. vol. iij. & in conſil. colum. penult. volum. eodem.

Veris præmiſſis non obſtantibus, contrarium eſt de iure verius. † quòd imò Trebellianica ipſa filijs primi gradus prohiberi non poteſt, vt voluit Bald. in l. iubemus. col. iij. per illū tex. C. ad Treb. vbi ſicut teſtator nō poteſt diſponere, quòd liberi primi gradus ſibi imputent fructus in Trebellianicam, qui aliàs eſſent imputandi. l. in fideicommiſſaria. ff. ad Trebel. & ſic non poteſt diminuere Trebellianicam filij, ita nec etiam in totum tollere ſeu prohibere. arg. l. videamus. §. j. ff. de in lit. iuran. Idem ibi tenent Salic. Fulg. Paul. Corn. & Laſ. & mouetur Salic. quia iura noua authent. quæ volunt teſtatorem poſſe prohibere Trebellianicam, debent diſtingui & limitari ſecundum iura vetera. l. non eſt nouum. ff. de legib. & ſecundum l. iubemus. in prin. & Bald. ſententiam etiam ſequitur. Rom. in conſ. 206. colum. ij. Alexand. in conſ. 5. col. penult. in fin. volum. iij. vbi dicit dictam deciſionem Bal. ſolennem. & quòd noluit contra eam conſulere. Soc. ſibi cōtrarius in reg. ccccxxxij. Barb. in c. Raynutius. colum. cliiij. de teſta. num. 37. in princ. Fabia. in authent. nouiſſima. q. 24. C. de inoffi. teſta. Galiaul. in l. Centurio. colum. 92. ff. de vulg. & pup. Cur. Iun. ſibi cōtrarius in conſil. 21. & in conſ. 70. colum. fin. Dec. in conſ. 495. col. fin. Ioan. Dilect. in tract. de arte teſtandi in tit. de ſubſt. caut. xxxj. dominus meus Ruy. in conſ. 163. vol. ij. & in conſil. 21. vol. iij. Pariſ. ſibi quoque contrarius in conſilio 45. col. iij. in fin. volum. ij. Et hanc partem communem ſequuti fuerunt Dec. in conſ. 269. colum. penul. in fin. Claud. Sayſel. in l. Marcellus. ff. ad Treb. Gonzad. in conſil. 81. colum. iij. conſ. 92. in princip. in conſil. 94. colum. ij. in conſ. 97. colum. penul. in fin. & in conſil. vltim. colum. vj. ſi rub. Alex. in conſ. 43. & in conſ. 143. Laſ. in d. l. Marcellus. Soc. Iun. in conſ. 121. volum. j. & in conſ. 28. col. j. volum. ij. vbi etiam inquit ita aliàs conſuluiſſe ſecundum iſtam opinionem, & ita iudicatum fuiſſe Veronæ refert Rip. in l. nemo poteſt de legat. j. & dicit Guido Papæ in q. 51. iſtam opinionem eſſe veram, & ſeruari in curia parlamenti Delphinatus. Et hanc quoq; magis communem atteſtantur. Dec. in conſ. 81. colum. ij. ſubdens quòd iſta opinio Bald. quæ fauet filijs, maiorem habet æquitatem, & in conſ. 480. colum. penult. dicit, quod non recederet ab illa opinione ſecundùm quam conſuluit in citato conſ. 81. Crot. in l. nemo poteſt. col. 70. ff. de legat. j. Mantua in conſ. 103. colum. ij. & in conſ. 184. colum. iij. rub. Alex. in conſ. 73. vbi iſtam partem dicit veriorem. Laſ. in conſ. 99. in ij. dubio volum. iiij. vbi dicit ab hac opinione in iudicando, & conſulendo nō eſſe recedendum, & in conſ. 146. col. penult. vol. eo. Pariſ. inter conſilia Soc. Iun. in conſi. 132. in j. volu. vbi inquit quòd hanc partem pluries ſequutus eſt tam legendo, quàm conſulendo. nec immeritò, cùm hæc ſententia ſit fulcita optimis authoritatibus, iuribus & rationibus. Pariſ. in conſil. 27. volum. ij. & in conſ. 47. colum. iij. vol. eo. vbi dicit hanc eſſe veriorē, & magis communem, ac æquiorem Socy. Iun. in conſ. 137. in fin. volum. j. Picus in l. in quartam. ad l. Fal. col. 110. eam ſequitur tanquam veriorem & æquiorem, & licèt dicat contrariam partem magis communem, in hoc errare videtur: & ſimiliter hanc veriorem inquit eſſe Dec. in conſ. 218. colum. ij. & ita aliàs in Senatu Montisferrati fuit iudicatum tempore meo.

Quòd verò ad tertiū articulū, in quo quæritur, † an dicta communis opinio poſito quòd ſit cōmunis, & vera locum habeat, quando duæ quartæ veniunt detrahendæ, vt eſt quando filius grauatur reſtituere hereditatem ſub conditione, ſi deceſſerit ſine liberis, prima fronte videretur dicendum quòd non, vt decidit Paul. de Caſtr. in l. mulier. §. cum proponeretur. ff. ad Trebel. quia diſpoſitio dict. l. iubemus. ſolùm loquitur quando detrahitur vna quarta, & ſic Trebellianica, quæ imputatur in legitimam, ſed eo caſu, quo detrahitur legitima & Trebellianica, poſſet dici quod ſtandum eſſet regulę de qua in d. l. in fideicommiſſ. quòd fructus in ea computentur, vt eſſet diſpoſitio illius legis ſubdens ſe aliàs ita conſuluiſſe & multis hoc placuiſſe, licet dubitauetit conſulere: quia hoc eſt dictum ſuum nouum, & non ab aliquo tactum, & verè dicit, quòd ita conſuluit vt patet in conſ. ſuo nonageſimo ſecundo. in fin. ſecundùm antiquam impreſſionem. Idem tenuit ipſe Paul. in l. quod de bonis. §. fructus in fin. ff. ad legem Fal. vbi inquit ita probari in dicta l. iubemus. ibi dum dicitur, dodrans reſtituatur, alibi idem Paul. in l. ſcimus. §. repletionem. C. de inoffi. teſtam. vbi quoque dicit, quòd ita conſuluit in ciuitate Bononiæ, & quod ita iudicaret, ſi eſſet iudex. & Paul. in d. §. cùm proponeretur. ſequitur ibi Alexand. dicens hoc obliuioni nunquam tradendum. quia eſt peregrina limitatio, ad dictam l. iubemus. & quòd non inuenit hoc ab alio ſcriptum, & quòd ſibi magis placet opinio Paul. quàm Angel. tenentis contrarium in conſil. 121. Zollus. idem tenet Alexan. in conſ. 29. colum. ij. volum. 5. & in conſ. 165. colum. fin. vol. eod. Curt. Senior in conſ. 51. colum. 12. Corſet. in tractat. de poteſt. reg. quæſtio. lxxiij. verſ. his tamen. Picus in d. l. in quartam char. x. columna quarta, verſicu. vnum pro nunc. vbi aſſerit opinionem Alexand. ſeruari. in practica Corn. conſi. 22. litera. quæſt. volum. j. vbi inquit quod licet in lect. in dicta l. iubemus. tenuerit contrarium ſequendo Bald. ibi quia non viderat contradicentem, tamen quod non contra eum tenet. Cum hac quoque ſententia tranſit Dec. in conſilio 480. columna penult. & in conſilio 495. colum. fin. Laſ. in conſilio 221. col. ij. volum.

vol.ij.& in consil 43.colum.fin. volum.iij. & Gonzad. in consil.45.colum.penult.

8 Quibus tamen non obstantibus †sequenda est opinio contraria,vt determinat Bart.in l.quod de bonis.§. quod auus.& ibi Alexander sibi contrarius. ff. ad l. Fal. qui dicit, quòd in practica durum esset cõtrarium obtinere, propter authoritatem Bartol. & Ang. subdens dicta per eum ibi esse addenda, ad ea quæ scripsit in d.§. cùm proponeretur. vbi tenuit cõtrarium.idem tenuit Paul.de Cast.sibi quoque adseruans in d. l.iubemus. vbi inquit,quòd ista pars est securior,licèt præcedens de rigore iuris videatur magis placere: sed quia non reperit aliquem aduersantem, ideo sequitur hanc partem, secundum Angel. in d. consil. 124. Corn. sibi contrarius in consilio 180.col. 8. versic. Circa decimam quæstionem.& in versic. Alius scrupulus.volum.iiij.Claud. Saysel.in d.§. cùm proponeretur, vbi adducit text.formaliter destruentem opinionem contrariam in capit. Raynutius.versic.in eo vero.de testa. vbi respondet omnibus adductis ibi per Paul. Idem tenuit Dec.virtualiter in consil.269.colum.penult. vbi inquit, quòd ille Elionus, de quo in themate suo filio testatoris potest detrahere legitimam & Trebellianicam,licèt in testamento fuisset prohibita detractio Trebellianicæ. & in consil.81.column.ij.& sic clarè ostenditur, quòd Dec. intelligit d.l.iubemus. procedere etiam in casu in quo per prius legitima erat detrahenda.& Ias.etiam virtualiter in consilio 108.colum. penult. volum.iiij. sed expresè in consil.99.colum.penult.in fin.volum.eo.vbi inquit,quòd ista imaginatio Paul.in d.§.cùm proponeretur.non est vera,& nullus tangit,& sic caret authoritate.Idem firmat Ias.in consil.146.colum.penult.volum. eod. Et hanc esse communem opinionem tradit Gonzad.sibi etiam contrarius in con.81.colum.penul. quicquid dixerit Paul.in d.§. cùm proponeretur,& in consilio 97. colum.v. in cons.vlt. columna antepenult. in fine.Et hanc esse magis communem testatur Rip.in l.fideicommissaria.nume. 30. ff. ad Trebel. Guido Papa in decis. 52. vbi inquit hanc opinionem seruari tam in curia Parlamenti, quàm in alijs inferioribus patriæ Delphinatus, & quod ita etiam practicatur & seruat totus mundus.& Paris.in cons.1.numero.98. volu.ij.vbi asserit hanc partem veriorem. & in cons.25.nu.55. volu.eo.& in con. 132.colum.ij.inter cons. Soc.Iun.in j.volum. Et cùm hæc sententia vti communi transit etiam Soc.Iun.in cons. 131.nume.62. volum.j. vbi dicit esse falsum,quod d.l.iubemus.locum non habeat, nisi quando vna quarta detrahitur:quia veritas est,quòd ea procedit indistinctè,subdens, quòd ista est communis opinio, quæ per totum mundum seruatur vt Euangelium, quòd filius sub conditione grauatus detrahit legitimam & Trebellianicam, vt traditur per omnes in l.quanquam.C.ad l.Falcid.&per Paul.de Castr.in dicta l.iubemus. & quòd quælibet detractio de per se consideratur,& suo tempore,& secundum leges, quæ eum inducunt, procedit, propter quod statim quòd filius succedit patri de tota hereditate detrahit legitimam sibi debitam iure naturæ tanquam æs alienum, vt declarat Bald.in l.scimus.in prin.C.de inoffi.testam.& sic remanet illa hereditas in consideratione sine legitima, quæ ab ea dicitur remota, & ita illud reliquum pro asse hereditario consideratur, vt Hostien. & Ioan. Andr. tradunt in c.Raynaldus, dicentes,quòd in qualibet detractione cõsideratur vnus as,& sic vna vniuersitas hereditatis,& sic post detractionem legitimæ considerabitur as ex reliquo, ad finem, vt postea eueniente conditione fideicõmissi ex illo asse sic absq; legitima considerato,& sic ex hereditate eo modo accepta quarta Trebellianica, & illius assis & hereditatis sic consideratæ,dodrans restituatur: & hoc modo debet intelligi dict.l.iubemus.in eo quod dicitur dodrantem restitui, quia intelligitur dodrans respectu illius assis post detractionem legitimæ considerati. Et ita illum textum ibi intelligit & declarat Bal.in d.l.filium quem habentem.colum.ix.ver.non obstat ista.l.iubemus. Ita etiam dicit Paul.de Cast.in d.l.iubemus.& Alexand.in dicto §. quod auus.& ista communis opinio secundum Soc. optima ratione iustificatur, quia nisi esset vera, sequeretur, quod d.l.iubemus. volens liberis primi gradus prærogatiuam illam concedere, eis de nihilo seruiret, quoniam etiam nepotes descendentes idem ius haberent,cùm omnes debeant habere legitimam liberam, & absque aliquo onere, & de ipsis rebus hereditarijs, absque quòd in ea imputarentur fructus, vt in d.§. repletioré. vnde vt liberi primi gradus habeant aliquam prærogatiuam,prout intendit eis concedere d. l. iubemus. debet illa generaliter intelligi & in casu, in quo per prius legitima detrahenda veniret, prout est casus noster.Ita arguit Alexan.in d.§. quod auus.Corn.in citato consil. 180.& Ias.in cons. suprà relati.99.col. pen. & 146.columna finali.

Non obstant modò adducta in contrarium,quia respondetur,quòd communis opinio est in contrarium, & quamuis Paul. Alexand.Ias. Dec.& Gonzad.tenuerint contrarium in locis suprà citatis,tamen etiam ipsimet sibi aduersantes fuerunt, vt patet ex authoritatibus suprà relatis, vbi magis fundamentaliter loquuntur,quamuis Alexan.in consil. 250.in fine volum.vj.& Paris.consil. 17.nume.25.volum.ij. & in consil. 18.nu. 106. volu. eod. noluerint partem contrariam ponere etiam pro constanti. Vnde stantibus his,quæ suprà adducta fuerunt, cõcludendum arbitror à sententia Bar. qui est lucerna iuris ciuilis,&sequacium,non esse recedendum, cùm hæc pars sit fulcita melioribus rationibus,& maioribus authoritatibus,& æquior.

LAVS DEO.

SVMMARIVM CONSILII XIII.

1 *Transactio facta non inspectis nec cognitis verbis testamenti non valet,& num.26.*
2 *Fallit si sit iurata contra num.27.& numer.28. vbi hoc saltem declaratur procedere, quando in specie l. de his.ff.de transf.fuit renuntiatum,& non aliter.& numero* 34.
3 *Iuramentum non habet vim specialis consensus.*
4 *Legibus prohibitiuè loquentibus, cum iuramẽto renuntiari potest secundum communem.*
5 *Solennitas l.de his. est de iure positiuo.*
6 *Clausula omni iuris & legũ auxilio saltem cum iuramento operatur, vt sit renuntiatũ beneficio Senatusconsulti Velleiani, quod declara vt nu.* 37.
7 *Item tollit purgationem moræ.*
8 *Plus vt conductor non possit petere remissionem occasione guerræ superuenientis.*
9 *Item per eam censetur renuntiatum beneficio tam iuris municipalis,quàm communis.*
10 *Nec vt quis non conueniatur,nisi in quantum facere possit.*
11 *Item beneficio inuentarij.*
12 *Beneficio cedendarum.*
13 *Beneficio excussionis.*

14 *Necnon l. plerique, de in ius vocando.*
15 *Item beneficio ordinis.*
16 *Beneficio diuisionis.*
17 *Necnon & facultati renuntiandi donationem propter insinuationem non factam.*
18 *Item Beneficio non incarcerandi.*
19 *Ac etiam exceptioni simulationis.*
20 *Pariterq; l. de his. ff. de transactionibus.*
21 *Transactio facta per errorem, nihil operatur, quod declara, vt num. 23*
22 *Error impedit consensum.*
24 *Deceptus vltra dimidiam iusti pretij, & qui præsumitur ignorasse verum & iustum pretium, si iurat non contrà venire excluditur à remedio, l. ij. C. de rescind. vend. quod declaratur num. 36.*
25 *Absolutio a iuramento licèt concedi possit à vicario episcopi, id tamen verum est parte citata, & non aliter. sed contrà secundùm communem numero 38.*
29 *Errans nunquam ex actu quem facit.*
30 *Iuramentum vbi caret consensu, dicitur etiam carere & spiritu.*
31 *Iuramentum de non veniendo contra laudem occasione legati latum ab eo qui legatum putabat, non præiudicat in legato conditionali.*
32 *Assertio minoris ætatis facta cum iuramento per errorem potest reuocari.*
33 *Iuramentum debet habere iudicium, quo caret error.*
34 *Iurans certus de facto si ignorat aliquod beneficiũ iuris sibi competere, virtute iuramenti excluditur ab illo beneficio iuris, quod sibi datur à lege: secus quando iurans non est certus de facto, quia ignorantia non suppletur per iuramentum.*

CONSILIVM XIII.

VIsa transactione facta inter dominum Antonium de Angelerijs, & dominam Franciscam eius neptem ex fratre: prima fronte esset dicendum trãsactionem factam per ipsam dominam Franciscam
1 obseruandam fore. † Quoniam & si in ea scripta non comperiantur verba, non inspectis, nec cognitis verbis testamenti, iuxta dispositionem. l. de his. & l. non est ferendus. ff. de transac. & l. j. ff. quemadmodum testam. aper. vbi Aug. quem sequuntur alij, dicit cautos esse transigentes, vt in instrumẽto transactionis semper faciant apponi ista verba, inspectis & cognitis ver-
2 bis testamenti, aliàs quod non valet, † tamen cùm ad-
3 sit iuramentum † quod habet vim specialis consensus, vt per Bal. in l. j. C. cõmod. censetur per iuramẽtum renuntiatum d. l. his. nam neptis iurauit transactioni non cõtrauenire, sed omnia & singula in ea contenta rata, grata, & firma habere. Quod non esset si exciperetur, & excipi posset de nullitate d. l. de his, & quod per iuramentum renuntietur ipsi l. voluit. Cuma. in l. si quis pro eo. ff. de fideiusso. Domi. Ioan. de Petrutijs & Ias. in d. l. de his. Imol. in c. cùm contingat. colum. penult.
4 & ibi Butr. de iureiur. † quia legibus prohibitiuè loquentibus cum iuramento renunciari potest, vt firmauit Ioan. And. in add. ad Spec. in tit. de instru. edit. in §. pono. circa fin. Alex in l. qui Romę. §. duo fratres colum. penult. de verb. oblig. in consilio 11. colum. iiij. vo-
5 lum. ij. & in consilio 118. colum. ij. volum. vij. † quia secundùm eum talis solennitas d. l. de his est de iure positiuo. Idemque tenuit Corn. in consilio 6. colum. iiij. volum. j. Socin. consil. 200. colum. pen. in cons. 125. volum. iiij. & in cons. 103. colum. penult. volum. iij. Bolog. cons. 32. colum. fin. Dec. consil. 345. colum. j. Alcia. in d. c. cùm contingat. num. 145. vbi dicit hanc esse communem Socin. Iun. in consil. 116. colum. antepen. volum. j. vbi attestatur magis cõmunem Bauer. in tract. iuramen. vers. xxxv. incip. Nam licèt transactio. Rui. cons. 16. colum. iij. & in cons. 137. col. ij. & in cons. 167. col. pen. & fin. vol. ij.

Secundò quia dicta domina Frãciscа in dicta trans-
6 actione renuntiauit † omni iuris & legum auxilio, quę clausula operatur saltem cum iuramento vt per eam sit renuntiatum beneficijs d. l. de his. sicut in simili videmus quòd per dictam clausulam censetur renuntiatum beneficio senatusconsulti Velleiani, vt per Bart. & alios in auth. matri & auiæ colum. penult. vers. quæro, quod si non renuntiauit. C. quand. mul. tutel. offic. fungi potest. & in l. sub conditione. col. pen. vers. quæro quid si. & c. ff. de testa. tutela. quem sequitur Alex. in cons. suprà citato xj. col. pen. ver. pondero illa verba Aret. cons. 33. col. pen. Socin. in d. cons. 200. col. pen. & ciij. colum. finali.

7 Item † & per dictam clausulam tollitur purgatio morę vt per Crot. in l. si insinuam. in fin. ff. de verb. obligation. Decius in consilio 452. columna penultim. Afflic. decisio. 174. colum. fina. Gonzad. consilio 57. colum. v. in fin.

8 Tertiò etiam operatur dicta clausula, † vt conductor non possit petere remissionem occasione guerrę superuenientis, vt per Alb. in l. Item quæritur. † excepto. ff. loca quem sequitur Ias. in l. j. colum. antepen. in fine. C. de iure emphyt. vbi dicit, quod quando in instrumento emphyteotico renuntiatum fuit exceptioni doli mali, condictioni sine caussa & omni auxilio, quo emphyteota se tueri possit à præstatione canonis vel pensionis, quòd teneretur etiã emphyteota ad canonis solutionem, dato quòd guerra superuenisset post contractum celebratum: & istud tenetur procedere nedum in emphyteota & liuellario, sed etiam in quocunque simplici colono seu conductore, & in omnibus casibus in quibus propter sterilitatem remissio fieret, vel ob alium quemcunque casum. Et subdit se ita obtinuisse coram collegio Pergamensi, & quòd ita seruatur in Lombardia. Quod dicit ibi Ias. singulare & diligentissimè multum notandum: quia dicta clausula semper in instrumentis apponi consueuit, quia magnam affert vtilitatem. Et hoc etiam notandum esse voluit Cepol. in cautel. 51. regula. Quod & tenuit Gonzad. cons. 59. col. iij. in fin. cons. 87. col. iij. & 88. col. iiij. in fin. Anth. Capy. in decis. 87. col. pen. & decis. 88. colum. j. in fine.

9 Quartò † renuntiatum quoque censetur beneficio iuris municipalis, vt per Bald. Aug. Cuma. & alios in l. sed & si quis. §. quæsitum. ff. si quis caut. Rom. cons. 251. Dec. 452. col. pen. Gonzad. cons. 69. 87. & 88. suprà citatis. Rui. in cons. 51. col. vij. vol. j.

10 Quintò † ne quis conueniatur, nisi in quantùm facere potest. Ita Corn. in cons. 128. col. iij. vers. confirmãtur prædicta. vol. iij. quem sequitur Gonz. in d. cons. col. iij. & lxxxviij. col. pen.

11 Sextò † Beneficio inuentarij vt per Corn. cons. 31. vol. j. col. v. vers. confert. quem refert & sequitur Gonzad. cons. 69. col. pen.

12 Septimò † Beneficio cedendarum. Ita Ang. in l. ij. C. fideiuss. Socin. consilio 200. columna penult. Corn. consilio 51. volum. ij. colum. penult. Dec. consilio 27. colum. ij. & cccclij. col. penult. & in l. fin. colu. iiij. vers. illud tamen. ff. si certum pet. Afflict. decis. 188. Mod. in tract. de pignor. in iij. memb. quintæ partis principalis. Purpin. l. neque pact. num. 97. C. de transact. & dicit

Bald.

Bal. in cons. 4. quæritur vtrum. volu. iiij. quòd de rigore iuris hoc est verius.

13 Octauò † beneficio excussionis, vt dicit Bald. in l. j. colum. iij. C. de conueniendis fisci debitoribus. quem sequuntur Aret. in cons. 33. col. pen. in prin. Alexand. in cons. 32. col. iij. & cons. 34. col. ij. vol. iiij. Dec. in d. l. fi. col. iiij. & in d. cons. 27. colum. penult.

14 Nonò † necnon l. Plerique. ff. de in ius vocan. vt ibi in d. l. per Iason. in iiij. col. versic. 13. limitat.

15 Decimò † Beneficio ordinis, vt per Guido. Pap. decisione 67.

16 Vndecimò † etiam diuisionis beneficio, vt per Guido. vbi suprà, & Aretinum in præallegato cons. 33. colum. pen. in principio.

17 Duodecimò † facultati reuocandi donationem, ob non insinuationem factam. Ita facit Corn. in cons. 54. col. iiij. volu. iiij. Gonzad. consil. 87. col. iij. Ruin. cons. 180. num. 15. vol. j.

18 Decimotertiò † beneficio non incarcerandi, vt per Bar. in d. l. matri & auiæ. col. penult. & ibi Sal. & Alex. ac Iason in d. l. plerique. Soc. cons. 126. colum. ij. vers. confirmatur. volumine j.

19 Decimoquartò † exceptioni simulationis, vt per Gonzad. in d. cons. 69. col. iij. ergo idem dicendum videtur, vt per eandem clausulam censeatur renuntiatum dispositioni d. l. de his.

20 Sed in † indiuiduo in casu d. de l. his. est decisio in terminis Alex. in cons. 11. col. iiij. vol. ij. Socin. in cons. 200. col. pen. & ciij. col. fi. vol. iij. Dec. in 452. col. pen. Iason in d. l. de his. col. iiij. Gonzad. in con. 69. col. iij. in fi. Soc. iun. in cons. 116. col. antepen. vol. j.

21 Non habet obstare, quòd ex aduerso dicitur, † quòd imò iuramentum & dicta clausula nihil habuit operari, dato errore in trãsactione, prout in terminis de quibus agitur, præsupponitur, † cùm error impediat consensum, vt per Doct. in l. j. ff. quemad. testam. aperiant. & iuramentum non suppleat consensum, vt in l. fin. C.

3 de non nume. pecu. quia responderi potest, quòd imò iuramentum per errorem prætitum, obligat, quòd iurans non potest venire contra, tanquam periurus, vt probatur ex not. per glo. in l. ij. C. de rescind. & in c. penult. de empt. & vend. cum qua Doctores communi-

24 ter pertranseunt, † vbi deceptus vltra dimidiam iusti pretij, & qui præsumitur ignorasse verum, & iustũ pretium. l. quisquis. C. de rescind. vend. si iurat non contrà venire, excluditur à remedio dictæ l. ij. & sic error impedit iurantem, qui non excusatur, quantum ad hoc vt possit contrà venire. ita dixit Imol. in c. cùm contingat. in ij. memb. principali, de iureiuran. quem sequitur Alex. in cons. 17. in princ. volum. iij. & alij Doct. citati per Dec. in cons 350. colum. ij.

Pariterq; non obstat, quòd petita fuit absolutio ad effectum agendi à iuramento præstito in dicta transactione, per quod (vt suprà dictum fuit) cẽsetur renuntiatũ d. l. de his. quæ peti potuit, & concedi debuit, cùm renuntiatio ipsa iurata mero iure obligat, vt per Alex. in l. qui Romæ. §. duo fratres. col. antepen. ff. de verbo. oblig. Ray. in consil. 117. colum. iij. volum. j. & in cons. 116. colum. iij. & clxvij. colum. fin. vol. ij. Paris. in cons.

25 12. volu. ij. † quia responderi potest, quòd licèt vicarius episcopi possit concedere absolutionem à iuramento, tamen id verum creditur parte citata, & non aliter vt voluit Ancha. in cons. 198. quia vinculum iuramenti secundum eum multipliciter operatur. Quandoq; enim contractum inualidum confirmat similiter & iurantem arctat ad ipsius obseruantiam. c. cùm contingat. c. debitores. de iureiurand. Sed nulli dubium est, quòd per absolutionem à iuramento, vires contractus debilitantur, & persona quæ ab agendo repellitur propter vim dicti iuramenti ad agendum admittitur, & in istis vertitur præiudicium partis cuius interest contractus vires suas habere, ac sumptibus & litibus non vexari, quòd posset contingere propter multas moras iudicij, & dubium eius euentũ. l. quod debetur. ff. de pecul. & ideo cùm tractetur de eius interesse, non potest iudex aliquid sine causæ cognitione attẽtare, quæ tunc dicitur adhiberi, cùm pars est præsens, vel per contumaciã absens. l. in causæ. §. causa cognita. ff. de mino. Contra autem partem inauditam nihil possumus diffinire. c. inter quatuor. de maior. & obed. & ex istis concludit Ancha. quòd relaxatio iuramenti est nulla, tanquam facta ex abrupto sine causæ cognitione, & quòd non habet vim sententiæ, etiam interloçutoriæ. idem tenuit ipse Ancha. in cons. 382. col. j. Federicus in consilio 300. Card. Flor. post Imol. in c. debitores. de iureiur. Cal. in cons. j. de ferijs. Alex. cons. 222. colum. iij. versicu. præterea. volum. ij. Socin. cons. 59. col. iij. volu. iij. dicit hanc partem tutiorem, vt etiam testatur Fel. in c. j. de iureiu. & communiorem eam affirmat. Beltr. in cons. 41. col. iij. volumi. j. vbi ab ea consulendo, & iudicando non est recedendum. & eam amplectitur idem Beltr. in cõsil. 154. colum. ij. eod. volu. Curt. sen. in consil. 44. col. 7. versi. aggrediendo secundum passum dixit istam communem Ias. in l. ne quicquam. §. vbi decretum. ff. de offic. procu. & lega. col. ix. Mars. de l. vnoquoque. nu. 163. ff. de re iud. Gonzad. cons. 69. colum. fin. Paris. con. 43. column. iij. cons. 54. num. 85. & cons. 96. num. 88. volu. j. & dixit Ruin. in cons. 26. in iiij. vol. post Abba. in cons. 12. volu. ij. quòd ista opinio est probabilior, licèt aliqui in hoc aliter senserint.

Quibus tamen non obstantibus contrariam partem veriorem fore existimamus, & pro firmo carrotio

26 stat Doc. iuris conclusio, quòd transactio facta non visis nec cognitis verbis testamenti non valet d. l. de his, & l. j. ff. quemad. testa. aper. & vbique per scribentes, & per Angel. in l. tres fratres. ff. de pact. vbi dicit semper esse adijcienda hæc verba, visis & inspectis ac cognitis verbis testamenti, tam per ipsos contrahentes, quàm per alios iuris peritos, quia omnem euitabunt telorum amaritudinem. quem sequitur Barb. in consil. 48. volum. j. colum. x. in fine.

Et stante dicta communi, non videntur obstare argumenta, quæ pro altera parte adducta fuerunt, & primo, quòd per iuramentum censetur esse derogatum.

27 d. l. de his. † quia respondetur hoc non esse verum, vt in specie dixerunt Fed. de Sen. in cons. 199. Fulg. in d. l. de his. Ange. in con. 94. colum. iij. Segnorol. de homod. in con. 252. col. v. ver. præterea. Barba. in cons. 55. volum. ij. colum. pen. Soc. cons. 214. col. pen. ver. ij. respondeo. Corn. consil. 135. colum. penult. cum sequen. volum. ij. vbi multas rationes citat, quas non transcribo. Paris. in cons. 11. col. iiij. in fi. vol. ij. vbi testatur hanc esse magis communem opinionem, & ipsam communem firmat etiam Paris. in cons. 12. colum. x. eod. volum. ij. & in cons. 95. colum. pen. in princ. & cons. 95. col. pen. volum. ij. Soc. iun. in cons. 129. colum. antepenult. volum j. & Tiraquellus in rep. l. si vnquam. in princip. nu. 257. C. de reuoc. donat.

Secundò respondetur, quòd posito, sed non cõcesso, † quòd per iuramẽtum possit renuntiari dispositioni d. l. de his. id tamen procedere posset vbi specialiter esset ipsi l. renuntiatum & non aliter. Ita videtur velle Imol. in c. cùm contingat. col. pen. in vj. q. Quærit enim ibi primò, an d. l. de his. possit renuntiari, & dicit quòd non. Postea subdit, quòd si fiat cum iuramento, & tunc decidit, quòd sic. ecce quòd Imol. videtur loqui,

28

quando ſpecificè renuntiatur d.l.de his. Hoc idem, & apertius dixit Tiraquel.vbi ſuprà num.156.Alcia.in d.c.cùm contingat.nume.195.verſ.aut partes præcisè renuntiauerunt d.l.de his. cum iuramento. & Soci.Iun. in d.conſ.129.num.64. vbi dicit,quòd requiritur, vt expreſsè & nominatim ſit ipſi legi renuntiatum.

Tertiò reſpondetur, quòd hoc maximè dicendum venit in caſu huius thematis,vbi interuenit error, quia hæc mulier deuenit ad ipſam tranſactionem ſub falſo prætextu & erroneo, quod virtute teſtamenti paterni patruus vnà cum ipſa deberet ſuccedere, vt cãtant verba tranſactionis, quod tamen erroneum eſt, cùm ex forma teſtamenti res aliter cognoſcatur, quia in eo ſola heres vniuerſalis ſcripta reperitur,& de patruo nulla
29 mentio habita fuit, quo caſu ſuccedit, † quòd errans nunquam obligatur, ex actu quem facit: quia errans non conſentit. l.error.ff.de iuris & facti ignoran. cùm nihil magis ſit contrarium conſenſui, quàm error. l. ſi per errorem.ff.de iuriſdictione omn.iud. & ad hoc bene facit text. qui loquitur in errore teſtamenti in l.fin. ff.de conſtit. pecu.vbi dicitur, quòd promittens vt heres, ſi non reperitur heres, nõ valet obligatio facta per eum,quinimo,ſi ex hoc aliquid ſoluit, poteſt repetere, quem textum dixit ſingularem Bald.in l. ſi abſentis.in fi.C.ſi cért.pet.& facit magis in terminis noſtris, quod not.Ang.in l.qui Romæ.§.duo fratres.in j.quæſt. vbi limitat d.Bart.in iiij. Nam in caſu ſuo filia Mathaſiæ Hebræi ditiſſimi pro certa quantitate renuntiauit bonis & hereditati paternæ, aſſerens ſibi plus non deberi ex teſtamento paterno, viſis & cognitis verbis teſtamenti paterni, & tamen ex inſpectione illius apparebat, quòd multò plus debebatur dictæ filiæ.Conſuluit Angel. tranſactionem & renuntiationem non valuiſſe: quia re vera facta per mulierem literarum ignarã,quæ verba teſtamenti non cognouit, quia cenſum non intellexit.l.ſcire leges.ff.de deli.& ad hoc allegat Philoſophum dicentem, quòd tunc arbitramur aliquid ſcire, cùm intelligimus primas cauſſas ipſius,& prima principia: dicta autem mulier videtur hæc omnia ignoraſſe, vt apparet ex tenore teſtamẽti: ſecus dicit ſi literarum peritus, & in iure doctus, dictam tranſactionem feciſſet,quia non poſſet dici erronea,ſed falſa,& à ſciente emiſſa, d.l.de his. Et quamuis Imol.in d.§.duo fratres.& Cald.in conſ.11.videantur contrarium tenere,tamen Aret. defendit Ang. cum quo etiam tranſit Alex. in d. iiij.q.qui concordando opiniones dixit,quòd aut in inſtrumento continetur,quod plus nõ erat relictum, & tunc euidenter conſtat de errore,& quòd non fuerunt cognita verba teſtamenti, & iſto caſu procedit opinio Ang. non obſtante, quòd in inſtrumento dicatur, inſpectis & cognitis verbis teſtamenti, etiam quòd in illo eſſet appoſita clauſula ex certa ſcientia, & non per errorem, quamuis dicta verba operentur, quòd non præſumatur error, vt per Bald. & Angel.in d.l.ſed & ſi quis.§.quæſitum.ff.ſi quis caut. Aut in inſtrumento dicebatur,quòd mulier ſciebat ſibi ex teſtamento paterno nihil amplius deberi, & tunc per inſpectionem teſtamenti non dicitur cõſtare euidenter de errore, dato,quòd in teſtamento eſſet plus relictum: quia nõ ſequitur, eſt plus relictum, ergo plus debetur tempore tranſactionis, quia potuit eſſe ſolutum prius mulieri. Et iſto caſu procedit opinio contraria, & iſtam opinionem Alex.ac Angel. ſequuntur Socin. in conſ.214. col.iiij.verſic.ex quibus.& Barb.in conſ.55.col.xj.volu. ij.idem voluerunt Pariſ. in conſ.12. colum. x. volu.ij.& in conſ.95.vol.iij. col. iij. vbi error probatur ex tenore teſtamenti & aſſertione renuntiantis Ruin. in conſil. 107.colum.iij.volum.j.& in conſil.167.colum.antepen. volum.ij. ſi ergo vbi conſtat de errore, etiam quòd dicatur in tranſactione,inſpectis & cognitis verbis teſtamenti,non valet ipſa tranſactio, quantò magis hoc dicendum eſt,vbi dicta verba appoſita non ſunt,vt in caſu de quo agitur.

Et licèt iſtæ deciſiones loquantur, vbi deficiebat iu-
30 ramentum,† tamen idem dicas,vbi etiam adeſſet iuramentum, quia cùm careat conſenſu, dicitur etiam carere & ſpiritu.Ita Bald.in l.j.column.ij. C.de oper.liber. Et quòd iuramentum erroneum non noceat, vult Bal. in l.error.colum.penult.C.de iur.& fact.ignor.Bald.in c.Sacramenta.colum.ij. de pac.iur.fir.firma. vbi errore omnia inualida per l.fin. C. de non num. pec. & Bal.in l.fin. ff.qui ſatiſd.cogan. vbi iuramentum poteſt ſperni ratione ignorãtiæ & erroris. Idem tenuit Pau. de Caſt.
31 in conſ.70.in quarto dubio,vbi concludit,† quòd iuramentum de non veniẽdo contra laudem occaſione cuiuſdam legati,latum & prẽſtitum ab eo,qui legatum purum putabat, non præiudicat in legato conditionali,eo quia illud iuramentum erat præſtitum per errorem. Soc.in conſ.25. volu.iiij. vbi loquitur de quadam diuiſione erroneè facta, & cum iuramento, & tamen concludit, quòd poteſt retractari, quia iuramentum non officit, & in diuiſione idem concludit Dec. in cõſ. 408. col.pen.& fin.Iaſ.in conſ.160.colum.fin.volu.iiij. vbi firmat, quòd donatio facta per fratrem ſorori, qui tamen ignorabat prius fuiſſe dotatũ à patre tanquam erronea, licèt iurata per textum erroris reuocanda venit,quia iuramentum nõ impedit reuocationem, quæ fit prætextu erroris:qui remouet cõſenſum. l.ſi per errorem.ff.de iuriſd.omn. iud. impedit etiam effectũ iuramenti.Marſ.in conſ.118.col.vij. vbi conſuluit in cauſa tranſactionis iuratæ & erroneæ, & dicit, quòd error excuſat iurantem à periurio ſecundum Bal. in authen. niſi rogati.pen.col. C.ad Trebel. Socin.Iun.in conſ.30.
32 col.iij.in fi.vol.ij.† vbi aſſertio minoris facta cum iuramẽto per errorem poteſt reuocari: quia eo errore quo minor ductus eſt ad ita aſſerendum, ita etiam & ad iurandum.Pariſ.in conſ.20.nu.114.volu.j. vbi iuramentum non ſupplet errorem, nec impedit repetitionem, quæ per errorem competeret, nec tollit conditionem indebiti. Hoc etiam dixit in conſ.72. colum. penult.& conſ.99.colum.fin.eo. volum. Ruin.conſ.134.colum. iij. volum.j. vbi pariter ſolutum ex cauſſa tranſactionis iuratæ, ſed erroneæ poteſt repeti, quia error effectum
33 iuramenti impedit,†& quia iuramentum debet habere iudicium,quo caret error, & iſtam partem communem teſtatur ipſe Ruin.in con.190.colum.fin.volum.j. & in con.137.colum.vj.in fin.volu.iij.Dec.in con.350. colum.fin.Soc.Iun.in con.48.volum.j.col.vij. & in terminis noſtris d.de his. voluerunt in ſpecie Fed. de Sen. in con.199.Socin.con.214.colum.antepenult.Barb.in con.55.col.pen.volum.ij. Calca.con.17. colum.ij.in fi. Pariſ.conſ.12.num.90.volum.ij. & in con.95. volu.iij. colum.iiij.Ruin.con.107.colum.ij.volum.j. & in con. 167.colum.iiij.volum.ij.& Aymo.in con.144. colum. penul. & Ruin.con.92.colum.pen. volum.iij. & præſertim hoc veriſſimum eſſe exiſtimamus, cùm iſte error fuerit cauſſatus facto patrui,qui habens veram notitiam teſtamenti, ſuggeſſit nepti, quòd bona paterna vigore ſui teſtamenti, erant communiter diuidenda, quod falſum erat,quo caſu facilius vires iuramenti annihilantur ſecundum Iacob. de Bel.in §.j. in authen.de iureiur.à moriente præſtito. colla.v. quem refert & ſequitur Calca.in con.16.in fi.& Socin.Iun. in d.conſ.48. quod & confirmatur in caſu de quo agitur, cùm vltra errorem ſit & ignorantia facti, quæ cauſſat, vt iumentum eam non ſuppleat, vt per Pau.de Caſtr.in d.conſil.

70.in

35 70.in iiij.dubio, vbi concludit, † quòd quando iurans est certus de facto, & ignorat aliquod beneficium iuris sibi cõpetere, puta restitutionem in integrum, quæ datur minoribus, vel beneficium l.ij.de rescind. vend. tali casu iuramentum excludit tale beneficium iuris, quod sibi datur à lege, & ita dicit procedere, quòd iuramentum dicitur porrigere vires quò ad ignorata, secus verò, quòd iurans nõ est certus de facto: quia tunc ignorantia non suppletur per iuramentum. & Pau. sequuntur Dec. in consilio 350. in fin. 351. columna final. consil. 403. columna penult. Soc. cons. 38. column. j. volum. iij. Ruin. consil. 134. colum. iiij. volum. j. Paris. consil. 12. num. 90. volum. ij.

Nec obstant not. per Imol. in c. cùm contingat. versus finem tertij membri principalis, cum quo concordat Alex. in cons. 17. volum. iij. per ea quæ not. cõmuniter per Docto. post gloss. in d.l.ij. C. de rescind. vend.
36 & in c. pen. de empt. & vend. † quia respondet Ruin. in consil. 190. colum. final. j. volum. quòd contra Imol. & Alex. est communis opinio, & ad not. in d.l.ij. & in cap. penul. vltra responsionem Pau. in d. cons. 70. dicit ipse Rui. quòd licèt ibi venditor iustum pretium ignorauerit, iuxta not. in d.l. quisquis. tamen ratione iuramenti obligatur: quia venditor iurans cõsensit in pretio conuento quamuis iniusto, quod manifestè constat ex eo, quia si non consensisset, contractus etiam iuratus non valeret, quia consensum non haberet. l. consensu. ff. de actio. & obligat. & tamen est validus. d.l.ij. stant enim simul, quòd pretium iustum ignorauerit, & quod in eo de quo conuentum est, licèt non sit iustum, consenserit, non datur ergo venditori decepto remedium illius l. ex illo capite, quia in tali pretio non consenserit: sed quia est verisimile, quòd si iniustum pretium sciuisset, in illo non consensisset, & propterea quia consensit venditor in eo quod est conuentum, licèt ignorauerit sibi competere remedium illius legis, iuramẽtum obligat illum. Ita ibi Ruin. qui subdit, quòd ista responsio iudicio suo est congrua & clara. Idem etiam respondet Ruin. in consilio 163. columna penultima, volumine secundo, sed in casu nostro errauit in eo de quo agitur, & in illo aliquo modo non consensit, idcirco non obligatur ex iuramento, quod caret consensu & iudicio, & per consequens non debet excludi à beneficio dictæ l. de his.

Non obstat, quòd per clausulam omni iure & legum
37 auxilio sit sublata dispositio d.l. de his, † quia respondetur, quòd illa non supplet, nec purgat errorem & ignorantiam facti, nisi sit specialis. Nam generalis renuntiatio non tollit dictam dispositionem, vt suprà diximus: à fortiori nec ista illam tollere potest, vt in terminis dixit Paris. in d. cons. 12. num. 85. & Rip. in d.l. si vnquam. q.l.ij C. de reuo. dona. vbi dicit hoc esse dubitabile, quia dicta clausula deroget d.l. quia iuramentum nõ operatur vltra consensum iurantis, nec habet vim specifici consensus, quò ad non cogitata, secundum Doct. communiter ibi per eum citatos, sed latissimè hoc dixit Soc. Iun. in d. cons. 129 column. antepen. volum. j. & quia clausula fuit errore apposita. vnde sicut corruit dicta transactio, ita & corruit dicta clausula, vt per Doctor. vbi suprà, & per Marsil. in d. consilio 118. colum. vij. & Ruin. d. consil. 167. colum. penult. volum. ij. & in cons. 160. col. fin. vol. iij.

Non obstat vltimum de absolutione à iuramento concessa, ad effectum agendi sine citatione partis, quæ
38 dicitur non valere: † quia in cõtrarium est communis opinio. Et ita de facto seruatur, & istud vult Anton. de Butr. in c. debitores. de iureiur. vbi dicit, quòd licèt Fed. de Sen. in loco superius citato voluerit in iuramẽti absolutione requiri citationem, & summariam causæ cognitionem, tamen id verum est, si iudex vult, aliàs potest absoluere sine citatione partis, & tenet absolutio, & hoc ex eo, quia stante, quòd ex sola promissione agi non potest, & ex iuramẽto nulla oriatur obligatio parti, licèt ipsi Deo, & sic vbi petit absolui, tractatur de interesse Dei, & Deus semper est præsens, ideo in ea non requiritur aliqua citatio sicut etiam dicimus de parte præsente. l. si vt proponas. C. quomod. & quand. iudex & ideo iudice absoluente, ex quo ipse præsens est consentire videtur iudici: quia loco eius est. & Ant. de Butr. sequitur D. Anto. de Prato veteri in consilio 49. colum. v. inter consilia Alex. in iiij. volu. & hanc partem etiam amplexus est Ancha. sibi contrarius consil. 57. colum. penult. & in cons. j. in titu. de ferijs. inter consilia Cald. quia in tali absolutione est modicũ præiudicium, cùm per eam nullum ius depereat aduersario, sed submoto obstaculo persona habilitatur ad actum, & dicit Oldr. ita tenere in q. suis. q. clvij. Credo, quòd voluerit eum allegare in consil. suo 120. vbi concludit, quòd quando quęritur de relaxatione iuramenti, non ad recisionem dolosi contractus, sed ad habilitandum personam, vt nõ obstante tali sacramento possit detegere fraudem contractus, hoc casu non exigitur partis citatio, nec solennis examinatio: quia de grandi periculo creditoris non agitur, cùm remaneat ei omne ius saluum ad debitum defendendum, & ponit simile de liberto, qui petit veniam à prætore, vt possit patronum vocare in ius, & de filio emãcipato, cùm petit decerni bonorum possessionem causa litis agnoscendę, & sibi dari licentiam, vt possit proponere querelam inofficiosi testamenti patris, iuxta l. ij C. de testa. Bald. idem firmat in consil. 474. volum. v. Paul. de Cast. in cons. 216. secundum antiquam impressionem colum. ij. vbi concludit, quòd talis relaxatio à iuramento sine citatione partis, quantum ad habilitandum personam, ad iudicium, vt non incurrat periurium petẽdo se admitti ad probandum dolum arbitratorũ ex iniquitate laudi valet: quia nõ agitur de aliquo præiudicio ipsius, sed solùm ad excludendum periurium petentis, licèt talis absolutio nõ faciat, quò minus in probatione postea fienda per eum necessaria sit partis vocatio, quia tunc de præiudicio eius agitur, iuxta ea quæ habentur in simili in c. licèt episcopus. de præbendis. in vj. sicut etiam in simili videmus in bonorum possessione: nam illa quæ ius non faciunt, & sic præiudicium graue non afferunt, cõceduntur summariè & de plano, parte non citata: secus in his, quæ ius tribuunt, & præiudicium faciunt, vt notatur in l. iij. §. causa cognita. ff. de bonor. poss. & non habet obstare secundum Paul. si dicatur, quòd interest alterius partis, quòd iuramentum non relaxetur, & quòd persona non habilitetur, quia per hoc euitaret eius molestiam, quòd ideo deberet citari in ipsa habilitatione, quia respondet, quòd sua contradictio non potuisset impedire eam fieri, postquã petebatur ex causa, quam ius permittit, quòd fiat, aliàs esset in eius potestate beneficium iuris alteri concessum auferre contra cap. indultum. de regulis iuris. in vj. vnde cum ipsa altera parte inuita concedenda foret, multò fortius ea absente, & non citata. l. qui potest inuitis. ff. de reg. iur. ille enim est citandus, qui comparando actum impedire posset, aliàs secus. l. recusare. ff. ad Trebel. in prin. prædictum ergo interesse non est iustum, maximè cùm relaxatio à iuramento habeat in se tacitam conditionem, si vera sunt, quæ asseruntur, scilicet, quòd dolus arbitratoris, vel enormissima læsi interuenit, & sic alteri parti reseruatur ius ratione cuius posset contradicere & impedire relaxationem iuramẽti, scilicet, quando dolus,

vel enormissima læsio nõ interueniſſet, aut enim probabitur interueniſſe, & non poterat denegari relaxatio, aut non probabitur, & relaxatio non intelligitur facta, & ſic incurret in periurium pars veniens contra iuramentum ex cauſſa non conceſſa, & relaxatione iuramenti non facta, & ſic nõ obtinebit retractationem laudi, & cum iſta ſententia tranſit Felin. in c. cùm olim. colum. vj. de re iud. Et hanc partem communem dixit Afflict. in deciſ. 220. colum. iiij. & Alciat. in c. cùm contingat. nume. 124. de iureiurand. dicit ipſam communem Ruin. ſibi contrarius in conſ. 170. cum 30. volu. j. quòd iſta eſt communis practica, quòd non requiratur citatio partis, & quòd eſt communis opinio, & in conſil. 69. volu. iij. quòd ita ſeruatur de facto. Dec. in c. qua fronte. col. iij. in fin. de appel. poſt Peruſ. ibi col. xv. verſ. ex his habens. Curt. Sen. in conſ. 44. colum. ix. in fin. dum ſe remittit ad Pau. in d. conſ. 216. vbi Curt. dicit, quòd Paulus de Caſtr. bene declarat Aym. in conſil. 70. num. volum. j.

Et ideo cùm rectè fuerit cõceſſa ipſa abſolutio à dicta tranſactione, quæ tamen non erat neceſſaria ſtante dicto errore per deciſiones ſuprà citatas, licèt petita fuerit ad abundantem cautelam. concludendum eſt, quòd dicta tranſactio, ex quo fuit facta fides de errore per exhibitionem teſtamenti, in quo nulla mentio habita fuit de dicto patruo, quòd ea declaranda eſt nulla, & quòd omnia bona hereditaria dictæ dominæ Franciſcæ adiudicanda veniunt, & ita (vt ſuprà concluſum eſt) iuris eſſe ita cenſeo ſaluo ſemper iudicio cuiuſcunque rectius & melius ſentientis.

LAVS DEO.

SVMMARIVM CONSILII XIIII.

1 *Saluianum interdictum competit cõtra tertios poſſeſſores bonorum hypothecatorum.*
2 *Saluianum interdictum hodie magis frequentatur in palatijs, quàm hypothecaria: quia pinguius & vtilius.*
3 *Saluianum interdictum eſt poſſeſſorium, & numero* 11.
4 *Appellari non poteſt de iure ciuili à ſententia lata ſuper Saluiano interdicto.*
5 *Appellari poteſt à ſententia lata ſuper hypothecaria.*
6 *Saluianum interdictum intẽtans ſufficit, quod probet debitorem poſſedisſe rem tempore obligationis, vel poſtea. quod ſecus eſt in hypothecaria, quia requiritur, quòd agens probet rem fuiſſe in bonis debitoris.*
7 *Agere volens cõtra tertium poſſeſſorem, debet prius excutere principalem debitorem.*
8 *Item pronũtiari debet excuſſionem legitimè factam ſecundum communem.*
9 *Saluiano interdicto agi non poteſt cõtra poſſeſſorem, ſi heres debitoris offert ſe paratum ſoluere creditori, quod intellige, vt in num.* 19.
10 *Soluere quilibet poteſt pro debitore, eo etiam inuito, & inuito etiam creditore liberare.*
12 *Saluianum interdictum eſt adipiſcendæ.*
13 *Saluiano interdicto agens, quæ debeat probare.*
14 *Exceptio excuſſionis reſpicit petitorium.*
15 *Exceptio excuſſionis non poteſt opponi, vbi proceditur ſola facti veritate inſpecta, quod declara vt ibi.*
16 *Senatus repræſentat principem.*
17 *Excuſſio bonorum nõ debet fieri de bonis, quæ ſint in controuerſia, nec ſub illius prætextu debet retardari proceſſus agitatus contra tertium poſſeſſorem.*
18 *Excuſſio non requiritur in Saluiano interdicto.*
20 *Heres cum beneficio legis & inuẽtarij poteſt ſatisfacere creditoribus de bonis hereditarijs, quando ſunt in eius diſpoſitione, alias ſecus.*
21 *Actio in factum funeralis ſi cõpetit pro expenſis factis in ſepeliendo defunctum, ergo multò magis & retentio quæ facilius conceditur, quàm petitio.*
22 *Actio funeralis adeò eſt priuilegiata, quòd præcedit omnes alias actiones anteriores, nedum perſonales, ſed etiam hypothecarias & dotem: quod amplia vt in num.* 24.
23 *Heres qui adiuit hereditatem cum beneficio legis & inuentarij, ante omnia deducit de hereditate expenſas funeris.*
25 *Paria ſunt non offerre, vel offerre, ſed inutiliter.*
26 *Expenſæ factæ in infirmitate defuncti parificantur expenſis factis in funeralibus.*
27 *Expenſa funeris ſicut priuilegiata eſt, vt ante omnia deducatur de hereditate, idem eſt in expenſa facta in infirmitate: quod tamen declara, vt ibi.*

CONSILIVM XIIII.

QVoniam in præſenti cauſſa ex parte Iulię & Franciſcæ filiarum & heredum quondã dominę Panthaſileę de Bonardis, mediante miniſterio ſui cu-
1 ratoris † reperitur intentatum remediũ vtilis Saluiani interdicti, quod eiſdem cõpetit cõtra dominos Albertum & fratres de Aualle, vti tertios poſſeſſores bonorũ quõdam D. Petri de Bonardis hypothecatorum dictæ D. Panthaſileæ pro dotibus ſuis aſcendentibus ad ſummam Scutorũ quatuorcentum, iuxta not. in l. j. vbi Bar. & alij. C. de Salu. interd. & in l. j. §. j. ibi aduerſus ex-
2 traneos. ff. eo. tit. † & quod remediũ ſecundum Neguſ. in tract. de pigno. in viij par. in iij. memb. nu. 26. hodie magis frequẽtatur in palatijs, quàm hypothecaria, tanquam pinguius & vtilius ea in duobus, vt per Ang. in §. item Seruiana. col. 4. verſi. aduertas tamen. Inſt. de act. Cepol. caut. lxxxj. incipiente, quando quis. Beltran. in conſ. 213. col. j. vol. ij. Rip. in rubr. ff. de pign. col. penult.
3 & Neguſ. vbi ſuprà. in 8. part. in princip. col. j. † Primò,
4 quia Saluianum interdictum eſt poſſeſſorium, † & ideo à ſententia ſuper eo lata de iure ciuili non appella-
5 tur. l. vnicæ. C. ſi de momen. poſſ. fue. appel. † Quod ſecus eſt in actione hypothecaria, quia à ſententia ſuper eo data poteſt poſſeſſor ſeu detentator rei hypothecatæ appellare, vt per Bar. & alios in d. l. j. C. de Saluia. interdict. Salic. in l. j. C. ſi de momen. poſſ. fuer. appel. Cepol. Beltr. & Neguſ. vbi ſuprà. † Secundò, quia intentãs
6 Saluianum, non habet neceſſe docere, nec probare, q̃ res obligata fuit in bonis debitoris, tempore factæ obligationis, vel poſtea, ſed ſufficit probare, quòd debitor illam poſſideret: ſecus verò eſt in eo, qui intentat hypothecariam: quia opus eſt probare, quòd illa res fuerit in bonis debitoris, per ea quæ not. gloſſ. Cyn. & Doctor. in l. ſi res. C. ſi aliena res pign. dat. ſit. & Bartol. in l. ſi rem alienam. colum. ij. ff. de pigno. actio. Alexand. in conſil. 185. volum. j. Paul. de Caſtr. in conſil. 278. in iij. memb. num. 16. & 26.

Ideo his pro carrotio admiſſis iuxta gloſſ. in l. omnis diffinitio. ff. de regu. iur. videndũ eſt, an filiæ ipſæ mediante miniſterio earum curatoris adeò legitimè intentauerint dictum remedium vtilis Saluiani interdicti, quòd in eo obtinere valeant. Et prima facie videtur di-
7 cendum quòd non. † Quoniam vera eſt doctorũ ſententia, quòd agere volens cõtra tertium poſſeſſorem

in pri-

in primis debet excutere principalem debitorem. tex. est in §. sed neque. in authen. de fideiuss. coll. j. not. Bartol. in authen. hoc si debitor. C. de pigno. Moder. in d. tract. de pigno. in viij. part. in princ. colum. vj. ver. quarta conclusio. † Item & super ipsa discussione pronuntiari eam legitimè factam fuisse, vt per Bartol. in l. Prætor. §. hoc idem interdictum. ff. de noui oper. nuntiat. & Ias. in l. stipulatio. §. habet autem. ff. eod. titul. vbi refert hanc esse cõmunem doctorum sententiam, prout etiam similiter faciunt Modern. in dicto tractat. de pigno. in princip. column. vj. sed in casu de quo in præsentiarum agitur, nulla facta fuit discussio bonorum principalis debitoris, ergo sequitur, quòd ineptè actum esse videatur.

9 Secundò facit. † Nam D. Albertus & eius fratres tertij possessores non potuerunt conueniri Saluiano interdicto, ex quo dominus Franciscus de Aualle, vti heres prædicti domini Petri obtulit, se paratum soluere prædictas dotes dictis filiabus, seu earum curatori, & hoc per tex. in l. Paulus. in fi. ff. quibus mod. pig. vel hypoth. sol. vbi quisque offerens debitum creditori, eum excludit ab agendo: quia non debet quæri de iure possessoris, cùm ius petitoris remoueatur soluto pignore cui accedat. Nam ius offerendi competit cuilibet penitus extraneo, & nullum ius habenti in re, † & quilibet
10 potest etiam soluere pro debitore inuito, & ipsum liberare. l. soluendo. ff. de nego. gest. l. solutionem. ff. de solutio. in tantum, quòd etiam potest fieri talis solutio inuito creditore. Et hoc adeò verũ est, quòd per ipsam oblationem creditori factam ab extraneo, impeditur creditor agere contra debitorem. vnde debitor conuentus, si potest probare de oblatione facta creditori ab extraneo, potest illum repellere. Ita tenent Angel. Fulg. Paul. de Castr. & Ias. in l. tale pactũ. §. post diuisionem. per illum text. ff. de pact. vbi Paul. de Castr. dicit istud perpetuò menti tenẽdum, quod & voluit Negus. in d. tract. de pigno. in v. par. in iij. memb. num. 39. si ergo quilibet offerens impedit creditorem, ne possit agere contra debitorem, multò magis eum debet repellere ab agendo heres qui offert se paratum soluere dictis filiabus, cùm sit necessarius defensor conuentorum ex Saluiano interdicto, & qui etiam potest ex persona propria opponere exceptionem, quæ tertijs possessoribus non competeret. l. procurator ad exhibendum. & ibi Bart. ff. rem ratam hab. l. sed si lege. §. item si &c. ff. de peti. heredit.

Quibus tamen non obstantibus cõtrariam partem in terminis de quibus agitur, vti magis veram & communem amplectendam fore arbitror, & in primis antequam remoueantur adducta pro parte aduersa præmittam vnum pro fundamento, quod est in iure verissimum, quòd ad hoc, vt quis possit obtinere in interdi-
11 cto vtili Saluiano, † quod est merè possessorium, vt est communis sententia Doct. in §. item Seruiana. Inst. de actionib. & Bar. & alios in l. j. C. de Saluia. Interd. & Marant. in suo spec. in vij. distinct. iudiciorum, num. 11. ac
12 Rip. in rub. ff. de pigno. † & quòd est adipiscendæ. Primò requiritur, quòd deducatur in libello: & successiuè
13 probetur, † quid & quantum debeatur creditori à debitore principali, sub obligatione bonorum, & sic pro quanta quantitate sint obligata bona, quæ petuntur consignari in caussam pignoris retinenda, vt per Spec. in tit. de pigno. in princip. colum. ij. versic. cæterum. & Ange. in d. §. item Seruiana. in fin. Secundò requiritur, quòd deducatur & probetur, quòd ad dictam quantitatem restituendam se & sua bona debitor obligauit, & quòd tempore obligationis vel postea ipse debitor tenebat & possidebat dicta bona, quæ nunc tenet talis persona, vt per Angel. in d. §. item Seruiana. in fin. & in locis de quibus suprà: sed per dictas filias, mediante ministerio earũ curatoris omnia supradicta requisita legitimè comprobata reperiuntur contra prædictos fratres de Aualle tertios possessores bonorum, de quibus in caussa, ergo in ipso interdicto obtinere debent, arg. not. in l. qui accusare. C. de eden.

Non obstant modò allegata in contrarium. Et primò quòd obstet exceptio excussionis non factæ contra principalem debitorem, quia respondetur pluribus modis.

14 Et primò, † quòd cùm exceptio excussionis respicit petitorium, & non possessorium, vt decidit Lanfran. Bal. in decis. lxxxiij. & cj. quòd ea non potest opponi in vtili Saluiano interdicto, quod est merè possessorium, iuxta Bart. & alios in d. l. fi. C. de Saluia. interd. & hoc in indiuiduo voluit Rip. in rub. de pig. col. penul.

15 Secundò respondetur, † quòd vbicunque procedi-
16 tur sola facti veritate inspecta, prout in † senatu, qui repræsentat principem, qui veritate inspecta iudicat, & rem cognoscit, vt notat Barto. in l. Æmilius. circa fin. ff. de minor. Dec. in consil. 200. in fin. Guid. Pap. decisio. xxix. & ccvj. ac Crauet. in cons. 198. col. iij. circa princ. ibi non est locus excussioni, si ipsa exceptio per viam præposterationis iudicij opposita fuerit, prout in casu præsenti. Ita Angel. in §. Item si quis in fraudem. colum. antepenultima, Instit. de actionibus. Alexan. in consil. 114. colum. ij. in fin. volum. vj. Corn. consil. 55. vol. iij. Socynus in regula cxxxiij. in vltima fallen. & in consilio 24. columna penult. volum. j. Barb. in cap. peruenit. colum. ij. versi. quartò limita. de fideiusso. & in consil. 12. colum. iij. volum. iiij. Mars. in rubrica de fideiuss. colum. vj. versic. & idem dicas. Aret in consil. 126. colum. penult. Moder. in tractat. de pignor. in viij. part. in princip. numero 28.

17 Tertiò dicitur, quòd discussio bonorum non debet fieri de bonis, quæ sint in controuersia, nec sub ipsius prætextu debet retardari processus agitatus cõtra tertium possessorem, vt per Angel. in §. sed neque. in d. authen. de fideiusso. quem sequuntur Moder. vbi sup. in d. viij. par. in princ. num. 48.

18 Quartò in indiuiduo, † quòd in vtili Saluiano interdicto non sit locus ipsa excussione bonorum principalis debitoris. Hoc voluit Socin. in consilio 80. columna ij. versicul. vel etiam & tertiò. volumine iij. quem sequitur Crauet. in consilio j. colum. ij. & in septimo dubio. in princ. volum. ij.

Non obstat secundò, quòd dicti fratres de Aualle vti tertij possessores non potuerint conueniri vtili Saluiano interdicto, ex quo heres obtulit se paratum vel-
19 le satisfacere ipsis filiabus, † quoniã respondetur, quòd licèt prædictum argumentum sit verum, tamen non procedit in terminis, de quibus vertitur quæstio. Nam heres qui obtulit se soluere, est heres cum beneficio legis & inuentarij, qui etsi possit soluere creditoribus dando eis tot de bonis hereditarijs, vt in l. final. §. & si
20 præfatam. Cod. de iure deliberand. † tamen hoc recipitur, & intelligi debet, vbi bona hereditaria sunt in dispositione heredis, & in manu ipsius. secus si de dictis bonis iam fuerit satisfactum legatarijs, & alijs creditoribus quamuis posterioribus, per text. in dicto §. si prefatam. sed bona hereditaria domini Petri nunc amplius nõ reperiuntur in dispositione domini Francisci heredis, cùm iam tradita fuerint pro maiori parte creditoribus & legatarijs, cõtra quos heres nullam habet actionem, vt per doctores in d. §. si præfatam. vbi inter alias vtilitates competentes heredi, qui adiuit hereditatem, cum beneficio legis & inuentarij, hæc sibi con-

ceditur, quòd ipse possit satisfacere vnicuique creditori vel legatario, primo loco venienti & petenti, donec supereſt de bonis hereditarijs, licèt ipsi non sint antiquiores creditores, nec alij postea venientes possunt heredem molestare, quia vnico verbo potest eos expedire dicendo, quia iura vestra sunt salua, potestis de iuribus vestris experiri contra legatarios, vel creditores, nec vllam habetis actionem contra me. Idem dixit Ang. de Gamb. in tract. de testa. in glo. cxij. vers. quæro. Quas vtilitates. versic. iij. vbi inquit, quòd tali casu antiquiores creditores debẽt agere hypothecaria, vel condictione indebiti, vel condictione l. fin. C. de iure deliber. contra dictos creditores, quibus satisfactum sit, & multò magis contra legatarios, si quis de eorum legato fuerit satisfactus. Hoc etiam sequitur Guid. Pap. in tracta. de for. inuent. numero 16. & Francis. Porcel. in tractat. de inuent. ver. Septimò principaliter quæro. in ver. tertius effectus. Item etiam de alia parte dictorum bonorum non potest satisfieri per heredem ipsis filiabus, quoniam ea retenta fuerunt per D. Franciscum de Medicis, tum ratione expensarum factarum in sepeliendo defunctum, & in eius funeralibus, quæ licitè potuerunt retinere vsq; ad quantitatem, quam testator iussit fieri, iuxta nota. in l. j. §. impensa. ff. ad l. Falcid.

21 † Cui cùm pro consequendis expensis competeret actio in factum funeralis, l. & si quis. §. hæc actio. l. si quis sepulcrum. §. Prætor ait. ff. de religiosis & sump. fun. vt per Spec. in titul. de sepult. §. porrò, & Rip. in tractat. de peste. in titul. de remed. præserua. nu. centesimo trigesimo secũdo, multò magis & retentio, quæ facilius cõceditur, quàm ipsa petitio. l. per retentionẽ. C. de vsuris. l. ij. vbi Baldus in tertio notabili. C. de fideicommissis. Caprar. in consil. 19. Decius in consilio 298. colum. penultima, in consilo 300. columna ij. & in cons. 389.

22 columna v. † & adeò huiusmodi actio in factum funeralis, est priuilegiata, vt præcedat omnes alias actiones anteriores, nedum personales, sed & hypothecarias, vt per Rip. vbi suprà & dominum Ioannem Bapt. de sancto Blasio, in tractatu de actio. & eius nat. act. 117. & etiam dotem, secundum eum per l. impensa. ff. de relig. & sumptib. funer. quæ loquitur per dictionem semper argum. l. penult. ff. soluto matrimonio. Et ideo dixit textus in l. finali. §. in computatione. Cod. de iure deliberandi. & ibi Paul. Corn. & alij, † quòd heres, qui adiuit hereditatem cum beneficio legis & inuentarij, ante omnia deducit de hereditate expensam funeris, & residuum quod debebatur heredi, à defuncto non detrahitur, sed parem conditionem habet ipse heres cum cæteris creditoribus, seruata temporum prærogatiua.

23

Nec habet obstare, quòd licèt expensa funeris habeat priuilegium prioritatis, de quibus suprà, tamen quod id procedit respectu tacitarum hypothecarum, non autem respectu expressarum, quę sint anteriores,

24 vt per gloss. in d. l. impensa, † quia respondetur, quòd dimò huiusmodi priuilegium cõpetit, respectu tam expressarum, quàm earum quę tacitę sunt, vt probatur in d. §. in computatione, dum ibi tex. & Doc. volunt, quòd expensa funeris ante omnia deducatur de hereditate, & eam minuant, & respectu aliorũ creditorum ipsius heredis, ipse concurrat exinde cum alijs creditoribus, seruata temporum prærogatiua, si enim habentes priores hypothecas expressas, deberent præferri habenti actionem in factum funerariam posteriorem sequeretur, quòd expensa funeris ante omnia non deduceretur de hereditate, & eam non minueret, & tamen est falsum, quia contra notat. in dicto §. in computatione, vbi ante omnia deducitur, & exinde alia credita ipsius heredis concurrunt cum cæteris creditoribus, seruata temporum prærogatiua. Item & hæc volunt Rip. & dominus Ioannes Baptista de sancto Blasio, vbi suprà, vbi simpliciter & indistinctè dicitur huiusmodi actionem præcedere omnes alias anteriores, nedum personales, sed etiam hypothecarias. Cùm igitur de dictis bonis retentis per heredem, non possit fieri satisfactio ipsis filiabus pro dotibus maternis, necessariò sequitur, quòd huiusmodi oblatio, tanquam vana & inutilis non habet excludere prædictas filias, & earum curatorem, quin potuerit intentare dictum Saluianum vtile interdictum contra dictos fratres de Aual-

25 le tertios possessores bonorum, de quibus suprà, † quia paria sunt non offerre, vel offerre, sed inutiliter. l. nulla. ff. de author. tutor. notatur in l. quoties. & in specie, per Ias. multa allegantem. ff. qui satisd. cogant. Item etiam dicta bona retenta fuerunt respectu expensarum in infirmitate defuncti, per dictum dominum Franci-

26 scum, † quæ parificantur expensis factis in funeralibus per textum in l. restituenda. vbi not. Bald. & Salicetus Cod. de petit. heredit. vbi propriè dicunt per illum tex. quòd expensæ factæ in infirmitate & sepultura æquiparantur. Idem tradit Alexander in dicto §. in computatione, in j. not. & melius ibi Ias. vbi dicit, quòd sicut expensa funeris est priuilegiata, vt ante omnia deduca-

27 tur de hereditate. † Idem est in expensa facta in infirmitate. quod tamen intelligas de expensa facta in infirmitate defuncti, & non de alijs expensis factis in alijs infirmitatibus ante vltimam, ex qua mortuus sit, quod videtur probari per textum in dicta l. in restituenda. vbi dicit textus, quòd in restituenda hereditate, compensatio eius inducitur, quòd te in mortui infirmitatem, in sumptumque funeris bona fide ex proprio patrimonio erogasse probaueris, & sic ponderanda sunt verba legis, dum dicunt, quòd te in mortui infirmitatem, ex quibus verbis æquiparantur expensæ ipsius infirmitatis expensis factis in funeralibus, per Baldum & Salicet. ibi quod etiam sentit Iason in dicto §. in computatione, dum dicit in j. notab. Idem est in expensa facta in infirmitate defuncti, vnde ex omnibus suprà dictis, quæ iudicio meo sunt manifestè comprobata, clari iuris esse censeo, huiusmodi filias heredes matris, mediante ministerio earum curatoris, pro dotibus maternis legitimè intentasse remedium Saluiani vtilis interdicti contra iam dictos tertios possessores & per dominos iudices causse, ipsos condemnandos fore ad dimittendum & relaxandum possessionem bonorum, quæ per eos tenentur ipsis filiabus, seu earum curatori retinendam loco pignoris per eas, donec fuerit integraliter satisfactũ ipsis filiabus pro dotibus maternis, de quibus suprà.

LAVS DEO.

SVMMARIVM CONSILII XV.

1 *Solennitas quæ requiritur in alienatione rerum ecclesiæ, requiritur etiam in transactione rerum ecclesiasticarum.*

2 *Minor sicut non potest alienare bona sine decreto, ita nec super his transigere sine decreto.*

3 *Transactio est species alienationis.*

4 *Alienatio rei ecclesiasticæ cuius cõsensum requirat.*

5 *Alienatio facta per commendatorem Hierosolymitanum cum consensu Papæ valet, etsi non interuenerit authoritas, vel cõsensus magni Magistri.*

6 *Solen-*

6 *Solennitates, quæ requirũtur regulariter in alienationibus ecclesiæ, nõ requiruntur in alienationibus quæ fiunt per fratres Prædicatores, licèt secus in alienationibus fratrum ordinis sancti Augustini.*
7 *Fratres Prædicatores ex suis constitutionibus sunt incapaces rerum immobilium.*
8 *Ecclesia coacta alienare fundum per fideicommissum, illud potest alienare sine solennitate.*
9 *Alienatio rerum ecclesiæ, hodie per constitutionem Paulinam, quæ vbique seruatur, est nulla.*
10 *Tractatus est de forma in alienatione rei ecclesiasticæ, & sufficit vnus secundum communem.*
11 *Tractatus non probatur ex verbis instrumenti, in quo dicatur habito sæpe & sæpius colloqui cum priore, vel ipse prior cum capitulo.*
12 *Solennitas intrinseca non præsumitur interuenisse in instrumento, licèt de ea in ipso fiat mentio.*
13 *Instrumentum tractatus debet fieri de per se, & separatim ab alienatione rei ecclesiæ.*
14 *Cõsuetudo adimens tractatum in alienatione rei ecclesiæ, non valet.*
15 *Tractatus nedum requiritur in alienatione rerum ecclesiasticarum cathedralium, sed etiam aliarum ecclesiarum, & monasteriorum.*
16 *Alienatio rerum ecclesiasticarum requirit causſam necessitatis, vel euidentis vtilitatis, quæ proanda venit secundum communem.*
17 *Alienatio rerum ecclesiæ, licèt in nonnullis casibus permissa sit, tamen pro ea non præsumitur, cùm regulariter alienatio prohibeatur.*
18 *Res dicitur certa pro eo quæ regulæ innititur.*
19 *Prælato asserenti in instrumento alienationem rei ecclesiæ tendere in euidẽtem vtilitatem ecclesiæ non creditur in præiudicium ecclesiæ.*
20 *Verba attestatoria vtilitatis, & necessitatis prolata, in vnione non probant.*
21 *Verba narratiua instrumenti facientia mentionem de mandato, non probant mandatum, etiam si notarius diceret, vt apparet in tali instrumento a me rogato & confecto.*
22 *Tertius potest opponere de nullitate solennitatis non seruatæ in alienatione rerum ecclesiasticarum, etiam ecclesia nolente. & nu. 53.*
23 *Prælatus secundum communem in acquirendis, potest præiudicare ecclesiæ, licèt non in acquisitis.*
24 *Prælatus potest remittere caducitatem emphyteotæ ecclesiæ, si cessauit per biennium soluere canonem.*
25 *Prælatus solus potest donare nonalia, quæ oriuntur infra diœcesim suam.*
26 *Prælatus potest facere deteriorem conditionem ecclesiæ in acquirendis, quando non sunt res de mensa ecclesiæ, & nondum ipsi incorporatæ.*
27 *Filius & seruus in acquirendis possunt præiudicare patri & domino, secus in quæsitis.*
28 *Dispositio. l. cùm auus. ff. de conditio. & demonstra. limitatur locum non habere in iure quærendo.*
29 *Prælatus sine consensu capituli potest repudiare rem mobilem non paruam legatam ecclesiæ. & nume. 33. latissimè.*
30 *Minor etsi non possit prædia alienare sine decreto, tamen potest ea repudiare.*
31 *Aliud est alienare quod suum est, aliud verò acquirere.*
32 *Actiones quæ competunt pro re legata, vel ad rem competunt legato vel expresè vel tacitè accepto.*
33 *Transactio fieri non potest per Prælatos sine solennitate de rebus acquisitis per additionem heredis, quod declara vt ibi.*
35 *Momentanea non habentur in consideratione.*
36 *Peruenisse non dicitur, quod permansurum non est.*
37 *Nudum nomen heredis non habetur in consideratione.*
38 *Prælatus potest secundum communem repudiare hereditatem nondum acquisitam.*
39 *Legatũ non solet afferre nisi commodũ & lucrum.*
40 *Hereditas solet afferre incommoda, & aliquando est damnosa.*
41 *Cui licet quod est plus, debet etiam licere quod est minus.*
42 *Transactio fieri potest à prælato cum capitulo, quando per eum nihil relaxatur aduersario.*
43 *Transactio super re feudali, vel emphyteotica, potest fieri, quando aduersarius possidet, quia tunc dimittere talem rem, non est alienatio.*
44 *Tutor potest transigere sine decreto, quando minor non possidet, etiam si apud aduersarium res remaneat.*
45 *Pacta & transactiones facta & factæ bona fide per Capitula & Priores locorum suorum valent, etsi licentia superiorum non interuenerit, quod amplia, vt num. 47. & 48.*
46 *Fratres non debent per suos actus aliquem decipere, sed cum omni puritate procedere.*
47 *Fratres debent se abstinere ab his, per quæ alijs daretur malum exemplum, aut detraheretur famæ ipsorum.*
48 *Commendabile est seruos Dei non litigare.*
49 *Administratoribus legitimis, licèt non sit permissa transactio in præiudicium dominorũ, tamen secus est, vbi resultat dominorum vtilitas, vt puta si de iustitia dominorum vehementer dubitatur.*
50 *Administratores legitimi possunt remittere debita dominorum, quando in exactione debiti maiores sumptus currerent, quam esset vtilitas debiti.*
51 *Tutori non est imputandum, si non exigit debitum, in quo oportebat eum plus expendere, quam quod perciperet.*
52 *Cõsensus superioris vbi requiritur in alienatione rerum monasteriorum, sufficit quòd interueniat licentia Prouincialis.*

CONSILIVM XV.

IN præsenti cauſſa, quæ modicam non videtur habere difficultatem. Primo quidem ingreſſu, videtur dicendum transactionem celebratam inter dominam Catharinam de Baſtis nomine filiorum ſuorũ, & fratrem Baptiſtam ordinis Prædicatorum, cum conſenſu Prioris & Capituli S. Iacobi de Valentia, ſuper bonis & hereditate quondam D. Caueri Franciſci, fuiſſe & eſſe
1 nullam. Nam clariſſimi iuris eſt, † quòd eadem ſolennitas, quæ requiritur in alienatione rerum eccleſiæ, etiam requiritur in tranſactione ipſarum rerum eccleſiaſticarum. Quod probatur ex not. per gl. & Bal. in l. j.
2 C. ſi aduer. tranſact. † vbi ſicut minor non poteſt alienare bona ſine decreto. l. j. ff. de rebus eo. ita nec ſuper
3 his tranſigere ſine decreto, † quia tranſactio eſt ſpecies alienationis. l. j. verſ. ac ſi tranſegerit. ff. ſi quid in fraudẽ patr. Idem probatur ex dictis Doct. in l. ſi præſes. C. de tranſact. & per Cacialupum in tract. de tranſact. in vij. q. col. ij. vbi ſubdit aduertendum eſſe, quòd in locis, in quibus per ſtatutum, vel cõſtitutionem prouinciæ requiritur aliqua ſolennitas in alienatione facienda per mulierem, aut minorem, aut filium familias, eadem etiam requiritur in tranſactione. Idẽ Cacialup. in q. viij.
4 † Sed in alienatione rei eccleſiaſticæ requiritur vel cõ-

sensus episcopi, si est facta per Canonicos, vel alios pleno iure ei subiectos, vt in c. nullam. xix. quæst. ij. & in c. in venditionibus. xvij. q. iiij. Socin. consil. 15. colum. ix. vol. j. & in consil. 52. colum. 2. volu. iiij. & Ruin. in cons. 157. col. j. volu. j. vel illius episcopi, qui est immediatè superior ecclesiæ, cuius res alienatur, id est, qui debet de rectore ecclesię prouidere secundum Bald. in auth. hoc ius porrectum. C. de sacrosanctis eccles. & eo absente authoritas iudicis laici secundum glo. not. in c. sine exceptione. xij. quæst. ij. & Bertachi. in tractat. de episcop. in iiij. part. in xxxiiij. quæstio. quod dicit notandum. vel consensus Abbatis, quando Abbas in illa ecclesia habet ius episcopale, vt quia ecclesia est sibi pleno iure subiecta: quia tunc omnia iura episcopalia potest vt episcopus exercere, licèt aliàs secus vt per Bald. in authent. hoc ius porrectum. columna iij. versic. quid de abbatibus exemptis. C. de sacrosanct. eccles. Abbas in cap. statuimus. colum. j. de transact. in cap. j. de rebus eccles. non alienand. Calde. in consil. 9. in titul. de reb. eccles. non alien. Barb. in consil. 40. colum. iij. volum. j. & in consil. 14. col. ij. vol. ij.

Vel & tertiò cõsensus reuerendissimi generalis ordinis fratrum, vt per Socin. in citato cons. 15. colum. ix. versic. vnde dicendum, vol. j. & in cons. 52. col. ij. vbi dicit, quòd etiam non sufficeret consensus Prouincialiũ, si non constet, quòd ipsi habeant ecclesias suæ prouinciæ pleno iure subiectas.

Vel & vltimò authoritas Papæ, vt per Bald. in l. illud. C. quando decreto opus non est. Ruin. in cons. 57. col. j. volu. j. post Abb. in cons. 41. volum. j. vbi in dictis locis concluditur solam authoritatem pontificis sufficere, siue simus in casu, in quo solus Prælatus in alienando tantam habeat potestatem, quantam Prælatus cum Capitulo, siue simus in casu, in quo Prælatus haberet Capitulum. Ad idem accedit, quod dixit Paris. in
5 consil. 24. colum. j. volum. j. † Vbi inquit alienationem factam per commẽdatorem & præceptorem religionis Hierosolymitanæ valere, si sit facta cum authoritate Papæ, etsi non interuenerit authoritas & consensus magni Magistri, quoniam quando fit cum authoritate Pontificis, dicitur legitimè facta, nec alia solẽnitas, aut alterius consensus requiritur, vt probatur in c. ad audientiam. el. ij. cum glo. de ecclesijs ædificandis. Idẽ vult Bertachin. vbi suprà quæst. xxxiij. & in specie in terminis transactionis. Hoc decidit Abb. in c. contingit. in ij. colum. de transactio. quem sequitur Cacialup. in d. vij. quæstio. versicul. sed quæritur, an prælatus. vbi inquit, quòd quando per transactionem alienatur res immobilis ecclesiæ, vel mobilis pretiosa, quæ aliàs sine solennitate debita alienari non poterat, tunc nõ potest fieri transactio, nisi Capitulum consentiat, & authoritas superioris interueniat. Nam sicut directè non potest fieri talis alienatio sine solennitate debita, ita nec indirectè transigendo, & ideo ex his videtur dicendum, quòd cùm in huiusmodi transactione non interuenerit authoritas generalis ordinis Prędicatorum, nec authoritas Põtificis, sed Prouincialis, de cuius authoritate non apparet, & quæ etiam non sufficeret, vt scilicet quòd ipso iure ea reddatur ex nulla ex defectu solennitatis per Socin. in d. consilio 52. colum. ij. volum. iiij. & Barb. in consil. 40. colum. v. vol. j.

6 Nec habet obstare, si dicatur, † quòd in alienationibus, quæ fiunt per fratres Prædicatores, non requirantur solennitates, quæ regulariter in alienationibus rerum ecclesiæ requiruntur, secundum Archidiac. in c. de viduis. xxvij. quæstio. j. & Bald. in c. cum caussa. versi. quæro, nunquid in venditionibus. de re iudic. in auth. hoc ius porrectum. columna penult. versicu. adde post ista omnia. & in authen. si qua mulier. C. de sacrosanct. eccles. colum. iij. versic. sed si ponamus. & Felin. in cap. in præsentia. colum. xxiiij. versic. tertiò scias. de proba. licèt requiratur in alienationibus rei ecclesiæ fratrum sancti Augustini, vt dicit Angel. in §. vt autem. in auth. de alienand. coll. ij. † Quia respõdetur, quòd istud procedit, & locum habet eo, quia ipsi fratres ex suis constitutionibus sunt incapaces immobilium, vt inquit Anchara. in cons. 56. colum. fin. quem sequitur Felin. vbi suprà: & ideo arctantur ad vendẽdum dicta bona, quo casu solennitas de qua suprà, non requiritur in alienatione necessaria. cap. extirpandæ. de præbend. Notant Moder. in tract. de emp. & vend. q. v. principali. colum.
8 fin. circa fin. † & ideo dixit Lap. alleg. xxvj. quòd ecclesia coacta alienare fundum, puta per fideicommissum, alienabit sine solennitate. & Lap. sequitur Felin. in d. c. in præsentia. vol. vers. tertiò scias.

9 Secundò respondetur, † quòd hodie per constitutionem Paulinam indifferenter est prouisum, vt nullatenus teneat alienatio rerum ecclesiæ cuiuscunque, quæ constitutio vbique seruatur secundum Bertach. in d. tractat. de episcopis. in iiij. part. versicul. 36. quæro. columna ij. in princip.

10 Item etiam adest in præsenti transactione † defectus tractatus, qui est de forma alienationis rei ecclesiasticæ, vt notatur in c. cum apostolica. & in c. tua. Et ibi Imol. de his quæ fiunt à prælat. & per Alexandrum in consil. 17. colum. ij. volum. iiij. Bolog. consil. 33. colum. ij. & Socin. in consil. 52. column. j. volum. iiij. qui secundum Spec. in tit. loca. viij. secundo versic. & scias. debet esse trinus, vel saltem secundum Ioan. Andr. ibi, vnus, nisi in nigris monachis S. Benedicti vigore constitutionum dicti ordinis, requirẽtium tractatus duorum dierum interpellatorum. Quod etiam voluit Geminia. in c. j. colum. iij. de rebus eccle. non alien. in sexto. & Soci. in consil. 29. colum. vj. in princip. volum. j. Et quòd sufficit etiam vnus voluit Imol. in cap. j. de his quæ fiunt à præla. Soc. in consil. 15. colum. ix. versic. Postquam verò. volum. j. & in consil. 29. colum. v. versi. Tertiò principaliter. volum. iij. vbi dicit hanc esse communem, & ita communiter tenere Doctor. in cap. tua nuper. per illum textum de rebus eccles. non alienand. Bertachi. vbi suprà. quęstio. xxxviij. Ergo ex dicto defectu tractatus redditur dicta transactio sine forma, ergo nullius efficaciæ, cùm forma dat esse rei, & eam conseruat in esse, vt per Barb. in dicto consil. 40. colum. viij. versicu. Præterea, vel primo.

11 Nec ipsis filijs prodesse habet, † si dicatur de tractatu cõstare, quia instrumento transactionis, dicitur habito sæpe & sæpius colloquio super infrascriptis cum domino Priore, & ipse Prior cum dictis de Capitulo: quia respondetur, quòd talia verba non probant tractatum præcessisse. Ita Calde. in consil. 4. in titu. de reb. eccle. non alienand. Alexand. in dicto consil. 17. col. ij. Corn. in consil. 243. colum. ij. volu. ij. Barba. in cons. 40. colum. v. in fin. volum. j. Socin. consil. 29. colum. vj. vo-
12 lum. j. & in con. 52. col. j. & seq. volu. iiij. † Quoniam ista est solennitas intrinseca, quę non præsumitur interuenisse, cùm sit talis, quæ tempore actus gesti non potuit interuenire, & cui partes non potuerunt renuntiare, & ideo non præsumitur pro ea, etiam si de ipsa fieret mentio in instrumẽto. l. si fortè. ff. de Castren. peculio. Soc. in alleg. cons. 29. col. vj. Paris. in cons. 36. col. j. vol. iiij. & ideo dicunt Paul. de Cast. in con. 89. in antiquis. colum. fin. & in cons. 39. in ij. vol. Bolog. in citato con. 33. col. ij. Paris. d. cons. 36. Ruin. in cons. 189. colum. ij. volum. j. in cons. 111. colum. fin. vol. iiij. & in cons. 40. col. j. vol. v. & Bertach. in d. tract. de episcopis. in iiij. par.

quæst.

13 quæst.xxxviij.in prin.† quòd de dicto tractatu semper debet fieri instrumentum de per se, & separatum ab ipsa alienatione, & adeò verum est, quòd huiusmodi
14 tractatus requiritur, quòd † consuetudo non potest adimere tractatum prædictũ, quia talis formæ omissio esset nimis damnosa ecclesiæ. Ita Bal.in anthen.hoc ius porrectum.colum.ij.in princ.C.de sacrosan. eccles. Cald.in cons.3.in titul.de his quæ fiunt à prælat.& hanc esse communem dixit Abb.in capit.nulli. colum. ij. de rebus eccle.non alienan. Vnde cùm de huiusmodi tractatu non appareat, de quo tamen debet fieri probatio per allegantem, vt per Corn.in citato cons.243.sequitur transactionem ex defectu formæ nullius fuisse valoris & momenti.

15 Insuper non obstat si dicatur † quòd huiusmodi tractatus requiritur in ecclesijs cathedralibus, & non aliarum ecclesiarum, seu monasteriorum, vt est decisio Geminia.in dicto c. j.in fin.de reb. ecclesiæ non alien. in vj.& text.in cap.abbatibus.xij.quæst.ij.qui loquitur de solennitate seruãda in alienatione rerum monasteriorum, & tamen nullum tractatum requirit, & vbi lex hoc nõ dicit, nec nos dicere debeamus. l. de pretio. ff.de publicia. Quia respondetur quòd imò requiritur talis tractatus in alienatione rei ecclesiæ monasteriorum.Ita Specul. in dicto titu. de locato.§. secundo.versic. & scias. vbi in forma alienationis ponit tractatum conuentus,& consensum.Ita etiam dixit Socin.in consilio 15.colum.ix.versic.postquam verò ostensum est. & in consilio 29. versic. nec obstat si diceretur. volumine j.& in consil. 52.colum.j.volum.iiij.vbi loquitur de fratribus heremitanis sancti Augustini. Paulus de Castro in consilio 436. volumine j. Ruin.in consilio 86. columna penult. volum. j. & in d. consilio 40. colum.penult.volum.v. vbi idem volunt in præceptoribus,& hospitalarijs.

Secundò principaliter redditur nulla transactio ex defectu caussæ, quoniam recepta est Doct. sententia,
16 † quòd in alienatione rei ecclesiæ requiritur, ꝙ subsistat iusta caussa scilicet necessitatis, vel vtilitatis, cap. j. de rebus eccles. non alienand. in sexto. Clement. prima. eodem titul. gloss. in cap. j. de integrum restit. vbi Abb.attestatur hanc esse communem.& Barb.in consilio 14.columna ij.volum. ij. cons.61.col.ij. volum.iij. Dec.in consilio 174. col. j. & in consilio 142. colum.ij. Socin.cons.15.colum.ij. volum.j.cons.29. col. iij. vol. eodem.& in consilio 52.col.ij. vol. iiij. Ruin. cons. 86. col.j.volu.j.consilio 167. in princip. vol. eodem. & in consilio 40.col.j.in fin.vol.v.& nedum caussa vtilitatis simpliciter, sed euidentis vtilitatis, vt per text. in cap.j. de rebus eccl.non alienand. in vj.Corn. dicto consilio 243.colum iij.Paris.cons.36.col.j.vol.iiij. & quam communem dixit Barba. in cons. 40.col.j.vol. j. Sed in casu proposito non apparet interueniisse necessitatẽ transigendi, & vtilitatem euidentem.Ergo fundata videtur intentio domini Hieronymi Ricij contra dictos filios dominæ Catharinę, quòd ipsa transactio sit nulla, cùm minimè probatum comperiatur de ipsa necessitate,&
17 euidenti vtilitate, quę probanda erat.† Nam cùm alienatio regulariter prohibeatur, & in quibusdam casibus tantùm permissa sit, pro regula præsumitur gloss.
18 in l.omnis diffinitio. ff. de regulis inr. † & res certa dicitur pro eo, quod regulæ innititur, vt nota.Bartol.in l. quoties. ff. si quis cautio. & ideo secundùm regulam pronuntiandum venit, nisi contrarium probetur, vt dicit Bald.in capit.j.colum. ij. de alienat. iud. mut. cau. fact. & quòd caussa necessitatis, & vtilitatis probanda sit, voluit Gulielm.Land. vt refert Petr. de Ancharan. in Clementina prima.de rebus eccles. non alienand. Barb.in cons.61.col. penult. vol.iij.Dec. in cons. 174. colum.j.Ruin .in consilio 157.colum.ij.vers. secundò. principaliter.vol.j.

Nec habet obstare, si ex aduerso adducatur, quòd in instrumento transactionis dicit, quòd ea tendit in e-
19 uidentem vtilitatẽ ecclesiæ, quia respondetur, † quòd prælato sic asserenti non creditur in præiudicium ecclesiæ. l.si fortè. & ibi Bart. ff. de castrensi pecu. Doct. in authen. si quis in aliquo. C. de eden. & ita dixit Gemin.in cap.j.de rebus eccles.non alienand.in vj.notab.
20 quem sequitur Paris.in con.36.col.j.vol.iiij. † vbi etiam inquit quòd si in vnione dicatur pro commodo vtilitate, & honore, tamen dicta verba attestatoria vtilitatis & necessitatis prolata in vnione non probant, vt firmat Oldra.in consilio.261. quod etiam voluit Dec.
21 in consilio 522.colum.ij. † vbi etiam inquit, quod verba narratiua facientia mentionem de mandato, non probant mandatum, etiam si notarius diceret, vt apparet in tali instrumento à me rogato,& confecto.per nota. per Angel. in l.si donatio. C.de donation. & Socin. in consilio 266. columna prima. quod etiam voluit ipse Dec.in consilio 503. columna ij. facit etiam ad hoc quòd suprà dictum fuit non sufficere quoque in instrumento alienationis facere mentionem de tractatu, nisi de eo alio modo probetur, vt per Alexan.in citato consilio 17. & alios proximè allegatos. Accedit etiam quod voluit Barba. in consilio 40. columna v. versic.etsi dicatur.volum.j. vbi inquit, quòd licèt in instrumento alienationis rei ecclesiasticæ dicatur, habita prius licentia à Priore generali, adhuc illa attestatio non faceret fidem.

Vltimò ipsis filiis & minoribus non habet prodesse, si dicatur quòd talis nullitas contractus transactionis forma non seruata & casu non permisso celebra-
22 tus, † non potest opponi per tertium, nisi ecclesia volẽte, vt videtur velle Imol.in cap. si quis presbyterorũ. de rebus eccle.non alien. quia respondetur, quòd imò ex quo transactio est nulla ipso iure, talis nullitas potuit opponi per tertium, & sic per dominum Hieronymum Ricium vt in terminis decidit Rui.in cons.40. col.fi.vol.v.vbi declarat Imo.in loco suprà allegato.

Quibus non obstantibus contrariam partem vti veriorem in terminis de quibus agitur, tenendam ar-
23 bitror, ad quod dicendum moueor.† Nam communis est schola Doct. quod in acquirendis Prælatus potest ecclesiæ præiudicare, licèt nõ in acquisitis, vt est glo. fi. in c.fin.xvj.quæst.j.cap.dictum.de reg.iur.in vj.Bart.& Doct.in l.iubemus nullam.in prin.C.de sacrosan.eccl. Rom.cons.184.Ruin.in cons.156.in fi.vol.j.& in con. 164.in fin.volum.v.Aymo.in consilio 152.colum.pen.
24 in fin. † Hinc videmus quòd Prælatus potest remittere caducitatem emphyteotæ ecclesiæ si cessauit per biennium soluere canonem, licet posset priuari omni iure suo, recipiendo simpliciter canonem præteriti temporis.Ita Cardi.in cap.potuit.& ibi Imol.columna xxvij.loca.quem sequitur Iaso.in l.Seruus.Cod. de pact. in l.contra iuris.§. si filius.colum.j. ff.de pact. & in l.legatum.colum fin.de legat.j. † Item Prælatus solus po-
25 test donare noualia, quæ oriuntur infra diœcesim suam.ex quo non sunt rectè acquisita ecclesiæ.Ita Abb. in dicto capitulo tua nuper.de his quæ fiunt à Prælato, per text. in capit. quoniam de decim. vbi omnes notant, sequitur Iason. in consilio 164. in fin. volum. v.
26 † Plus Prælatus potest facere conditionem ecclesiæ deteriorem in acquirendis, quando res non sunt de mensa ecclesiæ & nõdum ipsi incorporatæ, vt per Bal. in auth. si qua mulier.col.vlt.C. de sacrosan. eccl. Ias. in d.l.legatum col.fin.in prin.

27 Simile videmus † in filio & seruo, qui possunt præiudicare patri, & domino, in quærendis, licèt non in quæsitis. l. Seruus. C. de pact. vbi Iaſ. Roman. in citato conſi. 184. & Iaſ. in dicto §. filius. & in dicta l. legatum. colum. fi. & ideo dixit Anchara. in conſ. 205. quem ſequitur Barba. in conſ. 53. colum. xv. in fin. volum ij.

28 † quòd diſpoſitio. l. cùm auus. ff. de condi. & demonſtr. limitatur non habere locum in iure quærendo.

Poſtremò propius accedendo ad terminos quæſtionis noſtræ, facit quod cõſuluit Fed. de Sen. in conſ.

29 9. vbi quærit † an res mobilis non parua legata eccleſiæ poſſit per prælatum repudiari ſine conſenſu ſuperioris. Et primò arguit, quòd non ſi iſta repudiatio eſt alienatio, vt xij. queſt. ij. c. abbatibus ſed iſta eſt alienatio, vt vt probatur in l. magis puto. §. fundum. ff. de reb. eo. Item quia dominium rei legatæ tranſit directa via in legatarium etiam ignorãtem. l. à Titio. ff. de fur. l. cùm pater. §. ſurdo. ff. de leg. ij. ſed in contrarium determi-

30 nat & mouetur. † Nam certum eſt quòd prædia minorum non poſſunt alienari ſine decreto. l. j. & ij. C. de præd. mino. & tamen poſſunt repudiari, dicto §. fun-

31 dum. † Item aliud eſt alienare quod ſuum eſt, aliud verò acquirere. l. ſi ſponſus. §. ſi maritus. de don. inter virum & vxorem. Sed non eſt par, eademq; ratio, ſed diuerſa, lucrum non capere, & quod ſuum eſt amittere. l. fin. C. de codicil. & licèt poſſit agi contra prælatum, quia acquirere neglexerit. l. quicquid. C. arb. tutel. non poteſt tamen eccleſia dicere, quòd res eccleſiæ eſt alienata, cùm illa nunquam fuerit in dominio eccleſiæ. Simile adducit de beneficio acquiſito vel acquirendo. Nam primum ſine authoritate ſuperioris renuntiari non poteſt, ſed ſecundùm ſic ipſo facto. c. quòd in dubijs. de renun. cap. ſi tibi abſenti. de præben. in vj.

Nec habet obſtare ſecundùm eum, ſi dicatur ius quod habeo ad rem immobilem, conſequor eo iure, quo res immobilis, vt in d. authent. de non alien. in glo.

32 in §. fin. † quia reſpondet quòd actiones quæ competunt pro re legata, vel ad rem competunt legato accepto tacitè vel expreſsè, vt ibi. & cum Feder. tranſeunt. Card. in dicto c. tua de his quæ fiunt à Prælat. & ibi Abba. idem Abb. poſt Butr. in c. j. de dolo & contumacia.

33 col. pen. in princip. † vbi propriè dicit prælatum ſolùm poſſe repudiare legatum citra ſolennitatem fratrum eccleſiæ. Gemin. in cap. j. de reb. eccleſ. nõ alienand. in vj. Roman. in conſ. 184. Barb. in cap. vt nuper. col. iij. in fi. de rebus eccleſ. non alienand. in rubric. eod. tit. col. xxvj. verſicu. & quanquam vtilia. in conſ. 40. col. vj. in fi. vol. j. in conſilio 12. col. ij. vol. j. & xiiij. col. ix. volu. ij. & in conſ. xv. col. fin. & in conſ. 52. col. 15. in fin. & in conſ. 34. colum. fin. vol. eod. & in conſ. 62. col. ij. in fin. vol. iij. Ancharan. in conſ. 135. col. j. Laur. de ſan. cap. j. de rebus eccleſiæ non alienand. in vj. ij. q. principali, vbi dicit hanc partem veriorem & in iure melius fundatam. Bettach. in trac. de epiſc. in iiij. part. verſ. x. & Feder. etiam ſequitur Felin. in c. quod in dubijs. col. iij. in princ. verſ. fallit ſecundo. de maioritate & obedien. & dicit Aretin. in l. Is qui heres. col. fin. de acquirenda hereditate. quòd opinio Federici ſeruaretur in practica, quia eſt communis opinio apud Canoniſtas. & Fed. quoq; refert, & ſequitur Dec. in c. eccleſiæ. S. Mariæ. col. antepenul. verſ. iij. concluſio. de conſtit. & Iaſ. in d. l. legatũ.

34 col. pen. Nec obſtat ſi dicatur, † ꝙ imò ex quo agitur de rebus acquiſitis per aditionẽ hereditatis, quòd ſine ſolennitatibus & cauſſis, de quibus ſuprà non potuit fieri ipſa tranſactio, vt per Aymo. in conſ. 152. colum. pen. in fin. quia reſpondetur quòd huiuſmodi aditio hereditatis fuit facta tanquam neceſſariũ antecedens ad ceſſionem de qua agitur, & licèt induxerit acquiſitionem ſolummodò fuit facta ad finem ipſius ceſſionis, & renuntiationis, & non ad affectum retentionis:

35 † ergo tale ius acquiſitum tanquam momentaneum, nullius debet eſſe conſiderationis: quia momentanea non habentur in conſideratione. l. fi. §. fi. vbi Bald. expreſsè notat. C. de bonis quæ lib. Idem Bald. in c. cum cauſſa. in fi. de re iud. Facit text. in l. aliud eſt capere. de

36 verb. ſig. † vbi perueniſſe non dicitur quod nõ eſt per-

37 manſurum, † & nudum nomen heredis non habetur in cõſideratione. l. ij. §. ſed ſint ſui. ff. ad Tertul. & in terminis eſt expreſſa deciſ. Soc. in conſ. 53. colum. penult. in fine. volum. iiij.

Vltimò in terminis hereditatis hoc voluit Bart. in l. tutor. ff. de bonorum poſſeſ. in fi. Bald. in l. bonorum. in v. quæſt. C. qui admit. Abb. in c. j. col. pen. de dolo & contuma. & hanc eſſe communem opinionem dixit Felin. in c. in præſentia. col. fi. de proba. & Iaſ. in l. legatum. ff. de leg. j. vbi reprobat Alex. ibi dicentem magis communem eſſe in contrarium, & ſecundum quam ſubdit, quòd conſuleret & iudicaret: quia eam reputat communem. Et hanc quoq; partem amplectitur Cra-

38 uet. in allegat. conſi. 152. col. pen. in fi. † Cùm igitur Prælatus poſſit in acquirendis præiudicare eccleſiæ, & ſimiliter cum conſenſu capituli repudiare legatum, cuius dominium (vt ſuprà dictum fuit) recta via tranſit in

39 legatarium à morte teſtatoris. d. l. à Titio. † & quod nõ ſolet afferre niſi commodum & lucrum. l. cùm hereditatem. ff. mandati. Item & multò fortiùs hereditatem ſibi delatam, cùm dominium hereditatis delatæ non tranſeat in heredem, niſi poſt aditionem factam, vt eſt

40 caſus in l. ſi ſorori. & ibi Alex. & Iaſ. C. de iure delib. † Item & quia hereditas ſolet afferre incommodum, & aliquando eſt damnoſa vt per glo. in d. l. cùm hereditatem. Ergo multò magis potuit ſuper dicta hereditate tranſigere per Priorem cum conſenſu aliquo recepto, ſecundùm naturam tranſactionis. vt in l. tranſactio. C.

41 de tranſact. † quia cui licet quod eſt plus, debet etiam licere quod eſt minus. l. iuriſgentium. §. adeò. verſ. nam ſic poteſt. ff. de pact. l. cui pacto. ff. de ſer. expor. regula cui licet. de regul. iur. in vj. Et ita in terminis per rationem prædictam conſuluerunt Rom. in d. conſ. 148. & Ancharan. in conſ. 135.

Secundò pro iſta opinione facit, Nam in tranſactione celebrata inter dictas partes, monaſterium nihil relaxauit aduerſario quod eſſet ab eo poſſeſſum, quo in

42 caſu admittitur à ſcribentib. † quòd tranſactio fieri poteſt à prælato cum Capitulo, per ea, quæ voluit Iaſ. in l. iuſiurãdum quod ex conuentione. §. pupillus. ff. de iu-

43 reiur. † vbi inquit quòd tranſactio ſuper re feudali vel emphyteotica poteſt fieri quando aduerſarius poſſidet: quia tunc dimittere talẽ rem per vaſallum ex cauſſa tranſactionis non eſt alienatio. l. ſi pro fundo. C. de tranſact. quod etiam voluit Alex. in conſ. 41. col. ij. vol. vj. & Iac. de S. Georg. in inueſtitura feud. in verſ. & cum pacto de non alienando. col. ij. verſ. ſubſequenter. in fi. pro quo etiam facit quod voluit Ruin. in conſ. 11. col. ij.

44 vol. iiij. † vbi dicit, quòd tutor poteſt tranſigere ſine decreto, quando minor non poſſidet: quia tunc non dicitur alienatio ſequi, etiam ſi apud aduerſarium res remaneat, per d. l. ſi pro fundo. Hoc etiam ſequitur Dec. in conſ. 474. in j. col. & in conſ. 564. col. pen. in fi. cui ſententiæ opitulantur dicta per Bald. in l. præſes. col. ij. C. de tranſact. vbi tradit, quòd de bonis non incorporatis eccleſiæ poteſt prælatus tranſigere. Cùm ergo in præſenti tranſactione non fuerit facta relaxatio aliqua eius quod poſſidebatur, nec quod poſſeſſum fuerit, & incorporatum eccleſiæ, ſed tantum facta fuerit ceſſio iurium competentium ipſis fratrib. ſeu eorum monaſterio

sterio super hereditate domini Francisci Ricij, quæ per magnificum dominum Hieronymum Ricium possidetur, meritò sequitur transactionem ipsam cum consensu Capituli factam per Priorem valuisse, vt firmat Dec. in d. cons. 474. col. ij. in prin. Doctores ita communiter tenere. Verum quia in l. nulli. ff. de transact. Bart. & Iasetiá volunt quòd non liceat prælatis ecclesiarũ transigere de re ecclesiæ, non solùm quando dant alij quod possident, sed etiam quando dimittunt possessa per aliquẽ alium aliquo recepto per glo. in l. cùm hij. §. si vni. ff. de transact. Ideo clarius respõdetur, quòd Bar. ibi & alij non loquuntur in terminis in quibus in ipsa trãsactione interuenerat cõsensus superioris, vt in casu de quo agitur, prout infrà demonstrabitur: quia tũc ea valet. Ita Dec. in cons. 564. col. fi.

Tertiò corroboratur hæc opinio ex his quæ voluit
45 Bald. in consi. 261. vol. iiij. vbi concludit, † quòd pacta & transactiones facta & factæ bona fide per Capitula, & Priores locorum suorum valent, etsi superiorum licentia non interuenerit, per tex. in c. fi. de pact. in vj. vbi per Pontificem optima assignatur ratio, quæ est,
46 † quia non debent fratres per suos actus aliquem de-
47 cipere, sed cum omni puritate procedere, † & etiã quia debent se abstinere ab his, per quæ alijs daretur malum exemplum, aut detraheretur famæ ipsorũ, quod & fortiùs inquit Bal. fore permissum quando nihil alienatum dicitur per fratres, & nunquam ipsi possederint remissa. nec constat eorum fuisse, quia transactio ipsa potius dicitur litium execratio. Si ergo à summo Pontifice statutum disponitur quòd transactiones bona fide factæ per Capitulum & Priores valeant & teneant per rationem suprà citatam, quantò magis hoc firmandum venit, vbi nedum interuenit vnica transactio, sed etiam duplex, quæ solet esse maioris virtutis, & efficaciæ, iuxta not. per Doct. in l. balista. ff. ad Treb. & Bal. in l. cùm simus C. de agric. & cens. lib. xj. & in terminis Ancharan. in cons. infrà allegando.

Quartò accedit pro hac opinione quod voluit Ancharan. in con. 135. vbi consuluit transactionem factam inter quasdam moniales, & quosdam fratres valuisse, quia ius monialium erat dubium & incertum, & iusta fuit caussa transigendi de re dubia & incerta, sed eo in casu, de quo agitur, ius huius monasterij erat dubium: quia bona hereditatis dicti domini Francisci post multas lites agitatas in amplissimo Montisferrati senatu, inter dictam D. Catharinam de Bastis nomine filiorũ suorum, & magnificum dominum Hieronymum Ricium, per ordinata ipsius amplissimi Senatus fuerunt adiudicata ipsi domino Hieronymo, vt narratur in ipsis transactionibus, & de ipsis litib. & ordinatis constat per processus & sententias, vnde vt legitur ex ipsis transactionibus, non habentes modum ipsi fratres litigandi, nec litem necessariam faciendi cum prædicto domino Hieronymo tam ad discutiendum & elucitandum bona dicti quondam domini Francisci, quàm etiam infringẽdi instrumentum cessionis primo loco factæ dictæ dominæ Catharinæ nomine dictorũ suorum filiorum, & etiam considerato quòd ipsa hereditas erat implicita multis legatis ascendentibus ad summam scutorum centum quinquaginta, vt his facta fuit fides, & quòd fuissent astricti ad præstandum alimenta duobus spurijs dicti quondam domini Francisci, deuenerunt ad hanc transactionem, cognoscentes laudabile fore lites execrari, vt in cap. constitutionem. §. statutum. de verb. sig. & dubium litis euentus euitare.
48 l. quod debetur. † & commendabile esse, seruos Dei non litigare. c. j. de syndico. Anchar. in d. cons. 135. Ita etiam in proposito dixit Gemin. in cons. 129. colum. ij. vers. præterea vbi pactum. quem sequitur Dec. in consilio 564. col. fin. in prin. pro quo etiam facit quod not.
49 Roma. in cons. 50. † vbi inquit quòd licèt regulariter legitimis administratoribus non sit permissa in præiudicium dominorum præiudicialis transactio, tamen quòd potuerunt transigere vbi resultat dominorum vtilitas, vt puta, si de ipsorum dominorum iustitia vehementer dubitatur secundùm gloss. in l. contra iuris.
50 §. si filius. in verbo, vel etiam amplius. ff. de pact. † Imò fortiùs dixit, quòd etiam possunt remittere debita dominorum, vbi in debiti exactione maiores sumptus currerent, quàm esset vtilitas debiti, per textum iunctis ibi notatis per Bald. in l. mediterraneæ. C. de anno. & tributis. lib. x. vbi dicit non esse faciendum id in quo
51 plus expenditur, quàm de commodo percipitur, † & ideo non esse imputandum tutori, si non exegit debitum in quo oportebat eum plus expendere, quàm quod perciperet. Si ergo eo ipso quod à lite disceditur, dicitur quis habere commodũ & vtilitatẽ adeò quòd transactio facta per ecclesiam, seu pro ipsa ecclesia, etiam alia vtilitate nõ probata in dubio sit valida, quia in dubio præsumitur esse vtilis ecclesiæ, vt per Ant. de Butr. in c. pen. de emt. & vendi. quem sequitur Alexan. in cons. 61. colu. iij. in fin. vol. vj. quantò magis hoc dicendum venit, vbi constat de vtilitate euidenti ipsius ecclesiæ, quæ ex dicta transactione sine alijs expensis, sine litibus, & sine aliquo onere hereditario, consequitur à dicta domina Catharina commodum scutorum centum quinquaginta: quia vt dicit glo. in cap. cùm in apostolica, in vers. profuturum. de his, quæ fiũt à maio. per cap. non requiratur, quòd actualiter alienatio fiat ad proficuum ecclesiæ, sed sufficiat quòd procuretur vtilitas quò ad opinionem alienantium, vel cõsentientium, licet re vera non interuenerit vtilitas. Quod etiam ibi sequũtur Butr. col. iiij. & Imol. col. ij. in fi. & iiij. in prin. & Barb. in rep. c. Raynutius. col. fin. de testa. & Felin. in cap. quæ in ecclesiarum. col. j. in fi. de const. & tantò fortius ipsa transactio viribus subsistere debet, cùm in ea interuenerit etiam consensus Prouincialis ipsorum fratrum, qui dicitur eorum superior, vt in dic-
52 to c. fi. de pact. † & cuius licẽtia sufficere debet, si fuit necessaria, vt per Card. in c. statuimus. de transactio. quem sequitur Barb. in c. j. col. ij. de rebus eccles. non alien. in cons. 14. col. ij. in fi. vol. ij. & in cons. 40. colum. iiij. vol. eodem. & Paul. de Cast. in cons. 436. vers. Item ex eodem vol. j. Quo in casu quando in ea interuenit licentia superioris admittit Feder. de Sen. in cons. 94. quòd valet transactio facta per prælatum cum consensu Capituli, & authoritate Diocesani cum aduersario suo super re immobili remanente penes eũ cum aliquo dato ecclesiæ, quia dubius litis euentus, licèt aliquid nouum inducat. videlicet quod possit transigi, & transigendo remitti, & alienari ius ecclesiæ, quod aliàs alienari non debebat: non tamen operatur quòd hoc sine authoritate superioris fieri possit. & Feder. sequitur Dec. in cons. 564. col. fi. in prin.

Non obstant adducta in contrarium, quia breuiter respondetur quòd præmissa procedunt vbi transactio facta fuisset de re immobili possessa per ipsos fratres, vel quæ aliàs fuisset eorum. & sit incorporata ecclesiæ: qa tũc admittitur transactionẽ nullius fuisse momẽti, si non interuenissent solennitates de quibus suprà, & iusta caussa necessitatis & euidentis vtilitatis ecclesiæ, secus vbi transactio facta fuit de rebus nondum acquisitis ecclesiæ: quia tunc secundùm Roman. Anchar. Geminianum, Bal. & alios vltimo loco citatos valet, & seruanda venit. Quod etiam potissimè dicendum est, concurrentib. etiam, & licentia superioris, &

cauſſa legitima, ex quibus ceſſant in contrarium adducta & etiam vltimum fundamentum, † quod tertius poſſit opponere de nullitate ipſius tranſactionis quia cùm non ſit nulla ipſo iure, imò valida, tertius non poteſt excipere de nullitate, vt per Bart. in l. ij. ff. de excep. rei iud. & ideo ex his cõcluditur huiuſmodi tranſactionem valuiſſe, & valere, & non ſolùm in præiudicium domini Hieronymi, ſed etiam ipſorum fratrum, qui reprehenſione digni eſſent, ſi à contractu cum eis celebrato contrauenire non vererentur, cùm his conueniat cum omni puritate procedere, & aliquos per ſua geſta nõ decipere, & abſtinere ab his per quæ alijs daretur malum exemplum, aut ipſorum famæ detraheretur, vt eos inſtruit & admonet Pontifex in d. c. fin. de pact. in vj. §3

LAVS DEO.

SVMMARIVM CONSILII XVI.

1 *Socij criminis in caſibus non exceptis, faciunt indicium ad inquiſitionem, ſed contra nu. 5.*
2 *Mandatarius poteſt interrogari de mandante.*
3 *Inquiſitio poteſt formari ad dictũ mandatarij contra mandantem.*
4 *Socius criminis, licet non faciat indicium ad torturam, tamen ſecus, quando ſunt plures ſocij.*
6 *Iudicibus fræni temperies eſt imponenda.*
7 *Teſtibus dicentibus ſe falſum teſtimonium tuliſſe precibus alicuius in nullo creditur, ſecundùm communem.*
8 *Socij dictum, vt faciat præſumtionem contra conſocium in caſib. exceptis, requiritur vt contra nominatum ſit aliqua ſuſpicio criminis.*
9 *Teſtes periuri non faciunt indicium ad inquiſitionem in caſibus exceptis, etſi tortifuerint.*
10 *Fama quæ ortum habuit à maledicis, non facit indicium ad inquiſitionem.*
11 *Periurium aut infamia teſtis licèt purgetur per torturam in ciuilibus, ſecus tamen in criminalibus.*
12 *Periuri in ciuilibus etiam emendati de delicto, repelluntur à teſtimonio.*
13 *Diſpoſitio generalis, quæ habilitat criminoſos, nunquam habilitat periuros.*
14 *Aliud eſt inſtigare, & aliud eſt mandare.*
15 *Condemnari nõ poteſt accuſatus de mandato, ſi probetur contra eum inſtigatio.*
16 *Inquiſitio, vbi nulliter eſt formata, omnia quæ ſequuntur ipſo iure redduntur nulla.*
17 *Socij criminis in caſibus etiam exceptis, nullum faciunt indicium ad torturam, niſi concurrente alia præſumtione. ſecũdùm magis communem, & ibi viderationem.*
18 *Confeſſio ſocij criminis in caſibus non ſpecialibus, ſi eſt facta in tormentis, non ſufficit ad torturam contra conſocium nominatum, etiam ſi eſſet malæ vitæ & conditionis.*
19 *Teſti vario non creditur.*
20 *Socius criminis infamatus de alio delicto, nõ admittitur contra ſocium eiuſdem criminis.*
21 *Statuto ſi caueatur, quòd credi debeat accuſatori de damno dato, tamen ſibi non creditur, ſi ſit infamis infamia facti.*
22 *Perſonæ viles, abiectæ, & pauperes, non ſunt idonei teſtes in cauſſa criminali.*
23 *Teſtis dictum primum attenditur, & fortiùs quando prima depoſitio fuit reiterata in tortura.*
24 *Præſumtio delicti tollitur ex probatione bonæ famæ.*
25 *Indicium vnum tollit aliud.*
26 *Præſumtio vna tollit aliam.*
27 *Nobilibus magis eſt credendum, quàm pluribus ciuibus vel ruſticis.*
28 *Præſumitur magis pro diuitibus quàm pauperibus.*
29 *Indicia debent eſſe perfecta in genere ſuo.*
30 *Probationes in criminalibus ad condemnandum, ſicut debent eſſe luce meridiana clariores, ita indicia ad torturam debent eſſe clara & talia, quæ de iure ſubſiſtant.*

CONSILIVM XVI.

VIDETVR dicendum quòd indicia reſultantia ex lectione præſentis proceſſus nedum ſint ſufficientia ad inquiſitionem formatam contra nobilem Thomam de Graſſis, ſed etiam ad torturam. Nam etſi in dicto proceſſu nõ reperiantur deſcripti niſi duo teſtes deponentes ſe depoſuiſſe falſum tanquam inducti & inſtructi à dicto nobili Thoma, & ſic ſint participes criminis, † tamen ſocij criminis etiam in caſib. non exceptis, prout eſt præſens de quo agitur. Quia non denominatis in gloſſ. in l. quoniam libri. C. de teſtib. & per gloſſ. in l. fin. C. de accuſa. & Bald. in l. repeti. ff. de quæſt. faciunt indicium ad inquiſitionem, vt determinat Gand. in tractatu malefic. in rub. de quæſtio. & tormen. verſic. & primò quæro, & in rubrica quid ſit accuſatio, verſic. Secundus caſus eſt. Quem ſequitur Arim. in additionibus ad Ang. in tractatu ſuo malefic. in verbo. hæc eſt quædam inquiſitio. nu. 41. poſt Ang. ibi, in ij. colum. Idem voluit Guid. de Suza. in tract. malefic. in rub. qualiter reus ſub. in fin. j. colum Ang. in l. quod ſi certus. ff. ad Silleia. vbi dicit, nota diligenter q̃ principali malefactore inculpante alium de ſocietate delicti, ſtandum eſt quò ad hoc, vt iuſtè iudex poſſit eum inquirere. Hanc etiam partem tenuit Felin. in cap. ſicut nobis. in vltimo not. de teſtibus. quem ſequitur Boer. in deciſ. 319. col. iij. Idem tradit Venafr. in conſi. 95. colum. j. in conſilio 138. colum. j. ſed melius in conſilio 27. colum. j. vbi inquit ita velle Cyn. & alios poſt gloſſ. in d. l. fin. de accuſa. & quòd à ſententia Gand. & Guid. de quibus ſuprà, qui fuerunt magni practici in materia maleficiorum, non eſt recedẽdum, cùm velut princeps hodie à iudicibus maleficiorum, in hac materia Gandinus allegetur, vt dicit Fulg. in conſilio 107. columna ij. 1

Secundò quod legitimè facta fuerit ipſa inquiſitio, demonſtratur alio modo. † Nam recepta eſt Doctorum ſententia, quòd in caſibus exceptis, & in quibus ſocius criminis poteſt interrogari de cõſocio, dictum ſocij facit indicium ad inquiſitionem, vt per gloſſ. in d. l. fin. ſed teſtes qui depoſuerunt contra dominũ Thomam, atteſtantur falſum depoſuiſſe de mandato ipſius domini Thomæ, quo caſu, cùm mandatarius poſſit interrogari de mandante, vt per Ang. in d. l. & ſi certus. ff. ad Silleia. & Arim. in additio. Ang. in tractatu malefic. in verbo Sempronium mandatorem, quos ſequitur Dec. in conſ. 189. colum. vj. verſi. ſecundò non obſtat. & Pariſ. in conſ. 151. colum. ij. & iij. volum. iiij. Ergo ſequitur quòd facit indicium ad inquiſitionem. Et in ſpecie † quòd ad dictum mandatarij poſſit formari inquiſitio, voluit Bald. in conſ. 97. colum. iij. volum. v. Quem ſequitur Mar. in practic. ſua crim. in §. diligenter. num. 37. & in conſ. 22. num. 27. Ang. Dec. & alij de quibus ſuprà. Ruin. in conſ. 32. col. penult. vol. iiij. & in conſ. 105. in fin. vol. eod. 2 3

Secundò

Secundo principaliter quòd dicta ipsorum participum criminis faciant indicia ad torturam, probatur: Quoniam licèt quando vnus testis socius criminis deponit contra alium socium, eius dictum non sit sufficiens ad torturam, nisi concurrentibus aliis: vt per Salic. in l. fi. col. pen. in fi. de accusa. tamen hæc opinio limitatur non procedere, † vbi essent duo testes, quamuis participes criminis: quia tunc dictum eorum sufficiens est ad inferendam torturam. Ita decidit Boer. in decis. cccix. col. iiij. vbi multos alios citat. Sed hic reperiuntur duos testes. igitur &c.

Sed tamen his non obstantibus, contrarium de iure verius esse arbitror, quòd imò minùs legitimè formata fuit inquisitio ad dicta sociorũ criminis, nec quòd minus vigore ipsarum depositionum procedi possit ad torturam, vt ex multis fundamẽtis infrà clarè demonstrabo. Nam clarissimi iuris est, † quòd in casib. in quibus quis nõ potest interrogari de consociis, depositio socii criminis non sufficit ad inquisitionem. Ita formaliter dixit Salicet. in d. l. fi. col. pen. C. de accusa. versic. Sed tunc oppono, vbi tradit, quòd quando interrogatus nominat alium, tunc facit præsumtionẽm, quod intelligit Cyn. vbi interrogari debuerit de iure, & non aliter. quod dicit sibi placere. † vt fræni temperies iudicibus imponatur, iuxta. l. j. ff. de quæst. & Cyn. ac Salicet. sequitur Ruin. in cons. 146. colum. penult. versic. Confirmantur prædicta. volum. v. Idem dixit Petr. de Anchar. in cons. 27. col. j. vbi loquendo propriè in ter-
7 minis nostris inquit, † quòd testibus dicentibus se precibus alicuius falsum testimoniũ tulisse, in nullo dandam esse fidem. pariter & in simili casu consuluit Fulg. in cons. 173. col. ij. & sequenti, quem sequitur Dec. in cons. 179. colum. ij. & in cons. 189. colum. iiij. vbi refert hanc esse veram & cõmunem opinionem, ac in cons. 234. colum. j. & Curt. Iun. in cons. 170. colum. ij. in fin. Marsi. in cons. 78. num. 17. & in practica sua in §. diligenter. num. 67. & §. constante. num. 93. & Paris. in cons. 163 col. penult. vol. iiij. sed hic casus non est de his quibus quis possit interrogari de aliis, vt expresè decidũt Fulgos. Ancharan. Dec. Curt. Iun. Marsil. Paris. & Rui. vbi suprà. Ergo sequitur quòd ipsa inquisitio formari non potuit, ꝙ & voluit idem Fulg. loquendo etiam in causa falsitatis in con. cvij. col. iij. & in con. 136. col. fi. ac Rui. in con. 7. in fi. vol. v. & in cons. 147. col. ij. vol. eod.

Non obstant modò allegata in contrarium, & primò quòd ad dictum socii, etiam in casibus non exceptis potest inquiri contra socios criminis, ex authoritatibus suprà citatis, quia respondetur pluribus modis. Et primò quod vera & receptior Doctorum schola est in contrarium, vt patet ex decisionib. proximè citatis, imò plus dicitur, ꝙ si bene inspiciatur glo. in d. fi. de accus. ꝙ ea nõ loquitur nisi in casib. exceptis, & tamẽ eti-
8 am vult, † ꝙ ad hoc vt dictũ socij faciat aliquã præsumtionẽ, requiritur quòd sit aliqua præsumtio vel suspicio criminis contra nominatũ. Et illam glo. ad hoc ponderat. Rui. in citato cons. 146. col. pen. in fin. qui dicit ꝙ quòd sine illa præsumtione dictũ criminosi nullã facit præsumtionem extra socium ab eo nominatum.

Secundò respondetur loquendo etiam in fortioribus terminis, quòd etiam si essemus in vno ex casib. exceptis & specialibus, quòd non potuit formari aliqua valida & legitima inquisitio contra prædictum D. Thomam, vigore nominationis de eo factæ ab istis duobus criminosis, eò quia sunt periuri, vt infrà clarè
9 demonstrabitur. † Ergo eorum testimonium non potuit esse sufficiens ad inquisitionẽ, etiam si essent torti, vt probatur in c. qualiter & quando el. ij. de accusa. vbi
10 dicit tex. † quòd ante inquisitionem debet præcedere fama, quæ ortum non habuerit à suspectis & à personis maledicis: quia secundum Salic. in l. ea quidem C. de accusatio. colum. iiij. maledicis non creditur, quia ex quo consueuerunt malè dicere, non est amplius eis credendum. l. si cui. §. hisdem. ff. de accusa. Eadem igitur ratione dicendum est, vt periuris non sit credendum, qui ex quo consueuerunt falsum iurare, sicut isti qui periurant, non debet amplius eis credi. c. testimonium. & ibi Doct. de testib. glo. in cap. per tuas. in verbo adulterij. de simo. quæ glo. propriè allegat dictam l. si cui. §. hisdem. Sicut ergo fama quæ processit à maledicis non facit indicium ad inquisitionem, d. c. qualiter & quando. Ita etiam dictum deierantium non sufficit ad inquisitionem: quia vtroq; casu militat eadẽ ratio, vt patet ex prædictis. Ita dixit Rui. in cons. 146. col. j. in fi. vol. v. & adijciat. in tract. præsumtionum, in ij. regul. præsumtione x. in fin. qui dicit hoc singulariter notandum. Et ratio est, quia deficit fundamẽtum testimonij, videlicet fides ipsa. d. c. testimoniũ. & c. sicut. de testib. Et hoc adeò verum est, vt etiam locum habeat, si dicti criminosi deposuissent in tortura: quia ratione periurij omnino inhabiles reddũtur, vt per Dec. in cons. 189.
11 col. vj. vers. nec obstat quod infamia. vbi inquit, † quòd licèt in causa ciuili periurium aut infamia testis purgetur per torturam & stetur dicto testis in tortura: secus tamẽ est in causa criminali. Et Dec. sequitur Craue. in
12 cons. 60. col. iiij. vbi plus voluit. † ꝙ si periuri repelluntur à testimonio in ciuilib. etiã emendati de d. c. testimoniũ. Cor. cons. 21. col. fi. vol. iij. multò fortiùs in criminalib. Quod etiã voluit Rui. in d. cons. 146. col. pen. in princ. vbi hoc dicit probari in d. c. per tuas. in verbo, adulterij, qui voluit ꝙ quamuis aliàs criminosus emẽdatus de crimine sit idoneus testis, tamen secus est in periuro emendato: quia adhuc contra eum laborat suspicio, ꝙ ex quo semel deierauit, quòd adhuc iterũ de-
13 ierare credatur, quàm summè not. ibi Abb. † dicẽs notandum per illam quòd sub generali dispositione, qua habilitantur testes criminosi, non videtur habilitatus periurus. Nunquam ergo (dicit ipse) debet admitti periurus in testem, nisi de eo amittendo specialiter caueatur. Idem dixit Crauet. in con. 9. in prin. Si ergo participes criminis periuri etiam in casib. exceptis, nõ admittuntur ad inquisitionem formandã, multò minùs debent admitti in casib. nõ exceptis, & in quib. criminosi non possunt de alijs interrogari. Quòd isti autem sint periuri, ostenditur. Nam hi reperiuntur examinati tribus vicibus cum iuramento, & in prima depositione, ac etiam in secunda deposuerunt cum tortura, se non fuisse instructos ab aliquo ad falsum testimoniũ perhibendum & in tertia etiam cum iuramẽto deposuerunt contrarium scilicet fuisse inductos ad falsum deponendum à dicto nobili Thoma, vt clarè liquet in processu, in folijs 18. 24. 36. Igitur, &c.

Non obstat, quòd dictum mandatarij faciat præsumtionem ad inquisitionem formandã contra mandantẽ: quia duobus modis respondetur. Et primò, quia dicti duo testes non asserunt falsum testimoniũ protulisse de mandato prædicti nobilis Thomæ, sed insti-
14 gatos ab eo, quæ multùm inter se differũt: † quia aliud est instigare, aliud est mandare, vt probatur ex not. per Bald. in l. ob hæc verba. col. j. ff. de his qui not. infami.
15 † vbi inquit, quòd si quis est accusatus de mandato, & probatur contra eum instigatio, quòd non est condemnandus: quia crimen intentatum non est probatum: quia secundum eum per literam illius textus aliud est delictum instigare, & aliud mandare. Et Baldus sequitur Alex. in consilio 224. columna prima, volumine secundo. & in consilio 128. columna prima.

vol.iiij. Marſ. in §. quoniam num. 54. & in conſ. 48. col. viij. ac in conſ. 112. col. ij.

Secundò reſpondetur quòd dato, ſed non conceſſo, quòd verè eſſent mandatarij, tamen quòd eis in aliquo non eſt credendum ratione periurij, per deciſio-
16 nes ſuprà citatas. † Vnde ex his requiritur, quòd ex quo inquiſitio reperitur nulliter formata, quòd omnia quę poſt eam ſecuta fuerunt, ipſo iure reddantur nulla, vt dixit Ang. in conſ. 178. viſis actis. quem ſequitur Marſ. in pract. ſua, in §. ſecundum nu. 87. in conſ. 128. nu. 8. in conſ. 130. num. 17.

Vlterius dato, ſed non permiſſo, quòd dictæ depoſitiones ſufficerent ad inquiſitionem, tamen dicitur il-
17 la legitima non fore ad torturam inferendam. † Quoniam indubitata eſt iuris concluſio, quòd ſocius criminis in criminalibus etiam exceptis non concurrente alia præſumptione, non eſt ſufficiens indicium ad torturam. Ita Salicet. in d. l. fi. col. pen. in fi. C. de accuſa. qui pro hoc inducit gloſ. in d. l. fin. quæ exigit præſumtionem aliquam præcedere debere prius contra eum, contra quem quis interrogatur, antequam ad dictam interrogationem procedi poſſit. Et Salicet. ſequitur Alexan. in conſ. 89. col. ij. vol. iij. qui inquit ſecundum dictam gloſſ. intelligenda eſſe dicta Doctorum qui ſe fundant in d. gloſſ. idem Alexan. in conſ. 128. col. j. in fi. vol. iiij. & in conſ. 124. col. fi. volum. vj. Ang. in d. l. & ſi certus. Corn. in conſ. 58. col. fi. vol. j. Dec in conſ. 189. col. vj. Curt. Iun. in conſ. 170. col. ij. in fin. Marſ. conſ. ij. nu. 38. conſ. 15. nu. 5. conſ. xxij. nu. 21. conſ. 28. num. 17. conſ. 74. num. 8. conſ. 109. num. 16. conſ. 130. num. 42. & in practica ſua criminali. §. diligenter. num. 60. & in l. j. §. Diuus Antoninus. ff. de quæſtionib. ac in ſingulari ccix. Pariſ. conſ. 151. col. ij. vol. iiij. Venafr. in conſ. 27. col. j. & in conſ. 138. col. j. Rui. in conſ. 146. col. fin. & in conſ. ſequenti. colu. ij. Et hanc eſſe magis communem opinionem atteſtatur Boer. in deciſ. 319. col. iij. Et ratio quare non credatur ſocio criminis etiam in caſibus exceptis, ſine alijs adminiculis eſt ſecundùm Fulgoſ. in dicto conſ. 137. col. j. in fi. Quem ſequitur Marſ. in allegato conſ. 22. num. 22. & §. diligenter. num. 61. quia reus criminis, qui de ſe confeſſus eſt, turpis perſona eſt cui non venit credendum contra alium ſine tormentis, l. ob carmen. §. ſi ea. ff. de teſt. & ſubdit hoc voluiſſe quendam Gabrielem de Oſelletis in ſuo tractatu de fama. & Fulg. ſequitur etiam idem Marſ. in conſ. 78. nu.
16. & in conſ. 130. num. 40. vbi quoq; allegat aliam rationem. Nam talis ſocius nominans alium, iam ipſe eſt infamis propter confeſſionem dicti factam per eum, ſed infamis contra aliquem non auditur ſine tortura, c. illi. qui ix. q. v. Alex. conſ. 11. ij. vol. j. Cepol. conſ. 71. col. ij. in fi. Venafr. in d. conſ. 27. col. j. Si ergo in caſibus exceptis & ſpecialibus ſocius criminis ſine alijs adminiculis non facit indicium ſufficiens ad torturam. ergo multò magis in caſibus non exceptis, & in quibus quis poteſt interrogari, prout eſt præſens caſus de quo agi-
18 tur. † Imò plus dicitur quòd in caſibus nõ ſpecialibus, ſi ſocius criminis fuiſſet tortus. quod eius confeſſio facta in tormentis non ſufficeret ad torturam. Ita Venafr. in d. conſ. 27. Et hoc adeo verum eſt, vt procedat etiam ſi malæ vitæ & conditionis eſſet nominatus à conſocio criminis. vt dixit Gand. in ſuo tract. madefic. in rub. de quæſt. & tormen. Quod dictum ſequitur Arim. in additio. ad Ang. in tract. malefic. in verbo, fama publica. ve. quæro an parti. Venafr. in d. conſ. 27. colum. j. & Pariſ. in citato. 151. col. iij. vol. iiij.

Nec obſtat quòd duo teſtes ſufficiant etſi criminoſi ſine alijs adminiculis ad torturam, quia reſpondetur quòd dicta Boer. dicta deciſione colum. vij. procedunt quando teſtes depoſuiſſent in tortura, aliàs ſecus. Vel & ſecundò, quòd ipſe loquitur in caſibus exceptis & ſpecialibus, non autem in alijs in quibus quis non poteſt interrogari de conſocio per ſuprà dicta. Tertiò reſpondetur & meliùs, quòd etiam ceſſantib. iſtis, dicta horum qui de ſe ipſis confeſſi ſunt, & nominarunt dictum nobilem Thomam in ſocium, nullam penitus fidem faciunt contra ipſum tum quia varij, cùm in prima & ſecunda depoſitione cum iuramento factis in forma iudiciali, confeſſi fuerint non fuiſſe ſubornatos ab aliquo, & ſi in tertia iuramento pariter firmata, reuocando ipſas confeſſiones dixerint à prædicto nobili
19 Thoma inſtigatos. † Quo caſu varijs teſtibus non creditur l. qui falſa. ff. de teſt. Alexand. conſ. 20. col. ij. vol. iiij. Marſ. in conſ. 28. nu. 6. & in conſ. 88. num. iij. Rui. in conſ. 150. col. iij. vol. v. & in terminis noſtris hoc voluit Marſ. in conſ. 78. num. 11. & Rui. in conſ. 147. col. ij. in fin. vol. v. tum etiam quia periuri, quibus etiam nõ ſtatur, cap. teſtimonium. de teſt. Alex. in conſ. 114. col. ij. vol. iiij. & in conſ. 93. col. pen. vol. v. vbi teſtis qui fuit periurus in vno non facit fidem in aliquo. & in propria materia Rui. in d. conſ. 146. col. pen. & in conſ. ſequen. col. ij. & iij. & ad hoc facit optimus textus in d. c. ſicut nobis. de teſt. vbi propriè dicitur, quòd teſtibus dicentibus ſe inductos ad falſum deponendum, ſi ſunt periuri aliquatenus non eſt credendum. Quòd autem ſint periuri, clarè ſatis demonſtratum comperitur ex ſuprà deductis & allegatis. Quartò reſpondetur, quòd prædictis criminoſis nulla fides adhibenda eſt quoniam infamati fuerunt de alijs delictis, videlicet de fur-
20 tis. † Quo caſu iura quæ volunt, quòd in caſu excepto ſocius criminis admittatur contra ſocium eiuſdem criminis, intelliguntur in ſocio criminis non infamato de alijs delictis. ita Marſ. in conſ. 74. num. 23. per not.
21 per Ang. in l. qui iudicio. ff. de accuſa. † vbi dixit. quòd ſi ex forma ſtatuti debet credi accuſatori damni dati vel alterius criminis, quòd tamen ei non credetur ſi ipſe accuſator ſit infamis infamia facti, ſubdens ibi Angel. quòd cum hæc quæſtio ſibi occurriſſet de facto, quod ita fuit iudicatum. Et Marſ. ſequitur Gram. in voto 34. nu. 9. & Boer. in d. deciſ. ccix. col. vj. & tantò magis hoc confirmatur, quia vltra quòd fuerunt varij, periuri, in-
22 famati de alijs delictis, † ſunt etiam viles perſonæ abiectæ, & pauperes, qui non ſunt, nec eſſe poſſunt idonei teſtes in cauſſa criminali, vt voluerunt Ioan. And. Antonius de Butr. & Imol. in cap. ſi qui. de teſt. Alex. in conſ. 15. col. j. volu. iij. Marſ. in conſ. 65. nu. 30. Ruin. in conſi. 46. col. ij. in fi. vol. v. conſ. 149. col. ix. in princ. & in conſ. 150. col. vj. vol. eo. & eo maximè hæc dicenda veniunt in fauorem dicti nobilis Thomæ, cùm iſti teſtes bis dixerint in iudicio cum iuramento eos nõ fuiſſe inſtigatos ab aliquo, licèt poſtea in tertia depoſitione dixerint in contrarium ipſos inſtigatos fuiſſe à præ-
23 dicto Thoma: † quia attenditur primum dictum. cap. ſicut nobis. de teſt. Abb. in cap. cùm in tuam. de teſt. & ibi communiter Doct. Dec. in conſ. 175. col. viij. in fin. vbi ſimiliter atteſtatur communiter Doct. ita tenere, & in conſ. 189. col. vj. in fin. Corn. in conſ. 197. colu. fin. vol. ij. Et præſertim iſta concluſio videtur in iſto caſu procedere, in quo prima depoſitio fuit reiterata coram eodem iudice. Quo caſu fortior & magis deliberata videtur, iuxta glo. fin. ij. q. iij. c. ſi quis iuratus. & per Dec. in d. conſ. 189. col. vj. in fi. vbi hoc ſpecialiter ponderat. Et tantò magis premiſſa ſententia procedere debet, attento quod ſecunda depoſitio facta fuit in tortura per ea quæ dicit Bart. in l. ſi poſtulauerit. §. ſed & ſi negauerit. ff. de adul. & per Bartol. in l. eos. ff. de falſis. Quartò reſpõdetur quòd Boerius malè loquitur, quia

etiam

etiam Doct. suprà citati loquũtur in casu in quo erant plures testes, igitur &c.

Vlterius in fauorem prædicti nobilis Thomæ per plures testes probata fuit bona fama ipsius, quæ non parum operatur, vt not. Bal. in l. ea quidem. in col. pen.
24 C. qui accus. poss. & per Bal. in l. j. locati. in fin. vbi † concludit quòd præsumtio delicti tollitur ex probatione bonæ famæ. Iason in l. j. col. fi. C. communia de legatis. Dec. in consilio 175. colum. penult. in fin. & in citato consilio 189. colum. penult. in fin. Mars. in pract. sua. §. constante. num 17. in consilio 74. num. 25. & in cons. 109. num. 27. in fin. vbi inquit, quòd stante probatione bonæ famæ contra carceratos, tolluntur indicia si quæ extabant contra eos, & hoc non esse aliqua admiratio-
25 ne dignum, cùm † habeamus quòd vnũ indicium tollit aliud, vt dixit Alex. in consilio 77. in fine. volum. j.
26 † & vna præsumtio tollit aliam l. diuus. ff. de integr. restitu. & in consilio 118. numero 47. vbi tradit quòd si cõtra reum adest vnum indicium maleficij, & pro reo sit probata bona fama, tali casu ipse reus non potest torqueri vigore illius indicij, & ideo dixit Alex. in l. fin. in iij. apostilla. ff. de quæstio. quòd illud quod dicitur quòd quando contra reum est aliquod indicium, quòd ex hoc ipse reus potest torqueri, est verum, & locum habet, quando talis reus est vilis persona & abiecta, secus vbi est vir grauis, bonæ vitæ, conditionis, & famæ: quia tunc non poterit torqueri: quoniam qualitas præcedentis vitæ elidit huiusmodi indicium per l. non omnis. §. Barbaris. ff. de re milit. quod dicit valde notandum. Idem voluit Crauet. in consilio 99. colum. fin. in consilio 145. in fin. & in consilio 151. colum. v. & præsertim cùm ipsi testes, qui pro dicto nobili Thoma deponunt, sint nobiles, quibus magis credendum venit, per ea quæ not. Bal. in l. testium. colum. fin. de test.
27 † vbi inquit magis esse credendum nobilibus, quàm pluribus ciuibus vel rusticis, & Bal. sequitur. Calca. in
28 consilio 9. col. pen. † Item diuites pro quib. magis præsumitur, quàm pro paupere: quia propter inopiã multi deliquerunt, secundùm Ecclesiastem. & contra pauperes præsumitur, quòd de facili corrumpi possunt, nõ sic contra diuites, vt per Specul. in tit. de accusa. colum. viij. versicu. item excipitur, quòd est pauper. per text. in cap. & si quæstio. de sim. & Mars. in cons. 65. nu. 43. Ex quibus omnibus suprà dictis videtur concludendum † quòd cùm huiusmodi indicia non sint perfecta in genere suo, prout esse debent secũdùm Bal. in consilio 319. in ij. colum. in iij. volum. quem sequitur Mars. in pract. sua in §. diligenter. num. 29. † quia sicut probationes in criminalibus ad condemnandum debent esse luce meridiana clariores. l. fin. C. de probationib. ita & indicia & in genere suo ad torturam debent esse clara, & talia quæ de iure subsistant. Ita Mars. in consilio 88. columna prima. & in consilio 101. num. 13. Quia eneruata ex rationibus & cauſſis suprà allegatis, quòd prædictus Nobilis Thomas tanquam Nobilis, & qui communiter habetur & reputatur pro notabili viro, & qui ortus est ex principalioribus suæ ciuitatis, tanquam innocens inquiri non potuit, nec minus torqueri possit, imò absoluendus ab omnibus & singulis contentis in processu inquisitionali contra eum formato ad suggestionem & falsam imputationem Antonij & Bernardi virorum malæ vitæ, & pessimæ conditionis. Et ita iudicatum fuit in fauorem prædicti nobilis Thomæ & prædicti Antonius & Bernardus condemnati ad triremes, vt patet ex sententia, quam vidi.

LAVS DEO.

SVMMARIVM CONSILII XVII.

1 *Instrumentum depositi habet executionẽ paratam.*
2 *Compensatio non admittitur in depositio confessionato. sed contrà num. 18.*
3 *Priuilegia veri & actualis depositi non habent locum in depositio confessionato.*
4 *Dispositio l. fi. C. de sponsalibus, quæ loquitur de vera numeratione arrharum, non habet locum in confessione arrharum. & nu. 19.*
5 *Compensatio admittitur in contractu iurato, sed in contrarium est communis, vt nu. 14.*
6 *Priuilegia depositi regularis secũdùm communem militant in depositio irregulari.*
7 *Exceptio non numeratæ pecuniæ non admittitur in depositio confessionato.*
8 *Confessio probat veram numerationem.*
9 *Fideiussor qui habuit cõfessionem à creditore de solutione, potest secundùm communem agere contra debitorem, non aliter probata numeratione.*
10 *Priuilegium hypothecæ de quo in l. assiduis. C. qui pot. in pignor. habeantur. quod competit pro dote data, locum habet & in confessata.*
11 *Confessio geminata etiam ex interuallo facta operatur, vt contra eam non admittatur exceptio non numeratæ pecuniæ.*
12 *Triplicata confessio maioris est virtutis, quàm geminata.*
13 *Vera receptio pecuniarum probatur per duplex iuramentum.*
15 *Iuramentum cum sit spirituale non ligat animam heredis, quod declara vt nu. 17.*
16 *Heres ratione iuramenti defuncti non potest conueniri in foro ecclesiastico.*

CONSILIVM XVII.

IN cauſſa vertente inter dominum Ioannem Franciscum de Monte Allerio & Baptistam & fratres de Apostolis filios & heredes quondam Stephani, præ-
1 supposita communi doctorum sententia, † quòd instrumentum depositi habeat executionem paratam, vt per doct. in l. pen. C. de depos. per illum text. ibi illico reddere omnibus modis compellatur, & ibi quanto celerrimè & quanto citiùs, & per Bal. in consil. 384. volum. j. Angel. in §. penultimo. Institut. quibus modis re contrah. obl. Abb. & Barb. in cap. bona fides. depos. Alex. in l. ait prætor. §. si iudex. colum. ij. ff. de re. iudic. Ant. de Canar. in trac. de execut. instrum. q. viij. Ias. in additio. ad Porch. in d. §. pen. & quòd in eo non admittatur compensatio, vt per Bart. & Bal. in l. fin. de compensa. & Bal. in cons. 317. volum. iij. Paul. de Castr. in consil. 9. secundum antiquam impressionem. Abb. & Barba. in d. cap. bona fides, vbi dicunt hoc priuilegium fuisse inductum, ne in fraudem allegaretur compensatio, cauſſa differendi restitutionẽ depositi, & sic nec cõtractus depositi, qui multum innititur bonæ fidei, redũdaret in perfidiam, quod etiam voluit Pract. Pap. in forma libelli. in actio. hypothe. in gloss. in verbo, in depositio. Ias. in d. §. præterea. & in citata l. prima C. de edẽdo. & Purpu. in l. cùm fundus. §. seruum tuum imprudens. colum. viiij. vers. Secundò limitatur. ff. si cert.
2 pet. † Dubitatio oriri videtur, an in depositio confessato admittatur ipsa compensatio. Et prima facie dicen-
3 dum videtur quòd sic, † quoniam priuilegia veri & a-

ctualis depositi non habent locum in depósito confessato vt attestatur Bal. in cons. suo 384. in fin. vol. j. vbi propriè dicit quòd quando non apparet de depósito per numerationē, sed per solam confessionem nō habent locum leges dicentes causam depositi in hoc esse priuilegiatam, vt non admittatur exceptio compensationis. Et ad hoc dicit facere argumentum optimum de gloss. parua. in verbo, non ergo in dote confessata. in l. assiduis. C. qui potio. in pigno. habeantur. Et Bald. sequitur Socin. cxliij. col. pen. vol. j. duplicato in consil. 171. vol. ij. Pro cuius confirmatione secundum Socin. facit. Nam d. l. penult. est exorbitans, ergo restringenda regula ea quæ de reg. iur. in vj. Sed text. ipsius. l. pen. loquitur in depósito actualiter numerato. vt in d. l. in verbo, accepit, iunctis not. per gloss. Barb. & alios in l. si nō ex cautione. C. de non nu. pec. Barb. in l. Titia. ff. de verb. oblig. Allegat etiam in simili not. per gloss. in d. l. assiduis. de qua suprà. & Bal. quoq; sequitur glos. ad Abba. in cap. bona fides. colu. j. in verbo compensatio depositi. Dec. in l. j. in iij. not. C. de edendo. & in cap. significasti. de elect. Purpu. in d. §. seruum tuum imprudens. columna octaua, versiculo Secundò limitatur. & Boer. in decisio. ccxcv. columna septima. versiculo Limita.

Corroboratur hęc opinio ex his quæ consuluit Socin. in consil. 3. vol. j. & in consil. 66. colum. iij. versic.

4 Hinc etiam dicimus. volum. eodem † vbi inquit quòd dispositio l. fin. C. de sponsa. quæ loquitur de vera numeratione arrharum locum non habet in confessione arrharum. Accidit etiam, nam vbi fit mentio de actu, intelligitur de proprio, & non improprio. l. hoc legatum. l. Lucius. §. quæsitum. & ibi Bart. de leg. iij. sed proprium depositum est vbi interuenit numeratio, d. l. pen. ergo, &c.

5 Nec obstat si dicatur, † quòd stante iuramento in contractu depositi appósito per partem de Apostolis, non potuit opponi exceptio compensationis per tex. in c. ad nostram. de emt. & vend. quoniam respondetur Bar. tenuisse contrarium in l. amplius non peti. col. fin. ff. rem rat. haber. & ibi Alex. in additio. ad Bart. Alex. in cons. 12. colu. pen. vol. ij Felin. in d. c. ad nostram. vers. cæterum Tinda. in tract. de compensa. col. xxvj. & seq. vers. redeamus ad materiam.

Quibus non obstantibus. contrariam partem ve-

6 riorem esse arbitror, ad quod dicendū moueor, † Nam Doct. recepta est sententia, quòd in depósito irregulari locum habent priuilegia depositi regularis, vt not. Ias. & alij. in l. ij. in prin. col. ij. ff. si cert. pet. & quòd hoc sit verum secundum Curt. Iun. ibi hoc probatur in l. si hominem. §. quoties. cum l. seq. ff. depos. vbi priuilegiū de quo ibi cōpetit & depósito, quod fuit consumtum, & per consequens vbi fuit translatū dominium. Idem voluit Ang. in d. §. præterea. col. j. vbi dicit, quòd si deposui penes campsorem centum numerata, quibus ipse vtatur, quod licet sit translatum dominium in depositarium, tamen est depositum. l. dies sponsaliorum. & l. mutuis. l. j. ff. depos. quod dicit bene notādum, subdens prædictum depositum irregulare gaudere priuilegio depositi. Et Ang. citat Purpur. in d. l. ij. col. iii. vbi attestatur hanc esse communem opinionem. Facit etiam quod voluit Curt. Iun. in l. bona fides. col. penult. ff. depos. vbi dicit quòd priuilegium depositi, de quo in l. j. §. pen. ff. depos. videlicet quòd depositum datum ad certum tempus determinatum potest quandocunq; repeti & voluntas mutari, pariter locum habet in depósito irregulari: ergo idem dicendum est vt priuilegia depositi veri & actualis locum habeat in depósito confessionato.

7 Secundò pro ista opinione facit, † Nam in depósito confessionato non admittitur exceptio non numeratæ pecuniæ, per text. in l. in contractibus. §. j. C. de nō numerata pecunia. Iason & Curt. Iun. in l. secundo, in princip. ff. si certum petatur pet. Iason in l. primo. columna prima. Codice de eden. Felin. in capitulo si cautio. columna octaua. versiculo Tertiò fallit. de fid. instrumen. Practic. in form. libelli in action. hyp. in gloss. in verbo in depósito. Curt. Iun. in dicta l. bona fides. columna penultima. ergo nec compensatio,

8 † nec mirum: quia videmus quòd confessio probat veram numerationem, vt probat Baldus in l. pecunia. Codice de solution. vbi ex hoc infert quòd mulier habens instrumentum confessionatum super dote, habet priuilegium dotis: quia per ipsam confessionē probatur naturalis numeratio. Et Bald. sequitur Alex. in consil. 25. colum. ij. vol. ij. & idem Bald. in cons. 256. volum. j. Hinc dicitur per Paul. de Castr. & Ias. in l. duob.

9 in princ. ff. de iureiur. † quòd fideiussor qui habuit cōfessionem à creditore quòd est satisfactus à fideiussore, potest agere contra debitorem, non aliter probata numeratione: quia per cōfessionem probatur numeratio. Paul. de Castr. in cons. 496. colum. ij. Et hanc esse communem opinionem attestatur Iason in d. l. duobus. contra Bar. ibi tenentem contrarium. Afflic. decis. xciiij. columna secunda. Alex. in dicto consilio 25. columna secunda. Mars. in rubrica de fideiussor. quæst. xxxv. Curt. Iun. in l. secunda. §. creditum. columna viij. ff. si cert. petatur. & ad hoc etiam facit quod not. Alexander in l. prima. §. si quis ita. columna penultima. ff. de verborum obligation. & Decius in consil. 493. columna j.

10 Tertiò accedit, † Nam etiam videmus quòd priuilegium hypothecæ de quo in l. assiduis. C. qui pot. in pign. hab. quod competit pro dote dota, locum quoq; habet in dote cōfessata, vt dicit Bar. in d. l. assiduis. contra glo. ibi communiter obseruari. & Bart. sequuntur Alex. in consilio 123. columna prima in fine. volumine sexto. & in dicto consilio 25. columna secunda. Paulus de Castro & Iason in dicta l. duobus. & Mars. in dicta rubrica de fideiuss. q. xxxv. & hanc esse communem opinionem attestatur Afflic. in decis. ccccij. colum. iiij. in fin. cum sequentib. & Rub. Alexander in consilio 78. columna secunda. ergo idem dicendum venit, quòd priuilegium veri depositi competit etiam confessionato.

Quartò corroboratur hæc sententia, Nam sicut in mutuo verba hæc prolata à principali, confiteor in veritate recepisse, probant numerationem, vt per Baldum in capit. ex insinuatione. columna final. versiculo. Si confiteor mihi mutuatum. de procur. quem sequuntur Iason. in l. ij. in §. creditum. columna final. ff. si cert. pet. & Purpur. ibi colum. xv. versic. Ex quo infero. ita etiam similiter huiusmodi verba prolata in depósito debent operari vt non possit opponi exceptio compensationis

11 Quintò facit, † Nam indubitata est iuris conclusio, quòd geminata confessio facta ex interuallo impedit, ne possit opponi exceptio non numeratæ pecuniæ, vt per gloss. notab. in l. in contractibus. §. illis etiam. in versiculo opponitur. Codice de non numerata pecunia. Baldus & Angelus in dicta l. in contractibus. §. sed quoniam. Iason in l. ij. §. creditum. columna quarta. versiculo Secundus casus. ff. si certum petatur. & in l. qui pecuniam. columna secunda. versiculo Secundò prædicta. ff. eodem titulo. & ideo dixit Ioan. Andr. in addition. ad Speculatorem in rubrica de donat. inter virum & vxorem. quòd contra confessionem geminatam

natam non potest opponi exceptio non numeratæ dotis. & Io. And. sequuntur Abb. in cap. si cautio. & ibi Felin. col. xiij. vers. & propter doctrinã de fid. instrum. & Modet. in repet. rub. de dona. inter vir. & vxor. §. 17. col. vj. si ergo huiusmodi confessio est tantæ efficaciæ, vt non possit opponi exceptio non numeratæ, tanquã ea videtur processisse ex maiori deliberatione, vt in §. & hoc verò iubemus, in gloss. in verbo, iussio. in authen. vt nulli iud. coll. ix. & soleat magis nocere, multò magis hoc dicendum videtur in terminis de quibus agitur, videlicet vt non admitti debeat exceptio com-
12 pensationis, vbi adest nedum geminata cõfessio, † sed etiam & triplicata, argumento eius, quod not. Ang. de tertio matri. in §. hoc de eo. in fin. in authen. quo opor. episcop. & Dec. in cons. 504. col. fin. & præsertim cùm hîc adsint bina iuramenta partis, per ea, quæ dixit Soci.
13 in cons. 122. colum. iiij. in fin. vers. iij. † vbi inquit quòd per talia iuramenta probatur vera receptio pecunia-
14 rum. Sextò hoc confirmatur, † Nam vbi in instrumento apponitur iuramentum, ibi non admittitur compensatio secundùm text. secundùm vnam lecturam communiter approbatam in capit. ad nostram, de iureiur. quam partem vti communem firmat Alex. in cons. 91. col. ij. vol. ij. & in cons. 61. col. fi. vol. v. Afflic. decis. cccl xxxj. & eam vti magis communem amplectitur Aret. in cons. 99. col. ij. Ias. in cons. 134. col. ij. volum. iiij. Gonzad. in cons. 69. col. j.

Nec habet obstare si dicatur, quòd in præsenti casu
15 exceptio compensationis admittenda veniat, † cùm tale iuramentũ sit spirituale, & non liget animam heredis, qui nunc opponit talem compensationẽ, vt not.
16 glo. xxiiij. q. in summa, † adeò quòd videmus quòd heres ratione iuramenti defuncti non potest conueniri in foro ecclesiastico, vt per Ioan. And. in cap. fin. de sepul. quem refert Rom. in sing. ccxxij. tu habes. Bauer. in tract. iuramen. in iij. col. in fin. vers. Octauum iura-
17 mentum. † quia respondetur prædictam conclusionẽ procedere, quantum ad reatum periurij, sed nõ quantùm ad obseruantiam iuramenti, cùm illud transeat ad heredes, maximè quando iurauit pro se & heredibus, vt in casu præsenti, vt per Doct. d. cap. veritatis. & Bart. in l. cum quis decedens. §. codicilli. ff. de legat. iij. cùm oporteat heredem stare ei quod iurauit defunctus. Ita in indiuiduo in terminis nostris determinat Afflict. in dicta decis. cccl xxxj. in fine.

18 Postremò, † quòd in depositi cõfessionato admittatur exceptio cõpensationis, hoc decidit Bal. in consilio 256. vol. j. Paul. de Castr. in cons. 9. secundum antiquam impressionem. Curt. Iun. in l. ij. in prin. col. v. si cert. pet. & in d. l. bona fides. col. pen. ff. depos.

Vltimò dato quòd potuisset opponi exceptio compensationis in depositi confessionato, quod tamen non admittitur, tamen dicitur eam non fore admittendam, nec fuisse in præsenti casu: quoniam ius actorisiam erat liquidatum & debitum, de cuius compensatione objcitur, non erat liquidum, sed requirebat altiorem indaginem, quę exceptio non habet retardare sententiam diffinitiuam, vt ex text. in l. fin. de compensa. vbi notant omnes quod etiam voluit Tinda. in tract. de compensa. in 8. articulo. col. ij. vers. nũc videamus Paris. in cons. 121. col. iij. in fin. vol. j.

Non obstãt modò citata per Bal. in d. cons. 384. & aliorum qui eum sequuntur, quia respondetur quod in d. Bal. validum fieri non potest fundamentũ, cùm moueatur argu. glo. in d. l. assiduis, quæ vt suprà dixi in tertio fundamento sit communiter reprobata.

Nec similiter quicquam faciunt not. per Soc. in d.
19 cons. 3. & 66. † quia respondetur hoc à iure dispositum fuisse, ad euitandas fraudes quæ quotidie committi possent, vt expresè dicit Soc. vbi suprà. vnde ex his omnibus, quæ suprà deducta & allegata fuerunt, concludẽdum arbitror huiusmodi compensationi locum non fore sed hos fratres de Apostolis teneri, & obligatos fore ad solutionẽ per dictũ D. Francis. requisitum.

LAVS DEO.

SVMMARIVM CONSILII XVIII.

1 *Vasallus non petens inuestituram infra annum & diem priuatur ipso iure feudo.*

2 *Renuntiare videtur qui non paret terminis à lege statutis.*

3 *Terminus sex mensium statutus vasallis ad recipiendum inuestituram per edictum episcopi subrogatur loco temporis statuti à lege, scilicet anni & diei.*

4 *Terminus sex mensium, de quo in edicto de quo suprà. potest per episcopum abbreuiari, & minui sed contrà nu. 12.*

5 *Tempus instantiæ præfixum à statuto, subrogatur loco instantiæ iuris communis & eius naturam imitatur.*

6 *Vasallus qui non petijt inuestituram infra annum & diem, priuatur feudo ipso iure. & absq; aliqua alia declaratione potest fieri executio per dominum tradendo feudum alteri. Sed contrà num. 9. vbi requiritur sententia priuationis, vel declaratoria, vt nu. 11. 23. & 24. vbi datur alia declaratio.*

7 *Cognitio aliqua non est necessaria in mera executione.*

8 *Vasallus qui non petijt inuestituram infra annum & diem licèt non priuetur feudo, quando alius possideret & nu. 17. tamen hoc fallit quando vasallus fuit negligens in auocãdo possessionem ab eo qui possidebat quia tunc debet ipsa negligentia officere vasallo. vt & in nu. 25.*

10 *Vasallus qui ob non petitam inuestituram infra annum & diem priuatur feudo, debet citari ad opponendum quare non debeat priuari ipso feudo.*

13 *Tempora statuta à lege non minuuntur per hominẽ.*

14 *Dominus si de voluntate vasalli minuit tempus legale, & statuit ei duos menses ad suscipiendum inuesituram, & vasallus fuerit in mora, non priuatur feudo ipso iure.*

15 *Iudex potest abbreuiare tempus legale ad inchoandum & perficiendum inuentarium.*

16 *Citatio facta per edictum non valet, quando persona citanda est certa, vel de facili potest certificari.*

18 *Vasallus vt amittat feudum, requiritur quòd sit in dolo.*

19 *Tempus petendi inuestituram non incipit currere, nisi a tempore cessati impedimenti.*

20 *Vasallus licet excusetur si nõ petijt inuestituram infra annũ & diem propter inimicitias capitales, tamẽ si cessante impedimento stetit per annũ & diem, quòd non petierit inuestituram, priuatur feudo.*

21 *Minor factus maior, qui non petijt inuestituram infra annum & diem à tempore quo factus est maior, priuatur feudo, licèt possit petere restitutionem in integrum.*

22 *Dominus priuatur proprietate feudi si recusat infra annum & diem vasallum inuestire, nisi adsit legitima caussa recusationis.*

CONSILIVM XVIII.

IN præsenti consultatione videtur dicendum stante edicto seu proclamate Reuerendissimi episcopi Casalensis, quòd omnes eius vasalli deberẽt recipere inuestituram infra sex menses, aliàs quòd amittant feudum, prædictum dominum episcopum potuisse domino Antonio de Canibus tradere possessionem feudi, à quo cecidit ipso iure dominus Albertus ob nõ petitam inuestiturã in tempore de quo in dicto proclamate, vel edicto: quia vt decidit Anchar. in con. vj.
1 inter consil. Cald. in tit. de feud. † Vasallus non petens inuestituram infra annum & diem, priuatur ipso iure feudo, per text. in c. j. de capi. Conr. ita etiam voluit Bal. in c. j. quo tempore miles. & in consil. 496. col. ij. vol. j. qui a ille, qui excluditur tempore, excluditur ipso, saltem per exceptionem, si exclusus agit, † quia renuntiare videtur ille qui non paret terminis à lege statutis l. ij. C. de iure emphy. idem Bal. cons. 429. colum. j. in fi. vol. j. Ana. cons. 32. & ibi Bolog. in addi. Iacob. de sancto Georgio in inuestiti. sua feud. in verbo, qui quidẽ inuestiti col. ij. vers. item dubitatur. de alia quæstione. Curt. Iun. in tract. feu. in iiij. parte, vers. v. & vltimo.

Nec habet obstare, quòd prædicta iura & decisiones loquantur in eo, qui non petiit inuestituram infra annum & diem, & non infra sex menses: quia re-
3 spondetur, † quòd ex quo dictus terminus sex mensiũ descriptus in edicto fuit subrogatus loco temporis statuti à lege, & sic anni diei, quòd debet regulari secundùm naturam eius in cuius locũ subrogatur iuxtá notata in c. ecclesia. vt lite pendente. & in l. si eum. §. qui
4 iniuriam. ff. si quis caut. sicut in simili videmus, † quòd tempus instantiæ præfixum à statuto, sub rogatur loco instantiæ iuris communis. & eius naturam imitatur secundum Io. And. in add. ad Spec. in tit. de appell. §. breuiter super verbo, licèt autem. Alexand. cons. 42. col. j.
5 vol. iij. & in con. 24. col. j. vol. iiij. † quòd per episcopum potuerit abbreuiari & minui dictũ tempus vnius anni & diei, probatur in c. sancimus. quo tempore miles. vbi imperator Lotharius statuit annum & mensem ad petendam inuestituram vasallo, qui per Federicũ Imperatorem diminutus fuit ad annum & diem, vt in d. c. j. de cap. Conr. & in c. Imperialem. §. præterea si quis. de prohib. feu. alie. per Federicum.

6 Nec habet obstare similiter, † si dicatur, quòd dato quòd vasallus sit priuatus ipso iure, tamen quòd non potuit fieri executio per episcopum in tradendo possessionem dicto domino Antonio, sine declaratoria, vt in terminis dixit Card. in con. 74. col. ij. quia respondetur quòd imò executio sine declaratoria valuit, vt per Bal. in c. j. de feu. sine culp. non amit. & Ias. in cons. pen. col. j. vbi dicunt quòd talis executio sine declaratione aliqua non est iuri contraria, per ea quæ dicit In-
7 noc. in c. ex ratione. de appella. † vbi notat quòd in mera executione nulla est necessaria cognitio.

Pariter non videtur posse fieri fundamentum, dum ex aduerso dicitur quòd imò non potest dici priuatus feudo dominus Albertus propter dictã inuestituram non petitam, cùm alius possideret, per not. per Bal. Sal. & alios in l. solennibus. C. de rei vend. vbi vasallus non tenetur petere inuestituram à domino, quando feudum à tertio possidetur. quia respõdetur quòd hæc o-
8 pinio posset locum † quando vasallus fuisset vsus diligentia in auocando possessionẽ ab eo, qui possidebat, quam auocare non potuit: secus si fuisset in negligentia, quia videtur fuisse in possessione, per text. in cap. fi. de electio. Ita dixit Anchar. in d. cons. 6. Præpositus in d. c. j. col. ij. quo temp. mil. Paul. de Cast. in cons. 158. in ij. col. in prin. vers. sed quid si heres. Pariſ. cons. 23. num. 226. volum. j. Ruin. in consiliò 37. colum. ij. volum. j. sed hic dominus Albertus fuit negligens in auocanda dicta possessione occupata per dominum Scipionem, igitur, &c.

His tamen non obstantibus in terminis de quibus agitur, cõtrarium est de iure verius, quod d emonstratur. Nã non est vera & approbata illa sententia de qua suprà, quòd vasallus priuetur feudo ipso iure propter
9 non petitam inuestituram infra annum & diem. † sed requiritur sententia priuationis. vt est text. in d. c. j. in verb. damnetur. & ibi Iser. & Aluer. quo temp. mil. idẽ voluit Card. in cons. 74. colu. ij. per d. cap. j. & in cap. j. de cap. Corn. in verbo, perdat. Et ratio est secundùm eum: quia multæ defensiones competunt contra lapsum anni & diei. Nam tunc est locus pœnæ priuationis secundùm eum, cùm constat de negligentia nõ petentis inuestiri, & ad quam excludendam multæ causæ enumerantur, alibi idem Card. in cons. 92. col. iiij. & in consilio 128. col. fin. per text. in c. j. in verbo amittat. quæ sit prim. cau. benef. amitt. & in dicto §. præterea si quis. Quæ verba cùm possint trahi ad futurum, debẽt intelligi quòd sit opus sententia, ex quo in eis non dicitur quod sit priuatus, vel quòd ipso iure perdat, vt not. in l. iubemus. in §. sanè. in gloss. in verbo, per sententiam. Hanc etiam partem tenuit Alexand. in consil. 79. vol. j. & in cons. 92. in fin. vol. vj. per dictum §. præterea si quis. in verbo amittat. & Homod. in cons. 10. colum. iij. vers. Non obstat quintum. Paul. de Castr. in consilio 159. col. ij. vbi dicit, quòd ob inuestituram non petitam vasallus non priuatur ipso iure, sed venit priuandus per sententiam per dictum cap. j. & etiam per rationem, quia si iustam causam quis habuisset non esset priuandus. c. fin. de prohib. feu. alien. per Feder. igitur dicen-
10 dum est † quòd citari debet vasallus ad dicendum causam quare priuari nõ deberet per l. iij. §. si ad diem. cum ibi not. per Bart. ff. de re mili. Huic quoq; sententiæ assentit Socin. in cons. 66. in ij. articulo. vers. In primis. & in vers. quòd autẽ non esset. vol. iij. Guid. Pap. q. clxiiij. in vlt. col. Felin. in cap. Rodulphus. col. 19. dum loquitur de verbo amittat. & de verbo perdat. de rescript. Pract. Pap. in form. libell. quo agit. ad reuoc. feu. in verbo, nec superstitib. vbi positis omnibus causis, propter quas priuetur vasallus feudo, inter quas est hæc, de qua agitur, quærit an vasallo committente aliquam ex prædictis causis veniat priuandus per sententiam, vel sit
11 priuatus ipso iure. Et dicit † quod per sententiam, & ꝙ debet fieri processus contra vasallum, & probandum erit de delicto vel culpa per iura ibi per eum allegata. Vltimò cum hac sentẽtia, transit Curt. Iun. in cons. 141. col. iiij. in fin. & dominus meus Ruinus in consilio 37. col. ij. vol. j. & Aluar. in cap. j. §. fi. in vers. Quæro subsequenter, per quos fiat inuestitura.

Imò plus dicitur, quòd etiam dato, sed non concesso, quòd ipso iure priuaretur feudo ex causa præmissa, vasallus tamen antequam sibi auferatur possessio, requiritur declaratoria domini. Ita dixit Card. in d. cons. 74. col. ij. vbi inquit, quòd etiam in casibus in quib. quis priuatur ipso iure citari debet antequam sibi auferatur possessio, propter defensiones quæ sibi competere possunt, per text. in c. licet. de præbendis. in sexto. vbi habens curatũ beneficiũ, si acceptauerit aliud, & adeptus sit possessionẽ, licèt vacet primum ipso iure, attamẽ antequam auferatur sibi possessio primi, debet citari. Idem voluit Bal. in c. quę in ecclesiarum. in vers. extra quæro. de constit. vbi inquit, quòd si vasallus intra annũ & mensem non petierit inuestiturã à successore

domi-

domini feudi, quòd successor non tenetur eum admittere per dictum cap. j. & hoc, si certum est feudum esse reuersum domino: sed si hoc non esset certum, tunc requiritur sententia declaratoria, & ante illum alius non posset corporaliter inuestiri. Et Bald. sequitur Alex. in cons. 124. col. j. vol. j. & in cons. 103. col. pen. in fi. vol. eo. vbi tradit, quòd isto casu non posset attentari executio pœnæ ante declaratoriam, per c. cùm secundum de hæret. in vj. Hoc etiam voluit Bolog. vbi suprà. Paul. de Castr. in cons. 159. col. ij. in fi. Præpo. in d. cap. j. col. ij. de feud. sin. culp. amitt. Alex. in cons. 92. in v. dubio, in fi. vol. vj. Dec. in cons. 138. col. ij. in cons. 144. col. pen. in fi. & in cons. 341. col. fi. Curt. Iun. in tract. feud. in iiij. part. vers. v. & vltimò. col. iiij. & Afflic. in cap. j. colum. ij. de feud. sin. culp. amitt. Sed per reuerendissimũ dominum episcopum ante traditionem possessionis feudi alteri factam, nulla sequuta fuit declaratoria facti: ergo sequitur quòd inuestitura per eum facta domino Antonio redditur nulla, & quòd dominus Albertus restituendus est ad possessionẽ dicti feudi, tanquam priuatus sine causſæ cognitione. Et tanto fortius
12 hæc dicenda veniunt † cùm per ipsum non potuerit minui tempus statutum à lege feudali anni & diei, vt per Iacob. de sancto Georgio in inuest. sua feu. in verbo, qui quidem inuestiti. col. viij. versic. item quæritur. vbi dicit hanc quæstionem habuisse in practica tempore vitæ domini Dominici de Rispotio episcopi Ipporegiensis, qui volebat immediatè quòd fuit adeptus possessionem episcopatus, exigere à suis vasallis renouationes inueturarum, & iuramentum fidelitatis, & quòd eidem episcopo consuluit dictum tempus anni & diei non potuisse per eum minui, vt expresè tenuit Andr. de Iser. quem sequuntur Alua. & Mart. Laud. in d. cap. j. quo tempore miles. quia ista dilatio est concessa vasallis in eorum fauorem, & ideo dominus nõ potest minuere, l. qui hoc anno. & l. ei qui Calendas. §. quoties. ff. de verb. obl. idem voluit Afflic. in d. c. j. col.
13 iiij. vers. sed an dominus. † quia tempora statuta à lege, non minuuntur ab homine: quia illud quòd datur à lege, suppletur per legem. l. ij. §. si quis. ff. de re iud. Imò
14 plus voluit ibi Afflic. in vers. sed pulcrum est scire. † q̃ si dominus de voluntate vasalli minuit dictum tempus legale, & statuit fortè duos menses ad petendam inuestituram, & vasallus fuerit in mora, quòd non priuatur feudo ipso iure: quia tempus legale est diminutum, & quæ habent locum in tempore legali, non habent locum in tempore conuento, vt patet in l. contumacia. ff. de re iud. vbi. si quis fuit contumax ad præceptum iudicis, non priuatur re ipsa, nisi expresè hoc dicat. Sed si quis est contumax ad præceptum legis, priuatur re ipsa ipso iure. pro qua sentẽtia facit quod not. Bald. post Nicol. & Odoff. in l. j. in prin. C. de iure delib. quem sequitur Rip. in l. qui pro tribunali num 23.
15 ff. de re iud. † vbi volunt quòd iudex non possit abbreuiare tempus legale statutum ad inchoandum & perficiendum inuentarium.

Alia etiam ratione demonstratur, quòd dato sed non cõcesso, quòd episcopus potuisset minuere tem-
16 pus, † tamen quòd dicta citatio facta per edictum seu proclama non potuit ligare dictum dominum Albertum, ex quo fuit citatus per edictum cùm debuisset citari regulariter ex quo erat certus, vel de facili poterat certificari ex libris & catastis episcopatus, super quibus describuntur, & describi cõsueuerunt vasalli. Ita Card. in dicto cons. 74. col. ij. & Ruin. in consil. j. col. ij. vol. j. Pro cuius confirmatione faciunt, quæ not. Pet. de Anchar. in cap. fin. de electio. lib vj. quem sequitur Alex. in cons. 5. colu. j. vol. ij. vbi dicit se de facto consuluisse quòd non sufficiat generalis citatio, per quam in genere citatur, quòd compareat quilibet, quia sua putauerit interesse, ne fiat missio in possessionem talis rei: quia debuit citari possessor qui verisimiliter sciri potuit, & in terminis inuestituræ hoc voluit idem Card. in cons. 128. col. pen.

Alio etiam medio ostẽditur quod dominus Albertus non potuit priuari dicta possessione feudali, præsuppositа etiã validitate dicti edicti: quia ista est rece-
17 pta Doctorũ sententia † quòd vasallus nõ tenetur petere inuestituram à domino feudi, quando tertius possidet, vt per Bald. & alios in d. l. solennibus. Bal. in cons. 429. in fin. volum. j. & in cons. 466. vol. eod. Ancha. in cons. 174. in fin. Paul. de Castr. in cons. 158. colum. ij. Alex. in cons. 71. colum. fin. volu. j. Socin. in consil. 66. versic. confirmatur. & versic. Secundò ista conclusio. volum. iij. Guid. Pap. q. clxix. Curt. in tract. suo feudali. iiij. parte. vers. xxiij. in iiij. fallentia. Iac. de sancto Georgio in dicto verbo, qui quidẽ inuestiti. in vers. sed pone. colum. viij. vbi dicit opinionem audacter esse tenendam Dec. in consilio 184. colu. penult. Ias. in cons. 159. in iiij. colum. volum. ij. Paris. in cons. 23. num. 226. volum. j. Ruin. in cons. j. col. ij. vol. j. & in cons. 37. col. ij. volum. eod. Et ratio est secundum doct. in d. l. solennib. &
18 in aliis locis suprà relatis, † quia ad hoc vt vasallus amittat feudum, requiritur quod sit in dolo. c. fi. de prohib. feud. alien. per Lotha. sed non potest sibi ascribi dolus non possidendo: quia ex quo non habet cõmoda feudi, non tenetur subire onera. item quia non debet sibi imputare tempus istud, quamdiu litigat cum possessore. l. quamdiu. C. qui admit. ad bon. poss. sed dominus Albertus tẽpore edicti nõ possidebat feudũ, ergo &c.

Nec habet obstare si dicatur quòd saltem possidе-
19 bat in fine temporis appositi in edicto, † quia respondetur quòd tempus statutum ad petendum inuestituram non incipit currere nisi à tempore cessati impedimenti, & sic à die qua cœpit possidere dominus Albertus, argumento l. quòd tempore. C. de restit. milit. quo casu cùm fuerit priuatus dictus dominus Albertus, antequam lapsi fuissent sex menses à die cessati impedimenti, sequitur quòd minus iuridice ad ipsam priuationem actualem deuentum fuerit. Et pro hac sententia facit quod not. Afflic. in d. c. j. col. x. in fi. versic. o-
20 ctauò quæritur quo temp. mil. † vbi inquit quòd licèt vasallus excusetur si non petat inuestituram infra annum & diem, propter inimicitias capitales, tamen si cessante impedimento inimicitiæ capitalis steterit per annum & diem quòd non petierit inuestituram, pri-
21 uatur feudo. † Et idem dicit de minore, quòd si minor factus maior non petiit inuestituram infra annum & diem numerandum à tempore quo factus est maior, priuatur feudo, licet posset petere restitutionẽ in integrum secundùm Doct. ibi per eum relatos. Et sic ex his clarè constat mentem Doctorum fore, vt à die cessati impedimenti incipiat tempus currere ad petendam inuestituram, & non ante dictum tempus: quòd etiam clarius voluit Præpos. in d. c. j. col. pen. vers. quæro quid si pendente primo tempore. Vnde ex omnib. suprà dictis concludendum arbitror per dominum episcopum nulliter fuisse ad ipsam priuationem deuentum, & per consequens dominum Albertum restituendum fore ad pristinam possessionem, cùm ante sex menses à die cessati impedimenti ipse petierit se inuestiri à d. domino episcopo, qui huiusmodi inuestituram facere recusauit, vt clarè constat in actis præsentis causſæ in folio 43. & 46. quod an bene fecerit, satis colligitur quòd non, per ea quæ not. Doct. in c. j. §. nulla per
22 quos fiat inuest. †. vbi dicunt quòd aduertere debet

dominus ne differat vasallum inuestire, quando ipsam inuestituram petit infra annum & diem: quia non fit aliquod præiudicium vasallo, quinimò quòd dominus priuatur proprietate feudi tali casu, si labatur annus & dies, quemadmodum veniret priuandus vasallus iure suo feudali, si dictam inuestituram non petijsset infra dictum tempus, arg. c. vnici, qua. do. propr. feudo priuetur. maximè cùm non subsit iuxta caulla differendi renouationem ipsius inuestituræ, prout in casu præsentis consultationis.

Non obstant adducta in contrarium, quia ad primum & secundum argumẽtum satis abundè responsum fuit suprà in vers. his tamen non obstantibus.

Non obstat dictum Bal. in c. j. de feud. sine cul. amitt. quid primò responderi potest dictum Bald. non esse
23 verum. † cùm passim à Doctoribus requiratur sententia priuationis, vel declaratoria, antequam possit fieri executio contra possidentem feudum, vt patet suprà in vers. prædicto, his tamen non obstantibus. & in vers. imò plus dicitur.

Secundò respondetur quòd dictum Bald. procedit
24 † quando præcessit iudicium & sententia, non autem quãdo pœna infertur ipso iure à lege sine iudicio, quia debet saltem verificare delictum, nimirum si requiritur sententia declaratoria facti. Ita Bal. declarat Prępo. in cap. j. de feu. sine cult. amit. Abb. in conſ. 3. in viij. colum. vers. octaua quæstio vol. ij.

Vltimò non obstat, quòd vasallus non excusatur à petenda inuestitura, quando alius possidet, si fuit negligens in auocãda possessione à tertio qui possidebat per not. per Paul. de Cast. in d. conſ. 150. col. ij. † quia respondetur quòd de aliqua negligentia domini Alberti non videtur cõstare, cùm in termino quatuor mensium à die edicti auocauerit possessionem à tertio possessore, & ideo quòd militat communis Doctorum sententia, de qua suprà, quòd non tenebatur eo tempore petere dictam inuestituram.

LAVS DEO.

SVMMARIVM CONSILII XIX.

1 *Donatio secunda cum traditione bonorum facta ex vi constituti de bonis prius absenti donatis, cum stipulatione notarij & constituto præfertur primæ, si secunda facta reperitur ante ratificationem primæ, & latissimè numero 10. Sed contrà numer. 16. & 22.*

2 *Solutio facta negotiorum gestori creditoris, non liberat soluentem nisi ratihabitione sequuta.*

3 *Procurator si sine mandato domini emerit prædiũ, domino non acquiritur possessio, nisi ratam habuerit emtionem.*

4 *Possessionem si quis apprehendit nomine meo, non præcedente ad hoc mandato mihi non acquiritur possessio, nisi sequuta ratihabitione mea.*

5 *Donatio facta ad piam caussam, aliquo recipiente pro ea non valet, nisi sequatur ratificatio.*

6 *Donatio facta per patrem filiæ absenti cum clausula constituti illi non acquiritur ante ratificationem.*

7 *Constituens se alterius nomine possidere, licèt transferat possessionẽ, id tamen verũ est, quando erat præsens ille cuius nomine sit constitutum, secus si absens: quia tunc sibi non quæritur possessio ante ratificationem: & nu. 13. quod declara vt in nu. 23.*

8 *Quòd amplia procedere etiam si notarius constitutum recepisset nomine absentis.*

9 *Notarius si recipit pacem pro absente, talis receptio nil operatur, nisi demum ratificatione sequuta sed contra nu. 26. 27. & 28. vbi declaratur.*

11 *Stipulatio notarij non operatur, vt ante ratificationem ius absenti acquiratur sed bene vt ea sequuta acquiratur vtilis actio sine cessione.*

12 *Ratificatio facta post ius quæsitum alteri personæ, & sic re non integra non trahitur retro in præiudicium eius cui primitus ius quæsitum fuerit.*

14 *Donatio excedens summam quingentorum aureorum facta sine insinuatione vitiatur in excessu à quingentis aureis suprà.*

15 *Quod amplia procedere etiam si in donatione interuenisset iuramentum sed contrà secundum magis communem. vt in nu. 46.*

17 *Actio acquiritur ex stipulatione notarij, secundùm communem sine cessione.*

18 *Cessio actionis licèt non possit fieri absenti, quia in cessione requiritur consensus cedentis & cessionarij, tamen hoc fallit si notarius ipsam cessionem receperit pro absente, quia tunc ei acquiritur ipso iure.*

19 *Donatio facta alicui cum pacto, quod post certum tempus donata restituantur ecclesiæ, licèt possit reuocari in præiudicium ecclesiæ, tamen id non admittitur quando vltra pactum notarius fuisset stipulatus & recepisset nomine ecclesiæ: quia tunc non potest reuocari.*

20 *Renuntiatio simplex facta in absentia partis, licèt non possit remittere ius de futuro, tamen si fieret in iudicio in præsentia iudicis, præiudicaret, quando iudex, tanquam publica persona eam acceptasset nomine absentis.*

21 *Differentia non est inter iudicem & notarium in acceptatione.*

24 *Actio vtilis nedum per notarium acquiritur ignoranti, imò etiam dominium & possessio.*

25 *L. quoties. C. de rei vend. ita habet locũ in ficta traditione ex constituto, sicut in vera.*

29 *Iuramentum supplet præsentiam partis, quòd procedit etiam de iure ciuili, vt nu. 31.*

30 *Iuramentum est tantæ potentiæ, quòd ex stipulatione alteri facta acquiritur absenti, etiam si nullus sit, qui stipulationem pro eo recipiat.*

31 *Iuramentum operatur translationem actionis sine cessione.*

32 *Iuramentum habet vim iudicij.*

33 *Iuramentum interpositum super prima donatione facta absenti operatur effectum, vt primus donatarius videatur fuisse præsens stipulationi.*

34 *Scientia operatur ratificationem.*

35 *Vxor quæ scivit maritum recepisse rem in emphyteosim pro se & ipsa vxore, si non contradixit censetur ipsam ratificasse.*

36 *Actus quando respicit acquisitionem quæ debet fieri, non improbare est approbare.*

37 *Scientia cum taciturnitate habetur pro consensu.*

38 *Scientia præsumitur ex vicinitate loci, vbi contractus gestus est, & maximè inter coniunctos.*

39 *Coniunctus præsumitur scire facta cõiuncti, & adeò efficax est hæc præsumtio, quòd transfert onus probandi in contrarium, & præsertim quando familiariter simul viuunt.*

40 *Pater & filius quando simul habitant, ex communi habitatione præsumitur scientia gestorum ab altero.*

41 *Scire quis præsumitur ea quæ fiunt in loco, quem solitus est frequentare.*

42 *Vxor præsumitur scire qualitatem bonorũ mariti,*

an sint

an sint libera vel emphyteotica, propter communem habitationem.

43 *Scientia probatur ex qualitate facti, quando factũ est tale, quod solet verisimiliter notorium deuenire.*

44 *Scientia præsumitur in herede de facto defũcti ar duo.*

45 *Argumentum à communiter contingentibus est validum in iure.*

46 *Experientia est rerum magistra.*

47 *Cõtractus notabilis hodiernis tẽporibus solet nedum deuenire in notitiam eorum, qui communiter habitant in eadem domo, sed etiam extraneorum.*

CONSILIVM XIX.

DOnatio facta fuit per magnificũ D. Iacobum de Bauis, domino Marco Antonio eius nepoti ex fratre absenti cum constituto, qui cõmuniter viuebat in domo donantis, notario tamen pro eo stipulante & acceptãte omnia in eadem donatione descripta. Exinde elapsis duobus annis, de eisdem bonis donatis, alia facta fuit donatio per dictum D. Iacobum, in qua pariter erat constitutum in D. Ioannem eius nepotem, qui eam acceptauit. Refricatur modò in dubiũ, & quæritur, quænam ex istis donationibus præualere
1 debeat? † Prima etenim facie in præsenti consultatione dicendum videtur dominum Ioannem secundum donatarium, & cui facta fuit traditio rerum donatarũ, vigore constituti præferendum fore primo donatario: quoniam licèt ex stipulatione notarij facta in donatione nomine domini Marci Antonij absentis per magnificum dominum Iacobum eius patruum, ea reddatur valida, & acquiratur ius ipsi donatario. Primò secundum Rom. in l. absenti. ff. de donat. & doct. in l. nec ambigi. C. de donatio. tamen id verum esse videtur, si prius sequuta fuerit eiusdem primi donatarij ratificatio, antequam per donantem facta fuerit secunda donatio: aliàs secus. Quod probatur iuribus & authoritatibus infrà scriptis.

Et primò per textum & Doct. in l. si ego. ff. de neg.
2 gest. † vbi per solutionem factam negotiorum gestori creditoris, non liberatur soluens, nec dominiũ acquiritur creditori, nisi ratihabitione sequuta, & per quem tex. dixit Bal. in con. 34. volu. ij. quòd ex facto negotiorum gestori agi non potest ratificatione.

Secundò est text. in l. communis seruus. §. fina. in vl-
3 timis verbis. ff. de acquirend. posses. † vbi si procurator sine mandato domini emerit prædium, domino non acquiritur possessio, nisi ratam habuerit emptionem. Hoc idem per illum text. voluit Alexand. in cons. 110. volum. j. colum. ij. & in cons. 167. colum. iij. volum. vj.
4 † dicens, quòd si quis apprehẽdit possessionem nomine meo, nõ præcedente ad hoc mandato, non acquiritur mihi possessio, nisi sequuta ratihabitione mea.

Tertiò est decisio Abb. & Paul. de Castro in l. illud, C. de sacrosanctis ecclesiis. post gloss. ibi magnam. in fi.
5 vbi dicunt: † quòd donatio facta ad piam causam recipiente eius nomine, non valet, nisi sequatur ratificatio. Et Paul. sequuntur Dec. in consilio 35. in princ. & in cons. 226. col. iij. & in cons. 531. in fi. Curt. Iun. con. 120. colum. j.

Quartò adducitur alia decisio Paul. de Castr. in consil. xj. in antiq. & in nouis in cons. 182. incip. in casu seq.
6 visis omnib. † vbi loquitur in donatione facta per patrem filiæ absenti, & dicit quòd illi non fuit ius quæsitũ ante ratificationem, & loquitur in casu, in quo erat clausula constituti, & ibi etiam dicit, quòd licèt legatum acquiratur etiã ignoranti, licèt reuocabiliter, non sic est in donatione, quæ etiam reuocabiliter non acquiritur, nisi scienti & consentienti: quia pendet ex voluntate duorũ. Et cum Paulo transeunt Dec. in d. cons. 226. col. iij. in fi. Curt. Iun. in con. 52. col. iiij. & in con. 55. col. iij. & con. 120. col. j. Beltr. con. 173. col. v. vol. j.

Cõfirmatur & quintò ista opinio per not. Alex. in l.
7 quod meo. col. ij. ff. de acq. poss. † vult quòd illud, quod ibi dicitur, quòd quis constituendo se possidere nomine alterius transfert possessionẽ, debet intelligi, quando erat præsens ille, cuius nomine fit constitutum. secus si quis constituat se possidere pro absente, quia ei non queritur possessio ante ratificationem. & Alex. sequuntur Dec. in d. cons. 226. colum. ij. & Curt. Iun. in
8 præalleg. con. 120. colum. ij. † & istud procedere videtur etiam si notarius cõstitutum recepisset nomine absentis: quia per hoc non fuisset quæsita possessio ante ratihabitionem, vt dixerunt quidam moderniores relati per Socin. in l. j. §. si iusserim. in fin. de acquir. possess. qui dicunt ita se consuluisse: quia licèt iure cautum reperiatur, quòd ea, quæ quæruntur mediante cessione, vt obligatio, & actio quæratur per notarium sine cessione, vt in l. ij. & ibi Bart. ff. rem pup. sal. fo. tamen non inuenitur iure cautum, quòd dominium & possessio acquiratur. Vnde non potuit acquirere notarius, nisi tanquam negotiorum gestor. Quo casu non acquiratur ante ratificationem per l. communis seruus. in fin. de acquirend. possess. & Socin. sequitur Dec. in l. contractus. de regul. iuris. col. v. ver. & ampliatur simpliciter. Rui. in cons. 121. in fin. vol. j. & in cons. 180. eod. volu. j. col. iiij. in fine.

Sextò in terminis stipulationis notarij allegatur Bal-
9 in l. nec ei. §. eorum. ff. de adop. dicens, † quòd si notarius recepit pacem pro absente, talis receptio nihil operatur, nisi demũ sequuta ratificatione. Idem tenuerunt Andr. de Pisis. Gul. de Cun. & alij, quos citat Alb. de Rosa. in d. §. eorum. vbi per notarium acquiritur absenti, si deinde suppleatur cõsensus per ratificationem. & Bald. sequuntur Dec. in d. con. 226. colum. iij. & Cur. Iun. in citato cons. 52. colum. iiij.

Septimò in donatione & in propriis terminis nostris est consilium Pauli de Castro in cons. 197. Visis his
10 quæ narrãtur in ij. dub. † vbi ponit quæstionem de donatione facta absenti, & pro quo notarius illam recepit, & stipulatus fuit, & ante ratificationẽ absentis fuit alteri facta donatio de eisdem bonis prius donatis, & tamen concludit, quòd ante ratificationem nõ fuit ius quæsitum primo donatario, per reg. l. si ego. ff. de neg. gest. & quia speciale est in mutuo, vt alteri per alterum etiam ignoranti actio acquiratur. l. certi condictio. §. si nummos. ff. si certum petatur. & subdit, quòd non habet obstare stipulatio notarij, quia ea non facit vt ante
11 ratificationem absenti ius acquiratur, † sed bene operatur, vt sequuta ipsa ratificatione acquiratur vtilis actio sine cessione, quòd non esset in alio, quàm in notario, quia si quis stipularetur nomine absentis, non tamen ei etiam sequuta ratihabitione acquireretur actio sine cessione. Et cum hac decis. Pauli pertranseunt Dec. in iam sæpius allega. consil. 226. colum. ij. & in cõsilio 464. colum. j. in consil. 531. in fine. & in cons. 661. colum. iij. Curt. in dictis consiliis 52. colum. iiij. consilio 55. colum. iij. Rub. Alex. in cons. 91. colum. ij. Paris. in consil. 77. columna iij. volumn. j. vbi dicit, quòd ratione apertissima & concludenti debet interuenire ratificatio & acceptatio ipsius donatarij, quãdo ad veram perfectionem contractus debet necessariò interuenire consensus vtriusque contrahentis, & si non eodẽ tempore & instanti. saltem diuerso adesse debet, vt per omnes doct. in l. j. ff. de pact. & in l. j. in princ. ff. de verb. obliga. Idem Paris. in consil. 78. column. penult. eodem

vol. & Paul. sequitur Alcia. in c. cùm contingat. in nu. 234. extra de iureiur. Ruin. in consil. 121. col. j. volu. j. Soc. in l. j. §. si iusserim. col. pen. de acqui. poss. & in cons. 53. col. pen. volum. iiij. licèt de Paul. de Cast. non faciat mentionem. & Cassa. in cons. 70. col. viij.

Nec habet obstare, quòd imò non requiratur ratificatio per tex. in l. j. & iiij. in ptin. ff. rẽ pup. sal. for. vbi æquiparatur seruus pupilli, & notarius. Vnde sicut seruus pupilli stipulando quærit statim directam domino, vt toto tit. Inst. de stip. seru. ita & seruus publicus stipulando alteri quærit statim vtilem, d. l. iiij. & quærit infanti, vt probatur in d. l. iiij. iuncta l. ij. & tamen infans non ratificat, quia quicquid vidit ignorat l. j. C. de fals. mone. ergo nõ requiritur ratificatio, quia respondeti potest, vt dicunt Paul. de Castr. in consil. 197. & latius Paris. in citato consilio 77. numer. 32. quòd dicta iura non dicunt ratificationem subsequi non debere, igitur intelligi debet secundum alias leges loquentes consensum requiri, & de eo debere, igitur intelligi debent secundum alias leges loquentes consensum requiri, & de eo debere constare, & acceptatio infantis pro quo notarius stipulatur, & aliorũ absentium subsequi debet tempore suo, & à suis principalibus, seu ab alijs gerentibus eorum negotia, & si non verbo, saltem facto, & re ipsa, cùm voluntas nedum verbo, sed etiam facto declaratur l. Paulus. ff. rem ratã hab. l. reprehendenda. C. de inst. & substit.

Pariter non videtur obstare, si dicatur, quòd imò sequuta fuit ratificatio primi donatarij. quoniam respõ-
12 detur, † quòd huiusmodi ratificatio videtur facta post ius quæsitum secundo donatario, & sic re non integra, quæ non trahitur retro in præiudicium alterius, cui ius primitus quæsitum fuerat: quod probatur per Alexan. in l. quod meo. in ij. colum. ff. de acquirend. possess. vbi post dominum Anton. de Butr. in c. cùm venissent. in fin. de restitut. spol. & dominos de Rot. in decisio. xlvj. quæ in nouis est in decisio. 150. incip. licèt amicus, vo-
13 luit, † quòd si ille cuius nomine possidetur per constitutum expulsus sit de possessione, antequã ratum habeat, non competit sibi remedium recuperandæ possessionis: quia ante ratificationem possessio per cõstitutum sibi acquisita non fuit, & etiam si nunc ratificaret, non admitteretur: quia talis ratificatio non superuenit tempore debito, videlicet, quo ille constituens potuit possidere: quia iam erat perdita possessio. argu. l. bonorum. ff. rem ratam haber. Idem voluit Alexand. in consil. 110. colum. ij. volum. j. & in cons. 167. colum. pen. vol. vj. & cum Alex. conueniunt Dec. in consiam d. 226. col. ij. & in cons. 247. col. iij. Beltr. in cons. 173. num. 12. vol. j. Cur. lun. in d. consilijs 55. col. iij. & consil. 120. colum. ij. Gozad. consil. 14. colum. ij. Ruin. in con. 121. colum. ij. volu. j. ac Corn. in consil. 110. colum. iiij. vol. ij. vbi dicit de facto ita obtinuisse contra D. Benedictum de Capris, in causa vxoris suæ, in qua mortuo quodam Polione, relictis quatuor sororibus, filius vnius existis habens mandatum à matre, accepit bonorum possessionem hereditatis dicti Polionis nomine suæ matris & aliarum sororum prætendentium se heredes dicti Polionis, & quidam Vgolinus suus clientulus prætendens similiter se heredem in solidum dicti Polionis, accepit postea possessionem dictorũ bonorum, antequam tres aliæ sorores ratificarent possessionem earum nomine factam, postea ratificarunt, & egerunt possessorio, dicit Corn. quòd fuit iudicatũ pro quarta parte illius sororis, quæ dedit mandatum, quòd ipsa possideret, & pro alijs tribus partibus earum, quæ ratificarunt post secundam apprehensionem contra eas, & sic contra vxorem dicti D. Benedicti, qui in contrarium magnam fecit instantiam. Et accedendo magis ad proxima in casu quæstionis præsentis in indiuiduo hoc voluit Paulus de Castr. in d. cons. 197. in ij. dubio: quia ratificatio non potest fieri in præiudicium eius, qui medio tempore fuit quæsitum ius per textum in l. si ego. §. res. ff. de iure dot. & not. in l. si indebitum. §. j. ff. rem rat. hab. Quam decisionem approbant Dec. in d. cons. 276. col. ij. cons. 274. col. iij. & in con. 432. in fi. Curt. Iun. in citatis consilijs 55. colum. iij. & 120. col. ij. Gozad. consil. 14. column. iij. Paris. in dictis consilijs 77. colum. iij. & lxxviij. colum. penult. Rub. Alexan. in cons. 132. colum. j. & Alcia. in d. cap. cùm contingat. nu. 232. de iureiuran. vbi dicit istam partem communem. Idem voluit Isern. in cap. j. §. item sacramenta. in iiij. colum. de pace iur. fir. Cogno. in l. ij. C. de pact. inter emp. & vend. Afflict. in const. regni. in Constitutione, baiulos. vers. Decimò & vltimò. & Rui. con. 121. vol. j.

Vltimò contra dictam donationem posito, quòd es-
14 set valida, facit, † quòd facta est de summa scutorũ duorum millium sine insinuatione, quæ vitiatur in excussu à summa quingentorum supra, vt l. sancimus. C. de dona. §. j. vbi Bald. & Ange. dicunt propter hoc quòd vtile per inutile nõ vitiatur. Et hoc in donatione voluit Angel. in consil. 179. colum. vj. Alexan. in consil. 4. colum.
15 vij. volum. j. † Non obstat si dicatur, quòd defectus insinuationis tollatur iuramento, vt per Alexan. in consilio 40. column. iij. volum. j. Quia contrarium concludit Bald. in l. illud. colum. iiij. versicu. Quintò quæro. C. de sacrosanct. eccles. Angel. cons. 59. quia filio. in fine. vbi dicit se ita consuluisse in ciuitate Castelli cum Bald. eius germano. & dicit Andr. Siculus in consilio 16. columna x. volum. ij. quòd ista est communis opinio, & istam partem dicit veriorem Paulus de Castro in consilio 110. visa quadam scriptura. colum. ij. & in consilio 105. circa bona. colum. fin. & ratio est ista: quia insinuatio videtur inducta esse propter publicam vtilitatem: quia reipublicę interest ne quis rebus suis malè vtatur. §. penult. Instit. qui sunt sui vel alieni iuris. Et iuramentum contra publicam vtilitatem nihil valet. cap. si diligenti. de foro competit. Secundò, quia talis insinuatio est introducta à lege ad remouendum fraudes, quæ committi possunt, maximè inter coniunctos. l. data. C. de donat. Si ergo iuramentum firmaret contractum donationis absque insinuatione præstaret occasionem delinquendi contra l. conuenire. ff. de pact. dot. & ita videtur iuramentum contra bonos mores, quod non valet. c. non est. de regu. iuris.

Quibus tamen non obstantibus, contrariam partem vti veriorem amplectendã fore existimo, † quòd
16 imò primus donatarius vigore stipulationis notarij præferendus veniat secundo, & in quem vigore constituti appositi in dicta prima donatione fuit translatum dominium & possessio, iuxta notata in l. quoties. C. de rei vend. Et in primis antequam deueniam ad responsionem eorum, quæ suprà deducta fuerunt, fundabo intẽtionem eiusdem primi donatarij, deinde argumenta pro altera parte facta confutabo.

Et primò moueor per tex. in l. iij. iunct. l. j. cum duabus sequen. ff. rem pup. saluam fore. Nam in d. l. j. dicitur, quòd si pupillus absens sit, & fari non possit, quòd seruus eius pro ipso stipulabitur, & vbi seruum nõ habeat, vel non sit vnde ematur seruus publicus pro eo stipulari debebit. & in l. iiij. dicitur non quasi pupillo ipso iure acquirat directam secundum gloss. sed vt vtilis actio pupillo detur: modò sic certum est, quòd per seruum pupilli, vel alterius actio quæritur domino absenti, & ignoranti, & eo inuito. l. si seruus vetante. ff. de verbor. oblig. & sine cessione, vt dictis iuribus: quia penes ser-

nes seruum non potest per momentum residere. Primò enim quæritur seruo, & exinde domino, per mediam personam eiusdem serui, vt per gloss. & Doct. in l. frater à fratre. ff. de condic. indeb. & sic non potest expectari cessio serui. l. placet. ff. de acquirend. hered. sed in d. l. j. æquiparatur stipulatio notarij & serui, excepto vno casu: quia per notarium acquiritur tantùm vtilis, d. l. iiij. & per seruum quæritur directa domino, d. l. placet. Quemadmodum ergo per seruum pupilli acquiritur directa domino ipso iure sine cessione, ita per notarium vtilis sine cessione, cùm nec penes notarium momento vtilis actio resideat secundum Bald. in l. j. §. exigere. ff. de magistratib. conuen. quia si resideret, non posset ipsemet de iure suo conficere instrumentum, vt l. exemplo. C. de probatio. & probatio, & quia quantum ad hoc non facit tex. in d. iiij. differentiam inter vnum & alterum, sed quo ad actionem tantùm vt suprà. Et per istam exceptionem probatur quod quo ad alia æquiparatur stipulatio vnius & alterius, cùm exceptio firmet regulam in contrarium. l. denique. §. fundum. ff. de fund. instr. cum vulgaribus.

Nec habet obstare si dicatur, quod in d. l. iiij. non dicitur, quòd ex stipulatione notarij acquiratur vtilis ipso iure, sicut dicitur, quòd per seruum pupilli acquiratur directa ipso iure: quia imò verba text. dum dicunt, sed vt vtilis actio ex stipulatu detur, sunt intelligenda ipso iure, & sic ante ratificationem, quamuis text. hoc non dicat expressè: quod ostenditur, quia prius dixit legislator, directam non quæri pupillo ipso iure. Dum ergo subdit, sed vtilis, intelligẽdum venit ipso iure, cùm præcedat dictum verbum tãquam repetitum propter naturam illius aduersatiuæ. Sed quæ est, quòd qualitates casus præcedẽtis intelligantur repetitæ in casu sequenti secundum Alexandrum, in l. si filius à patre. colum. v. ff. de libe. & posthum.

Secundò hoc etiam probatur in d. l. j. cum duabus sequentibus, vbi notarius stipulari potest nedum pro absente, sed etiam pro infante, & tamen durãte infantili ætate, non cadit ratificatio: quia consensum non habet. l. quamuis. §. infans. ff. de acquirenda possessio. l. j. C. de fals. mone.

Tertiò pro hac parte facit tex. in l. absenti. in fi. ff. de donatio. vbi si quis donet seruo absentis rem, ea intentione, vt acquiratur dominium absenti, ipsi acquiritur per seruum. Ergo multò fortius idem in notario, qui seruus publicus dicitur. l. non enim. ff. de adopt. §. cùm autem. Instit. eod. & quia vbi notarius stipulatur alteri, non dicitur ei quærere obligationem, sed est lex, quæ operatur acquisitionem ipso iure, secundum Baldum & Angel. post gloss. ibi. & Alexand. in addit. ad Bartol. in l. j. ff. de his qui sunt sui iuris, vel alieni. & Alexand. in addi. ad Bart. in l. nec ei. §. eorum. de adopt. & Afflict. in constitutio. reg. in constitu. baiulos. in x. notab. sed nulli dubium est, quòd per dispositionem legalem, vbi est alicui quæsitum ius non potest ab eo auferri, vt per Iasonem in l. fi. in j. colum. ff. de pac. Ergo sequitur, quòd per donantem non potuit fieri secunda donatio, cùm per eam auferatur ius quæsitum primo donatario ex dispositione legis.

Quartò facit glo. in §. si quis alij. instit. de inut. stipu. & doctrina Barto. ac aliorum in l. stipulatio ista. §. si stipuler. ff. de verb. oblig. vbi enumerantur plures personæ, quæ possunt alteri stipulari, inter quos describuntur filius, seruus, tutor, curator, & notarius, & inter vnum & alterum non fit differentia, quantum ad modum acquirendi. Sicuti ergo filius & seruus acquirunt patri & domino ignoranti ante ratihabitionem. l. seruus vetante. ff. de verb. obli. & tutor. vt l. quoties. ff. de administra. tutor. & similiter adulto & furioso per curatorem. l. eum qui. §. si actori. ff. de const. pecu. in quibus non cadit ratihabitio. l. in omnibus negotiis. ff. de regul. iur. ita etiam per notarium quæritur ipso iure actio. Et hoc modo arguit Bar. in l. ij. ff. rem pup. saluam fore. vbi volens probare, quòd per notarium quæritur non solùm ex prætoriis & iudicialibus stipulationibus, sed etiam ex conuentionibus, dicit hoc esse de mente gloss. in d. §. si quis alij. dum ponit illum inter alios, per quos alteri quæritur indistinctè. Similiter etiam est de mente Doct. vbi suprà. & Bart. expressè in d. §. si stipuler. dicit, quòd prędicti omnes de quibus ibi, acquirunt sine cessione, & tamen in illis non cadit ratihabitio. Ergo multò magis in notario, qui maiorem habet facultatem stipulandi, quàm tutor, vel curator, quia facultas eorum restringitur ad pupillum vel adultum, & quòd ad ea, quæ pertinent ad eorũ administrationem, & facultas notarij est, quò ad omnes personas, & quò ad omnia negotia, vt per Rui. in con. 47. vol. v. col. iij.

Quintò adducitur communis conclusio Doct. quę
17 est, † quòd ex stipulatione notarij acquiritur actio ipso iure sine cessione, vt dixit Alexan. in d. l. stipulatio ista. §. si stipuler. de verb. oblig. & in consil. 185. colum. pen. volum. vj. & in consil. 31. eod. volum. col. penult. vbi dicit hanc magis communem, imò dixit Bald. in l. Caius. ff. de vsur. quòd ita communiter practicatur. & in l. non enim. ff. de adopt. quòd ista est cõmunis opinio, quam totus mundus obseruat in practica. Corn. in consil. 50. volum. j. colum. iij. Socin. in cons. 125. in fin. in j. volu. & in consil. 90. colum. v. volum. iij. Dec. in consil. 407. colum. v. in princip. Qui dicit, quòd ita de facto & consuetudine seruatur. Rub. Alexand. in consil. 117. col. ij. & Beltr. in consil. 12. volum. j. & latius in consil. 156. col. ij. vbi est communis, & de cõsuetudine vbiq; communiter approbatur, & à qua propterea non esset securum in iudicando & consulendo discedere. Et eam communem pariter dixit Ruin. consil. 41. volumin. v. colum. penult. & tamen Docto. in d. locis non dicunt, quòd ea acquiratur, secuta prius ratificatione, quod vtique sciuissent dicere, si necessaria fuisset. argum. l. j. C. de caduc. tollend.

Sextò pro confirmatione allegatur dictum Bald. in
18 l. per diuersas. in xiiij. q. C. mand. vbi voluit, † quòd licèt cessio actionis non possit fieri absenti, quia in cessione requiritur consensus cedẽtis & cessionarij, sicut in qualibet alia acquisitione, vbi est necessaria præsentia. l. nec ignorans. C. de donatio. l. ex maleficiis. §. longè minus. l. ex consensu. ff. de actio. & oblig. tamen hoc fallit, si notarius ipsam cessionem receperit pro absente, quia tũc ei quæritur ipso iure, tanquam persona publica, & ideo dicit Bald. quòd cautus esse debet cedens, vt supponat notarium, qui recipiat pro absente.

Corroboratur & septimò ista opinio ex not. per Aret. Alex. & Ias. in l. qui Romæ. §. Flauius. ff. de verbor.
19 oblig. vbi licèt Bar. ibi dicat, † quòd si quis donet alicui rem, cum pacto, quòd post certum tempus restituatur ecclesiæ, quòd talis donatio poterit reuocari in præiudicium ecclesię de consensu donatoris & donatarij, vel de consensu solius donatoris, per l. iij. de ser. expor. tamen quòd istud non habet locum, quando vltra pactũ notarius fuisset stipulatus, & recepisset nomine ecclesiæ, quia tunc nõ potest reuocari, cùm ius sit quæsitum illi tertiò, per Doct. Bald. in l. cùm à socero. in fin. C. de iur. dot. vbi dixit, quòd doctrina Bar. de qua suprà, non habet locum vbi vltra pactum appositum à donatore, ille in cuius fauorem pactum apponitur, per notarium pro eo recipientem, fuisset illud idem stipulatus: quia cùm ex prouisione sua ei sit ius quæsitum, non

poteſt facto tertij auferri, per l.fin. ff. de pac. idem voluit Aretin. in conſil. 74. in iij. dubio. Dec. in conſil. 58. volum. j. col. ij. & in conſil. 239. colum. iiij. in verſ. iij. dictum Bar. Ruin. in conſil. 36. colum. ix. verſ. quia ſolus. volum. ij. Belt. in conſ. 12. volum. j. & in conſil. 137. volum. ij. Rub. Alex. in conſil. 117. colum. penult. Beltr. in conſil. 27. volum. j. colum. j. & tamen doctores non dicunt, quòd requiratur ratificatio.

Octauò faciunt deciſiones Doctor. in l. j. & ij. C. de
20 pac. Nam in l. j. dicunt, † quòd licèt per ſimplicem renuntiationem factam in abſentia partis non poſſit ius de futuro remitti, tamen ſi fieret in iudicio in præſentia iudicis præiudicaret, quando iudex tanquam publica perſona acceptaret talem renuntiationem nomine abſentis. & in l. ij. volunt, quòd renuntiatio litis notæ facta in præſentia eiuſdem iudicis ſimiliter præiudicat, ſi iudex tanquam publica perſona recipiat nomine abſentis, & ſic non requirunt Bart. & Doctor. ratificationem. Quas deciſiones ſequuntur Cur. Sen. in conſ. 77. col. j. Ruin. in conſil. 164. col. vj. verſ. non obſtat. vol. v. vbi dicit, quòd renuntiatio facta ſiue parte preſente, ſiue abſente valet propter preſentiam iudicis, & non requirit conſenſum partis, quando iudex tanquam publica perſona recipiat pro abſente, ita etiam dicendum
21 eſt in notario, qui eſt perſona publica: † quia inter notarium & officialem nō videtur differentia in acceptatione, vt oſtendit tex. in l. j. §. planè. ff. de magiſtratibus conueniendis. vbi ſunt iſta verba formalia, planè, vbi ſeruus publicus, vel ipſe magiſtratus ſtipulatur, dicendum eſt vtilem actionem dandam pupillo. Et hoc ibi vult Bal. dicens, quòd ex ſtipulatione notarij, vel magiſtratus, quæritur vtilis actio ſine ceſſione, quod tamen eſt ſpeciale propter publicum officium quod gerunt. Hoc idem dixit Bar. in l. ij. ff. rem pup. ſaluā fore. vbi voluit, quòd per ſtipulationem notarij, vel cuiuſcunq; alterius officialis publici, poſſit nobis quæri actio vtilis, & de officiali allegat tex. in §. quia verò. in authen. vt ſine prohibit. matres creditrices & debitr. coll. 7. & multa alia iura. Idem voluit Bald. in l. poſtquā liti. col. ij. verſ. Secundò quæro. C. de pact. vbi æquiparat, vel quòd iudex vel notarius tanquam publica perſona acceptauerint renuntiationem pro abſente.

22 Nonò in donatione, quòd ſufficiat, † quod notarius receperit pro abſente, voluit Rom. in con. 513. in caſu propoſito. Alex. in conſil. 54. in cauſſa & lite. vol. 7. qui dicit ſufficere, ꝙ notarius recipiat pro donatario abſente. Dec. in con. 293. col. ij. & Gozad. con. 87. col. iij. Pariſ. con. 90. vol. iij. col. pen. & con. 88. vol. iij. nu. 90. vbi dicit, quòd licèt donatio facta abſenti non valeat. l. abſenti. de dona. tamen ſi notarius fuit præſens, & donationem recepit, & ſtipulatus fuit nomine donatariorum, qui potuit eos recipere pro ipſis donatariis abſentibus, & pro eis ſtipulari, & ſupplere illorum præſentiam, quòd ex dicto actu non obſtante abſentia donatariorum, res donatæ ipſis quæſitæ fuerūt. Et expreſsè quòd interueniente acceptatione notarij acquiratur ius abſenti abſq; acceptatione, voluerunt Corn. in cōſil. 2. in 4. vol. in ij. col. verſ. prēterea ius & actio. Et iſtud etiam vult idem Corn. in conſil. 190. in fin. volum. j. in conſil. 50. volum. j. Socin. in conſil. 90. colum. penult. volum. 3. & Belt. in conſil. 156. colum. 3. in princip. volum. j. Idem Beltr. in conſil. 110. volum. j. column. 2. in fine. Ripa. in conſil. 11. in v. colum. Rub. Alexand. in in conſil. 73. numer. 8. & latiſſimè in conſil. 117. colum. ij. Pariſ. in conſ. 69. volum. iij. num. 135. & 148. Guid. Pap. in deciſ. xlix. Vbi dicit ita concluſum fuiſſe in curia Gratianopolitana. Ruin. in conſ. 119. vol. j. colum. 4. & v. & in conſil. 126. volum. eod. col. v. & vj. & in conſil. 41. vol. v. & in conſ. 47. eo. volum. colum. 2. & in conſ. 172. vol. j. col. 3. Gozad. d. conſ. 87. colum. 3. & Galiau. in rub. de verbor. oblig. colum. xxx. vbi refert multos doctores Mediolanenſes ita conſuluiſſe. Et hanc partem cùm Paulo communem eſſe atteſtatur Aymo in conſil. 252. colum. ij. vol. ij. Et profectò mirandum eſt, quòd Alciat. dixerit in dicto cap. cùm contingat. quòd contraria opinio ſit communis, quòd ſine ratione dictum fit, cùm ex ſuprà deductis & allegatis ſatis pateat de contrario.

Non obſtant modò adducta in contrarium, videlicet primum, ſecundū, tertium, & quartum argumentum, quoniam ipſa quatuor fundamenta militant, & habent locum in priuata perſona, non autem in notario acceptante nomine abſentis, inter quas perſonas conſtituitur maxima differentia, vt ſuprà dixi: quia notarius poteſt ſtipulari nomine alterius, & ei acquirere vtilem actionem ipſo iure ſine ceſſione, quod non eſt in priuata perſona, quæ non eſſet de illis, quæ poſſunt ſine ceſſione quærere actionem: quia etiam ſi acceptaret nomine abſentis, & abſens ratificaret, non acquireret ei actionem ſine ceſſione, vt per Doct. vbi ſuprà. & ratio eſt in notario, quia vbi ipſe ſtipulatur, eſt lex, quæ operatur acquiſitionem ipſo iure, vt per Bald. in d. l. j. ff. de his qui ſunt ſui iuris. quod non eſt in negotiorum geſta re, & alia priuata perſona, ideo ex diuerſis non fit bona illatio. l. fin. ff. de ſeparat.

Non obſtant notata per Alexan. & alios, in quinto
23 argumento, quia reſpondetur, quòd † illud procedit, vbi notarius non recepiſſet conſtitutum nomine abſentis, aliàs ſecus, voluit Socin. in conſil. 90. volum. iij. vbi acquiritur poſſeſſio per notarium abſenti, quia facilius acquiritur poſſeſſio, quàm actio & obligatio. l. ea. ff. de acquirend. rerum domin. & propterea ſecundum eum dicit Bart. in l. qui mihi donatum. in fi. de dona. ꝙ ideo per procuratorem facilius acquiritur poſſeſſio domino ignoranti, quàm actio: quia facilius poſſeſſio acquiritur per liberam perſonam. Igitur ſi acquiritur ignoranti actio per notarium, fortius & poſſeſſio, quod & voluit Ruin. in conſilio 172. volum. j. colum. 4.
24 † vbi dicit, quòd nedum per notarium acquiritur vtilis actio ignorāti, verùm etiam & poſſeſſio, & dominium per not. per Socin. in conſ. 266. voluit allegare in conſ. 262. colum. pen. ver. ij. reſpondetur. quod eſt duplicatum in conſ. 90. ſuprà citato. Et ſubdit, quòd prima donatio in caſu ſuo, prout eſt etiam in caſu, de quo agitur, ex quo fuit facta traditio mediante conſtituto, præfer-
25 tur ſequenti donationi factæ monialibus † per l. quoties. C. de rei vend. quæ ita locum habet in ficta traditione, & ex conſtituto, quàm ſi vera præcederet traditio, ſecundum Guid. de Suza. & Mod. in d. l. quoties. & cum Soc. etiam tenet Affli. in conſt. regni. in §. baiulos. in 10. notab. in vj. limi. Et quòd dominium acquiratur ex ſtipulatione notarij abſenti, voluit Guid. Pap. deciſ. 49. & ibi addētes. Iſtud idem probatur ex not. per Belt. in conſil. 173. colum. vij. volum. j. nu. 13. vbi dicit, quòd dominium etiam quæritur ignoranti, vt in vltima voluntate, licèt reuocabiliter, & etiam ex contractu inito cum ſeruo, vt not. in l. j. C. per quas perſonas. Ergo etiam per notarium, qui ſeruo æquiparatur, vt in l. j. cum ſequen. rem pup. ſaluam fore. & ad hoc allegatur etiam deciſio Bal. in l. ſi quis emancipatum. C. de dona. vbi ſi notarius recepit contractum & conſtitutionem precarij pro me acquiritur mihi dominium per l. j. C. per quas perſonas nob. acqui. quem ſequitur Alex. in addi. ad Bart. in l. ſi pupillus. ff. rem rat. habe. Affl. in conſt. regni. in §. baiulos. in x. notab. verſic. ſextò limita. Et dicit Rub. Alex. in d. conſil. 117. column. iij. per dictā doctri-

nam

nam Bald.in d.l.si quis emancipatum. quod acquiritur dominium & possessio per receptionem cõstituti nomine absentis.

Non obstat sextum argumentum de doctrina Bal.
26 in l. nec ei. §. eorum. † quia tribus modis respondetur. Primò Bal.malè loquitur,quia ipsemet contrarium tenet in d. l. per diuersas.in xiiij. q. vbi concludit , quòd imò ex acceptatione notarij pro absente ei quæritur ipso iure cessio , & ex dictis etiam ipsius in l. cùm à socero.in fin. C. de iure dot. & ex not. per Aret. Alex. & Ias. in d. §. Flauius. vbi acquisitum absenti ex stipulatione notarij,non potest ab eo auferri.

Secundò respondetur, per Rub. Alex.in consil. 117.
27 colum. iij. † quòd dictum Bald.procedit, vbi actio potest acquiri actiuè & passiuè absenti, vt quia contractus est vltro citroque obligatorius, quia tunc est necessaria ratificatio , vt vult Bartolus in dicta l. nec ei. §. eorum.aliàs secus.

28 Tertiò respondet Ruin.in consi. 116. colum.v.volum.j. † quod non est verum, quòd Bald.velit contrarium in d. l. nec ei. §. j. quia loquitur, quando ille pro quo facta est stipulatio expressè contradicit, & nõ vult sibi acquiri. Nam licèt si verum,quòd per notariũ quęratur ipso iure,& ante ratificationem,non tamen quęritur irreuocabiliter ratihabitio, ergo erit necessaria ad acquisitionem irreuocabilem , sed non acquisitionem simpliciter, sicut videmus , quòd domino etiam ignoranti,& inuito quęritur per seruum. d.l.seruus vetante.de verb.obliga.& in l.etiam inuitis. ff.de acquir. rerum domin. quod intelligendum est reuocabiliter, & non irreuocabiliter: quia non cogitur retinere secundum gloss. ibi, & per l.hoc iure.§. non potest. ff.de dona. sicut etiam dicitur de legatario , cui acquiritur ignoranti ipso iure.l.cùm pater. §.surdo.ff.de lega. ij.& tamen intelligitur reuocabiliter, & ad acquisitionem irreuocabilem est necessaria acceptatio secundum gl. in l.si quis ita heredem.ff.de cond.inst. & Alex.in l.huiusmodi col.pen.in prin.ff.de leg.j.Et ita etiam respondet idem Ruin. consil. 126. col.v. & in consil. 172. col. 4.volum.j.& in consil. 47.col.ij.volum.v.

Non obstat septimum fundamentum Pau.de Cast. in consil. 197.quia contra eum tenent doct.suprà citati, & dicit Ruin.in dicto consil. 119. colum.pen.quòd Pau.malè loquitur,dum dicit,quòd solus notarius post ratihabitionem acquirit vtilem sine cessione. sed alij, qui etiam possunt stipulari alteri, etiam post ratihabitionem tenentur cedere, per l. possessio quoque.§.etsi possessio. de acquirend.possess.quoniam Bart.& Doct. post gloss.in d.§.si stipuler. dicunt, quòd multi sunt alij, ex quorum stipulatione quæritur actio sine cessione, vt suprà dixi, vt sunt seruus, filius, tutor & curator, qui etiam acquirunt sine cessione, sicut notarius, qui non differt ab illis.Idem tenuit in consil. 126.column.v.& in d.consil.172.col.iiij. & in consil.47.volu.v.colum.ij. dicens, quòd semper sibi visum fuit somnium, & contra intentionem glo.in §. si quis alij. Instit.de inut.stip. & glo.Doctor.in §. si stipuler.id quod dixerunt Pau.de Cast.& alij,quòd ex stipulatione notarij non quæratur ante ratihabitionem. Secũdò dicitur, quòd Pau.etiam malè loquitur, dum dicit, quòd per stipulationem notarij, non acquiratur actio vtilis sine cessione, nisi mediante ratificatione: quæ istud est contra communem doct.sententiam,de qua suprà in quinto fundamento, vbi latè demonstraui, quòd communiter practicatur, quòd ex stipulatione simplici notarij acquiritur vtilis actio sine cessione. Et dum Paris.in consilio suo 77. dicit, quòd imò requiritur ratificatio non obstante stipulatione notarij, quando ad verã perfectionem contractus debet necessariò interuenire consensus vtriusque contrahentis, & non eodem tempore & instanti, saltem diuerso.per not.in l. j. ff.de pact. Respondetur, quòd eius opinio posset procedere,quo ad irreuocabilem acquisitionem , vt dixit Ruin.in d.consil. 119. respondendo ad doctrinam Bald. in d. l. nec ei. §. aliàs secus, quia imò per acceptationem notarij suppletur cõsensus donatarij, vt propriè dixit Bald.in l.per diuersas. in xiiij.quæst.C.mand.quem suprà allegaui, vbi voluit, quòd licèt cessio non possit fieri absenti,quia in cessione requiritur consensus cedentis &cessionarij, sicut in qualibet alia acquisitione, vbi est necessaria præsentia, tamen quòd hoc non militat, si interuenit acceptatio notarij,quia quęritur ipso iure per notarium tanquam publicam personam. Et istud idem volunt omnes doctores in locis suprà citatis.

Non obstat & illud, quod dicit idem Paris.in dicto consil.77. videlicet, quòd licèt seruus possit ex stipulatione sua,& alij, de quibus in l.j. cum alijs sequent.rem pup.sal.fo.acquirere actionem directam, tamen quòd dicta iura non dicunt, quòd subsequi non debeat ratificatio, imò de ea constare debet, & acceptio ipsa fieri tempore suo, & à suis principalibus seu ab alijs gerentibus negotia sua: quia respondetur, quòd Paris. malè sentit, cùm in dictis iuribus non requiratur aliqua ratificatio, vt dicit expressè idem Paris.in consil. suo 69. vol.iij.num. 148. & consil. 88.volum.iij. num.90.& in consil.90. volum.iij. colum. penult. Vlterius ista sua opinio confunditur ex not. per Bartol. in d.§. si stipuler. vbi ex stipulatione serui , tutoris , & curatoris acquiritur actio sine cessione pupillo & adulto:& tamen in illis non requiritur ratificatio, vt in seruo etiã tenet Alciat.in d.c. cùm contingat. de iureiur. num. 234.Idem ergo & in notario, qui æquiparatur ipsis, vt suprà latè dixi in iiij.fundamento.

29 Et tantò fortius hoc dicendum est, † cùm etiam in dicta donatione adsit iuramentum , quod supplet præsentiam partis,vt pèr Alexand. & Iason. in l. stipulatione ista. §. alteri. & per Ias.in §.si stipuler.column.antepenult.& in fin. ff.de verbor.obligatio. & Alexand. in consilio 31.column.penult.volum.vj. & in consil.66. colum.penult. & in consil. 185. colum. fin. vltimo vo-
30 lum. † vbi dicit,quòd iuramentum est tantæ potentiæ, quòd ex stipulatione alteri facta acquiritur absenti, etiam si nullus sit, qui pro eo stipulationem recipiat, per gloss.quam dicit singularem in cap.quoties cordis ocu-
31 lus.vij.quæst.j. idem voluit Roman.in consil. 76.† vbi iuramẽtum operatur translationem actionis sine ces-
32 sione , † quia iuramentum habet vim iudicij. l. nam postea.§. si is qui pro temporali. de iureiur.sed ex stipulatione iudiciali quæritur vtilis sine cessione. l. in caussæ.§.fin. ff.de procur. ergo idem ex stipulatione iurata. Idem voluerunt Imol. in cap. cùm contingat. in nona char.de iureiur. & ibi Butr. latè Felin. in proœmio Decre.in gloss.in versicul.seruus. Beltrand. in consilio 95. colum.ij. volum.ij. Rub. Alexand. in consilio 73. col.
33 iij. & in consilio 117.column.iij.in fin. † vbi dicit, quòd iuramentum interpositum in prima donatione, operatur hunc effectum , vt ille primus donatarius videatur fuisse præsens ipsi stipulationi. per l.properandum. §.fin autem reus. C.de iud. Paris.consil.82. colum.j.volum.j.& in consil.12. colum.iij. volu.ij. & in cons. 107. colum. pen. volum.iij. vbi ratione iuramenti perinde est , ac si notarius fuisset stipulatus pro absente , ex quo pro illo virtute iuramenti Deus intelligitur supplere pro absente,& sic non minus vno casu,quàm alio valere dicitur.l.ij. §. rem pup. sal.fore. Rip. in consil. 11. colum.v.Ruin.in cons.144.volum.j.colum.penult.in fin.

& in conſ. 41. colum. penult. volum. v. Cacialup. in tractatu de pact. q. xj. & Ruin. in conſ. 209. colum. iiij. in fi. volu. j. & licèt aliqui dicant hanc opinionem procedere de iure Canonico, tamẽ etiam iſtud procedit de iure ciuili, vt expreſsè dixit Felin. in d. proœmio decreta. in loco de quo ſuprà. Idem dixit Beltrand. in præallegato conſil. 95. col. ij. per ea quæ dicunt Hoſtienſ. & communiter alij in c. quemadmodum de iureiu. vbi in materia iuramenti, cùm ſit ſpirituale, nõ debemus attendere diſpoſitionem iuris ciuilis, cùm non ſpectet ad forum ſuum. c. venerabilem. de lect. ſed legem canonicam. Et hoc voluit etiam Imol. in d. c. cùm contingat. & Ruin. in conſil. 144. ſuprà citato, quia dicit hoc probari ex not. in c. poſſ. malæ fid. de reg. iur. in vj. Et iſtud ſentiunt doct. in locis ſuprà citatis.

Sed vlterius dicitur, quòd iſte donatarius ſciuit donationem ſibi factam per patruũ antequam alteri facta fuerit ſecũda, cùm ea reperiatur facta elapſis duo-
34 bus annis, † quæ ſcientia operatur ratificationem, vt
35 probatur ex not. per Dec. in conſ. 8. columm. ij. † vbi ſi vxor ſciuit maritum recepiſſe conceſſionem aliquam in emphyteoſim pro ſe & vxore, & non contradixerit, dicitur ratificaſſe ad hoc vt ſibi acquiratur, & non po-
36 terit maritus illi renuntiare, † quia quando actus reſpicit acquiſitionem, quæ debet fieri, non improbare, approbare eſt. per Doct. Bartol. in l. quo enim. ff. rem ratam haberi. Hocidem tenuit Ruin. in conſ. 174. col. 3. volu. j. verſicu. ſed ex alio. vbi dicit, quòd ſufficit ratihabitio, vel ſcientia eius, cuius intereſt. iſtud etiam tenet Pariſ. in conſil. 89. colum. penult. volum. iij. per not. per
37 Bartol. in l. in ſponſalibus. ff. de ſponſalib. † vbi ſcientia cum taciturnitate habetur pro conſenſu, vt per Doct. in l. quæ dotis. ff. ſolut. matrim. Accedit quod no. Guid. Pap. in conſil. 23. colum. viij. verſi. & ſi opponatur, cum duabus ſequent. in j. part. vbi concludit, quòd ſatis eſt,
38 quod quis ſciuerit quocunque modo, † & dicit, quòd ſcientia præſumitur ex vicinitate loci, vbi contractus factus eſt, & maximè, cùm actus facti ſint inter cõiun-
39 ctos ſanguinis, † ex qua coniunctione ſanguinis, vnus præſumitur ſcire factum alterius. l. octaui gradus. in fine. ff. vnde cogna. & ſubdit, quòd iſta præſumptio eſt adeò efficax, quòd transfert onus probandi in contrarium, iuxta l. ei qui. ff. de probatio. & donec approbatio, vel refutatio facta fuerit, nihil interim in contrarium fieri poterit in præiudicium illius, cui acquiritur. c. ſi tibi abſenti. de præbendis. lib. vj. & ſi quid fiat, non valet, ergo multò fortius id dicẽdum venit in caſu noſtro, quòd ipſe donatarius ſciuerit, cùm ipſe tempore donationis moram traheret, & communiter viueret in eadem domo cum donante, licèt fuiſſet abſens tempore actus geſti, per ea quæ not. Alexand. in conſilio 213. col. penul. vol. ij. vbi coniunctus præſumitur ſcire facta coniunctorum, & vicinorum, & præſertim cùm familiariter ſimul habitarẽt. Hoc idem voluit Anchar. in conſ. 171. colum. ij. & ex hoc dicto Ancharan. dicit
40 Socin. in conſilio 264. colum. v. in fine. † quod quando pater, & filius ſimul habitant, ex communi habitatione præſumitur ſcientia geſtorum ab altero per c. conſtitutus. extra de teſtib. Hanc etiam partem tenuit Aret. in conſil. 73. in fin. vbi loquitur de patre & filio, ac fratribus. Bologn. conſilio 13. colum. iij. Ruin. in conſi. 168. colum. ij. in fin. volum. j. & in conſilio 47. num. 13. volum. ij. & in conſilio 162. columm. v. volum. iiij. & ad probandũ ſciẽtiam acquiſitionum ratione iſtius communis habitationis, ita arguit Bald. in conſil. 392. col. j. volum. j. & 269. volum. iij. & Abb. in conſil. 19. colum. ij. volum. ij. quos ſequitur Aymo. in conſi. 123. col. j. vol. j. & in conſ. 168. numer. 60. vbi dixit poſt Paul. & Alex.
41 per eum citatos, † quòd præſumitur quis ſcire quæ fiunt in loco, quem ſolitus eſt frequentare, & in conſil.
42 151. numer. 24. † vbi vxor præſumitur ſcire qualitatem bonorum mariti, an ſint libera, vel emphyteotica,
43 ex communi cõuerſatione & habitatione. † Item quia ſcientia probatur ex qualitate facti, quando factum eſt tale, quod veriſimiliter ſolet in notitiam deuenire, c. quanto. de tranſla. præla. Corn. in conſil. 268. colum. ij. ad finem volum. iiij. Aymo. conſilio 168. numero
44 5. † vbi etiam de ſcientia præſumitur in herede de facto arduo defuncti. Necnon etiam ex his quę communiter fieri ſolent, arguitur ſcientia, vt habetur in l. ſi tutor. Cod. de peri. tutor. Dec. in conſilio 303. colum. ij. ſed in caſu noſtro, cùm donatio ſit notabilis, quia duorum millium ducatorum, & ipſe nepos communiter viueret cum patruo, non eſt veriſimile, quin deuene-
45 rit ad notitiam donatarij de tali donatione † argum. à communiter contingentibus, quod eſt validum, vt per gloſſ. in l. natales. Cod. de probatio. & Aymo. in conſil.
46 40. columna j. volum. j. † Et quia, vt experientia docet, quæ eſt rerum magiſtra, vt in §. final. Inſtitut. de ſatiſ-
47 da. † contractus notabiles hodiernis temporibus non modò ſolent deuenire in notitiam eorum, qui communiter habitant in eadem domo, verùm etiam & extraneorum: & ideo ex iſta habitatione communi patrui & nepotis ac facti notabilis, præſumatur ſcientia in nepote donatario, quæ ſufficiat ad acquiſitionem.

Poſtremò hîc conſtat etiam de ratificatione expreſſa. Nec obſtat, quod ex aduerſo dictum fuit, quòd ea non valet tanquam facta poſt ſecundam donationem & in præiudicium iuris iam quæſiti ſecundo donatario, quoniam reſpondetur, quòd cùm donans non potuerit hoc facere, ratione iuris prius acquiſiti primo donatario, ex diſpoſitione iuris, vt ſuprà latiſſimè demonſtratum fuit, non licuit donanti pœnitere, ac facere aliam donationem, nec transferre in ſecundum id quod non habebat, iuxta l. ſi vniuerſę. C. de lega. quo caſu, cùm perinde ſit, ac ſi facta non fuerit dicta ſecunda donatio, ſequitur, quòd dicta ratificatio tanquam facta re integra, fieri potuerit, vt in l. bonorum. ff. rem ratam haberi. & per Bartol. Doct. in l. ſi is qui pro emptore. ff. de vſucap.

Vltimò non obſtat, quòd donatio vitietur ex defectu inſinuationis à ſumma ſcutorum quinque centum ſuprà, per l. ſancimus. Dato etiam, quòd in ea interue-
48 nerit iuramentum, † quoniam reſpondetur validam fuiſſe donationem iuratam, non obſtante ipſo defectu inſinuationis, vt voluit Ioannes Andr. in addit. ad Spec. in tit. de inſtr. edil. §. porrò. colum. penult. verſic. ſed, quòd ſi renuntians. Et iſtam communem dicit Alexand. in conſil. iiij. colum. penult. volum. j. Decius in conſilio 239. colum. ij. & in conſil. 432. column. penult. vbi eſt magis communis. & in conſilio 488. volum. ij. & in conſil. 136. colum. penult. Curt. Iun. in conſil. 34. colum. j. dicit hanc eſſe magis communem. & in conſilio 81. colum. penult. & in conſil. 141. colum. fin. Iaſ. in conſil. 118. col. ij. volum. iiij. pariter firmat hanc magis communem, & in conſil. 169. colum. antepenult. vol. iiij. & ipſam vti communem ſequitur Pariſ. in conſ. 33. colum. vij. volum. iij. & in conſil. 69. colum. x. cod. volu. & in conſilio 26. numero 59. eodem volum. Ruin. in conſilio 121. volum. j. colum. j. & in conſil. 126. eodem volum. columna iiij.

Non obſtat, quòd inſinuatio videtur eſſe introducta pro publica vtilitate, quia reſpõdetur, quòd eſt publica vtilitas ſecundariò, non principaliter, quæ nõ impedit confirmationem propter iuramentum. Ita Imol. in c. cùm contingat. de iureiur. quem ſequitur Aret. in

conſil.

consil.92.colum.penult. post Dec.in cons.432.colum. fin.& Ruin.in consil.121. colum.j. volum. Nec alia ratio, quòd insinuatio sit introducta ad reuocandum fraudes,quæ committi possunt maximè inter coniunctos valet:quia respondetur secundum Dec. vbi suprà quòd in d.l.data,non dicitur præcisè, quòd donatio facta absque insinuatione contineat fraudem, sed quod occasionaliter illud contingere potest. Et hoc tollitur per iuramentum, vt not.in d.c.cùm contingat. Et quia talis requisitio insinuationis videtur requisita in fauorem donantis, ad obuiandum facilitati, & ne quis decipiatur, & ideo dicitur fauorabilis: & ideo potest renuntiari per iuramentum, vt per Imol.in d.c.cùm contingat.Idem tenuit Ruin.in d.cons.121.

Vnde ex omnibus suprà dictis concludo intrepidè hunc donatarium primum præferendum fore secundo, saluo semper saniori iudicio cuiuscunque melius sentientis.

LAVS DEO.

SVMMARIVM CONSILII XX.

1 *Executio sententiæ lata contra defunctum potest exequi contra eius heredem vniuersalem, eo tamen prius citato, & numer.3. quod declara, vt numero 8.& 15.*

2 *Ius exequendi propria authoritate potest exerceri contra successorem vniuersalem.si heres est eiusdem conditionis,cuius est defunctus.*

4 *Sententia,& eius effectus transit ad heredes, etsi in ipsa sententia nulla facta sit mentio de heredibus.*

5 *Suus heres, ipso iure est heres nedum nomine, sed effectu,& obligatur creditoribus, quod tamen intellige,vt nume.16.& 19.*

6 *Filius,ergo heres,quod declara vt num.17.*

7 *Filius conuentus in iudicio vt heres patris,si non negat se heredem, videtur se gerere pro herede, adeò, quòd potest conueniri à creditoribus hereditarijs, sed contrà secundum magis communem nume.20. & 21.*

9 *Statuto si caueatur,quòd debitor possit incarcerari, etsi eius heres possit similiter incarcerari, tamen id intelligi debet, liquidato prius, quòd ille sit heres debitoris,aliàs non potest capires,nec persona.*

10 *Captura personæ in se habet iniuriam.*

11 *Statutum si disponat, quòd instrumentum habeat executionem paratam, & fiat præceptũ alicui tanquam heredi debitoris, antequam constet ipsum heredem,non valet præceptum iudicis, nec eius iussus, & de practica vide 161.*

12 *Pactum executiuum,licèt possit exerceri contra debitorem, non tamen contra alium possessorem, nisi prius coram iudice discussum fuerit, quòd ille tertius caussam habuerit à debitore.*

13 *Vxor virtute pacti executiuè, non potest propria authoritate ingredi possessionem bonorum mariti, nisi prius eius morte liquidata, & quòd euenerit casus dotis restituenda.*

14 *Statuto si disponatur, quòd debitor capi possit ad instantiam creditoris, non poterit tamen capi ad instantiam cessionarij, nisi citato debitore, & facta discussione,an ille fuerit cessionarius.*

18 *Agens contra filium vti heredem patris, secundum communem,debet probare illum heredem.*

CONSILIVM XX.

1 IN præsenti consultatione prima facie videtur dicendum,† executionem sententiæ latæ cõtra quondam Benedictum de Dauid, ad instãtiam Iacobi de Leuo, exequendam esse contra Raynerium filium & heredem vniuersalem dicti quõdam Benedicti. Quod primò probari videtur ex not.per Bar.in rep.l.creditores. 2 col.vj.ver.quid in successore vniuersali. C.de pig.† vbi ius exequendi propria authoritate potest exerceri cõtra successorem vniuersalem,si heres eiusdem est conditionis,cuius defunctus.l.si heredem.l.quod in ipsius. ff.de reg.iur. & Bart.sequuntur. Aret. in cons.21. col.iij. Alex.in cons.§ 1.col.penul.vers.Sed an possit.volu.v. & Mod.in tract.de pigno.in iiij.part.principali. vers.sexta conclusio. Si ergo tale ius exequendi potest exerceri contra vniuersalem successorem, ita & pariter ius exequendi sententiam potest peti coram iudice cõtra heredem vniuersalem.

Secundò istud in terminis decidit Innoc. quem sequũtur omnes alij. c.quia verò.ext.de iud.vbi expressè 3 dicunt,† executionem sententię latæ contra defunctũ exequi posse contra heredem condemnati vniuersalem,eo citato. Idem voluerũt Ang.& Alex.in l.oratione.col.j.ff.de feriis.Idem Alex.in l.à Diuo Pio.§.in venditione.col.antepenul.ff.de re iud.Afflict.in decis.145. Pract.Pap.in form.excu.sent.diffi. in vers. sapiens.vers. quæro an sententia.per text.in l.miles.§. fi. ff.de re iud. quam partem etiam tenuit Paris.in con.29.col.penul. 4 vol.j.† vbi inquit sententiam & eius effectum ad heredes transire, & si in ipsa sentẽtia nulla reperiatur facta mentio de heredibus,per d.l.miles.§.fi.quia non est opus, quòd in eadem sentẽtia fiat mentio de heredibus condemnati, cùm satis sit, quòd ea prolata reperiatur contra cõuentum: quoniam ipsa lata,& defuncto condemnato, remedium competens ex sententia est perpetuum, ac competit, & transit contra heredem condemnati.l.ex contractu. ff. de re iudic.& cum hac sententia etiã pertranſit Capy. in decis.j.col.vj. vbi limitat hãc opinionem non procedere in executione sententiæ latæ contra defunctum in interdicto retinendæ.

Nec obstare videtur,si ex aduerso dicatur,non constare Raynerium,etsi filium Benedicti,eius tamen heredem vniuersalem esse, vt à iure requiritur, secũdum gloss.& Alexand.in l.si cùm dotem.§. transgrediamur. ff.solut.matr.quia pluribus modis respondetur. Et primò,† quòd sicut heres ipso iure est heres.§.sui.instit.de 5 hered.qual.& differ.l.j.§.qui sunt in potestate. ff.de acquirend.hered.non solùm nomine, sed etiam effectu, & obligatur creditoribus, vt per glo.& Bart.ac alios in l.necessariis.ff.de acquir.heredit.

6 Secundò respondetur,† si filius,ergo heres,iuxta dictum Apostoli,de quo per glo.in §.fin. instit.de hered. qual.& diffe.Bald.in tit.j.an agna.vel filius.

Tertiò respondetur, Nam ante beneficium abstinendi cõcessum à prætore, sine dubio erat fundata intentio creditorum contra filium,quia erat necessarius heres nomine & effectu,vt suprà dictũ fuit,ergo idem esse debet post beneficium prædictum concessum à prætore, quòd possit abstinere, nisi ipse doceat, vel alleget se abstinuisse, vel se abstinere, & sic nolle vti beneficio prætoris. Nam si est hodie heres ipso iure, nec desinit esse, licèt abstineat, vt notatur in dicto §.transgrediamur. & in l.j. C.si vt se absti. ab he.ed. Ergo multò fortius antequam se abstineat, debet remanere heres,& per consequens obligatus creditoribus.

7 Quartò respondetur,† quòd quando filius conuen-

tus est in iudicio, vt heres patris, & ipse non negat se heredem, videtur se gerere pro herede, adeò quòd potest cõueniri à creditoribus hereditariis. Ita voluit Baldus in l.j. in fin. C. commu. de lega. per textum in l.ij. ff. de cond. furt. & in l. ij. C. de pact. & in l. si filius. ff. de interrog. actio. Idem voluerunt Cynus, Angelus, & Baldus in dicto §. transgrediamur. sed in casu, de quo quæritur, Raynerius non negauit in iudicio se heredem patris, ergo, &c.

Quibus tamen non obstantibus, quæ verè non obstant in casu præsenti contrarium de iure tenendum arbitror. Quoniam etsi communis doctorum sit conclusio, quòd sententia lata contra defunctum exequi possit contra eius heredem vniuersalem per iura &
8 decisiones, de quibus suprà, † tamen ipsa sanè intelligi debet, quando prius facta est discussio, & probatio quis sit heres, vt probatur ex notatis per Docto. in l. postu-
9 lante. ff. ad Trebel. vbi dicunt, † quòd licèt stante statuto, quòd debitor possit carcerari, & eius heres similiter carcerari, tamẽ id debet intelligi, liquidato prius, quòd ille sit heres debitoris. Idem voluit Bald. in l. per diuersas. in x. quæstione. C. mand. vbi inquit, quòd hoc non
10 discusso, non potest capi res, nec etiam persona, † cùm captura personæ in se habeat iniuriam. Allegat Innoc. d. c. quia de iudic. quod reputat notandum, & Bald. sequitur Alexand. in consil. 188. colum. j. volum. ij. & in consil. 96. colum. iiij. & Felin. in dicto cap. quia. colum. penult. in principio.

Secundò pro hac opinione facit, quod notat Paul.
11 de Castr. in consil. 301. colum. ij. † vbi dicit, quòd stante statuto, quòd instrumentum habeat executionem paratam, si fiat præceptum alicui tanquam heredi alicuius, antequam cõstet illum heredem, cùm non sit nominatus in instrumento, quòd non valet præceptum iudicis, nec eius iussus: & ideo subdit, quòd prius interrogandus erat ille, contra quem fuit factum præceptum, si erat heres illius, posteaquam agens procedere intendebat contra ipsum vti heredem, & si respondisset, quòd sic remãsisset notorium iudici illum fore heredem, qui suffecisset, iuncto cum instrumento ad executionem faciendam, argumento eius, quod not. in l. certi condictio. § quoniam. ff. si certum pet. in gloss. j. secus si negasset: quia tunc ordinariè erat procedendum, & dato libello, iuxta ea de quibus per Doct. in l. fi. C. de edict. diui Adria. tollen. & Paul. sequitur Dec. in d. cap. v. columna iij.

Secundò accedit, quod voluit Bart. in repetitione d.
12 l. creditores. colum. vij. versi. præmisso, † vbi dicit, quòd pactum executiuum, licèt possit exerceri contra debitorem, non tamen cõtra alium possessorem, nisi prius coram iudice fuerit discussum & liquidatum, quòd ille tertius habuerit causam à debitore, & Barto. sequitur Alex. in alleg. consil 88. col. j. volu. ij. & in consil. 96. col. ij. volu. iiij. Soc. in consi. 82. col. ij. vol. iij. & ideo dixit A-
13 reti. in consil. 21. col. iij. † quòd vxor virtute pacti executiui, non potest propria authoritate ingredi possessionem, nisi liquidato instrumento, scilicet de morte viri, & quòd euenerit casus dotis restituendæ, quod & voluit Alex. in consil. 153. col. fin. vol. vj.

Quartò confirmatur hæc sententia per Bald. in d. l.
14 per diuersas. in 10. quæstio. vbi concludit, † quòd stante statuto, quòd debitor possit capi ad instantiam creditoris, tamen quòd non poterit capi ad instantiam cessionarij, nisi citato debitore, & facta discussione, an fuerit ius cessum vel ne, & sic an ille fuerit cessionarius. & Bald. sequitur Alexand. in dicto consilio 96. columna. ij. volum. iiij. & in consil. 115. in fin. volum. vij. ac Boer. latissimè. decis. x. col. ij.

Vltimò in terminis nostris ita decidunt communi-
15 ter Doct. in d. c. quia. V. de iudic. † vbi expressè dicunt, quòd executio, quæ debet fieri contra heredem, non potest ex abrupto fieri, sed debet prius citari, & liquidari quis sit heres. Idem voluere Angel. & Alex. in d. l. ratione. ff. de feriis. & Ruin. in consil. 88. column. penultima, volumine v. & in consilio 102. colum. ij. volum. eodem. & Angel. in repe. l. j. in iij. char. C. de iud. vbi dixit, quòd licèt in executione nõ requiratur citatio, maximè vbi fit in eadem re, de qua facta est cõdemnatio, vt voluit Innoc. in c. ex ratione. de app. & omnes in l. à Diuo Pio. §. in venditione. de re iud. tamen fallit vbi fit executio cõtra successorem: quia citari debet. Idem dixit Capy. vbi suprà. Perus. in d. c. ex ratione. col. antepe. volu. ij. Adde Bald. in Margarita sua in verbo executio. sed in casu de quo agitur, non constat, quòd Raynerius sit heres, prout constare debebat, secundum Docto. in d. §. transgrediamur. & Bart. ac alij in l. necessariis. ff. de acquiren. hered. & Alexand. in consil. 137. col. penult. in princ. volum. ij. ergo, &c.

16 Non obstant modò adducta in cõtraria, † & primò, quòd suus heres sit ipso iure heres nomine, & effectu, & obligetur creditoribus, quia respondetur, quòd illud est verum, quò ad ea, quæ sibi sunt fauorabilia, secus quò ad alia, non considerato beneficio abstinendi, vt Bartol. & alios in l. filius qui patri. ff. de vulg. & pupil. Alex. in d. l. necessariis. & Docto. in d. l. j. C. si vt se abstineat ab hereditate. Sed hîc agitur de onere, & sic de his, quæ non sunt fauorabilia filio, ergo non videtur, quòd habeatur pro herede, vt dicatur suus heres effectu, propter dictum beneficium abstinendi, vt etiam per Dec. in consil. 652. in fine.

Secundò non obstat dictum Apostoli, si filius, ergo
17 heres, † quia illud dictum procedit in filio agente, non
18 autem in filio conuento vti heres, † quia tunc qui agit contra filium vti heredem patris, debet hoc probare, cùm sit causa suæ intentionis. Et hanc esse cõmunem opinionem attestatur Imol. in d. §. transgrediamur. col. j. Idem dixerunt Bartol. & alij in d. l. necessariis. Alex. in citato consil. 137. colum. penult. in princ. volum. ij. in consil. 34. colum. ij. volum. iij. consil. 72. col. j. vol. v. & in cons. 183. in princ. volu. vj. Et hanc esse magis cõmunem conclusionem Doct. tradit Socin. in cons. 60. colum. iij. volum. j. & ratio est secundum scribentes in locis præallegatis: Quoniam in his quæ possunt filio præiudicare, filius ex potentia suitatis non dicitur heres patris, nisi probetur immissio.

Tertiò non obstat, quòd suus præsumitur heres, nisi
19 doceat, vel alleget abstensionem, † quia respondetur, quòd non est necesse, quòd filius hoc probet, neque alleget, quia ius hoc induxit. Quia casu id quod est verũ à iure inductũ, non est necesse exprimi per hominem, vt est casus in d. l. j. C. si vt se ab hered. absti. Ibi fides veritatis verborum adminicula non desiderat, vt notant etiam ibi omnes, ac Bartol. & alij in d. l. necessariis. Præterea beneficium abstinendi redigit filium ad instar emancipati. l. nec emancipatus. ff. de legat. j. Vnde sicut contra emancipatum nõ est fundata intentio, nisi probetur additio. Ita nec contra filium in potestate, nisi probetur immistio.

Quartò non obstant scripta per Bald. in d. l. j. in fi. C.
20 communia de lega. † quia respondetur, quòd iura allegata per eum, nihil faciunt ad propositum, quod demonstratur. Nam primò non obstat l. ij. de cond. furt. quia illa lex loquitur, quò ad obligationem inspecta dispositione iuris ciuilis, sed quò ad conueniendum, est secus, inspecta dispositione iuris prætorij propter beneficium abstinendi. Ita respondit Alexand. in dicta l.

necessa-

necessariis.colum.v. Vlterius idem Bald.in d.l.ij.tenet contrarium eius, quod dixit in d.l.j. Similiter non obstat tex.in l.ij. C. de pactis. quia respondet Alex. vbi suprà, quòd ille text. loquitur, quando emptor suscipiebat iudicium tanquam emptor. Præterea text.in l.si filius. ff. de interrogat.actio. expresè loquitur, quando filius fatebatur se heredem: quo casu non mirum, si potest conueniri. Præterea contra Bald. est decisio Alexand.in dicto consilio 72. columna ij. & in d.§. transgrediamur.

Non obstat authoritas Cyn. de qua suprà, quia contrarium tenuit idem Cyn. in l. ei qui. ff. de acquirend. hered. & quòd dicta opinio non sit vera, sed reprobata, hoc voluit Bartol.in l.necessariis.in princip.ff.de acquirend.hered.& ibi Alex.colum.v. vbi refert Raphaelem & Roma.dicentes, quòd nisi filius fateatur se heredem licèt subeat iudicium, nõ per hoc videtur se gerere pro herede per not. per Bart. in l.si dubitetur. §. ei. ff. de fideiusso. Idem dixit Paul. de Castr. in dicta l. ei qui. Bal.& Paul.de Cast.in d.l.j. C. si se abstin. ab hered. Et refert ibi Anto.de Alex. hanc esse communem opinionem. Hanc quoque partem sequitur Alex. in cons. 72.col.j.in fin.vol.v.& Imol.in d.§. transgrediamur.vbi attestatur hãc esse communem, & ibi Alex. qui firmat eam magis communem. Vnde ex omnibus supradictis intrepidè tenendum arbitror contra Raynerium prædictum exequi nõn posse sententiã condemnatoriam prolatam cõtra eius patrem, cùm probatũ minimè cõperiatur ipsum se immiscuisse in bonis paternis.

LAVS DEO.

SVMMARIVM CONSILII XXI.

1 *Statutum disponens, quòd emptor teneatur rem immobilem alienatam per fratrem vel sororem infra mensem retrouendere fratri vel sorori, & restituere pro eodem pretio, validum est de iure.*
2 *Statuti dispositio locum habet, vbi qualitas requisita ab eo verificatur.*
3 *Confessio partis superat omnes alias probationes.*
4 *Item cessare facit præsumptionem iuris & de iure.*
5 *Necnon & recipitur contra rem iudicatam.*
6 *Factum iudicis censetur factum partis.*
7 *Statutum de iure congrui non locum habet contra clericos & alios non subditos statuentibus.*
8 *Alienare & disponere de rebus suis vnusquisq; potest, & quibuscunque voluerit.*
9 *Statuti commodo priuari debet, qui beneficio eius vsus non est.*
10 *Proximior qui ex dispositione statuti annum habet à die scientiæ ad reuocandum alienationes factas, si infra annum non reuocat, priuatur commodo ipsius reuocationis.*
11 *Tempus reuocãdi de quo in suprà dicto statuto competit sorori à die scientiæ veræ, & non fictæ nec præsumptæ.*
12 *Acta facta in senatu adducunt rem notoriam.*
13 *Statutum de quo suprà locum non habet in alienatione necessaria, sed voluntaria, & num.22.*
14 *Prohibitio testatoris de non alienando, non extenditur ad alienationem necessariam.*
15 *Statutum disponens nullam esse mulieris obligationem sine cõsensu propinquorum recipit interpretationem à iure communi, vt locum non habeat in obligatione necessaria.*
16 *Transactio facta inter dominum directum & emphyteotam, quòd soluto laudemio domino quocunque modo res emphyteotica alienetur, non habet locum nisi in alienationibus voluntarijs, & non in necessarijs.*
17 *Consensus domini non requiritur in adiudicatione, vel in solutum datione facta per iudicem creditori, emphyteotæ de re emphyteotica saluo semper canone domini.*
18 *Statutũ prohibens alienari res immobiles sub pœna graui in non subditos, non habet locum in alienatione necessaria, secundum communem opinionem.*
19 *Datio in solutum de iure appellatur, quando debitor sponte dat rem creditori pro aliquo debito.*
20 *Statutum de quo suprà ampliatur procedere etiam quòd loquatur de quolibet alienante.*
21 *Statutum debet largè vel strictè intelligi secundum quod minus derogatur iuri communi, etiam si oporteat verba impropriari.*
23 *Ius congrui locum non habet in transactione.*

CONSILIVM XXI.

EXtat statutum in patria mea Casalensi, quòd si aliquis homo de Casali qualicunque modo vendiderit rem aliquam immobilem alicui personæ de Casali, quòd ille qui emerit talem rem, teneatur illam reuendere & restituere fratri, vel fratribus, sorori vel sororibus venditoris pro illomet pretio, quo emerit dictam rem, simul cum debitis expensis in ipsa factis, infra vnũ mensem, iurante ipso emptore quanto pretio constiterit ei ipsa res, & quòd fuit verum & iustum pre-
1 tium numeratum & solutum præcisè. † Quo statuto præsupposito, & de cuius validitate dubitandum non videtur, vt est casus in c. constitutus. & ibi Doct. de rest. in integr. & per Bald. in rubrica. C. res inter alios acta. & Alexand.in consil. 52. in princip. vol. j. & in consilio 137.in princip. vol. vj. Dec.in consil. 88. in princip. & in consil. 222.colum.j. ac in consil.647.colum.j. & Paris. in consil. 82. in princip. volum. iij. Et similiter præsuppositio quòd facta tali alienatione in extraneum ius fratri vel sorori, vel fratribus aut sororibus absentibus authoritate dicti statuti acquiratur rem ipsam alienatam recuperandi, vt per Bald. in dicta rubrica, versicu. Nota quòd. & Dec. in citato consilio 88. columna ij. in princip. & 747.colum.j. dubitari contingit, an vigore prædictę l. municipalis possit domina Franciſca de Carenis recattare domum eius fratris alienatam pro eodemmet pretio numerato & soluto dominæ Margaritæ eius sororiæ pro dotibus suis.

2 Et prima facie videtur dicendum quòd sic, † eò quia qualitas requisita à statuto verificatur in dicta domina Franciſca, quæ fuit soror domini Vincentij, ergo in ea locum habere debet dispositio ipsius statuti, & per Bar. in l.iiij.§. prætor ait. in fin. ff. de dam. infect. Dec. in consil. 222. colum. j. in cons. 622. colum. ij. & in consil. 661. colum. j. quòd autem sit soror, admittitur ex cõfessione partis, quo casu nulla melior & efficacior probatio haberi potest, vt per scribent. in l. cùm te. C. de transa-
3 ctio. & Paris. in consilio 115. colum. 3. volum. j. † Nam ipsa superat omnes alias probationes, vt tradunt Doctor. in l. eum qui. ff. de iureiuran. & Dec. in rubric. de
4 proba. ac Paris. in consilio 75. numero 52. volu. ij. † &
5 facit cessare præsumptionem iuris, & de iure, † & quæ recipitur etiam contra rem iudicatam, secundum Imo. in cap. plerique. de immu. eccle. & Paris. in consil. 121. columna antepenultima, volumine primo.

Nec habet obstare, si dicatur, quòd statutum loqui-

tur, quando aliquis de Casali alienauerit aliquam rem immobilem, quod quidem factum nõ reperitur, cùm alienatio ipsa facta fuerit per iudicem, ad requisitionem dominæ Margaritæ vxoris domini Vincentij, & non per ipsum dominum Vincentium. Quo casu cùm qualitas requisita à statuto, scilicet, quòd aliquis homo de Casali vendiderit, defecerit, cessare debet, & dispositio ipsius statuti, vt per Bald. & alios in locis suprà citatis: Quia respondetur, quòd etsi res reperiatur alienata de mandato iudicis in fauorẽ dictæ dominæ Margaritæ pro consecutione dotium suarum, tamen perinde est ac si ipse nobilis Vincentius vendidisset, † cùm factum iudicis censeatur esse factum partis. l. si ob causam. & ibi Bart. Bald. & alij. C. de euictio. l. eleganter. in princip. ff. de pign. act. l. profectiua. in princ. vers. sed etsi proponis prætorem. ff. de iure dot.

Secundò etiam facit, Nam emptor in quem facta est alienatio domus prædictæ est de ciuitate Casalis, prout requiritur à prædicto statuto, ergo & similiter locum habere debet eius depositio cõtra eum, iuxta notata per Bart. in §. prætor ait. in fine.

Nec ex aduerso obstare videtur, quòd dicitur huiusmodi statutum locum sibi nõ vendicare in persona nõ subiecta ipsis statuentibus, vt est persona dicti emptoris, quæ immediatè subijcitur summo Pontifici, vt constat ex priuilegijs suis, quia miles sancti Petri: quia responderi potest, quòd imò prædictum statutum extenditur contra personam prædicti emptoris, † sicut etiam videmus, quòd trahitur ad clericos, qui regulariter statutis laicorum non ligatur, vt est tex. in c. constitutus. de rescrip. & per Bal. in tract. de iure prothomiseos. colum. iiij. versic. sed pone, quòd res fuit vendita. & per Alberic. & Cyn. in l. neque. C. de heredib. instituendis. Afflict. in tract. de iure prothomiseos, in tertio notab. versic. Item quæro an si clericus, vbi attestatur, Doctores communiter ita tenere, quem sequitur Tiraquel. in tract. de retractu. col. 285. quod etiam voluit Boer. decis. ccxxxj. colum. ij.

His tamen non obstantibus contraria sententia in casu præsenti est de iure verior: nam primò de iure cõmuni nullum dubiũ est, quòd prædictæ dominæ Franciscæ non competit ius recattandi dictam domũ, † cùm vnusquisque possit alienare & disponere de re sua eius arbitrio, cui, & quibuscunque voluerit, nec magis vni, quàm alteri. l. dubium. C. de contrahend. emptio. Facit etiam l. in re manda. C. mandati. de iure etiam municipali non licet, † quoniam dicta domina Francisca non est vsa beneficio ipsius statuti in recuperando ipsam domum ab emptore, in termino vnius mensis præfixo, & limitatio à d. l. municipali, ergo eius commodo priuari debet, vt per Baldum in tracta. de iure prothomiseos. columna j. versicul. quæritur hîc, quia imputari sibi debet, si non egit infra tempus statutariũ, cui præscriptum sit per lapsum termini præfixi ab ipso statuto, argum. l. fi. in fine. C. de his qui à non dom. ma. vbi tex. dicit, cùm sibi amissi mancipij damnum debeat imputari, qui perniciem suam gesta taciturnitate firmauit. Item sicut præscriptione, vel vsucapione excluditur quis ab actione sibi competenti, quia transacto tempore à iure statuto l. j. C. de præscriptio. ita transacto tempore mensis ordinati à d. l. municipali. Idem voluit Afflict. in d. tractatu de iure prothomiseos in §. vt infra triginta dies. in versiculo quarto nota ex tex. ibi verum si infra. & in columna vij. versicul. secundò nota. & in vj. part. princip. in notab. xj. Modern. in consuetud. Burdegal. in §. de retractu. quæstio. j. quia terminus legis est peremptorius. l. mancipiorum. ff. de opt. legat. cap. pia. de accept. Hanc etiam partem tenuit Alexand. in consilio 24. columna j. volumine iiij. & Paris. in consil. 81. columna penultima, in fin. volum. iij. Pro qua opinione facit quod notat Bald. in c. Titius. si de feudo fuerit controuersia inter dom. & agnat. quem sequitur Alex. id additio. ad Bartol. in l. j. §. permittitur. ff. de aq. quotidiana & æstiua. & Bru. in tract. de constit. in iij. par. in verb. agnatus. versicu. statutum, † vbi vult, quòd stante statuto quòd proximior, qui ex dispositione iuris, habet annum à die scientiæ ad reuocandum alienationes factas, si infra annum non reuocat, lapso anno expirat talis facultas reuocandi.

Nec obstat, quòd præmissa conclusio licèt sit vera, tamen recipit interpretationem à iure, † vt tempus ipsius iuris currere non incipiat, nisi à die scientię, vt per Bal. in d. tractatu de iure prothomis. in v. colum. versic. venio ad statutum de quatuor mensibus. & Afflict. in d. tractat. de iure prothomis. §. vt infra triginta dies. colum. ij. post Bald. per eum citatum, de qua scientia non apparet, imò præsumitur ignorantia, id est verius. ff. de proba. quia respondetur, quòd quamuis scientia requiratur vera, & non ficta, nec præsumpta, vt per Afflict. in d. tractatu, & in d. §. vt infra triginta dies. column. iij. versic. sed stat dubium. & Paris. in consil. 82. column. ij. volum. iij. tamen in casu de quo agitur, datur plena scientia: quoniam executio sententiæ latæ contra dominum Vincentium, fuit requisita per dictam dominam Margaritam, pro consecutione dotium suarum, cõtra dominam Franciscam vti sororem & heredem quondam domini Vincentij sui fratris, & in ipsa executione citata fuit ad videndum domum de qua agitur, subhastari, incantari, & deliberari pro pretio ducentum & trium scutorum, vt clarè liquet ex actis agitatis, coram ampliſſimo Senatu, † quæ inducunt rem notoriam, vt per gloss. & Modern. in c. significauerunt. de testibus. & Doct. in c. cùm olim. de verb. significa. Paris. in consil. 98. col. pen. vol. iij. & in consil. 111. col. fin. volum. iiij. Vlterius ea etiam citata reperitur ad videndum mitti in possessionem domus prædictæ dominum emptorem, in quo tempore citationis ea comparuit corã iudice protestando, quòd volebat saluum esse sibi ius domum ipsam recattandi vigore prædicti statuti, quo casu cùm citata fuerit personaliter, & in tempore mensis, à die ipsius comparationis, domum non recattauerit, sequitur quòd à dicto iure omnino exclusa fuit.

Secundò respondetur, quòd in casu præsenti, non militat prædictum statutũ, † quoniam huiusmodi lex municipalis locum habet in alienatione voluntaria, non autem necessaria, prout est hæc de qua nunc tractatur, quæ in executionem sentẽtiæ iudicis facta fuit, & de eius mandato, quòd probatur ex infrà dicendis. Et primò, quia lex loquens de alienatione, debet intelligi de voluntaria, & non necessaria. l. alienationes. ff. familiæ erciscundæ. l. j. ff. de fun. dot. † & ideo nos videmus, quòd prohibitio testatoris, de nõ alienando, non extenditur ad alienationem necessariam. l. peto. col. ij. vol. iij. & in consil. 206. col. j. volum. vj.

Secundò facit quod scribit Roman. in consilio 280. quem sequuntur Alex. in consil. 215. colum. ij. volu. vj. Socin. consil. 80. colum. fin. volum. iiij. & Ias. in l. si vnus. §. pactus ne peteret. colum. viij. versicu. secundò principaliter. ff. de pact. † Vbi concludit, quòd si statutum disponat nullam esse obligationem mulieris factam, sine consensu propinquorum, tale statutum recipiet interpretationem à iure communi, vt locum non habeat in obligatione necessaria per l. j. C. quando decre. opus non est.

Tertiò accedit, quod dixit Brun. in consilio 44. colum. secunda, in tertio dubio, vbi determinat, † quòd si

inter

inter dominum directum, & emphyteotam transactum sit, quod laudemium soluatur domino quocunque modo res emphyteotica alienaretur, tale pactum debet intelligi, vt non procedat nisi in alienationibus voluntarijs & non necessarijs. & Bru. sequitur Aymo. in consil. 115. colum. j. in fine.

Quartò cõfirmatur huiusmodi sententia ex his quę tradit Bald. in c. j. col. iij. de prohib. feud. alien. per Fed.
17 † Vbi dixit, quòd in adiudicatione, vel in solutum datione facta per iudicem creditori emphyteotæ de re emphyteotica, non requiritur consensus domini saluo semper canone eius, & Bald. sequitur Iaſ. in l. fi. col. cxxxiij. versi. quintò quæro. C. de iure emphyte. in l. cætera. §. de fideicom. Afflict. decis. cxcj. colum. j. & Capi. in decis. xcix. colum. ij.

Quintò dixit Alberic. de Rosa. in ij. part. stat. in ij. q. versicu. ex prædictis. quem sequitur Iason in d. §. sed si parauerit. & Capi. in alleg. decis. xcix. colum. ij. commu-
18 nem esse opinionem, † quod stante statuto prout est communiter in omnibus ciuitatibus, quòd res immobiles non possint alienari sub graui pœna in non subditos non habet locum in alienatione necessaria, sed voluntaria, & sic in datione in solutum facta à debitore coacto in iudicio. Cui conclusioni accedunt notata per Alex. in consil. 52. volum. j. vbi inquit, quòd statutum Florentinum prohibens alienationem rei communis irrequisito consorte, locum non habet, quando bona in solutum data fuerunt creditoribus iudiciali-
19 ter, † quia datio in solutum de iure appellatur, quando debitor sponte creditori dat rem pro aliquo debito. l. pretij. C. de rescind. aliena. Quando verò assignatur res debitoris iudicialiter creditori, res illa adiudicatur creditori l. à Diuo Pio. §. si pignori.

20 Nec habet obstare secundum eum si dicatur, † quòd statutum loquatur de quolibet accipiente in solutum: quia respõdetur, quòd quamuis statutum loquatur de quolibet, tamen debet restringi ad dationem in solu-
21 tum factam sponte à debitore creditori, † cùm statutũ debeat largè vel strictè intelligi secũdum quod minus derogatur iuri cõmuni & iuri tertij, etiam si oporteat verba impropriari, vt probatur in capit. cùm dilectus. quem ad hoc ibi ponderant Anton. de But. & Imol. de consuetudine: sed non est dubium, quod si verba dicti statuti solùm intelligantur in datione in solutum facta à debitore sponte dante creditori in solutum, & non in iudiciali adiudicatione minus derogatur iuri communi, & minus offenditur ius tertij, id est, creditoris, cui ex adiudicatione est ius quæsitum, quàm si comprehendant dictam adiudicationem: ergo debet interpretari statutum in datione voluntaria, & sic de illa, quæ facta est sine decreto iudicis, quàm de ea, in qua ipsum decretum interuenit, cùm illa sit firmior, & magis careat suspicione. l. j. C. de præd. decur. lib. x. & ibi Bart. & quia magis est necessaria acquisitio, ideo magis fauendum est ei, vt in authen. hoc si debitor. C. de solutio. & argumento. l. si fideiussor. §. si necessaria. ff. qui satisda. cogant.

Sextò cõprobatur ex his, quæ scripsit Roma. in cons.
22 107. vbi consuluit, † quòd statutum prohibens alienationem domus, nisi consors requiratur cum præfixione termini ad emendum, si velit locum non habet in alienatione, ad quam quis compellatur ex laudo: Quia cùm hæc constitutio sit contra iuris communis dispositionem dicentem liberam fore rei proprię alienationem inuito & irrequisito consorte, vt d. l. dudũ. igitur cõsequens est, vt restringatur ad vnum casum tantùm, scilicet alienationis voluntariæ, de qua constitutio ipsa sensisse videtur, & nõ de necessaria. Et cum Rom. pertransit Afflict. in tract. de iure prothomis. §. licet enim sup. diximus col. fi. ver. sed rursus quæro. vbi firmat ius congrui nõ habere locum, quando res alienaretur per laudum. Idem tenuit Gonzad. in consil. 103. col. pen. in prin. & Aymo in citato consi. 215. col. j. Capy. in decis. xcix. column. ij. & Dec. licet de Roma. mentionem non faciat in consil. 300. colum. ij.

Septimò similiter facit quod decidit Afflic. in d. tracta. prothomis. in vj. part. colum. iiij. in fi. vers. sed iuxta prædicta quæro. vbi expresè dicit, quòd quando alienatur res ex causa necessaria, puta per sententiam iudicis, non habet locum ius cõgrui, & ideo infert, quòd si venditur res, & antequam vicinus ab emptore euincat iure prothomiseos res euincit, vicinus nõ habet ius congrui, quia alienatio est necessaria ex causa euictionis, siue res sit euicta per sententiam arbitri, qui est arbitratus. l. j. ff. de arbitr. cuius sentẽtia habetur vt transactio, vt in authent. vt differentes iud. coll. ix. post prin-
23 cip. † Et in transactione non habet locum ius congrui, vt per Afflic. in d. tractat. in §. licet enim suprà diximus. colum. penult. in fine.

Non obstant quæ ex aduerso adducta fuerunt: quia ex præmissis ad omnia patet clarè responsum. Vnde concludendo hanc nostram præsentem consultationem, dico ius congrui nullo modo competere dictæ dominæ Franciscæ aduersus dictam alienationem necessariam, & sic iudicialiter factam pro solutione dotium prædictæ dominæ Margaritæ.

LAVS DEO.

SVMMARIVM CONSILII XXII.

1 *Alimentorum appellatione, venit habitatio, quam variare potest heres.*
2 *Item cibaria & potus.*
3 *Plus medicina, & expensæ medici.*
4 *Necnon vestes, & etiam pelles.*
5 *Et calciarium.*
6 *Lectus & culcitra.*
7 *Aqua quando est venalis vt practicatur Venetijs.*
8 *Ac expensæ pro præceptoribus & magistris.*
9 *Alimenta præstanda veniunt in domo heredum.*
10 *Alimenta petens extra domũ heredum dicitur plus petere, cùm præstatio ipsa sit grauior heredibus.*
11 *Alimenta præstari debent per heredes legatario extra domum, si adest iusta causa non morandi cum ipsis.*
12 *Quæ sint iustæ causæ hic ponuntur, & nu. 13. & 14.*
15 *Factum heredis dicitur factum defuncti.*
16 *Rei appellatione in dubio, venit tota res, & non pars.*
17 *Legatario incumbit onus probãdi se habere iustam causam non morandi in domo heredis.*
18 *Negatiua vbi est fundamentum intentionis alicuius, ea probari debet.*
19 *Legatario priusquam præstẽtur alimenta, debet detrahi as alienum.*
20 *Item & legitima, cùm ea debeatur sublato omni grauamine.*
21 *Alimenta legatario præstari debent secundũ quantitatem fructuum, non autem vendi prædia si fructus non sufficiunt ad alimenta.*
22 *Alimentorum præstatio danda est per heredem legatario per menses respectu eorum, quæ recipiunt menstruam solutionem, vt vinum, frumentum, & ligna.*

23 *Respectu verò eorum, quæ non possunt diuidi per mensem, vt vestimenta, & tunc danda erit, cùm legatarius egebit.*

24 *Quò verò ad res, quæ si pro toto tempore præstarẽtur, corrumperẽtur in sua specie, vt carnes, pisces, & similia: & in his debetur æstimatio siue pecunia.*

CONSILIVM XXII.

CIrca primum quòd à me quæritur, quæ veniant appellatione alimentorum, dicendum arbitror,

1 † quòd primò veniat habitatio, vt est tex. in legatis. ff. de alim. & ciba. lega. glo. in l. cùm hi. §. qui transigit. ff. de transactionib. & ibi Iason. gloss. in l. si quis à liberis. §. non tantum. ff. de lib. agnos. Angel. in cons. 28. Anan. in consil. 37. & ibi Bologn. in addi. Soc. in consil. 161. ibi in fin. Alexand. consil. 178. colum. fin. in princip. Beltr. in consil. 180. colum. ij. volu. j. & in consil. 55. colum. ij. volum. ij. Pract. Papien. in form. libel. pro lega. rei singu. in ver. condescendo ad decimum articulum. Bene verum est, quòd si heres consignaret legatariæ habitationem, posset illam variare, & dare aliam, & recipere illam quam dedit. l. si sterilis. §. final. C. de actio. empt. per quem text. ita decidit Afflict. in constitutio. regn. cõstitutione comitibus. in fin. vbi inquit hoc habuisse de facto.

2 Item † & cibaria. vt d. l. legatis. & potus, vt ibi in gl. Bartol. in l. fin. de lib. agnos. Soc. d. consil. 161. in fi. Alex. & Pract. Papiens. vbi suprà. quia sine eis homo viuere non potest, & ideo dixit Paul. de Cast. in l. proponebatur in fin. ff. de iud. post Bartol. quòd ideo in nobis est necessarius cibus & potus, quia fit ad restaurationem deperditi, cùm quotidie de corporibus nostris cadant partes inuisibiliter, loco illarum subrogantur aliæ per cibum & potum, quæ conuertuntur in carnem & sanguinem.

3 Plus † & expensæ medicinæ, si contingat alimentarium infirmari. Ita Bart. in d. l. legatis. per l. victus. ff. de verb. sign. Bar. in l. si cùm dotem. §. fin autem in fæuissimo. & ibi alij. ff. sol. matr. in l. liberis. l. ij. ff. de alim. & ciba. legat. Flor. in l. sicuti. ff. de vsufruct. Ang. & Ias. in d. §. qui transigit. Pract. Pap. vbi suprà Alexand. in consil. 178. columna final. in princip. volum. vj. & in consilio 280. column. final. volum. iij. Picus in rep. l. Titia. cum testamento. §. Titia. quæstio. iiij. volum. iij. dubitatur. Beltr. in citato consilio 55. colum. ij. Afflict. vbi suprà, & dominus meus Ruinus in consil. 139. column. j. volum. iiij. Craue. consil. 199. col. ij.

Necnon expensa medici, secundum Ang. & Ias. in d. §. qui transigit. & Beltr. vbi suprà colum. ij.

4 Pariter † & vestes. d. l. legatis. gloss. in l. si quis à liberis. §. non tantum. ff. de lib. agnos. gloss. in l. in stratum. ff. de verbor. signific. Alexand. in consil. 174. col. ij. vol. iiij. & in allegato consilio 178. colum. fin. Pract. Pap. & Beltr. vbi suprà. Afflict. in d. constitutione, Comitibus. in fin. vbi suprà. & hoc quando egeret, secundum Bart. in l. final. ff. de liber. agnosc. & in l. pecuniæ. ff. de alim. & ciba. lega. Socin. in consilio 10. column. iiij. & in consilio 11. columna final. per gloss. in l. firmus. quan. dies. lega. ced. Bald. in consilio 30. in fin. volum. ij. vbi idem dicit de pellibus.

5 Item † & calciarium. l. item hi. §. qui de caluario. ff. de transact. Bartol. in tract. de alimen. & Beltr. vbi suprà Crauet. vbi suprà.

6 Similiter † & lectus. l. in statutum. l. inter quos. §. verbum viuere. ff. de verb. sign. Bartol. in d. l. legatis. in fi. quia sine eo non potest viuere homo. Barto. in d. tracta. de alim. ver. quæro an in dictis Alex. in citato cons. 178. col. fin. Bologn. cons. 48. col. iij. Beltr. in cons. 180. col. fin. volu. j & in allegato consil. 55. colum. ij. Ias. in d. §. qui transigit, vbi id etiam dicit de culcitra. & Picus in d. l. Titia. q. lxiij. ver. quartò dubitatur.

7 Item † aqua venalis, quando est venalis, vt practicatur Venetiis, vt per gloss. & Bartol. in l. j. ff. de alim. & cibar. lega. Pract. Papien. vbi suprà. Et ratio est, quia & in præstatione victus hæc veniunt, & alia, quæ sunt necessaria ad vitam hominis. l. victus. cum l. sequenti. ff. de verbor. sign. ergo idem in præstatione alimentorum, vt Bartol. in dicto tract. alimen. & Beltr. in citato consilio 100. colum. fina. volu. j. vbi dicit idem iudicandum esse de illo, qui tenetur ad alimenta, sicut de eo, qui tenetur ad victum. idem dixit Ruin. in consil. 81. colum. ij. volum. ij. facit etiam gloss. in l. si quis à liberis. §. non tantum. ff. de lib. agnoscend.

8 Veniunt † etiam quoque expensæ pro præceptoribus & magistris, quando essent relicta pupillis, vt instruantur in arte sibi conueniente, l. qui filium. ff. vbi pupill. educa. deb. l. j. § sed nonnullas. ff. de tutel. & rat. distrahend. Craueta vbi suprà.

Viso de primo capite, venio ad secundum, in quo

9 prima facie videretur dicendum, † quòd ipsa alimenta essent præstanda in domo testatoris, & non alibi, secundum notata per Barto. in l. Caio. §. Imperator. ff. de aliment. & cibar. legat. quia verba apposita in legato, quòd heredes teneantur præstare alimenta in domo, sunt apposita ad commodum & fauorem heredis, cùm ibi stando, dicatur minus grauis ipsis heredibus præstatio alimentorum. Et Barto. sequitur Alexand. in consil. 100. in princ. in volum. j. & in consil. 178. col. ij. vol. vj. quia cum minori sumptu in domo sua potuerunt alimenta præstari, vt docet experientia, quæ est rerum magistra, c. quàm sit. de elect. Ang. in consil. 150. col. ij. Anchar. in consil. 254. colum. ij. Socin. cons. 286. col. fin. Beltr. in cons. 177. colum. j. volum. ij. Pic. in d. §. Titia. quæst. lxiij. Corn. in consilio 286. colum. ij. volu. iij. Ias. in l. diuortio. in princip. colum. iij. ff. solut. matr. Ruin. in consil. 45. colum. ij. volum. ij. & in cons. 81. colum. j.

10 volum. iij. † Vbi inquit, quòd alimenta extra domum testatoris præstare petens, dicitur plus petere, cùm sit grauior heredibus. & in consilio 80. columna prima, volumine secundo.

Quibus tamen non obstantibus, contraria sententia est de iure verior, quoniam licèt doctorum sententia

11 tia suprà citata sit vera, † quòd alimenta alibi legatariæ non sint præstãda, quàm in domo heredum, tanquam hoc sit minus præiudiciale heredibus, tamen ea limitatur locum non habere, quando ex caussa quis non posset morari in domo heredum, vt per Bart. in d. §. Imperator. Vbi inquit, quòd ille, qui debet morari cum herede, si non potest ex iusta caussa, non perdit legatum. Et ideo subdit, quòd si testator reliquit vxori alimenta in domo ipsius testatoris, & ea cõmodè ibi morari non potest, quia iuuenis, & aliqui sunt ibi, qui verisimiliter cum ea luxuriarentur, potest habere, & petere alimẽta, recedere à domo. Allegat. l. pen. ff. vbi pup. ed. deb. Idem vult Pau. de Cast. in cons. 389. in fin. Ana. in cons. 54. col. ij. in princ. & ibi Bologn. in add. Alex. in cons. 178. colum. ij. vol. vj. Barb. in cons. 63. col. ix. volu. ij. Ias. in l. j. C. commu. de legat. in l. diuortio. in princip. colum. iij. ff. solut. matrim. & in cons. 44. colum. ij. volu. j. Pic. in dicto §. Titia. quæstio. lxiij. in ij. & iiij. limitat.

12 † Sed in casu de quo agitur, adest iusta caussa: quia legatarius litigat cum heredibus testatoris, quæ est caussa sufficiens, vt morari non teneatur in domo ipsorum heredum, vt in terminis decidit Ias. in consilio 44. in

13 ij. dubio, volumin. j. † Item & quia legatarius habitare

intendit

intendit cum vxore & filijs, quæ causſa ſimiliter eſt iuſta, vt in ſpecie conſuluit Anan. in conſ. ſuo 54. col. ij. & ibi Bolog. in add. per text. vulgatum in l. poſſeſſionum. C. commun. vtriuſq; iud. in verſ. quis enim ferret liberos à parentibus, à fratribus ſorores, à viris coniuges ſeparari? de quo tex. alibi facit feſtum Bal. in l. j. §. videamus. C. de rei vxo. actio.

14 Adeſt & tertiò alia cauſſa, † quia iſti heredes inter ſe diuiſerunt bona teſtatoris, & amplius in communione non habitãt, quo caſu extra domũ alimenta peti poſſunt, vt in indiuiduo decidit dominus meus Rui. in conſ. 80. volum. ij. & ſeq. quibus dum teſtatur dixit, quòd alimenta præſtarentur in domo intellexit de habitatione. l. lex Cornelia §. domum. ff. de iniur. & quidem heredum ſuorum, quoniam hoc eſt factum gratia eorum, vt ſcilicet cum minori impenſa & diſpendio præſtent alimenta ſecundùm Bart. in d. §. Imperator. & in l. j. C. de legat. Nam habitatio heredum dicitur etiam habitatio teſtatoris, quamuis etiam ipſe viuens
15 alibi habitauerit † ſicut quodlibet factum heredis dicitur factum defuncti l. ſi ſeruus. in princip. ff. de cond. furt. aliàs ſequeretur ſecundum eum, quòd ſi heredes non habitarent in domo quæ fuit teſtatoris, quòd in illa eſſent præſtãda, vel extra domum heredum, quod eſſet abſurdum, & contra mentem teſtatoris, qui voluit hoc fauore heredum, & habendo potiùs reſpectum ad eos, quàm ad ipſam domũ materialiter ſumtam. Si ergo dicti heredes veniunt ad diuiſionem, & ſic ſeparatim & diuiſim habitant, per eos dicitur fieri quò minus poſſit in communi habitatione legatarius capere alimenta, quia tunc non poteſt cum vtroque habitare, ideo peti poſſunt alimenta extra domum dicto §. Imperator. vbi Bart. vult. quòd quomodocunq; impediatur facto heredis legatarius alimẽta in domo capere, quòd illa poteſt extra domum petere.

Nec habet obſtare ſi dicatur quòd certo tempore poterit ſtare legatarius, & habitare cũ vno & alio tempore cum alio, vt per Bart. in l. iij. de alim. & cibar. lega. quia reſpondet dominus meus Ruin. vbi ſuprà. quòd Bart. ibi loquitur in terminis illius text. quando non dixit teſtator, quòd alimenta præſtarentur in domo, ſed quando legata ſimpliciter reliquit, ideo poteſt diuidi præſtatio per tempora, ſed quando voluit quod in domo præſtarentur, non poteſt habere locum diuiſio prædicta: & ratio eſt, quia perſona cuiuſlibet heredis non repreſentat in totum perſonam defuncti, ſed pro parte tantum l. cùm à matre. C. de rei vendi. habitatio enim cuiuſlibet non poteſt dici habitatio teſtatoris, ſed pro parte tantum, ſicut pro parte repræſentatur à quolibet herede, & ideo habitatio & domus cuiuſlibet non poteſt dici ſimpliciter habitatio defuncti, ſed
16 ſecundùm quid, † ſicut appellatione cuiuſlibet rei in dubio tota res venit, & non pars, vt not. in l. ſi in rem. in princip. ff. de rei vend. quando enim teſtator legat alimenta à pluribus heredibus in domo ſua, perinde eſt ac ſi dixiſſet, quòd ab heredibus in communione habitantibus ſimul præſtarentur, quia aliter dici non poteſt in domo, id eſt in habitatione teſtatoris præſtentur, & maximè quando ſimul habitabant tẽpore mortis teſtatoris: quando autem tunc diuiſim habitaſſent, fortè poſſet dici, quòd verba impropriarentur, & quòd ſufficeret modò cum vno, modò cum alio, vel cum vno tantùm habitare, prout iudex decerneret. Quando autẽ à teſtatore expreſsè fuiſſet diſpoſitum, quòd à dictis heredibus præſtarentur alimenta in eorum habitatione ſimul, ſine dubio diuiſim & in diuerſis locis ab eis præſtari non poſſent, ergo nec in caſu de quo agi-
17 tur, in quo hoc dixit teſtator implicitè. † Vnde ex ſuprà deductis clarè patet quòd dictus legatarius ex cauſſis iuſtis & legitimis poteſt petere alimenta ſibi legata extra domum ipſorum heredum. Bene fateor opus eſſe quòd dictus Antonius probet dictas cauſſas ſuprà citatas, vt per Anchar. in conſilio 254. colum. ij. quoniam
18 † iſta eſt negatiua, quæ eſt cauſſa intentionis ipſius legatarij. & inquit. Anchar. quia difficilis eſt probatio talis cauſſę, quòd caueat legatarius, ne moueat iudiciũ, & ſuccumbat. & Anchar. ſequitur taſ. in l. diuortio. in princip. columna iij. ſolut. matrimon. & in l. in illą. col. v. ff. de verb. oblig. in l. j. C. de lega. Pic. in d. §. Titia. quæſtion. lxiij. verſic. vnum nota. Idem dixit & Barb. nullam faciens mentionem de Ancha. in conſilio 63. colum. ix. volum. ij.

19 Quo verò ad tertium articulum dico † quòd antequam dentur huiuſmodi alimenta priùs detrahi debet æs alienum, vt in l. vſufructu bonorum. ff. de vſufruct. lega. & Alexan. in conſil. 100. columna fina. volum. j. & Barba. in conſ. 63. in iij. artic. vol. ij.

20 Item † & legitima filiorum cùm ea debeatur ſublato omni grauamine, vt in terminis decidit Sali. in authen. hoc locum. in vij. colum. verſ. quæro modò. C. de ſecund. nupt. Barb. vbi ſuprà. in ij. articulo. Alex. conſil. 29. columna j. volum. iiij. & Ruin. conſil. 5. volum. iij. &
21 de reſiduo † debent præſtari alimẽta ſecundùm quantitatem fructuum, non autẽ quòd vendi debeant prædia ſi fructus non ſufficiunt vt inquit Bar. in l. cùm alimenta. ff. de alimen. & cibar. lega. Alex. in citato conſil. 100. in j. volum. colum. fin. & Bal. in conſilio 50. vol. ij. vbi dicit, quòd vbi de alimentis loquimur ad reditus habendus eſt reſpectus. l. ius alimentorum. ff. vbi pup. educa. deb. Barb. vbi ſuprà. col. iij. facit text. in l. Imperator. ff. ad Treb. vbi Ang. dicit in quæſt. facti ita conſuluiſſe cum germano ſuo. Pract. Papie. vbi ſuprà Bartol. in l. qui bonis. ff. de ceſſio. bonor. Gonzad. in conſ.
22 95. columna ij. † & ipſa præſtatio alimentorum danda erit per menſes reſpectu eorum, quæ recipiunt menſtruam ſolutionem, vt vinum, frumentum, & ligna,
23 † reſpectu verò eorum quæ non poſſunt diuidi per menſem vt veſtimenta, & ſimilia tunc danda erunt, cùm egebit alimentarius, quia nimis grauarentur heredes ſi omni menſe haberent facere veſtimenta. Ita dixit Bart. in l. pecuniæ. ff. de alim. & ciba. lega. vbi etiam dixit lectum eſſe dandum ſingulo anno, † reſpectu
24 verò earum rerum, quæ ſi pro toto tempore præſtarentur, in ſua ſpecie corrumperentur, vt carnes, piſces, & ſimilia, & in his debetur æſtimatio, ſeu pecunia pro eis l. mella. §. quædam. ff de alim. & ciba. lega. ita Pract. Pap. vbi ſuprà. & Soci. in conſ. 10. col. iiij. & in conſ. 11. col. fi. Et ſic concludendo breuiter dico Antonium legatarium conſequi debere alimenta ab heredib. & filijs quondam domini Ioannis Baptiſtæ de morandis, modo & ordine præmiſſis.

LAVS DEO.

SVMMARIVM CONSILII XXIII.

1 *Clericus in minoribus ordinibus conſtitutus, capax eſt ſucceſſionis feudalis, quod declara vt numero 23. & 24.*
2 *Inueſtitura prima ſemper attenditur.*
3 *Fœmina ſuccedit in feudo emtitio, quod intellige, vt nu. 32 & 33.*
4 *Item & clericus,*
5 *Fœmina & clericus licet in feudo regulariter non ſuccedant, illud procedit in feudo recto & pro-*

prio, & in concesso sub prætextu pecuniæ, sed amore domini.
6 Feuda recta conceduntur ex gratia, & non per pecuniam.
7 Fœmina succedit in feudo conditionato, quod datur ad certum seruitium.
8 Feudum vt sit proprium potissimum illud requiritur, vt sit liberum.
9 Feudum quando est conditionatũ in eo ita succedit fœmina sicut masculus & eodem tempore, licet inuestitura sit facta pro masculis & fœminis.
10 Fœmina succedit in feudum pro quo nullum seruitium præstatur secundùm communem.
11 Similiter & in feudo pro quo soluitur annuus cẽsus.
12 Vasallus feudi censualis nõ tenetur ad præstationem iuramenti fidelitatis.
13 Clericus in feudo improprio, etiam si sit in sacris ordinibus succedere potest.
14 Feudum mercenarium vel censuale non expirat per sacros ordines, nec per monachationẽ, sed transit ad monasterium cum onere suo.
15 Clericus potest succedere in feudo vbi non est electa industria personæ, prout est in feudo hereditario, quod tamen intellige, vt nu. 34.
16 Industria personæ nunquam censetur electa, vbi fit mentio de herede.
17 Industrialia non transeunt ad heredes.
18 Fœmina non succedit in feudum pro quo nullũ præstatur seruitium si tenetur ex vi inuestituræ præstare iuramentum fidelitatis, licet nonnulli teneant contrarium & nu. 35. 36. 37. & 38.
19 Clericus qui efficitur, aut qui assumit votũ religionis, feudum amittit.
20 Beneficium pertinere non debet ad eum, qui nõ debet gerere officium.
21 Clericus & fœmina in successione feudi à pari procedunt.
22 Clericus si feudum retinere non potest, multò magis ad feudum non admittitur.
25 Feudum concessum ex gratia dicitur quando tam concedens, quàm recipiens dicunt illud esse gratiam.
26 Feudum concessum ex gratia & pecunia, si gratia præponderat pecuniæ soluta dicitur gratia.
27 Valor rei attenditur, qui erat tempore concessionis.
28 Possessio denominatur à iure quando habet plurimũ iuris, sicut è contra à facto, quando habet plurimum facti.
29 Gratia quando conceditur recepta pecunia, si gratia præponderat, non desinit esse gratia. & numero 30.
31 Res & pecunia si detur ab vna parte & ab alia res si principaliter agitur quòd si venditio, erit venditio: si verò quòd sit permutatio, erit & permutatio.
39 Milites Hierosolymitani non possunt succedere in feudis.
40 Feudum concessum pro se & heredibus dicitur hereditarium.
41 Institutus in re certa admittitur in feudo hereditario concesso pro se & heredibus, & fortiùs si dicatur pro heredibus & successoribus. & nu. 42. sed contra nu. 46. 48. & 50.
43 Feudum hereditariũ licet detur ei, qui sit heres, tamen id procedit quando succedere volenti fuit delata hereditas, alias secus, sed contra nu. 52.
44 Feudum hereditarium concessum pro se heredibus & successorib. nõ datur nisi ei, qui sit heres primi inuestiti vel vltimi, de cuius portione tractatur.
45 Nec sufficit quòd sit heres sanguinis, sed etiam & hereditatis, secundum communem.
47 Heredis vbi fit mentio in aliqua concessione, intelligitur in potentiori significatu.
49 Remedium l. fin. C. de edic. diui Adr. tol. non competit institutis in re certa.
51 Emphyteosim accipiens pro se, heredibus, & successoribus, intelligitur de heredibus vniuersalibus de iure ciuili & successoribus vniuersalibus, qui succedunt de iure prætorio, & ideo recipiens dictam emphyteosim nõ poterit illam transferre in singularem. successorem, nisi seruata solennitate l. fin. C. de iure Emphyteo.
53 Filius exheredatus mala mente, non succedit in feudo hereditario.

CONSILIVM XXIII.

VIsis iuribus ad me transmissis, tria eliciuntur dubia, de quibus disputari contingit. Quorum primũ est, an dominus Ludouicus Fontana clericus possit succedere in feudis. Secundum, an similiter reuerendus dominus Franciscus eius frater miles Hierosolymitanus sit capax bonorum feudalium. Tertium & vltimum est, posito quòd sint capaces, an in hoc feudo de quo agitur, quod est hereditarium, succedere possint.

1 Deueniendo igitur ad primum dubium † prima facie dicendum videretur prædictum dominum Ludouicum clericum primæ tonsuræ, & qui non habet nisi quatuor ordines minores, fore capacem bonorũ feudalium secundùm Bal. & Doct. communiter in c. qui clericus. si de feud. fue. contro. inter dom. & agn. in c. post gloss. versic. quærit hic gloss. de benefic. fem. Prępo. in cap. j §. & quia. qui feu. dar. poss. & Bru. in consil. 38. colum. iij.

Secundò facit, nam feudum Languliæ de quo ad
2 præsens agitur, fuit & est emptitium, † vt legitur ex prima inuestitura quæ semper attenditur, vt per Card. in cons. 92. in princip. per text. in c. j. de vasallo decrepitæ ætatis. Bal. in cons. 82. vol. j. Afflic. decis. cxcv. Dec. in cons. 193. colum. ij. Curt. Iun. in cons. 108. col. v. Bru. in cons. 1. colum. fin. & Paris. in cons. 2. nu. 24. colum.
3 volum. j. † in quo quidem feudo sicut succedit fœmina. vt voluit Odofr. in summa rub. qui poss. succed. in feud. quem sequitur Bald. in c. j. §. hoc autem, circa finem vers. quæro qui feud. dar. poss. Roma. in cons. 367. Dec. in cons. 139. col. ij. in cons. 269. colum. ij. in fin. cons. 390. colum. iiij. & in cons. 424. colum. iij. Ias. in cons. 63. col. fin. volum. j. & 78. colum. iij. volum. ij. & 152. colu.
4 ij. volum. ij. † Pariter succedere debet clericus per text. in c. j. an mutus vel aliàs imperfectus feudum retineat. in fin. vbi tex. æquiparat in successione feudi clericum
5 & fœminam. Et ratio est, quia licèt fœmina regulariter non succedat in feudo, & similiter clericus, illud procedit in feudo recto & proprio, & in non concesso sub prætextu pecuniæ, sed amore domini. cap. j. §. in primis. quibus mod. feu. amit. Bru. in cons. 16. colum. j.
6 † cùm recta feuda ex gratia concedantur & non per pecuniam secundum Innocen. in c. ij. de feu. & Iason in cons. 57. colum. iij. volum. j. & in consil. 152. colum. ij.
7 volum. ij. & ideo videmus † quòd fœmina etiam succedit in feudo cõditionato, quod datur ad certum seruitium. Ita Bal. in c. j. §. quia etiam. in titulo episcopum vel abbatem. Dec. in d. cons. 139. colum. ij. & ccccxxiiij.
8 col. iij. ac Paris. cons. 12. num. 20. vol. j. † quia tale feudum est improprium, vt enim sit proprium illud potissimum requiritur quòd sit liberum: & ideo dicit Paris. in

ris.in allega. cons. 12. † quòd quando feudum est conditionatum, ita succedit fœmina sicut & masculus eodem tempore, licèt inuestitura sit facta prò masculis & fœminis. Quod etiam voluit idem Paris. in cons. 4.
10 nu. 16. vol.j. † Similiter videmus quòd etiam in feudo succedit tam fœmina pro quo nullum seruitium præstatur secundùm Bal. in l. quoties. C. de suis & legit. hered. Roma. cons. 367. col. penult. Dec. cons. 32. colum. penult. consil. 85. colum. iij. ccviij. col. ij. cclxix. col. ij. in fin. ccccxiij. num. 13. & ccccxxiiij. colum. iij. Paris. consilio 12. num. 27. vol. j. & in citato consi. 4. nu. 9. vbi te-
11 statur hanc communem opinionem. † Item & in feudo pro quo soluitur annuus census cùm non sit propriè feudum: quia accedit magis ad naturam emphyteosis quàm feudi, vt not. Bal. in l. liberi. colum. fi. vers.
12 item not. C. de oper. liber. † vbi dicit talẽ feudatarium non teneri ad præstationem iuramenti fidelitatis. idem Bal. in tit. de pace Constan. in verbo libellarium. in fin. Alexan. in cons. 136. columna ij. volum. j. Dec. in consil. 269. colum. iij. in princip. Ias. in cons. 63. colum. ij. in fin. volum. j. & in consilio 78. colum. iij. volum. eod.
13 & Paris. in d. consil. 4. colum. iij. † ergo dicendum etiam venit, vt clericus in tali feudo improprio succedere possit, etiam si esset in sacris ordinibus, vt tradit Iason
14 in consilio 117. colum. iiij. in fin. volumine iij. † Vbi inquit quòd feudum mercenarium vel censuale non expirat per sacros ordines, nec per monachationem, sed transit ad monasterium cum onere suo. secundùm Baldum in cap. quæ in ecclesiarum, in v. colum. de constitu. sicut transit ad fœminam & quemlibet alium, qui aliàs erat prohibitus succedere in feudo proprio. cap. significauit de rescript. & dicit ibi Bald. se ita de facto respondisse in capitulo fin. colum. j. de caus. pos. & proprie. Idem voluerunt Iacobus de Beluis. Baldus & Aluar. in capitulo primo. §. cùm etiam in titulo episcopum vel abbatem.

15 Tertiò accedit, † nam vbi non est electa industria personæ, clericus potest succedere in feudo. Ita Cal. in in cons. 2. in tit. de feu. quem sequitur Ias. in citat. cons. 117. col. iiij. sed in feudo quod est concessum pro se, heredibus vel successoribus, non censetur electa industria personæ, quia qualis conditionis debeat esse futurus heres, ignoratur à domino, vt not. dixit Cyn. in l. quisquis. C. de epis. & cler. tradens notabile verbum,
16 quòd in † quacunq; concessione, vbi fit mentio de herede ibi nunquam censetur electa industria personæ. & Bal. ibi circa principium. refert & dicit, quòd credit
17 illud esse verum, † quia industrialia non transeunt ad heredes. l. cuius bonis. vbi gl. not. ff. de curat. furio. Anchar. in c. si à subdelegato. de off. delega. in vj. Fel. in c. in præsentia. num. 46. de proba. Barb. in tract. de præstan. Card. part. j. q. v. Ias. in d. cons. 117. col. iiij. Bru. in cons. 16. col. j. cùm ergo nõ censeatur electa industria personæ, ideo sequitur quòd clericus potest admitti in feudo, & seruire per substitutum, vt in decisionib. suprà relatis.

Non obstat quòd in inuestituris tam antiquis quàm modernis fit iuramentũ fidelitatis, quod per clericum exhiberi non potest, cùm contineat seruitium personale c. j. de form. fidel. & in c. j. de noua form. fidel. Facit
18 quod voluit Alexan. in cons. 30. colum. vj. volum. j. Vbi in feudo pro quo nullum præstatur seruitiũ, fœmina non admittitur propter iuramentum fidelitatis, quia respondetur quòd contrarium tenet Socin. in consil. 257. colum. ij. & Paris. in consil. iiij. 21. 12. colum. v. xvj. colum. j. 21. colum. iij. 22. colum. vj. & xxiij. colum. iiij. volum. j. vbi dicunt, quòd iuramentum fidelitatis concernit ea quæ solent exigi à domino directo, non autem quæ solita sunt non exigi à domino, quamuis contineantur in c. j. de form. fidel. cum similibus. quia censentur remissa. & inquit Paris. in allegato cons. 16. col. j. quòd ex quo dispensatum fuit, quòd fœmina succedat in feudis conditionatis, & pro quo nullum seruitium præstatur, etiam dispensatum dicitur vt ipsa possit per substitutum seruire vt per Alexand. in consilio 10. colum. iiij. volum. v. Item subdit plures esse casus, in quibus fœminæ succedunt, esto quod feudum requirat iuramentum. Vnde si iuramentum eas excluderet, nullo casu posset succedere quod minimè dicendum est, cùm videamus quòd illo non obstante admittantur: ergo idem dicendum est in clericis cùm subsistat ead. ratio: ergo idem ius. l. illud. ff. ad l. Aquil.

Quibus tamen non obstantibus contrarium est de iure verius, quòd imò in casu de quo agitur, non potest succedere dominus Ludouicus clericus in dicto feudo Languliæ. per text. in cap. qui clericus. si de feud. fuer. contro. inter dom. & agna. † vbi qui clericus efficitur,
19 aut votum religionis assumit, feudum amittit. Et ratio est secundum gloss. ibi quia ex quo incœpit esse miles Dei, desinit esse miles seculi. † Item quia non debet
20 beneficium ad eum pertinere, qui non debet gerere officium. capit. j. de eo, qui arm. bel. depos. Ad idem est
21 text. in c. j. an mutus vel aliàs imperfect. † Vbi clericus non potest feudum retinere, sicut fœmina. Et ratio est secundùm gloss. quia seruire non possunt.

Nec obstat quod illa iura dicunt, quod clericus non potest feudum retinere, non autem quòd non possit esse capax successionis feudalis: quoniam facilis est re-
22 sponsio, † quia si feudum perdit & retinere nõ potest, multo magis debet impediri acquisitio, argumen. patre furioso. ff. de his qui sunt sui vel alie. iur. & in specie de hoc est text. in capit. j. de feu. fœminæ. vbi clericus nullo modo potest succedere in feudo paterno, etiam si post hunc habitum postposuerit religionis. Idem subdit text. in omnibus. qui habitum religionis assumunt vt conuersi, hi enim in feudo non succedunt, & si quod habent, perdunt: quia dicit gl. quod nemo militans Deo debet se implicare in negotiis secularibus. Hanc etiam partem tenuit Iacob. Ardizo. in sua summa in ij. part. in versiculo. Item amittit si clericus. & Ioan. Blanch. in sua summa in titulo quib. mod. feud. amitt. colum. xxxviij. versiculo item nunquid. & Afflic. in decis. cccxx. col. ij. & in constit. regni in constitut. errores. colum. ij.

Non obstant modò quæ in contrariũ adducta fuerũt, & in primis, quòd communis opinio sit, quòd clericus primæ tonsuræ, & qui habet quatuor ordines mi-
23 nores potest succedere in feudo, † quia respondetur quòd illa limitatur non procedere in clerico beneficiato, vel qui impetrauit beneficium ecclesiasticum, licet non obtinerit. Ita in specie decidit Bal. in d. cap. qui clericus. vbi inquit, quòd si clericus habet sacros ordines, amittit feudum, si verò non habet, tunc refert aut obtinet beneficium ecclesiasticum, & idem argumen. clemen. graue de rescript. Idem si impetrauit, licet non
24 obtinuerit, argum. l. fi. C. de diuor. † Si autem non habet nec impetrauit, non perdit feudum, etiam si sit intitulatus ad titulum sui patrimonij, quia non est miles Dei, licet fecerit præparatoria. Idẽ vult Bru. in con. 16. licèt per alias rationes in casu suo cõsuluerit contrariũ.

Non obstat secundum argumẽtum, quod feudum emtitium, & sic improprium in quo sicut succedit fœmina, debet etiam succedere clericus, etiam habens sacros ordines, quia tribus modis respondetur. † Et pri-
25 mò quòd istud feudũ principaliter non dicitur emtitium, sed gratiosum, quia principaliter ex gratia cõcessum, vt legitur in prima cõcessione, vbi princeps in proœmio

ipsius concessionis illam gratiam appellat, ex quo colligitur intentio Principis eam concedentis, qui gratiã concedere voluit. per tex. Bar. & alios in l. fin. ff. de hered. instit. Et ita arguit Socin. in consilio 4. colum. iij. in princip. volum. iiij. Vlterius etiam recipiens appellat illam concessionem feudalem gratiã. Vnde cùm tam cõcedens, quàm recipiens dicant illam esse gratiam, illa assertio habet obesse volentibus succedere in dicto feudo, vt in simili concludit Alex. in consilio 70. colum. j. volum. vij.

Nec obstat quòd per primum acquirentem soluta fuit quantitas mille quingentorum scutorum domi-
26 no concedenti, quia respondetur, † quod ipsa quantitas soluta non præponderat gratiæ Principis, cùm huiusmodi feudum sit communis æstimationis quinque millium scutorum, prout absolutè ponitur in themate, quòd ita valebat tempore cõcessionis, † quòd tem-
27 pus attendi debet iuxta nota. per Doct. in l. ij. C. de rescind. ven. quo casu succedit quod voluit Bald. in prælud. feu. colum. iiij. vers. pro intellectu horum. vbi quærit, an feudum dicatur gratia: & cõcludit, quòd si comparentur in inuicem concessio feudi, & recompensatio beneficiorum, si præponderat beneficium feudum habet plurimum gratiæ, & ideo feudum rectè appel-
28 latur beneficium, argument. l. Titius. ff. de obseq. † sic & possessio denominatur à iure, quæ habet plurimum iuris, & è contrario à facto quando habet plurimum facti. l. j. ff. de acquirend. possess. fit enim denominatio ab eo quod plurimum potest. l. quæritur. ff. de sta. ho-
29 minum. Et sic Bald. determinat † quòd quando conceditur gratia recepta pecunia, si gratia præponderat, non desinit esse gratia. & Bald. sequitur Socin. in citato
30 cons. 4. col. ij. vbi ex hoc dicto consuluit † quòd si Princeps concedit subditis aliquod priuilegium, in quo interueniat pecunia, licèt non possit illud reuocare etiam de plenitudine potestatis, quia dicitur venditio, iuxta not. per Bald. in l. qui se patris. colum. x. versic. & scias. C. vnde lib. tamen si præponderat gratia seu concessio priuilegij, pecuniæ receptæ poterit per principem reuocari cum clausula de plenitudine potestatis. Et cum Bald. etiam pertransit idem Socin. in consilio 22. colum. ij. volum. iiij. Accedit etiam quod tradit Alex. in allegato cons. 7. in princ. volum. 7. vbi consuluit, quòd si communitas Vulterana fecit alicui concessionem fodendi mineras, recepta pecunia, & recepto aliquo factu singulis annis, & erat statutum in ciuitate, quòd nõ possit fieri gratia alicui, nisi interueniẽte certo numero consiliariorum, quod talis concessio non valuit: quia ea præponderabat pecuniæ solutæ & solu-
endæ singulis annis, & sic dicebatur gratia. Et Alexan. sequitur Socin. in citato consilio 4. col. ij. in fine. licèt non faciat mentionem in quo volumine impressum reperiatur. & in eo casu consuluit Barb. in consil. 56. volum. ij. Corroboratur hæc sententia ex his quæ voluit Bar. in l. j. col. fina. vers. quæro extra glos. ff. de ter.
31 permut. quem omnes sequuntur secundùm Ias. ibi † vbi quærit quid si ex vna parte detur res & pecunia, & ex alio res tantùm, vt tota die euenit, exemplum, do librum meum pro tuo, & addo tibi decem, an erit emtio vel permutatio? Et concludit quòd attendi debet quod principaliter agitur, aut enim principaliter venditur, pro certo pretio hoc acto vt detur alia res, & erit venditio l. tenetur. §. j. ff. de actio. emt. aut agitur, quòd permutatur res cum re, hoc acto quod super addatur certa quantitas, & erit permutatio, argumen. l. item si. §. j. ff. loca. & in c. ad quæstiones ex eo. Et sententiam. Bart. amplectitur etiam Ias. in prælud. feu. col. iiij. versi. an autem feudum. & Barb. in alleg. consil. 56. col. vij. vers. & procedunt ista. Sed in casu de quo agitur, principaliter actum fuit quòd sit concessio vt suprà dictum fuit, ergo gratia erit, & sic rectum feudum in quo fœmina non succedit. c. j. §. filia de succes. feu. c. j. §. quoq;. qui feu. dar. poss. Socin. cons. 257. in prin. Dec. in cons. 85. colum. iij. Cur. Iun. in cons. 20. col. ij. Goza. in cons. 8. col. ij. Paris. cons. 4. colum. ij. & in consilio 12. colum. ij. volum. j. & in consilio 72. colum. ij. volum iiij. ergo nec clericus. per textum. in d. capit. primo. an mutus vel aliâs imperfect.

32 Secundò respondetur. † quòd etiam posito quòd esset feudum emtitium, tamen non est tuta sententia eorum, qui tenent in dicto feudo succedere fœminas, vt per Iser. in cap. j. §. hoc autem. & Præpos. in d. cap. j. §. & quia. qui feu. dare poss. & per Socin. Iun. in cons. 56. vol. j. num. 16. & quam magis communem esse attestatur Bru. in con. 18. col. iij.

33 Tertiò etiam respondetur † quod dicta opinio posset procedere quando essemus in mero feudo emtitio & emto simpliciter integro pretio, & non esset præstandum aliquod seruitium vltra pretium, vt voluit Bal. in d. c. j. §. & quia, vbi dicit, quod ad hoc vt fœmina in feudo emtitio succedere possit, duo requiruntur. Primo, quod integro pretio feudum emptum fuerit. Secundo quod nullum seruitium sit præstandum. Ita etiam tradit Curt. sen. in consilio v. col. ij. Bru. cons. 18. colum. iij. Paris. in cons. 16. num. 10. volum. iiij. & Soci. Iun. in cons. 65. num. 16. vol. j. Sed in terminis nostris, vt suprà dictum fuit, ad alium propositum feudũ istud quod est communis æstimationis scutorum quinque millium, attento etiam tempore concessionis, fuit datum pro scutis mille quinque centum, ergo non venditum iusto pretio, & sic in eo nõ debẽt succedere fœminæ, nec etiam clericus.

Non obstat etiam tertij argumentum, quòd vbi nõ est electa industria personæ prout quando feudum est concessum pro se & heredibus, succedit clericus,
34 qui poterit deseruire per substitutum: † quia respondetur quòd præmissa sententia potest sibi locum vendicare, vbi pars ex pacto nõ arctatur ad præstationem & obseruationem eorum, quæ continentur in capitulis nouæ & veteris formæ fidelitatis, aliàs secus, si virtute concessionis, & pacti ad illorum obseruationem tam primus acquirens, quã heredes tenerentur prout in casu præsenti, in quo primus acquirẽs promisit principi, quòd ipse & eius heredes prædicta omnia obseruabunt, & cum iuramento, quo casu standum est pacto l. j. ff. de pactis.

35 Similiter † respondetur ad id quod dictum fuit de iuramento fidelitatis quòd imò etiam in feudo emtione iuramenti fidelitatis præstandi sicut fœmina non admittitur, ita nec clericus, vt per Alex. in cons. 30. colum. v. vol. j. & in cons. 2. colum. penult. vers. ad tertium. volum. ij. & in cons. v. colum. iij. vol. eo. quia cùm præstitum fuerit iuramentum fidelitatis (vt suprà dictum fuit) de cuius natura est, quòd vasallus teneatur iurare se facturum, quòd sit incolume, tutum, honestum, & vtile, & rem quam casu fortuito vel inuito amitteret dominus, eam ipse recuperabit, & alia faciet quæ sunt de forma talis iuramenti, vt in d. c. de noua for. fidel. & in c. j. de vet. for. fidel. patet quòd promissum est seruitium determinatum secundùm quòd est de natura feudi. quod nec per fœminas, nec per clericum exhiberi potest. & Alex. sequitur Dec. in consilio 139. col. penult. in fi. & in consilio 193. col. iiij. in princip. Idem tenuit Curt. sent. in consil. 50. col. ij. vers. & isto casu. Goza. consil. 8. col. vj. circa medium Paris. in cons.
36 16. num. 10. volum. iiij. Aflict. decis. 320. col. iij. † vbi inquit,

inquit, quòd si feudum de sui natura præstat fidelitatis iuramentum, sub quo continentur illa sex, de quibus in c.j. de nou. for. fidel. quæ omnia nõ possunt per monasterium explicari, quòd ex persona monachi in huiusmodi feudo succedere non poterit monasterium, cùm contineat iuramentum fidelitatis, & seruitium personale, quod per ipsum monasterium præstari non potest. Et ita fuisse notatum in sacro consilio testatur ibi Afflic. Idem voluit ipse Afflic. in constitut. regni. in constitutione, errores. col. ij. vers. sed hoc. vbi inquit, quod licet quando feudum præstat seruitium reale, clericus sit capax successionis feudalis, tamen fallit si feudum de sui natura debet præstare fidelitatem, ergo & idem quando ex pacto.

37 Non obstant nota. per Socin. in d. cons. 257.† quia pluribus modis respondetur. Et primo quod Soci. non loquitur in feudo recto in quo fœminæ non succedũt, ideo cùm nos simus in feudo recto, in quo iuramentum fidelitatis præstatur, secũdùm formam de qua suprà sicut fœmina non succedit, ita nec clericus beneficiatus, vt in casu nostro.

38 Secundò in casu Socin.† non fuerat præstitum iuramentum secundùm formam d. c. j. Sed tantùm fuerunt expressa aliqua seruitia, quæ ita poterant præstari per fœminam sicut per masculum, per quæ seruitia ita expressa, alia capitula quæ per fœminam præstari non possunt, remissa videntur: quia inclusio aliquorum, est exclusio aliorum l. cùm prætor. ff. de iudi. Sed in casu nostro non sunt aliqua seruitia expressa, sed semper præstitum fuit iuramentum tam per primum acquirentem, quàm per successores ad formam dicti capitul. j. Ergo ex his concludendum videtur in hoc primo capite dominum Ludouicum beneficiatum incapacem fore huiusmodi feudi Languliæ, & in eo succedere non posse.

Venio ad secundum dubium, in quo nõ puto multùm insistendum esse, & dico quòd licèt Bald. in capit.
39 j. de mil. vasall. qui arm. bel. depo. dicat† quòd milites gaudentes non perdant feudum, cùm etiam statum non perdant, & propter honestatem seruiant per substitutum l. nullus. l. neminem. C. de decurionib. lib. x. & quia in eis honor auctus est, sed causa iuris mutata non est. l. falsa. §. ff. de con. & demon. tamen consulendo idem Baldus tenuit contrarium in consilio 170. columna prima. volumine ij. vbi inquit de rigore iuris feudalis, huiusmodi milites non esse capaces feudo. & Bald. sententiam amplectitur. Barba. in rubrica de feud. colum. iiij. & in tractatu de præstan. Cardi. part. j. quæstion. v. columna iiij. & Bru. in consilio 17. vbi inquit hanc partem de stricto iure veriorem, & quæ sententia sequenda venit, cùm etiam satis comprobata videatur, ex iuribus, rationibus & alijs, de quibus in præcedenti dubio.

Descendo nunc ad tertium, in quo quæritur, posito quòd dicti domini Ludouicus & Franciscus essent capaces bonorum feudalium, & in eis succedere possent, an admitti debeant in prædicto feudo Languliæ,
40 † quod est hereditarium, quia concessum pro se & heredibus, vt per Isern. in cap. j. §. quoque de succes. feud. Alexand. consilio 10. columna iiij. volum. iij. vb attestatur hanc esse magis communem doctorum sententiam. Paris. consil. primo, columna ij. consilio 2. colu. iiij. cons. 16. colum. ij. & cvj. colum. iij. volum. j. & dominus meus Ruin. in consil. 69. num. 15. volu. iij. & in cons. 2. colu ij. vol. iiij. Et prima facie videretur dicen-
41 dum quòd sic† quia in feudo etiam hereditario succedit heres institutus in re certa. Ita Bald. in c. j. col. v. de succes. feu. Præpos. in c. j. an agn. vel fil. Bal. in l. iusiurandi. §. si liberi. ff. de oper. liber. & in cons. 60. incip. D. Amatæ. vbi loquitur in emphyteosi. quem sequitur Imol. l. ex pacto. la grande. ff. de hered. instit. Alexand. in cons. 128. colum. fin. volum. j. & in cons. 8. colum. j. volum. iij. Calca. consi. 78. nu 20. Dec. in cons. 78. col. ij. & in cons. 208. col. fin. Gonzad. cons. 26. nu. 26. cons. 86. nu. 23 in fin. & dominus meus Ruin. in cons. 186. circa finem volum. j.

42 Secundò facit,† nam in casu de quo agitur, feudum non solùm fuit concessum pro se & hæredibus, sed etiam pro successoribus, & ideo posito quod verbum heredibus, deberet intelligi de vniuersalib. vt per Doct. in l. quædam. §. nihil. ff. de eden. tamen verbum successoribus debet intelligi de particularibus successoribus. Ita Alexand. in cons. 193. colum. ij. volum ij. per text. in l. fluminum. §. adijcitur. ff. de dam. infec. ne tale verbum superfluum esset contra l. si quando. ff. de lega. j. Idem voluit Decius in consilio 171. columna penultima. & in consilio 285. columna penultima, in fin. Rip. in l. quęsitum. §. si quis. columna ij. ff. de priui. cred.
43 & in l. ex facto. ff. si quis. num. 15. ff. ad Treb.† imò plus dicitur, quòd etiam si non essent heredes in re certa, sed in nihilo, vt quia sibi delata nõ esset hereditas, possunt succedere in tali feudo: quoniam illa communis conclusio, quæ habet quod succedere volens in feudo hereditario, debet esse heres, procedit quando esset alicui delata hereditas: quia tunc feudum non potest separari ab hereditate, secus quando hereditas non esset delata, quia tunc absque hereditate feudum consequi poterit, vt per Dec. in consilio 208. in fin. Curt. Iun. in cons. 138. cõl. fin. & dominum meum Ruin. in cons. 17. col. fin. vol. j.

Quibus tamen non obstantibus, contraria sententia est de iure verior, quoniam clarissima est doct. sen-
44 tentia,† quòd in feudo hereditario concesso pro se, hæredibus, & successoribus, vt quis admittatur ad illius successionem omnino requiritur quòd sit heres primi inuestiti, vel vltimi defuncti, de cuius persona tractatur. Ita Alexan. & alij. in l. quod dicitur. ff. de verbor. obligation. & hanc esse communem opinionem firmat Alexand. in consilio 10. columna iij. volum. iij. quem sequitur Paris. in consilio 2. num. 28. con. 4. nu. 28. cons. 23. nu. 177. vol. j. & in cons. 65. num. 35. vol. ij.
45 Et hoc adeò verum est, vt non sufficiat quòd quis sit heres sanguinis, sed etiam hereditatis, quia vtrunque requiritur secundùm Iacob. de Beluis. & alios in capitulo j. §. hoc quoque de succes. feud. Alex. in citato consilio 10. columna penult. & in consilio 19. colum. iiij. volum. v. vbi attestatur hanc esse communem. Bru. in consilio j. col. viij. & Paris. consilio j. colum. j. & in cons. 21. nu. 17. volum. j. & in tantum procedit hæc sententia,† quòd non sufficit, quod quis sit heres particu-
46 laris, sed vniuersalis, immediatè primi parentis vel vltimi defuncti, de cuius portione tractatur, quod demõ-
47 stratur,† Nam vbi fit mentio de herede debet intelligi in potẽtiori significatu, vt in propria materia loquitur Bal. in l. liberti. libertæq;. C. de oper. libert. & sic de vniuersali. l. si. defensor. ff. de interrog. actio. Bal. & Philip. de Perus. in c. si pater. de testa. in vj. & hoc patet ad oculos. Nam hereditas à qua nomen heredis descendit, est successio in vniuersum ius defuncti. l. hereditas. ff. de regul. iur. Et ita in terminis notant scribentes in d. §. nihil. Ang. in l. Gallus. in §. etiam. ff. de lib. & posthu. Cur. sen. cons. 72. col. iiij. vbi post Imol. in d. l. quod dicitur. concludit in huiusmodi feudo hereditario quem non posse succedere, nisi sit vniuersalis, ex quo non sufficit quòd quis sit de descendentibus, & quòd iungatur sanguine, sed quod succedat in vniuersum ius

primo acquirenti, vel vltimo defuncto, de cuius portione tractatur. Idem tenet Alexan. in conſ.19. col. iiij. volum.v.Pariſ.conſ.20.num.28.volum.j.& conſ.16. num.14.ac in conſ.23.nu.192.volu.eod.vbi atteſtatur hanc eſſe magis communem opinionem: quod etiam fortiùs demonſtrabitur ex infrà dicendis.

Non obſtant modò adducta in contrarium: quia
48 ad primum reſpõdetur quòd communis † opinio eſſe in contrarium, vt ſuprà dictum fuit,à qua tam in conſulendo, quàm in iudicando non eſt recedendum. & Dec.in conſ.208.in ſpecie reprobat Pariſ.in locis ſuprà citatis.Et hoc etiam tenuit Rip.in reſponſo, xxvj. in ſecunda par.colum.v. Et pro confirmatione etiam facit, Nam nos videmus quòd edictum diui Adriani. de quo
49 in l.fin.C.de edic.diui Adr.tol.† quod datur heredibus ſcriptis habet locum in heredibus vniuerſalibus, non autem inſtitutis in re certa, cùm tunc habeantur niſi pro legatariis, vt per omnes in d.l.fina.Gonzad. con. num.30.& 21.nu.12.

Ad ſecundum argumentum quòd veniat ſucceſſor particularis propter verbum ſucceſſoribus, poſitum
50 poſt verbum heredibus † reſpondetur quod etiam quãdo cumulatiuè,& in eadem oratione ſunt appoſita illa verba.quod requiritur quod ſint herẽdes & ſucceſſores vniuerſales, & non particulares: Quoniam quando dicitur de heredib. intelligitur de vniuerſalib. qui ſuccedunt de iure ciuili:& dum dicitur de ſucceſſoribus, intelligitur de ſucceſſoribus vniuerſalibus, qui ſuccedunt de iure prætorio, vt eſt gloſſ.in verbo cæterorum.in l.ſtipulatio iſta in prin.ff.de verb.oblig.& ita per hanc rationem voluit Imol. in l. quod dicitur.ff.de
51 verb. oblig.† Vbi dicit quòd ſi quis accepit rem in emphyteoſim pro ſe, heredibus, & ſucceſſoribus, intelligitur de heredibus & ſucceſſoribus,vt ſuprà. Et ita ſecundùm eum recipiens dictam emphyteoſim, non poterit illam trãsferre in ſingularem ſucceſſorem, niſi ſeruata ſolennitate l.fi.C.de iur.emph. Et Imol. ſequitur Alexan. ſibi contrarius ibi in colum. pen. & in d.§. nihil.vbi etiam Iaſ. Idem Alex. in conſ. 10.col.iij. volu. iij. & in conſ.83. colum.j. vol. vij. Iaſ.in conſ. 89.col.iij. in fin.cum ſeq. vol.iij.vbi reprehendit Alex. in d. conſ. 193. & dicit ipſum malè loqui,& reſpondit ad dictum. §.adijcitur. in quo fundatur ipſe Alex.Hanc quoq; partem ſequitur Socin. in conſ.257. colum.penult. in fin. Curt.ſen.in conſ.74.col.ij.in conſ.82. colu.v. & Curt. Iun.in conſ.4.colum.fin.& in conſ.138.colum.v. verſi. cùm enim.& Pariſ.in conſilio ſecundo, volum.j.vbi in caſu ſuo feudum fuerat conceſſum pro ſe, heredibus, & ſucceſſoribus in conſilio 16. colum.ij.& conſilio 23. num.189. & Afflic. in deciſ. cccxxxv. num. 17. & Rip. in citato reſponſo xxvj.colmna v. nec verbum ſucceſſoribus.ſecundùm eos poterit dici ſuperfluum,ſi intelligatur de ſucceſſoribus vniuerſalibus, qui ſuccedunt de iure prætorio.

52 Pariter non obſtat vltimum fundamẽtum, † quòd in feudo hæreditario etiam admittitur, cui non eſt delata hæreditas, vt per Dec.in citato conſ.208.in fi. quia reſpondetur quòd contrarium tenuit Curt.Iun.in tractat.ſuo feu.in char. viij.col.j.verſ. quartò ſub hac ſpecie.& Alcia.con.10.num.54.inter conſilia ſtatus Montisferrati impreſſa, vbi inquit quòd Iacobus de Beluiſ. & alij citati per Decium in conſ.208.in fin.loquuntur, quando in aliqua parte erat inſtitutus filius,licèt hereditas vniuerſalis non fuiſſet ei delata. Et Curt. ſequitur D.Nicol.Alipran.inter dicta conſilia, in conſilio 13. in ij.parte.num.90.& 123.vbi dicit Dec.aberraſſe:quia vbi feudum eſt ſtipulatum pro heredibus, vel poſſunt eſſe heredes,vel non, nunquam quis admittitur, aliàs potiùs aperitur via domino,quàm quis admittatur,niſi ſit heres.Hoc idem tenuit Card.Simone in conſilio ſuo 39. num.25. in fin. Pur. in dicta conſilia, & Par. in conſilio 2.num.29.vol.j.& in aliis conſiliis ſuprà citatis.

53 Pro cuius ſententiæ corroboratione facit, † Nam filius exhæredatus mala mente, non ſuccedit in feudo hereditario,vt per Iſern.in c.j.in princ. de ſucceſſ.feud. & Ang.in §.ſoluto. in auth. de nupt. quos ſequitur Pariſ.in conſ.j. col.j. ergo ſequitur quòd non eſt vera opinio Dec. quòd intelligatur præmiſſa concluſio, quando non eſt delata hereditas: quia attenta ſua ratione, exheredatus mala mente, non excluderetur, quod tamen eſt falſum,vt ſuprà.Et ideo ex his quę abundè ſcripta ſunt concludo, quòd cùm iſti fratres non ſint hæredes vniuerſales primi acquirentis: quia hoc per eos probatum non fuit,vt erat neceſſarium,ſecundum Pariſ.in conſ.23.num.188.volum.j.Nec heredes vniuerſales vltimi defuncti, quòd ipſi ſuccumbere debent, iuxta not. per Pariſ. vbi ſuprà, & repellendi tanquam quod ſint incapaces, & perſonæ tales, quib. obſtet exceptio tua non intereſt, oppoſita quæ debet repellere ipſos agentes à limine iudicii, vt per Bald. in l. Poſthumus.§.ſi quis ex his. ff. de inoff. teſt. & Fely. in capit. ex parte. de teſtibus.

LAVS DEO.

SVMMARIVM CONSILII XXIIII.

1 *Teſtes duo immediatè deponentes de maleficio faciunt indicium ad torturam.*

2 *Imò vnus omni exceptione maior, & numero 36. ac 57.*

3 *Indicium ad torturam facit illud, quod in ciuilibus ſemiplena probatio.*

4 *Teſtes duo deponentes de remotis à maleficio, ſecundum communem ſufficiunt ad torturam.*

5 *Teſtes qui deponunt de remotis à maleficio, non debent eſſe omni exceptione maiores, & tali caſu admittuntur etiam infames: quod declara 58. & 39.*

6 *Probatio per argumẽta probabilia ſufficit in crimine aſſaſſinagij.*

7 *Probationes in crimine aſſaſſinagij propter eius enormitatem non ita exactè requiruntur ſicut alias exigerentur: quia in eo poſſunt recipi teſtes lite non conteſtata parte abſente, & non citata.*

8 *Dictum mandatarij licèt non faciat indicium ad torturam contra mandatum, tamen fallit in crimine aſſaſſinagij.*

9 *Aſſaſſinus poteſt renuntiare ſuis defenſionibus & dilationibus, quia eſt hoſtis publicus & diffidatus à lege, & quia quocunq; poteſt offendi.*

10 *Iudex ſecularis etſi non poſſit procedere contra clericum, tamen fallit in delicto aſſaſſinagij: quia ratione tanti ſceleris ipſo iure remanet ſpoliatus omni priuilegio clericali, & poſitus in poteſtate iudicis ſecularis.*

11 *Degradatio eſt ſpoliatio omnium priuilegiorum clericalium.*

12 *Raptum committens, & teſtibus conuictus, ſicut poteſt pœna capitali puniri, ita & ea ratione torqueri.*

13 *Mulier ſecundum communem in criminalibus teſtis eſſe poteſt.*

14 *Mulier etſi in criminalibus non poſſet eſſe teſtis, tamen id locum non habet, vbi aliter veritas haberi non poſſit.*

15 *Laici*

15 Laici etsi regulariter non admittantur in testes contra clericum in causa criminali, id procedit quò ad plenam probationem, secus quo ad indicium ad torturam.

16 Inquisitio nulla redditur, quando formata fuit nulla præcedente diffamatione quæ eam præcedere debet.

17 Statutum disponens quòd potestas in criminalib. liberè possit inquirere, tamen propter illud aduerbium non poterit inquirere nulla præcedente diffamatione.

18 Indicia quando procedunt inquisitionem, ea succedunt loco diffamationis: quod declara, vt in numero 88.

19 Indicia super veritate sunt fortiora, quàm diffamatio.

20 Indicia non possunt esse super veritate, quin in ipsis cõtineatur diffamatio rei, quando indicia sunt propinqua, & non remota.

21 Inquisitio vbi formatur ex puro & mero officio iudicis, & non ad postulationem alterius, non requiritur diffamatio. Sed contra secundùm communem in num. 90.

22 Rectores terrarum cauti esse debẽt vt cùm formant inquisitionem contra aliquem, semper dicant, hæc est quædam inquisitio, quam facit & format talis potestas ex puro & mero officio.

23 Probationes ad condemnandum in criminalib. sicut esse debent luce meridiana clariores: ita indicia in genere suo ad torturã debent esse clara, & talia quæ de iure subsistunt.

24 Indicia debent esse certa, verisimilia, & probabiliter concludentia.

25 Iniuria illa testi per inquisitum ante eius inquisitionem, in vulnerando testem dicitur atrox.

26 Atrox iniuria parat inimicitiam grauissimam.

27 Inimicus repellitur à testimonio, ita quòd eius dictũ facit indicium ad torturam.

28 Inimicus statim ille efficitur, qui offendit aliquem in persona.

29 Testis dicens se ab aliquo vulneratum, repellitur à testimonio tanquam inimicus capitalis. & numero 85.

30 Inimicus capitalis etiam non admittitur in testem in criminibus exceptis, vti simoniæ.

31 Tempus depositionis in teste attendi debet.

32 Inimicitia præsumitur etiam de præsenti durare, nisi probetur reconciliatio, cùm subsit causa odij.

33 Iudex qui habet arbitrari ex quib. caussis quis præsumatur inimicus, debet iudicare quòd ille qui fuit quondam inimicus, vel esse debuit, vel consueuit, sit inimicus de præsenti.

34 Testis reconciliatus in causa criminali, non dicitur idoneus testis.

35 Testi inimico etiam nõ creditur in mortis articulo.

37 Iniuriosum verbum est dicere alicui quòd est latro.

38 Inimicitia capitalis oritur ex verbis iniuriosis.

39 Iniuria illata vxori, præsumitur illata viro.

40 Iniuria facta seruo, censetur facta domino.

41 Iniuria illata fratri quæ intelligitur facta alteri fratri, operatur quòd ille repellitur à ferendo testimonio contra illum qui intulit iniuriam fratri.

42 Testis esse non potest filius carcerati contra carcerantem.

43 Iniuria facta patri, dicitur facta filio, & è contra.

44 Inimicus vt quis esse censeatur, sufficit quòd subsit causa inimicitiæ vel præsumtiua, licet sit sine mentis odio.

45 Maritus & vxor sunt vnum corpus, & vna anima.

46 Inimicitia etiam superueniens facto illius contra quem proceditur, repellit ipsum testem.

47 Iudex suspectus potest reuocari, non attento quòd caussa suspicionis prouenerit ab ipso, vel a parte, quæ allegat eum suspectum.

48 Testi deponẽti negatiuam coarctatam loco & tempore credi debet.

49 Testibus pluribus pro reo deponentibus magis standum est.

50 Testes diuites aliis præferuntur.

51 Testibus senioribus magis creditur, quàm iuniorib.

52 Testibus dignioribus magis standum est.

53 Testes plures si sunt pro vna parte, & ex alia pauciores, sed digniores, statur pauciorib⁹, si alij eos nõ excedant magno numero.

54 Testimonium clerici seu sacerdotis cæteris paribus præfertur testimonio laicorum.

55 Testibus verisimiliora deponentibus magis credendum est.

56 Testes adhærentes præsumtioni naturæ, censentur verisimiliora deponere, & præferuntur aliis testibus.

60 Infames, & viles personæ, laici, non possunt testificari contra clericos.

61 Testis qui laborat aliquo defectu, licèt ex toto non repellatur, tamen si contra eum plura laborant, in totum repellitur.

62 Reus quis non dicitur ex sola accusatione.

63 Mulieri in criminalibus non datur plena fides, & num. 83.

64 Vilis persona etsi secundùm communem sine tortura admittatur in testem, tamen ei nõ adhibetur tanta fides sicut aliis.

65 Iuramentum vilium personarum nullum habet pondus, & quasi pro nihilo reputatur, apud bonos & graues.

66 Minor xxv. annis in criminalibus, repellitur à testimonio.

67 Mulier & minor licet in criminalib. admittantur in testem, quando aliter veritas haberi non potest, id tamen procedit, quando sumus in casu in quo habitu & actu attento communi cursu, alij testes haberi non possunt, alias secus.

68 Item etiam hoc procedit, quando constaret quòd aliæ probationes deficerent, quòd onus probandi incumbit asserenti se non habere alias probationes.

69 Item & ipsis non creditur plenè, sed quo ad qualem probationem.

70 Testibus plenè factum recitantibus magis credendum est.

71 Testimonium quatuor clericorum tantum valet, quantum sex laicorum.

72 Allegans turpitudinem ad sui commodum & vtilitatem non est audiendus.

73 Testis non est idoneus, qui sua peccata non fuit confessus in illo anno propter mortale peccatum in quo existebat.

74 Quod limita non procedere, quando de tali peccato secuta fuisset pœnitentia.

75 Item etiam quando fuisset absolutus.

76 Testis existens in peccato mortali, ante sententiam non repellitur à testimonio, nec de iure canonico, nisi quis perseuerauerit in peccato.

77 Testes presbyteri etsi non possint iurare in manibus iudicis laici sine licentia superioris, tamen si præstitum fuerit, valet, & tenet.

78 Clericus quamuis petere debeat licentiam ab episco-

po iurandi de calumnia coram iudice seculari, tamen si hoc non fecit non redditur iudicium nullum.

79 *Multa fieri prohibentur, quæ facta tamen tenent.*

80 *Licentia iurandi petenda ab episcopo & de qua suprà, leuis est solennitatis cuius omissio non vitiat actum.*

81 *Signum crucis omissum in inuentario non vitiat illud.*

82 *Executores testamentorum licet esse non possint ecclesiastici sine licentia sui superioris, tamen si executi fuerunt quod testator ordinauit gesta per eos parte non opponente, valent.*

84 *Meretrix in criminalibus repellitur in testificando.*

86 *Testis deponens de auditu auditus non probatur.*

87 *Testimonium ab auditu non dicitur propriè testimonium, imò est præter & contra regulam & formam iuris.*

89 *Testis vnus deponens immediatè de maleficio, & sic de visu non potest facere indicium quod succedat loco diffamationis.*

CONSILIVM XXIIII.

IN causſa præſentis proceſſus criminalis formati cõtra nobilem Ioannem Gulielmum Stichan de Tubinis, tam occaſione aſſaſſinagij, quàm raptus Catharinæ Alexandrinæ, & furti vnius equi, videtur prima facie dicendum indicia adeò ſufficere, vt deueniri poſſit contra eum ad torturam. Et primò, quia duo ſunt teſtes, qui immediatè deponunt de ipſo maleficio aſſaſſinagij in perſonam Baptiſtæ famuli domini Ioan-
1 nis de Bremide, † quo caſu teſtes duo deponunt de ipſo delicto & maleficio, ſunt ſufficientes ad torturam.
2 † Imò plus ſufficeret dictum vnius teſtis ex ipſis teſtibus qui ſit omni exceptione maior, vt vult gloſſ. in l. ſi quis. C. ad leg. Iul. maieſt. & in l. maritus, vbi etiam Bar. ff. de quæſt. Ita etiam voluit Bart. quem cæteri ſequuntur in l. fin. ff. de quæſt. Marſ. in l. j. §. idem. Corn. eo. & in pract. ſua crim. in §. diligenter. colum. j. & colu. xxxj. in princip. Pariſ. in conſ. 151. in princ. volum. iiij. Ruin. in conſ. vij. col. j. volum. v. quod confirmatur ex his quæ
3 not. Bart. l. fin. de in lit. iur. † vbi dicit quod illud quod facit ſemiplenam probationem in ciuilibus, facit etiam indicium ad torturam: ſed in ciuilibus vnus teſtis omni exceptione maior facit ſemiplenam probationem, ergo etiam & indicium ad torturam. Hoc idem voluit Pariſ. de Put. in tract. ſyndic. char. 105. per gloſſ.
4 in l. ij. in §. abſens. ff. ſi ex nox. cau. aga. Imò plus dicitur, quod etiam dato, quod ipſi teſtes non deponerent immediatè de ipſo aſſaſſinagio, ſed à remotis, adhuc ſufficerent dicti duo teſtes, per gloſſ. in l. fin. C. famil. erciſ. quam multum ibi commendat Bart. & communiter ſequuntur Doct. in locis, de quibus ſuprà. & Ruin. in conſ. 7. colum. j. volum. v. & in conſilio 137. in fin. volum. eod. ac Socin. in conſilio 54. columna ij. volum. iij. vbi ſubdit in iij. colum. in verſ. addo aliam reſponſionem, quod licèt quando teſtis deponit de veritate fa-
5 cti, debeat eſſe omni exceptione maior, † tamen quando requiruntur duo teſtes ad probandum indicium remotum à maleficio, non requiritur quod ſint omni exceptione maiores. Et tali caſu etiam admittuntur infames, quòd dicit multùm notandum in pract. Marſ. in d. §. diligenter. in vj. colum. in princip. & in ſingu. ccclxxvj. Crauet. conſ. 6. colum. iiij. & in conſ. 36. colum. penult. in fin. Sed Petrus de Arzolio, & Ioannes de Pazolis deponunt dictum Ioan. Gulielmum huiuſmodi delictum aſſaſſinagij commiſiſſe in perſonam dicti Baptiſtæ, in contrata Piana paſſi inter Felicianum
6 & Quattordium, prout ipſi viderunt, igitur, &c. † Plus dicitur quòd ſufficeret in caſu de quo agitur probatio per argumenta probabilia per ea quæ not. ſcrib. in capit. pro humani. per illum text. de homicid. in vj. vbi di-
7 cunt, † quòd in crimine aſſaſſinagij propter eius enormitatem non requirũtur ita exactæ probationes, quia in eo poſſunt recipi teſtes, lite non conteſtata, parte abſente & non citata. Idem voluit Pariſ. de Put. in tract. ſyndicatus, chart. 51. columna ij. in fin. vbi inquit quòd in dicto crimine propter enormitatem ipſius delicti, non requiritur plena probatio, ſed ſufficiunt probabilia argumenta. & Pariſ. de Put. ſequitur Marſ. in dicto §. diligenter. numero 166. & in conſilio 137. columna vj. in fin. & ideo dixit Pariſ. in conſilio 151.
8 colum. ij. volum. iiij. † quod licet depoſitio mandatarij non faciat indicium ad torturam contra mandantem etſi acceptauit mandatum, tamẽ fallit in aſſaſſino: eſto quod mandatarius acceptauerit mandatum per l. non ideo. C. de accuſa. dixit quoque Pariſ. de Put. in d. tract.
9 ſyndic. chart. xxxj. columna j. † & ideo dico, quod aſſaſſinus poteſt renuntiare ſuis defenſionibus & dilationibus: quia eſt hoſtis publicus & diffidatus à lege, & qui à quocunq; poteſt offendi. c. j. de homic. & cõtra quem proceditur de facto ſecundùm Bar. in l. non ſolùm. §. ſi mandator. ff. de iniur. quem ſequitur Marſ. in l. j. num. 104. C. de raptu virg.

Nec obſtat, quòd inquiſitus ſit clericus, vt de eius clericatu facta fuit fides legitima per inſtrumentum, iuxta not. per Veronenſ. in conſil. 11. colum. iij. & Alex. in conſ. 149. colum. ij. vol. vj. & contra quem non poteſt procedi per iudicem ſecularem iuxta text. & ibi Doctor. in c. ſi iudex laicus de ſenten. excommu. in vj. & Alex. in conſil. 8. colum. j. volum. j. quia reſpondetur,
10 quòd etſi inquiſitus ſit clericus, tamen † pro tali crimine aſſaſſinagij poteſt puniri à iudice ſeculari, quia ratione tanti ſceleris ipſo iure remanet ſpoliatus omni priuilegio clericali, & poſitus in poteſtate iudicis ſecularis, vt voluit Lap. in d. c. pro humani. & ibi dominicus quos ſequuntur Marſ. in d. §. diligenter. nume. 166. & in §. examinanda. colum. vij. & in l. j. numero 107. C. de raptu virginum. & Pariſ. de Put. in d. tracta. ſyndic. char. viij. columna ij. in fin. quia propter dictum cri-
11 men remanet degradatus, quæ † degradatio eſt ſpoliatio omnium priuilegiorum clericalium, vt dixit text. in c. degradatio. de pœn. in vj.

Similiter conſtare videtur de raptu Catharinæ Alexandrinæ per duos teſtes, videlicet per Vercellum
12 Cerrutum, & Zaninam de Cerruto, quo caſu † ſicut committens raptum, & teſtibus conuictus poteſt puniri pœna capitali. l. j. C. de raptu virginũ. ergo eadem ratione torqueri.

13 Nec habet obſtare † quòd mulier non poſſit eſſe teſtis in cauſſa criminali, vt in cap. forus. de verbor. ſig. & in cap. mulierem. xxxiij. quæſt. vj. Quia reſpondetur cõmunem eſſe opinionem ſecundum Alexan. in conſ. 11. colum. ij. in fin. volum. j. quòd de iure ciuili mulier in criminalib. poteſt eſſe teſtis, quam & vti communem ſequitur Aug. de Arim. in addi. ad Ang. in tract. malefic. in verbo, comparuerunt dicti inquiſiti coram dicto domino. nume. 14. & eam etiam vti communem, ac ſeruari in practica atteſtatur Felin. in cap. quoniam de teſtibus. Imò hanc partem magis cõmunem dicit Grama. in conſ. 12.

Secundò reſponderi poteſt, quod etiam data prima
14 opinione pro vera, ea non procedit, † vbi veritas aliter haberi non poſſit, vt per Alexand. in conſilio 24. volum. ij. & in conſilio 64. in princip. volum. j. Socin. con-
15 ſilio 54. colum. ij. volum. iij. † Pariter non obſtat quod

laici

laici non admittuntur in testes contra clericum cap. de cætero. de testi. cap. veniens. el. j. c. laicos. & ibi gloss. ij. quæst. vij.

Quia respondetur quòd licet laici regulariter non admittantur in testes contra clericum in causa criminali, illud est verum quo ad plenam probationem, secus quo ad faciendum indicium ad torturam. Ita Abb. in d. c. de cetero. vers. tertio limito. Mars. in l. maritus. versic. teneas etiam menti. ff. de q. post Alex. in singul. 98. vbi istud dictum confirmat ex his, quæ voluit Bar. in l. fin. in fi. ff. de in lit. iur. vbi inquit quod quotiescunque probatio probat in ciuilibus, in criminalibus facit indicium ad torturam: Sed clarum est quod in ciuilibus testimonium laicorum facit plenã probationem contra clericum, ergo & in criminalibus indicium ad torturam. Et hanc partem etiam amplectitur Ruin. in consilio 158. col. iiij. vol. v.

Pariter dicẽdum videtur quod de furto etiam constare videtur, cùm sint quatuor testes de ipso furto deponentes per ea quæ dicta fuerunt suprà in duobus alijs capitulis, quæ non repetam, ne videar membranas occupare.

Vltimò non obstat quòd inquisitio formata condictum nobilem Gulielmum ratione assassinagij, ra-
16 ptus, & furti, reddatur nulla, † tanquam facta nulla præcedente diffamatione, quæ tamen inquisitionem præcedere debet. c. qualiter & quando. el. ij. de accus. c. inquisitionis. eodem tit. Alexand. in consilio 124. in princip. volum. Mars. in practica sua crim. in princip. colum. vj. vers. & primò. Et hoc adeò dicit esse verum Specul. in tit. de inquisitio. §. videndum in iij. col. quem sequitur Mars. in dicta pract. in princip. columna vij. & in consilio 35. columna iiij. versicul. & in tantùm & in consilio 48. columna v. versic. non potuit. quòd licet testes producti super inquisitione probent crimen contentum in ipsa, de quo inquisitus non erat infamatus, tamen tales testes inquisito non præiudicant. Facit etiam quod dicit Bal. in c. per illum textum. de offic.
17 ordin. † vbi etiam si statutum dicat quòd potestas in criminalibus possit liberè inquirere, tamen propter illud aduerbium non poterit inquirere non præcedente diffamatione. Et Bald. sequitur Mars. in locis
18 de quibus suprà, † quia duobus modis respondetur. Et primo quòd quando indicia præcedunt inquisitionem, ea succedunt loco diffamationis. Ita Angel. in tracta. malefic. in verbo, fama publica. columna secunda. versic. E. tene menti. Vbi dicit quod si contra Titium non laborat diffamatio, sed sunt indicia contra eum, licèt ipse communiter reputetur bonus, quod credit, quod poterit contra eum formari inquisitio, quia indicia sunt loco diffamationis. & Angel. ibi se-
19 quitur Angel. Arim. dicens † quod fortiora sunt indicia super veritate, quàm diffamatio, quia per indicia deuenitur ad torturam. l. j. ff. de quæst.

20 Præterea dicit ipse † indicia non possunt esse super veritate, quin in ipsis contineatur diffamatio rei, quando indicia sunt propinqua & non remota, vt declarat Bart. in l. fin. de quæst. & Ang. ac Arim. sequitur Mars. in pract. sua. in §. constante. col. ix. vers. suprà dictã tamen conclusionem. & in cons. 79. colu. ij. Sed hîc sunt indicia propinqua, ergo &c.

21 Secundò responderi potest, † quòd vbi inquisitio formatur ex puro & mero officio iudicis, & non ad postulationem alterius, non requiritur diffamatio. Ita Ang. in repetitione l. si vacantia. in septima char. vers. de quinto articulo. C. de bon. vacan. lib. x. per text. in c.
22 j. de offic. ordin. † Et ideo subdit ibi Angel. cautos esse debere rectores terrarum, vt cùm formant inquisitionem contra aliquem, semper dicant, Hæc est quædam inquisitio, quam facit & format talis Potestas ex puro & mero officio. Et Angel. sequitur Alexand. in consil. 120. colum. ij. vol. vj.

Quibus tamen non obstantibus, contrarium puto de iure esse verius. In primis antequam deueniam ad responsionem eorum quæ suprà deducta & allegata fuerunt, præmitto vnum in iure verissimum, videlicet,
23 quod † sicut in criminalibus, ad condemnandum probationes debent esse luce meridiana clariores. l. fina. C. de probatio. ita & indicia in genere suo ad torturam debent esse clara, & talia quæ de iure subsistant, vt not. dixit Bald. in consilio 20. columna ij. consilio 50. col. vij. & in consilio 88. in princip. & Paris. in consilio 163. columna penult. volum. iiij. alibi scribit Bald. in consil.
24 77. colum. j. volum. iij. † quod indicia debent esse probabilia & verisimilia, adeo quod iudex sit quasi certus quod arbitrio ipsius relinquitur. Idem Bald. consil. 115. colum. j. in fin. vol. v. quod ipsa indicia debent esse certa, verisimilia, & probabiliter concludentia, quod etiam vult Aymo. Craue. sequendo Bal. vbi suprà, in consilio vj. col. iiij. & 99. in princip. Quo præposito & considerato. dico quod ex suprà dictis duobus testib. surgere non videntur indicia eius qualitatis, prout à iure requiruntur. Et primo quo ad testimonium Ioannis de Pazolis, dicitur illud reprobari, & nullam fidem facere, quia requiritur inimicus capitalis dicti Ioannis Gulielmi inquisiti. Nam idem Pazolus in suo testificatu asserit aliàs se fuisse vulneratum à dicto inquisito,
25 cum magna sanguinis effusione, † quæ iniuria illata ipsi testi dicitur attox. §. attrox. Instit. de iniur. † & attrox
26 iniuria dicitur parare inimicitiam grauissimam, vt inquit Bartol. in l. iij. §. fin. ff. de adimend. legat. & Bal. in
27 consilio 118. volum. iij. † Sed testis inimicus repellitur à testimonio, c. repellantur c. cùm oporteat. de accusa. Bal. vbi suprà, adeò, quòd eius dictum non potest facere indicium ad torturam, vt per Bal. in consilio 316. volum. iiij. quem sequitur Mars. in l. j. in §. præterea. colu. fina. ff. de quæst. Facit etiam quod notat Bal. in l. in his. in §. j. ff. soluto matrim. quem sequitur Mars. in d. cons.
28 20. num. 28. † vbi dicit, quòd statim quòd quis offen-
29 dit aliquem in persona, ille efficitur inimicus, † & in specie de teste dicente se ab aliquo fuisse vulneratum, quòd repellatur tanquam inimicus capitalis. hoc tradit Alexand. in consilio 99. columna j. volum. j. Mars. in d. §. præterea. colum. vj. versic. Item inimicitia capitalis. & in consilio 20. numero 28. & Crauet. in consi-
30 lio 99. colum. ij. versi. Secundò repelli debet. † Et istud adeò est verũ, vt non admittantur inimici capitales, etiam in criminalib. exceptis, vt est textus quem ad hoc communiter allegant Doctores. pro singulari. in cap. per tuas. de simo. vbi habetur quòd in crimine simoniæ, quod est exceptum, non admittitur inimicus capitalis. Idem voluit Bart. in crimine læsæ maiestatis. in l. in quæstionibus. ff. ad l. Iul. maiest. Mars. in l. de minore. in princip. in ij. colum. ff. de quæstion. in consilio 20. num. 27. & in consilio 65. numero 20. Paris. in consilio 2. columna vij. in fin. volum. iiij. Crauet. consilio 9. col. ij. in princ. Et ratio est, quia propter odium, præsumuntur mentiri secundùm Felin. in d. c. cùm oporteat. versic. Item adde.

Nec habet obstare quod ex aduerso allegatur, quod licet dictus Pazolus ante depositionem per multos
31 menses fuerit inimicus prædicti inquisiti, † tamẽ quòd tempore depositionis, quod attẽdi debet. l. ad testium. §. conditionem. ff. de testa. l. iij. §. duæ causæ. cum gloss. in verbo non eandem fidem. ff. de Carbo. edict. & per Alexand. in consilio 133. colum. ij. volum. j. reperitur

amicus inquisiti, vt ipsemet Pazolus attestatur in eius
32 depositione, quia respondetur † quòd inimicitia præsumitur etiam de præsenti durare, nisi probetur reconciliatio, cùm subsit causa odij, vt per Paris. in dicto consilio 2. columna vij. & Alexand. in citato consilio 99. columna j. & ideo dixit Innocen. in d. cap. cùm oporteat. quem sequitur Bal. in consilio 41. volum. v. † quòd
33 iudex, qui habet arbitrari ex quibus causis quis præsumatur inimicus, debet iudicare quod ille qui fuit quõdam inimicus, vel esse debuit, vel consueuit, sit inimicus de præsenti: quia secundùm Innocen. non præsumitur mutatio voluntatis aduersus inimicum, quin sumat
34 vindictam. Plus etiam dicitur, † quòd etiam dato, quòd fuisset reconciliatus, per hoc non dicitur testis idoneus in causa criminali. Ita dixit Ioan. de Ana. in consilio 17. columna ij. & ibi Bolo. in Addit. colum. 2. quos sequitur Crauet. in consil. 9. col. ij. versic. non obstat quod dixerit nisi probetur de reconciliatione antiqua, vt per Alexand. in citato consilio 99. col. j. & melius per Bal. in Marga. sua. in verbo, testis inimicus. quẽ sequitur Mars. in dicto §. præterea. colum. ij. vbi etiam
35 voluit Mars. † quòd adeò prohibitus est à testimonio inimicus, quòd etiam ipsi testi inimico capitali nõ creditur in mortis articulo secundùm Bald. in titulo de pace. Constan. in verbo vasalli nostri. quod dicit esse notandum.

Quòd autem ad secundum testem, qui est Petrus de Arzelio, similiter dico quod ex pluribus de quibus infrà, eius testimonium, quamuis de visu non facit in-
36 dicium ad torturam, † quia ad hoc vt vnus testis de visu faciat indiciũ ad torturã, duo copulatiua requirũtur.

Primò quòd sit omni exceptione maior. l. milites. §. oportet. vbi Bald. C. de quæstio. Dec. in consilio 37. columna iiij. ita quod nulla exceptione vulnenari possit. secundum Bald. in consilio 259. colum. j. in fin. volum. j. alibi dicit idem Bald. in consilio 41. in fin. volum. v. quòd talis debet esse indubitatus, id est, de cuius fide & integritate nullo modo possit dubitari, & Bald. sequitur Crauet. in dicto consilio 60. columna iiij. & in consilio 99. colum. ij. Secundo requiritur quod deponat de ipso maleficio directè, & immediatè secundùm sensum suum, vt per Bart. in l. maritus. & in l. fin. ff. de quæst. Bald. in consilio 429. volum. iij. Cor. cons. 101. col. ij. vol. ij. sed hic testis, etsi deponere videatur de visu, attamen non est omni exceptione maior: quia vt ex testibus examinatis ad defensionem rei probatũ comperitur, Ioan. Gulielmus inquisitus verbis contumeliosis & iniuriosis ipsum testem affecit, dicẽdo ei quòd
37 erat latro † quod verbum est iniuriosum, vt per Ias. in l.
38 etsi preceperit, ff. de libe. & posthumis. quo casu † cùm ex verbis iniuriosis oriatur inimicitia capitalis, vt voluit Bal. in c. veniens. in fi. de iureiur. quem sequitur Ias. in l. procuratorib. C. de procur. in fin. vbi dicit hoc esse notandum: quia quilibet diceret contrarium. & cum eo etiam transit Mars. in cons. 2. num. 12. & in consilio 20. num. 28. sequitur quod eius dictum ex defectu dictæ inimicitiæ capitalis redditur nullum, & non facere indicium ad torturam.

Secundò ex alio capite repellitur iste testis. Nam in eius depositione ipse asserit Maynettam eius vxorem
39 fuisse à dicto inquisito vulneratam, quo casu † cùm iniuria illata vxori, præsumatur illata viro, vt vult Bal. in l. j. in fin. C. de pact. per §. patitur. iuncta gloss. Instit. de iniur. quem sequitur Mars. in cons. 1. colum. v. & per ea quæ not. gloss. & Bal. in l. si quis homicidij. C. de accusa. quem sequitur Alexand. in addi. ad Bart. in l. apud Labeonem. §. fin. de iniur. & Mars. in cons. 115. columna
40 iij. in fin. † vbi inquit quòd iniuria facta seruo, censetur facta domino, sequitur quòd sicut repelleretur dicta Maynetta vxor ipsius testis si deponeret contra inquisitum, vt per Alexand. in cita. cons. 99. & Aymo. Craue. in allega. cons. 99. colum. ij. ita etiam pariter quòd debeat repelli ipse maritus. Et pro hoc facit quod voluit
41 Alex. in d. consil. 99. † vbi concludit quòd iniuria illata fratri, quę intelligitur illata alteri fratri, operatur quòd ipse repellitur à testimonio ferendo contra illum qui intulit iniuriam fratri. Quod etiã voluit Mars. in cons.
42 28. col. iij. vers. nec obstat. † vbi filius carcerati non potest esse testis contra carcerantem, licet ipse testis non
43 fuerit carceratus. † quia iniuria facta patri, dicitur facta filio, & è contra. l. j. §. etsi fortè. & §. vsque adeò. ff.
44 de iniur. Et ratio est secundùm doct. † quia ad hoc, vt quis censeatur esse inimicus, sufficit quòd sit causa inimicitiæ vera, vel præsumtiua, licet sit sine mentis odio, vt per Innoc. in cap. cùm. l. & A. in fin. de re iudic. & per Alex. in consil. allegat. 99. colum. j. & Mars. in cons. 29. num. 23. & in consilio 31. nu. 34. & in singul. 178. quod dicit notandum: quia communiter testes dicunt se non esse inimicos illius contra quem testificantur. & Alexan. in cons. 127. in fin. & Paris. in d. consilio 2. num. 56.
45 sed quis dubitat † cùm maritus & vxor sint vnum corpus & vna anima, & alter alterius debet esse particeps infortuniorum, vt per gloss. in l. si cùm dotem. §. si maritus. ff. soluto matrimon. quòd is non sit inimicus, & odio non habeat inquisitum, certè supinum esset dicere contrarium.

Nec habet obstare, si ex aduerso dicatur quòd ini-
46 micitia processit à dicto Gulielmo inquisito, † & quòd inimicitia superueniens facto illius contra quẽ producitur testis non repellit ipsum testem, vt per Felin. in c. cùm inter priorem. in xiij. col. de except. quia respondetur quòd imò ad repellendum testem à testimonio ratione inimicitię non curatur à quo procedat ipsa inimicitia, sed satis est quòd adsit inter eos ipsa inimicitia quomodocunque processerit, vt per gloss. nota. & ibi Bald. in l. athletæ. §. dat remissionem. in verb. facta. ff. de excu. tut. quam auream dixit Baldus in l. j. C. si quacunque prædi. pote. quam sequitur Alexand. in dicto consilio 99. & Rip. in Rubr. de dam. infect. colum. penultima & in cap. j. de iudic. columna iiij. versic. prima conclusio. pro qua opinione facit quod voluit Archi. in cap. statutum. §. cùm autem. de rescript. in 6. vbi di-
47 cit, † quòd iudex suspectus potest recusari, nõ attento an causa suspicionis prouenerit ab ipso, vel à parte, quæ eum allegat suspectum. & Archid. sequitur Mars. in l. j. §. cùm quis latrones. columna penultima. ff. de quæstion. & tantò magis fides ipsis testibus adhibenda non venit, cùm non ex testibus examinatis pro defensione ipsius inquisiti & inter quos, sunt Magn. Cap. Leo de Federicis, domina Catharina eius vxor, & Ioannes de Villauegia deponant quod eadem die & horis, de quibus in depositione ipsorum testium curiæ Ioannes Gulielmus inquisitus non potuisset committere delictum assassinagij, quin ipsi testes vidissent, sciuissent, & intellexissent, reddentes rationem concludentem, quia Ioannes Gulielmus ab hora prandij vsque in sero semper fuit in societate ipsorum trium testium, qui omnes simul & vnà iuerunt de loco Quattordarum ad locum Felizani, & ibi cõtinuè per totam illam diem inquisitus moram traxit, & hospitatus fuit
48 cum ipsis, quo casu † cùm deponant negatiuam coarctatam loco & tempore, credendum est eis iuxta not. per glo. in l. j. §. j. ff. de itin. actuq; pri. & glo. in l. Pantonius. §. rei perduellionis. ff. de acquir. hered. & Doct. in l. actor. C. de prob. in l. ij. C. de bon. possess. secundùm tabul. Alex. in cons. 24. col. j. volu. ij. in cons. 4. colu. j. volum.

volum.vj. in consi.10. col.iiij.in fin.in consi.112. col. fin. vol.eod.& in consi. 147.col.v.vol.vij.Dec.in consi. 94.in fin.& in consilio 149.colum.ij.Rip.in l.in illa.in fin.ff.
49 de verb. oblig.† & eo maximè cùm sint plures numero deponentes pro reo iuxta glo.communiter approbatam in c.in nostra.de testib. & per Alexand.in consi. 86.volum.ij.& consilio 150.colum. j. volum.v. Marsi. in consilio 113. num. 47.& Parisi.in consi. 112.colum.
50 penult.volum.j.† Item & magis diuites, iuxta not.per
51 Craue. in consilio vj.num.29.† Item & seniores, quibus magis creditur, quàm iunioribus, vt per glosi. & Doct.in l.cùm quid.ff.si certum pet.Roma. in l.si vero. §.de viro. in xxiij. fallentia. ff. soluto matrimon. & Fe-
52 lin.in c.in nostra. in col.iiij. in prin. de testi.† Necnon & digniores,qui pariter non dignioribus præferuntur. l.iij.§.eiusdem.& ibi Bart.ff.de test.vbi glosi.idem vult, si ipsi testes digniores pauciores essent numero.Quod etiam voluit Bald.in Marg. sua.in verbo,testes colum.
53 iiij. versiculo penult.† Vbi dicit, quod si ex vna parte sunt plures testes, & ex alia pauciores, sed digniores, quod tunc statur paucioribus, si alij eos non excedant in magno numero.& Bald.sequitur Marsi.in consil. 51. num 23.& ideo dixit Alexand. in consi.43. columna j.in
54 fin.volum. vij.† quod testimonium clerici, seu sacerdotis, cæteris paribus præfertur testimonio laicorum per not. per Butr. in c.ij.per illum textum de election.
55 † Item & vltimo quia deponunt verisimiliora, quia super eo quod est conforme iuri communi, vt per Innocen.in cap.auditis.de præscript. Dec.in consi. 448. nu. 75.& Ruin.in consilio 145.colum.ij.volum.v.Secundùm quod ius commune quis non præsumitur delinquere.l. meritò.pro socio.& ideo dixit Ruin. in consil.
56 67.colum. iij. in prin. volum.j.† quòd testes adhærentes præsumptioni naturæ,censentur verisimiliora deponere & præferuntur aliis testibus. quod etiam dixit Calca. in consi. 66. col. vij. versi.ideo dicebat Innoc.nec mirum: quia natura non produxit paucos homines, nec vitia à natura nobis insunt, vt scripsit Aristot. 2. Ethicor. & ideo cùm hi tres testes sint nobiliores, & digniores,& ditiores, ac verisimiliora deponẽtes, & qui deponunt etiam pro reo, & sic ad defensam, alij verò ad offensam,iure meritò præferendi sunt.argu. l. Arianus.ff.de actio.& oblig.& per not.per Dec.in consi.189. col.j.& Marsi.in consi.65. nu.43.

Non obstant modò, quæ ex aduerso adducta fuerunt. Et primò† quòd testes deponentes de visu faciunt indicium ad torturam, imò vnus solus:quia ad hoc
57 patet clarissimum responsum ex his, quæ supra dixi, videlicet illud esse verum, quando testis esset omni exceptione maior, aliàs secus,vt per Doct. in l.fi. de quæstio.& in alijs locis suprà citatis.Sed in terminis,de quibus agitur, dicta ipsorum duorum testium patiuntur multa vulnera relata suprà, igitur non possunt facere indicium ad torturam.

58 Secundò non obstat,† quòd duo testes deponentes de remotis à maleficio, sufficiunt etiam si non sint omni exceptione maiores.per not.per Socin.in d. consi. 54.colum.iij.quia duobus modis respondetur. Et primò quòd ipsa sententia posset sibi locum vendicare, vbi dicta ipsorum non essent nulla ipso iure prout in casu præsenti, vt suprà demonstraui,quia inimici capitales, igitur non mirum, si ipsis non statur per iura & decisiones suprà citatas. Item etiam nisi eorum dicta fuissent elisa per alios testes, qui multiplici ex capite ipsis essent præferendi,iuxta notata per Marsi.in d.consil.65.num.43.

59 Secundò respondetur† præmissam sententiã posse procedere in testibus infamibus laicis deponentibus
60 contra laicos, non contra clericos, † quia infames, & viles personę non possunt testificari contra clericos,vt latè per Felin.in capit. veniens.el.j.de testi. quia sequerẽtur duo specialia. Primò quia laicus regulariter non potest testificari contra clericum, vt in cap.de cætero. de testi. Secundò quia vilis persona non potest contra eos testificari, quæ opinio confirmatur ex nota. per
61 Marsi.in consi. 102. num. 12.† vbi dicit quòd licet testis qui laborat aliquo defectu, ex toto non repellatur, tamen si plura contra eum laborant, in totum repellitur, allegat Socin. & Barba. idem tenentes. Hoc etiam voluit idem Marsi.in singu.cccIxxxv.

Non obstat quòd inquisitus ratione asserti assassinagij amisit priuilegium clericale,& potest puniri per iudicem secularem: quia respondetur id procedere, vbi constaret de assassinagio, de quo non constat, imò potius de contrario, & ideo inquisitum non amisisse
62 priuilegium suum clericale,† quia non sequitur, aliquis est accusatus de assassinagio, ergo est reus, cùm nemo dicatur esse talis,donec est pronuntiatus pro tali iuxta text.in l.fin.in verbo,non statim reus existimetur.C.de accusa. & in l. furti.in verb. pendente iudicio nondum inter eos famosos habetur. ff. de his qui not. infam.& ideo dicit text.in cap.fin.xv.quæst.vlt. & in c. laudabilem. vt lite pendente. quòd non statim quòd quis accusatur,reus est, sed qui cõuincitur. Idem voluit Marsi.in consilio 74.numero 35.& in consilio 94. columna secunda. Et ideo cùm non simus in crimine assassinagij, sed in imputatione ipsius criminis, meritò concludendum venit ipsum non amisisse priuilegium clericale.

Deuenio ad secundum caput, de raptu Catharinæ Alexandrinæ, & dico, quòd per testes examinatos ad instantiam curiæ, minimè reperitur tale quid probatum contra inquisitum, per quod deueniendum sit contra eum ad torturam: quia duo tantùm super hoc capite videntur examinati, videlicet Zanina de Cerrutto,& Vercellus etiam de Cerrutto, quib. nulla penitus fides adhibenda est. Nam dicta Zanina est mu-
63 lier,† quæ licèt in foro ciuili admittatur pro teste,secus in criminalibus,vt per Alex.in citato cõsi.11.quia ei non datur fides integra,vt per Alex.in consi.70.col.penult. in prin.vol.ij.Veronensi.in consi. 32.col.iij.versi. & licet, quia varium & mutabile semper fœmina.Idem voluit Decius in l. j.num.20.ff. de reg.iur. Craue. in consilio 39. columna ij.

64. Secundò ipsa est persona vilis† quæ licet secũdum communem admittatur in testem sine tortura,tamen ei fides tanta non adhibetur,sicut alijs,vt per Bart.in l. diuus.in §.fin.ff.de quęst.& Marsi.in l.ex libero.in j.colum.& ideo dixit Bal.in auth.cui relictum in colum.iij.
65 versi.attende. C. de indict.viduit.tollend.† quòd iuramentum vilium personarum nullum habet pondus, & quasi pro nihilo reputatur apud bonos & graues.& Bald.sequitur Marsi.in l.maritus.colum.vj.versi.& pro prædictis.ff.de quæst.

Tertiò plus videtur quòd dictum redditur nullum,
66 † quia est minor viginti annis, quæ repellitur in criminalibus à testimonio, l.ex testimonio. ff. de testi. Alexand. in consilio 64.colum. j. volum. j. & in consi.99. columna final.volum.eodem. & in consil. 2. columna j.volum. vij. Marsi.in consilio 28. numero 15.consilio 31. numero 30. & in consilio 65. numero 31. Item & quia etiam deponit quod dicta Catharina in recessu à dicto inquisito ipsi testi dixit, quòd ab eo non habuit aliquod malum, nec quòd ab eo carnaliter cognita fuerat.

Minimè quoque fides adhibenda est Vercello Cer-

rutto, quia similiter ipse est minor decem & octo annis, qui repellitur à testimonio, d.l. in testimonium.

Nec habet obstare quod saltem in subsidium mulier & minor admittuntur in testes, vbi aliter veritas haberi non potest delicti, argu. l. consensus. C. de re-
67 pud. & in c. veniens. el. ij. de testi. † quia respondetur, quòd præmissa sententia posset habere locum quando essemus in actibus. in quibus habitu & actu, attento communi cursu alij testes non possent haberi: secus sic se habet, quòd actu & cõmuni cursu de eo possent alij testes haberi, licèt actu non potuerint haberi, tunc enim minus idonei non admittuntur, aliàs semper testes non integri sufficerent; quia pars posset allegare se alias probationes non habere. Ita declarat Anto. de Butr. in c. Tertio loco. de probatio. quem sequuntur Alex. in cons. 64. col. ij. vol. j. & in cons. 151. col. ij. vol. v. Dec. in cons. 133. colum. fin. & in cons. 310. colum. ij. Paris. in cons. 15. col. iiij. vol. ij. & in cons. 53. col. v. vol. iiij. Mars. in pract. sua crim. in §. diligenter. num. 48. in l. infans. ff. ad leg. Corn. de sic. & in singul. lxxiij. vbi dicit hoc menti tenendum, quia quotidie occurrit in facto, & quòd ipse alias fecit reprobare plures testes minùs idoneos, sed in casu de quo agitur potuerunt habitu, attento communi cursu, licet non actu, plures alij testes interuenire: quia in loco & aralibus Tubinarum adest magna multitudo personarum. ergo, &c.

Præterea posito etiam quòd tales in subsidium ad-
68 mittantur, † tamen dico quòd oportebat cõstare quòd aliæ probationes deficiebant, vt dixit Anto. de Butr. in consilio suo 24. quem refert & sequitur Alexand. in d. consil. 64. columna penult. in fin. & Bru. in tracta. de indiciis, & tort. in iiij. colum. circa medium. Mars. in d. singu. lxxiij. & in cons. 31. num. 33. & in cons. 80. colu. penult. in fin. Alciat. in tract. præsumtionum. præsum. xlvij. in fin. in j. regul. vbi dicit perpetuò ista notanda. & ideo cùm non fuerit probatum parte fisci, quòd aliæ probationes non poterant haberi, cùm ei incumberet hoc onus, vt per Alexand. in d. cons. 64. in fi. & Bru. vbi suprà, vbi plus etiam voluit, quòd in hoc non staretur dicto testium minorũ, qui deponerẽt quòd nullus alius erat ibi præsens, sequitur quòd dictis mulieribus & masculis minorib. qui deposuerunt contra inquisitum, in nihilo esse standum.

Item etiam talibus testibus, vbi aliter veritas haberi
69 non potest, † plene non creditur, sed quò ad qualem probationem, vt per Anton. de Butr. in d. consilio 24. & Alexand. in allegat. cons. 64. & Mars. in citato singu. lxxiij. & in d. l. infans. in fin. Vnde ex his resultat clara & indubitata iuris conclusio, depositiones prædictorum testium nullo modo facere indicium ad torturã, & eò maximè, cùm dicta ipsorum quatenus essent aliqua quod tamen negatur, reperiantur elisa per duos sacerdotes, videlicet per presbyterum Bartholomæum de populo, ac presbyterum Raymundum, qui deponunt, quòd dicta mulier dederat eis horam eundi dormitum cum ipsis presbyteris, & quòd hora deputata dum irent ad ducendum dictam Catharinam ad domum presbyteri Raymundi, inuenerunt Ioannem Gulielmum, cui dixerunt, & quem rogarunt, vt vellet accedere cum eis ad domũ habitationis ipsius Catharinę, & vocare eã significando sibi quod expectabatur extra domum per dictos presbyteros, qui vt morem gereret eisdem dictus Ioannes Gulielmus adimpleuit, & sic iuit ad domum dictæ mulieris, quam conduxit extra domum, & postea simul cum ipsis presbyteris eam associauit vsque ad domum dicti presbyteri Raymundi, & ea ingressa, dictus Ioannes Gulielmus recessit, & ea dicta nocte dormiuit cum ipsis presbyteris, & quòd dictus Ioannes Gulielmus non potuisset carnaliter cognoscere ipsam Catharinam, quin ipsi testes
70 sciuissent. ex quo simul semper steterunt, † quibus testibus, cùm plenè recitant factum credendum est, per ea quæ not. Alexan. in consilio 33. colum. penult. vol. iij. & præsertim cùm sint sacerdotes, per ea quæ nota. gloss. in c. monachus. in verbo compendia. lxxvij. di-
71 stinct. † Vbi vult, quòd tantum valeat testimonium quatuor clericorum, quantum sex laicorum. Quam gloss. sequuntur Alexand. in cons. 236. col. ij. vol. vj. Socin. in cons. 28. col. iij. vol. iij. Dec. in cons. 119. colum. penult. in fin. Ruin. in cons. 1. col. viij. vol. iij. & in cons. 137. col. ij. vol. v.

Nec obstat quod ex aduerso dicitur dictis presbyteris fidem non esse adhibendam, cùm allegent turpitudinem suam, iuxta l. in transactione. C. de transact. & per Soci. in cons. 53. col. ij. vol. iij. vbi propriè loquitur in presbytero, qui dicebat cognouisse carnaliter
72 mulierem: quia respondetur † quòd allegans turpitudinem suam ad suum commodum & vtilitatem, non est audiendus, & ita procedit tex. in d. l. transactionem. secus, si ad sui damnum. Ita Doct. in l. iusiurandum ex conuentione. §. procur. ff. de iureiuran. vbi propriè las. dicit quòd licitum est confiteri delictum in damnum ipsius confitentis, & quòd eius confessioni statur, per l. is, cum quo. ff. de confessis.

Similiter non obstat, quòd isti sacerdotes sint infames infamia canonica, quia constituti in peccato mortali ex quo commiserunt stuprum cum vidua, iuxta l. inter stuprum. ff. de verbor. signifi. & ita repellendi à testimonio, iuxta gloss. in l. iij. in §. l. Iulia. ff. de testi. & in l. fin. C. de infam. & c. constituimus. iij. quęst. v. ac Ruin.
73 in cons. 106. columna ij. volu. v. † vbi dicit, quòd testis non est idoneus, qui sua peccata non est confessus illo anno, propter peccatum mortale in quo existebat. c. omnis vtriusque sexus. de pœniten. quia tribus modis respondetur. & primò ex mente Alber. de Rosa. in tract. de testi. in versic. quomodo test. repellan. ratione
74 crim. vel infa. † quòd suprà dicta possunt procedere, quando de tali peccato non esset secuta pœnitentia: quia tunc repellendus esset à testimonio, aliàs secus. Sed in casu nostro secuta fuit pœnitentia: quia hi sacerdotes quotidie celebrant missas quas celebrare non potuissent, si non pœnituissent de eorum peccatis, & sic si essent in peccato mortali. c. testamentum. vj. distinctio. gloss. in c. de homine. de celebr. miss. in verb. grauiter. Oria. in c. qui contra, in verb. testium depositiones. de proba. ergo, &c.

75 Secundò respondetur, † quòd ex quo dicti sacerdotes fuerunt absoluti potuerũt testificari, vt dicimus de excommunicato absoluto, secundum Oria. vbi suprà.

76 Tertiò responderi potest, † quòd testis non repellitur in foro ciuili, ex eo quòd sit in peccato mortali, quia eo iure non repellitur criminosus ante sententiã, imò nec de iure canonico, nisi quis perseuerauerit in peccato secundùm doctores in c. testimonium. de testi. Rui. in cons. 106. col. v. vol. v.

Non obstat denique quòd depositio facta per dictos presbyteros Bartholomæum, & Raymundum
77 non valeat, † quia iurauerunt sine licentia superioris, in manibus iudicis laici, quæ licentia requirebatur, vt est tex. in c. quanquam. xiiij. q. ij. & in c. testimonium. xj. q. j. & per Mars. in cons. 43. col. pen. & in cons. 123. col. ij. & not. Bart. in l. cùm clericus. C. de episc. & cler. Vbi propriè loquitur de iuramento clerici, quia respondetur, quòd licèt hoc fieri non debuerit, tamen si factum non est, non propterea vitiatur eius testimonium, secundùm Abb. in c. j. in gloss. fi. de iura-

ment.

78 ment. calum. vbi gloss. voluit, † quòd etsi clericus petere debeat licentiam ab episcopo, iurandi de calumnia, tamen si hoc non fecit, iudicium non redditur nullum. Idem voluit Abb. in c. cùm nuntius. colum. fin. de test.
79 quia hoc nullibi expressè prohibitum reperitur. † & multa fieri prohibentur, quæ tamen facta tenent. cap. rursus. qui cler. vel monach. & hoc quando sponte de-
80 ponunt. † Item, & quia licentia est quoddam accidentale, non autem de substantia testimonij. Et hanc opinionem post dominum suum tenuit Felin. in d. c. cùm nuntius. colum. fina. quia talis omissio quando sponte testificantur presbyteri est leuis solennitatis, cuius omissio non habet vitiare actum. l. j. ff. de ventre inspic. & per notata per Bart. in l. fin. in princ. C. de iure delib.
81 † vbi omissio signi crucis in inuentario, non vitiat inuentarium. Et Aret. latè in consil. 160. col. xij. & Ruin. in consil. 36. colum. vij. vers. Item non obstat, quod illi presbyteri. volum. iiij. Et de hoc videtur esse textus loquens in materia criminali in c. veritatis. de dolo & cõtum. vbi extra caussam monasterij sui, & in caussa criminali admissi fuerunt testes Abbates, Priores, & alij religiosi, & tamen ibi non dicitur aliquid de licentia superioris. Et ad hoc bene facit quod not. Fed. de Senis
82 in consil. 274. vbi licèt † ecclesiastici non possint esse executores testamentorum sine licentia sui superioris, c. religiosus. de testa. in vj. & clement. Religiosis. eo. tit. tamen si fuerint executi illud, quod testator ordinauit, gesta per eos, parte non opponente, valent. Et Federic. sequitur Ias. in l. patre furioso. column. iiij. in princip. ff. de his qui sunt sui vel alieni iuris. & Alciat. in tractatu præsumpt. in iij. regu. præsump. xviij. & ideo ex his concluditur dictum ipsorum presbyterorum valere, & fidem facere.

Quo verò ad tertium dubium, idem dicendum est,
83 quòd ipsis testibus fides non est adhibenda, † quia vltra quod Catharina prima testis sit mulier, cui minus creditur per not. per Alex. in d. consil. 70. col. fin. & alios suprà citatos, est meretrix & infamis, vt ex parte inquisiti probatur: † quo casu meretrix in criminalibus repellitur, vt per Alexand. in consil. xj. colum. j. volum. j. Mars. in consil. 88. colum. v. & in consil. 101. colum. iij.
85 † Secundus etiam testis, videlicet dominus Ioannes Bernardus de Mazadio repellitur à testimonio tanquam inimicus capitalis dicti inquisiti, propter percussiones & verbera illata per dictum inquisitum in personam domini Octauiani fratris ipsius deponentis, vt per Alexand. in consil. 24. col. v. versic. nec obstat, quod ipsemet Thomas. volu. ij. vbi testi de agnatione offensi non est credendum contra offendentem, quia censetur testis in caussa propria, cùm iniuria facta vni de agnatione, omnibus facta censeatur. l. lex Cornelia. ff. de iniuriis. cum aliis suprà allegatis, ad quæ breuitatis gratia me remitto.

Pariter non venit admittendum dictum tertij testis
86 Odoni, quia deponit † de auditu auditus, cuius testimonium non est approbatum. l. testium. C. de test. c. licet ex quadam. extra eodem. & ratio est, quia testis de auditu non est verus testis. Ita Antonius de Butrio in c.
87 quoties. in fin. de testib. Abbas in d. c. licet ex quadam. in ij. notab. † vbi tradit, quòd testimonium de auditu non dicitur propriè testimonium, imò quod est præter & contra regulam & formam iuris. Alex. in consil. j. col. iij. vol. iij. Paris. in cons. 164. col. ij. vol. iiij.
88 Minus etiam credendum venit Zaniæ, † quia minor viginti annis, quæ in criminalibus non recipitur in testem. dict. l. in testimonium. ff. de test. Alexander in allegato consilio 164. colum. j. volum. j. & in aliis locis, de quibus suprà.

Penultimò nõ obstat, quòd inquisitio procedit nulla præcedente diffamatione, quia indicia succedunt loco diffamationis, vt per Angel. in repetitione. d. l. si vacantia. † quia respondetur dictum Angeli procedere,
89 vbi indicia essent propinqua de ipso maleficio: quia ex talibus indiciis propinquis non potest dici, quòd non constet de infamia ipsius rei, secus autem vbi præcederent indicia remota ab ipso maleficio: quia tunc ex huiusmodi indiciis remotis, non potest dici, quòd oriatur infamia rei de ipso maleficio, sed potius quædam suspicio. Ita Mars. in §. constante. numero 19. quamuis hoc sit de mente Aug. de Arim. in additionib. ad Angelum, in dict. verb. fama publica. dum dicit, quòd non esse possunt indicia super veritate, quin in ipsis contineatur diffamatio, quando indicia sunt propinqua & non remota, imò plus dicit Mars. quòd etiã si vnus testis deponeret immediatè de maleficio, & sic de visu, quòd tale indicium non posset esse loco diffamationis, cùm ipsa diffamatio seu infamia non possit probari, nisi per duos testes ad minus iuxta regulam, quòd in ore duorum vel trium stat omne verbum. Item etiam procedit opinio Ang. vbi adessent indicia sufficientia, aliàs secus. Ita Mars. in cons. 79. col. iij. in princ. Sed hîc indicia nedum sunt remota, sed nulla, igitur, &c.

90 Vltimò non obstat, † quòd diffamatio non requiritur, quãdo iudex inquirit ex puro & mero officio: quia respondetur contrarium tenuisse Hostiens. in summa de inquisitio. in §. & qualiter. in ver. quòd si aliàs. Augu. de Arimin. in additio. ad Ang. in tractat. maleficiorum, in verbo, hæc est quædam inquisitio. in v. additio. incipient. tu autem in hac materia adde inquantum. Vbi refert Grandin. Ita etiam tenuisse. Idem voluit Barbat. in c. j. de officio ordin. & hanc esse communem, firmat Hieronym. Cucalon. in additio. ad Angelum, in d. ver. Hæc est quædam inquisitio. in gloss. in verb. inquantum Angelus ponit. col. ij. Mars. in §. constante. nu. 27. in fi. & dicit Arimin. vbi suprà, quòd nemo iudex nunquam sit tantæ audaciæ, quando inquirit contra certam personam de maleficio etiam ex puro & mero officio, vt formet inquisitionem, nisi præcedente infamia. Ex quibus omnibus suprà abundè dictis, concludendum arbitror prædictum inquisitum, nedum torquendum non esse, sed omnino liberandum & absoluendum ab omnibus & singulis in præsenti processu criminali contentis, cùm latè liqueat nulla extare indicia legitima & sufficientia contra eum ad torturam, & ita declarandum fore per magnificum dominum iudicem præsentis caussæ.

LAVS DEO.

SVMMARIVM CONSILII XXV.

1 *Frater & soror æqualiter admittuntur ad successionem fratris vel sororis præmortuæ.*
2 *Trebellianica etsi detrahi soleat de substitutione, illud est verum de substitutione fideicommissaria, nõ autem de breuiloqua, quæ naturaliter non continet fideicommissariam. quod limita vt num. 10.* 1
3 *Substitutio breuiloqua, siue sit facta verbis directis, siue communibus, siue sit facta personis imparibus, siue paribus, nunquam continet sub se nisi directas, vulgares, pupillares, & exemplares substitutiones fideicommissariam autem nunquam.*
4 *Filius in legitima grauari non potest.*
5 *Quod amplia procedere etiam si fideicommissum deberetur piæ caussæ.*

6 *Legitima, quando sunt duo fratres est tertia pars bonorum testatoris, deducto ære alieno, & funeris impensa.*

7 *Filiæ exclusæ à statuto nulla debetur legitima secundum communem.*

8 *Legitima & Trebellianica transmittuntur ad heredes.*

9 *Filius grauatus onere fideicommissi conditionalis, secundum communem detrahit duas quartas, videlicet legitimam & Trebellianicam.*

11 *Substitutio breuiloqua quando est facta cum compendio verborum, non tantùm est breuiloqua, sed etiam & compendiosa, vel reciproca, habens naturam reciprocæ & compendiosæ: & ideo tanquam mixta debet sapere naturam suorum simplicium.*

12 *Substitutio breuiloqua, quando est facta cum tractu temporis, secundum communem, nedum comprehendit vulgarem, si hereditas non adeatur, verùm & fideicõmissariam post aditam hereditatem, & perinde est, ac si heres esset grauatus post mortem suam restituere per fideicommissum alteri ex institutis superstiti.*

13 *Substitutio compendiosa non requirit expressionem dictionis quandocunq;, sed sufficit dicere, si quis eorum decesserit sine liberis.*

15 *Substitutio dicitur compendiosa, vbicunque fit sub conditione mortis.*

16 *Conditio mortis videtur habere tractum successiuum, & multa tempora complectitur.*

17 *Alienata per grauatum computantur in legitimam & Trebellianicam.*

18 *Alienatio prohibita per testatorem cum clausula, quòd in casu contrauentionis ea sit nulla, & nullius valoris ac momenti, & res transeat ad coheredẽ, non habet effectum, quando non supersit persona, in cuius fauorem facta fuit dicta prohibitio, & qui possit dictam alienationem reuocare.*

19 *Alienare prohibitus extra familiam, non prohibitur alienare, si est vltimus de familia.*

CONSILIVM XXV.

VIso themate & iuribus ad me trãsmissis, de pluribus dubitari videtur. Et primò, an in bonis Annæ æqualiter ei succedere debeant Vincentius Quilicus, Hisabetta, & Bernadina fratres & sorores vtrinq; coniuncti, & similiter Quilicus ac dictæ sorores in bonis dicti Vincẽtij exinde defuncti sine filiis. Secũdò, quãta sit portio in qua Vincẽtio succedere habeant dicti frater & sorores. Tertiò, an alienatio facta per Quilicum de bonis paternis valeat & teneat, stante prohibitione testatoris de non alienando. Quò ad primum articulum breuiter me absoluam: quia cùm habeamus causam legis decidentem quæstionem, non videtur de ea dubitandum, iuxta gl. in l. ancillæ. C. de furt. Nam text. est expressus in §. si igitur. in authent. de heredib. ab intesta. col. ix. & in authent. cessante. C. de legit. hered.

1 vbi traditur regula communis, † quòd fratres & sorores æqualiter admittuntur ad successionem fratris vel sororis præmortuæ sine liberis. Quod etiam voluit Socin. in consil. 9. colum. j. volum. iij.

Circa secundum caput, in quanta parte succedere possint Quilicus & sorores dicto Vincentio, cùm ipse institutus fuerit æqualiter vnà cum Quilico, & cum clausula, quòd eos testator inuicem substituebat, si quis eorum decederet sine filiis. Prima facie dicendum videretur, quòd ex quo dicta clausula videtur importare substitutionem breuiloquam, quòd ipsi frater & sorores valeant duntaxat succedere Vincentio in legitima ei debita in bonis paternis, & in successione sororis Annæ, in parte, quæ ad eum peruenit, & non in Trebellianica.

2 † Quoniam etsi ipsa Trebellianica detrahi soleat de substitutione, illud est verum de fideicõmissaria, non de breuiloqua, quæ naturaliter non cõtinet fideicommissariam, vt est tex. in l. iam hoc iure, in verbo, vulgarem duntaxat. ff. de vulgari & pupil. & in l. ij. C. de impuber. & aliis substitutionibus, vbi Bart. multùm commendat illum text. subdens se ita consuluisse. Idem firmant ibi scribent. & in l. ex testamento. C. de testam. milit. Barto. & alij in l. Lucius. ff. de vulg. & pup. Socin. in consil. 6. colum. j. volu. iij. Dec. in consil. 205. colum. ij. & in consil. 291. colum. j. versic. & idem. & in consil. 318. colum. ij. vers. vnde licet. Gozad. in consil.

3 380. col. j. ac Ias. in consil. 134. col. penult. volu. j. † vbi dicit hãc esse veram & communem regulam, quòd substitutio breuiloqua, siue sit facta verbis directis, siue communibus, siue sit facta personis imparibus, siue paribus, nunquam continet sub se nisi directas, vulgares, pupillares, & exemplares substitutiones, fideicommissariam autem nunquam sub se continet breuiloqua simpliciter facta, quia fideicommissaria substitutio non est propriè substitutio.

His tamen non obstantibus contrariam partem in casu de quo agitur, vti veriorem amplectendam fore arbitror. Et in primis antequam deueniam ad resolutionem eorum, quæ suprà allegata fuerunt, facio duas

4 conclusiones. † Prima est, quòd cùm euenerit casus fideicommissi in personam Vincentij filij testatoris, dicti Quilicus & sorores vti heredes Vincentij, habent consequi legitimam debitam dicto Vincentio in bonis paternis, in qua grauari non potuit. l. quoniam in prioribus. C. de inoffic. testa. Roma. in consil. 185. col. ij. Dec. in cons. 81. in princ. in cons. 243. colum. ij. in cons.

5 493. col. v. & in cons. 613. in vlti. dub. † vbi ampliat hoc etiam procedere, dato, quòd fideicommissum debeatur piæ causæ. Quod etiam voluit Socin. in consil. j. colum. ij. volum. iiij. & Paris. in consil. 26. col. iij. volu. ij. & in cons. 81. colum. ij. vol. eodem.

6 Et legitima in isto casu, † in quo sunt duo fratres, erit tertia pars bonorum testatoris. authent. nouissima. C. de inofficio. test. deducto ære alieno, & funeris impensa. l. Papinianus. §. quarta. de inoffic. testa. Alexand. in consil. 45. colum. penult. volu. j. Dec. in cons. 231. colum penult. versic. vltimò quæritur. & in cons. 236. colum. penult. & Paris. in cons. 55. col. ij. ad fin. volu. iij.

7 † Quia in tali cõputatione legitimæ nulla ratio est habenda dictarum sororum, quæ reperiuntur simpliciter exclusæ à statuto, & quibus nulla debetur legitima, vt per Paul. de Castr. in cons. 254. colum. iij. secundum antiquam impressionem. Alexand. in l. planè. §. si duobus. in fin. ff. de lega. j. Socin. in cons. 278. colum. xij. vbi dicit pro hac parte pluries consuluisse & vidisse consultum, & semel ita iudicasse. Corn. in consil. 119. colum. ij. versic. his tamen. volum. iij. Curt. Sen. in consil. 18. colum. ij. in fin. & ita consuluisse collegium Paduanum, referũt dominus Ioannes Baptista de sancto Seuer. & Socin. in consil. incip. super præmissis. quod ponitur in lecturis ipsius Socin. post titulum. ff. de exceptio. rei iudica. Dec. in cons. 296. in fin. in cons. 299. colum. ij. in consil. 303. in fin. & in consil. 385. col. fina. vbi attestatur hanc esse communem opinionem. Ruin. in cons. 24. colum. ij. volum. j. in cons. 17. volum. ij. & in cons. 52. column. iij. volum. eod. in cons. 12. colum. xj. volum. iij. & in cons. 57. col. ij. volum. eo. imò eam magis communem fatentur Areti. in d. §. si duobus. & Paris. in consil. 36. col. vij. volu. ij. & in cons. 53. colum. xij.

volum.

volum.iij.& in cons.55.col.iij.vol.iij. vbi similiter dicit hanc sententiam vsu receptam. & inquit Brut.in tract. exclus.fem.in membro xiij.q.iij. ita fuisse iudicatum in ciuitate Astensi ex consilio domini Ioannis Campegij per dominum Ioannem Iacobum Triuultium,& quòd vidit secundum istam partem pluries iudicari, & eam seruari in practica.

8 Secunda conclusio, † quòd de eiusmodi fideicommisso nedum legitima detrahenda venit, sed etiam & Trebellianica, cùm ambæ transmissæ fuerint ad heredes ipsius Vincentij iuxta not.per Salicet.in l.scimus,in princip. C.de inoffi.testam. & Paris.in consil.9.in prin. volum.ij. & in consil. 18.colum.iij. versic.quarum de-
9 tractionem. volum. eod. † quoniam secundum communem opinionem filius grauatus onere fideicõmissi conditionalis, detrahit legitimam & Trebellianicam. Ita Ang.in l.coheredi.in §.cùm filiæ.ff.de vulg. & pupil. vbi dicit, quòd ista opinio in iudiciis & scholis approbatur. Alex.in consil. 142. colum.v.in princ. volum.ij. vbi refert doctores attestari hanc opinionem de consuetudine seruari. Ias.in l.filium quem habentem. col. j.in princ. C. de famil. ercisc. vbi etiam asserit ita obseruari de consuetudine, & quòd frustratorium esset de hoc dubitari. Quam partem etiam vti communem sequuntur Dec. in consil.55. col. v. in consil.218. col.ij. in consil.236.col.4.in princ.in consil. 228.col.ij. & in consil.299. col.ij. Afflict.decis. cccl xvij. in fine. Paris.in consil. 17.col.iij.volu.ij.in consil. 18.col.xiiij.volu.eod. & in consil.30.column.ij.volum.iij. Imò dicit Alexand. in consilio 250.column.j. hanc sententiam esse magis communiter receptam.

Non obstat quod dictum fuit ex aduerso, videlicet, quòd in breuiloqua simpliciter facta non contineatur fideicommissaria, secundum communem opinionem
10 suprà citatam, † quia respondetur, quòd etsi vera & cõmunis sit ipsa sententia, tamen recipit limitationem, vt locum non habeat, quando cum breuiloqua iuncta est compendiosa, vt in terminis, de quibus agitur, vbi substitutio breuiloqua facta est cũ clausula, si quis eorum decederet sine filiis: quia tunc post aditam hereditatem ipsa substitutio breuiloqua trãsit in fideicommissariam, vt per Bal.in cons.55. ver.quintò & vltimò. vol.iij.Doct.in d.l.Lucius. & in d.l.ij. Ang. cons.151.col.
11 ij.versi. ad hoc dicendum moueor. † Vbi inquit, quòd quãdo substitutio breuiloqua est facta cum compendio verborum, quòd non tantùm est reciproca, sed etiam compendiosa, vel reciproca habens naturam reciprocæ & compendiosæ, cõsiderato quòd non est simplex, sed concepta verbis, quibus fit cõpendiosa: & ideo quod tanquam mixta debet sapere naturam suorum simplicium.§.& quia. authen.de nup.coll.iiij.idem vo-
12 luit Alex.in cõs.110.col.j.& ij.vol.vij. † Vbi dicit, quòd quando substitutio breuiloqua est facta cum tractu temporis, quòd tunc nedum comprehẽdit vulgarem, si hereditas non adeatur, verùm & fideicommissariam post aditam hereditatem, & quòd perinde est, ac si heres esset grauatus post mortem suam restituere fideicommissum alteri ex institutis superstiti. Idem tenuit Soc.in cons.290.col.ij.& in cons.6.col.j. vol.iij. Dec. in cons.318.colum.ij. Paris.in cons.82.col.j. volum.ij.& in cons.41.col.v.in prin.eod.vol.& Ias.in cons.134.col. penult.volu.j.vbi tradit istam esse communem doctrinam antiquorum & modernorum.

Nec habet obstare, quòd præmissa declaratio potest procedere & locum habere, vbi in dicta substitutione apposita esset dictio, quandocunque, vt per Soc.& Ias.
13 in locis de quibus suprà, † quia respondetur, quòd ad esse substitutionis compendiosę non est necesse, quòd exprimatur dictio quandocunque. sed sufficit dicere, si quis eorum decesserit sine liberis. Ita Bar.in l.centurio. colum.iij.& ix. ver. Secundò oppono. ff. de vulg.& pupil. Vbi dicit, quòd substitutio compendiosa si est facta per adiectionem temporis importati per distributiuum quandocunq; importat fideicõmissariam. Idem si non est apposita ipsa dictio quandocunque. sed alia, quæ de sui natura tractum temporis significat: vt si decesserit sine liberis, licèt non dicat quandocunq;: quia tunc requiritur tractus temporis, vt appareat, vtrum decedat sine liberis, & ideo tunc continet fideicõmissariam. & cum Bar.pertranseunt communiter Docto.
14 Hoc voluit & Bald.in allegato consil.55. † Vbi inquit, quòd illa substitutio, vos inuicem substituo, si quis vestrum decesserit sine filiis, propter conditionem insertam de liberis, iudicaretur fideicommissaria post aditam hereditatem. Huicque sententiæ assentit Soci. in consil. 113. col.iiij. Dec. in cons.572. col.j. in cons.642.
15 col.j.& in con.seq.col.j. † quia substitutio dicitur compendiosa, vbicunque fit sub conditione mortis, vt est gloss. magna. in l.in testamento. C.de testam.mil.ibi si Lucius decesserit. quam ad hoc ibi notant Fulg. Paul.&
16 alij. † Nam cùm semper quis mori possit.l.j. ff.de cond. & demon. conditio mortis videtur habere tractũ successiuum,& multa tempora complectitur, vt per Ang. in cons.125. in prin. Cur.Iun.in cons.86.colum.ij. & in cons.172.in prin.Ias.in cons.132.col.iiij.vol.j.& in cons. 134.column.penult.ibi, tunc propter compendiosam continetur fideicommissaria, eò quia commemoratio mortis facit, vt videatur substitutio collata post aditam hereditatem, & sic cẽseatur fideicommissaria. Et hanc partem vti communem amplectitur Paris.in cita.consilio 41.col.v.in prin. Vnde ex his resultare videtur clara & indubitata conclusio, quòd Quilicus vnà cum dictis sororibus cõsequi debeat de bonis subiectis fideicommisso legitimam & Trebellianicam Vincentij, † in
17 quibus tamen computanda erunt alienata per dictum Vincentium, iuxta notat.in l. Marcellus. res quæ. ff. de Trebell.Ias.in l.final.§.sed quia,in vij.limit. C.communia de lega.& in cons.161.volum.iiij.Dec.in cons.202. colum.iiij.in fin.& in cons.236.col.pen.Paris.cons.55. in fin.vol.ij.& in cons.109.col.iij.volum.iij.

Venio ad vltimam quæstionem, in qua quæritur. ex quo testator in sua vltima voluntate disposuit, quòd casu quo aliquis ipsorum Quilici & Vincentij deuenerit ad alienationem bonorum ipsius testatoris ante xxv. annũ, talis alienatio sit nulla, & nullius valoris & momenti, & res transeat & vadat ad coheredem, an per alienationem particulariter factam de aliquibus bonis per Quilicum, ipse priuetur commodo hereditatis. Et quoniam hæc quæstio non videtur habere maximam difficultatem, concludendum arbitror quòd non, cùm non supersit coheres, in cuius fauorem facta fuit dicta prohibitio, & qui possit dictam alienationem reuocare, nec minus designata alia persona, in quam testator voluerit bona applicari in casu contrauentionis, & hoc
18 per not.decis.Ang.in cons.169. col.ij. † vbi concludit, quòd quando in fauorem alicuius fuit prohibita alienatio sub pœna à testatore, si ex alienatione facta contra prohibitionem nõ offenditur persona, in cuius fauorem facta fuit prohibitio, non habet locum pœna: quia vbi mens & ratio testatoris non offenditur, cessat ipsa pœna, licèt contra factum sit prohibitioni. leg. filiusfamilias.§. diui ff.de lega.j.l.peto.§.fratre. ff.de leg. ij.& Ang.sequitur Dec.in cons.182.col.in cons.511.colum.pen.& in cons.584.col. penul. in fin.in consil.635. column.penult.& in consil.637.in fin. Pro cuius confirmatione facit quod voluit Paul.de Castr. in cons.35.

19 † vbi inquit, quòd prohibita alienatione extra familiam, vltimus de familia non prohibetur alienare: quia non superest persona, quæ secundum mentem testatoris possit reuocare alienationem. & Paul. de Cast. sequitur Bolog. in consil. 43. colum. iij. versic. Nonò præsuppono. Dec. in consil. 582. in princip. in consil. 511. colum. penult. in fin. in cons. 584. colum. penul. in con. 635. colum. ij. in fi. & in cons. 637. in fin. & Iaſi. in con. 164. col. pen. volum. iiij. vbi dicit, quòd licèt Pau. de Castr. in d. cons. 45. nihil ad hoc alleget, tamen quòd potest allegari bonus text. in l. Mutianæ. ff. de condic. & demon. quem allegat Bartolus in d. l. filius familias. §. diui. in ij. oppositione.

Vltimò pro hac sententia facit, quod voluit Angel. in consilio 155. vbi dicit, quòd si aliquis instituit heredem cum conditione, quòd bona hospitali relicta non possunt aliquo modo vel aliqua causa per Rectorem dicti hospitalis vendi, alienari, donari, vel permutari, quòd contrà fecerit, cadat dictum hospitale alienauerit aliqua bona dictæ hereditatis, quòd talis alienatio valet, ex quo testator non designauit personam, cui applicare vellet, si contrà faceret: quia hoc est præceptum nudum, quod non ligat, secus si designasset personam: nam tunc quia præceptum non esset nudum, applicarentur bona ei, quem testator designasset. d. l. filius familias. §. diui.

LAVS DEO.

SVMMARIVM CONSILII XXVI.

1 *Apocha priuata, vt fidem faciat, requiritur quòd sit scripta manu debitoris, & subscripta manu triũ testium qui viuant, & de veritate eius deponant.*

2 *Comparatio literarum vt fieri possit, requiruntur duæ scripturæ, videlicet scriptura ad quam, & scriptura ex qua, quod declara vt numero 17.*

3 *Scriptura ad quam est ea, quæ producitur in iudicio, vt fides ei imponatur cõtinens illud, ad quod debitor est obligatus, quæ si non habeat subscriptionem testium, vel saltem adiuuetur depositione testium, qui interfuerunt, & dicant se cognoscere illum, qui scripsit, non est sufficiens, vel ad comparationem procedi possit.*

4 *Mercatores cauti esse debent, vt non confidant tantum de apochis simplicibus in absentia factis, & à nullo subscriptis: quia si eas producunt in iudicio, & debitores negant eorum manu scriptas, vel forsan mortui sunt, non possunt petere, vt per talem simplicem apodiciam fiat comparatio literarum.*

5 *Comparatio literarum hodie fit cum maiori cautela, quàm olim.*

5 *Scriptura ex qua opus est, vt sit subscripta annotatione trium testium, quorum saltem duo de ipsa subscriptione testificentur.*

7 *Scriptura approbata per partem, non dicitur indubitata. Sed contrà num. 18.*

8 *Scriptura ex qua confessata per partem non est tantæ efficaciæ, vt per eam possit deueniri ad comparationem literarum, nisi ab altera parte acceptata, quod declara vt num. 19. 20. & 21.*

9 *Apocha sola iuuata comparatione, nullam fidem facit, imò semiplenam secundum communem, vt in num. 12. & 16.*

10 *Comparatio licèt possit facere semiplenam probationem, tamen non potest suppleri iuramento suppletiuo, si causa est magna: quod intellige & declara vt in nu. 22. & 23.*

11 *Causa ducentum aureorum dicitur magna, si est inter ciues, secus inter duos reges.*

12 *Iuramentum suppletiuum vt possit deferri, requiritur semiplena probatio, vt nu. 15.*

14 *Apocha sola non adiuuata aliquo adminiculo facit aliqualem præsumptionem.*

24 *Testes deponentes se habere notam manum debitoris, faciunt aliqualem præsumptionem.*

25 *Comparationem fieri petens, duplex iuramentum præstare debet, vnum generale, & aliud speciale.*

CONSILIVM XXVI.

IN præsenti casu primo aspectu vnicuique videretur dicendum, quòd apocha producta in iudicio per dominum Iacobum Cantauenam, contra Bernardum Boglionum, cùm sit priuata, nullam fidem faciat per tex. in c. ij. ibi non videtur alicuius firmitatis robur habere, vt gloss. ibi in verbo, authentica. de fide instrum. vbi per Doctor. idem tenet Alexand. in cons. 188. in fi.
1 volum. vj. † Ad hoc enim vt apocha priuata plenam fidem faciat, requiritur quòd sit scripta manu debitoris, & subscripta manu trium testium, qui testes viuant, & deponant de veritate ipsius apochæ. l. scripturas. cum authent. ibi posita, vbi Bartol. & Doct. C. qui potio. in pign. hab. §. si quis vult cautè deponere, in authent. de instru. caut. & fid. Corn. in consil. 169. colum. penult. volum. j. Iaſi. in cons. 129. colum. j. volum. ij. Sed in præsenti apocha deficiunt huiusmodi requisita, ergo nulla fides ei adhibenda.

Nec vis fieri potest in cõparatione facta, quoniam
2 ad eam nulliter processum fuit, † nam vt deueniri possit ad comparationem literarum, requirũtur duæ scripturæ, videlicet scriptura ad quam, & scriptura ex qua.
3 † Scriptura enim ad quam est ea, quæ producitur in iudicium, vt fides ei imponatur, continens illud, ad quod debitor est obligatus, quę si non habet subscriptionem testium, vt saltem iuuetur depositionibus testium, qui interfuerunt scripturæ ipsius apochæ, operatur vt ad ipsam comparationem procedi non possit, vt est glo. in authen. sed nouo iure. C. si cert. pet. not. Cyn. in l. comparationes. colũ. iij. ver. si quæritur. de priuata scriptura. C. de fid. instru. vbi tradit, quòd his deficientibus, aliter non potest fieri comparatio. Idem voluit ibi Paulus de Castr. column. iij. ver. sed contingit interdum. & Salyc. in ver. ad quintam quæstionem. Hoc idem tenuit Bart. in authen. de instr. caut. & fid. in §. nouimus. ver. si quis. coll. vj. vbi inquit, quòd ad hoc, vt possit fieri comparatio literatũ ad aliquam scripturam priuatam probandam vel improbandam, requiritur quòd scriptura, ad quam habeat testium subscriptiones, vel testes subscriptos, qui fuerint præsentes, quando illa scriptura fuit facta, & dicant se cognoscere illum, qui eam scripsit, quod etiam firmat idem Bart. ibi in §. si quis tamen in ver. vj. & in l. scripturas. C. qui potio. in pig. hab. eiusque
4 sententiæ fuere Bald. & Angel. in ipsa l. scripturas. † vbi admonent cautos esse debere mercatores, vt nõ confidãt tantùm in simplicibus apochis in absentia factis, & à nullo subscriptis, quia si eas producunt in iudicio, & debitores negant eorũ manu scriptas, vel forsan debitores mortui sint, non poterunt petere, vt per talem simplicem apodicam fiat comparatio literarum. Idem tradit Paul. de Castr. in authen. & si contractus. colum.
5 penult. vers. in secunda part. C. de fid. instru. † vbi dicit, quòd hodie cum maiori cautela fit comparatio, quàm olim: quia requiritur, quòd scriptura, quæ negatur, nitatur

tatur argumento testium in ea subscriptorum, vel testium, qui interfuerint scripturæ, vt possit fieri comparatio, subdens se valde mirari de dicto Ang. satis pernicioso, dum vult, quòd si apocha nõ habeat subscriptionem testium, & negetur, non possit deueniri ad comparationem literarum: quia tradit Pau. de Cast. dictum Ang. debere intelligi: quando etiam non extarent testes, qui viderint ipsam scribere. Cùm hac etiam sententia pertranseunt Corn. in cons. 169. col. pen. vol. j. Oria. in c. quoniam contra. in verb. testium depositiones. colum. penul. de proba. Afflict. decis. clxxxj. Dec. in cons. 615. colum. iij. Paris. in cons. 19. col. v. vol. iij. consil. 55. col. ij. volum. 4. & in consil. 27. colum. vj. vol. ij. vbi attestatur hanc esse communem opinionem. Sed hæc apocha non habet subscriptionem testium, nec etiam reperiuntur examinati aliqui testes, qui interfuerint scripturæ eiusdem apochæ, ergo sequitur, quòd ipsa comparatio tanquam minus legitimè facta reddatur nullius valoris atque momenti.

6 † Item & secundò requiritur scriptura ex qua, quæ sit subscripta annotatione trium testium, quorum saltem duo de ipsa subscriptione testificentur, vt est text. in d. l. comparationes. in ver. ideoque sancimus. & ibi not. Bald. Paul. & Sal. Ang. in authent. si quis. C. qui potio. in pig. hab. Oria. in d. c. quoniam cõtra. vers. testium depositiones. colum. fin. aliàs si hęc scriptura in hoc deficeret, non potest deueniri ad ipsam comparationem literarum, vt per Alex. in consil. 76. colum. iij. volum. 3. & in consil. 114. colum. ij. volum. vij. & in consil. 210. colum. ij. eodem volum. Dec. in allegato consilio 615. colum. ij. & latissimè Paris. in consil. 19. colum. v. volu. iij. Ruin. in consilio 11. colum. 4. volum. iij. in consil. 12. colum. iiij. ver. sed præmissis. volum. eodem. & in consil. 79. colum. iij. volum. iiij. Sed scriptura ex qua producta in huiusmodi iudicio caret ipsa solennitate, ergo comparatio nulla.

Nec habet obstare si dicatur, quòd imò scriptura ex quo est indubitata, cùm ipsa fuerit confessata per par-
7 tem, † quoniam & si per partem approbata fuerit, tamen non dicitur indubitata, vt per Bart. in d. l. comparationes. & Ang. ibi qui hoc dixit menti tenendum.

8 Secundò respondetur, † quòd etsi scriptura ipsa ex qua confessata fuerit per partem, tamen non est adeò efficax, vt per eam deueniri potuerit ad ipsam comparationem: quia tunc confessio præiudicat parti, quando fuit ab altera acceptata, aliàs secus. Ita Cy. & Saly. in l. j. C. de confess. idem Saly. in l. iubemus. C. de liber. cau. & in l. generaliter. C. de non numer. pecu. Fel. in c. capitulum. in vj. limitat. ad regul. ex eo. de rescript. & in c. si cautio. colum. vj. in fin. de fid. instrum. Barb. in consil. 43. col. ij. vol. ij. Alex. cons. 111. col. 4. volu. iij. & in cons. 20. col. ij. vol. iiij. & in cons. 82. col. fin. eod. vol. necnon. & cons. 212. col. vj. vol. vj. Ias. in l. error. col. j. C. de iuris & facti ign. in l. postquam liti. col. ij. in princ. C. de pact. in l. qui Romæ. §. coheredes. col. ij. ff. de verbor. oblig. Mars. in rubrica. C. de proba. numer. 114. & in l. de vnoquoque. column. 49. ff. de re iudi. & in singul. cccxix Curt. Sen. in consil. 77. column. j. vbi firmat hanc esse communem. Et eam quoque communem attestatur Paris. in consil. 131, colum. iij. volum. j. Sed hæc scriptura, & si confessata per debitorem, non reperitur à creditore acceptata. ergo, &c.

9 Similiter non obstare videtur, † quòd sola apocha saltem cõparatione iuuata, faciat semiplenam probationem, vt per Bar. in l. admonendi. col. v. ver. circa primam. ff. de iureiuran. adeò, quòd mediante iuramento suppletiuo, quod in tali casu deferri potest, vt per scribent. in d. l. comparationes. & in d. authent. sed nouo iure poterit perfici probatio, per quam condemnari poterit ipse Bernardus, quia respõdetur, quòd imò nullam fidem facit, vt per Afflict. in decis. clxxxj. in fin. Paris. in cons. 19. colum. vj. volum. iij. Imò plus volunt prædicti Doct. & idem Paris. in cons. 27. col. vj. volu. ij. & in cons. 55. colum. iij. vol. iiij. quod etiam nullam fidem faceret, si testes deponerent se habere notam manum debitoris. Et ita inquit Afflict. vbi suprà, quem sequitur Dec. in consil. 615. column. ij. ita fuisse iudicatum in sacro con. Neapolit.

Præterea dato, quòd comparatio ipsa faceret semiplenam probationem, adhuc dicitur, quòd ea suppleri non potest mediante iuramento suppletiuo, cùm hæc
10 causa sit magna, videlicet aureorum ducentum, † in quibus causis magnis non datur iuramentum in supplementum probationis, vt vult glo. in c. cùm sint partium. de reg. iur. in vj. not. Docto. in d. l. admonendi. & Alex. in cons. 74. colum. ij. volum. j. & in consil. 68. colum. fin. volu. ij. vbi refert hanc esse communem opi-
11 nionem. † Quòd autem causa ducentorum aureorum sit magna, notat Albe. de Rosa. in l. in bonæ fidei. col. final. C. de rebus cred. vbi inquit, quòd si esset quæstio inter duos reges de ducentis ducatis, quòd causa non diceretur magna, sed si esset inter duos ciues, bene esset magna, quod verbum semper reputauit notabile Ias. in consil. 129. colum. ij. volum. j. idem Ias. in consil. 43. colum. iij. in fin. volum. j.

Quibus tamen non obstantibus concludendum fore arbitror, quòd imò ex scriptura iuuata comparatione literarum iuncto iuramẽto suppletiuo, dictus Bernardus in præmissa summa ducatorum ducentum cõdemnandus veniat, ad quod dicendum moueor ex
12 communi Doctorum sententia, quæ est, † quòd apocha sine subscriptione testiũ, si approbetur per solam comparationem literarum, facit semiplenam probationem. Ita decidit lucerna iuris, Bart. in l. admonendi. col. v. ver. circa primam. ff. de iureiur. & in auth. si contractus. col. ij. ver. si verò non habet. C. de fid. instr. Pau. de Cast. in con. 88. col. j. & ij. vol. ij. & in consil. 313. col. ij. vol. eod. Ancha. in consil. 28. colum. ij. in fin. ver. ita similiter. Sal. in d. l. comparationes. in vlt. col. quem refert & sequitur Alex. in consil. 58. col. vol vij. idem Sal. in d. authen. sed nouo iure. quem sequitur Alex. in con. 239. col. iij. vol. vj. Bal. in ipsa l. comparationes. col. final. vbi inquit, quòd est quædam comparatio adminiculatiua, quæ est quoties scriptura ad quam habebatur parum fidei, vt quia erat scriptura priuata, quæ probabiliter potest negari, si adiuuetur per comparationem, legitima augetur fides, non tamen resultat plena probatio, sed iudicis arbitrio committitur delatio iuramenti, & sic Bald. præsupponit eam facere semiplenam pro-
13 bationem, † siue qua regulariter non potest deferri iuramentum suppletiuum, vt in d. l. admonendi. & latius hoc determinat idem Bal. in d. auth. sed nouo iure. col. ij. ver. vlterius. & Bal. sequitur Dec. in citato consil. 615. col. j. in fin. Cor. in consil. 138. col. j. vol. 4. Alex. an con. 114. colum. ij. volum. vij. Soc. consil. 41. colum. j. volu. 3. Fel. in c. ij. in princip. & in v. colum. ver. vij. limitat. Curt. Sen. in d. l. admonendi. colum. 28. ver. si autem approbaretur. col. xxxj. in fin. stat ergo. & Cacialup. ibi char. 91. columna j. ver. nona conclusio. vbi expressè dicit, quòd apocha manu debitoris scripta, vel subscripta, & in iudicio negata, testium subscriptione munita, sed iuuata depositione trium testium, deponendum illam fuisse scriptam, vel subscriptam manu debitoris, vel iuuata comparatione literarum, facit semiplenam probationem. Huicque sententiæ assentit Pract. Papiens. in forma oppo. contra. instru. in gloss. in verbo,

quòd negatur. Ruin.in consil.71. colum. vij. circa fin. & col.pen. volum.iij.& in consil.46.col.iij.volu.iiij. & in consil. 69.colum.iiij.in princ.& in consil.79. colum. j.volum.eo. Pro qua opinione facit, nam nos videmus
14 secundum communem opinionem, † quòd ipsa sola apocha non iuuata aliquo adminiculò, facit aliqualem præsumptionem, vt per Bar. & alios in d.l.admonendi ad Imol.Abb. & Fel.in c.ij. de fid.instru. & hoc propter præsumptionem, quæ est, quòd quis de facili non faciat falsam scripturam. Alexan. in d.consil.239. colum. ver. vbi autem scriptura. volu. vj. idem voluit Ias. in allegat.consil. 129. columna.ij. in fin. vbi attestatur hanc esse communem. Et cum Bar.in d.l.admonendi.communiter probatio Doct. firmat Ruin. in citat. consilio 79.colum.ij. Si ergo ipsa sola facit aliqualem probationem, non mirum si iuncta cõparatione facit semiplenam.aliàs ipsa comparatio nihil operaretur,quod esset
15 contra l.si quando.ff.de lega.j.† Cùm ergo ipsa apocha iuuata comparatione faciat semiplenam, non mirum si poterit cõpleri iuramento suppletiuo, vt vult in terminis nostris Bald.in d.l.comparationes. col. fin. & ibi Saly.colum.fin.Doct.in d.authent.sed nouo iure.Abb. in d.c.ij.Alexand.in consil.118.columna.ij. volum.4.& in consil.279.colum.iij. volum.vj.& in consil.58. col.j. volum.vij. Socin.in citato consil.41.colum.j.Ruin.in consil.79.colum.j.volum.4.& in consi.46.colum.viij. ver.nec obstat.volum.eodem.

16 Non obstant modò adducta pro parte cõtraria,† & in primis quòd talis apocha non probet: quia respondetur argumentum procedere,quando ipsa apocha esset sola, & ita procedit textus in dicto cap. ij. secus vbi esset iuuata comparatione literarum, quia tunc facit semiplenam probationem. ita in terminis dixit Abbas in dicto cap.ij.colum.ij.in fin.& Felin.ibi col.v. versicu. octauo limitat.& Ruin.in citato consil.76.col.ij.

Secundò non obstat,quod ad comparationem literarum deueniri non potest, nisi extrema sint habilia, videlicet scriptura ad quam, & scriptura ex qua, quoniam dicitur hoc locum sibi vendicare & procedere, quò ad effectum, vt ipsa cõparatio faciat plenam pro-
17 bationem, † non autem quò ad effectum semiplenæ probationis,vt patet ex authoritatibus suprà relatis, aliàs si contrarium diceretur, quòd opinio suprà citata redderetur falsa, quæ tamen communiter à doctoribus recepta comprobatur.

Nec est verum, quòd scriptura ex qua, non sit indubitata, cùm reperiatur in iudicio per ipsum Bernardũ confessata, quòd satis sufficere videtur, vt expressè dixit Bald.Paul.de Castr.& præcipuè Sal. in d.l.compara-
18 tiones.in princip.in ver.item nota. † Vbi inquit, quòd scriptura ex qua debet fieri comparatio, debet esse approbata: & ideo si vtraque pars fateatur esse de manu illius, alia approbatio non est necessaria, & in ver. & ex prædictis, dum reprehendit Bartol. dicit, quòd potest colligi breuis conclusio, videlicet, quòd vbi fides scripturæ ex qua petitur fieri comparatio,est approbata, quamuis fit ex ea, potest fieri comparatio ad negatam,subdens de hoc esse casum in d.l.versic.ideoque & prius literis eorum fides imponatur, tradens etiam ibi Paul.de Castr.colum fin.hoc videri absurdum, quòd si quis confiteatur aliquam scripturam esse de manu sua, quòd ego non possim illam inducere ad comparationem alterius, quæ fuit per eum negata. Idem voluit Ruin.in consil.12. colum.iij. in fin.volum.iij.& in dicto consil.79.columna 4.

Pariterque non obstat, dictam confessionem tanquam non acceptatam per partem non officere confitenti,vt voluit Cyn. & Salyc. in d.l.j. C. de confess.&
19 qui sequuntur eos:quia respondetur tribus modis.† Et primò, quòd contrarium tenuit Abb. c. cùm dilectus filius.de succes.ab intest.Soc.in cons.228. colum.ij.vbi dicit hanc partem esse veriorem, quia Bartol. & Doct. communiter in l. ex hac scriptura. ff. de donatio. tantum requirunt præsentiam partis,&nihil dicunt de acceptatione. Idem voluit Paris.in consil.75. columna x. in fin. volu.ij. vbi dicit, quòd ita planissimè tenetur per omnes, & maximè modernos in d.l.admonendi. Purpur.in l.postquam liti. colum.iij. C. de pact. & in l.edita.column.vj.C.de edendo. Et istam partem vti veriorem,& de mente omnium Canonistarum,& vt fulcitam longè,& melioribus rationibus dicit Alcia.in tractat.de præsumpt.in tertia regula præsumpt.xxj. num. vj. cum seq. pro qua opinione facit quod not. Paul. de Cast.in cons.175.secundum antiquam impressionem col.fin.vbi dicit,quòd confessio filij asserentis se filium alicuius eo præsente, sibi præiudicat. Hoc etiam tradit Paris.consil.30.num.45.volum.ij.

20 Secundò respondetur, † quòd prædicta cõclusio limitatur non procedere, cùm instante parte fuisset facta talis confessio: quia tunc sufficit, licèt ipsa non fuerit acceptata. Ita Salic.in locis suprà citatis. Idem tenuit Alexand.in consil. 111.colum.iiij.volum.iij.in consilio 20.colum.ij.volum.iiij.in consil.174.colum.j. volu.vj. & in consil.212.colum.vj.eod.volum. Soc.in con.228. colum.ij.in fi.Curt.Sen.consil.77.col.j.Bertran.consil. 86.col.ij.Barb.in cons.43.

Tertiò responderi potest,quòd opinio Cyn.& alio-
21 rum procedit,† vbi agitur de præiudicio partis præsentis: quia tunc ea non præiudicat, nisi fuerit acceptata, secus vbi ipsa cõfessio tenderet in fauorem ipsius partis præsentis: quia tunc præiudicat, cùm præsumatur acceptata.Ita distinguit Alex.in l.suus. C. de repud.hered.quem sequitur Dec.in c.at si clerici. colum.ij.de iudi.& Alcia.in d.tract.de præsumptio.in tertia reg.præsumptio.xxj.numer.vj.

Similiter non obstat, quòd non sit locus delationis iuramenti suppletiui: quia ex authoritatibus suprà citatis satis clarè constat locum fore iuramento suppletiuo,quia hoc cummuniter receptum esse comprobatum fuit.

Nec refragatur, quòd in hac caussa, quæ est magna, cùm sit ducentum aureorum, non admittatur iura-
22 mentum supplementum probationis: † quia respondetur duobus modis.Primò,quòd fundatam habet intentionem hîc dominus Iacobus creditor, qui petiit iuramentum suppletiuum sibi deferri ex regula dict. l. admonendi. Vnde si Iacobus conuentus opponit non esse deferendum iuramẽtum suppletiuum, eò quia dicat causam esse magnam seu arduam, debuit eam probare, iuxta l.ei qui. ff.de probat. quia debebat probare qualitatem domini Iacobi esse talem, quòd dicta summa dictorum ducentum aureorum reputatur magna summa inspecta qualitate sua, & quòd ex inspectione conditionis dicti domini Iacobi, iudex debet ita arbitrari.l.& si susceperit.ff.de iudic.Ita in specie respondet Alexand.in cons.66.col.ij. volu.j.in cons.122.colum. iij. ver. saltem. & in consil.76.colum.ij. volum. vj. Verùm quia Socin.in consilio 136. colum.ij. duplicato in consil. 155. videtur impugnare hanc responsionem, licèt de Alexand. in locis suprà citatis non faciat mentionem.Ideo,&c.

23 Secundo modo respondetur, † quòd etiam in causis magnis datur iuramentum suppletiuum, quando quis plus quàm semiplenè probauit intentionem suã, vt admittunt omnes scribent.in d.l.admonendi.& maximè quando persona est honesta, vt not.in c. fina. de

iureiur.

iureiur. vt per Alex. in consil. 122. col. ij. in fin. vol. ij. & in cons. 76. col. ij. vol. vj. Ias. in terminis nostris, in cons. suprà citato 129. colum. penult. Cravet. in consil. 198. colum. fi. Ruin. consil. 46. colum. v. volum. iiij. Sed per dominum Iacobum plusquam semiplenè est probatum, quia primò hîc adest semiplena probatio, quæ resultat ex ipsa comparatione. Adest & secundò negatio debitoris facta coram magistratu instâte parte & cum iuramento, quòd scriptura, ex qua non erat scripta, quam tamen proprio iuramento exinde ad mãdatum iudicis in scriptis affirmauit eam fuisse scriptam manu propria, & de qua negatione quamplurimi testes deposuerunt, quæ negatio quantum augere debeat dictam semiplenam probationem, maximè cum iuramento facta fuerit ipsa negatio, satis liquidò apparet, cùm leges valde odio habeant tales negantes proprias scripturas. authen. contra qui propriam. C. de non nu. pecu. Augetur quoq; ipsa semiplena probatio ex testibus deponẽtibus, quòd notam habent manum ipsius Bernardi debitoris: quia viderunt eundem sæpius scri-
24 bere, † quæ depositiones faciunt quoque aliqualem probationem, vt per Ruin. in citato cons. 79. col. iij. & clarius in consil. 46. col. v. & vj. volu. iiij. Et sic ex suprà dictis clarè liquet iuramentum suppletiuum creditori deferendum, & si causa esset ardua attẽta dicta plusquam semiplena probatione.

Non obstat vltimò, quòd dictæ comparationi nulla fide adhibẽda veniat: quia in ipsa minimè reperiuntur obseruatæ solennitates, quæ à iure requiruntur, & de quibus in d. l. comparationes. qtia respõdetur hoc fatuè allegatum fuisse, cùm ipsæ ad vnguem obseruatæ
25 fuerint. † Nam primò ex parte petentis eam duplex iuramentum præstitum fuit. Primùm generale de calumnia, vt vult glo. in d. l. comparationes. & ibi Sali. in iij. colum. in versic. & ex hoc etiam alij. Secundum speciale, quod non petiit talem cõparationem calumniosè. sed quia alio modo non poterat probare suam intentionem, prout requiritur à scribent. in d. l. comparationes. & per Corn. in consil. 169. colum. iij. volum. j. Secundò fuerũt electi periti per iudicem, qui dictã comparationem fecerunt præsente ipso iudice, & qui diligenter examinatis characteribus, corporibus & elementis scripturarum, retulerunt cum iuramento credulitatis, & de eo, quod ipsis visum fuit in iudicio rationis characteres scripturæ priuatæ ad quam, similes esse elementis & tractibus scripturæ ex qua, prout pariter volunt tex. glo. & Doct. in d. l. comparationes. Alex. in consil. 58. col. ij. vol. vij. Paris. in consil. 55. col. ij. volum. iiij. Et tantò fortius hæc dicenda arbitror, cùm exinde per iudicem citata parte pronuntiatum fuerit comparationem ipsam legitimè fuisse factam, quæ pronuntiatio transitum fecit in rem iudicatam. Vnde ex his omnibus, quæ suprà dicta fuerunt, cõcludo omnino iuramẽtum suppletiuum requisitum per partem sibi fore deferendum, & ipsam partem debitricem in petitis condemnandam.

LAVS DEO.

SVMMARIVM CONSIL. XXVII.

1 *Trebellianica priuatur heres ob non confectionem inuentarij, & nu. 13. sed contrà num. 26.*
2 *Casus duo vbi æquiparantur à lege antiqua, lex noua superueniens disponens aliquid in vno ex dictis casibus, censetur etiam in alio disponere, quod declara & in num. 15. & 17.*
3 *Falcidiæ appellatione venit & Trebellianica.*
4 *Falcidia est fauorabilior Trebellianica.*
5 *Extensio non est licita in correctoriis.*
6 *Extensio non dicitur fieri in correctoriis, vbi est expressa ratio in lege. sed comprehensio.*
7 *Ratio vna & eadem quando est in pluribus casibus, tunc non agitur de extensione: sed sicut genus comprehendit omnes species, ita & ratio generalis omnes casus complectitur.*
8 *Ratio vbi scripta est in lege, tunc etiam si lex esset correctoria fit extensio ad casum, qui larga significatione vocabuli inspecta, potest comprehendi sub casu expresso.*
9 *Heres quare non confitiens inuentarium perdat Falcidiam.*
10 *Heres grauatus restituere hereditatem, tenetur fideicommissario vniuersali reddere rationem de rebus hereditariis, & num. 23. vbi declaratur multis modis.*
11 *Inuentarium est caput rationis, cùm per illud facilior fiat ipsa redditio rationis.*
12 *Legatarij & fideicommissarij sunt citandi in confectione inuentarij heredis.*
14 *Pœna priuationis nunquam habet locum nisi in casibus à iure expressis.*
16 *Ciuitas & ecclesia æquiparantur.*
18 *Falcidia & Trebellianica in omnibus non æquiparantur.*
19 *Extensio non licita in materia pœnali.*
20 *Dispositio. §. sancimus. in authent. de hered. & Fal. coll. j. procedit in Falcidia, non autem in Trebellianica, & sic in fideicommisso vniuersali.*
21 *Geminatio verborum arguit maiorem & præcisam deliberationem in quidditate sermonis.*
22 *Lex procedens per præsumptiones non extenditur etiam in casibus, in quibus alias extenderetur.*
24 *Ratio aliud non est, nisi vltro citroq; dandi, accipiendi, obligandi, soluendi suæ causæ negotiatio.*
25 *Declaratio ad §. sancimus. in d. authen. de hered. & Falcidia.*

CONSILIVM XXVII.

1 ILlustrissime domine, Quoniam Doctores in hac ardua & difficili quæstione, † an heres omissa cõfectione inuẽtarij, priuari debeat Trebellianica, vario modo sensere, ita vt ea indigeret decisione principis, vt vtar verbis Cassadori in decis. iij. in fin. in tit. de test. cùm de facili perscrutari non possit, quæ sit magis communis opinio, vt refert Decius in consilio 236. in quinto quæsito, & in qua multi ex doctoribus tam antiquis, quàm modernis (vt ex infrà allegandis apparebit) non solùm aliis, verùm sibi aduersantes fuere. Ideo motus hac ratione libenter me ab hoc munere consulendi abstinuissem, verùm deuictus precibus illustrissimi & multum reuerendi Mutij Constantij Amiralij religionis Hierosolymitanæ, cuius rogationes mihi sunt veluti præcepta, & cui multum debeo, tum propter singularem affectionem, qua erga me semper vsus est, tum propter innumerabilia beneficia ab eo recepta, non potui hanc prouinciam recusare. Vt igitur votis ipsius satisfaciam, accedo ad ipsius quæstionis consultationem. Et primò deducam fundamenta stringentia pro parte affirmatiua omittendo non necessaria. Deinde allegabo authoritates pro ipsa parte. Postremò ipsa argumenta cõfutabo. Vltimo verò loco citabo authoritates doctorum tenentium partem negatiuam, ex quibus luce clarius demonstrabitur hãc sententiam

magis communem, æquam, & consuetudine approbatam.

2 Pro parte igitur affirmatiua primò facit, † vbicunq; per legem antiquam duo casus sunt æquiparati, lex noua superueniens disponens aliquid in vno ex dictis casibus, censetur etiam disponere in alio. gl. est in l. si quis seruo persuaserit. C. de fur. quæ licèt loquatur in seruo vigore legis antiquæ, porrigitur etiam ad filium, licèt statum illius l. sit odiosum, vt not. etiam in l. quod verò. ff. de legib. quod etiam vult Alexand. in consil. 171. colum. j. volum. vij. & Iaſ. in authent. quas actiones. colum. v. C. de sacrosanct. eccles. Sed per leges antiquas æquiparãtur Falcidia & Trebellianica. l. Marcel. §. quod autem. ff. ad Trebel. vbi in testamentis, in quibus cessat Falcidia, cessat & Trebellianica. Sed lex noua, videlicet §. sancimus. in authen. de here. & Falc. coll. j. vult, quòd heres non conficiens inuentarium, perdat Falcidiam, ergo similiter debet pendere Trebellianicam.

3 † Secundò facit appellatione Falcidiæ, venit & Trebellianica l. cum filio. ff. de leg. j. l. coheredi. §. cùm filię. ff. de vulga. & pupilla. glo. in authen. vnde si parens. C. de inoffi. test. l. irritum. l. si vt allegas. C. ad legem Falcidiam. l. iubemus. C. ad Trebel. sed per non confectionem inuentarij heres perdit Falcidiam, ergo & Trebellianicam perdere debet, quod eo maximè dicen-

4 dum venit, † cùm Falcidia sit fauorabilior, quàm Trebellianica. l. in quartam. ff. ad legem Falcid. Nam in Falcidia non veniunt nisi tantùm ea, quæ heres acquirit iure hereditario, in Trebellianica verò veniunt quæcunque prouenientia quomodocunque ex dispositione defuncti ad heredem. Et ratio etiam est, quia in Falcidia magis grauatur heres, cùm omnia onera sustineat, in Trebellianica verò pro quarta parte tantùm. d. l. in quartam. & in l. j. §. fin. ff. ad Trebellianum.

Nec obstat, si dicatur, quòd licèt Trebellianica veniat appellatione Falcidiæ, id est impropriè, vt per gl. &

5 Doct. in authen. vnde si parens. † & quòd in correctoriis non est licita extensio, vt per doct. & maximè Iaſ. in authen. quas actiones. C. de sacrosanct. ecclesiis.

Quia respõdetur, quòd hîc non tractatur de extensione, sed de comprehensione, quod ostenditur, †

6 quia vbi in correctoriis est expressa ratio in l. prout in casu de quo agitur, vt in d. §. sancimus, in prin. scilicet ratio subtractionis, tunc non dicitur fieri extensio, sed comprehensio l. his solis. C. de reuoc. donat. per quem text. ita dixit Bald. in d. authen. quas actiones. in ij. col. & in l. cùm verò. ff. de legib. col. j. Vbi dicit, quòd vbi est eadem ratio, non dicitur extensio, sed propriùs intellectus statuti per l. nominis & rei. §. verbum ex legibus. ff. de verb. sig. idem Bal. in l. de quibus. col. iij. ff. de legib.

7 † vbi inquit, quòd quando in pluribus casibus est vna & eadem ratio, non agitur de extensione, sicut genus comprehendit omnes species, & ita & ratio generalis omnes casus cõplectitur, vt etiam tradit Pau. de Castr. in consil. 332. præsens casus. col. ij. volu. vij. & Paris. in cons. 16. col. iij. & iiij. vol. iij. vbi dicit communiter concludi, quod in correctoriis ex identitate rationis scriptæ & expressæ fit extensio ad alium casum, in quo eadem viget ratio, eò quoniam data identitate rationis & eiusdem mentis non sumus in casu extensionis, sed comprehensionis per d. l. nominis & rei. §. verbum. Et quia vbi est eadem ratio & mens, sumus in interpretatione intellectiua & comprehensiua, quæ dicitur inesse, sicuti species dicũtur inesse generi: & sic extra materiam extensionis, vt per Angel. post gloss. & Bart. in l. ait prætor. §. j. ff. de op. no. nunt. idem Paris. in consil. 83. col. iij. volu. iij. Soc. Iun. cons. 30. colum. iiij. volu. j. & in consil. 128. colum. fin. volum. eod.

8 Secundò respondetur, † quòd vbi ratio est scripta in lege, tunc etiam si illa lex esset correctoria, fit extensio ad casum, qui larga significatione vocabuli inspecta potest comprehendi sub casu expresso. glo. in verb. eligatur. in clem. j. de electio. & ibi Paul. de Eleaz. Alex. in consil. 113. col. ij. volum. vj. in & in consil. 7. col. pen. volu. vij. Corn. in consil. 303. col. vj. in fin. vol. j. Paris. in consil. 69. col. penul. volum. iij. Ruin. in consil. 205. in princ. volu. ij. sed ratio expressa in d. l. corrigente. & de qua in d. §. sancimus. ita habet locum in Trebellianica, sicut in Falcidia, cùm ipsa Trebellianica largo sumpto modo appellatione Falcidiæ contineatur. Ita in terminis huius quæstionis dixit Cor. in d. consil. 303. colum. vj. cum sequen. volum. j.

9 Tertiò facit, † Nam ratio quare heres non conficiens inuentarium, perdat Falcidiam est, quia lex præsumit, quòd de bonis hereditariis ipse subtraxerit quãtum valet Falcidia. d. §. sancimus. & in §. si verò fecerit. de hered. & Falcid. quæ ratio subtractionis æquè sibi locum vendicat in Trebellianica, ergo quemadmodum per non confectionem inuentarij, heres perdit Falcidiam pro legatis particularibus, ita eadem ratione debet amittere Trebellianicam de fideicommisso vniuersali. ita Salic. in auth. sed cùm testator. C. ad l. Falc. & huic rationi secundum Ang. in §. extraneis. Instit. de hered. quali. & diff. in fi. col. malè potest responderi.

10 Quartò † heres grauatus de restituendo hereditatem tenetur fideicommissario vniuersali reddere rationem de rebus hereditariis. l. cùm tale. §. Titius. vbi Iac. de Are. Bal. Rapha. & Imo. ff. de cond. & demonstr. Bal. in l. filium quem habentem. in fi. C. fam. ercis. cùm ergo heres ad huiusmodi rationem obligetur, est argu-

11 mentum quòd teneatur ad inuẽtarium, † quod est caput rationis, cùm per illud facilior fiat ipsa redditio rationis. l. j. §. officio. ff. de tutel. & ratio. distrahen. ergo si non facit inuentariũ, debet ipse heres ita perdere Trebellianicam sicut & Falcidiam. ita doct. suprà relati in d. §. Titius. Cy. in auth. sed cùm testator. Barto. in consil. 234. Oldra. in consil. 134. & Ang. in d. §. extraneis. & in §. fin. Inst. de fideicomm. heredit.

Quintò hæc opinio probatur per tex. in §. sancimus.

12 verb. illo addito. † Vbi Imperator dicit esse citandos legatarios & fideicommissarios per heredem in confectione inuentarij, si non vult damnificari, sed lucrari. qui text. loquitur de fideicommissariis particularibus & vniuersalibus, imò fortius de vniuersalibus: quia eorum magis interest, ergo si non est factum inuentarium, vel minus legitimè non citato fideicommissario vniuersali, heres non lucratur Trebellianicam. Ita Bal. in authent. Sed cùm testator. colum. ij. vbi inquit illum textum non fuisse ponderatum à doctoribus, qui tamen decidit hanc quæstionem. Et Bal. sequuntur Paul. de Castr. in consil. 36. volum. ij. Bal. in consil. 99. col. ij. vol. iiij. Cor. in cons. 203. col. iiij. vol. j. & Aret. in d. §. extraneis. vbi dicit, quòd malè potest responderi d. versic. illo addito.

13 Sextò & vltimò, † q. amittatur Trebellianica, si heres non confecerit inuentarium, tenuerunt Oldra. in cons. 34. Bar. in cons. 50. duplicato in cons. 234. Cy. Guliel. Rayner. Petr. Richar. Malumb. Alb. de Rosa. Bald. Sal. & Fulg. in d. auth. sed cùm testator. Albe. Galeo. in Margarita sua, in rubric. de quar. Treb. ver. quæritur, si non fecerit. Iac. de Are. Bald. Cuma. & Imol. in d. l. cùm tale. §. Titius. Bald. in cons. 99. col. ij. vol. iiij. Floria. Salic. in d. l. Marcellus. Cuma. in cons. 141. colum. ij. Fulg. con. 26. colum. ij. consil. 34. in fin. cons. 41. colum. fi. vbi inquit ita de facto sæpe cõsultus cum aliis clarissimis præceptoribus respondisse in cons. 87. col. iij. & in con. 96

colum. j.

col.j.Pau.de Castr.in consil.487.col.j. vol.j.consil.36. vol.ij.con.188.&445.vol.eod. Corn.in consil.22.col. pen.volu.ij.in consil.168.col.iij.volu.iij. Vbi attestatur hanc esse magis communem opinionem. & in consil. 303.col.4.vol.j. vbi refert etiam hanc partem esse communem.Capel.Tholo.q.304.Mathes.in l. filium quem habentem.C.famil.ercis.vbi citat ipsam fore communem.idem Mathes. notab.158. Corse.in tra.de Trebel. q.vlt.& in tract. de reg. potesta. q.73. vbi asserit magis communem.Barb.in consi.46.col.pen.vol.iij.vbi dicit secundum hanc partem bis cõsuluisse. Guid. Pap. in q. 54.Ang.in §.sed quia.in fi.inst. de fideicom.hered. & in §.extraneis.de here.qualita.& differ.Cur.Iun.in consi. 120.col.v. vbi dicit hanc partem veriorem.&hanc esse communem attestatur idem Cur. in consil.54.col. iij. Et hanc partem vti communem amplectitur Dec. in consil.236.col. 4. & vti magis communem in consil. 480.col.fina.&in cons.495.col.fin.& tanquam magis communem,& æquissimam etiam sequutus fuit Bert. in cons.23.col.vj.in prin.vol.j.& in con.75.col.ij. vol.ij. in consil.108.col.fin.vol.j.& Paris.in cons.126.colum. antepen.in fin.volum.j.con.3.col.ij.volum.ij.con.16. colum.12.consil.18.colum.pen. con.25.col.2.cons. 26.col.vj.con.64.col.3.con.95.col.8.vol.ij.& in con.j. col.11. vol.3.cons.27.col.3. consil.52.col.ij.& liij.col.8. volu.eod. Paris.in additio.consilij Soc.Iun. 139. volu.j. Ruin.in cons.115.colum.fin.& in cons.159.col.2.vol.3. tenet hanc etiam sententiam prout & Crot. in c.Raynutius, chart. pen. ver. fallit de testam. & Franc. Tigri. in con.incip.Bonauentura. quem citat Ias. in d. l. Marcellus.colum. antepenult.in fine,& Soc.in d.l.Marcellus. vbi dicit hanc partem esse sequendam tam in consulendo,quàm in iudicando.

Quibus obstantibus contrariam opinionem tanquam magis æquam, magis piam,& magis cõmunem,
14 vt consuetudine approbatam,tenendam arbitror.† Et pro fundamento huius partis dico ponderandum esse,quòd pœna priuationis nunquam habet locum, nisi in casibus expressis à iure. Tex. est notabilis in authen. de non elig.secundò nub.in §.optime. coll.j.dum text. dicit nec lex est tale quid dicens. quem ad hoc allegat Bald.in authent.ex testamento.colum. antepen. C.de secun.nup.glo.in c.fin.in glo. magna. de iure patrona. quam singularem ibi reputat Ab.vbi dicit,quòd ad hoc vt pœna priuationis alicuius iuris, puta patronatus,vel eligendi locũ habeat, requiritur quòd sit expressè cautum.Idem voluit Alexand.in cons.92.colum.3.vol.6. & in consil.212.colum.j. volum. eod. & in l. etiam.§.j. solut.matrimonio.Ias.in l.cùm quidam. colum.4. ff.de liber.& posthum.Gozad.in consil.47.colum.ij.&ideo dixit Barb. in c.j. in gloss.ij. de testa. quem sequitur Paris.in consil.106.colum.ij. volum.4. quòd pœna priuationis beneficij inuentarij,non est modo aliquo imponenda, ex quo nõ reperitur in iure scripta. Si ergo pœna priuationis alicui non est imponenda, nisi hoc cautũ expressè à iure reperiatur. ideo sequitur, quòd cùm à iure dispositum non sit,quòd per non confectionem inuentarij heres priuetur commodo Trebellianicæ, quòd heres, qui eam omisit, carere non debeat commodo ipsius Trebellianicæ.

15 Non obstant modò adducta in contrarium, † & in primis, quòd ex quo per legem antiquam Falcidia & Trebellianica æquiparantur,lex noua superueniens,& aliquid disponens in Falcidia, censetur etiam disponere in Trebellianica,per gloss.in d.l.si quis seruo persuaserit.& in l. quod verò. ff. de legibus. quia respondetur, quòd illa regula procedit in materia exorbitanti, & ita propriè loquuntur illæ duæ gloss.suprà allegatæ, vt per Ias.in d. authent. quas actiones. colum.v. & in l. si constante. col. v. ff. solut. matrimo. non autem in materia correctoria,vt expressè dicit gloss.in §. fin. super verbo, impleuerit.quam ibi ad hoc expressè notat Ang. Institit. quib. alie. licet vel non. Sed in terminis de quibus agimus,sumus in materia correctoria, in qua etiam nõ est licita extensio,vt probatur in l.fin.iuncta authen.quas
16 actiones. C.de sacrosanct.eccles.† Nam in d. l. fin. ciuitas & ecclesia æquiparantur,& tamen authent.quas actiones, corrigens in ecclesia, & sic in vno ex casibus parificatis non intelligitur corrigere in ciuitate secundum opinionem glo.& doctorum ibi,vt per Ias.ibi colum.v.Et in terminis nostris hoc voluit Bart.in cons.2. Alex.in cons.29.col.ij.vol.v. & in d.l. Marcellus. in fin. ac Ias.in consil.84.colum.iij.vol.j.

17 Secundò respondetur, quòd etiam dato, quòd ista regula locum habeat in correctoriis, tamen oportet, quòd in illa materia æquiparentur per l.antiquam in omnibus & per omnia illi duo casus, si lex noua corrigens in vno casu debeat corrigere in alio. ita Mathesil. in trac.extensi.in vj.colum.quem sequitur Ias. in d.authen.quas actiones. in v. col. ver. ergo aliter respõdeo. & col.vij.volu.ij. principaliter limita. & in authen.nouissima.v.col.xij. ver. tamen, quia. C.de inoffi.testam. sed si per legem antiquam in omnibus nõ datur æquiparatio,lex noua non extenditur de vno casu ad alium,
18 † sed in casu de quo nunc fit sermo, Falcidia & Trebellianica in omnibus & per omnia non parificantur, ergo non militat argumentum suprà allegatum,& quòd sit verum demonstratur. Nam secundum l.antiquam. in testamento militis non habet locum Falcidia, & tamen in eo locum habet Trebellianica. l.j.§.in filij. ff.ad Trebel.not.Modern.in tract.de inuentario in vj. c.nu. 16.item & in alio non datur æquiparatio. Nam in casibus,in quibus ratione delicti heres priuatur Falcidia, non priuatur Trebellianica.ita Bar.in authen. sed cùm testator.C.ad l.Falcidiam.& in l.Marcellus. §.quod autem. vbi ita declarat illum text. & Barto.ibi sequuntur scribent.item in Trebellianica aliter disponitur,quando detrahitur contra voluntatem. l. filium quem habentem. C.famil.ercis.in Falcidia autem talis differentia non inuenitur. Item onera hereditaria aliter disponunt propter Falcidiam, & aliter propter Trebellianicam.l.j.&ij.l.restituta.ff.de Trebel.Quinimo heres restituta hereditate remanet pro quarta parte, & fideicommiss. habetur pro herede pro tribus partibus. l. j. circa principium. & l.si heres,ad Trebel. Heres autem solutis legatis remanet heres in totum, ergo ex his sequitur, quòd cùm in omnibus & per omnia non detur parificatio in l. antiqua inter Falcidiam & Trebellianicam, quòd lex noua corrigens in vno casu ex æquiparatis, in aliquo casu à lege antiqua non censeatur corrigere in alio.

Vlterius dicitur hoc magis procedere, quando su-
19 mus in materia nedum correctoria,† sed etiam pœnali,dato etiam, quòd ratio sit scripta in lege, vt est gloss. singularis in clemen.vt hi qui.in verb.eisdem. de ęta.& qual.quam reputat singularem Rom.in cons. 129. Ias. in d.authen.quas actiones.colum.vij. ver.intellige. tamen & in propriis terminis hoc voluit Bolog. in additio.& Ananiam in cons.61.in ij.dub. Claud.Saysel.in d. l.Marcellus.in fin. & Alexand.in d. cons.29. column.ij. volum.v.ac Ias.in allegato consil.84. colum.iij. & sic ex his apparet non militare obiectum, quòd hîc non agatur per viam extensionis, sed comprehensionis: quia dicta opinio posset procedere, quando omnino & in totum ratio reperitur expressa in casu non expresso, nec daretur aliqua dissimilitudo, iuxta notata in capit.

constitutio.super glo.fin.& ibi Franc.& Imol.in l.si verò.§.de viro.in v.col.ver. & hæc vera.ff.sol.matr. Crot. in l.omnes populi.de inst.& iur. ff. col.xlj.ver.x.cõclusio.Soc.Iun.in consil.30.num.30.vol.j.Et ita loquuntur iura supr.allegata,sed hîc datur dissimilitudo inter Falcidiam & Trebellianicam (vt suprà dictum est) & non est omnimoda ratio inter Falcidiam & Trebellianicam, vt infrà demonstrabitur in responsione tertij argumenti,ergo,&c.

Non obstat ratio.§.sancimus.de qua per Salic.in d. authent.sed cùm testator.quia respondetur secundum Imol.in d.l.j.§.hęc stipulatio.colum.pen.ff.si plusquam per l.Falcidiam.Alexand.& Ias.in d.l.Marcellus.& Bolog.in addit.d.cons.61.Ana.col.fin.in prin.& Craue.in
20 consil.17.colum.j.in fin.†quòd ille tex.loquitur in Falcidia, non autem in Trebellianica, & sic in fideicõmisso particulari, & non vniuersali, quod probatur. Nam text.in d.§.sancimus.dicit, quòd vult prouidere ex eo, quia heres per subtractionem rerum hereditariarum tentabat inducere Falcidiam, quæ aliàs non habebat locum, quæ ratio non habet locum in fideicommisso vniuersali, quia in illo etiam sine subtractione rerum est locus Trebellianicæ,& sic ille tex.in §.sancimus.secundum Ias.vbi suprà, qui in ratione ibi in tex.expressa videbatur pro ista parte stringere fortior retorquetur ad oppositum, cùm ratio illa ibi expressa nõ videatur habere locum in Trebellianica. Præterea ille text. cum §.si verò non fecerit.non dicit indistinctè heredem non conficientem inuentarium tenere adimpleri de suo,sed ita demum si vires hereditatis deficiant ad legata, sed clarum est, quòd in fideicommisso vniuersali semper vires sufficiunt, quia vltra illas, heres non est grauatus.l.si heres ab eo.ff.ad Trebel. ergo ille text. intelligitur in fideicommisso particulari: & licèt text. ibi dicat transcendant mensuram legatorum,datio tamen non repetiit verbum fideicommissorum:quia satis comprehendebatur sub appellatione legatorum.l. & fideicommissorum.de lega.iij. & attento quòd præfationes declarant sequentia.l.si seruus plurium.§.fin. de lega.j. apparet,quòd per id, quod dixerat Imperator in d.§.sancimus. inducendo. vt proximè dictum fuit, quòd intellexit de legatis,& fideicommissis particularibus etiam in d.§.si verò non fecerit.Ita Alexand.in d. §.Marcellus.& Ias.ac Bolog. vbi suprà. Et quòd intelligatur d.§.sancimus. in fideicommisso particulari per rationem suprà dictam,voluit etiam Alex.in consil.29. colum.ij.vol.v.& in lxvij.colum.ij.vol.iiij.& Corn.in d.authen.sed cùm testator.& Cassad.vbi suprà.Præterea pro ista opinione facit, nam in d.§.sancimus.& in §. seq. Imperator pluries repetiit de Falcidia, & de Tre-
21 bellianica nullam facit mentionem,†per quam geminationem verborum ad toties replicata arguitur maior & præcisa declaratio in quidditate sermonis. l.cùm scimus.C.de agrico.& censi.lib.xj.& ideo si voluisset etiam loqui de Trebellianica,vtique dixisset. c.ad audientiam.de decim. cùm ergo verbum de hoc non fecerit,vtique sequitur, quòd nec nos hoc dicere debemus arg.l.illam.C.de colla.sed quòd remanere debemus in dispositione iuris communis,secundum quod non reperitur iure cautum, quòd propter omissionem inuẽtarij,heres priuatur Trebellianica,vt inquit Bal.consil. 99.volu.iiij. Vlterius considerandum est, quòd etsi ratio ibi expressa etiam militaret in Trebellianica, quòd tamen ratio ipsa non est extendenda ad ipsam Trebellianicam:quia sumus in materia correctoria & pœnali, in qua secundum Cassad.vbi suprà,& Homod. in cons. 140.colum.antepen.Ruin.in cons.112.in fi.volu.ij.& alios de quibus sup. non est licita extensio, sed esse debemus contenti pœnis legalibus.vnde non sequitur in pœnam omittentis inuentarium insurgit priuatio Falcidiæ.d.§.sancimus.cum §.sequen.ergo & Trebellianí-
22 cæ.† Item etiam facit secundum Ruin.in d.consil. 112. in pen.colum.quòd lex procedens per præsumptiones, non extẽdatur etiam in casibus, in quibus aliàs extenderetur, secundum Abb.in c.fin.de sponsa. Postremò, quod d.§.sancimus. locum non habet in Trebellianica,demonstratur.Nam posito,sed non concesso,quòd quis priuetur.Falcidia propter omissum inuentarium, illud est verum,si non fecerit inuentarium,secundum formam traditam in l.fin.C.de iure delib.vt not.in d.§. sancimus.cum glo.in verbo tempera.& tamen vt quis amittat Trebellianicam, non requiritur quòd fiat inuentarium secundum formam d.l.fina.sed sufficit simplex descriptio,vt per Paul.de Cast.in l.cùm tale.§.Titius.ff.de cond.& demonstrat. quem sequitur Paris.in consil.43.col.fin.volu.iij.& Ruin.in consil.159.col.v. volu.iij.Si ergo in Trebellianica non requiritur inuentarium secundum formam de qua in d.§.sancimus.& in d.l.fin. ergo sequitur, quòd fideicommisso vniuersali, de quo detrahitur Trebellianica, locum non habeat d.§.sancimus. quia quo casu deberet cõfici inuentarium secundum prædictam formam.l.final.quod tamen ex suprà dictis est falsum.

23 † Similiter non obstat quartum fundamentum factum, quòd ex quo heres tenetur reddere rationem fideicommissario vniuersali, obligatur lege inuentarij,& qui non facit illud, debet carere commodo Trebellianicæ,quia respondetur secundum Ias.in d.l.Marcellus. quòd ista non est bona consequentia, nec Parisiensis: Heres tenetur conficere inuentarium, ergo si non facit, perdit Trebellianicam ,cùm de ea iure cautum non reperiatur.

Secundò respondetur, quòd licèt heres teneatur fideicõmissario vniuersali reddere rationem, & ex hoc facere inuẽtarium, vt facilior reddi possit ratio, tamen non obligatur ea forma de qua in d.§. sancimus.& in d. l.fin.C.de iure delibe. per ea, quæ dixit Paul. de Castro in dicto §. Titius. & ex aliis suprà citatis, ergo non sequitur, quòd si non fecerit inuentarium, quòd carere debet commodo Trebellianicæ: quia dicta ratio militabat etiam de iure antiquo, & tamen non perdebat Trebellianicam. Ita in specie dixit Corn. in consil.180. in viij.quæst.volum.iiij.

Tertiò dicitur, quòd nõ sequitur, Heres tenetur rationem reddere,ergo facere inuẽtarium.Et illud quod dicitur, quòd inuentarium est caput rationis, negatur, Nam bene verum est, quòd cum inuẽtario melius ratio redditur,sed non sequitur, quòd sine eo non possit bene reddi.Nam si scripsisset data & recepta, vtiq; posset reddere rationem, quod sufficit. Dicendum est igitur, quòd licèt inuentarium sit caput rationis redden-
24 dæ, tamen non necessarium, † quòd satis probatur ex diffinitione rationis,quæ non est aliud,nisi vltro citroque dandi, accipiendi, reddendi, obligandi, soluendi, suæ causæ negotiatio. l. si quis ex argentariis.§. rationem. ff.de eden.& ad has reddendum non est opus in-
25 uentario. † Non obstat quintum de tex. in §.sancimus. in ver.illo addito ponderato per Bald.in auth. sed cùm testator. quia respondetur secundum Imol. in d.l.j.§. hæc stipulatio. Ange.in §.si verò expressim. Alex.& Ias. in d.l.Marcellus. & Cassad. vbi suprà, quòd text.in d.§. illo. non facit in proposito: quia licèt velit fideicommissarium vniuersalem debere citari per heredem in confectione inuentarij , non hoc sequitur , quòd si non citet , vel faciat inuentarium , debeat perdere Trebellianicam:quia etiam citari debent creditores &

legata-

legatarij ad pias cauſſas, aduerſus quos heres non detrahit quartam,& tamen non ſequitur,quòd pœna ibi impoſita ſe extendat ad Trebellianicã, quia verba non videntur adaptari Trebellianicæ in indiuiduo ſumptæ in hac ſtrictiſſima materia correctoria pœnali, ergo nec mens Bal. in l. hos accuſare. §. in omnibus. de accuſa. hoc etiam voluit Corn. in d. conſil. 180. in viij. quęſt. vbi dicit, quòd iſte text. de quo exclamat Bald. parum facit, in d. authent. ſed cùm teſtator colum. fin. Præterea alio modo reſpondetur, quòd Alexand. in conſil. 29. colum. iij. volum. v. & conſil. 67. colum. fina. volum. 4. ac Bolog. poſt Ana. in conſilio 61. ac Caſſad. vbi ſuprà, quòd licèt ille textus loquatur de legatariis, tamen ex quo expreſsè non dicit de vniuerſalibus, & poteſt verificari in particularibus, non debet illud verbum vniuerſalibus ſubaudiri per id quod not. glo. in verbo petere. in c. cupientes. de electio. in vj. §. quòd ſi per viginti. Et quòd loquatur in legatis & fideicommiſſis particularibus, probatur per illum text. ibi, & his omnibus obſeruatur. Dicitur enim, quòd ſi faciet inuentarium, percipiet commodum Falcidiæ, ſin autem fecerit, priuatur Falcidia. Hîc autem quæritur de fideicommiſſario vniuerſali, quæ ſunt diuerſa, igitur non eſt validum arguere de vno ad aliud. l. fin. ff. de ſepara. Ita etiam Moder. in tract. de inuentario, in vj. cap. nu. 19.

26 †Vltimò hanc partem negatiuam tenuerunt Roffred. in lib. ſuis. in tit. de ſenat. conſult. Treb. circa principium. Iac. de Beluiſ. in §. hinc nobis. in iij. quæſt. de hered. & Falc. Oldr. Laud. in l. fin. C. de iure deliber. Ioan. Andr. in addit. ad Specul. in tit. de inſti. ed. in d. §. in ver. nunc dicamus de inuen. in gloſſ. quæ incipit, fecerit de Trebellianica dubitatur. Ray. in d. authen. ſed cùm teſtator. Iac: de Aret. & D. Fran. de Thoma. in l. j. de leg. j. vt refert Guid. Pap. in q. liij. Rizar. in l. fi. §. ſin autem dubius. C. de iure delib. Dy. vt refert Bald. in conſ. 99. vol. iiij. Ioan. de Put. vt citat Ange. de Camb. in tract. de teſt. in gloſſ. 89. vbi etiam ipſe idem tenet Ange. & Franc. de Ramp. Iac. de Belo. in d. authen. ſed cùm teſtator. idem Ang. in §. ſi verò expreſſim. in d. authen. de here. & Falc. Petr. Ferra. in forma libel. quo per. hered. in gl. in verb. pure. in fin. Signor. de Homod. in conſ. 240. colum. vij. circa fin. Modern. in tract. de inuent. in vj. cap. Old. ſibi contrarius. in con. 242. colum. iij. Barto. ſibi contrarius. in conſ. 2. in d. authen. ſed cùm teſtator. vbi dicit, quòd ita communiter obſeruatur. & in d. l. Marcellus. vbi refert hanc partem multùm æquam. Idem ſibi aduerſatur Bald. in l. filium quem habentem. col. xj. ver. item quæro. C. famil. erciſc. & in conſil. 354. ver. ij. volum. v. Ioan. de Caſt. epiſcop. Vincentius in conſil. 229. in ij. articulo, inter conſil. Bald. volum. iij. vbi dicit hanc opinionem veram, & d. conſil. ſe ſubſcripſit Bald. ibi Paul. de Caſtr. etiam ſibimet varius in d. §. Titius. & in dict. l. Marcellus. Ang. in d. l. j. §. hæc ſtipulatio. colum. vij. ver. de ſecundo. & in d. l. Marcellus. §. quod autem in fine. Crau. in conſil. 17. Corn. qui ſimiliter ipſi aduerſatur, in conſil. 180. in viij. dubio, vbi inquit, quòd hæc opinio iuuatur melioribus authoritatibus, & in practica eſt tutior. Rui. in conſil. 112. colum. pen. vol. ij. Caſſad. in deciſio. iij. in titul. de teſtamen. vbi refert hanc partem magis piam & ſecuriorem, & ita tenuiſſe Rot. Vlterius hanc ſententiam tanquam communem tenuerunt Paul. de Caſt. conſ. 177. in iij. quæſito. in ij. volum. & in conſil. 198. vbi tradit in conſulendo & decidendo tutum nõ eſſe recedere ab hac communi opinione, & in conſil. 268. in iij. quæſtio. in princip. vbi inquit, quòd hanc partem tenent celebriores & plures Doctor. & cùm Bartol. dicat in dict. l. Marcellus. & in authent. ſed cùm teſtator. quod obſeruatur, quòd ab ea non eſt recedendum, cùm nemo ſit qui neſciat, quanta ſit authoritas Bart. Pariter hanc eſſe cõmunem dixerunt Imol. in d. l. j. §. hæc ſtipulatio. Ana. in conſ. 61. colum. ij. vbi etiam tradit tutum nõ eſſe recedere in practica ab iſta opinione. Idem tradit ibi Bolog. in addi. ad Ana. col. ij. & in conſil. ſuo 29. columna ij. Alexand. in authent. ſed cùm teſtator. vbi etiam tradit hoc menti perpetuò tenendum, & ita vidiſſe de facto ſeruari, & in conſil. 67. colum. fin. volum. iij. dicens non eſſe tutum in practica ab hac opinione diſcedere. Iaſ. in rubrica ad Trebell. in j. colum. in j. lectur. & in ij. lectu. in fin. d. Marcellus. in fin. in conſulendo & iudicando ab ea non recedendum. Calca. in conſil. 37. in fin. vbi ſimiliter dicit ab ea non eſſe recedendum Claud. Sayſell. in d. l. Marcellus. in fin. Rubr. Alexand. in conſil. 43. colum. iij. Pariſ. ſibi contrarius in conſil. 43. colum. x. in princip. volum. iij. imò & hanc magis eſſe communem atteſtatur Bald. in conſil. 403. colum. ij. volum. ij. Alexand. in conſil. 29. in ij. colum. volum. v. Iaſ. in conſil. 84. colum. iij. volum. j. Ruin. ſibi contrarius in conſil. 135. col. vj. volum. iij. & Soc. Iun. in conſ. 137. colum. iij. volum. j. Vltimò quod de conſuetudine ita obſeruatur, voluit Bart. in d. authen. ſed cùm teſtator. Bald. in d. conſ. 403. vol. ij. & in conſ. 99. volum. 4. Cor. in d. conſ. 180. in 8. quæſt. & Soc. Iun. in allegat. conſ. 137. col. iij. vbi dicit, quòd licèt fortaſſe propter plurimas authoritates tenentium cõtrarium, poſſet dubitari de veritate huius dicti, videlicet quæ ſit cõmunis opinio, attento, quòd quidam aſſerunt communem opinionem eſſe in contrarium, tamen videtur, quòd hæc ſententia ſit ſeruanda, quia eam admiſit conſuetudo, quæ eſt optima legum interpres. Et ideo ex his concludendum venit, hanc ſententiam negatiuam, cùm ſit magis æqua, magis pia, ac magis communiter recepta, & conſuetudine approbata, tam in conſulendo, quàm in iudicando eſſe ſequendam. Et ita facias tu iudex, quando talis caſus tibi euenerit.

LAVS DEO.

SVMMARIVM CONSIL. XXVIII.

1 *Melioramenta facta per grauatum in rebus ſubiectis reſtitutioni fideicommiſſo, ſi tendunt ad perpetuam rei vtilitatem, cedere debent commodo heredis grauati.*

2 *Fideicommiſſarius agens debet probare bona fuiſſe in hereditate fideicommittentis tempore mortis ſuæ.*

3 *Exceptio retẽtionis ratione expenſarum factarum in rebus ſubiectis reſtitutioni fideicommiſſi, ad quorum bonorum reſtitutionem condemnatus ſum, opponi poteſt in executione ſententiæ, etiam ſi ius retentionis in ſententia mihi reſeruatum non fuiſſet.*

4 *Exceptio compenſationis poteſt opponi in executione ſententiæ.*

5 *Item & exceptio inuentarij.*

6 *Necnon & exceptio collationis faciendæ.*

7 *Pariter & exceptio, ne quis exigatur vltra quàm facere poſſit.*

8 *Expenſæ aliquæ ſunt neceſſariæ, aliæ vtiles, & nonnullæ voluntariæ.*

9 *Expenſæ factæ per grauatum tam in domo, quàm capſina conſtruenda, necnon & in refectione domus & capſinæ exuſtæ a militibus, debent cedere ſolo, ſed contra num. 11. & num. 14. vbi declaratur.*

10 *Expenſæ factæ in bonis ſubiectis reſtitutioni fideicõmiſſi compenſandæ veniunt cum fructibus perceptis,*

pendente cõditione ipsius fideicommissi, quod declara vt in numero 17.

11 *Expensæ factæ per grauatum si restituendæ sunt, id tantùm restituendum venit, quod expensum est, licèt fuerit multò plus melioratares, quàm impẽsum.*

12 *Expensæ factæ per maritum in refectione domus per incendium combustæ, & sine qua colonus commodè prædia colere non poterat, restituenda est marito seu eius heredi, cùm inter necessarias connumeratur, & num. 13. & 18.*

15 *Ædificium non cedit solo, quando aliqua coniectura subest, quòd ea facta non fuerit animo donandi.*

16 *Ædificium factum per emphyteotam, non cedit solo, si emphyteosis est finita sine culpa emphyteotæ.*

18 *Declaratio ad l. in feudo. ff. de rei vend.*

19 *Expensæ factæ per grauatum in disbocando vel reducendo nemora ad culturam, non sunt restituenda heredi grauato, sed contrà num. 23.*

20 *Expensæ factæ in arando vel serendo non veniunt repetendæ seu restituendæ grauato seu eius heredi, sed cum fructibus compensandæ: quia facta gratia fructuum colligendorum.*

21 *Grauatus potest repetere sumptus vtiliter factos in hereditarijs.*

22 *Nouale dicitur terra, quæ de nouo colitur, & aliàs erat nemus.*

24 *Conductor non tenetur facere fossata in prædio conducto eius expensis: quoniam tendunt ad perpetuam vtilitatem, aliàs secus.*

25 *Expensa parua spectat ad emphyteotam, secus magna: quia ad dominum.*

26 *Expensæ factæ per grauatum in plantandis vineis arboribus fructiferis debent restitui per fideicõmissarium, si ex ipsis vineis & arboribus percepturus est perpetuam vtilitatem, & non modicam.*

27 *Conductor licèt non teneatur nisi vites veteres cõseruare, & aliàs in locum mortuarum subrogare, tamen si de nouo vites plantauit, ex quibus locator sit percepturus vtilitatem nõ modicam, tenetur ad restitutionem ipsarum expensarum, aliàs secus.*

28 *Fœmina non potest succedere in feudo.*

29 *Mulier potest succedere in melioramentis factis per vasallum in re feudali.*

30 *Dominus vel agnatus ad quos feudum pertinet per mortem vasalli vel agnati habent facultatem soluendi æstimationem melioramentorum factorum in re feudali, vel pati, quòd tollatur ædificium in ipsa re factum: quod declara vt ibi.*

31 *Melioramentorum probatio difficilis esse videtur, sed tamen necessaria est, & ideo fieri debet.*

32 *Excipiens ita tenetur probare suam exceptionem, sicut actor suam probationem.*

33 *Articuli & probationes in caussa melioramentorum, quomodo fieri debeant remissiuè.*

CONSILIVM XXVIII.

1 QVoniam nemini dubiũ est, † quòd melioramenta facta per quondam magnifi. D. Marcũ Antonium Bibienã, in rebus subiectis restitutioni fideicommissi, si tendunt ad perpetuam rei vtilitatem, cedere debent cõmodo & vtilitati magnificæ Camillæ eius heredis, per tex. & ibi Doct. in l. domos. ff. de leg. j. in l. vbi purè. §. fin. ff. ad Treb. & in l. mulier. §. sed si cum distrahere. ver. sed & ipse. ff. eo. tit. & per Soc. in consil. 82. in fi. volum. 4. Paris. in consil. 55. col. v. vol. 3. & feudistas. post glos. l. in c. j. §. si vasallus, hîc finitur lex Corn.

2 † Ideo intrepidè tenendum arbitror, quòd etsi vigore probationum factarum per magnific. D. Alexand. Catiam verificatum fuerit bona per eundem petita fuisse in hereditate quondam magnifici domini Francisci fideicõmittentis tempore mortis suæ, vt à iure requiritur, secundum Alexand. in consil. 82. colum. ij. vol. ij. & Craue. in consil. 61. colum. ij. & ipsarum vigore condemnata fuerit ipsa domina Camilla ad restitutionem dictorum bonorum, & exinde commissa contra eam executio ipsius sententiæ, nihilominus quòd iuridicè parte dictæ D. Cãmillæ opposita fuit in ipsa executione exceptio retẽtionis bonorum, de quibus in sententia pro expensis melioramentorum factorum in ipsis bonis per dictum quondam D. Marc. Anto. vt per Bar. & Albe. de Rosa. in l. fundo. col. fin. ff. de rei vend. Pau. de Castr. in cons. 17. fin. secundum antiquam impressionem. Spec. in tit. de execu. senten. §. vers. quid si bona fide. in fin. & in tit. de except. §. dicto vers. sed pone. Alb. de Rosa. in l. j. col. iij. vers. item exceptio. C. de iuris

3 & fact. igno. † vbi propriè inquit, quòd exceptio retentionis ratione expensarum factarum in re, quàm condemnatus sum restituere, potest obijci in executione sententiæ, etiam si ius retentionis mihi seruatum non esset in sentẽtia: quod dicit notab. vbi per Host. in summa de except. §. quando & qualiter. vers. item est forte. cum vers. sequen. Hoc etiam voluit Corn. in cons. 147. col. iiij. vol. ij. Ias. in l. si in area. in prin. ff. de cond. indeb. Moder. in tract. de pign. in v. par. in iiij. membro, col. v. in fin. Bertr. in cons. 15. colum. pen. in princ. volu. j. Afflict. in d. §. si vasallus. & Goza. in consil. 86. col. in prin. Et ratio huius cõclusionis est, quia ex oppositione huiusmodi non impugnatur sententia, cùm illa respiciat protinus ipsius executionem, quàm iustitiam, nõ enim est exceptio peremptoriæ exceptionis, nec concernit merita causæ principalis, & ideo non militat in ea dispositio. l. peremptorias. C. sen. rescind. non poss. iuxta

4 ibi not. per Bald. & idem videmus in simili, † quòd exceptio compensationis potest opponi in executione

5 sententiæ. l. etiam. C. de compens. † idem in exceptio-

6 ne inuentarij, † & in exceptione collationis faciendæ,

7 vt consuluit Bal. in d. l. peremptorias. col. j. † & in exceptione, ne quis exigatur vltra, quàm facere possit. l. ex aduerso. §. fin. ff. sol. matrimo. l. Herennius. ff. de re iud. not. doct. in d. l. j. C. de iu. & fact. ignor.

8 Verùm, † quia expensarum aliquæ sunt necessariæ, aliquæ vtiles, & nonnullæ voluntariæ, vt in l. j. ff. de impen. in reb. dot. fac. & per doctor. in l. certum. C. de rei vend. & in §. certè. Inst. de rer. diuis. ideo videndum restat, quæ sint istæ expensæ melioramentorum, quæ de iure restituendæ veniant. Et deueniendo ad singulas

9 expensas, primò videtur dicendum, † quòd expẽsæ factę tam in domo, quàm capsina Aquarolij, quàm in refectione domus, & capsinæ aliàs exustæ à militibus ad vltimum deberent cedere solo. l. ij. C. de rei vend. §. ex diuerso. Inst. de rer. diuis. l. obligationum ferè. §. placet.

10 de actio. & oblig. † Item & secundò quatenus restituendæ essent, saltem deberent compensari cum fructibus perceptis ex bonis subiectis fideicommisso, pendente conditione ipsius per l. sumptus. & l. empt. ff. de

11 rei vend. † Plus dicitur, quòd etsi etiam restituendæ essent non admissa ipsa compensatione, quòd solùm restituendum est id, quod expensum fuit, licèt res fuerit multò plus meliorata, quàm fuerit impensum. arg. l. in fundo. post principiũ. ver. etsi plus. ff. de rei vend. vbi patet, quòd si maior est vtilitas, quę accessit fundo ex impensa, quàm sit ipsa impensa, nõ repetitur, nisi quòd impensum est, & è conuerso, si maior esset impensa, quàm vtilitas, non repeteretur nisi æstimatio vtilitatis, vt sic semper id quod minus est, repetatur: vt etiam id

voluit

voluit Paul. de Castr. in cons. 326. col. iij. in fi. quem sequitur Curt. Iun. in cons. 144. col. fi. & Moder. in d. tract. de pign. in d. v. par. in iiij. membr. col. vij. in fi. ver. quarta conclusio. vbi instruit partem debere esse cautam capitulando & probando ipsas expensas. Hoc etiam tenuit Brut. in cons. 106. in fin.

Sed præmissis non obstantibus, contrarium est tenendum: quoniam ista est clara & indubitata doctor.
13 sententia, † quòd expensæ factæ in domibus reficiendis, quam de nouo ædificandis, & sine quibus coloni in locis habitare, & commodè prædia colere non possint, sunt restituendæ, cùm inter necessarias computentur. l. j. vbi notatur. ff. de impen. & cap. l. domum. in fi. C. de rei vend. Paul. de Cast. in d. cons. 57. col. fi. & in allega. consil. 326. col. penult. in fin. Alexand. in consil.
14 162. col. j. volum. vij. vbi propriè dicit, † quòd si domus vxoris fuit incendio combusta, & maritus illam reædificauerit: quia sine ea colonus seu cultor agri stare non poterat, quòd restituenda erit impensa illius domus restauratæ marito, seu eius heredi per vxorem, cùm ea connumerari videatur inter expensas necessarias l. diuortio. §. impendia. ff. soluto matri. ibi dum tex. dicit planè si nouam villam necessariò extruxit vel veterem totam sine culpa sua collapsam restituerit, erit eius impensæ petitio, subdens ibi Alex. quòd licèt glos. ibi dum loquitur de constructione nouæ villæ exponat, necessario id est vtiliter, tamen secundùm Bart. & alios, ibi text. stare potest propriè, scilicet quòd sit impensa necessaria quando aliter fundus laborari non poterat sine constructione nouę villæ. Et ita in effectu dicit tenere Dyn. & Ang. in l. j. §. ff. de impens. Idem tenet ipse Alex. in d. §. impendia. & Aflict. in decis. cccliix.
14 in princ. ac Ruin. in cons. 157. colum. v. vers. † præterea etiam expensæ. volum. j. & in cons. 134. col. penult. vers. sed prædictis, volum. iij. Quod sanè intelligendum arbitror habita ratione ipsarum expensarum, nõ à die facti ædificii, vel refecti, sed secundùm valorem temporis quo debet fieri restitutio fideicommissi, dato quòd ipse valor excederet impensam. text. est. l. domos. ff. de leg. j. vbi notant Iac. de Aret. Bart. Bald. Ang. Imol. & Alex. quod dicunt esse notandum. Et dicit ibi Ang. hoc de facto contingere in his qui condemnantur ad restitutionem rerum. Nam petunt sibi restitui sumtus factos in reparatione rei, qui sumtus fortè tẽpore reparationis fuerunt multùm excessiui, & non probabiles at bitrio boni viri: vt quia tunc vigebat tempus guerræ propter quod res non erat propter refectionem effecta multò maioris æstimationis, nunc verò tempore restitutionis, si cessauit guerra, res est effecta pretiosior, ideo tempus præsens inspicitur. Idem voluit Alexan. in l. vbi purè. §. fin. ff. ad Trebel. Ang. de Perigl. in addi. ad Paul. de Castr. in cons. 279. volum. ij. Corn. in consilio 158. colum. fin. volum. iij. Modern. in tract. de pignor. in v. part. in iiij. memb. colum. x. versic. sexta conclusio. vbi dicit hoc menti tenẽdum: quia quotidie contingere potest. Ruin. in consilio 38. colu. fin. vol. j. & in consilio 117. colum. ij. vol. iij. & in cons. 134. colum. pen. versic. hanc tamen impensam. volum. eo. & in cons. 165. colu. ij. vers. & istud etiam probatur. vol. iij. vbi similiter inquit hoc procedere, nedum si æstimatio aucta fuisset, sed etiam si decreuisset, quod contingere potest secundùm qualitatem temporum. Hanc etiam partem sequuntur Bertrand. in consil. 21. col. pen. vers. præterea. vol. j. & Boer. in decis. xliiij. col. x. versic. & nota.

Non obstãt adducta in oppositum. Et primò quòd ædificia solo debent cedere per iura suprà allegata, quia illa procedunt quando sciens rem alienam ædificauit tanquam in re propria, & non animo obligandi sibi aliquem, secus quando quis ædificauit in fundo, pendente tempore fideicommissi, & sic eo tempore, quo erat dominus, & habebat ius in re, quia in dubio præsumitur ædificasse animo repetendi expensas, adeniente, casu restitutionis fideicommissi. vt per glos. & doct. in d. l. domos. ff. de legat. j. & per Cuma. in cons. 57. colum. ij. in fin. cum sequent. Et istud probatur in l. senatus. §. Marcellus. ff. de legat. j. vbi ædificium factum à marito in re dotali, eo tempore quo erat dominus, non cedit solo, quamuis fundus ille restitutioni subiectus. Quod patet: quia secundùm text. maritus habet facultatem illud ædificium tollendi, quam non haberet si cederet solo: & ideo dicunt ibi Petr. Bal. Angel. Imol. & Alexand. quòd vbi subest aliqua coniectura, quòd quamuis non ædificauit animo donandi, quòd ædificium non cedit solo, puta quia habet aliquod ius in re, sicut emphyteota, finita emphyteosi sine culpa non amittit ædificium. Ita in terminis istis dixit Ruin. in d. consilio 165. colum. ij. volum. iiij. & in consilio 134.
15 colum. fin. volum. iij. † vbi dicit quòd ædificium cedit solo, quãdo non potest capi alia coniectura, quàm donationis, secus aliàs, prout quando maritus ædificat in solo dotali: quia tunc præsumitur quòd hoc fecerit ratione dominii tunc existentis apud eum, quamuis res posset subiacere restitutioni, dict. §. Marcel. vbi per
16 Bal. & alios † qui ex hoc inferunt, quòd si emphyteota ædificat in solo conducto, quòd ædificium non cedit solo sed ad emphyteotam spectat vel heredem, dummodò emphyteosis sit finita sine sui culpa. l. ij. C. de iure emphyt. Idem clarè probatur in d. §. impendia. dum loquitur de marito, qui constructit villam necessariò vel vtiliter, & tamen text. non vult quòd ædificium cedat fundo dotali, sed quòd expensa deducatur. Idem ergo dicendum est in herede, qui pendente conditione fideicommissi, fecit ædificium: quia cùm potuerit sperare quòd conditio fideicommissi deficeret, cessat præsumtio donationis.

Non obstat † quòd fructus percepti pendente conditione fideicommissi debeant compensari cum dictis expensis per l. sumtus. & l. emtor. ff. de rei vendi. quia respondetur quod ipsa iura procedunt, quando quis simpliciter in re aliena fecit expensas, & ex ea fructus percepit: quia tunc non negatur expensam fore compensandam cum fructibus, secus si quis fecit expensas in re sua, quam tamen per fideicommissum tenebatur restituere, adueniente casu conditionis: quia in eo casu expensa cum fructibus compensari non debet. & ideo ad eius commodum & non alienum cedere debent, & est glo. singularis in d. l. emtor. in verbo superfluum. in fin. quam ad hoc allegant Bald. Angel. Imol. & Alex. in l. insulam. §. j. solut. matrim. & in l. domos. ff. de leg. j. & ratio est: quia euentus conditionis non trahitur retro quoad dominium & cõmodum fructuum, secundùm Bartolum & alios, in l. fin. in §. sed quia. C. communia de leg. per leg. j. §. j. ff. ad Silleia. Ita etiam dicit Ruin. in cons. 14. colum. iiij. volum. j. & in consilio 36. colum. fin. vol. eodem. & in consilio 132. colum. ij. versicu. sed præmissis. volumine eodem. & in consilio 117. columna j. & in consilio 134. columna penultima, volumine eodem. & Bertran. in consilio 21. columna penult. volum. j. & Corn. in consilio 86. colum. iij. volum. iiij. vbi dicit in vsufructuario qui habet causam à proprietario, & ius in re. ac Bart. in consilio 303. in fine, volumine j.

Non obstat quòd habẽda sit ratio ad id tantũ quod impensum est, non autem ad id, in quo res facta est melior, & pretiosior tempore restitutionis, per d. l. in

18 fundo. † quia disposítio d. l. in fundo. procedit in casu, in quo ille qui fecit impensam non erat dominus, sed possessor tantùm, nimirum si non potest consequi nisi id quod solùm expensum est, non quatenus vltra expensam fundus factus esset pretiosior, secus quando ille qui fecit expensam, erat dominus, vt abundè dictũ fuit suprà ex not. per Bald. & alios in d. l. domos. & in locis superiùs citatis.

Quò verò ad ædificium in contrata ad Subbionum dicitur quòd ex quo ipsum constructum fuit per dictum dominum heredem, vt coli & laborari possint prædia sita in dictis finibus, & sine quo aliter coli non poterant, quòd cùm computentur expensæ factæ in dicto ædificio inter necessarias expensas, vt suprà dictum fuit, quod expensæ ipsæ factæ in prædicto ædificio ex parte dominæ Camillæ restituendæ veniunt, quamuis ædificium illud per milites destructum fuerit sine tamen culpa & caussa ipsius heredis, l. & in totum. ff. de impen. Ita dixit Cuma. & post eum Alexan. in d. l. domus. vbi inquit hoc esse notandum. Et ipsos sequuntur Ruin. in cons. 14. colum. iij. in fin. vol. j. & in cons. 117. colum. ij. in fi. vol. iij. & Boer. in decis. xliij. in colum. 13. in princ.

19 † Circa autem expensas factas in disboscando vel reducendo nemora ad culturam, prima facie videtur dicendum, secundùm Paul. de Castr. in consilio 326. colum. iij. vers. tertiò principaliter. quòd ipsæ expensæ non veniunt restituendæ: quia illæ pertinebant ad culturam fundorum, quæ consistit in arando & serendo. l. j. †. de eo opere. ff. de aqua pluuia. arc. l. vim facit. ff. de vi. & vi arm. Disboscatio enim est præambulum ad prędicta, cùm fieri non possint sine eo: & sic idem iuris esse debet de re ipsa re, quod de expensa facta in arando & serendo. l. ad rem mobilem. & l. ad legatum.

20 ff. de procurator. † Sed expensæ factæ in arando & serendo non veniunt repetendæ seu restituendæ: quia factæ gratia fructum quærendorum, & veniunt eum fructibus compensandæ. l. diuortio. §. impendia. ff. soluto matrimon. Ergo idem dicendum est de expensis disboscationis, quæ est præambulum ad culturam, & quia terra disboscata si aretur & seminetur, reddit in duplo, vel triplò, plusquam solita seminari: quo casu secundùm Paul. de Castr. compensanda venit expensa disboscationis cum pinguedine terræ, & duplicatione vel triplicatione reditũum. l. j. §. final. versiculo sicut autem omnis pinguedo. ff. de aqua pluuia. arc. & per not. per glos. in l. si merces. vis maior. ff. loca. & Paul. simpliciter sequuntur Moderni in tract. de pignor. in v. parte. in iiij. memb. columna viij. versiculo & adde huic conclusioni.

Sed præmissis non obstantibus, contrarium est tenendum, quia clara & recepta est sentẽtia doctorum,

21 † quòd grauatus seu eius heres potest repetere sumtus vtiliter factos in rebus hereditarijs. d. l. domos. & per alia quæ dixi suprà in principio præsentis consultationis. Quòd autem expensa facta in reducendo nemus ad culturam sit vtilis, probatur in l. vtiles. iuncta glos. in verbo nouale. ff. de pet. hered. vbi propriè glos. di-

22 cit, † nouale dicitur terra quæ de nouo colitur, & aliàs erat nemus, & in l. quod dicitur. §. fin. iuncta l. sequen. ff. de impen. in reb. dot. fac. Ruin. in consilio 234. col. penult. volum. iij.

Non obstat quòd disboscatio sit facta gratia quærendorum fructuum, atque ideo compensanda expẽsa ipsius disboscationis cum fructibus: quia respon-

23 det Ruin. in citato consilio 134. colum. penult. † quod Paul. de Castr. cum supportatione malè loquitur, & contra text. in l. veluti. ff. de impen. in reb. dot. fac. cum ibi notatis, vbi meritus talem impensam deducit. Idem probatur in d. l. vtiles. cum glos. vbi glos. appellat talem expensam vtilem, ergo per maritum repeti potest. l. diuortio. §. impendia. ff. soluto matrimon. & d. l. j. ff. de impen. &c. quam vtique non deduceret si gratia fructuum quærendorum facta esset, dict. §. impendia. Quod etiam confirmatur ratione secundùm Ruin. Nam talis expensa est facta ad perpetuam vtilitatem rei, & est datura postquã cesserit & venerit dies fideicommissi, ergo non potest dici facta gratia fructuum quærendorum. l. iij. §. fi. ff. de impen. & per Bartol. inl.

24 impensæ. eod. tit. † vbi quærit, an conductor teneatur facere vel purgare fossata suis expensis in prædio conducto. Et concludit, quòd aut debent purgari ad perpetuam vtilitatem rei, vel longioris quàm sit tempus conductionis, & quòd tunc colonus non tenetur facere suis expensis, per illam legem, quæ talem impensam dicit necessariam, quam vir repetit, & non compensatur cum fructibus. d. l. iij. §. fin. Si verò sint fossata quæ annuatim debent fieri, & ad colonum spectat talis impensa, & sic Bart. explicitè decidit, quòd expensa duratura vltra tempus, quo permansurum est apud illum, qui expendit, deduci debet tanquam facta ad perpetuam vtilitatem rei, sicut est huiusmodi expensa facta in disboscando. Et idem tenent in l. prædia. §. pen. ff. de fund. instr. declarando tamen verba eius secundum Alexan. in d. §. impendia. qui idem tenet, & dicit

25 quod sic intelligi debet. Bald. in l. j. C. de iur. emt. † dum dicit quod expensa parua spectat ad emphyteotam, sed magna ad dominum: quia intelligo de magna (dicit ipse) scilicet, quæ concernit perpetuam vtilitatem rei, licèt in effectu sit modica, & similiter illa dicitur etiam modica, quæ cõcernit perceptionem fructuum tantum pro tempore conductionis, licet impensa sit magna in effectu, per glos. ibi in verbo tutelam. dum allegat l. planè. ff. eodem tit. licèt secundum Alexand. melius allegasset l. penult. ff. de impen. vbi fit similis distinctio. & in l. hactenus. ff. de vsufruct. in princip. & cum declaratione Alex. transit etiam Rui. in consilio 14. colum. iij. in prin. volum. j. ex quibus dictis Rui. in d. cons. 134. colum. fina. plusquam manifestè constat, quod Paul. de Castr. minus rectè loquitur, & cõtra iura & rationes prædictas, & de eo in hoc subdit se satis miratum, & tanto magis cùm ipsa impensa perpetuo duratura sit magna, per ea quę not. Cor. in cons. 86. col. ij. vers. quando. volum. iiij. Cuma. cons. 56. Paul. consi. 325. colum. ij. & Loer. decis. xliij. num. 25. quia scutorum ducentum, quæ dicitur magna. per ea quæ notant Albe. de Rosa. in l. in bonæ fidei. columna final. C. de reb. cred. & Ias. in consilio 43. columna iij. in fin. volumine primo.

Non obstat, quod disboscatio est pręparatorium ad expensam, quæ fit in arando & serendo, & sic quòd de ea debet iudicari, prout de illa quæ fit in arando &c. quia respondet Rui. in allegat. consilio 134. col. final. quòd hoc non est verum, cùm sit expensa disboscationis alterius & maioris qualitatis, qui respicit perpetuã rei vtilitatem, & est perpetuò remansura, sed illa quæ fit in arando est temporalis, & annalis, vt probatur per not. per Bartol. in l. ij. ff. de iurisdict. omnium iudic. vbi concludit quod mandata iurisdictione non venit modica coertio quæ est præparatorium exercitij iurisdictionis: quia sine ea exerceri non potest iurisdictio, & licet mandata iurisdictione veniant omnia sine quib. iurisdictio exerceri non potest, vt vbi in text. tamen non veniunt ea, quæ sunt iurisdictionis maioris, quàm quę demandantur principaliter. Et cõtra Paul. de Cast. etiam tenuit idem Rui. in cons. 14. col. ij. cum seq. vol. j

De xpensis factis in plantandis vineis & arboribus fructiferis, non multùm instabo, quoniam aperta est
26 doc. conclusio, † quòd si fideicommissarius est percepturus perpetuam vtilitatem, & non modicam de ipsis vineis, & arboribus, quòd tenetur ad ipsarum expensarum restitutionem, vt in specie decidit Paul. de Cast.
27 in d. consilio 326. col ij. versic. de expensa verò. † vbi inquit quod licèt conductor non teneatur nisi vites veteres conseruare, & alias in locum mortuarum subrogare, vt in l. si agri. & ibi gloss. ff. de vsufruct. tamen si de nouo vites plantauit sponte, & locator sit percepturus vtilitatem non modicam de vitibus, vel de aliis arboribus, vt si esset oliuetum, vel essent arbores necessariò ad sustentationem vitium, quòd tenetur ad restitutionem ipsarum expensarum, secus si ex dictis vitibus vel arboribus nulla vel modica vtilitas resultare posset locatori, vt in salicibus & opiis, in quorum plantatione nullus est quasi labor, vel expensa: quia tunc nihil est restituendum, etsi in hoc casu de opijs & salicibus aliter loquatur Ruin. in consilio 14. colum. iij. volum. j. quod nunc non prosequor, quia non facit ad terminos quæstionis presentis. & Pau. de Cast. sequūtur Moder. in d. tract. de pign. in v. part. in iiij. memb. in viij. colum. in versic. & adde. & Ruin. in citato consi. 14. colum. ij. Idem voluit Ruin. licèt de Paul. non faciat mentionem in consilio 134. col. pen. versic. & similiter illa. volum. iij. per tex. l. vir in fundo. ff. de fund. dot. & in l. veluti. ff. de impen. in reb. dot. fac. & subdit Paul. de Castr. vbi suprà. col. ij. & fin. quòd in istis non datur abrasio, sicut in ædificiis, quoniam ædificata non ita vniuntur cum terra, sicut plātata, postquam radices emiserūt. Quod etiam voluit Ruin. in præallegato consi. 14. col. iij. vers. nec audiretur dominus. vol. iij.

Respectu autem ædificiorum gestorum in fundo
28 feudali similiter concludendum videtur, † quòd etsi in feudis succedere non debeat domina Camilla tanquam extranea & incapax successionis feudalis, per text. in c. j. §. hoc autem notandum. qui feud. dare poss.
29 in capit. primo. de benefic. feu. † tamē quòd in istis melioratiōnibus factis per vasallum in bonis feudalibus succedere possit, vt per Paris. in cons. 28. columna j. volum. iij. & in cons. 55. columna v. & in cons. 58. colum. viij. versic. eo in super. volum. cod. & Ruin in cons. 24.
30 columna pen. volum. j. † & ideo quod est in facultate domini, vel agnati, ad quem feudum pertinet, vel pati, quod tollatur ædificium factum in feudo vel soluere æstimationem melioramentorum, vt est text. in capit. j. §. si vasallus. hîc habit. lex Corn. habita ratione quantum ipsa latura est ex tali ruina, prout valent rudera ab ædificio separata: quia in plus sua non interest, vt voluit Bal. in d. §. sit vasallus. & in c. j. §. si quis de manso de contro. inuest. col. v. versic. extra quæro. idem Bald. in l. in fundo. in iij. notab. ff. de rei vend. Paul. de Castr. in allegato consi. 326. col. pen. in fin. Ias. in l. ij. columna viij. vers. an autem eo casu. C. de iure emphyt. & Ruin. in cons. 24. colum. pen. vol. j. & hoc nisi per agnatum iam fuisset facta electio vel per dominum, quòd per hanc dominam Camillam vti heredem vasalli auferretur ædificatum: quia tunc non deberet audiri agnatus vel dominus, si vellent soluere prædictæ dominæ Camillæ id quod reperiretur de ruderibus, & quod dimitteret ędificia. Ita Bald. in d. §. si vasallus. quem sequitur Paul. de Cast. in citato cons. 326. colum. pen. in fin. cum sequent.

31 Verum † quia difficilis videtur probatio melioramentorum, vt tradit Paul. de Castr. in ipso consi. 326. colum. pen. versic. ad vnum tamen quæ tamen necessaria est, & omnino fieri debet, secūdùm dictum Paul. de Castr. vbi suprà. & Cuman. in consil. 102. in fin. & Curt. in consilio 165. columna v. & vj. Socin. Iun. in consi. 62. columna j. volum. j. & Ruin. in consilio 157. colum. ij. vers. Præterea non videtur. vol. j. & in cons. 18. colum. pen. in princ. volum. iiij. ac Paris. in consilio
32 33. colum. antepenult. vers. & aduersariis. vol. j. † quia excipiens ita tenetur probare suam exceptionem. l. in exceptionibus. ff. de proba. sicut actor suam probationem. l. qui accusare. C. de eden. l. ei. qui. ff. de probatio. nā excipiendo censetur agere quò ad ipsam exceptionem, vt in l. j. ff. de exceptio. & per Corn. in consil. 223. colum. iij. vers. nec obstat. volum. ij. Ideo libenter exhortor prædictam magnificam dominam Camillam ad quærendum concordiam cum dicto magnifico domino Antonio Cacia, fideicommissario, si fieri poterit, cùm melius sit habere bucellam panis sicci cum gaudio, quàm plurimas victimas cum iurgio, iuxta dictum Salomonis. Si autem hoc fieri non poterit aduertendum
33 censeo, vt bene sit cauta domina Camilla, seu eius aduocatus in bene articulando & probando ipsa melioramenta, per ea quæ scribit Butr. Iun. in allega. cons. 165. col. iij. in fin. cum sequent. Et ita vt suprà tenendum esse arbitror, salua semper correctione cuiuscunque meliùs sentientis.

LAVS DEO.

SVMMARIVM CONSILII XXIX.

1 *Statutum potest tollere appellationem, nullitatem, supplicationem, & iudicis officium, quod declara vt nu. 12. 15. 24. & 28.*

2 *Statutum populi potentius est, quàm pactum priuatorum.*

3 *Appellatio tollitur pacto priuatorum.*

4 *Statutum tollens omnem exceptionem, & defensionem, tollit officium iudicis.*

5 *Statutum conditum à ciuitate non habēte primam & secundam appellationem, non potest prohibere appellationem.*

6 *Ciuitates recognoscentes superiorem non possunt tollere appellationem, nec super ea aliquid statuere in præiudicium præeminentiæ superioris.*

7 *L. omnes populi. ff. de iusti. & iure. quæ dat licentiam subditis statuendi, debet intelligi dummodo quid non statuant contra ius & præeminentiam superioris.*

8 *Statutum potest tempus appellandi & prosequendæ appellationis moderari.*

9 *Consuetudo non potest tollere appellationem.*

10 *Statutum ciuitatis per quod tollitur appellatio non valet, quando ciuitas etiam haberet primas appellationes, & non secundas.*

11 *Quod amplia procedere etiam quando ciuitas merum & mixtum imperium haberet.*

13 *Supremus princeps potest in rescripto remouere appellationem.*

14 *Princeps potest confirmare statutum per quod prohibetur appellatio.*

16 *Princeps vel populus liber, qui imperatorem in superiorem non recognoscunt, possunt restituere famæ.*

17 *Dispositio legis Bene à Zenone. C. de quadr. præscrip. habet etiam locum in inferiorib. non recognoscentibus superiorem, secundum communem.*

18 *Ciuitas Ianuæ potuit concedere communitati Vessani ius exigendi pedagia.*

19 *L. vectigalia. C. noua vectigalia &c. habet locum in ciuitatibus quæ superiorem recognoscunt, secus in aliis, quæ habent iura Principis.*

20 *Ciuitas Ianuæ in eius territorio vtitur iure supremi Principis.*

21 *Iudicare in caussa propria possunt non recognoscentes superiorem.*

22 *Statutum ciuitatis Senarum, quæ superiorem non recognoscit & propter quod tollitur reductio ad arbitrium boni viri, valet.*

23 *Princeps sicut potest delegare caussam appellatione remota, ita etiam Rex, vel dominus, qui in temporalibus superiorem non recognoscet.*

25 *Inferiores recognoscentes superiorem habentes tamen iure proprio in perpetuum dignitatem & administrationem, possunt committere caussam appellationi remota.*

26 *Reges, Comites & Marchiones, qui iure proprio habẽt dignitatem propriam & administrationem quò ad subditos suos possunt omnia, quæ imperator in vniuerso orbe, & possunt facere statuta derogatoria iure communi.*

27 *Necnon & condere statutum, quòd præmoriente vxore sine liberis, maritus lucretur dotem.*

29 *Pacto non potest derogari iurisdictioni superioris.*

30 *Marchiones Montisferrati, cùm sint vicarij perpetui, possunt omnia in suo territorio, quæ imperator in vniuerso dominio.*

31 *Confirmatio statutorũ inducitur eo ipso, quòd Princeps iurauit obseruare statuta.*

32 *Confirmatio statutorum facta per Principem in genere non extenditur ad statuta iniusta & illicita, & ad ea, quæ sunt iuri contraria, vel quæ possunt aliquod nouum inducere, etiam si facta esset cum clausula, ex certa scientia, vt nu. 34.*

33 *Confirmatio generalis non inducit illum effectum, quem inducit confirmatio specialis.*

35 *Interpretatio capienda est per quam minus derogatur iuri communi.*

36 *Appellatio instituta est ad solum præsidium innocentiæ, & ad corrigendum iniquitatem vel imperitiam iudicantium.*

37 *Statutum prohibens appellationem, licèt valeat, tamen non debet trahi nec extendi, vbi constaret de notorio grauamine appellantis.*

38 *Potestas in quocunq; actu requiritur.*

39 *Statutum etsi tollere possit nullitatem, non tamen eam quæ descendit ex defectu citationis non factæ, vel nulliter factæ cùm concernat defensionem.*

40 *Defensio est de iure naturali.*

41 *Imperator sicut non potest tollere citationem, quia subtraheretur facultas defensionis, multò minùs statutum, quod est pars iuris ciuilis.*

42 *Statutum præcisè disponens quòd absens possit condemnari, & de nullitate dici non possit, debet intelligi si fuerit absens citatus, aliàs dici potest de nullitate non obstãte prohibitione generali ipsius statuti.*

43 *Statutum tollens nullitatem locum nõ habet quando de ea constaret notoriè ex inspectione actorum.*

44 *Exceptio nullitatis licet opponi non possit contra executionem sententiæ, quando tres latæ reperiuntur conformes, tamen fallit, si ex inspectione actorum constat de nullitate, quia illa non intelligitur reiecta.*

45 *Citatio ad videndum deferri iuramentum testibus requiritur.*

46 *Citatio ad videndum proferri sententiam omnino requiritur.*

47 *Citatio peremtoria circumducta videtur, si postea admittitur receptio testium.*

48 *Supplicatio porrigẽda est principi, qui demum considerata æquitate debet annuere imploranti.*

49 *Supplicatio est quædam precum porrectio facta principi, per quam ex quadam benignitate superior restituit supplicantem aduersus sententiam, contra quam non competit remedium ordinarium.*

50 *Statutũ non potest funditus impedire, quin officium iudicis imploretur.*

51 *Ciuitas etiam habens iurisdictionem primarum & secundarum caussarum non posset tollere per statutum supplicationem & officium iudicis.*

CONSILIVM XXIX.

QVÆRITVR an à sententia lata per dominum Vicarium ciuitatis Casalis in fauorem Daciteriorum, & contra agentes ipsius ciuitatis, possit appellari, vel de nullitate dici, non obstante statuto prohibente, quòd ab huiusmodi sententia possit appellari, de nullitate dici, supplicari, nec officium iudicis implo-
1 rari. † Et prima facie videretur dicendum quòd non resistente ipsa lege municipali, quæ potest tollere appellationem, nullitatem, supplicationem, & officium iudicis, & de cuius validitate non videtur dubitãdum, vt de statuto vetante appellationem, voluit Bald. in consilio 148. colum. iij. vol. j. & in consilio 186. colum. ij. volum. ij. Cuma. in cons. 60. colum. j. Barba. cons. 79. colum iiij. volum. iij. & Paris. in consilio 46. columna j. volum. j. † & est ratio, quia potentius est statutum populi, quàm pactum priuatorum, vt est text. melior de iure in l. generaliter. C. de fide iuss. secundùm Bald. ibi
3 Barb. in consilio 23. colum. iij. volum j. † Sed pacto priuatorum tollitur appellatio. l. j. ff. à quib. non lic. ap. & per Butr. in capit. venientes. colum. ij. de iureiur. Ergo multò magis statuto & lege populi, argumen. authen. multò magis. C. de sacrosan. eccles. Idem etiam de statuto prohibente nullitatem tenuit Anchar. in consilio 211. colum. fin. Socin. in consilio 299. colum. ij. in consilio 83. colum. ij. versic. sed in casu nostro. volum. iiij. quia & per pactum tolli potest, vt per Ang. in repet. l. tale pactum. §. qui prouocauit. col. xvj. versic. vlterius. ff. de pact. & in consilio 187. idem voluit Perus. in c. dilecto. q. lij. de appellat. Pariter idem tenet de statuto prohibente supplicationem Bal. in cita. consilio 148. duplicato in consilio 441. volum. v. Barb. consilio 44. colum. iij. volum. iij. & in consilio 79. colum. vj. & in cons. 85. colum. vj. volu. eod. Vltimò, quòd etiam statutum possit tollere officium iudicis, hoc inquit Bart. in l. j. §.
4 & parui. colum. ij. ff. quod vi aut clam. dum vult, † quòd statutum tollens omnem exceptionem & defensionem, tollit etiam officium iudicis. Sed clariùs hoc voluit Barba. in citato consil. 44. colum. iiij. & in consilio 79. columna vj.

Quibus non obstantibus contrariam partem ve-
5 riorem fore arbitror, quòd imò † statutum conditum à ciuitate non habente primam & secundam appellationem, non potest prohibere appellationem, vt per Bart. in l. omnes populi. in iij. quæst. princ. versic. iuxta præmissa quæro. ff. de iusti. & iure. & Bart. in l. si cui. ff. de aqua plu. arcen. & est ratio: quia huiusmodi statutum comperitur factum super eo quod non est iurisdictionis ciuitatis, sed superioris secundùm Barto. ibi quem sequitur Bald. in consilio 86. volum. iij. in cons. 2. col. ij. volum. v. in l. fi. colum. ij. vers. sed nunquid. C. de sent. & interlocut. omn. iudic. vbi inquit quòd per statutum non potest tolli, appellatio, quando est appellan-

appellandum ad superiorem ciuitatis capit. venientes. de iureiur. Sed si ciuitas haberet iudices appellationũ, sicut est ciuitas Bononiæ, tunc valeret statutum quod etiam sentit Cuma. in consilio 136. colum. iij. in ij. dub. dum inquit, quòd per statutum tollitur appellatio, quando appellatio veniret facienda ad iudicem ipsius ciuitatis, per l. ij. §. ex actis. ff. de origin. iuris. Ergo secus si ad superiorem. Idem voluit Alexan. in addi. ad Bartolum, in d. l. omnes populi. & Abb. in d. cap. venientes.

6 in ij. notabili, vbi tradit † ciuitates recognoscẽtes superiorem, non posse tollere appellationem, nec super ea aliquid statuere in præiudicium præeminentiæ superioris, †

7 & ideo quòd d. l. omnes populi. quæ dat licentiam subditis statuẽdi, debet intelligi, dummodo quid non statuant contra ius, & præeminentiam superioris. Hoc etiam tenuit sequendo Bartol. Salicet. in l. fin. col. fin. C. de temp. appel. & Anton. de Butr. in d. c. venientes. colum. ij. Hoc etiam fatetur Bald. in l. cùm filius. ff. de milit. testa. & in l. præscriptione. colum. vj. vers. nunc

8 venit. C. de precib. impe. offerend. † vbi dicit, quòd per statutum non potest tolli appellatio, licèt per ipsum possit tempus apellandi & prosequẽdi appellationem moderari, imò dixit plus Bald. in l. ij. colum. ij. C. quæ sit long. consuet. & in l. cùm de consuetudine. ff. de leg.

9 † quod nec etiam consuetudine appellatio ipsa tolli

10 potest. Et istud in tantum verum est, † quòd etiam si ciuitas haberet primas appellationes, & non secundas, non valeret huiusmodi statutum, quia impediendo primam appellationem, statutum impedit etiam secundam, per quam deuenitur ad superiorem. Ita Bart. in locis suprà citatis, & Cardin. in consilio 72. colum. ij. & Bald. in cita. consilio 86. vbi propriè dicit quòd per statutum non potest impediri appellatio ad superiorem, nisi per priuilegiũ Principis ciuitas habeat omnes appellationes, scilicet primas & secundas. Et ideo videtur quòd malè locutus fuit Bald. in d. l. fin. C. de sent. & interlo. om. iud. vbi voluit statutum conditum per ciuitatem habentem solùm primam appellationem, valere: quia secunda efficitur prima, prout in specie re-

11 probat Bald. Salicet. in dicta l. final. † vbi hoc ampliat etiam procedere, si ciuitas haberet merum & mistum imperium: quia etiam tunc non posset tollere appellationem.

Non obstant in contrarium adducta, videlicet huiusmodi statutum valere: quia pluribus modis respon-

12 detur. † Et primò quòd ipsa opinio procedere posset, quando per statutum superioris sublata esset appellatio. Ita Salicet. in d. l. fin. & Butr. in d. c. venientes. & alii

13 Doct. in locis suprà relatis. pro quo facit, † nam supremus Princeps potest in rescripto remouere appellationem. l. j. §. fin. ff. à quibus appel. non lic. Dec. in c. pa-

14 storalis, de appel. Ergo & statuere ne appelletur. † Item princeps potest confirmare statutum per quod prohibetur appellatio, vt tradit Salic. in d. l. fin. & Bal. in citato cons. 86. & Mars. in singu. lxxj. Ergo multò magis statuere per decis. supra allegatas.

Secundò locum habere potest prima sententia in

15 inferioribus non recognoscentibus superiorem, † & qui locum principis tenere videntur, per ea quæ notat

16 Bart. in l. pen. §. de qua re. ff. de posthu. † vbi dicit quòd Princeps vel populus liber, qui imperatorem non recognoscunt in superiorem, possunt restituere famæ, quia talis populus liber appellatur, vt notatur in l. hostes. ff. de cap. & postlim. reuer. & apud eosdem dicitur

17 esse imperium sui ipsius, † Item videmus quod dispositio l. bene à Zenone. C. de quadr. præscript. habet etiam locum in inferioribus non recognoscentibus superiorem, vt per Ias. in cons. 227. col. x. volum. ij. & per Dec. attestantem hãc communem in cons. 357. col. ij.

accedat etiam quod inquit ipse Dec. in consil. 524. col.

18 j. † vbi inquit ciuitatẽ Ianuæ potuisse concedere communitati Vessani ius exigendi pedagia, etsi ea decreto ciuitatis constitui nõ possint. l. vectigalia. C. noua ve-

19 ctigal. † quia secundùm Bal. ibi, l. ipsa loquitur de ciuitatibus, quæ superiorem recognoscunt, secus in illis,

20 quæ habẽt iura principis, vt dicit Dec. † de ciuitate Ianuæ, quæ in eius territorio vtitur iure supremi principis. Facit quoque quod voluit Bart. & alii in l. vnic. C.

21 ne quis in sua cau. iud. † vbi non recognoscentes superiorem possunt in causa propria ius dicere. Quod etiam tenuit Bru. in cons. 45. colum. penult. in principio. Ergo idem dicendum videtur, quòd tales possint per statutũ prohibere appellationem. Et magis accedendo ad proxima facit quod voluit Soc. in cons. 63. colu.

22 ij. in fine. volum. iiij. † vbi inquit quòd valet statutum ciuitatis Senarum, quæ non recognoscit superiorem, per quod tollitur reductio ad arbitrium boni viri. Et in terminis appellationis hoc voluit Anton. de Butrio in d. cap. venientes. colum. ij. versic. quod satis puto. Cui accedat quod voluit Bart. in d. l. j. §. fin. versic. sed si esset

23 aliquis Rex. ff. à quibus appel. non lic. vbi dicit, † sicut princeps potest delegare causam appellatione remota, ita etiam Rex, vel dominus, qui in temporalibus superiorem non recognoscet. Idem tenuit Perus. in d. cap. pastoralis in quinta quæstio. de appel. vbi dicit quod clausula appellatione remota potest apponi per inferiorem à principe non recognoscẽte superiorem saltem de facto.

Tertiò responderi potest, quòd dicta opinio locum

24 habere potest in casu in quo huiusmodi † statutũ fuisset ab inferioribus recognoscentibus superiorem, habentibus tamen iure proprio in perpetuum dignitatem & administrationem, per ea quæ dicit Dec. in d. c.

25 pastoralis. col. ij. † vbi inquit similiter tales inferiores

26 causam committere posse appellatione remota, † & ideo subdit quòd Reges, Comites, & Marchiones, qui iure proprio habent dignitatem perpetuam, & administrationem, quò ad subditos suos possunt omnia, quę imperator in vniuerso orbe. Idem tradit Bru. in consilio 45. columna penult. vbi ex hoc infert, quòd tales, cùm æquiparentur imperatori & Regibus, possunt vniuersalem legem condere in eorum dominio, & legi derogare. Et clarè hoc vult Paul. de Castr. in consilio 34. columna ij. circa princip. volu. ij. vbi Duces, Comites, & similes habentes dominium temporale perpetuum, habentur loco principis in eorum territorio, & in eo possunt facere omnia, quæ imperator per vniuersum orbem, & possunt facere statuta generalia derogatoria iuri communi. & Paul. refert Alexand. cons. j. columna vij. versic. insuper. volum. v. Socin. consilio 66. columna vj. volum. iij. Aymo. consilio 135. colum. ij. versic. sed præmissis. Pro cuius confirmatione bene faciunt quæ dixi in libro meo quæstionum de lucro

27 dotis. quæstion. iij. † vbi firmaui similes principes potuisse condere statutum, quòd per mortem vxoris sine liberis, maritus lucretur dotem, & tale statutum fore ius ciuile.

Quartò & vltimò respondetur prædictam sententiam posse procedere in statutis editis à ciuitatib. †

28 habentibus iurisdictionem primarum & secũdarum appellationum, per not. per Bart. in d. l. omnes populi. & alios in locis suprà citatis. Vnde cùm statutum conditum à ciuitate Casalis, non sit factum à ciuitate non recognoscente superiorẽ de facto, nec ab habẽte perpetuã dignitatẽ, & administrationẽ iure proprio, nec similiter habente iurisdictionẽ primarũ & secũdarum

appellationum, sed recognoscente superiorem, sequitur iuridica cõclusio per huiusmodi statutum, sublatam non fuisse facultatem appellandi, & ideo à præmissa sententia lata per dominum Vicarium, lege permittente posse appellari.

Nec obstat quòd pacto possit tolli appellatio, quia ad hoc respondet Bal. in l.ij.§. illud. in fi. C. de temp. appella. quòd licèt ea pacto tolli possit, non tamen à sta-
29 tuto, † quia per pactum non derogatur iurisdictioni superioris, cùm ipse habeat cognoscere de pacto, vt per Innocen. in d. cap. venientes. Ita etiam voluit Butr. in dicto capit. venientes. & Salicet. in d. l. fin. colum. fin. C. de temp. appel.

30 Similiter non habet obstare † si dicatur quòd tale statutum fuit confirmatum ab illustrissimis Marchionibus Montisferrati vicariis perpetuis, & qui omnia possunt in eius territorio, sicut Imperator in vniuerso dominio, vt per Cur. Iun. in cons. 61. colum. iiij. versic. succedit. Ias. in cons. 235. columna ij. volum. ij. Paris. in
31 cons. 17. col. ij. vol. j. Ergo quòd debet valere, vt in specie dixit Salic. in d. l. fin. C. de temp. appel. & per Bald. in citato cons. 86. volum. iij. quem sequitur Mars. 71. † vbi inquit sufficere ad confirmationem statuti, quòd Princeps iurauit seruare statuta. ad idem facit quod dixit Dec. in cons. 534. col. j. vbi voluit quòd statutũ factum per communitatem Vexani de soluendo vectigal, valet & tenet, si fuit confirmatum à Principe: quoniam respondetur huiusmodi statutum non fuisse cõfirmatum in specie à Principe, sed solummodo Principẽ
32 cõfirmasse in genere statuta ciuitatis Casalis, quæ confirmatio non extenditur ad statuta iniusta & illicita, vt per Bal. in l. j. ff. de his qui sunt sui vel alie. iur. quem sequitur Dec. in cons. 17. col. j. in fin. & in cons. 71. in fin. & in cons. 538. col. fin. & ad ea, quæ sunt iuri contraria, vel quæ possunt aliquod ius nouum inducere, vt per Bal. in c. j. per illum text. per quos fiat inuest. quem sequitur Ias. in cons. 122. col. iij. volu. iiij. & Alex. in cons. 59. col. pen. in j. volum. vbi inquit quod confirmatio generalis priuilegiorum non trahitur ad ea quæ sunt iuri contraria, cùm intelligatur talis confirmatio per obreptionem impetrata, per not. in l. si qua loca. C. de fund. & sal. rei. dom. lib. xi. Gonzad. cons. 9. colum. vij.
34 † Nec mirum: quia confirmatio non inducit illum effectum, quem inducit confirmatio specialis, vt per Paris. in cons. 19. colum. j. post alios per eum citatos, imò dicit fortiùs Paris. in cons. 33. col. viij. in fi. cum sequent.
34 vol. iij. hoc etiam procedere, † vbi talis confirmatio generalis facta fuisset cum clausula ex certa scientia, prout etiam voluit idem Paris. in cons. 160. col. j. volu. eod. & in consil. 10. col. pen. volu. iiij. & ratio est secundùm Cor. in cons. 9. col. ij. vers. nec videtur obstare. volu. iij. quem sequitur Paris. in d. cons. 33. colum. ix. in princip. quoniam non est verisimile Principem voluisse talia
35 statuta iniusta approbasse, † & etiam quia capienda est interpretatio, per quam minus derogatur iuri communi, iuxta plenè tradita per scrib. post gloss. in l. fin. §. in computatione, de iure delibe. & ideo dixit Innocen. in cap. j. de transact. & Ias. adducens alios in l. generaliter in ij notab. ff. de leg. j. quòd talis confirmatio generalis referri debet tantùm ad actus validos & non inualidos, quod etiam voluit Alex. in citato consilio 50. col. pen. in princ. Mars. in sing. cxcvi. & Paris. in consi. allegato xxxiij. col. ix. & in cons. 10. col. pen. volum. iiij. Cùm igitur tale statutum sit iniustum & contra ius commune, demonstratur quòd in tali confirmatione generali non veniat approbatio statuti prohibentis
36 appellationem, † quæ instituta comperitur ad solum præsidium innocentiæ, c. cum speciali. §. Porro. Et ibi doct. de appel. & per Perus. in rub. eo. tit. col. iiij. in fin. & ad corrigendum iniquitatem vel imperitiam iudicatum. l. j. vbi Bart. & alii ff. eo. tit.

Præterea, dato sed non concesso, quod statutum vetans appellationem valeret, adhuc dicitur ipsum non
37 debere extendi & trahi † vbi constaret de notorio grauamine appellantis, vt vult gloss. in c. ex conquæstione. de restit. spoliat. quam sequitur Alexan. in consilio 77. col. iij. volum. iij. Perus. in d. cap. pastoralis. in fin. & Mars. in l. j. num. 158. C. de raptu virgi. Rui. in cons. 101. in fin. volum. v. sed in casu præsenti, vt legitur ex actis constat de notorio grauamine ipsius vniuersitatis Casalensis. Ergo sequitur quod amittenda venit ipsa appellatio.

Secundo principaliter dicitur quod ex defectu po-
38 testatis allegatæ, † quæ in quocunque actu requiritur. l. cum te. C. de don. ante nup. statutum Casalense non potuit tollere nullitatem ex rationibus & iuribus de quibus suprà in articulo appellationis.

Vlterius dato quòd per statutum posset tolli nulli-
38 tas, † tamen per illud non intelligitur reiecta nullitas, quæ descendit ex defectu citationis nõ fectæ vel nulliter factæ: quia per statutum huiusmodi nullitati dero-
40 gari non potest, † quia esset tollere defensionem, quæ est de iure naturali. Ita Ancharan. in consilio 201. col.
41 ij. versic. subsequenter. † vbi inquit quòd sicut Imperator non potest tollere citationem, quia subtraheretur facultas defensionis, vt in clement. pastoral. de re iud. multo minùs hoc potest statutum, quod est pars iuris ciuilis. l. omnes populi. ff. de iust. & iure. Idem voluit Bal. in consilio 201. colum. j. volum. v. Ang. in consilio 177. in fin. Perus. in cap. dilecto. quæst. lij. versic. tertio limita. de appel. Crauet. cons. 255. columna v. Ruin. in cons. 37. colum. ij. volum. v. Facit quod voluit Bald. in l. j. colum. iij. C. quomodo. & quando iud. quem sequi-
42 tur Rui. in cons. 24. colum. ij. volum. iiij. vbi dicit quod licet statutũ præcisè disponat quod absens possit condemnari, & de nullitate dici non possit, tamen debet intelligi statutum, si fuerit citatus, aliàs quòd dici potest de nullitate non obstante generali prohibitione ipsius statuti: quia in hoc valere non potest.

Secundò limitatur vt dictum statutum locum sibi
43 non habeat, † quando notoriè constaret de nullitate resultante ex inspectione actorum, vt per dictum Anchar. in allega. cons. 201. colu. fi. & Alexand. in addi. ad Bart. in l. j. §. & parui. ff. quod vi aut clam. Facit quod vo-
44 lunt Bald. & Salicet. in l. j. C. ne licet tertiò prouoc. † vbi dicunt, quòd licèt contra executionem sententiæ non obstat exceptio nullitatis, quando tres sententiæ latæ fuerunt conformes, vt in clement. j. de re iudic. tamen fallit si ex inspectione actorum constat de nullitate: quia non intelligitur reiect. Et Bald. sequitur Alexan. in consilio 186. columna penultima. in fine. volumi. secundo. & in consilio 77. columna tertia, volumine tertio. & in consilio 225. columna tertia. volumine sexto. Hoc etiam admittit Ruin. in cons. 31. columna iii. volum. v. & in cons. 37. colum. iii. & 62. in fin. & 101. in fin. volum. eod. Sed in terminis de quibus agitur, ex inspectione actorum, clarè constat nedum de defectu
45 vnius citationis, sed etiam alterius, & sic duarum † videlicet de citatione facta ad videndum deferri iuramentum testibus, contra l. si quando. Co. de test. & Alex. in cons. 180. columna penult. volum. ii. & Socin. in
46 cons. 274. colum. ii. † & etiam de defectu citationis ad videndum proferri sententiam, quæ omnino requiritur, vt latè per Mars. in l. de vno quoque. ff. de re iud. Item etiam constat de aliis nullitatibus, igitur sequitur quòd stantibus præmissis licita fuit appellatio.

Nec

Nec habet obstare si dicatur, quòd imò pars fuit citata ad videndum proferri sententiam:† quia respondetur quòd ipsa citatio circunducta fuit, & conclusio in caussa reuocata per receptionem testium factā post ipsam citationem & cōclusionem in caussa, per ea quæ tradit Afflic. in decis. cxv. post dominos de Rota, & per eum ibi relatos, & Ias. in l. patre furioso. colum. iij. ff. de his qui sunt sui vel alie. iur. & Marsi. in pract. sua crim. in §. sequens. num. 52.

Et quòd dictum est de appellatione & nullitate, idem traditur & de supplicatione, & de officio iudicis: quia in hoc maximè offenderetur maiestas superioris, ad quē de directo porrigitur supplicatio, & recurritur pro imploratione officij ipsius superioris, per ea quæ de supplicatione dicunt Roman. in cons. 325. & Marsi. in d. l. j. de raptu virgin. num. 160.† vbi dicunt principi esse porrigendam supplicationem, qui demum considerata æquitate officium ipsius debet annuere imploranti, ex his quæ dicit Abba. in cap. ex literis. colum. ij. in vlt. not. de restit. in integ.† vbi dicit quòd supplicatio est quædam precum porrectio facta Principi, per quam ex quadam benignitate superior restituit supplicantem aduersus sententiam, contra quam non cōpetit remedium ordinarium: & idem dicitur de officio iudicis, quamuis etiam non videatur absolutum quod officium iudicis per statutum tolli possit, vt in terminis dixit Innoc. in cap. quæ in ecclesiarum. de consti.† vbi dicit quòd statutum nō potest funditus impedire quin officium iudicis imploretur: quia etiam Princeps non potest tollere nec auferre implorationem, nec defensionem, cùm sit de iure naturali. Et Inno. sequitur Bal. in Margarita sua, inverbo, statutum. in iij. vers. & Marsi. in d. l. j. C. de rap. virg. num. 172.† Imò fortiùs dicitur quod etiam si ciuitas haberet iurisdictionē primarum & secundarum caussarum, non posset tollere per statutum ipsam supplicationē, & officium iudicis, ex defectu potestatis, quæ in omni & quocunque actu requiritur. cap. cum super de offi. deleg. Et ideo concludendo sermonem præsentis consultationis, intrepidè tenendum arbitror ab huiusmodi sentētia domini vicarij, non obstante præallegato statuto, licitè appellatum fuisse, & eam recipiendam, & admittendam fore.

47

48

49

50

51

LAVS DEO.

SVMMARIVM CONSILII XXX.

1 *Fructus percepti iudicio testatoris pendente conditione fideicommissi, licèt non veniant imputandi in Trebellianicam secundùm communem sententiam doctorum, tamen secus etiam secundum communem, quando grauati non sunt filij primi gradus. sed vlterioris.*

2 *Declaratio ad regulam fructus percepti iudicio testatoris regulariter cedunt lucro heredis.*

3 *Expensæ factæ per grauatum in reb. subiectis fideicommisso, & quæ tendunt ad perpetuam vtilitatem possunt repeti per eius heredem, & non compensantur cum fructibus. secus si ad temporalem vtilitatem: quia tunc non repetuntur, quod tamen limita, vt in num. 5.*

4 *Declaratio ad l. sumtus, & ad l. emtor. ff. de rei vendicat.*

6 *Expensæ factæ per grauatum, & quæ factæ fuerunt ad perpetuā vtilitatem, repeti possunt quatenus res tantum reperitur meliorata tempore restitutionis.*

7 *L. iubemus. C. ad Treb. secundùm communem etiam locum habet, quando quarta detrahuntur.*

8 *Filius primi gradus imputat fructus perceptos pendente conditione fideicommissi in Trebellianicam, quando est grauatus restituere alteri quàm descendenti.*

9 *Filius primi gradus imputatur in Trebellianicam implementum conditionis.*

10 *Fructus percepti ex re legata imputantur in Falcidiam, non autem implementum conditionis, nisi ad commodum implentis.*

CONSILIVM XXX.

OMisso longo apparatu verborum super dubiis propositis, & ad me transmissis, breuiter & succinctè tangam veritatem. Et in primis quò ad dubium primo loco in medium adductum dico,† quòd licèt in filiis primi gradus communis sit doctorum sententia, quòd fructus percepti iudicio testatoris pendēte conditione fideicommissi, non veniant imputandi in Trebellianicam. l. iubemus. C. ad Trebel. cap. Raynutius. cap. Raynaldus. de testa. tradunt docto. in l. in fideicommissariam. ff. de Trebel. tamen in filiis secundi & vlterioris gradus receptior est sententia, quòd in Trebellianica computantur fructus ipsi percepti iudicio testatoris, per text. in l. quod de bonis. §. quod auus. cum glos. in verb. compensabunt. ff. ad leg. Falci. vbi eo ipso quòd testator grauat heredem, qui non sit de liberis primi gradus, vt post tempus. vel in conditionis euentum, hereditatem tam suam quàm heredis restituat, omnes fructus computantur in Trebellianicam. Et ideo dixit ibi Bart. quòd semper cautus debet esse aduocatus, vt aduertat quis sit ille, cui facta fuit substitutio: quia vidit vnum magnum doctorem errare. Ad idem est tex. in d. l. in fideicommissaria. in princip. Hoc etiam voluit Bart. in l. Papinianus. §. vnde quæritur. ff. de inoffi. testam. Fulgos. in consilio 24. columna j. & in consil. 41. columna fin. versic. ad quartum. Oldrad. in cons. 248. in v. quæstion. Corn. in cons. 22. colum. x. in princ. versic. & licet. vol. ij. in consilio 158. columna fin. vol. iij. in consilio 180. colum. penult. in princip. volum. iij. & in consilio 270. col. fin. volum. eod. Paris. in cons. 9. colum. ij. vers. eod. etiam volum. ij. in cons. 45. col. iij. versic. nec prædictis. in cons. 47. col. iij. in princ. in consilio 83. col. iij. volum. eod. & in cons. 17. col. v. in princ. in cons. 43. colum. xj. versic. nam prædicta omnia. & in cons. 55. colum. vj. vol. iij. Bal. cons. 291. vol. v. Bertrand. in consilio 21. colum. iiij. volum. j. Gozad. in consilio 97. colum. ij. & in fin. & Socin. Iun. in consilio 131. col. xiij. in fin. volum. j.

2 Nec habet obstare si dicatur† quòd imò regulariter fructus percepti iudicio testatoris, pendente conditione, cedūt lucro heredis, vt in d. l. quod bonis. §. quod auus. in vers. planè. & non veniant restituendi, nisi expresè sit dictum. l. quod his verbis. de leg. iij. quia respondetur, quod prædicta conclusio procedit nisi detractio Trebellianicæ esset faciēda aduersus fideicommissarios: quia tunc nō cedunt lucro heredis, sed computantur in id quod per grauatum venit detrahēdum. Ita Alex. in d. §. quod auus. colum. j. idem voluit Old. in cons. 248. in v. dub. & Paris. in allega. cons. 83. colu. iij. in princ. vbi dicit de hoc esse text. per locum à speciali. in l. mulier. in §. cùm proponeretur. ff. ad Treb. & in l. ita. tamen. §. heres esse. eo. tit. & vbique doctores, vbi firmant dictos fructus, quatenus cōcurrunt cum Trebellianica in ea computandos. Si enim percepti fuissent vltra summam competentem pro dicta Trebel-

lianica,illud quòd suprà ascendit,cedit lucro ipsius heredis, vt etiam not. omnes Modern.in l.in quartam.in iiij. q. princip. Bart. ff. ad l. Falc. Et ideo ex his infertur, quòd cum magnificus dominus Petrus Blaxius Fontana non sit de liberis primi gradus domini Petri,sed nepos,quod fructus per eum percepti pendente conditione fideicommissi, imputari debent in Trebellianicam, & si quod superfluum erit cedere debet lucro ipsius heredis.

Deuenio ad secundùm caput in quo quæritur, vtrum heredes dicti domini Petri Balaxij expensas per eum factas in reb. subiectis restitutioni fideicommissi, possint repetere à fideicommissarijs per viam excipiendi vel agendi. Prima facie videtur dicendum quòd non, sed quòd debeant compensari cum fructib. perceptis ex ipsis rebus restituendis, vt in l. sumtus.& in l. emtor. ff. de rei vend. & per Paul. de Castr. in proprijs terminis.in l.vbi purè.§.fi.ff.ad Trebellianum.

Sed præmissis non obstantibus,sequendo communem doctorum distinctionem, de qua in d.l. vbi purè.
3 §. fin. † dico, quòd respectu expensarum quæ reperiuntur factę per dictum dominum Petrum Blaxium ad perpetuam vtilitatem rerum subiectarum restitutioni fideicommissi, ipse potest eas repetere siue excipiendo,siue agendo.l. domos. ff. de leg. j. & per Ruin. in cons.38.col.fi.vol.j. & in cons.84.col.fi.vol.iij.respectu verò earum,quæ factæ cõperiuntur ad temporalem vtilitatem, quod eas repetere non potest.l. mulier.§.sed si cum distrahere.& ibi doct.ff.ad Trebel. Soci. in cons. 82.in fi.vol.iiij.Cor. cons. 58.col. fi.vol.iij. Rui. in citat. cons.38. col.fin.sed dictus dominus grauatus licèt fecerit multas expensas vtiles & non necessarias in cõstructione capsinarum sine quib. non reperiebantur coloni partiarij,neque fictabiles, qui colere vellent dicta bona subiecta restitutioni in quibus habet locum dicta repetitio,tamen multæ demonstrantur factæ quæ non tendunt ad perpetuam vtilitatem, sed temporalem,& ideo in ipsis cessanda erit ipsa repetitio.

4 Non obstant † not. in d. l. sumtus. & l. emtor. quia respondetur quòd aut quis simpliciter in re aliena fecit expensas,& ex ea fructus percepit, & tunc expensa cum fructibus compensatur.Et ita procedunt dicta iura,scilicet,l.emtor. & l. sumtus. aut quis expensas fecit in re sua,quam tamen per fideicommissum tenebatur sub conditione restituere, & expensa facta, pendente conditione cum fructib. non compensatur, quia percepti sunt ex re propria, ideo ad eius commodum & non alienum cedere debent,nec euentus conditionis trahitur retro, quò ad dominium vel commodũ fructuum,secundùm Bartol.& alios in l. fin.§.sed quia. C. cõmunia de lega. per tex.in l.j §.j. ff. ad Silleia. & quòd non admittatur cõpensatio in casu de quo agitur, voluit gloss.in d.l.emtor.in fin.gl.mag.quam ad hoc allegant Bal.& Ang.Imo. & Alex. in l. insulam.§.j.ff.solut. matr.& in d.l. domos. Ita Rui. in cons.37. in fin.vol.j. & in cons.117.col.fi.vol.iij.& in cons.135.col.pen.vol.eo. & in cons 165.col.pen.in fi.vol.iiij.& Bertran.in consil.21.col. pen.vers.præterea.vol.j.

Non obstant nota.per Paul.de Castr. in d.l. vbi purè.§.fi. quia loquitur in casu in quo expensa facta respiciebat temporalem vtilitatem,& quæ (vt suprà dixi)ab herede grauato non potest repeti.

5 Quò ad tertium dicitur † quòd grauatus etsi possit repetere expensas necessarias vel vtiles factas ad perpetuam vtilitatem, tamen eas non poterit repetere, nisi pro partibus remissis fideicommissario, sic pro tribus quartis, & pro alia non. Ita Bartol. & Doctor. in dicta l. vbi purè.§. final. Socin. in citato consilio 82. in fine. & Bertrand. in dicto consilio 21. columna penultima.

Circa quartum articulum nunquid repeti debeat absolutè per grauatum quod expensum est, an verò solum quatenus res reperitur meliorata tempore restitutionis fideicommissi, videtur dicendum quòd totum repeti possit, etiam vbi res non reperiretur pretiosior tempore restitutionis vsque ad quantitatem expensæ factæ.quasi sufficiat ab initio fuisse vtiliter expensum.l.& in totum.ff.de impen.in reb.dot.fac.

Quibus non obstantibus aliter concludendum ar-
6 bitror,† quòd imò debet attendi tempus restitutionis, & quatenus eo tempore reperitur res valere.l.domos. & ipsi omnes.ff.de lega.j.vbi dicunt Ang.& Alex.illam l.notandam, quia de facto quotidie contingit in his qui condemnantur ad restitutionem rerum.Nam petunt sibi refici sumtus factos in reparatione earum,qui sumtus fortè tempore reparationis, fuerunt multum excessiui & non probabiles arbitrio boni viri, vt quia tunc aderat tempus guerræ propter quod res non erat effecta multò maioris pretij, nunc verò tempore restitutionis cessante guerra, res est pretiosior, & præsens tempus inspicitur.Idem vult Corn.in consilio 158.colum.fin. volum.iij. Bertran. in cons.21. colum. iiij.volum.j. Negusan. in tract.de pigno. in iiij. memb. v.part. columna x.versic. sexta conclusio. vbi dicit hoc menti tenendum,quia frequenter contingere potest. Rui.in cons,117.colum.fin.volum.j.in cons.84.colum. fin.volum.iij.& in consilio 117.colum.ij.in consi. 135. colum. pen. volum. eod. & in cons.165. colum.ij. vol. iiij.Et ideo cùm ex lectura iurium ad me transmissorum cõstet tempore ipsius restitutionis res repertas fuisse pro parte pretiosiores,& pro parte minus valere quàm expensum allegatur, sequitur quòd pro pretiosioribus grauatus vel eius heres poterit repetere illud plus,in quo res reperitur pretiosior,licèt minus expensum sit, & pro altera parte non id quod expensum est deducitur, sed quod in veritate res valet tempore restitutionis.d.l.domos. & per Rui. latissimè in d.cons. 117.col.ij.vol.iij.

Circa vltimam quæstionem in qua quæritur an dominus Antonius filius domini Francisci, & grauatus onere fideicommissi, teneatur sibi imputare in Trebellianicam fructus perceptos pendente restitutione fideicommissi, dubium facit quia quamuis à regula, quæ est quòd fructus percepti iudicio testatoris, hoc est pendente die vel conditione, imputentur in Trebellianicam.l. in fideicommissaria.in princ. ff. ad Trebel.excipiantur filij primi gradus.per l. iubemus. C.ad Treb. tamen ille text.locum sibi vendicat, quando vna quarta solum veniret detrahenda,vt probatur ibi in verbo,dodrans.vbi ergo restitutio dodrantis fieri non debet,deficiunt verba illius.l.exorbitantis à regula,ergo deficit dispositio argu.l.ita autem.in princ.ff.de admin.tuto.& maximè stante fine illius.l.iubemus, prohibentis trahi illam legem ad alios casus.sed in casu nostro non restituitur dodrans: quia detrahuntur duæ quartæ,igitur &c.Ita in specie dixit regulariter Paul.de Castr.in l.mulier.§. cum proponeretur colum.fi.ff.ad Trebel. vbi dicit hoc dictum nouum,& ita aliàs consuluisse,& multis placuisse.Et quòd ita consuluerit,apparet in cons.suo 92. in fin. secundum antiquam impressionem.& alibi.Idem tenuit in l.scimus.in princip. colum.ij.C.de in off.test.vbi refert ita consuluisse in ciuitate Bononiæ in quodam casu de Mutina,quòd consilium viderunt plures doctores, & fuit visum eis, quòd imaginatio esset bona: tamen quia nullus tangit,& sic non habet authoritatem, noluerunt se subscribere,

scribere, sed quòd ita ipse iudicaret si esset iudex. Quod dictum non esse obliuioni tradendum tanquam peregrinum tradit Alex. in dict. §. cùm proponeretur. Idem voluit alibi Alexan. in consi. 165. in fine. volumine v. Curt. sen. in consilio 51. columna antepen. versic. est etiam aduertendum. Ias. in consilio 231. columna ij. volum. ij. & in cons. 43. col. fin. volum. iij. Gonzad. cons. 45. col. pen.

Tamen his non obstantibus in hoc aliter sentio, & contrarium de iure puto verius & æquius, quia non est verum quod præsupponit Paul. & alii, qui eum sequuntur. Nam contrarium expresè sentit Bald. in l. quòd de bonis. §. quod auus. C. ad l. Falci. nam dum glo. ibi per dicta l. iubemus. dicit fructus non imputari in quartam filiis primi gradus, dicit Bart. cautum debere esse aduocatum, vt quando fit restitutio fideicommissi & grauatus vult retinere legitimam & Trebellianicam iuxta notat. per gloss. in cap. Raynutius. aduertatur an grauatus sit de liberis primi gradus: quia tũc potest deducere dimidiam, in quam non debent sibi im-
7 putari fructus in Trebellianicam. d. l. iubemus.† & sic vult quod illa. l. locum etiam habeat, quãdo duæ quartæ veniunt detrahendæ. Et verba Bart. ibi ad hoc ponderat Alexan. contra Paul. de Castr. & allegat Angel. idem tenentem in consilio 123. dicens Alexand. quòd durum esset in practica contrarium obtinere propter authoritatem Bartoli & Angel. & in specie idem Paul. sibi contrarius hanc partem tenuit, ponderando verba Bar. vbi suprà in d. l. iubemus. colum. j. versic. tertiam limitationem. vbi dicit, quòd ista pars est securior, licet prima de rigore iuris magis placeat, & ꝙ hanc opinionem Bart. sequeretur, ex quo non reperit aliquem de hoc loquentem, vel aduertentem. Corn. in consilio 321. colum pen. vol. iij. & in consilio 180. in x. quæst. vol. iiij. Ias. in cons. 99. colum. pen. & fin. volum. ij. & in consilio 146. colum. pen. volum. eo. Gonzad. in consilio 77. pen. colum. & ita determinasse Rotam, refert Cassad. in decis. suis, in tit. de testa, decis. ij. vbi dicit hoc menti tenendum perpetuò, quia faciet tibi magnum honorem, & quòd in iudicando durum sit recedere ab opinione Barto. & Ange. tradit Pic. in l. in quartam. colum. 98. ff. ad l. Fal. Ruin. in consilio 88. col. pen. volum. ij. & in consilio 133. colum. fin. volum. eo. & in consilio 21. colum. vj. volum. iij. Et hanc esse communem opinionem citat Gonzad. in cons. 81. colum. penult. imò magis communem & veriorem firmant Clau. Sayssel. in d. §. cum proponeretur. Paris. in consilio j. colum. x. versic. nam contraria opinio, volum. iij. in consilio 30. colum. penult. & fin. & cons. 43. colum. pen. volum. eo. & Ruin. in consilio 190. colum. fin. volum. ij. Pro qua facit secundùm Alexand. in d. §. quod auus. quia vanum esset priuilegium illius l. iubemus concessum filiis primi gradus, si locum solùm haberet quando vna quarta tantum retineri posset: quia cum legitima debeatur nedum dictis filiis primi gradus, sed etiam vlterioribus, sine imputatione fructuum. l. scimus. §. replerionem. C. de inoff. testa. satis priùs erat consultum liberis in vna quarta, & sic inane esset priuilegium illius legis.

Non obstat tex. in d. l. iubemus. in verb. dodrans. quia intelligitur de eo quod supereſt deducta priùs legitima prout etiam hoc modo intelligit Bald. in l. filium quem habentem. C. fami. ercis. versic. extra opponо. Alex. in d. §. quod auus. Paul. de Castr. in d. l. iubemus. Paris. in citato consilio 30. columna fin. & Ruin. in allegato consilio 21. colum. vj. in fin. Et ideo ex hoc capite resultat magis cõmunem & veriorem sententiam esse filium grauatum qui deducere habet duas quartas, non debere imputare fructus perceptos ex iu-
8 dicio testatoris in quartam Trebellianicam,† sed ex alio capite dico in terminis de quib. agitur hunc filium grauatum debere imputare dictos fructus in Trebellianicã: quoniã dicta l. iubemus, loquitur in casu in quo filius erat grauatus restituere alteri descendenti ipsius testatoris, vt apparet ex principio illius l. & ex fine. dũ dicit, quòd non extenditur ad alias personas, & sic locum habere non videtur, quando restitutio est facienda transuersalibus, vt in casu nostro. Et licèt sint nonnulli qui teneant contrarium, vt Paul. de Castr. in dicta l. iubemus. & Imol. in dicto §. quod auus. & ibi Alex. colum. fin. vbi dicit, quòd sibi magis placet hæc opinio tanquam benignior, & æquior. Et similiter idem tradit Ruin. consilio 21. col. vij. vol. iij. vbi refert hanc partem tanquam benigniorem & æquiorem tenendam menti hac ratione: quia d. l. iubemus. facta est fauore filiorum primi gradus, & eadem ratio imò maior est, vt habeant dictum priuilegium filij, quando sunt rogati restituere transuersalibus, quàm fratri, vel filio argumento l. illud. ff. ad l. Aquiliam. tamen in cõtrarium est magis cõmunis opinio domorum. Nam hanc partem tenuerunt Cy. Raynerius. Franciscus de Rampo. Alber. Fulgo. Corn. & Petr. in d. l. iubemus. idem Fulgosius in authen. contra rogatus. C. ad Trebel. Cuma. in cons. 123. in vltimo dubio. Alex. in d. l. in fideicommissaria. & ibi Claud. Sayssel. vbi dicit hanc partem veriorem & magis communem, & quòd pro ea consuluit. Idem tenuit Corn. cons. 321. colum. pen. volum. iij. vbi dicit Romæ ita fuisse obtentum, & iudicatum. Quam partem etiam vti magis communem tenuit Paris. cons. 21. col. fin. vol. iij. cons. 27. colu. iiij. volum. eo. & in cons. 93. colum. pen. vol. ij. & Ruin. in consi. 84. colum. iiij. in princip. vol. iij. vbi Ruin. confundit opinionem Imo. vltra responsionem datam per Alex. in d. l. in fideicommissaria ex not. per Bar. in d. l. in quartam.
9 in vj. & vlt. opposit. j. part.† vbi concludit quòd filiis primi gradus imputatur in Trebellianicã implementum conditionis, & quòd in illo non habet locum d. l. iubemus. quia secundùm eum in fin. prohibetur extensio ad alium casum. Et sic patet quòd Imola non bene sentit dum dixit, quod extensio ad alium casum tantùm prohibita est respectu cautionis, de qua ibi tex. quia imò extra cautionem vult Bart. quòd ad alium casum non possit extendi, & subdit Ruin. aduertendum fore quòd maior erat ratio prohibendi quòd dictum implementum imputaretur in Trebellianicam, quàm
10 in fructibus:† quoniam illi faciliùs imputantur, quàm
11 implementum conditionis, quod patet† quia fructus percepti ex re legata imputantur in Falcidiam ad commedum omnium legatariorum l. quòd de bonis. §. fructus. vbi communiter Doct. ff. ad l. Falc. & tamen in ea non imputatur complementum conditionis, nisi ad commodum implentis. l. Neratius. eo. tit. vt per Doct. in d. l. in quartam. Si ergo liberis primi gradus nõ imputantur fructus. d. l. iubemus. multò magis videbatur quod implementũ prædictũ debet imputari, & tamẽ Bart. vult contrarium, & sic quod ad alium casum non extendatur ex maioritate rationis. ergo non debet etiam extendere ad alias personas in quib. sit maior ratio. Concludendum igitur dico, quòd ex quo hic grauatus tenetur restituere fideicommissum domino Ioanni Transuersali, quòd heredes ipsius filij tenentur imputare in Trebellianicam grauati fructus per eum perceptos.

LAVS DEO.

SVMMARIVM CONSILII XXXI.

1 Processus inquisitionalis formatus contra minorem vigintiquinque annis, carentem curatore, redditur nullus & num. 8.
2 Ætas filij probatur ex libero paterno in quo ætas ipsius scripta reperitur.
3 Ætas filij probatur ex testimonio matris.
4 Confessio facta super inordinato processu est sufficiens ad condemnandum, quod etiam procedit in confessione ficta, vt numero 6. sed declara vt numero 7.
5 Confessio non requirit telam nec ordinem iudicij.
9 Minor tam in ciuilibus, quam in criminalibus non habet legitimam personam standi in iudicio.
10 Minor sine curatore, si dicit iudici non torqueas me domine: quia omnia confiteor, & iuro non venire contra, talis confessio sic iurata non præiudicat minori.
11 Confessio inualida non comprehenditur sub statuto faciente mentionem de confessione.
12 Confessio vera licèt probet delictum verè, tamẽ confessio ficta nunquam probat verè delictum.
13 Notarius damnatus de falso ex confessione vera, vel conuictus, quamuis nunquam amplius possit conficere instrumentum, tamen damnatus propter contumaciam non perdit instrumentorum confectionem.
14 Contumacia vera iudicio existente nullo, aliquem iuris effectum validum non tribuit.
15 Positio vbi non debet admitti ratione personæ, formæ, vel materiæ, contumax in non respondendo non habetur pro confesso.
16 Libellus si est ineptus vel non concludens, sicut non potest reus ex vera confessione condemnari, ita nec ex ficta.
17 Statuto si cauetur quòd cõtumax habeatur pro confesso, tale statutum debet intelligi, dummodo præcedat libellus, seu inquisitio valida.
18 Inquisitio quãdo est inepta, vel libellus ineptus, quicquid sequitur est ipso iure nullum, & sententia diffinitiua sequi non potest.
19 Libellus quando est ineptus, siue propter omissionem formæ substantialis & modi, siue propter alias ineptitudines, bannum tunc latum, tanquam in contumacem, non valet, & sententia quæ fundatur super ipso banno, est ipso iure nulla, & nõ meretur executionem.
20 Inquisitio quando est ineptè formata, si vlterius ea non obstante ad sententiam procedatur, quæ transiuit in rem iudicatam, semper opponi potest de ineptitudine & inualiditate ipsius inquisitionis.
21 Exceptio ineptitudinis reddit iudicium & sententiam ipso iure nullam.
22 Iudici licitum est in dubiis eligere partem securiorem: quia ita faciendo fugit retia syndicatorum.
23 Iudex rectus in iudicando debet habere Deum à dexteris.
24 Iudex qui verecundatur errorem suum corrigere, quem nemine instante reuocare debet, saltem potest & debet suspendere executionem.
25 Bona subiecta restitutioni fideicommissi, confiscari nõ possunt, & præsertim accedente prohibitione testatoris de eis non alienandis.
26 Iura quæ non possunt in extraneum heredem trãsire, pariter in fiscum transire non possunt, qui loco extranei heredis habetur.
27 Prohibitus alienare, censetur etiam prohibitus facere actum per quem sequatur alienatio.
28 Legitimæ quæ iure naturæ filio debetur per patrem, onus aliquod imponi non potest, quod declara vt numero 30.
29 Trebellianicam filiis primi gradus pater prohibere non potest secundùm magis communem, quod intellige vt in num. 31.
32 Legitima debita de iure naturæ est fauorabilior Trebellianica.
33 Fiscus habetur loco heredis, tam quò ad onera, quàm quò ad emolumenta.
34 Fiscus pro bonis publicatis tenetur ad æs alienum, onera fideicommissi, legatorum, & seruitutum.
35 Instrumentum est probatio probata & veritas euidens non probanda.
36 Vxor petens dotes, & donationem propter nuptias, à fisco eas consequi debet summariè, & semoto iudicio ordinario.
37 Possessio & dominium transfertur per constitutum.
38 Clausula ex nunc prout ex tunc, & è conuerso, quantæ sit virtutis, remissiue ponitur.
39 Vxor quæ habet bona mariti hypothecata pro dote, cum translatione dominij & possessionis, potest illi insistere, & impedire publicationem bonorum mariti, donec ei fuerit satisfactum de dote.
40 Confessio dotis receptæ facta à marito fisco non præiudicat, quod limitatur nu. 42.
41 Fiscus potest opponere exceptionem non numeratæ dotis, sicut debitor exceptionem non numeratæ pecuniæ.
43 Dispositio. l. si quis posthac. C. de bon. damna. locum etiam habet secundùm communem in dote confessata quando ante reatum transiuerat tempus opponendi exceptionem non numeratæ dotis.
44 Fiscus vtitur iure communi, vbi non est priuilegiatus.
45 In ambiguis pro dotibus iudicandum est.

CONSILIVM XXXI.

VIso processu inquisitionali formato de homicidio contra dominum Ioan. de Parmola, necnon & sentẽtia condemnatoria contra eum lata cum publicatione bonorum vnà cum testamento quondam domini Antonij eius patris, omittendo superflua, dico huiusmodi processum contra eum nulliter fuisse formatum, atque ideo sententiam subsecutam nullius esse momenti, quod luce clariùs demonstratur. Nam
1 recepta est doctorum sententia, † quòd processus inquisitionalis formatus cõtra minorem xxv. annis, nullo sibi priùs dato curatore, redditur nullus. l. clarum. vbi omnes notant. C. de aut. præstan. Marsi. in l. j. in prin. ff. de quæst. in cons. 26. num. 9. in cons. 62. col. pen. & fi. & in cons. 130. nu. 22. sed hic dominus Ioannes est mi-
2 nor xxv. annis, † vt satis liquet, tam ex processu quàm ex libro paterno in quo est descripta ætas filij. & per quẽ ipsa ætas probatur, vt per Salic. in l. si minorem. C. de in. test. mino. quem sequitur Rui. in cons. 31. col. fi.
3 vol. iiij. † Necnon ex testimonio matris, cui in hoc standum est, cùm sit melius informata, quàm esse possint alij, vt per doct. in l. j. ff. si cert. pet. & Marsi. qui alios citat, in cons. 90. num. 22. & Ruin. & in consilio 194. in fin. j. col. vol. j.
4 Nec habet obstare † quòd potuit condemnari ex sua confessione, quamuis facta super inordinato processu

cessu iuxta not. per Bart. in l. si confessus. ff. de custo. & exhi. reo. Innoc. & omnes in cap. qualiter & quando de accusa. & Marsi. in cons. 46. num. 17. & 48. colum. ij.
5 † quia confessio non requirit telam nec ordinem iudicii, vt voluit Bald. in l. properandum. in princ. & in finalibus. verb. C. de iud. quem sequitur Ang. in tractat. maleficiorum, in verbo, comparuerunt dicti inquisiti,
6 & confitentur totum. vers. quæro an cõfessus. † Quòd ampliatur etiam procedere in confessione ficta, inducta à statuto per contumaciam, vt in casu, de quo agi-
7 tur, † cùm ipsa confessio ita validet processum nullum sicut vera contumacia, vt per Bart. in cons. 110. quem refert & sequitur Nellus in tract. bannito. in j. part. ij. temp. q. xlix. & Marsi. in consilio suo 46. num. 19. nam ille qui ex forma statuti habetur pro confesso perinde est, ac si vere in iudicio cõfessus esset factum cum qualitatibus in inquisitione deductis. Ita Bart. & Bald. in l. quoniam. ff. de his. qui not. infamia. Bald. in l. si tutor. per illum text. C. de interdic. matrimo. & Aret. in consilio 146. colum. j.

Quia respondetur, quòd licèt vera sit conclusio, quòd confessio vera facta super processu nullo valeat,
8 † tamen ea procedit, & locũ habet, quando est valida, secus si nulla: quia tunc nullum operatur effectum. l. iiij. §. condemnatum. ff. de re iud. l. non putauit. §. non quæuis. ff. de bon. poss. contra. tab. aliàs vt dicit Marsi. in consilio 46. num. 19. sequeretur maximum absurdum, quòd iudices possent torquere ad eorum libitum homines indebitè & iniustè, & superueniẽte confessione ex asperitate tormentorum, omnia essent valida, & sic daretur materia delinquẽdi, quod non est dicendum, nec tolerandum. Sed ista confessio dato quòd esset vera & spontanea, non valeret, tanquam facta sine interuentu curatoris, per ea quę not. Bart. in l. fin. §. pupillus. ff. de verborum obligationibus. vbi minor respondere non potest sine curatore. & Salicet. in l. j. C. de confess. vbi inquit quòd iudex criminalis quando vult deferre iuramentum minori recipiat, cautelam vt faciat eius curatorem adesse. Et in terminis ita decidit Ang. in tracta. malef. in verbo, comparuerunt inquisiti, & confitentur totum. in versicu. necnon si cautus. quem sequitur. Afflic. in decis. ccviij. vbi ita formaliter loquitur. Necnon bene sis cautus tu iudex, quando habes minorem xxv. annis, in fortiam tuam pro aliquo delicto, quòd nunquam eius responsionem recipias, nisi primo eidem dato & processui curatore per te iudi-
9 cem † quoniam minor tam in ciuilibus, quam in criminibus non habet legitimam personam standi in iudicio. d. l. clarum. in tantum quod dicit ibi Cyn. & etiam alii, quòd etiam si sponte confiteretur, talis confessio ipsi minori sponte confitenti delictum, non obesset: quod dicit menti tenendum, ne tu iudex erres, & ne processus tuus postea possit irritari. Et Ang. quoque sequitur Marsi. in cons. 26. num. 9. & in consilio 62. nu-
10 mero 14. & 130. num. 22. † Imò plus vult ibi Angel. quòd etiam si minor sine curatore dicat iudici nõ torqueas me domine iudex. quia omnia confiteor, & iuro non venire contrà, quòd confessio facta hoc modo cum tali iuramento, non præiudicat minori. Et Ang. sequitur Marsi. in locis suprà per me citatis. Facit etiam quod not. Marsi. in consi. 39. nu. 42. vbi inquit post Bald.
11 ibi per eum relatam, † quòd ex confessione inualida confitens non potest pati damnum, nec comprehenditur sub statuto faciente mentionem de confessione & ibi multa alia adducit, quæ faciunt ad propositum. Si ergo hoc locum habet in vera confessione inualida, ergo multò magis in ficta, vt in indiuiduo decidit Ang. in tractatu maleficiorum. in verbo, qui iudex videns. in versic. quæritur tamen an tale statutum. columna fin. vbi ita singulariter tenere Bald. in add. ad Spec. in tit. de accus. §. & nota quòd accusatio. versic. & nota quòd vbi libellus. Et Angel. sequitur Marsi. in pract. sua crim. §.
12 postquam. numero 36. & 59. † Nam magna est differentia inter veram & fictam confessionem: quia licet vera confessio probet delictum verè, vt in d. l. si confessus. Tamen ficta confessio nunquam probat verè
13 delictum, vt per Angel. in loco suprà allegato, † vbi etiam ex hoc infert, quòd si notarius sit damnatus de falso ex confessione vera, vel conuictus, quamuis nunquam ampliùs possit conficere instrumentum, vt in §. fin. in authen. de tabel. coll. iiij. & per Bald. in l. eadem. §. j. ff. ad l. Iul. repet. tamẽ si est damnatus propter contumaciam, non perdit instrumentorũ confessionem. Ita Bart. in l. si ideo. in princ. ff. de euic. & Bal. in l. transigere. circa medium. C. de transac. magis enim propter contumaciã & absentiã suam dicitur esse lata sententia, quàm quòd maleficiũ commiserit. l. qui repudiantis. in fi. ff. de inoff. testa. Et Ang. sequitur Marsi. in cons. 10. num. 13. Cùm igitur confessio huiusmodi si vera esset, non præiudicaret inquisito, ergo nec ficta, & per consequens sequitur quòd sententia condemnatoria cum publicatione bonorum redditur nulla, vt probatur ex not. per Rom. in consilio 224. in prima colum.
14 vbi inquit † quòd ex vera contumacia in quam quis incidit iudicio existente nullo, non potest resultare, aliquis validus effectus, per text. in l. si filius. la. ij. ff. de interroga. actio vbi Bald. etiam dicit, quòd si aliquis accusatur à bannito, qui ex forma statuti non debet audiri, & sic accusatio sit nulla & inualida, licèt hoc casu accusatus ipse patiatur sibi labi terminum, tamen non habebitur pro confesso ex forma alterius statuti, &
15 subdit ibi Bald. nota hîc argumentum quòd vbi † positio non debet admitti ratione personæ, materiæ, vel formæ, quòd contumax non habetur pro confesso. Accedit etiam quod voluit idem Baldus in l. ij. §. quod
16 si actor. versic. vlterius nota. C. de iura. calumniæ. † Vbi dicit, quòd si libellus est ineptus, vel non concludens, sicut non poterit reus ex vera confessione tunc condemnari, ita nec ex ficta. Confirmatur hæc sententia ex his quæ nota. Marsi. in d. sua pract. crim. in §. postquam. num. 56. vbi tradit tenendum esse menti perpetuò vnum singulare verbum & multum quoti-
17 dianum, videlicet, quòd † stante statuto, quod contumax habeatur pro confesso, tale statutum debet intelligi, dummodo præcedat libellus, seu inquisitio valida: & ideo si in ciuilibus præcedit libellus inualidus, vel in criminali inquisitio inualida, sequuta tunc contumacia, reus non habebitur pro confesso, per text. in d. l. si filius. vbi hoc voluit etiam Bart. Accidit quoque quod dixit alibi idem Marsi. in cons. 49. numero 63. vbi similiter inquit, quòd quando libellus est ineptus, quòd non potest habere locum confessio facta ex dispositione statuti: quia ex quo fundatur super actu inualido, dicitur potius nulla, quàm ficta confessio, secundùm Bald. in l. error. in fine. C. de iuris & facti ignor. & in l. certi condictio. in princ. Pro cuius cõfirmatione facit quod
18 voluit Ang. in cons. 178. † vbi dixit quòd quando inquisitio est inepta, vel libellus ineptus, quicquid sequitur est ipso iure nullum, & sententia diffinitiua sequi non potest. Et Ang. sequitur Marsi. in d. sua pract. in in §. secunda. num. 8. in consilio 24. num. 29. & in consilio 128. num. 8. Optimè etiam accedunt dicta Baldi in add. ad Speu. in tit. de accusa. in prima parte. in quin-
19 ta columna, versicu. & nota quòd vbi libellus. † vbi tradit, quòd quando libellus est ineptus, siue propter omissionem modi & formæ substantialis, siue propter

alias ineptitudines, bannum tunc latum tanquam in contumacem non valet, nec videtur contumax confessus maleficium: subdens denique quòd si non valet bannum, etiam subsequens sententia, quæ fundatur in ipso banno, est ipso iure nulla, & non meretur executionem. Et Bal. sequitur Marsi. in d. §. postquam. num. 57. circa medium. & in consi. 82. numero 36. ergo etiam similiter dicendum venit in casu de quo agitur, ꝙ hæc condemnatoria sententia, & publicatio bonorũ, quæ fundata reperitur in confessione facta & inualida, non valet, nec meretur executionem, etiã si transi-
20 uisset in rem iudicatam: † quoniam clarii iuris est, quòd quãdo ineptè fuit formata inquisitio, si vlterius ea non obstante procedatur ad sententiam, quæ transiuit in rem iudicatam, semper opponi potest de ineptitudine & inualiditate dictæ inquisitionis. l. si libertus patronum. & ibi doct. ff. de iureiur. Iason in l. eleganter. §. si quis post. ff. de cond. inde. & in l. j. num. 13. C. de iur. & fac. ignor. Marsi. latè in consi. 128. num. 10. & in consi.
21 130. nume. 17. † & ratio prædictorum secundùm Iaſ. vbi suprà, est quia exceptio ineptitudinis reddit iudicium & sententiam nullam ipso iure, secundùm gloss. singul. Instit. de obligationibus. in gloss. mag. ad fin. Vnde ex his concludendum arbitror, quò ad istud primum caput, quòd meliùs fecisset hîc magnificus iudicans stantibus præmissis, prout verè militant absoluere ab obseruatione præsentis iudicij prædictum dominum Ioannem, quàm condemnare, l. libellorum, versic. quòd si libelli. & ibi Bar. ff. de accusa. & per Marsi. in allegato consi. 49. in fin. & in dicto §. secundo. nume. 88. vbi dicit ex mente Ang. quòd tutior via est in tali casu, quòd absoluatur reus ab obseruatione iudicij, &
22 quòd ipse ita consuleret: quia † iudex hoc casu fugeret retia syndicatorum, cùm licitum sit iudici in tam dubiis eligere partem securiorem, subdens se ita de facto ob-
23 tinuisse. † Et si ita egisset, habuisset Deum à dexteris, prout in iudicando habere debet quilibet rectus iudex, vt inquit Marsi. in consi. 46. in fin. vbi etiam inquit, quòd ponderare debent iudices text. in cap. cùm æter-
24 ni. de re iud. in vj. † & si verecundabatur errorem suum corrigere, quem nemine instante reuocare debebat, saltem poterat & debebat suspendere executionem, vt instruit Bald. in l. j. C. sent. rescin. non poss. quem sequitur Marsi. in consi. 76. in fine. Quòd cùm per ipsum gestum non fuerit, sciat pro certo se Deum habere in vltorem, & quòd anima eius cruciabitur in æternum.

Secundò principaliter dicitur, quòd etiam data validitate ipsius processus, quæ tamen omnino negatur, bona dicti domini Ioannis non potuerunt confiscari,
25 † quoniam doctorum recepta est sententia, quòd bona subiecta restitutioni fideicommissi, prout in casu de quo agitur confiscari non possunt: vt est casus legis expressus & rotundus in l. Statius. in §. Cornelio felici. ff. de iure fisci. per quem tex. ita consuluit Alex. in consi. 23. columna j. volum. j. Opezo in l. filiusfamiliàs. §. diui. colum. ij. & ibi Iaſ. in ij. lectura. in versic. Sextò pondera. ff. de lega. j. idem Iaſ. in l. ij. §. sed quia. C. commu. de legat. Dec. in consi. 442. colum. iij. & Marsi. in consi. 49. nu. 51. Sed in casu præsenti ex dispositione testamentaria patris ipsius domini Ioannis bona veniunt restituenda domino Gulielmo fratri ipsius domini Ioannis, eueniente conditione de qua in ipso testamento, quæ per mortem dicti domini Ioannis purificata fuit, igitur, &c. Et tantò fortiùs hoc dicendum venit, stante prohibitione alienationis bonorum, de qua in ipso testamento, quo casu, quando res est prohibita alienati, non potest deuenire in fiscum per publicationem bonorum, vt vult Bald. in l. imperator. per illum tex. & ibi Ang. ff. de fideicommiss. lib. quem sequuntur Alex. in citato consi. 23. in principio. colum. iij. duplicato in consi. 88. volum. iij. Iaſ. in dicto §. diui. & ibi Opezo. in char. viij. in j. & ij. colum. Rom. in l. si finita. §. si de vectigalibus. ff. de damn. infec. Marsi. & Dec. vbi suprà. Pro
26 qua opinione facit secundùm Alex. vbi suprà. Nam iura quæ non possunt in extraneum heredem transire, pariter non possunt transire in fiscum, qui habetur loco extranei successoris. l. iiij. & ibi Bart. ff. de iure patronatus. sed prædicta bona stante prædicto testamento non possunt ad heredes extraneos transire, ergo nec
27 in fiscum. † cùm ergo dictus dominus Ioannes alienationem aliquam de dictis bonis facere non potuisset, nec aliquem actum per quem alienatio sequatur. iuxta gloss. in l. si ita quis. §. ea l. ff. de verb. oblig. & Bald. in l. hac edictali. in princip. C. de secundis nup. Vbi ita arguit, ideo delinquendo non potuit facere, quòd alienatio sequatur contra voluntatem & dispositionem ipsius testatoris, vt per Alex. in d. consi. 23. vbi multa ad propositum adducit, quæ non transscribo.

28 Nec obstat † quòd licèt prædicta sint vera, tamẽ sibi locum non vendicant in legitima debita iure naturæ dicto Ioanni, super qua eius pater non potuit imponere fideicommissum, vel aliquod onus. l. quoniam in prioribus. C. de inoff. testa. Dec. in consilio 81. in j. col.
29 † Nec similiter in Trebellianica ipsi grauato debita. d. l. quoniam. quam etiam filiis primi gradus testator prohibere non potest, vt latè per Iaſ. in l. Marcellus. in princip. colum. xij. in fin. versic. quid tenendum. ff. ad Trebellia. vbi refert hanc esse magis communem doctorum sententiam. & Dec. in citato consilio 81. & ita aliàs consului, cùm in dicta legitima & Trebellianica habeat plenum ius, iuxta notata per Alex. in consi. 3. columna penult. volum. iij. Iaſ. in d. l. ij. §. sed quia. in vers. septimò limita. & in authen. res quæ. colum. xij. & versic. vltimò limita. C. comm. de lega. & in l. Marcellus. §. res quæ. col. ij. ff. ad Trebellianum. vbi vsq; ad legitimã & Trebellianicam per heredem grauatum poteſt fieri alienatio prædicta.

Quia respõdetur, quòd etsi regulariter per partem non possit imponi fideicommissum, & sic onus in le-
30 gitima filio debita, vt suprà dictum fuit, † nihilominus quòd potest prohibere alienationem legitimæ debitam filio, donec fuerit ætatis annorum vigintiquinq;, vt fuit prohibita in casu præsenti. ita in terminis decidit Iaſ. in d. §. diui. in j. lectura colum. pen. in fin. ver. Limita notabiliter. & in ij. lect. columna iij. versiculo Limita notabiliter istam conclusionem. vbi inquit, quòd limitatur conclusio præmissa, quando prohibitio esset facta simpliciter, secus si fieret vsq; ad tempus certæ ætatis filij, puta si testator disposuit quòd filij nõ possent facere alienationem bonorum, donec sint ætatis annorum vigintiquinque, quia tunc valet, cùm non contineat grauamen, sed prouisionem filij, cuius infirmitati pater voluit prouidere, & quæ etiam hodie de legitima non reijcitur, l. filius matrem. C. de inoff. test. Bart. in l. cùm ex filio. vbi etiam alij. ff. de vulg. & pup. & subdit Iaſ. ita consuluisse. Paul. de Castr. in consi. 234. Visis & consideratis. & col. ij. & hoc melis alibi non legisse. Idem tenuit Alex. & Iason in l. multi. ff. de lib. & posthu. Iason in d. l. filijs matrem. & in d. l. quoniam in prioribus. col. ij. vers. j. nisi fit Boer. decis. lxxxvij. col. ij.
31 & hanc esse communem opinionem testatur Dec. in consi. 442. col. antepen. in fin. † & quod dictum est de legitima, pariter dicendum venit de Trebellianica, vt vsque ad ætatem annorum xxv. filij, potuerit prohiberi alienatio per testatorem: quia si valet in legitima, quæ est potentior quàm sint aliæ quartæ, vt per

Iaſ.

Ias. in l. scimus. in princ. col. fin. ver. vj. nota. C. de inoffi. test. quod patet, quia prius detrahitur. §. quamobrem.
32 in auth. de rest. & ea quæ par. coll. iiij. † Item etiam quia debetur iure naturæ, ideo est lõgè fauorabilior, quàm sit Trebellianica, vt per Ias. in l. filium. col. ix. vers. in iij. par. gloss. ergo multò fortius debet valere in dicta Trebellianica ea prohibitio alienationis, donec fuerit dictę ætatis, cùm non contineat grauamen: sed prouisionem filij, & per eam succurratur fragilitati ipsius minoris grauati, iuxta notata in d. l. cùm ex filio. & in aliis locis suprà citatis.

Tertiò dicitur, quòd etiam cessantibus prædictis, quę verè obstant, quòd licèt dicta bona venire possint in
33 confiscatione, † tamen quòd fiscus cùm habeatur loco heredis, tam quo ad onera, quàm quo ad emolumẽta. l. ij. C. ad l. Iul. de fi. pub. l. inter eos. §. fin. ff. de fideiuss. quòd de dicta legitima & Trebellianica debet satisfacere creditoribus delinquentis. l. j. C. pœnis fiscalibus creditores præferri. lib. x. l. si marito. ff. sol. matr. &
34 per Rip. in l. ex §. ex facto. in iiij. not. ff. ad Trebellia. † vbi inquit, quòd tenetur fiscus ad æs alienum ad onera fideicommissi, legatorum, & seruitutum, per iura ibi per eum allegata, vt etiam est text. & Salicet. in l. si quis posthac. C. de bonis damnat. sed in dictis bonis domina Cornelia eius vxor vigore dotium suarum, quæ est
35 mille scutorum, † & de quibus constat publico instrumento, quod est probatio probata, & veritas euidens non probanda, vt per Bald. in l. quoties. in vlt. verbis. C. de iud. Dec. in cons. 118. in j. l. col. & Mars. in consil. 115.
36 num. 18. † debet consequi eius dotes, & donationem propter nuptias, quas summariè & semoto iudicio ordinario petiit à fisco, quod sufficit, vt per Bart. in l. rem. §. j. ff. de iure fisci. quem sequitur Ioan. de Plat. in d. l. j. C. pœnis fiscalib. creditores præferri. ergo dictas dotem & donationem tradere debet.

37 Imò plus dicitur, † quòd cùm in ipsam dominã Corneliam translatum fuerit dominium, & possessio bonorum mariti, vigore cõstituti appositi in instrumento dotali, iuxta notata in l. quod meo. ff. de acquirend.
38 possess. † & in quo constituto est apposita clausula, ex nunc prout ex tunc, & è conuerso, quæ quantæ sit virtutis, colligitur ex dictis Alexand. in consil. 83. colum. ij. ver. confirmatur. volum. ij. & Ias. in l. quoties in 4. colum. ver. nota tamen diligenter. C. de rei vend. & Moder. in tract. de pigno. in ij. par. ij. memb. col. ij. quòd ex quo euenit casus dotium restituendarum per mortem mariti, poterat iusistere possessioni prædictorum bonorum, donec fuisset ei satisfactum, tam de dotibus, quàm de donatione propter nuptias, de quib. in prænarrato instrumẽto dotali, per ea quæ not. Ang. Raph. & Imo. in l. si marito. in prin. ff. sol. mat. & Ang. in tract. malef. in verbo, & bona publicamus, ver. quæro quis
39 possit impedire, † vbi dicunt, quòd licet vxor quæ habet bona mariti obligata pro dote, nõ possit impedire, quin omnia bona viri publicentur, & in fiscum incorporentur, tamen id locũ habet, quando tantùm habet bona mariti obligata sine translatione dominij & possessionis: quia tũc à fisco poterit repetere dotem, ergo secus inferunt & sentiunt, quãdo esset facta translatio dominij & possessionis: quia tũc poterit illã impedire.

Nec obstat, quòd tale instrumentum non continet
40 veram traditionem dotium, † sed confessionem dotis receptæ, quæ fisco obesse non potest. l. si quis posthac.
41 C. de bon. damn. † & quòd fiscus potest opponere exceptionem non numeratæ dotis, sicut potest opponere debitor exceptionem nõ numeratæ pecuniæ, quando mutuum est confessionatum, per ea, quæ dicit Salicet. in l. in contractibus. §. fin. in fin. C. de non nu. pecu. vbi dicit esse casum notabilem, quòd omnia, quæ sunt statuta in exceptione non numeratæ pecuniæ, habent locum in exceptione non numeratæ dotis, in his, quæ sunt vtrique proportionabilia. Et Salicet. sequitur Felin. in cap. si cautio colum. 21. versicu. secunda conclusio. cum versicul. sequenti de fide instrum. quia ad hoc respondetur, quòd fiscus in hoc casu non potest opponere exceptionem non numeratæ dotis: quia plus iuris non habet fiscus, quàm habeant alij creditores, & is cui successit fiscus ipse, vt decidit Bartol. in l. assiduis. C.
42 qui potio. in pign. hab. † vbi inquit, quòd confessio dotis cum lapsu temporis, de quo ibi, præiudicat creditoribus. Et Bartol. sententiam amplectuntur. Alexand. in consil. 90. columna ij. volum. iij. duplicato in consilio 25. volum. ij. & in consil. 123. volum. vj. & in l. j. ff. solut. matrim. & Gozad. consil. 42. colum. penult. quia imputandum est creditoribus, si non interruperunt cursum dicti temporis iuxta formam. l. in contractibus. §. in omnibus. & authen. ibi posita. C. de non num. pec. & dicit Alex. hoc probari in l. si cui. in ver. creditores. C. eo. tit. vbi apparet, quòd veri creditores non possint opponere exceptionem non numeratæ dotis, nisi quando competit principali debitori, & sic marito, si verò non esset lapsum tempus, tunc fatetur Alex. quòd licèt maritus renuntiauerit exceptioni non numeratæ dotis, tamen quòd mulier repelli potest per creditores allegantes & opponentes dotem non fuisse numeratam. d. l. assiduis. quia talis renuntiatio non præiudicat creditoribus, & hoc modo dicit procedere text. in d. l. assiduis. idem tenuit Pau. de Cast. in l. si maritus. in prin. ff. sol. matr. & Rub. Alex. in consil. 78. col. ij. sed in casu de quo agitur, ante intitulationem asserti delicti, lapsa erant omnia tempora statuta ad opponendum exceptionem numeratæ dotis, & de quibus in l. final. & authent. ibi posita. C. de dot. cau. & non nume. ergo sicut talis confessio, cum lapsu temporis præiudicaret creditoribus, & marito, ita etiam fisco. Ita in terminis decidit Salic. in dicta l. si quis posthac. † vbi inquit, quòd dispo-
43 sitio dictæ l. quæ vult, quòd publicatis bonis viri, dos vxori debeat restitui, habet etiam locum in dote cõfessata, quando ante reatum transiuerat tempus opponendæ exceptionis dotis non numeratæ, quia tũc credit fiscum talem exceptionem opponere nõ posse, sicut nec is cui successit. idem tenuit Andr. de Iser. in constit. reg. constitutione causas in primo libro. quem sequitur Aflic. in decisio. ccccij. colum. 4. in fin. vbi dicit, quòd imperitè loquuntur hi, qui dicunt, quòd speciale est in fisco, quòd confessio dotis non nocet fisco, per d. l. si quis posthac. quia d. l. intelligitur, quãdo sumus infra tempora opponendi exceptionem non numeratæ dotis, secus quando lapsum est tempus, vt in l. j. & in authent. quod locum. C. de dot. cau. & non numer. Hanc quoque sententiam amplectuntur Iser. in c. j. de stat. & consue. in §. diffidamus. vbi inquit, quòd dicere hoc esse speciale in fisco, est refugium miserorum, cùm nõ sit verum, quòd d. l. si quis posthac. corrigat ius cõmune. Et ibi idem tenet Aflict. quia omnia intelliguntur remanere, quæ non reperiuntur specialiter correcta per glo. not. in §. fin. in authen. neque vir. quod ex dot. coll. viij. subdens nõ esse verum, quòd d. l. inducat pri-
44 uilegium fisco, quia ibi hoc non dicitur, † imò fiscus vtitur iure communi, nisi vbi est priuilegiatus. l. fiscus. ff. de iure fisci. Et cum Iser. quoque pertranseunt Moderni in rub. de dona. inter vir. & vxo. §. 33. in fi. Rub. Alex. in citato consil. 78. column. ij. in fin. & hanc esse communem testatur Bald. nouel. in tract. dot. in x. part. col.
45 vij. in princip. versic. nisi primo. † quia in ambiguis pro dotibus iudicandum est. l. in ambiguis. ff. de regu. iuris.

Ex his ergo concluditur dictum processum primò fuisse nullum, & quatenus fuisset validus, quòd prædicta bona non potuerunt, attento fideicommisso, & prohibitione alienationis, publicari, sed quòd ipsa bona restituenda veniunt domino Gulielmo fratri prædicti domini Ioannis, qui de prædictis bonis satisfacere possit dominæ Corneliæ pro dotibus suis, & donatione propter nuptias.

LAVS DEO.

SVMMARIVM CONSIL. XXXII.

1 *Bona registrata tacitè sunt obligata pro collectis.*
2 *Bona registrata transeunt in emptorem cum onere suo.*
3 *Prædia nõ soluentium onera possunt nedum pro collectis vendi, sed etiam pro pœnis impositis contra non soluentes ipsas collectas.*
4 *Onus soluendi collectas incumbit possessoribus.*
5 *Collecta executio fit executiuè & summariè, quod declara vt in num. 38.*
6 *Collecta forensibus imponi non potest.*
7 *Collecta imponi non potest clericis.*
8 *Collectã quis subire & pati debet in loco, in quo possidet secundum consuetudinem generalem Italiæ, aliàs res & fructus auferuntur.*
9 *Forenses, qui de iure non tenentur ad onera personalia, ex consuetudine illa subire coguntur.*
10 *Scholares licèt ad onera personalia cogi non possint, si tamen de consuetudine eis imponuntur, poterunt ad illa compelli.*
11 *Capitatio licèt de iure rusticis tantùm imponatur, tamen ex consuetudine potest induci, vt aliqui rustici non teneantur, & econtra, vt alij vltra rusticos teneantur.*
12 *Collecta quando imponitur secundum æstimũ, tunc possessor debet soluere collectas, quãuis venditor fuerit descriptus in æstimo. Sed contrà nu. 14. 36. & 37.*
13 *Et nõ tantùm pro tempore futuro, sed etiam præterito, pro prædiis tamen venditis, & non pro aliis.*
15 *Venditor si post venditionem & traditionem soluit publicas functiones: quia fortè leuata non fuit res de æstimo suo, poterit repetere ab emptore id, quod solutum fuit.*
16 *Alienatio prædiorum pro persoluẽdis collectis, si minus solenniter facta fuit, retractanda venit.*
17 *Venditio solenniter facta ob tributum non solutum, non reuocatur, licèt à debitore tributum postea offeratur.*
18 *Appellatione publicarum pensitationum veniunt omnes solutiones, quæ fiunt in publico annuatim.*
19 *Alienatio facta per prætorem ob collectam non solutam à debitore, nulla præcedente citatione ad soluendum, non valet.*
20 *Citatio facta per nuntium, nulla præuia commissione iudicis, de qua in actis apparere debet, redditur nulla de iure, licèt de consuetudine aliter seruetur, quod tamen declaratur num. sequenti 21.*
22 *Consuetudo quæ est contra ius, strictè debet intelligi, & trahenda non est extra terminos suos.*
23 *Citatio vbi est nulla, omnia etiam quæ sequuntur, redduntur nulla.*
24 *Citatio ambigua non reddit citatum contumacem.*
25 *Citatio non valet, si iudex non exprimit nomen nuntij, per quem vult quòd fiat citatio.*
26 *Relatio nuntij debet magis extensè scribi, quàm commissio iudicis.*
27 *Citatio incerta ratione loci non valet.*
28 *Citatio nedum debet esse certa respectu actus siendi, sed etiam respectu personæ citandæ.*
29 *Citatio mariti facta in personam vxoris, non valet, quando nuntius non refert eum citasse in personam vxoris in domo habitationis ipsius viri.*
30 *Citatio omnino necessaria est super decreto, quòd bona debitoris vendantur.*
31 *Factum contra formam mandati est ipso iure nullũ.*
32 *Executio primò debet fieri in mobilibus, & secundò in immobilibus.*
33 *Bona capta pro executione fienda, quando subhastantur, si nõ reperitur emptor, qui ipsa bona pro iusto pretio emat, non debent vendi viliori pretio, sed illa creditor adiudicari sibi facere debet pro iusto pretio, præcedente æstimatione expertorum.*
34 *Bona antequam ponantur sub hasta, practica est, quòd prius æstimari debeant per habentes notitiam, & quòd postea ponantur sub hasta.*
35 *Deliberatio facta alia die, quam citationis, est nulla.*

CONSILIVM XXXII.

PRimo quidem aspectu videtur dicendum in præsenti cõsultatione dominum Ioannem Gribaldum pro prædiis per eum possessis teneri ad onera peti-
1 ta parte agentium pro vniuersitate Castilioni, † cùm ea tacitè pro collectis sint obligata, vt per glo. Barto. & alios in l. j. C. in quib. cau. pign. taci. contra. & Bar. Alex. Aretin. & Ias. in l. apud Iulianum. §. heres. ff. de lega. j. ac Socin. in consil. 243. colum. fin. & Decius in consilio
2 285. colum. iij. & præsertim hoc dicendum venit, † cùm prædia ipsa trãsiuerint in eum cum onere suo, quia registrata vt per Bart. in l. rescripto. in fin. ff. de mune. &
3 honor. † & ideo quia non soluit onera, quòd potuerũt vendi & distrahi dicta prędia pro quantitate oneris sui, prout alienata reperiuntur, iuxta glo. not. in l. j. in verbo distrahantur. C. de vend. rer. fisca. lib. x. & nedũ pro collectis non persolutis, sed etiam pro pœnis impositis contra non soluentes collectas, vt notat Alexand. in apostil. ad Bar. in l. creditor. in princ. ff. de actio. emp. quem sequuntur Modern. in tract. de pign. char. xliij. colum. iiij. in fine, secundum impressionem paruam.
4 † Et ratio est, quia cõmunis est regula, quòd onus soluendi collectas incumbit possessoribus. l. fin. & ibi Bal. ac Salic. in iij. not. C. sine cens. vel reliq. Alexan. in consil. 35. numer. 12. volum. iiij. vbi allegat tex. in l. fructus. in verb. functionum. C. de actio. empt. vbi ad illum ad quem spectat cõmodum vel incõmodum fructuum, spectat etiam grauamen functionum & similiũ onerum. Idem Alexand. in consil. 148. colum. iij. volum. vj. Dec. in citato consil. 285. colum. ij. in princip. Curt. Iu. in cons. 42. colum. ij. & nedum vendi possunt ac distrahi pro dictis collectis persoluendis prædicta prędia or-
5 dinariè, sed summariè & executiuè: † Quoniam in exactione onerum publicorum, vt sunt collectæ, proceditur summariè & executiuè. §. coges. in authen. de man. Prin. coll. iij. Bald. in consil. 238. volum. j. & in consilio 434. volum. v. quem sequitur Craue. in consil. 111. colum. ij. in principio.
6 Nec obstat, si dicatur dominum Ioannem non potuisse collectari pro prædiis per eum possessis, quia forensis, per Bar. in l. j. colum. v. C. de mulier. & in quo loco. in l. rescripto. §. fin. ff. de muner. & honor. & in l. libertus. §. sola. ff. ad municipalem. vbi dicit, quòd nisi persona subdita sit ratione domicilij, vel originis, collecta

7 lecta ei imponi nō potest: † & ideo ex hac ratione concludit etiam Bart. quòd clericis imponi non potest, vt etiam dicit Cur. Iun. in cons. 6. colum. j. Hoc etiam voluit Paul. de Castr. in l. ij. colum. j. circa fin. C. sine cens. vel. reliq. Alexand. consil. 101. colum. iij. volum. j. cons. 210. in princip. volu. ij. Dec. consil. 358. col. ij. & Boer. decis. cclx. num. 11.

Quia respondetur, quòd & si conclusio prædicta sit
8 vera, † tamen ex generali consuetudine admittitur, ꝙ vbi quis possidet bona, ibi collectam patiatur. Ita Bart. in l. j. colum. v. C. de mul. & in quò loco. Alex. in consil. 52. colum. ij. volu. v. vbi inquit, quòd communiter per Italiam obseruatur, quòd collectæ imponuntur etiam forensibus, in loco, vbi prædia possident. Bald. in l. etiam. column. fina. de execu. rei iud. vbi dicit generalem consuetudinem obseruare, quòd vbi quis possidet, ibi collectam patiatur: aliàs res & fructus sibi auferuntur. Ias. in consil. 83. colum. ij. volum. iij. Aret. in consil. 32. colum. iij. Craue. consil. 111. col. ij. num. j. & cons. 201. col. vj. Et hanc esse veram & communem conclusionem firmat Curt. Iun. in consil. 6. sequen. col. j. Pro cu-
9 ius confirmatione facit, nam nos videmus, † quòd de iure forenses non tenentur ad onera personalia, & tamen consuetudine receptum est, vt etiam forensibus onera personalia imponantur, vt not. Bartol. per illum text. in l. j. C. de auro coronario. lib. x. quem sequitur Dec. in consil. 358. colum. ij. & in consil. 285. col. ij. & 694. colum. j. Curt. Iun. cons. 60. colum. j. Soc. Iun. con.
10 49. num. 26. volum. j. Et ideo dicit Bart. in d. l. j. † quòd licèt scholares ad onera personalia cogi non possint. l. j. C. de professoribus & medicis. lib. x. tamen si de consuetudine eis imponuntur, poterunt compelli ad ipsa onera personalia. Accedit etiam quod notat Parpal. in repetitione. l. placet. colum. ix. versic. secundò fallit. C.
11 de sacrosanct. eccles. † vbi dicit, quòd licèt capitatio de iure rusticis tantùm imponatur, vt per Bartol. in l. j. C. de capitatione ciuium censibus eximenda. libro xj. tamen ex cōsuetudine potest induci, vt aliqui rustici non teneantur. Item econtrà, vt etiam alij vltra rusticos teneantur. Et Parpal. sequitur Socin. Iun. in consilio 49. numero 15. volum. j.

Non obstat etiam, quòd non potuerit collectari, quamuis esset possessor dictorū prædiorum, quia passim collectę in dicto loco imponuntur ad æstimum, in quo ipse non reperitur descriptus: quo casu sequitur.
12 quæ not. Angel. in l. fin. C. sine censu vel reliquis. † Vbi inquit, quòd quando collecta imponitur secundum æstimum, tunc non attenditur possessio bonorum, sed solùm ipsum æstimum, quia respondetur, quòd imò collectari potuit, vt per Bart. in l. si negotium. C. de negotiis gest. vbi inquit, quòd emptor, cui res vendita tradita fuit, cùm ipse habeat possessionem, collectas soluere tenetur, licèt alius sit in æstimo descriptus, & nominatus. Et Bald. sequitur Alex. in consil. 148. col. iij. volum. vj. Idem voluit Roma. in l. Imperatores. in prin. ff. de publican. per l. fin. C. sine censu vel reliq. ibi etsi nudum translata sit possessio cēsualis, sed ad priorem fundi dominum permaneat. Hoc etiam tenuit Dec. in cō-
sil. 694. colum. ij. Cur. Iun. in consil. 42. colum. ij. & Bo-
13 log. consil. 4. colum. iiij. † & non tantùm pro tempore futuro, sed etiam pro præterito, videlicet tamen pro prædiis venditis, non autem pro aliis non venditis. Ita Bald. & Salicet. in l. ij. C. sine censu vel reliq. Idem Bald. in l. licet. column. j. C. de iur. dot. vbi dicit ibi videri casum, quòd si aliquis habet in æstimo domum & fundum, & ratione æstimi, de per se est æstimata domus, & de per se fundus, & imponitur collecta, si iste alienauit domum, emptor eius non potest collectari pro fundo, quoniam quælibet res est obligata pro onere suo, non vna pro omnibus.

Quibus tamen non obstantibus contrarium de iure verius arbitror, quòd imò collectari non potuit dictus dominus Ioannes, quoniam vera est doctorū sen-
14 tentia, † quòd quando collecta imponitur secundum æstimum, tunc non attenditur possessio bonorum, sed solum æstimum. Ita Ang. in d. l. fin. Bald. in l. etiam. col. fin. versic. Item habentes æstimum. C. de execu. rei iud. vbi dicit, quòd habentes æstimum præcisè grauari possunt, quia æstimum ad hoc tendit, & caussa finalis est ipsum æstimum, vt etiam tradit Bald. in l. j. colum. vj. C. de sent. quæ pro eo quod inter. profer. Bal. in l. j. §. quòd si nemo. versic. super tertio puncto. ff. quod cuiusque vniuer. nom. dum inquit, quod quicunque habet æstimum in communi, potest grauari pro collectis, siue sit subditus, siue non: licèt ille qui non habet æstimū, non possit grauari, nisi sit subditus: ex quo datur intelligi, quòd descriptio æstimi præcisè attenditur, & per suprà dictas authoritates ita consuluit Dec. in consilio 285. colum. iij. & Curt. Iun. in consil. 42. colum. ij. in fin. Sed vltra eos accedit quod voluit Pau. de Castr. in l. ea quæ.
15 C. de rescind. vend. † vbi inquit, quòd si venditor post vēditionem & traditionem soluerit publicas functiones, quia fortè non fuit leuata res de æstimo suo, nec posita in æstimo emptoris, quòd poterit repetere ab emptore totum id quod soluit, cùm commodum vel incommodum ad ipsum pertineat. Idem voluit ipse de Castro in l. ij. cōl. fin. C. sine censu vel reliq. ibi & si venditor, in cuius æstimo res remansit, compelleretur soluere pro futuro tempore, repeteret ab emptore actione negotiorum gestorum per dict. l. ea quæ. Ex quibus colligitur, quòd æstimum præcisè attendatur, aliàs non posset venditor compelli ad huiusmodi solutionem. Cùm igitur non reperiatur hîc emptor descriptus in cathastro Castilioni, sed venditor, licèt ipse emptor sit possessor, meritò sequitur, quòd collectari non potuit, & per consequens, quòd alienatio prædiorum fieri non potuit.

16 Secundò principaliter dicitur, † quòd etiam posito, sed non cōcesso, quòd ad huiusmodi collectas soluēndas compelli posset, tamen quòd alienatio prædicta, tanquam minus solenniter facta retractāda venit per tex. in l. j. ibi, neque ordine peracto. C. de fid. instr. lib. x. & in l. ij. eod. tit. vbi textus sunt aperti, quòd si in venditione rei debitoris fisci, debita solennitas non seruetur, restituitur res cum fructibus perceptis & percipiendis. De hoc etiam est text. arguendo à contrario sen-
17 su in l. j. C. si prop. pub. pensita. † Vbi venditio solenniter facta, ob tributa non soluta non reuocatur, licèt à debitore tributum postea offeratur: ergo à contrario sensu secus quando non solenniter, & ibi hoc etiā sentit Bald. in versicu. item posuit. Idem tradunt moderni in tract. de pigno. in iiij. membro, ij. part. numer. 125. vbi dicunt, quòd text. in d. l. j. C. de fide instrum. & hastæ. fisca. solet allegari ad retractationem subhastationum factarum minus solenniter in venditione rerum captarum pro executione rei iudicatæ: quia tunc dominus potest offerre debitum, & reuocare venditionem, si non fuit in ea seruatus ordo, & subdunt, quòd etsi Bald. in d. l. j. C. si prop. pub. pensita. loquatur in tributo, tamen idem est in collectis, quia rubrica ibi lo-
18 quitur de publicis pensitationibus, quarum † appellatione veniunt solutiones omnes, quæ fiunt in publico annuatim, vt declarat ibi gloss. & probatur in l. ij. & iij. eod. titul. sed ista alienatio minus solenniter celebrata fuit, vt ex infrà dicendis luce clarius demonstrabitur,
19 ergo, &c. † Quòd autem sit verum, liquidò apparet ex

lectione processus, cùm ad ipsam alienationē deuentum fuerit per prætorem, nulla præcedente citatione facta debitori de soluendo, quæ tamen à iure requiritur. l. fin. C. si prop. pub. pensita. ibi conuento debitore. Ad idem est glo. in l. j. in verb. habitis. C. de fide instru. & iur. hast. fisca. lib. x. Hoc etiam dixit Pau. de Castr. in l. si deserta. C. si prop. pub. pensita. vbi inquit, quòd inter requisita vt valeat vēditio rei priuatorum propter publicum officialem, est quod debitor fiscalis cessauerit, & fuerit in mora: quod equidem esse non potest, nisi prius præcesserit monitio de soluendo, sed clarius hoc decidit in fin. ipsius legis, vbi tradit, quòd in venditione ipsa debet esse præsens debitor, de cuius præiudicio agitur verè vel interpretatiuè, subaudi quòd fuerit citatus, & contumacia adsit, aliàs sibi non fieret præiudicium. Idem etiam tenuit gloss. in d. l. j. in verbo omni ordine. & glo. in l. iij. C. de iur. fisc. lib. x.

Nec obstat quòd dictus dominus Ioannes fuerit ci-
20 tatus, † quia respondetur, quòd citatio ipsa redditur nulla, cùm citatio præcesserit sine commissione iudicis, quæ tamen requiritur, & de cuius commissione in actis apparere debet, vt per Barto. in l. neminem. per illum textum. C. ne exhib. reis. notant Abb. Imol. Butr. & Dec. in capit. quoniam contra. de probat. Nec valet obiectio, quæ ex aduerso adducitur, quòd de consuetudine talis commissio non requiritur, vt per Baldum in dicta l. neminem. vbi inquit ita seruari Florentiæ de
21 consuetudine, quæ sequenda est. † Quoniam dictum Baldi debet intelligi, quando citatio fit in foro citantis, non autem quando requiritur vel saltem requirendus est iudex alterius territorij per literas subsidiales, vt citetur quis existens & domicilium tenens in sua iu-
22 risdictione, † quia cùm ista consuetudo sit contra ius, vt per Craue. in consil. 170. colum. j. & omnis recessus à iure communi dicatur odiosus, stricteq; intelligi debeat. l. quod verè. ff. de legib. ideo trahenda non venit extra terminos suos. l. j. §. Iulianus. ff. de itine. actuque
23 priuat. Dec. in consil. 483. columna penul. † Vnde cùm ipsa citatio fuerit nulla ex defectu præmisso, per consequens omnia exinde secuta redduntur nulla, vt est glo. fin. in l. si accusatoribus. C. de accusa. quam sequitur Mars. in pract. sua crim. §. quoniam. numero 30. vbi citat Baldum in authent. si omnes. columna fina. C. si vt se ab. hered. abstin. dicentem, quòd vbi est vitium in citatione, nunquam valet processus in præiudicium absentis.

Secundò citatio ipsa dicitur ambigua, quia nuntius refert citasse dominum Ioannem in personam vnius
24 famuli, nec exprimit quo nomine vocetur, † quo casu citatio ambigua non reddit citatum contumacem. Ita Alexand. in consil. 137. colum. iij. volu. ij. Socin. consil. 13. numero. 10. volu. iiij. Pro qua opinione facit quod voluit Aretin. in consil. 33. colum. iiij. versicu. nec po-
25 test dici, † vbi inquit, quòd non valet citatio, si iudex non exprimit nomen nuntij per quem vult quòd fiat citatio, quod etiam tenuit Bald. in §. eius qui in prouincia. col. iij. versic. præterea. ff. si cert. pet. quem sequitur Mars. in l. de vnoquoque. num. 152. ff. de re. iudic. & in rubrica, C. de probat. nume. 372. si ergo non valet hu-
26 iusmodi citatio, † nec similiter debet valere huiusmodi relatio: quia ea magis latè scribi debet, quàm commissio iudicis, vt per Barto. in l. iiij. §. Prætor ait. ff. de damno infecto.

27 Tertiò citatio ipsa vitiatur, † quia incerta ratione loci: quia nō fuit facta nec personaliter, nec ad domū dicti domini Ioannis prout fieri debebat, vt per doct. in d. §. Prætor ait. & Alex. in consil. 120. in fin. volum. vij. sed nuntius refert citasse prædictum dominum Ioannem in personam sui famuli, nulla facta expressione loci, & sic redditur nulla. l. aut qui alter. §. j. ff. quod vi aut clam. Bart. in l. si vt proponis. l. secunda. C. quomodo, & quando iud. Mars. in dicta rubric. de proba. num.
28 360. & 370. vbi inquit, † quòd citatio nedum debet esse certa respectu actus fiendi, sed etiam respectu personæ citandæ. Facit etiam quod voluit Guid. Pap. in quæ-
29 stione ccccxlv. vbi tradit, † quòd citatio mariti facta in personam vxoris, non valet, quando nuntius nō refert eum citasse in personam vxoris in domo habitationis viri, sed eum simpliciter citasse in personam dictæ suæ vxoris, non exprimendo in quo loco.

Quartò facit, nam antedictus dominus Ioannes nō
30 fuit citatus per executorem super decreto, † quòd prædia ipsa venderentur, quę quidem citatio omnino erat necessaria. gloss. in l. debitores. C. de pignor. l. creditor. C. de distract. pign. Afflict. decis. cccl viij. col. ij.

Quintò accidit, quòd executio ipsa redditur ineffi-
31 cax, † quoniam per iudicem ordinatum fuit, quòd executio ipsa fieret primò in bonis mobilibus, & per executorem primò facta fuit in rebus stabilibus. quo casu, cùm excesserit fines mandati, quod obseruare debebat. l. diligenter. ff. mandat. sequitur, quòd gestum ab
32 eo redditur nullum, † & tantò fortius, cùm hoc sit de iure, vt per Bartol. & alios communiter in l. à diuo Pio. §. in venditione. in ij. col. & in fin. ff. de re iudic. & Afflic. in decis. cccl viij. col. j.

Sextò, quòd pariter non valeat dicta executio facit,
33 † nam quādo capta pro executione fienda subhastantur, si nō reperitur emptor, qui ipsa bona pro iusto pretio emat, non debent vendi viliori pretio, sed illa creditor sibi adiudicari facere debet iusto pretio, & sic prę-
cedente æstimatione expertorum. l. j. C. si in cau. iud. Ita decidit Afflict. in decis. cccl viij. colum. ij. vers. quarta ratio. & Paul. de Castr. in l. si quos. C. de rescind. vend.
34 † vbi inquit practicam esse, quòd antequam ponantur bona sub hasta, quòd prius æstimari debēt, per habentes notitiam, & postea poni in subhastatione pro pretio declarato per æstimatores, & deinde plus offerenti deliberari, & quòd si ponerentur bona subhastata, non præmissa tali æstimatione, posset committi fraus in damnum debitoris, & creditoris: quia res daretur pro modico gratiosè per publicum exactorem amico suo, & sic plus lucraretur exactor ex gratia, quàm fiscus ex debito: sed in casu præsentis executionis non fuit aliquod ex præmissis obseruatum: quia Clauarius dictæ vniuersitatis fuit ille, qui ipsa prædia posuit ad florenos octo pro sextario, & ei deliberata fuerunt, non reperto alio emptore, & nulla præcedente æstimatione expertorum, ergo malè, &c.

35 Vltimò accedit, † quòd deliberatio prædictorum prædiorū fuit facta alia die, quàm citationis, ergo nulla. l. aut qui aliter. in princ. & in l. fin. §. si is qui. & vtrobique. Bart. ff. quod vi aut clàm. c. consuluit. vbi docto. de offic. deleg. Socin. consil. 20. num. 30. vol. j. consil. 10. in princ. volum. iiij. Craue. in consil. 122. in fin. Mars. in d. l. de vnoquoque. num. 45.

36 Non obstant modò adducta in contrarium, † quia etsi ex præmissis satis eis remaneat responsum, tamen specialiter respondendo dicitur verum esse bona alibrata tacitè esse obligata pro collectis, sed quòd possint vendi, etiam si possideantur per emptorem non habentem ipsa bona ad suum cathastrum quando collecta imponitur ad æstimum, negatur: quia vt suprà satis dictum fuit, tunc non attenditur possessio, sed æstimum, tanquam caussa finalis collectæ, & ideo collecta exequenda erit à venditore habente dicta bona ad suum cathastrum, & postea solutum repetere poterit

actione

actione negotiorum gestorum ab emptore, ad quem commodum vel incommodum pertinet, vt per Bald. in d.l.si negotium. & Paul.de Castr. in l.ij. C. sine cens. vel reliq.ac Socin.in allegato consil. 243.colum.fin.& doct.in citato consil. 285.col.fin.

37 Secundò respondetur,† quòd licèt bona, quę per aliquem possidentur, quamuis non posita ad suum registrum, possint pro collectis vendi, tamen dicta opinio potest procedere, quando ordo iuris fuisset seruatus in ipsa executione, qui tamen (vt constat ex suprà dictis) seruatus non fuit, igitur &c.

38 Vltimò non non obstat,† quòd in exactione collectarum procedatur summariè & executiuè, quia respõdetur, quòd etsi præmissa conclusio sit vera, tamen ex abrupto non debent vendi ipsa bona, vt per Bald.in consil.vltim.colum.ij. vol.iij. quem sequitur Craue.in consil.111.num.19.

LAVS DEO.

SVMMARIVM CONSIL. XXXIII.

1 *Venditio rerum minoris vt valeat, requiritur vt subsistat æs alienum.*
2 *Item & creditores instent cum effectu tutores vel curatores ad soluendum.*
3 *Instantia & petitio non probatur, dato, quòd in instrumentis dicatur creditores instasse & petisse eisdem solui: quia hoc plenè iudici constare debet.*
4 *Alienationes rerum stabilium minorum, vt valeant, necesse est, quòd antequam ad eas procedatur, iudici liqueat per discussionem bonorum non extare bona mobilia, ex quibus solui possit æs alienum.*
5 *Iudici incumbit excutere, an pecuniam minor habeat numeratam, vel in nominibus debitorum, qui conueniri possint, vel in fructibus conditis, vel etiam in reddituum vel obuentionum specie.*
6 *Alienatio bonorum minoris vt valeat, oportet quòd præcedat iudicis interlocutoria, per quam declaretur non extare bona mobilia.*
7 *Item requiritur, quòd vendatur res minus damnosa pupillo.*
8 *Plus quòd nõ vendatur res magna pro paruo debito.*
9 *Item adesse debet tutoris authoritas, & decretũ iudicis, quod debet interponi eo sedente pro tribunali.*
10 *Decretum iudicis in venditione bonorum minoris debet concedi caussa cognita.*
11 *Decretũ si iudex interposuit non præcedentibus præmissis, non valet, quoniam de tali cognitione inquisitione & probatione fieri debet scriptura ab ipsa venditione & decreto separata.*
12 *Tractatus in alienatione rerum ecclesiæ interuenire debet, & de eo fieri instrumentum de per se & separatim ab instrumento alienationis.*
13 *Subhastationes requiruntur in alienatione rerum immobilium minoris post decretũ iudicis, adeò quòd non statur instrumento facienti mentionem de ipsis subhastationibus, nisi alio modo appareat.*
14 *Subhastationes fieri debent in rebus minoris, ecclesiæ, & fisci, per viginti dies: in aliis verò est arbitrarium, nisi aliter tempus esset limitatum a statuto vel consuetudine.*
15 *Præsumitur pro decreto iudicis, quando iudex attestatur caussæ cognitionem in alienationibus minorum interuenisse.*
16 *Quod limita procedere, quãdo in decreto explicitè sunt enuntiatæ solẽnitates in specie, secus si in genere.*
17 *Declaratio adglo.in l.j. C. de fide instru. & hastæ fisca. lib. x. vt procedat in maioribus iudicibus, nõ autem in magistratibus inferioribus.*
18 *Decretum iudicis licèt faciat cessare omnem præsumptionem doli, vel metus, tamen hoc locum sibi vendicat in maioribus iudicibus.*
19 *Magistratui maiori, si est concessum arbitrium, is potest bona confiscare, & pœnam corporalem imponere: quod secus est in minori magistratu.*
20 *Magistratui maiori propter enormitatem delicti est licitum iura, statuta, & consuetudines transgredi: quod secus est in minoribus magistratibus, quia ad vnguem tenentur statuta obseruare.*
21 *Decretum iudicis redditur nullum, si licentia alienandi bona stabilia minoris fuit obtenta à procuratore constituto à tutore.*
22 *Alienatio rei minoris quando non tenet, non transfertur dominium, cùm caussa sit nulla.*
23 *Dominiũ ex traditione sine causa, non transfertur.*
24 *Alienatio vbi à iure est prohibita, impeditur translatio dominij.*

CONSILIVM XXXIII.

Vlsis alienationibus bonorum immobiliũ, de quibus in præsenti caussa, factis per Ioannem Priueriam tutorem & curatorem Petri & Francisci pariter de Priueriis, Ambrosio & Simbaldo de Platea, dico omittendo superflua, quæ solent ad pompam poni, & ad ornatum, ipsas alienatione fieri non potuisse, neque valere: quod ex infrà scriptis luce clarius demon-
1 stratur.† Nam ad hoc vt vẽditio rerum immobiliũ minoris valeat, necesse est quòd subsistat æs alienum.l.ob æs.C.de præd.mino.l.magis puto.§.ne passim. ff.de rebus eor. Corn.in cons. 109. col.j.vol.iij. & in cons.207 colum.j.vol.eod.Roma.in consi. 321. in princ. Moder. in trac.de emp.& vend.in v.quæst.col.xxiiij.vers.sequitur videre de forma.Afflict. decis.ccxlix.in princ.vol.j.
2 †imò non sufficit, vt sit æs alienum, sed etiam requiritur, vt creditores cum effectu instent minorem, seu eius tutores, vel curatores ad soluendum. d.§.ne passim. versic. si modò vrgeat creditor. & ibi Bart. vbi inquit, quòd iudex debet adhibere causę cognitionem an creditor instet & petat sibi solui: quia aliàs ei non est soluendum. Ad idem est text.in l.tutor vrgentibus creditoribus.ff.de minor. Idem voluit Dec.sequendo Barto. vbi suprà in consil.403. colum.iij. vol.iij. Paris.in cons. 98.colum.ij. volum.j. & in consil. 85. colum.ij. volu.iij.
3 †&adeò hoc verum est, quòd etiam si instrumentis diceretur creditores instasse, & petiisse sibi solui, adhuc non probaretur ipsa instantia, & petitio ex quo sunt verba prolata à notario, tamen dicta à curatore, & cõtrahentibus: quia hoc plenè iudici constare debet, vltra assertionem curatorum & emptorum, vt per Decium in citato consilio 403.columna ij.ibi, & ideo non est credendum tutori vel curatori asserenti de ęre alieno, sed veritas vlterius per iudicem debet perscrutari ab illis, qui habent notitiam de statu minoris, & melius per Paris.in allegato consilio 98.columna ij.& cons.85. columna iij.volum.iij.

Secundò posito, quòd vrgeret æs alienum, & instantia facta fuisset per creditores à curatore de soluendo, adhuc dictæ alienationes non possunt subsistere de iu-
4 re, † quia antequam procedatur ad venditionem bonorum stabilium minoris, debet liquere iudici per discussionem bonorum nõ extare bona mobilia, ex quibus possit solui ęs alienum dicta l.magis puto.§.ne passim. Ita Specu. in tit. de emp.& vend. §.nunc dicendum

restat. versic. hoc quoque. quem sequitur Dec. in præallegato consil. 403. colum. ij. in fi. & in consil. 556. colum. j. Idem volunt Modern. in tracta. de emp. & vend.
5 vbi suprà, Roma. in citato consil. 321. vbi dicit, † quòd iudici incumbit excutere, an pecuniam minor habeat numeratam, vel in nominibus debitorum, qui conueniri possit, vel fructibus cõditis, vel etiam in redituum, vel obuentionum specie. Corn. in consil. 50. volum. iij. in consil. 109. in princip. volum. iij. in consil. 98. colum. penult. volum. j. & in consil. 92. colum. ij. volum. 4. per text. in l. j. §. quòd si fortè. ff. de reb. eorum, vbi dicit ibi esse textum apertum, quòd tunc demum possunt bona immobilia minorum alienari, quando ex cæteris bonis non potest satisfieri. Si ergo ex bonis mobilibus, vel nominibus debitorum potest satisfieri æri alieno, ergo sequitur ex dicto §. si fortè. à cõtrario sensu, quòd bona immobilia minorum non possunt alienari. Hoc etiam tenuit Afflict. in decis. ccxlix. versic. ij. & iij. & Paris. in dicto consil. 98. colum. ij. & in consil. sequen. colum. j. & in tantum hoc verum dixit Angel. in authent. de eccles. iast. rer. immob. alie. coll. v. per illum textum facta æquiparatione bonorũ minoris & eccles. iæ, quòd
6 requiritur etiam, † quòd præcedat iudicis interlocutoria, per quam declaretur non extare bona mobilia, & Angel. referunt & sequuntur Modern. vbi suprà in dicto tractatu, de empt. & vend. Paris. in consil. 98. colum. ij. 99. colum. j. & 100. colum. j. volum. j. & in cons. 85. colum. iij. volum. iij.

7 Tertiò requiritur, † quòd vendatur res minus damnosa. dicto §. non passim. & §. in primis. Quod etiam vult Afflict. in ipsa decis. ccxlix. versicu. iiij. & Modern. in allegato tracta. de emptio. & vend. quæstio. v. vbi suprà. Corn. consil. 109. colum. ij. volum. iij. Dec. in cons. 403. colum. iij. Paris. in citato consilio 99. columna j. & 100. colum. j. volum. j.

8 Quartò de substantia est, † quòd non vendatur res magna pro paruo debito. l. etsi fine. §. j. ff. de minorib. dicta l. magis puto. §. ne passim. Afflict. vbi suprà versic. v. & Modern. in tractatu de empt. & vend. in loco iam superius allegato.

9 Quintò adesse debet † tutoris authoritas. l. neque. l. eum qui. C. de autho. tuto. glo. & Bald. in l. j. in princip. ff. de reb. eo. Specul. in d. tit. de empt. & vend. versicul. nunc dicendum restat. Modern. vbi suprà, & Dec. in citatis consiliis 403. colum. ij. in fin. & 556. colum. j. & de eius tutela constare debet vel cura, iuxta not. per Bart. in l. legitimos. ff. de legit. tuto. & de inuentario tutoris. de quo in l. tutor qui repertorium. ff. de administra. tutor. Afflict. vbi suprà, versic. vj. & Corn. consil. 207. colum. ij. volum. iij.

Sextò requiritur, quòd omnia ista præcedant decretum iudicis, & his peractis interueniat in alienationibus bonorum immobilium minoris decretum iudicis. l. lex quæ tutores. C. de admini. tut. l. j. & ibi glo. & Bald. ff. de reb. eo. Roma. in allegato consil. 321. Modern. in d. tracta. de empt. & vend. vbi suprà. & Afflict. in citata decisio. ccxlix. versicu. vij. Dec. in consil. 403. colum. ij. & 556. colum. j. Paris. consil. 98. colum. ij. 99. columna j. & 100. colum. iiij. volum. j. Imò plus dixit Corn. in con. 98. colum. ij. in fina. volum. j. post Specul. in tit. de feriis. §. sequitur. versic. fina. Quod decretum seu licentia iudiciis de alienando rem minoris immobilem. debet interponi, eo sedente pro tribunali.

10 Septimò non est omittendum, † quòd etiam tale decretum debet concedi causa cognita, d. §. ne passim. aliàs, quòd non valet, tex. est in l. minoris. secundum lectur. gloss. quam ibi approbant Bartol. Bald. & Salicet. C. de præd. mino. Corn. in consil. 98. colum. ij. versicul. secundò videtur. volu. j. Afflict. vbi suprà, versicu. vij. in fi. post Speculat. ibi per eum citatum. Et ideo dicit text. in l. lex quæ tutores. C. de adminis. tut. caussas alienationis primò esse probandas, antequam decretum in-
11 terponatur, & hoc adeò procedit, † quòd si iudex decretum interponit, non præcedentibus superius adductis, quòd pro eo non est præsumendum, ex quo de tali cognitione, inquisitione, & probatione fieri debet separata scriptura ab ipsa venditione & decreto, & antequam fiat venditio, vt per Paul. de Cast. in consil. 91. secundum antiquam impressionem. Corn. consil. 71. in princip. volum. iij. Alexand. consil. 17. colum. ij. volu. iiij. Bolog. consil. 33. colum. ij. Iaſ. in l. ne quicquam. §. vbi decretum. colum. antepenul. versicul. Imò plus consuluit. ff. de offic. proconſ. & lega. Dec. consil. 341. col. vj. in princip. & in consil. 401. colum. iiij. Marſ. in consil. 48. numer. 49. Paris. in consil. 98. colum. ij. in fin. 99. colum. ij. & 100. colum. ij. volum. j. & in consil. 85. col. iij. volum. iij. Vbi dicit hanc opinionem veram, & communem. Pro quo facit quod not Ruin. in consil. 40. co-
12 lum. j. volum. v. vbi inquit, † quòd etiam in alienationibus factis ab eccles. ia tractatus interuenire debet, & de eo fieri instrumentum de per se, & separatim ab instrumento alienatis. Idem Ruin. in consil. 189. colum. ij. in fin. volum. j. & Marſ. in pract. sua, in §. nunc videndum. numero 44.

13 Octauò, quòd † post decretum interueniant subhastationes. l. etsi fine. §. j. iuncta glo. & ibi Barto. ff. de mino. Corn. in consil. 71. volum. iij. in consil. 29. colum. ij. volum. iiij. & in consil. 92. colum. ij. volum. eodem. Afflict. vbi suprà versic. viij. Modern. vbi suprà in d. tract. de empt. & vendit. Dec. in citato consil. 403. colum. ij. in fin. Paris. consil. 98. colum. iij. 99. colum. ij. & consilio 100. colum. ij. volu. j. vbi refert hanc esse communem opinionem, & adeò subhastationes sunt de substantia, quòd non statur instrumento facienti mentionem de ipsis subhastationibus, nisi alio modo appareat. Ita Bar. in l. j. C. de fid. instr. & hastæ fis. lib. x. cum quo transeunt doct. in l. sciendum. ff. de verbo. oblig. vt citat Corn. in consil. 98. col. iij. volum. j.

14 Vltimò † subhastationes fieri debẽt per viginti dies. authen. hoc ius porrectum. ibi, per viginti dies oportet rem esse venalem. C. de sacrosanct. eccles. doct. in l. si tempora. C. de fide instrumen. & hast. fisca. lib. x. Modern. in dicto tract. de empt. & vend. quæst. v. versicul. sequitur de solennitate subhastationis, vbi dicit, quòd tempus subhastationis, in quo res venalis debet stare sub hasta, est diffinitum in iure videlicet, per spatium viginti dierum in rebus fisci, eccles. iarum, & minorum in aliis verò est arbitrarium, nisi aliter tempus esset limitatum à statuto, vel consuetudine. Cùm igitur in dictis alienationibus, & vnaquaque earum minimè obseruata comperiantur ea, de quibus suprà, & quæ requiruntur à iure, meritò sequitur iam dictas alienationes fore & esse inefficaces, & nullius valoris.

Nec habet obstare, si dicatur, quòd in huiusmodi alienationibus suberat iusta caussa, & quòd præcessit so-
15 lennitas à iure requisita, ex quo fuit † interpositum decretum pro quo præsumendum est, quòd prædicta interuenerint, argum. gloss. in l. j. C. de fide instrumen. & hasta. fisca. lib. x. Bald. in l. j. ff. de rebus eo. & eò maximè, cùm iudex attestetur caussæ cognitionem in ipsis venditionibus interuenisse, vt per Pau. de Cast. in l. cùm hi. §. si prætor. ff. de transactio. vbi inquit hoc sufficere, licèt nõ exprimantur particularia. Et Paul. sequitur Cor. in consil. 71. colum. j. volum. iij. Alexand. in consil. 80. colum. ij. volum. v. Dec. in consilio 341. columna v. & in consilio 351. column. fin. quia respondetur duobus

modis.

modis. Et primò, quòd quando in decreto explicitè non sunt enuntiatæ solennitates, prout in casu de quo agitur, pro decreto non præsumitur, vt per Baldum in l.j.ff.de rebus eor.vbi intelligit ita gloss.in d.l.j. C.de fide instrum.Hoc etiam voluit Ias.in l.sciendum.colum. v.versicul.limita istam doctrinam.ff.de verborum obligatio.vbi inquit, quòd licèt Bartol. ibi velit, quòd si notarius faciat mentionem de solennitatibus, quę potuerunt interuenire tempore confecti instrumenti, quòd præsumãtur tales solennitates interuenisse, tam
16 hoc † limitatur procedere, quando notarius facit specialiter & expressè mentionem de solennitatibus requisitis, secus si in genere atteſtaretur omnes solennitates interuenisse extrinsecus & intrinsecus, de quibus opus esset facere mentionem specialem: quia tunc per talia verba non probantur solennitates interuenisse, quæ poterant interuenire tempore confectionis instrumenti, tradens idem tenuisse Alberic. ibi idem voluit Ioan.Fab.in §.final. Instit. de fideiuſ.quem sequitur Felin.in cap.quoniam contra.char.antepenult.colum. iiij.versicul.Limita, seu declara.de proba. Paris.in consilio 98.colum.iij.in fin.cum sequen.in consil. 100.columna iij.volum.j.consil.12.colum.vij.in fin. volum.ij. & consi.85.colum.v.volum.iij.Ruin.in consil.63.colum.v.versi. potest & tertio.volum.j.vbi propriè dicit, quòd pro decreto non præsumitur, quamuis adhibitam fuisse causſæ cognitionem exprimat notarius, nisi solennitates neçessariæ sint nominatim enuntiatæ: quia secundum Ioannem Fabr. vt suprà videretur tabellio scripsisse vt iudex, & non vt testis. Idem voluit ipse Ruin. in consil. 69. colum. v. versic. non obstat igitur primò. volum.v. Sed in terminis præsentis consultationis non apparet, quòd specialiter fuerint enuntiatæ solennitates, quę à iure requiruntur, nimirum si pro decreto iudicis præsumendum non venit, cùm de illis constare debeat.

17 Secundò respondetur, † quòd gloss. in d.l.j. C.de fide instrum. & hast. fisca. procedit in maioribus iudicibus, non autem in magistratibus minoribus indoctis, & nullas habentibus literas, prout est iste iudex, qui in huiusmodi alienationib. interposuit suum decretum, qui est ruralis, & solitus prædia cultiuare. Ita Bald. in c. j. qui feudum dare poss. quod dictum perpetuò notandum esse tradit ibi Ias.column.iij. in fin. versicul. limita
18 prædicta omnia, vbi inquit, † quòd licèt decretum iudicis faciat cessare omnem præsumptionem doli, vel metus, tamen quòd hoc singulariter limitatur secundum Baldum in l.tutores. ff. de confirma.tut. vt procedat in maioribus iudicibus, vt in Præside, Prætore, & similibus: quia lex præsumit, quòd maioris iudicis factum sit rectè factum. Quod dictum etiam menti tenendum dixit Mars.in sing. ccccxxxviij. & hãc esse magnam & singularem limitationem dixit Petr. Gerard. in not.lvij.& Paris.in consil.98.colum.v.versi. & etiam tollitur. volu. j. nec mirum, quia videmus maiora priuilegia concedi maioribus magistratibus, quàm mi-
19 noribus, quod patet, † quia si maiori magistratui concessum est arbitrium, is potest bona confiscare, & pœnam corporalem imponere, quod secus est, si sit minor magistratus, cui sit concessum tale arbitrium. Ita singulariter dicit Bald.in l.j.C.ne fine iussu princ.quem refert & sequitur Ana.in cap.super his. colum.v.in fin. versi.Item adde.de accusa. Mars.in singul.cccxcvij.pro
20 quo etiam facit, vos scitis, † quòd propter enormitatem delicti, licitum est maiori magistratui iura, statuta, & consuetudines transgredi: quod secus est in minoribus: quia ipsi non possunt leges, vel statuta transgredi, sed debent statuta ad vnguem obseruare. Ita Bal. in authent.hodie per illum text.C.de iudic. Idem Bald. in authent. sed nouo iure.circa secundam colum. C.de seruis fugit. quem sequitur Ias. in §. ex maleficiis. in ij. col. Inst. de actio. Mars.in singul.ccxliij. & in pract.sua crim.in §.diligenter.num.175.

21 Vltimò dictum decretum redditur nullum, † quia licentia obtenta à iudice de alienando fuit petita per procuratorem constitutum à tutore, & à quo peti non potuit, vt est text.in l.minorum.C.de præd.minorum. secundum Bald.& Salicet. ibi.& Corn. in cons.98. columna ij.volum.j. Et ideo ex his, quæ abundè suprà dicta & allegata fuerunt, clara resultat conclusio, prædictos minores potuisse agere ad recuperationem bonorum alienatorum, vt habetur in l.j.§.l.j.magis puto. §.penultim. & in l. quamuis. ff. de rebus eorum. & Paris.in consi. 100. in iij.colum. volum.j. & ad fructus.l.si prædium.l.non solùm.l.prædiorum. C.de præd.mino. not.Dec.556.columna final. in consil.98. colum.fina.
22 volum.j. vbi inquit, † quòd quando alienatio rei mi-
23 noris non tenet, non transfertur † dominium, cùm dominium ex traditione sine causſa non transferatur. l.nunquam nuda.ff.de acquirendo rerum dominio.&
24 etiam, † quia vbi est alienatio à iure prohibita, impeditur translatio dominij. l. finali. C. de non alienand. l. non dubium. C. de legib. & in consil. 207. colum.ij.in princ.& Roman.in citat.consil.321.colum.fin.

LAVS DEO.

SVMMARIVM CONSIL. XXXIIII.

1 *Absolutio à iuramento ad effectum agendi sine citatione partis secundum magis communem, valet.*

2 *Absolutio à iuramento debet peti ante terminum solutionis, aliàs si tempore elapso petatur per debitorem, & sic postquam incidit in periurium non debet audiri secundum communem.*

3 *Iuramentum non potest remitti per partem iuranti, postquam incidit in periurium, sed ante secus.*

4 *Absolutio à iuramento concessa per vicarium episcopi, debitori, qui expressam etiam fecit mentionem de lapsu temporis, est iniusta.*

5 *Absolutio à iuramento obtenta per obreptionem & subreptionem, est nulla.*

6 *Jurans non contrauenire, & non petere absolutionem à iuramento, & impetrata non vti, si petat simplicem absolutionem à iuramento, non petita prius absolutione, à iuramento de non petendo absolutionem, & impetrata non vti, non valet absolutio.*

7 *Excommunicatus ex duplici causſa, si tantùm petat absolutionẽ ex vna causſa, absolutio redditur nulla, tanquam subreptitia.*

8 *Absolutio petita à tribus iuramentis, cùm essent quatuor, & obtenta redditur nulla. quia tot debent esse relaxationes, quot iuramenta.*

9 *Imò si esset narratum quartum, sed obscurè, & per relationem ad aliud, concedi non debuit, etsi concessa est, vti subreptitia, non valet.*

10 *Iudex secularis potest cognoscere de nullitate absolutionis à iuramento.*

11 *Judex secularis non tenetur exequi præceptum iudicis ecclesiastici, de cuius iniustitia scit, vel suspicatur.*

CONSILIVM XXXIIII.

REdemptoris prius inuocato suffragio, visis dubitationibus collectis ex processu agitato inter spectabilem D. Antonium de Vbertis, & Matthæum de Baldis, quæ in effectu ad duas reducuntur, & quarum prima est, an absolutio concessa per vicarium episcopalem Alexandriæ Matthæo debitori, iuribus subsistit, altera verò, an iudex secularis, coram quo fuit tractus in iudicium debitor, possit cognoscere de nullitate talis absolutionis quatenus nulla reperiatur. Quamuis præsentium hæsitationum consultatio posset satis prolixo & diffuso sermone explicari, tamen quia verba non placent, sed pondus verborum: ideo substantialia ac necessaria & ad rem cõferentia attingam duntaxat, cæteris prætermissis, vt exordiar cum Bald. in auth. ex caussa. in prin. C. de liberis præteritis. & Ias. in consil. 2. in prin. vol. j. Super primo igitur dubio videtur dicen-
1 dum, † quòd licèt communis docto. sententia sit, quòd absolutio à iuramento ad effectum agẽdi sine citatione partis valeat, vt hanc esse magis communem testatur Afflict. in decis. ccxx. col. iij. & eam communem, & de facto seruari firmat Ruin. in consil. suo 170. nu. 30. vol. j. & in consil. 68. volu. iij. & super quo articulo aliàs latissimè ita consului, tamen duobus respectibus in casu de quo agitur, ea redditur nulla.

Et primò quia fuit concessa ad petitionem debitoris, qui nullam fecit expressionem in eius supplicatis, quòd lapsum fuerat tempus præfixum solutioni, & sic quòd iam inciderat in periurium. Quo casu sequitur, quod voluit Federic. de Sen. in cons. 301. in fi. vbi con-
2 suluit, quòd † absolutio à iuramẽto debet peti ante terminũ solutionis, aliàs si lapso tempore petatur per debitorem, & sic postquam incidit in periurium, non debet audiri, quia frustra legis auxiliũ inuocat, qui in legem committit. c. quia frustra. de vsur. Idem tenuit Anchar. in consil. 198. col. fi. Roma. in cons. 326. col. ij. Alex. in cons. 222. col. iij. vol. ij. & in cons. 118. col. fin. vol. vij. & in cons. 17. vol. iij. vbi dicit quòd secundum magis communes conclusiones doctorum non debet cõcedi absolutio à iuramento ei qui venit iam prius contra iuramentũ, quàm ab eo petierit absolutionem, per d.
3 c. quia frustra. vt in simili etiam videmus, † quòd pars cui præstitum est iuramentum, non potest illud remittere iuranti, postquam incidit in periurium, sed ante sic, vt per Bal. in auth. quod eis. C. de nup. & eam magis communem etiam fatetur idem Alex. in cons. 83. col. fin. vol. v. Brun. in con. 46. Dec. etiam hanc partem amplectitur in consil. 442. col. penult. in princ. Afflict. decis. xxx. col. fin. & xxxj. col. j. Gozad. in consil. 69. colum. penult. vbi etiam attestatur hanc communem. Paris. in con. 43. colum. iiij. in princip. eod. vol. j. & in consi. 96. col. xj. in princip. eodem volum. & in consil. 10. num. 93. eodem. vbi etiam dicit communem. Ruin. in cons. 66. col. ij. volum. 4. Plus voluit Anchar. in d. consil. 198. in fin. quem sequitur Felin. in cap. j. in versicu. Septimò
4 quæro. de iureiur. † Quòd etiam si vicarius concessisset dictam absolutionem ad petitionem debitoris, qui expressam mentionem fecisset de lapsu temporis, quòd ipsa esset iniusta, & dicit Ruin. in consil. 66. column. ij. volum. iiij. referendo. Feli. vbi suprà, quòd ista est communis opinio, quòd de iure vicarius hoc facere non potest, nec debet.

5 Secundò quia † absolutio ista à iuramẽto tanquam obtenta per obreptionem, & subreptionem, est nulla. l. etsi legibus. C. si contra ius & vtilitatem publi. cap. super literis. extra de rescriptis. Quòd autem sit obreptitia & subreptitia, demonstratur ex lectura supplicationis porrectæ per debitorem coram vicario & absolutione inde concessa. Nam in ea tantùm dixit debitor se iurasse in instrumento de non contraueniendo descriptis & contentis in eo, & tamen in ipso promisit nedum cum iuramento non contrauenire, sed etiam absolutionẽ à iuramẽto non petere, & impetrata non
6 vti. † Quo casu cùm prius petierit relaxationem ab istis iuramentis de non petendo absolutionem, & obtenta non vti, sed simplicem absolutionem tantùm, redditur inefficax dicta absolutio, vt notabiliter voluit Bald. in repetitione. l. ij. ff. de iureiur. colum. 35. versic. & quò ad primam quæstionem. vbi dicit, quod licèt relaxari possit iuramentum, tamen quòd prius debet peti relaxatio alterius iuramenti per cap. j. de iureiur. vnde tot erunt necessariæ petitiones, & tot relaxationes, quot sunt iuramenta, cùm ex fine vnius relaxationis, alterius petitionis origo proficiscatur. argum. l. Iulianus. ff. de condi. indeb. & subdit, quòd nisi hoc ordine petatur relaxatio, standum est iuramento. Idem voluit Roma. in consil. 326. columna ij. vbi dicit, quòd licèt authoritate rescripti sacri concilij, sublatum fuerit impedimentum, quod alicui inferebatur propter iuramentum de non contraueniendo, non tamen censetur sublatum aliud impedimentum, quod inferebatur ex renuntiatione facta vtendi iuramenti relaxatione: quia sublatio vnius impedimenti non inducit sublationem alterius concurrentis ad eundem effectum. l. si domus. ff. de seruit. vrbanorum prædior. quia vbi sunt plura impedimenta, tot eorum debent esse sublationes. l. si pupilli. §. si ex pluribus. ff. de noui operis nuntia. Et ideo cõcludit, quòd si quis expressit solùm se iurasse de nullatenus veniendo contra contractum cessionis & diuisionis bonorum, & sic expressit solũ impedimentum vnum, quo sibi claudebatur aditus contraueniendi, non autem dixit se iurasse relaxationem non petiturum, eademque non vsurum, & sic siluit aliud duplex impedimentum, quo tenebatur astrictus, & quo expresso sacrum concilium difficilius relaxationem concessisset, non esse dubium, quòd talis impetratio redditur subreptitia, prout in simili videmus,
7 † quòd si quis ex duplici caussa est excommunicatus, impetratio absolutionis est subreptitia, si in ea non expresserit nisi vnam caussam: quia quamuis princeps remouere intendat impedimentum excommunicationis, surgentis ex vna caussa, tamen remanet impedimentum excommunicationis surgentis ex alia caussa, vt in cap. ex officij. cap. cùm pro caussa. de sentent. excommu. Item rescriptum, in quo impetratur restitutio beneficij, quo quis amotus est duplici ex caussa, scilicet grauium excessuum, & excommunicationis, in qua diu permanserat, redditur subreptitium, vna caussa amotionis expressa, alia verò tacita, vt in cap. dilectus filius abbas de rescript. Accidit etiam ad hoc quod dixit Socin. in consil. 59. volum. iij. column. iij. vbi determinat, quòd si per partem solùm petita fuit absolutio à
8 tribus iuramẽtis, cùm essent quatuor, † quòd tales absolutiones non dicuntur legitimæ, cùm tot debeãt esse
9 relaxationes, quot iuramenta. † Imò plus dicit, quòd licèt esset narratum quartum iuramentum, sed obscurè, & per relationem ad aliud, quòd non debet cõcedi relaxatio, etsi concessa est tanquam subreptitia, non valet. Hoc idem tenuit Felin. in c. debitores. colum. penul. de iureiur. versic. Tertiò quæro. sed melius in cap. constitutus. in viij. colum. versicu. amplius dicas. de rescript. vbi dicit, quòd non solùm in supplicatione debet fieri mentio de iuramento, quinimo si impetrans iurasset, nedum aliquid obseruare, sed etiam absolutionem non petere, non sufficeret in supplicatione dicere se simpliciter iurasse. sed debet etiam exprimere

se iuras-

se iurasse de nõ petenda absolutione. Plus subdit, quòd si iurasset non solùm relaxationẽ non petere, sed quòd etiam si peteret, & obtineret, non vteretur, quòd non sufficeret illas duas partes exprimere, nisi & tertio, de non vtendo etiam exprimat, aliàs impetratio est subreptitia, & inquit hæc dicta esse aurea, & noua, & secundum hanc partem fuit iudicatum in sacro concilio, vt testatur Afflict. in decisione ccxx. colum. iiij. versicu. fuit per omnes. & in decisione xxx. in fine. vbi figit pedes, quòd ille qui non petit absolutionem à iuramento de non petendo absolutionem, nihil agit, licèt eam petat ab alio iuramento, etsi ita, & sub hac forma non petit, periurus efficitur. Idem amplectitur Paris. in consil. 43. nume. 15. cum pluribus sequentib. volum. j. vbi sequitur Socin. vbi suprà. & in consil. 96. numer. 92. eodem volum. & Thom. Gram. in decis. lxvj. num. xj. Sed in casu de quo nunc tractatur, non fuit petita absolutio per debitorem de non petendo absolutionem à iuramento, minusque de ea non vtendo, quamuis obtenta, ergo fortius debet reddi subreptitia, & per consequens nulla. authent. multò magis. C. de sacrosanct. eccles.

10 Circa secundum dubium, † an magnificus dominus Prætor vti iudex secularis possit cognoscere de nullitate ipsius absolutionis, licèt prima facie videretur dicendum, quòd non, cùm iudex secularis cuiuscunque dignitatis, non sit regulariter iudex competens, quando tractatur de materia iuramenti, cùm sit quid spirituale, quod laicis non conuenit, vt habetur in cap. per venerabilem. extra qui filij sint legit. & in c. cùm sit. de for. competen. tamen hoc non obstante, contrarium est verius, vt in indiuiduo decidit Petr. de Anchar. in consil. 382. retento ordine. column. iij. ad quæ mouetur ex notatis per Ioan. Andr. in cap. cùm in iure. extra
11 de offic. deleg. & in c. j. de offi. ordi. † vbi traditur, quòd iudex secularis non tenetur exequi præceptum ecclesiastici, de cuius iniustitia scit, vel suspicatur. Et hãc partem referendo Ancharan. tenuit Felin. in cap. cùm extra de foro compet. in versic. limita quintò. & in c. j. de iureiur. in vij. colum. versic. posset etiam secularis. & c. præterea. colum. xij. versic. quintò limita. de sponsal. vbi istud dicit etiam probari per locum à speciali. in cap. vt inquisitionis. §. prohibemus. de iud. in vj. & ex eo, quod not. Bartol. in l. diuus. ff. de custo. reo. non respectu exempli, in quo errauit per §. prohibemus, sed respectu doctrinæ, quæ est, quòd secularis iudex potest reuidere processum, quem ab ipso iubetur exequi. Hoc idem voluit Veronen. in cautela sua 102. incip. in multis contractibus. in fine. & Socin. in consil. suo 83. numero 16. volum. iiij. & Afflict. in decis. ccxx. numero 9. vbi concludit ita pluries fuisse in sacro cõcilio Neapolitano practicatum. Idem voluit Marsil. in singular. suo cclxviij. nemo prudens. & Paris. in consil. 43. numero 21. volum. j. & in consil. 96. numero 94. eod. volum. Et ita aliàs super similibus dubiis de quibus suprà iudicatum fuit per hunc amplissimum senatum Montisferrati, in causa quæ coram eo ventilata fuit inter magnificos dominos Comites de Coconato, & magnificam dominam Bonam de sancto Georgio. Patet igitur ex deductis talem absolutoriam tanquam minus legitimè obtentam, non esse cõsiderandam, & partes magnifici domini Prætoris fore, & esse in declarando ipsam absolutoriam nulliter concessam, & debitorem eundem vti periurum, & qui per subreptionem talem relaxationem obtinuit, condemnandum esse ad obseruationem contentorũ in instrumento iurato, cùm iuramento præstita per eum, sine interitu salutis æternæ seruari possint, argum. cap. debitores, & in cap. cùm contingat. de iureiurand. Et ita (vt suprà cõclusum fuit) iuris esse censeo, salua semper sententia cuiuscunque melius ac rectius sentientis.

LAVS DEO.

SVMMARIVM CONSIL. XXXV.

1 *Vsura pro concurrenti quantitate interesse est debita, & omni iure permissa, quod declara vt nu. 7.*
2 *Vsuræ licitè petuntur a debitore, si creditor propter moram debitoris accepit pecuniam sub vsuris.*
3 *Periculum rei venditæ post moram pertinet ad debitorem, & deterioratio rei, vel æstimationis.*
4 *Interesse lucri cessantis post moram debitoris secundum magis communem debetur creditori, quod intellige, vt in num. 11. & 13.*
5 *Interesse lucri cessantis potest peti à debitore moroso, si creditor fuisset empturus prædium, ex quo potuissent percipi sex pro centenario, quod declara vt in num. 15. 18. & 24.*
6 *Mulier quæ non erat solita negotiari, post annum soluti matrimonij potest agere ad interesse lucri cessantis, si erat emptura prædium, ex quo tot fructus verisimiliter percepisset.*
8 *Mandatarius vt cõsequatur interesse à mandante, debet clarè probare solutionem interesse per eum factam, aliàs non debet per mandantem solui.*
9 *Papa qui habet plenitudinem potestatis, non potest quem condemnare ad debitum non probatum.*
10 *Paria sunt aliquid allegare & non probare, & nihil allegare.*
12 *Creditor agens ad interesse lucri cessantis, debet articulare, & probare, quòd esset solitus negotiari, alias non debet obtinere.*
14 *Testes deponentes de interesse lucri cessantis, debent reddere rationem dicti sui, etiam non interrogati.*
16 *Actus quæstuarius nõ est emere fundũ vel domum.*
17 *Tutor qui fuit negligens in emendo prædium ex pecunia pupillari, tenetur ei ad interesse, id est, ad fructus quos percepisset, si emisset prædium.*
19 *Iuramento alicuius licèt sit standum in his, quæ dependent ab animo alicuius, secus tamen est vbi euitatur materia delinquendi.* (timè.
20 *Paria sunt non probare, vel probare, sed minus legi-*
21 *Testi singulari non creditur.*
22 *Testis deponens de auditu alterius non probat.*
23 *Testis deponens alternatiuè, non probat.*
25 *Interesse lucri cessantis peti non potest a debitore, qui per impotentiam soluere non potuit.*
26 *Vsura est prohibita vtroq; iure, canonico & ciuili.*
27 *Vsura est rapina.*
28 *Vsura dicitur exactio iniquissima.*
29 *Iudices boni & optimi debent repellere vsurarios à limine iudicij, & eos seueriter punire, cùm sint deuoratores pauperum & oppressorum.*

CONSILIVM XXXV.

IN præsenti consultatione, in qua non dubitatur de restitutione pecuniarum mutuò habitarũ per pauperem Ioannem Fondazucham à nobili Antonio Guasco, sed tantùm de interesse damni emergentis, vel lucri cessantis occasione retardatæ solutionis, & moræ. Ideo disputari contingit, an dicto domino Antonio debeatur interesse damni emergentis, vel lucri

cessantis. Et deueniendo primò ad caput vsuræ, quę petita fuit ratione interesse dicti damni emergentis, prima facie videtur dicendum, illam legitimè petitam fuisse, ex quo propter moram ipsius debitoris creditor passus fuit damnum in recipiendo pecuniam sub vsuris ab alio, vt dicitur probatũ fore per testes ad instantiam prædicti creditoris examinatos. Quo casu succe-
1 dit communis doctorum theorica, † quòd vsura pro concurrenti quantitate interesse, siue quatenus interest, est debita, & omni iure permissa, secundum glo. in cap. peruenit in verbo indemnem. de fideiuss. probatur in c. conquestus. in cap. salubriter. cum ibi notatis per doctor. de vsuris. Cyn. & Bald. in authent. ad hæc. quæst. penult. C. de vsur. notat Alexand. in consil. 221. colum. j. volu. ij. in consil. 141. colum. ij. volum. v. & in consil. 31. col. ij. versic. non obstat. gloss. volu. vj. consil. 146. colum. ij. & iij. volum. iiij. Ruin. in consil. 104. col. j. vol. iiij. Quod comprobatur ex not. per gloss. in c. cùm allegas. in fin. de vsuris. quam reputat ibi Bald. in penul. colum. notandum: vbi dicit, quòd in quocunque contractu de mundo potest fieri vsura, quatenus interest.
2 Et ideo tradit Innocen. & alij post eum in c. j. de vsuris. † quòd si aliquis tenetur mihi soluere ad certum diem, & quia non soluit, capio pecuniam sub vsuris, quòd licitè ab eo vsuræ petuntur. Et Innocen. sequuntur Ale-
3 xand. & alij suprà citati. Pro quo facit, † Nam etiam videmus, quòd periculum rei venditæ post moram pertinet ad debitorem, & deterioratio rei vel æstimationis. l. quod te. l. vinum. ff. si certum petat. & l. j. ff. de periculo, & com. rei vend. Et ideo ex præmissis dicendum videtur, quòd cùm tale interesse damni emergentis causatum fuerit ex mora debitoris, qui in tempore statuto non soluit pecuniam creditori, ad quam tenebatur, quòd talis mora cedere debet damno ipsius debitoris. l. nummis. cum ibi nota. per glo. & Doct. ff. de in lit. iuran. & in l. liber homo. §. fin. ff. de verbo. obliga. & per Socin. in consil. 176. columna penult. versicul. Secunda difficultas.

4 Similiter dicitur, † quòd si nõ debetur interesse damni emergẽtis, saltem est debitum interesse lucri cessantis, attenta mora debitoris, ex quo ipse D. Antonius est mercator, vt per text. in l. socium qui pro eo. ff. pro socio. dum text. loquitur de interesse simpliciter & indistinctè. Et istud expresè vult Alberi. de Rosa. ibi doctor. per illum text. in l. iij. in §. fin. ff. de eo quod certo loco. Bartol. & alij in l. j. C. de sent. quæ pro eo. Corn. in consil. 44. colum. penult. volum. ij. Roma. consil. 517. in secundo dubio. Ruin. in consil. 55. colum. ij. volum. ij. & in consil. 49. colum. ij. volum. v. Et hanc esse communem opinionem, dixit Dec. in cap. cùm venerabilis. de exceptio. & in consil. 441. colum. fin. & eam magis communem dicit Claud. in l. diuortio. in princ. colum. iiij. ff. solut. matrimo.

5 Secundò facit, † Nam vltra quòd dictus dominus Antonius sit solitus negotiari & mercari cum pecuniis, probari quoque videtur per testes, sicuti erat empturus prædium, ex quo verisimiliter tot fructus percepisset, qui reddidissent sex pro centenario, quod interesse, quamuis lucri cessantis, peti potest, vt in terminis decidit Paul. de Castr. in l. diuortio. in princip. in iiij. col. ff. solut. matrimo. vbi in fortioribus terminis vult,
6 † quòd mulier quæ non erat solita negotiari, post annum soluti matrimonij potest agere de interesse lucri cessantis, si erat emptura prædium, ex quo tot fructus verimiliter percepisset. Et Paul. sequitur Alex. in cons. 200. col. ij. vol. vj. & in consi. 31. col. j. vol. eo. & Ruin. in consil. 55. col. ij. vol. ij. vbi pariter allegat Anch. & Bald. idem tenentes in locis per eum relatis. Ex quibus concludendum videtur hunc pauperem Ioannem tum ratione damni emergentis, tum lucri cessantis, teneri & condemnandum fore ad interesse petitum.

Quibus non obstantibus contraria sententia est de iure verior: quoniam etsi à doctoribus indistincte admittatur vsuram pro concurrenti quantitate interes-
7 se peti posse, id quoque receptum est, † si de interesse damni emergentis constare possit, vt notatur in l. ij. C. de vsuris. & per doctor. in c. conquestus. & c. salubriter. de vsuris. ac per Alexand. in præallegato consil. 141. colum. ij. & Ruin. in cons. 104. col. ij. vol. iiij. Sed in casu de quo agitur, non fuit probatũ de aliquo damno emergenti, quod equidem per creditorem probandum erat, cùm esset fundamentũ intentionis suæ, igitur succumbere debet, argum. l. qui accusare. C. de eden. l. ei qui. ff. de probat. Et in specie ita decidit Afflict. in decis.
8 xxij. col. j. † vbi inquit, quòd ad hoc vt mandatarius cõsequatur interesse à mandante, quòd solutio ipsius interesse clarè debet probari, aliàs non debet per man-
9 dantẽ solui: † quia & Papa qui habet plenitudinem potestatis, non potest condemnare quem ad debitum, quod non est probatum, secundum Alexand. in consil.
10 2. colum. j. volum. ij. Item † quia paria sunt aliquid allegare & non probare, & nihil allegare, vt per Alexan. in cons. 72. in iij. volum. colum. iij. Idem dicit Afflict. in decis. xcj. colum. j. & ideo ex hoc capite firmiter tenendum venit debitorem absoluendum fore à dicta petitione interesse damni emergentis, ex quo de damno minimè verificatum reperitur.

Nec de interesse lucri cessantis pariter est habenda
11 ratio: quia communis conclusio, quæ habet, † quòd post moram debitoris interesse lucri cessantis debeatur creditori, ex iuribus & authoritatibus suprà citatis recepit intellectum, vt procedat, & locũ habeat, quando probatum fuisset creditorem solitum fuisse mercari & negotiari cum pecuniis, vt per Alexand. in consilio 141. in princip. volum. v. & in consil. 31. in princip. volum. vj. Corn. in consil. 165. & Dec. in consilio 39. columna ij. & 116. colum. j. & in consilio 332. columna ij. & in cap. cùm venerabilis. column. vj. de ex-
12 cept. vbi inquit, † quòd agens debet articulare, & probare quòd esset solitus negotiari, aliàs quòd non debet obtinere, sed hoc non fuit capitulatum, nec probatum, vt patet ex testibus ad instantiam debitoris examinatis, igitur, &c.

Vlterius dicitur, quòd licèt secundum dispositionem iuris, licitè peti possit interesse lucri cessantis ab eo qui sit solitus negotiari, & pecuniam suam ponere ad iustum lucrum & mercantias, vt per Bart. & alios in
13 dict. l. j. C. de sent. quæ pro eo quod interest, &c. † Id tamen admittitur à scribentibus, quando certũ est quòd creditor fuisset lucratus, si pecuniam habuisset, quia probauerit, quòd præ manibus talem habuerit mercantiam, de qua tantum fuisset lucratus, & quia pecuniam non habuit, mercari non potuit: vel alio modo potest constare, quòd si habuisset illam pecuniam, certitudinaliter fuisset lucratus, secus si incertũ erat. Nam non sequitur, erat consuetus lucrari aliquando: Ergo si habuisset pecuniam fuisset lucratus: quia possibile est, quòd non, cùm multa potuerint euenire in contrariũ. Ita Paul. de Castr. in l. iij. §. fin. ff. de eo quod certo loco. per text. quem dicit bonum. in l. quemadmodum. §. si nauis. in fin. ff. ad l. Aquiliam. quem sequitur Afflict. in decisio. xx. colum. ij. in princip. Iaf. in l. cunctos populos. column. xj. versicul. Secundò principaliter. C. de sum. trinit. & fid. cath. Dec. in cons. 111. colum. j. & in citat. consilio 322. colum. ij. vbi quoque subdit, quòd in pro-
14 batione talis interesse † debẽt testes reddere rationem

dicti

dicti sui, etiam non interrogati, per ea quæ not. Bart. in tractatu de testibus, colum. ij. versic. testis. sed hic D. Antonius creditor non articulauit, nec probauit, quòd certè & verè esset empturus fundum, vt infrà demonstrabitur, igitur resultat approbata doctorum sententia, quòd his non probatis, sibi non debetur interesse lucri cessantis.

15 Nec habet obstare, † si dicatur, quòd quamuis dominus Antonius non esset solitus negotiari, tamen quando certum est, quòd esset empturus fundum, debeatur interesse lucri cessantis, per ea, quæ dixit Paul. de Castro in d. l. diuortio. in princ. quia pluribus modis respondetur. Et primò quòd Pau. ibi improbat Alexan.

16 † quia emere fundum, vel domum, non est actus quæstuarius, vt not. Bar. in l. legatis. in prin. in pen. qnæst. ff. de leg. iij. per text. in l. si cum villico. ff. de instit. & Alex. sequitur Ruin. in cons. 48. col. iij. volum. v. Verùm quia prædicta opinio Castrens. recipitur & approbatur ab eodem. Alex. in consil. 31. colum. j. & ij. volum. vj. & in consil. 200. col. ij. eod. vol. & Aymo. in consil. 89. col. fi. & per Ruin. in consil. 55. col. ij. volu. ij. vbi inquit, quòd propter authoritatem Bald. Anch. & Castren. seruaretur in practica hęc opinio, quam comprobat ex no. per Bart. in l. tutor qui repertorium. §. si quid post. ff. de ad-

17 ministra. tut. † vbi si tutor fuerit negligens in emendo prædium ex pecunia pupillari, tenetur ad interesse, id est, ad fructus quos percepisset, si emisset prædium. Et sic vult Bartol. quòd habeatur ratio istius lucri in fauorem eius, qui non est solitus negotiari: ideo alio modo respõdetur, & dicitur, † quòd opinio Pauli, & aliorum

18 procedit, quando probaretur verè & non præsumptiuè, quòd creditor omnino fuisset empturus fundum, ex quo fructus sex scutorum pro centenario verisimiliter percipere potuisset, & hoc articulatum & probatum fuisset, aliàs secus. Ita declarat Ruin. in consil. 55. columna iij. volum. ij. subdens ex mente prædictorum doctorum, quòd in hoc non esset standum dicto cre-

19 ditoris, quamuis iurato: † quia licèt in his quæ dependent ab animo alicuius, standum sit eius iuramento secundum gl. in §. aliæ. Inst. de actio. tamen hoc non conceditur, vbi materia delinquẽdi euitaretur: si enim secus esset, daretur materia per indirectum creditori extorquẽdi vsuras, quia semper posset allegare, quòd esset empturus prędium. Vt ergo occasio delinquendi euitaretur, ideo eius dicto non statur. l. conuenire. ff. de pact. dota. l. si vnus. §. illud. ff. de pact. Aymo. vbi suprà, & Ias. in d. l. cunctos populos. col. xj. vers. limita quod etiam. Sed in terminis de quibus agitur, si bene lynceis oculis discurrantur dicta testium, luce clarius apparebit ipsis testibus fidem adhibendã non esse, & per consequens non probari hunc creditorem omnino fuisse empturum fundum, ex quo percepisset sex pro centenario. Igitur, &c. Nam primus testis qui est Franciscus de Fabis deponit, quòd de anno 1547. & sequen. D. Antonius capitulãs potuisset emere fundum, ex quo percepisset tot fructus ascendentes ad sex pro centenario: quia fuit requisitus à nonnullis ad emendum fundos, & quòd ipse dixit si habuisset pecuniam, quam habebat foris, quòd emisset, sed interrogatus à quibus fuit requisitus, respondet, quòd fuit requisitus inter cæteros à Baptista Figulo, si volebat sibi præstare pecuniam super quodam prædio, & sic iste testis nihil probat, quia non deponit in specie, qui fuerint hi, qui requisiuerint D. Antonium ad emendum, sed solùm specificat personam dicti Baptistæ, qui non requisiuit dictum Antonium ad emendum, sed ad præstandum pecunias: & sic non apparet de emptione, sed de mutuo, ideo pro-

20 batio nulla. † Nam paria sunt nõ probare, vel probare, & minus legitimè, arg. l. quoties. cum ibi not. per scrib. ff. qui satisda. cog. Secundus testis Gulielmus de Brauis, deponit, quòd capitulans fuit requisitus per ipsum testem de anno 1547. & sequen. ad emendum suum viridarium, qui respondit, quòd tunc nõ poterat, sed quòd expectabat habere scuta centũ à dicto Ioanne eius debitore, subiungens ipse testis, quòd si prædictus D. Antonius ei seruiuisset super dicto viridario, quòd eidem dedisset pro annuali victu scuta septem pro centenario. Sed dictum istius testis non patrocinatur. D. Anto.

21 † tum quia est singularis, propter quam singularitatẽ sibi non creditur. cap. in omni. de testib. l. vbi numerus. ff. de test. Alex. in consil. 82. in prin. volu. iiij. tum quia non deponit, quòd omnino esset empturus viridariũ, vt requiritur secundum doct. de quibus suprà. Ideo in hoc dicto vis fieri non potest minus, quàm in dicto Petri de Papia tertij testis. Nam ipse deponit, quòd de anno 1547. siue 1578. eius mater interpellauit dominũ capitulantem ad emendum prædium suum pro scutis centum, & quòd deinde titulo conductionis accepisset ad fictum scutorum sex pro singulo anno, qui eidẽ dedit responsum, quòd non habebat pecuniam, etsi habuisset, illũ emisset. Et interrogatus quomodo scit præ-

22 missa, dixit se scire ex auditu matris, † quo casu cùm ipse deponat de auditu alterius, non probat, vt per Alexan. in consil. 1. nu. 10. vol. iij. in cons. 23. col. ij. vol. v. consil. 50. col. iij. vol. eod. & in consil. 112. col. pen. vol. vj. Item est singularis, quo casu testi singulari nõ creditur. Alex. in consil. 82. in princ. volu. iiij. doct. in c. in omni. de testib. Item etiam deponit alternatiuè, quòd dicta requisitio fuit facta de anno 1547. siue de anno 1548. quo anno 1548. nondum venerat dies solutionis, vt patet ex lectura instrumenti mutui celebrati inter ipsas par-

23 tes. † Quo casu testis deponens alternatiuè non probat l. vbi autem. §. qui illud. ff. de verb. oblig. Alex. in citato consil. 82. in princ. vol. iiij. Et ratio est, quia ambiguè deponit, & ideo dixit Alex. in consil. 152. colum. j. volu. v. quòd testis ambiguè & incertè deponens, non probat. Vnde cùm probationes prædictæ sint singulares, alternatiuæ, & necessariò non concludant, prout concludere deberent, vt in cap. in præsentia. de proba. meritò interpretatio fieri debet contra producentem, vt per Bart. in l. stipulantem. §. j. ff. de verb. oblig. Alex. in consil. 2. col. fin. & in cons. 119. col. iij. vol. vj.

24 Item alio modo respondetur, † quòd opinio Pauli declaratur secundum Claud. ibi procedere, quando mulier ante finitum annum soluti matrimonij, ipsa emisset fundum, sperans soluere de pecunia, quam debebant restituere heredes mariti post annum: quia tunc tale interesse peti potest, quia in isto casu est eadem ratio, vel maior, quàm in solito negotiari: sed in terminis, de quibus nunc verba facimus, hoc factum non reperitur, igitur interesse lucri cessantis non debetur.

Vltimò respondetur, quòd ex quo iste Ioannes debitor est rusticus & pauper, & per impotentiam non

25 soluit pretium conuentum, volunt Theologi, † quòd quando quis per impotentiam non soluit debitum, nõ potest conueniri pro interesse lucri cessantis. Ita firmat beatus Antonius archiepiscopus Florentinus in secũda parte suæ summæ, in titulo de auaritia. char. xxix. versic. quid de pœna apposita. quem sequitur Afflic. in decisione xx. columna ij. vnde ex prædictis omnibus, per quæ apparent bene resoluta obiecta, de quibus suprà, intrepide tenendum arbitror tale interesse non deberi, cùm id quod petitur, potius sit vsura, quàm interesse licitum, † quæ vsura est prohibita lege diuina noui & veteris testamenti, humana iuris canonici, cap. super

eo.cap.consuluit.de vsuris,vt per Corn. in consil. 146. in princip. volum.iiij. Item est prohibita vtroque iure, canonico & ciuili. Alex.consil.49. in princ. volu.iiij. in consil. 141.colum.j.volum.v. Socin.consil.2.colum.ij. volum.j.& Paris.in consil. 54.num.60.colum.vij.vol.j.

27 † & ideo cùm vsura sit rapina, vt xxiiij.quæstio.iiij.§. si
28 quis vsuram.† & vsura dicatur exactio iniquissima xlv. distinctio.§.erit autem. Alexand.in consil. 1. colum.j.
29 volum.iiij.† meritò iudices boni & optimi tales vsurarios repellere debent à limine iudicij, & eos seueriter punire,cùm sint deuoratores pauperum, & insidiatores oppressorum.

LAVS DEO.

SVMMARIVM CONSIL. XXXVI.

1 *Testamentum in scriptis condere periculosum est.*
2 *Forma conficiendi testamentum in scriptis hic ponitur.*
3 *Testator quando nescit subscribere, velest impeditus, adhibeat octauum testem, qui nomine ipsius testatoris se subscribat: quia de substantia, ita à iure requiritur.*
4 *Testamentum in scriptis debet sigillari per testatorem sigillo suo.*
5 *Subscriptio testium licèt non requiratlocũ & diem, tamen bonum erit diem & locum in ea apponere.*
6 *Apertura testamenti in scriptis ad alium finem non fit, nisi vt testamentum inspici & describi possit.*
7 *Testamentum in scriptis aperiri potest sine citatione partis, & per quemlibet probantem interesse suum, cum iuramento calumniæ peti potest.*
8 *Iudex requisitus pro apertura testamẽti, poterit cogere signatores testamenti captis pignoribus, vel iudicio pœnali, ad recognoscendum signa sua: quod tamen declara, vt ibi.*
9 *Publicatio testamenti nihil aliud est, quàm scripta in eo redigere in publica documenta, vt tali instrumento plena fides adhibeatur, dato etiam quòd testes moriantur.*
10 *Publicatio testamenti multa requirit, quæ hic sigillatim describuntur vsque ad num. 18. inclusiue.*
19 *Forma subscriptionis faciendæ per notariũ in publicatione testamenti in scriptis.*
20 *Cautela hic ponitur, per quam valebit testamentum in scriptis, etiã quòd moriatur vnus ex testibus, viuo testatore, vel eo mortuo, ante eius aperturam.*

CONSILIVM XXXVI.

QVoniam nonnulli sunt, qui nolunt quòd quisquam sciat, quod in eius testamento continetur, nisi post mortem suam, vt in §. si quis autem. Inst. de pub. substit. quod est vtile, propter duo, secundum Ioan. Fab. in §. possunt. colum. pen. in glo. in verbo lintheum. Inst. de testam. quem sequitur Boer. decis. xiiij. colum. ij. Primò ne illi, qui sperant habere emolumenta ex testamento, prouocentur ad odium, si inde nullum capiant commodum, vel si exheredentur. Secundò ne illi quibus datur, legatur, vel qui instituuntur, captent, vel procurent mortem testantis. ad finem quòd non mutet testamentum, vel vt citius capiant, quòd se habituros expectãt, prout ipse audiuit accidere in quo-
1 dam suo vicino: † ideo secundum eum inuenta est via testandi in scriptis, quæ tamen quantum sit periculosa, demonstrat Bart. in l. ij. in princ. ff. quemadmodum testamenta aper. Cepol. in cau. incip. multi sunt. & Las. in cons. 67. colum. j. volum. iij. vbi dicunt, quòd si moreretur viuo testatore, vel etiam post mortem, ante tamen aperturam testamenti, vnus de testibus, qui non posset recognoscere suam subscriptionem, & sigillum, non valeret testamentum: & ideo dixit Porch. in §. j. colum. v. versic. circa primum. Inst. de testa. Bar. dixisse, quòd nunquam vidit aliquod testamentum solenne aptum & in scriptis, nisi vnum, quod fuit confectum à quodam doctore solenni, & tamen vltimò decidit ad interitum propter defectum solennitatis. Qua de re considerando periculum, de quo suprà, decreuerã me abstinere à præsenti cõsultatione, tamen deuictus precibus D. Hieronymi Bozarelli ciuis Placentini & Papiensis, cupientis satisfacere desiderio cuiusdam magnificæ matronæ peroptantis secretè & occultè de rebus suis disponere, propter aliquas iustas & rationabiles causas, vt satisfaciam voto tanti amici, pro quo astrictus sum maiora facere. primò ponam formam testamenti celebrãdi in scriptis, secundò ordinem aperiendi dictum testamentum, tertiò modũ & substantialia, quæ requiruntur in ipsius testamenti publicatione, quartò & vltimò dabitur modus, & cautela, per quam valebit testamẽtum etiam quod moriatur vnus ex testibus viuo testatore, vel etiam post mortem, ante tamen eius aperturam.

2 Deueniendo igitur ad primũ caput,† dico per Spec. positam esse formam ipsius testamenti in tit. de instru. edi. in §. compendiosè. col. 18. in princ. vbi inquit, quòd volens ordinationem suam fore secretam & tutam, si literatus est, ipsemet scribat testamẽtum, vel etiam per alium scribi faciat in mẽbrana bona & solida, in cuius parte superiore relinquatur spatium vacuũ trium vel quatuor digitorum, in dextro verò latere, & sinistro tantũdem spatij, in parte autem inferiori supersit spatium vacuum tantum, quantum palmus, seu palma digitis protenditur vel circa, & in medio horum spatiorum scribat tenorem & seriem testamenti. Quo facto plicabitur charta ipsa, ita quòd spatium superius cõiungatur cum inferiori parte, & figantur ibi tres chordulæ, in plicatura verò dextri spatij duæ chordulæ, & in parte sinistri aliæ duæ, sic vt quælibet chordula duo habeat foramina, interiorem literam nõ lædentia, vel attingentia: quibus chordul s singula spatia, & singula coniuncta ligentur, ita quòd interior litera videri vel legi nõ possit. Porrò de illo magno spatio inferiori vacuo tantum debet discoopertũ relinqui, quòd possint ibi patenter & apertè scribi subscriptiones testatoris, quibus vel eodem die vel vno, vel pluribus ante sit scriptum, vel factum, vel ordinatum, & postea quando placuerit testatori, vocabit septem testes iuratos vtique literatos, & scribere scientes, & nullum iuris impedimentum habentes, & cotã eis testator ipsam scripturam clausam, & dictis chordulis ligatam in manib. tenens, offerre debebit, dicens illud esse suum testamentum, sua, vel alterius manu scriptum, & eos rogare in testes, & rogando mãdare, quòd ipsum testamentum subscribant & signent. Ipse etiã testator debebit se sua manu subscribere (prout inferius exprimetur) & ibidem vnico contextu antequam ipse testator vel aliquis ex testibus inde discedant, debebit vnusquisque ipsorũ testium annulum vel sigillum characteratum ad vnam ex chordulis appendere, siue suum, siue alterius testis, si proprium non habet, post hoc cõtinuo in spatio inferiori discooperto subscriptiones fient.

Primò enim testator si propria manu scripsit testamẽtum, se hoc modo subscribet, Ego A. præsentem paginam

ginam clausam & ligatam in manibus tenens, infrà scriptis testibus omnibus simul præsentibus purè ad-hoc adhibitis, & rogatis, obtuli ab eis secundum iuris ordinem signandam & subscribendam, asserens quòd in ea scriptum est meum fore testamentum, & illud totum, & heredis institutionem, & omnia & singula, quæ in eo continentur à me scripta esse, necnon coram eis ibidem pręsentē subscriptionem propria manu subijciens.

Si verò de mandato testatoris alius testamentum scripsit, ille taliter se subscribet, Ego R. de mandato A. literarum ignari, vel scribere propter corporalem ægritudinem impediti, hoc eius testamentum, tam heredis institutionem, quàm cætera in eo contenta suo mandato mea manu propria scripsi, & eo postea præsente paginam clausam & ligatam infrà scriptis testibus ab eo vocatis & rogatis omnibus simul præsentibus offerente & asserente id quo in eo continetur suum esse testamentum, & à me scriptum præsentem subscriptionem meā vice & nomine suo & eius mandato apposui, & in testimonium me subscripsi.

Forma subscriptionis testiū talis esse debet, vt sequitur. Ego Ioan. rogatus & præsens vnà cum omnib. infrà scriptis, siue subscriptis testibus, ad omnia & singula in hoc præsentis paginæ inferiori spatio facta, contenta, & scripta simul præsentibus & rogatis in ipsa pagina, eius vtiq; A. testamento suo mandato manu mea in testimonium me subscripsi, & eam sigillo proprio (si propriū habet) vt sigillo infrà scripti domini signaui, habentē in circulo formā aquilæ, vel leonis, quod ad vnā ex chordulis suprà dictis ceræ impressi. Hīc igitur septē sigillis appensis & factis octo subscriptionib. antedictis, & cæteris ritè peractis inquit Spec. ꝙ testator studeat secretè testamentū custodire, & ꝙ ex his solennitatib. substantiā capit, & vitā, & nomen testamētum in scriptis, nec aliter factū valet, nisi inter filios testatoris l. hac cōsultissima. §. ex imperfecto. & auth. inter liberos. C. de testa. subdens præmissa probari in d. l. hac cōsultissima. & in l. cùm antiquitas. §. fi. & in l. iubemus. & auth. hoc non obseruato. C. eo. ti. & in §. postea verò vsque ad. §. testes. Instit. eod. tit. & in l. heredes in fi. & l. ad testium. §. signa autem. & l. pen. ff. eo.

Verùm quia Spec. in aliquo deficere videtur in dicta sua forma, quia nō declarat an quando testator facit alium subscribere, quia ipse est ignarus, vel alio modo impeditus, si sufficiat quòd vnus ex dictis septem testibus se subscribat nomine testatoris, vel requiratur
3 † quòd octauū adhibeat. Ideo aduertendum censeo ꝙ de substantia requiritur quòd testator octauum adhibeat. Ita Io. Fab. in §. possunt. Inst. de testa. vbi dicit ꝙ in hoc secundùm eum corrigitur l. hac consultissima in parte, per l. cum antiquitas in fi. & in parte stat.

Item quia etiam non aperit an vltra subscriptionem testatoris, requiratur etiam quò sigilletur testamen-
4 tum de sigillo ipsius testatoris, notandum venit † quòd etiam pro forma efficienti requiritur quòd testator dictum testamentum sigillet sigillo suo. Ita dixit Paul. de Cast. in d. l. hac consultissima. C. de test. quem sequitur Iaſ. in d. cons. 67. col. iiij. num. 7. quæ omnia tene bene menti tu qui habes conficere tale testamentum, ne aliquando decidat testamentum in interitum.

5 Vlterius quoque memoriæ mandādum est, † quod etsi de iure in subscriptionib. testium nō subscribatur locus & dies, tamen ꝙ bonum erit diem & locū in ipsis apponere. Ita Io. Fab. in d. §. possunt. Quò autem ad se-
6 cundum articulū † de apertura testamenti in scriptis, quæ ad alium finem non fit, nisi vt testamentum inspici & describi possit, vt per Doctor. in l. j. & in l. cum ab initio. ff. quemad. test. aper. & in qua de modico præ-
7 iudicio tractatur, † cùm fieri possit sine citatione partis vt per Bart. & Imol. in d. l. j. ac Iaſ. in d. l. publicati. in
8 princ. † & peti possit per quemlibet probantem interesse suum cum iuramento calumniæ, secundùm Doct. in d. l. j. officium iudicis requisiti pro dicta apertura erit cogere signatores testamenti etiam captis pignoribus, si opus erit, vel pœnali iudicio, secundum gloss. in verbo cogat. in d. l. cum ab initio. vel sub pœna banni. secundum Imo. ibi colu. ij. simul conuenire, qui cum iuramento sigilla sua recognoscunt d. l. cum ab initio iuncta gloss. fin. vel negent se signasse, l. vel negare. ff. eod. tit. & hoc si omnes commodè venire possunt, vel ad eos transmitti, vt per doct. in d. l. cum ab initio. Si autem non omnes, sed maior pars haberi poterit, tunc iudicis officium erit interueniente ipsa maiori parte sola testamentum resignari & recitari. Si verò maior pars absens esset & minor præsens, tunc iudex cum ipsa minori parte vna cum viris optimæ opinionis debebit recitare testamentū. Ita Imo. in d. l. cum ab initio. colum. ij. Vbi verò nulli essent testes, quia commodè venire possent, & subesset iusta causſa aperiendi testamentum, tunc iudex vnà cum interuētu virorum, melioris opinionis debebit testamentum aperire, vt vult text. in l. sed & si quis ex signatoribus. iuncta gloss. in verb. aliqua causſa. ff. eod. tit. & Imo. ac alios vbi suprà. Quibus recognitionibus & descriptione factis ab ijsdem quibus interuenientibus apertum fuit testamentum, iudex resigillari faciet dictum testamentum, vt exinde possit fieri eiusdem testamenti recognitio & publicatio secundùm formam de qua in articulo sequenti.

Circa tertium articulum publicationis dicti testa-
9 menti. † quę nihil aliud est quam scripta in eo redigere in publica documenta, ad finem & effectum vt tali instrumento fides adhibeatur, dato etiam quòd testes moriantur, vt per Iaſ. in d. l. publicati. colum. ij. versic.
10 iij. requiritur. † Pro ipsius publicationis substātia multa requiruntur. Ad esse igitur ipsius publicationis primò requiritur vt heres descriptus in eo mortuo testatore accedat ad iudicem ordinarium loci, secundum Bald. in d. l. publicati. colum. j. vel coram magistro census secundum Salic. ibi col. ij. si sumus in Romana curia. l. consulta diualia C. de testa. & in aliis ciuitatibus coram magistratibus municipalibus. l. omnia. C. de testa. vel etiam coram delegato, vt per Cano. in c. fin. de fid. instru. & Iaſ. in d. l. publicati. colum. iij. & ab eis respectiuè secundùm facti contingentiam petat dictam publicationem, iurando in manibus iudicis, quòd eam petere non intendit animo calumniandi, vt per Spec. in d. tit. de instru. edi. in §. ostenso. colum. penult. versic. & nota. quòd testamenta. & Inno. But. & Imo. in d. c. fin. de fid. instr. ac Iaſ. in cons. 67. colum. iiij. volum. vj. adest. volum. iij.

Aduertendum tamen censeo quòd super hac requisitione fienda per heredem non debet dari libellus, & fieri litis contestatio, vt per Nico. de Matha. in l. repetita. C. de epis. & cler. quem refert & sequitur Bal. in d. l. publicati. cùm hoc fiat mero iudicis officio, id est, ad perpetuationem alterius iudicij, sicut dicimus in interrogationibus fiendis vt in rubrica. ff. de interrog. actio. & in ea forma iudicij non sit seruanda. Subdit tamen Bal. se putare saltem in actis scribendum esse quid petitur, vt iudex scire possit quid habeat facere, & vt petitor postea non possit variare, argumento l. curent, ff. de testibus.

11 Secundò requiritur † vt in ipsa publicatione citentur omnes quorum interest principaliter, puta veni-

entes ab inteſtato. Ita Bal. Pau. & alij, in d. l. publicati. & Bald. in l. ij. in prin. ff. quemad. teſta. aper. Spec. & Ioan. Andr. in d. §. oſtenſo. verſic. qualiter autem fiat publicatio. vbi dicit Specu. quòd niſi vocentur illi, quorum intereſt, non facit fidem inſtrumentum, & ſi iudicis ordinarij authoritate fuerit publicatum, ſubdens in contingentia talis facti coram eo ita obtentum fuiſſe, & ideo cauendum eſſe, vt de tali citatione fiat publicũ inſtrumentum, per quod poſſit probari ipſa citatio, vt
12 in cap. ſignificauit. de teſti. † Et hoc adeò verum eſt, vt non ſufficeret citatio generalis, ſed requiritur ſingularis. l. j. §. denuntiari. ff. de ventre inſpic. ita Ang. Bald. & Salicet. in d. l. publicati. Inno. & Cano. in c. Albericus. de teſti. & Iaſ. in citato conſ. 67. colu. ij. verſic. modo quod ſit. Quod tamen intellige quando ſucceſſores ab inteſtato ſunt certi, ſecus ſi incerti, ſecundùm Salic. & Alber. in dicta l. publicati. quia tunc ſufficeret citatio per proclama vel edictũ generale, argumento l. ſi eo tempore. C. de remiſſi. pign. & notatorum per Bart. in l. ſi quis inſtituatur. ff. de hered. inſtit. Et adeò eſt vera huiuſmodi ſententia, quòd ſi dicta publicatio facta non erit citatis omnibus, de quorũ præiudicio agitur quando certi ſunt quòd ea non nocet non citatis, nec contra eos fidem facit. Ita Anto. de Butr. & Imo. in c. ſignificauit. de teſti. Paul. & Salic. in d. l. publicati. in fi. & Iaſ. in allegato conſ. 67. col. ij. circa finem.

13 Tertiò requiritur † quòd citentur teſtes teſtamentarij, qui ſe ſubſcripſerunt, & ſigilla eorum appoſuerunt, vt veniant coram iudice, & cum iuramento examinati recognoſcant eorum ſubſcriptiones & ſigilla, ac deponant ſe fuiſſe rogatos à teſtatore de talib. ſubſcriptionibus & ſigillis aſſentiente teſtatore, quòd in dicta ſcriptura continebatur eius teſtamentum. Ita Paul. de Caſtr. Salic. & Alex. in d. l. publicati. & Iaſ. in allegato conſ. 67. colum. iij. verſic. ij. principaliter. & in v. ſequenti. & hoc ſi teſtes ſunt præſentes. vel in eodem territorio, & poſſunt ſine magno incommodo venire, ſecus ſi cum magno incommodo, ſecundùm Bart. in d. l. cùm ab initio. quia tunc iudex non coget eos venire, ſed debet mittere notarium vel officialem ad recipiendum iuramentum & dicta ſua. Si autem ſunt in alieno territorio, tunc iudex debet committere iudici illius territorij, quòd recipiat iuramentum, & dicta teſtium, quæ exinde ſibi remittat clauſa & ſigillata, & tunc debet illa publicare, & aperire. Ita Bar. Bal. & Imo. in d. l. cùm ab initio. vbi ſubdit Bar. conſiliũ eſſe, quando non poteſt cogi teſtis venire ad eum, quòd committat articulos diſtinctos, & interrogatoria ſecundùm quæ teſtes interrogentur per not. in cap. præſentium. de teſti. in vj.

14 Quartò eſt etiam de ſubſtantia. † vt tempore delationis iuramenti præſtandi teſtibus, citentur ij, quorum intereſt ſpecialiter, & modo quo ſuprà ad videndum deferre iuramentum dictis teſtibus teſtamentarijs ſuper recognitionibus chartæ teſtamentariæ, ſubſcriptionum & ſigillorum, vt Imo. in dicto cap. ſignificauit. in penul. nota. & Iaſon in dicto conſilio 67. columna tertia.

15 Quintò pariter requiritur, † quòd ipſi teſtes, qui ſingulariter examinandi ſunt, & ſigillatim, vt per Specul. vbi ſuprà, & Salic. in d. l. publicati. col. fin. in eorum depoſitionibus faciant mentionem de ſubſcriptionibus & ſigillationibus aliorum conteſtium, ſi eam non fecerunt in eorum ſubſcriptionibus, vt per Iac. Butrig. Salic. & Corn. in d. l. publicati. ac Iaſ. in citato conſ. 67. col. iiij. verſ. iiij.

16 Notandum tamen cenſeo, † quòd licet teſtes teſtamentarij ſint examinandi, quòd tamen non debent dari capitula ſuper quibus teſtes teſtificentur, & interrogatoria fieri ab alia parte, ſicut in teſtibus iudicialibus, ſecundùm Bal. in d. l. publicati. colum. ij. verſ. Quartò quæro. quia officium iudicis in hoc ſolo conſiſtit, vt citatis teſtibus, & his qui læduntur, ipſi teſtes iurati deponant & recognoſcant ſigilla ſua & eorum ſubſcriptiones: nec eſt neceſſe quòd teſtificentur quid in teſtamento contineatur cùm id occultum ſit, vt Inſtit. de pupil. ſubſti. §. ſin autem quis. & l. qui teſtamento. §. fin. ff. de teſta.

17 Sextò requiritur, † quòd omnibus his peractis iudex interloquẽdo pronunciet ſcripturam ipſius teſtamenti publicam, & illi fidem perpetuam adhibẽdam. Ita Paul. & Saly. in d. l. publicati. in iij. q. & Alex. ibi col. j. vbi inquit, quòd ſi ſcriptura originalis teſtamẽti conditi in ſcriptis erat ſcripta manu propria teſtatoris, tunc citatis his, de quorum præiudicio agitur, etiam citãtur teſtes, vt recognoſcãt ſigilla & ſubſcriptiones ſuas: quo facto iudex per ſuam interlocutoriam publicabit ſcripturam teſtamenti, declarando & pronuntiando illam ſcripturam teſtamenti in poſterum plenam fidem facere. Idem voluit Ioan. Fab. In §. ſed cùm aliquis. columna ſecunda. Inſtitut. de teſtam. Iaſon in citato conſilio 67. columna tertia in fine. in dicta l. publicati. columna ſecunda.

18 Septimò & vltimò requiritur † quòd in publicatione fienda per iudicem interſint ſeptem teſtes, vt per Spec. in d. §. oſtenſo. in fin.

19 † In publicatione autem teſtamenti in ſcriptis, notarius modo infrà ſcripto habebit ſe ſubſcribere, exemplabit enim totum teſtamentum, & poſtea dicet anno, menſe, die, indictione, & loco talibus, hoc teſtamentum fuit exhibitum coram tali iudice, præſentibus talib. teſtibus, ſigilla ſua recognoſcentibus, & eorum ſubſcriptiones. Et ego talis authoritate tali notarius de mandato iudicis exemplaui, nihil addens vel minuens, & in publicam formam redegi. Iſtam formam ponit Spec. in dicto §. oſtenſo. columna fin. vbi ſubdit quòd demum dictum originale debet ſigillari ab ipſis teſtibus, qui interfuerunt publicationi, & reponi in archiuis publicis ad perpetuã rei memoriam, & quòd ratio præmiſſæ ſigillationis, & repoſitionis in archiuis eſt vt quaſi protocollum ſemper ad memoriam remaneat, aut ſi fortè exemplum periret, vel ſuſpectum diceretur, aut falſum, poſſit ſemper recurſus ad illud haberi, & poterit ſecũdùm eum quoties opus fuerit, aperiri, & iterum ſigillari coram iudice, & de nouo exemplari, & publicari, & ſemper valebit originale.

20 † Circa quartum & vltimum articulum poteſt dari cautela quòd etiam ſi moreretur vnus ex teſtibus, viuo teſtatore, vel eo mortuo, ante tamen eius aperturam, valeret teſtamentum, videlicet quòd teſtator facto ipſo teſtamento in ſcriptis, conuocet vnum notarium, qui non ſit de teſtibus ſuprà dictis. & duos vel alios tres, & faciat quod quilibet dictorum teſtium, qui ſe ſubſcripſerunt, & ſigillauerunt, recognoſcant ſubſcriptiones & ſigilla in præſentia duorum vel trium teſtium & dicti notarij, & rogat dictum notariũ vt conficiat vnum inſtrumẽtum de dicta recognitione ſubſcriptionum & ſigillorum, & erit ſecurus quòd non erit opus, alia recognitione. Hanc cautelam poſuit Veronenſis in cautela incip. Multi ſunt. vbi dicit illa ſæpiſſime vſum fuiſſe, & quòd hoc modo ceſſabit periculum, de quo in principio præſentis conſultationis.

LAVS DEO.

SVMMA-

SVMMARIVM CONSILII XXXVII.

1 *Brachium seculare potest implorari per iudicem delegatum apostolicum pro executione suæ sententiæ secundùm communem.*
2 *Iudex apostolicus implorans auxilium brachij secularis, debet fidem facere de sua delegatione.*
3 *Iudices exequentes sententias incompetentium puniuntur.*
4 *Iudex secularis à quo per iudicem delegatum Apostolicum inuocatur brachium suum, cautus esse debet an ille sit iudex competens, vel ne, quia si incompetens, non debet sibi præbere ministerium alicuius obedientiæ, vel executionis.*
5 *Brachium seculare non potest implorari per iudicem delegatum, nisi in subsidium, quando nihil habet quod faciat secundum communem.*
6 *Iudex delegatus quando fecit quod in se fuit, debet priùs requirere ordinarium ecclesiasticum pro auxilio, & si nō sufficiat, tunc inuocare debet brachiū seculare.*
7 *Iudex secularis ante concessionem brachij secularis debet adhibere aliquam causæ cognitionem, an iusta sit postulatio huiusmodi brachij secularis.*
8 *Iudex secularis non debet obedire iudici ecclesiastico, nisi quando processit seruato iuris ordine.*
9 *Actus si factus est alia hora quam ea quæ præfixa fuit in citatione, non valet.*
10 *Brachiū seculare non debet concedi quando constat quòd à sententia iudicis delegati fuit appellatum.*
11 *Appellatio suspendit iurisdictionem iudicantis.*
12 *Appellatione pendente nil innouandum est, etsi quid actum fuit, nullum est.*
13 *Iudex secularis si scit fuisse appellatum à sententia delegati, & appellationem per eum non admissam, quæ debebat admitti, & a tali non admissione appellatum, non debet concedere brachium seculare.*
14 *Exceptio nullitatis opposita coram iudice seculari à quo inuocatur brachium seculare, si est in promptu & notoria, impedit executionem.*
15 *Iudex coram quo petitur executio sententiæ, si videt eam nullam, habet supersedere & exceptionem nullitatis remittere, secus si nullitas esset notoria, quia tunc potest executio denegari.*

CONSILIVM XXXVII.

OMisso multiloquio, quod solet prudentissimos stomachari, veniendo ad merita huiusmodi brachij secularis implorati per reuerendum dominū Abbatem sancti Andreæ iudicem delegatum apostolicū contra dominum Antonium Saluagium.

1 Dico † quòd licèt apud doctores receptior sit sententia iudicem delegatum sedis apostolicæ posse implorare brachium seculare pro executione suæ sententiæ, quamuis expressè in sua commissione hoc sibi non concedatur, vt per Arch. in cap. administratores. xxiij.q.v. & per Oldr. in cons. 88. incip. Episcopus in fin. post Hostien. in c. j. de off. delega. & in cons. 319. in fin. post Ber. in cap. statuimus. de off. delega. & per Fed. de Sen. in cons. 163. Bal. & Salic. in l. in criminali. C. de iurisd. om. iud. Paul. de Castr. in l. episcopale. C. de episc. & in consilio 39. secundùm antiquam impressionem. Card. in clem. j. in x.q. de off. delega. Innoc. Abb. Felin. & alij. in cap. postulasti. de offi. delega. vbi Dec. dicit hanc esse communem, quam etiam amplectitur Abb. in c. si quis contra clericum. colum. pen. de foro compet. reprobata opinione Arch. in c. vt officium de heret. in vj. Fed. de Senis in cons. 251. Alb. de Rosa. in d.l. episcopale. & Calca. in cons. 119. qui voluerunt eum nō posse brachium inuocare, nisi in commissione hoc sibi permittatur, tamen quòd ista communis opinio doctorum in casu præsenti sibi locum vendicare non potest, pluribus ex causis demonstratur.

2 Primò quia † per iudicem apostolicum nulla fuit fides iudici seculari de sua delegatione, & sic de sua competentia, quo casu tradunt Bal. & Salic. in l. in cri-
3 minali. colum. j. † quod puniuntur iudices exequentes
4 sententias incompetentium, & subdunt † quòd cautus esse debet iudex secularis à quo per iudicem delegatum imploratur brachium seculare, vt videat an ille sit iudex competens, vel ne: quia si est incompetens, non debet sibi præbere ministerium alicuius obedientiæ vel executionis. Idem tenuit Fed. de Sen. in d. cons. 251. colum. ij. & Calca. qui Bal. vbi suprà citat in cons. 119. col. ij. ergo ex defectu incompetentiæ redditur inefficax talis imploratio.

5 Secundo facit, † nam iudex ecclesiasticus non potest brachium seculare implorare nisi in subsidium, & sic quando delegatus nihil haberet quid facere, vt per Doct. in cap. cùm non ab homine. de iud & in cap. significasti. de offic. deleg. per text. in c. j. circa fin. de sta. mona. in vj. vbi iura loquūtur si opus fuerit. Idem voluit Fed. de Sen. in dicto cons. 25. col. fi. vbi dicit quòd licet possit inuocari brachium seculare, debet tamen inuocari cùm necesse est, & iuris ordine seruato, videlicet quando remedia ecclesiastica deficiunt: quia non debet iudex delegatus incipere à cauda, sed à capite, cùm iura loquentia de brachio seculari, dicant si opus est, vel necesse est, vt in c. j. de off. ord. Hoc etiam tenet Oldr. in cons. 89. col. ij. Alb. de Rosa. in d.l. episcopale, Afflic. in const. regn. in proœmio rubricarum nu. 44. vbi firmat Doct. ita cōmuniter tenere. Cum qua sententia etiam transit Calca. in d. cons. 119. colum. fin. vbi ponit quæ priùs seruanda veniunt, antequam imploretur brachium seculare, & dicit quòd debet apparere de excommunicatione, aggrauatione, reaggrauatione, & quòd effectus fuerit incorrigibilis. antequam
6 tale brachiū impetretur. † Et etiam requiritur ꝙ prius ordinarius ecclesiasticus fuerit per delegatum requisitus, cuius auxilium si non erit sufficiens, tunc implorabitur auxiliū seculare. Ita Card. in d. clem. in x.q. de off. delega. quem sequitur Dec. in c. postulasti. de offi. delega. sed ex actis præsentatis non dignoscitur, quòd iste delegatus fecerit quantum in se fuerit, igitur &c.

7 Tertiò quia † iudex secularis ante concessionem dicti brachij secularis debet adhibere aliquam causę cognitionem, an iustum sit quod petitur ab eo per delegatum. Ita Anch. in cons. 382. colu. ij. Fed. de Senis in d. cons. 251. col. fin. vbi concludit, quòd si iudex secularis inuocatur præcedente sententia nulla, nō debet concedere suum brachium nisi iustè inuocetur, & summatim hoc debet examinare per not. per Innoc. in capit. j. de sta. monach. in vj. Idem tenuit Oldr. in dicto consi. 89. colum. ij. Paul. de Castr. in dicta l. episcopale. Calca. in præallegato consi. 119. colum. ij. pro qua opinione facit quod not. Felin. in cap. cùm sit. in v. volu. de foro comp. & Afflic. in decis. ccxx. nume. 9. vbi fir-
8 mat † ꝙ iudex secularis nō debet obedire iudici ecclesiastico, nisi quando processit seruato iuris ordine, qui quidem ordo non reperitur seruatus per iudicem delegatum, qui reperitur, vt constat ex eius processu citasse dictum dominum Antonium ad videndū deferri

iuramentum testibus in mane, quod exinde delatum fuit in sero, & sic in alia hora, ex quo defectu actus redditur nullus, tanquam factus sine citatione, per not. per Alex. in cons. 213. in ij. colum. volum. ij. versic. præterea isti tres, † vbi si quis citatus est vna hora ad videndum iurare testes, & alia hora reperiatur datum iuramentum, non valet quod actum est. Quod etiam voluit idem Alex. in consilio 134. colum. pen. eod. volu. ij. & Aymo. in cons. 122. in fin. & quod plus est, reperitur ipsa sententia lata parte non citata, quia alia die lata fuit, quàm quod continebatur in citatione, in qua pars monita fuerat ad eam proferri videndum. & ideo succedit quod voluit Bal. in cap. cùm M. in iiij. colum. vers. Item not. de const. vbi si quis citatur ad certum locum, vel ad certam diem, si aliter fiat, actus redditur nullus. Bene facit quòd not. Bar. in l. fin. ff. quòd vi aut clàm. vbi si es citatus ad aliquem actum fiendũ in nonis, vel in vesperis, ille actus debet fieri tunc illa hora in qua citatus es: sed si fieret post, & sic alia hora, tunc actus qui fieret, non valeret tanquam factus parte non citata.

Quartò quòd non debeat concedi tale auxilium iudicis secularis facit. nam constat quòd à tali sententia iudicis delegati fuit appellatum per legitimum procuratorem dicti domini Antonij, ex quo sequitur quod in terminis decidit Alber. de Rosa. in d. l. episcopale. & Oldr. in d. cons. 89. vbi de verbo ad verbum scribit dicta per Alb. † volunt quòd iudex secularis non teneatur concedere brachium suum iudici ecclesiastico pro facienda executione eius sententiæ, si videt ab ea fuisse appellatum, † quia cùm per appellationem sit suspensa eius iurisdictio, l. j. in fin. ff. ad Turpil. † quicquid agitur pendente appellatione nullum est. cap. non solùm. de appellat. in vj. tãquam factum à iudice incompetente. l. fin. C. si à non comp. iud. & impunè ei non paretur. l. fin. ff. de iurisd. omnium iud. quia quantum ad hoc priuatus est. l. iij. ff. de off. præsid. Idem concludit Castren. in d. l. episcopale. per l. quoniam iudices. C. de appellat. vbi iudex post appellationem non debet ad executionem procedere, etsi contrà facit, officiales sui possunt & debent sibi resistere: ergo multò fortiùs alius iudex, cuius brachium seculare impetratur. Hanc partem etiam sequitur Dec. in d. c. significasti. de offic. delega. & Afflic. in d. const. regn. in dicto proœmio rubricarum. num. 44. in fin. Plus dicit num. 48. † quòd si iudex secularis sciret fuisse appellatum à sententia iudicis ecclesiastici, & appellationem per eum non fuisse admissam, quæ debebat admitti, iuxta not. in c. sæpe. de appellat. & à tali non admissione appellatum, prout requiritur secundum Card. in capit. pastoralis. de off. deleg. & in clem. j. de dolo & contumacia. quòd non deberet concedere brachium seculare. Et ita ex hoc fundamento aliàs ita fuit notatum & decisum in sacro consilio status Montisferrati contra agentes pro episcopo Albæ.

Quintò & vltimò adducitur, Nã iste dominus Antonius habita notitia quòd petebatur contra eum auxilium iudicis secularis à iudice delegato, opposuit coram eo exceptionem nullitatis dictæ sententiæ, clarè resultantem ex electione processus, & ipsum requisiuit non fore audiendum in suis requisitis: † quo casu firmant Doctores propter talem exceptionem nullitatis oppositam non esse exequendam sententiam ipsius delegati, quia iniusto mandato iudicis ecclesiastici non esse parendum xj. q. iij. c. qui resistit. Nec contra iura obediendum est iudici ecclesiastico, per not. in cap. si quando. de rescrip. & quia quæ contra ius fiunt, debent haberi pro confectis. l. non dubium. C. de legibus. ita per ista iura determinat Afflic. in const. regn. vbi suprà, num. 45. post doct. ibi per eum citatos, quod secus dicit esse, quando nõ constaret in promtu de dicta nullitate. Et istud etiam voluit Isern. in c. j. in fin. de contro. inter vasall. & alium de benefi. vbi si de nullitate quis habet probationes in promtu vel ex tenore actorum appareret de ea, iudex retardare debet executionem. Facit quod not. Felin. in c. postulasti. colum. pen. de foro comp. & in cap. de cætero de re iud. † Vbi si iudex coram quo petitur executio sententiæ, videt eam nullam, habet supersedere, & exceptionem nullitatis remitttere, vt per Imo. in c. cùm in iure. de offic. delega. secus si nullitas esset notoria: quia non opus esset remissione, sed potest executio denegari, vt dixit Roma. in cons. 51. Et ideo ex his omnibus videtur concludendum saniori semper iudicio, tali delegato fore denegandum auxilium brachij secularis.

LAVS DEO.

SVMMARIVM CONSILII XXXVIII.

1 *Inquisitus relaxari non debet à carceribus mediante fideiussione, si detentus est pro delicto, pro quo imponitur pœna corporis afflictiua.*
2 *Imò si præstita fuisset, non valeret.*
3 *Quod amplia procedere etiam si inquisitus daret mille fideiussores.*
4 *Instrumentum vt valeat de substantia est vt notarius de eo sit rogatus, quia in dubio secundùm communem non præsumitur rogatus.*
5 *Item etiam requiritur vt in instrumento sint testes.*
6 *Scripturæ tabellionis non creditur sine testib. quando facta est extra iudicium, licèt in iudiciis quandoq; dicamus acta valere sine testibus.*
7 *Plus, ad esse testamenti requiritur quòd in eo descriptus sit locus.*
8 *Consuetudo non valet, vt fiat instrumentum sine inscriptione loci.*
9 *Notarius si conficit instrumentum, in quo non apposuit locum nec diem, non potest puniri pœna statuti imponentis pœnam notario qui falsum instrumentum confecit.*
10 *Actorum appellatione veniunt ea quæ fiunt coram iudice. nedum in his, quæ sunt cõtentiosæ iurisdictionis, sed etiam voluntariæ, vt est emancipatio, & datio tutorum.*
11 *Scriptura qualibet facta coram iudice, dicitur de actis.*
12 *Acta dicuntur omnes scripturæ notarij actorum de commissione iudicis factæ.*
13 *Acta publica dicuntur triplici ratione, quia confecta à notario, & sic à persona publica, item coram iudice, & in iudicio.*
14 *Pœna falsi olim erat deportatio.*
15 *Hodie verò arbitraria.*
16 *Vel abscissio dextera manus secũdùm ius Lombardorum, quæ secundùm Gand. hodie seruatur.*
17 *Testi vni in criminalibus licèt non credatur contra notarium, quando dicit notarium aliter scripsisse, quàm dictum fuerit, tamen secus, quando plures sunt testes: quia tunc magis creditur testibus, quàm notario, & numero sequenti. Sed contrà nume. 23. 24. 29. & 41.*
19 *Falsum committens, licèt secundùm veram doctorum sententiam puniri debeat pœna arbitraria, vel*

vel abscissionis manus id tamen procedit in committente falsum verè in materia, & vbi non peccatur in forma, aliàs secus.

20 *Instrumentum confectum à notario, si est nullum alio respectu quàm falsitatis, notarius illud conficiens non debet puniri pœna falsi.*

21 *Dictans scienter notam ex qua redactum est instrumentum nullum, non punitur de falso.*

22 *Testis qui dixit falsum, si eius dictū est nullum, vel si falsitas non nocet, non punitur pœna falsi, sed crimine stellionatus.*

25 *Testibus singularibus non creditur.*

26 *Testibus negatiuè deponentibus minus creditur.*

27 *Tabellio habetur loco testium, vt num. 35.*

28 *Testes duo affirmantes vincunt duos negantes.*

30 *Præsumtio subornationis est contra testes, qui deposuerunt post quam locuti sunt cum parte.*

31 *Notarius in dubio non præsumitur falsarius.*

32 *Ignorantia potiùs præsumitur in notario, quàm falsitas.*

33 *Notarius præsumitur bonæ famæ: quia bona fama est innata, sed mala accidentalis. Item bona est continuata ex origine & habitudine naturæ, sed mala non est continuata.*

34 *Fama bona inquisiti, aut accusati tollit suspiciones contra eum existentes.*

36 *Falsitatis præsumtio cessat quando ex ea nullum quis reportat commodum. & nu. 38.*

37 *Falsitas cessat in re modica.*

39 *Falsitas non potest committi sine aliqua causſa.*

40 *Dolus non solet committi sine animo lucrandi.*

42 *Declaratio ad Bald. in cons. 385. vol. 5.*

43 *Pœna extraordinaria punitur conficiens scripturam priuatam falsam, quamuis nullam. Sed contrà nu. 45. quod etiam declara vt nu. 44.*

46 *Reus non est detinendus in carceribus vsq; ad sententiam, si per publicationem processus potest apparere ipsum absoluendum esse.*

47 *Iudices proniores esse debent ad absoluendum, quàm ad condemnandum.*

48 *Innocentem absoluere melius est, quàm nocentem condemnare.*

CONSILIVM XXXVIII.

MArchionale decretum sic disponit, quòd si notarius faceret instrumentum falsum, vel aliquem actum publicum falsum, quòd manus cum qua ipsum instrumentum fecerit notarius, vel actum publicum, ei abscindatur, insuper etiam condemnetur ad restitutionem damni quod passus fuerit ille, contra quem factum esset dictum instrumētum, vel actus publicus.

Reperitur modò quòd quidam Michael Ramellatus de Calusio recepit nonnullas propallationes factas vigore quarūdam literarum monitorialium concessarum fratribus de Bernabono de dicto loco. Demum intentata fuit causſa ciuilis per ipsos fratres, & dum repeterētur testes ipsi, qui vigore dictarum monitorialium deposuerunt, dixerunt in dictis propallationibus aliter fuisse scriptum per dictum Ramellatum, quàm per eos dictum. Dominus loci & ad quem spectat merum & mixtum imperium, hoc intellecto denuo testes ipsos examinari fecit per eius Castellanū, qui sub vinculo iuramenti idmet affirmauerunt. Quibus sic præmissis & stantibus, de mandato ipsius Castellani detentus fuit dictus notarius, & contra eum formata inquisitio de falso, quòd aliter scripserat ipsas propallationes, quàm per testes dictum fuerat, & sic quòd falsum instrumentum seu falsa instrumēta confecerat & publicauerat. Qui inquisitus respondendo inquisitioni deposuit legaliter & fideliter gessisse officium suum, & scripsisse ipsas propallationes de verbo ad verbum, vt testes deposuerant. Repetitis ipsis testibus solenniter, fuit eidem notario statutus terminus defensionis, quare subijci non deberet quæstionibus tormentorum. Qui in termino limitato suas fecit defensiones, & multùm instetit se relaxari à carceribus mediante fideiussione. Ex aduerso ex parte fisci replicatum fuit illū nullo modo relaxandum esse, sed quæstionibus tormētorum subijciendum vel cōdemnandum instans sic declarari. Ex quibus dubium oritur, an relaxatio ipsa concedēda veniat, vel detentus ipse torturæ subijciendus. Antequam veniam ad decisionem præsentis consultationis, operæpretium est videre, an in præsenti casu locum habere possit dispositio ipsius

1 decreti, quoniam si locum haberet, † clarum est quòd ex quo notario imponitur pœna abscissionis manus, quæ est corporis afflictiua, quòd medio fideiussionis non esset relaxandus, vt per Bart. in l. j. ff. de custod. & exhib. reo. Ang. in tract. malef. id verb. fama publica.

2 versic. decimò quæro. † Imò plus dicitur, quòd si ipsa fideiussio præstita fuisset, non valeret secundùm gloss. singularem in c. cùm homo. xxiij. q. v. quam refert & sequitur Ang. in d. trac. malef. in verb. pro quibus Antonius fideiussit. & secundùm Bald. etiam in l. eos. §. sup

3 per his. C. de appel. vbi inquit † quòd etiam si reus daret mille fideiussores, tali casu reus non deberet relaxari. Sed quòd virtus huius decreti locum non habeat in casu præsenti, demonstratur: quia illud loquitur in casu, in quo notarius fecerit instrumentum falsum, vel actum publicum, sed iste Michael non fecit nec instrumentum falsum, nec actum publicum, vt clarè liquet: quia de substantia instrumenti multa requiruntur. † Et primò quòd notarius sit de eo rogatus, vt in §.

4 nos autem. in auth. de tabel. col. iiij. & in dubio nō præsumitur rogatus, vt per Doct. communiter in l. sciendum. ff. de verb. oblig. & Alex. in cons. 152. col. iij. vol. ij. vbi dicit hanc esse magis communem. Bertr. in cons. 219. colum. j. in ij. vol. Afflic. in const. reg. in const. Baiulos. & Paris. in cons. 138. nu. 32. vol. ij. Sed iste notarius non reperitur rogatus de istis propallationib. conficere instrumentum, ergo &c.

5 Item † in eo requiruntur testes, vt per Alex. in cons.

6 13. colum. iij. vol. j. † Vbi scripturę tabellionis non creditur sine testibus, quando est facta extra iudicium, licèt quandoque in iudiciis dicamus valere acta iudicij sine testibus. l. in donatione. C. de donat. Idem dicit gl. in l. in generali. C. de tabul. & glos. in l. iurisgentium. §. quòd ferè. ff. de pac. Bar. in l. si quis. §. si initium. versic. Secundò videndum. ff. de edendo. Alex. cons. 37. col. fin. vol. iij. Soc. cons. 40. num. 4. vol. iij. Cor. in cons. 220. col. ij. vol. ij. & Paris. in cons. 162. col. j. vol. iiij.

7 Plus requiritur † vt in eo inseratur locus, vt per Bar. in l. de pupillo. §. qui nuntiat. ff. de nou. oper. nunt. vbi inquit, quòd ita communiter tenetur, & Ang. in consilio 220. Decius in cap. j. vbi omnes alij de fide instru. Boer. decis. xxxiij. col. pen. Rui. cons. 154. in fi. vol. iij. & in cons. 159. vol. iiij. & Cor. in cons. 60. col. ij. volu. j. vbi

8 plus dicit referēdo dominos de Rota, quòd † non valeret consuetudo, quòd instrumentum fiat sine insertione loci. Idem Cor. cons. 216. col. ij. vol. eod. & Paris. in cons. 28. num. 10. vol. ij. & Afflic. in constit. regn. in constitutione, Baiulos. num. 24 versiij.

Sed in istis propallationibus deficiunt testes, rogatus, & locus, ergo non potest dici quòd hoc sit instrumentū. Et pro ista parte facit quod voluit Grammat. in

9 voto xxv. vbi concludit, quòd si notarius confecit falsum instrumentum, in quo non apposuit locum nec diem, quod non potest puniri pœna statuti imponentis pœnam notario, qui falsum instrumentum confecit: quia statutum debet intelligi de instrumento valido, sed debet puniri pœna extraordinaria.

Ex capite quoque actus publici non potest etiam
10 habere locum decretum: quia † appellatione actorum veniunt ea quæ fiunt coram iudice, nedum in his quæ sunt contentiosæ iurisdictionis, sed etiam voluntariæ, vt est emancipatio, & datio tutorum, secundum Bald. & alios in l. ij. C. vt lite. pend. & per Bartol. in l. illud. in princ. & ibi etiam Bal. in ij. colum. C. de sacrosan. eccl.
11 †& vbi dicunt quod quilibet scriptura facta coram iu-
12 dice dicitur de actis. Item acta dicuntur omnes scripturæ notarij actorum de commissione iudicis factæ, vt per Bal. in auth. quæ supplicatio. C. vt lite pend. Et magis ad terminos nostros facit quod voluit Curt. Iun. in
13 l. ij. C. de edendo. † vbi inquit quòd actus dicuntur quæ fiunt per notarium coram iudice, & quod acta publica dicuntur triplici ratione, quia confecta à notario, & sic à persona publica, item coram iudice, qui similiter est psona publica, & in iudicio, & sic in loco publico. Vnde cùm appellatione actorum publicorum non veniant priuatæ scripturæ, prout sunt huiusmodi propallationes, quæ non fuerunt factæ coram iudice, nec in loco iudicij, nec coram notario actorum, nec coram etiam alio de commissione iudicis, meritò sequitur ꝙ decretum marchionale loquens de actis publicis, locum habere non debet contra dictum Ramellatum, qui dictas propallationes scripsit.

Qua conclusione stante pro vera, prout est, videtur dicendum quòd ex vi ipsius decreti non veniat puniendus, nec subijciendus quæstionibus tormentotum ipse notarius, sed absoluendus, vel saltē relaxādus mediante fideiussione oblata. Sed difficultas remanet an saltem ratione allegatæ falsitatis puniri possit pœna
14 falsi, † quæ de iure communi est deportatio. l. j. §. fi. ff.
15 ad l. Corn. de fals. Socin. cons. 92. num. 10. in fin. † in cuius locum successit pœna arbitraria, vt inquit Gand. in trac. suo malef. in rub. de falsar. per glos. auream, in l. sacculari. j. § sunt quædam. ff. de extraord. crim. cùm hodie nō sit in vsu deportatio. Et ita etiam tenent Imol. in l. j. ff. de public. iud. & Alber. de Rosa. in l. j. ff. de fals. quos sequitur Bru. in tract. de iud. & tortura. in iij. par-
16 te, in verbo falsum. † vel pœna dexteræ manus. secundùm ius Lombardorum, quæ secundum Gand. hodie seruatur, vt in Lombard. de eo qui fals. char. script. Et prima facie videtur dicendum quòd sic: quia duo testes deponunt aliter fuisse scriptum per dictum notarium, quàm fuerit dictum per testes, quo casu, etsi Specul. in tit. de instr. edit. in §. restat. verſic. quid si vnus.
17 † dicunt quòd quando vnus testis dicat se non deposuisse prout scriptum reperitur à notario, si agatur criminaliter non credatur testi contra notarium: quia in criminalibus probationes debent esse luce meridiana clariores. l. fin. C. de proba. & Specu. sequitur Abb. in c. causſam. col. fi. de testib. vbi dicit hoc esse notandū. & in c. ad audientiā. in v. not. de præscrip. Alex. in cons. 74. colum. iiij. vol. eod. & in consilio 65. colum. ij. volum. ij. tamen quando sunt plures, magis creditur testibus, quàm notario. Ita Angel. & Imol. in l. ij. §. si quis neget. ff. quemadmodum testa. aperian. quos sequitur Alex. in d. cons. 65. col. iij. Felin. in c. ad audientiam de præscrip. Et hanc sententiam etiam amplectitur Crauet. in cons. 74. colum. ij. vbi expressè dicit, quòd licet quando vnus ex testib. pluribus diceret se non dixisse prout notarius scripsit, magis credatur notario quàm testi, vt per Alexandrum in d. cons. 70. &. Dec. in cap. cùm parati. de appellat. tamen secus, quando omnes testes contradicerent scripturæ notarij: quia præferri debēt, cùm sint plures numero, & notario non inferiores. l. iiij. §. j. ff. de testibus. & eò maximè hoc dicendum venit in casu isto, in quo duo ex ipsis testib. in eorum depositionibus non fuerunt singulares: quia vnus fuit præsens dicto alterius, & è conuerso, per ea quæ not.
18 Bald. in cons. 385. volum. v. vbi consuluit, † quòd si notarius scripsit vno modo, & testis inquisitus de falso dicat notarium aliter scripsisse, quàm per eum dictum fuerit, & istud probat per alios duos testes examinatos de consensu partium in præsentia ipsius inquisiti, quòd ipse non potest torqueri, cùm tres testes præualeant scripturæ, secus si testis non haberet comprobatorem, quia tunc magis crederetur notario quàm testib. cùm habeat vim duorum testium, & quandoque plurium, subdens quòd isto casu, si deberet incipi à tortura, quòd esset incipiendum à viliori persona, & sic ab isto teste, cùm notarius sit persona authentica, secus si plures testes contradicerent notario.

Verum præmissis non obstantib. contrariam partem in casu de quo agitur, veriorem existimo, ad quod
19 dicendum moueor. † Nam licèt vera sit Doct. sententia quòd committens falsitatem debeat puniri pœna arbitraria, vel amputationis manus, illud sibi locum vendicat in eo qui committit falsitatem verè in materia, & vbi non est peccatum in forma, vt quia in instrumento non deficiunt substantialia, de quibus in l. in generali. C. de tab. lib. x. & in l. iurisgentium. §. quod ferè. ff. de pac. aliàs secus, quando falsitas est in materia, & peccatum in forma, vel quando scriptura esset nulla, quia nullam fidem faceret, adeò quòd alicui non noceret, quia tunc secundum Bart. in l. si quis legatum. ff. de falsis. non debet puniri pœna falsi, sed in casu præsenti peccatum est in forma, ergo sequitur quòd pœna falsi notarius puniri non possit, quod comprobatur ex
20 dictis per Alex. in cons. 35. vol. j. vbi inquit, † quòd instrumentum confectum à notario, si est nullum alio respectu, quàm falsitatis, notarius illud conficiens non debet puniri pœna falsi. Allegat. Bald. in l. iubemus. C. de test. clarius idem Alex. in cons. 50. col. j. vers. confir-
21 matur. volum. iij. vbi tradit † quod ille qui scienter dictauit notam ex qua redactum est instrumentum nullum, non punitur de falso, quando illa nota est scriptura priuata, quæ non facit probationem. Et Alex. sequitur Paris. in cons. 151. colum. v. volum. iiij. Hoc etiam voluit Mars. in l. j. §. præterea. ad l. Corn. de sicar. vbi
22 concordando varietates Doct. inquit † quòd testis qui dixit falsum, si eius dictum est nullum, vel si falsitas nō nocet, non punitur pœna falsi, & postea licèt subdat quòd punitur crimine stellionatus, id non admitttitur à Corn. in cons. 182. col. pen. vol. iiij.

Nec obstant adducta in contrarium, & in primis, ꝙ quando sunt plures testes, quòd magis statur testibus,
23 quàm notario: † quia respondetur quòd Ang. & alij. suprà citati loquuntur in causſa ciuili, non autē in causſa criminali, in qua etiam duo testes non sufficerent, vt
24 per Bald. in cons. 281. volum. ij. vbi inquit, † quòd si in scriptura notarij reperiantur testes dixisse inquisitionem esse veram, & duo testes attestentur se nunquam dixisse quòd istis duobus testibus non creditur quò ad acerrimum examen contra notarium, quia isti testes
25 sunt singulares: † vnde ratione singularitatis minùs le-
26 gitimè probant, c. causſam. de testibus. † Item asserunt negatiuam, & ratione negatiuæ minor fides adhibe-
27 tur. c. cum ecclesia Sutrina. de cau. pos. & propt. † Plus quia tabellio habetur loco testium. §. item verborum

obliga-

28 obligatio. vbi not. Insti. de inutil. stip. † & duo testes affirmantes vincunt duos negantes. Idem Bald. in cons. 385. volum. v. Hoc idem tenuit Gram. in voto xxvj. in fin. & Boer. in decis. xxv. col. ij. Idem dixit Butr. & Abb. in d. c. ad audientiam. Alex. in citato cons. 65. colum. ij.

29 † vbi dicunt quòd etiam si essent plures eis non crederetur, cùm sint singulares. Crauet. in cons. 13. colum. pen. Alcia. in trac. de præsump. in iij. reg. præsump. xiij. Et hoc bene sentit Bald. in d. cons. 385. dum dicit quòd ille testis, contra quem procedebatur de falso, habebat duos alios testes, qui de consensu partium fuerũt præsentes depositioni testis, quasi dicat, quòd si non fuissent præsentes examini testis, quòd eis non crederetur, & tantò fortius non est credendum dictis duobus testibus, cùm omnes testes non concurrant contra notarium, vt in specie dixit Boer. in d. decis. xxv. col. ij. quia adest Antonius qui deponit pro notario, & con-

30 tra testes alios. † Item hi duo testes locuti sunt cũ parte post primas depositiones, & sunt viles, quo casu præsumitur in eis subornatio, vt decidit Bald. in terminis, in d. cons. 281. vbi propriè inquit, quòd si testes sunt viles, & cum parte locuti essent, quòd est quædam præsumtio subornationis, & quod eis non sit credendum contra notarium, multùm facit quòd subdit Baldus in allegato cons. 281. quia si aliter diceretur, sequeretur vnum valde absurdum, quòd semper possent rescindi deposita per testes, dicendo, ego non dixi sic. Et hoc prætextu etiam res iudicata rescinderetur, licèt ab ea non esset appellatum, & esset dare materiam testibus subornationis falsum committendi, & hoc præsertim, quãdo notarius est integræ famæ prout in casu de quo agitur, vt infrà dicetur, secus si reputaretur homo suspectus: quia alias confecit falsas scripturas, & eo magis

31 hæc sententia amplectenda est † cum in dubio notarius non præsumatur falsarius, gloss. in c. accedens. de

32 crim. fal. Mars. in cons. 51. num. 33. † imò potiùs præsumatur ignorantia, vt euitetur falsitas. Bald. in l. j. §. fi. ff. de legib. per l. quod adhibitis. in fin. C. de his qui in testa. sibi ascr. quam legem dixit notandam ad excusationem simplicium tabellionum. Decius in cons. 175.

33 columna v. in princip. † Item etiam bonæ famæ, vt per Bald. in consilio 402. volum. v. vbi inquit quòd si non constat de caussis infamiæ notarij, quòd præsumitur bona fama, & non mala: quoniam bona fama est innata, sed mala accidẽtalis. Item etiam bona est continuata ex origine & habitudine naturæ, sed mala non est continuata. Et hoc magis suadetur, cùm etiam per ipsum notarium fuerit probata in specie bona fama ipsius, † quæ bona fama rei inquisiti aut accusati tollit

34 suspiciones, si quæ sunt cõtra eum existentes. Bart. in l. j. §. penult. ff. de re milita. Iason in l. j. in fin. C. com. de lega. Dec. in cons. 175. colum. pen. ad fin. & Crauet. in consilio 99. in fin. & in cons. 151. nume. 21. & in cons. 145. in fine. Et ideo ex his infertur, quòd cùm in casu nostro concurrant hæc omnia, videlicet quòd testes sint singulares, asserentes negatiuam, & duo tantum, & qui cum parte loquuti sunt post primas depositiones, & notarius semper fuerit bonæ famæ, vt præsumitur, & probatum fuerit, ac fungatur vice duorum te-

35 stium, vt inquit Bal. cons. 384. volum. iij. videlicet notarij & testis, propter secretam examinationem, & habeat comprobatorem, quod dictis duob. testibus nul-

36 latenus est credendũ, † & eò magis cùm non appareat notarium ipsum emolumentum aliquod consequutum fuisse, vel saltem modicũ potuisse consequi, cùm caussa super qua deposuerunt testes ipsi, tãtum ascenderet ad scuta quatuor, quod valde à iure considera-

37 tur, vt per Dec. in citato cons. 175. col. vj. † vbi inquit, ꝙ vbi agitur de modico præiudicio & paruo interesse, non præsumitur falsitas. Et ratio est secundùm Craue. in cons. 75. nu. 16. quia tunc non subest caussa verisimilis, quòd pro modico voluerit quis falsum aut fraudem committere. Mars. in cons. 77. nu. 7. quem sequi-

38 tur. Rub. Alex. in cons. 15. colu. j. † vbi concludit quòd falsitas non præsumitur dolo commissa à notario, nisi quando aliquod emolumentum committens falsum consequitur. Idem voluit Craue. in cons. 75. num. 13. &

39 & 17. vbi inquit † quòd falsitas cõmitti non potest sine aliqua caussa. Nam delictorum cùm plura sint genera, non solet quis moueri ad delinquendum sine aliqua caussa eum impellẽte. Et licèt hoc pateat ad rationem naturalem, quam solam sufficit allegare. l. scire oportet. §. sufficit. ff. de excusa. tuto. tamen subdit, quòd ita tenet Corn. in cons. 227. col. fin. volum. iiij. & in cons.

40 63. col. iij. circa fin. vol. iij. vbi dicit † quòd dolus non solet committi sine animo lucrandi. Idem Crauet. in cons. 8. nu. 13. Et ideo cùm non appareat hunc pauperem notarium probatæ vitæ emolumentum aliquod consequutum fuisse, magis infertur testibus ipsis nullam penitus fidem contra notarium adhibendam esse, tantò fortiùs cùm habeat comprobatorem in fauorẽ suum. Et ad hoc bene facit etiam quod voluit Gram. in

41 d. voto. xxvj. † vbi dixit, quod quando testes deponunt contra notariũ, & instrumentũ est contra dicta testiũ, quòd non possunt puniri notarius. nec similiter testes.

Nec obstat quòd imò testes in casu nostro non sunt singulares, quia vnus fuit præsens dicto alterius, & ideo eis standum, vt per Baldum. in d. cons. 385. quia re-

42 spondetur, † quòd in casu Bald. illi duo testes fuerunt assumti & examinati de consensu ambarum partium simul, & semel, quo casu non mirum si comprobant dictum testis inquisiti de falso. Sed in casu de quo agitur ipsi testes contra ordinem iuris fuerunt examinati simul & semel, & non secretè & seperatim, prout fieri debebat, ergo fatendum venit dictum Bald. in d. cons. nihil facere ad propositum, & præsertim cùm notarius habeat alium testem, qui comprobat scripta per eum. Præterea in casu Bald. non concurrebant ea quæ dicta fuerunt suprà, igitur de vno non potest bene inferri ad aliud. l. Papinianus exuli. ff. de mino. l. fin. ff. de separ. vnde concludendo in hoc articulo dicendum videtur, quòd dictus notarius non sit torquendus, nec minùs condemnandus in aliqua pœna iuris communis.

Nunc restat videndum an saltem sit puniendus pœ-

43 na extraordinaria, † quia confecta fuit scriptura falsa, vt ex aduerso obijcitur, quamuis nulla respectu substantialiũ, vt voluit Alb. de Rosa. in j. part. stat. q. cxlvij. quem referũt & sequuntur Mars. in dicta practica sua. §. præterea. Bald. in cons. 33. volum. iij. in fin. & Gramma. in citato voto xxvj. & Socin. cons. 62. col. ij. in fi. & cons. 104. in fin.

44 Quia respondetur † quòd prædicta opinio posset procedere vbi verè probatum fuisset ꝙ scriptura illa fuisset falsa, quamuis nulla ex defectu substantialium, prout loquũtur Doct. suprà allegati, secus vbi talis probatio facta non fuisset, vt in terminis de quib. in præsentiarũ agitur, quia tũc nõ militãt decisiones, de quib. suprà. Et ita etiam concludit Bald. in d. cons. 33. in fin.

45 Secundò dicitur, † quòd etiam dato, sed non concesso, quòd ipsa scriptura fuisset falsa, tamen quòd Cor. in citato consilio 102. colum. penult. & Paris. in consil. 111. colum. v. volum. iiij. ac Craue. in consilio 46. col. j. Vbi etiam allegat. Paul. de Cast. in cons. 130. volum. j. volunt quòd pro tali scriptura priuata, quæ nullo modo probat falsi crimen, cessat vt accusatus puniri non debeat, etiam extraordinariè. Vnde ex omnibus his,

quæ ſuprà abundè dicta fuerunt, concludendum videtur ſtantibus prædictis, quòd quamuis nondum ſit completus proceſſus, Ramellatum notarium, qui in nihilo deliquit, relaxandum fore mediante fideiuſſione oblata, per ea quæ not. Bald. in l. ſed ſi his. ff. de in ius
46 voca. vbi determinat † quòd in cauſſa capitali reus non eſt detinendus in carceribus vſque ad ſententiam ſecundùm Iacob. Butr. ſi per publicationem proceſſus poſſet apparere ipſum abſoluendum eſſe, per text. expreſſum in l. nullus. in verb. donec. repererit. C. de exhib. reis. qui ſecundùm eum ad hoc eſt magis ſingularis aliquo alio qui reperiatur, & Bald. ſequitur Marſ. in rubrica. ff. de fideiuſſo. num. 219. vbi alios citat cùm non poſſit tractari de aliqua pœna: imò plus dicitur ipſum abſoluendum ab omnibus & ſingulis contentis in dicto proceſſu criminali, & ita iudicandum eſſe per do-
47 minum iudicem cauſſæ, † cùm proniores eſſe debent iudices magis ad abſoluendum, quàm ad condemnan-
48 dum. l. Arianus. ff. de actio. & ob. † & melius ſit innocentem abſoluere, quàm nocentem condemnare. l. ab ſentem: in prin. ff. de pœnis.

LAVS DEO.

SVMMARIVM CONSILII XXXIX.

1 *Donatio omnium bonorum præſentium & futurorum facta cum iuramento, ſecundùm communem opinionem, non valet.*
2 *Quòd ampliatur procedere, etiam ſi eſſet facta cum reſeruatione vſufructus.*
3 *Fallit tamen quando eſſet facta cum reſeruatione alicuius quantitatis, de qua donans poſſet diſponere.*
4 *Inſtrumento donationis in dubio eſt ſtandum.*
5 *Inſtrumentum eſt probatio probata, & probat illud quod cantat.*
6 *Conſtare euidẽter dicitur, quod apparet ex inſpectione inſtrumenti.*
7 *Pœna confiſcationis bonorum poteſt imponi contumaci.*
8 *Mulctari vt quis poſſit propter contumaciam, requiritur vt præcedat legitima citatio, ſecus ſi illegitima.*
9 *Citatio inualida nullam inducit contumaciam, & nullum bannum.*
10 *Actus iudiciales nulli effectum validum producere non poſſunt.*
11 *Citatio vbi eſt inualida, omnia quæ ſequuntur ſunt nulla.*
12 *Citatus comparens, licèt illicentiatus recedere non debeat, tamen hoc fallit ſi citatio fuit inualida.*
13 *Sententia nulla nullum operatur effectum.*
14 *Citatio nulla vel omiſſa reddit ſententiam nullam.*
15 *Citatio tranſmiſſa a iudice incompetente non valet.*
16 *Commiſſio facta ſub nomine proprio, cùm ſit perſonalis non tranſit in locum tenentem nec ſucceſſorem.*
17 *Commiſſio facta ſub nomine dignitatis non tranſit in vicegerentem, quando non fuit conſtitutus vicegerens a ſuperiore, ſed ab eo cuius locum tenet.*
18 *Epiſcopus conſtituendo vicarium generalem videtur ſibi ſolùm committere quæ ei competunt ratione ordinariæ iuriſdictionis, non autem quæ ex iuriſdictione delegata.*
19 *Delegatus Principis non poteſt ſubdelegare, quando in delegatione eſſet dictum, vt perſonaliter exequatur, etiam partibus conſentientibus, cùm ſit electa induſtria perſonæ.*
20 *Poteſtas requiritur in quocunq; actu.*
21 *Voluntas & authoritas canonizant omnem actum.*
22 *Delegato quamuis maximæ authoritatis non eſt parendum, niſi conſtet de literis delegationis.*
23 *Citatio delegati non arctat citatum ad comparendum, niſi in citatione inſeratur tenor delegationis, quando citandus eſt abſens, & maximè quando agitur de grauiſſimo præiudicio vt nu. 25.*
24 *Præſumptio non eſt pro iuriſdictione delegata, cùm ſit odioſa.*
26 *Citatio non valet ſi citetur qui non poteſt venire ad iudicium propter impedimentum notum Principi.*
27 *Citatio facta in tam breui tempore, in quo erat impoſſibile comparere, attenta qualitate perſonæ, non valet, nec arctat citatum etiam ad comparendum poſt terminum.*
28 *Citatio facta contra ſtylum curiæ Principis eſt nulla.*
29 *Reſcriptum Principis deuians à ratione & communi ſtylo præſumitur falſum, quod amplia etiam procedere ſi illud conceſſiſſet Princeps motu proprio, vt num. 32.*
30 *Clauſula inſolitæ inducunt præſumtionem fraudis.*
31 *Libellum formatum contra ſtylum & conſuetudinem iudex reijcere poteſt.*
33 *Mulctari vt quis poſſit requiritur vltra cõtumaciã quòd de nouo citetur cõtumax, & ſibi terminus defenſionis ſtatuatur ad faciendum eius excuſationes.*
34 *Donatio excedens ſummam quingentorũ aureorũ non inſinuata, non valet: quod intellige, vt nu. 42.*
35 *Defectus inſinuationis non poteſt purgari per renũtiationem etiam iuratam, ſed contra nu. 38. & 39. vbi declaratur.*
36 *Inſinuatio introducta eſt ad publicam vtilitatem.*
37 *Iuramentũ contra publicam vtilitatem non valet.*
40 *Aurei ſeptuaginta duo faciunt libram auri.*
41 *Donatio hodie ſine inſinuatione valet vltra ſeptingentos aureos.*
42 *Decretum iudicis quando interuenit in aliquo contractu, contractus dicitur palam factus.*
44 *Geminatio ſolet multos operari effectus.*

CONSILIVM XXXIX.

IN præſenti cauſſa, quæ dicitur ventilanda in ſacro auditorio Curiæ Rom. viſis iuribus ad me tranſmiſſis clariſſimi iuris eſſe cenſeo, donationem factam per quõdam magnificam dominam Beatricem de la Valle, ſpectabili domino Ioanni Mariæ de la Valle patri, ac Franciſco, Hieronymo, Paulo, Antonio Mariæ, & Danieli fratribus, & prædicti domini Ioan. Mariæ filijs, fieri potuiſſe & valere, nõ obſtantib. his quæ ex aduerſo ex parte ſpectabilis dominæ Leonoræ filiæ prædictæ dominæ donatricis allegata, & adducta reperiuntur, & ad ſic dicendum moueor. Nam hæc eſt ſolida &
1 communis doctorum ſententia, † quòd licet donatio omnium bonorum præſentium & futurorum non valeat, vt per Doct. in l. ſtipulatio hoc modo concepta. ff. de verb. oblig. & in l. fin. C. de pact. & per Corn. in conſ. 176. col. pen. vol. ij. ac Dec. in conſ. 30. in prin. & in conſ. 488. col. j. etiam ſi eſſet firmata iuramento, vt per Scrib. in d. l. ſtipulatio. & in d. l. fi. & Rip. in reſpõſo xiiij. col. ij. in iij. part. & Corn. in conſ. 60. col. ij. vol. ij. & in d. conſ. 167. colum. fin. & Curt. Iun. in conſil. 25.
2 colum. pen. † ac quoque ſi eſſet facta cum reſeruatione vſufructus, vt per Paul. de Caſt. in conſi. 101. incip. notandum colu. pen. ſecundùm antiquam impreſſionem, quem ſequuntur Dec. in conſ. 30. ſuprà allegato,

& in

& in conſ. 251. colum. ij. & Curt. Iun. in conſilio 25. columna ij. & in conſ. 120. colum. ij. Corn. licèt de Paulo de Caſtro mentionem non faciat in conſi. ſuo 176. col. pen. vol. ij. & Rip. in allegato reſponſo xiiij. colu. ij.

3 † tamen quando eſt facta cum aliqua reſeruatione alicuius quantitatis de qua poſſit donans teſtari, valet & tenet, vt per doct. communiter in d. l. fi. & in d. l. ſtipulatio hoc modo cõcepta. vbi dicit Iaſ. hoc verbum ſingulare in practica. Hanc quoque partem tenent Roma. in conſ. 26. col. ij. & Corn. in conſ. 15. in prin. volum. j. Socin. conſilio 101. colum. j. vol. iij. vbi firmat hanc communem. Dec. in dicto conſilio 30. & in conſil. 216. columna j. & in conſ. 203. colum. j. & in conſilio 251. colum. ij. & in conſ. 516. colum. iiij. & 655. columna ij. & Iaſ. in conſ. ſuo v. col. iiij. & in conſ. 60. columna ij. vol. eod. & in conſ. 137. col. v. vol. iiij. & in conſ. 169. colum. j. vol. eod. vbi dicit omnes doct. ſequi Bar. in d. l. ſtipulatio. Hoc idem voluit ipſe Iaſ. in conſilio 9. colum. fin. in princ. inſerto in volumine conſiliorum Bru. Curt. Iun. conſ. 81. col. ij. Sed in caſu de quo agitur, facta fuit reſeruatio ſcutorum quingentorum per ipſam dominam donatricem, de quibus voluit poſſe teſtari: quo caſu, cùm remaneat fundata intentio ipſorum domi-

4 norum donatariorum ex vi inſtrumenti † dictę donationis, cui in dubio ſtandum eſt. l. cum precibus. C. de

5 proba. † cùm ſit probatio probata. & probet illud quod cantat, & not. Ang. in l. intereſt. in vltim. not. C. de ſo-

6 lut. † & euidenter dicatur conſtare quod apparet ex inſpectione inſtrumenti, vt notat Anton. de Butr. per illum text. in cap. cùm contingat. in iij. not. de reſcript. ſequitur ipſam dominam Leonoram teneri & obligatam eſſe ad remittendum prædia contenta in ipſa donatione vnà cùm fructibus perceptis à die mortis prędictæ dominæ Beatricis, ipſis dominis de la Valle, ex quo vſq; in prędentem diem eas tenuit & poſſedit, licet contra mentem & voluntatem donatricis.

Non obſtat quòd illa donatio fieri non potuit: quia dicta bona fuerunt confiſcata per commiſſarium & delegatum illuſtriſſim. Principis Marchionis Montiſferrati propter contumaciam dominæ Beatricis, quæ monita fuerat ad comparendũ infra duos dies coram ipſo illuſtriſſimo Principe, & ſub pœna confiſcationis

7 bonorum, quæ non comparuit: propter quam non comparitionem & contumaciam potuit mulctari in confiſcatione bonorum, vt per Bald. in cap. ij. extra de teſti. quem ſequitur Iaſ. in l. j. in prin. in pen. col. ff. ſi quis ius dicenti non obtemp. vbi dicit per illum text. quòd propter contumaciam poteſt imponi teſti pœna confiſcationis bonorum, & exinde donata per illuſtriſſimum Marchionem Montisferrati dictæ dominę Leo-

8 noræ: quia pluribus modis reſpondetur. † Et primò q ad hoc vt quis conſtituatur in contumacia, ita quòd poſſit mulctari, requiritur quòd fuerit legitimè citatus, ſecus autem ſi illegitimè: quia tũc talis citatio eum non arctat, vt per Anchar. in capit. non ita. ij. quæſt. vj. not. in cap. propoſuiſti. de foro competenti. & per Nellum in tractat. ban. in tertia parte, primi temporis. in ij.

9 quæſt. † vbi formaliter dicit quòd citatio inualida nullam inducit cõtumaciam, & nullum inducit bannum,

10 ſecundum Bal. in l. j. C. ne ex delic. defuncto. † vbi generaliter declarat actus iudiciales, qui nulli ſunt, nullum effectum producere. Faciunt quoque not. per gl. in l. ſi accuſatoribus. C. de accuſa. quem referunt & ſequuntur Bald. in c. ſi clericus. de pace tenen. & Marſ.

11 in conſ. ſuo 20. col. ij. & in conſ. 64. colum. pen. † vbi dicunt quòd data inualiditate citationis, citatio, & omnia inde ſecuta ſunt nulla, & vbi eſt vitium in citatione nunquam tenet proceſſus in præiudicium abſentis. & ideo dixit Bald. in l. nam ita diuus. ff. de adoptionibus.

12 † quòd licet citatus comparens non debeat illicentiatus recedere, vt in capit. ſi poſtquam. de elect. in vj. tamen hoc fallit ſi citatio fuit inualida: quia tunc poteſt impunè quandocunque recedere & Bal. ſequitur Barba. in cap. conſuluit, in nona char. de offic. deleg. Marſ. in conſ. 38. colum. iij. in fin. in conſ. 43. columna iij. in fin. & in conſ. 49. columna iij. in fine. Accedant etiam not. per doct. in l. iiij. §. condemnatum. ff. de re iudic.

13 † vbi dicunt quòd ſententia nulla nullum operatur effectum. & quæ ſcribuntur per Innoc. & alios in capit. præſenti. de reſcript. & in cap. querelam. prope fin. de

14 procur. † vbi citatio nulla vel omiſſa, reddit ſententiam nullam. Quòd autem dicta citatio fuerit inualida,

15 plurib. medijs demonſtratur. † Et primò quia emanata à iudice incompetente, quæ non valet, vt eſt gl. in c. veniens. de accuſa. & per Bal. in l. ea quidem. C. ſi mancipium ita fuerit alienatum. Sed iſta citatio facta fuit à locumtenente iudicis ordinarij, cui per Principem facta fuit ſpecialis cõmiſſio de mouendo dictam quondam magnificam dominam Beatricem, ad comparendum coram eo infra duos dies, ſub pœna confiſcationis bonorum, & à quo citatio ipſa fieri nõ poterat: quia aut nos dicere volumus commiſſionem factam ſpecialiter domino Galuagno de Fraxinetto Prætori A-

16 quarum, † fuiſſe factam ſub nomine proprio, & tunc eſt perſonalis, quę non tranſit in locumtenentem, nec ſucceſſorem, vt per doct. in l. more. ff. de iuriſdictione omnium iudicum. & in cap. quoniam abbas. de offic. deleg. Aut volumus dicere commiſſionem eandem factam fuiſſe ſub nomine dignitatis, & pariter non

17 † tranſit in vicegerentem, quando non fuit conſtitutus vicegerens à ſuperiore, ſed ab eo cuius locum tenet, vt per doct. in l. & quia. ff. de iuriſdictione omniũ iudicum. & Dec. in dicto cap. quoniam abbas. colum. x. verſic. hactenus expedita. Poſt Bart. in l. j. §. his quib. ff. de leg. iij. Imò plus dicit quòd ea eſt nulla, quia nec etiam apparet in veritate quòd eſſet locumtenens dicti domini Galuagni Prætoris Aquarum. Et pro iſta opinione facit quod not. Fed. de Sen. in conſ. 130. circa

18 finem. verſ. Imò poteſt dici. vbi inquit, † quòd epiſcopus conſtituendo vicarium generalem, videtur ſibi ſolùm committere quæ ei competunt ratione ordinariæ iuriſdictionis, non autem quæ ex iuriſdictione delegata. Et Federicum ſequitur Dec. in dicto capit. quoniam abbas. colum. ij. in fine. & columna x. in princip. Idem vult dominus meus Ruin. in conſi. 138. in prin. volum. iij. licet de Feder. mentionem non faciat. Imò

19 fortiùs dicendum eſt, † quod delegatus Principis non potuiſſet ſubdelegare alterum in iſto caſu, per ea quæ not. Iaſ. vbi multos alios refert, in l. à iudice. col. v. in fin. verſic. ſextò limita. C. de iudic. vbi dicit, quòd quando in delegatione eſſet dictum, vt perſonaliter exequatur, quòd tunc non poſſet delegatus alteri ſubdelegare etiam partibus conſentientibus, quaſi tunc ſit electa induſtria perſonę: ſed ita eſt in caſu de quo agitur. Nam in commiſſione facta dicto domino Galuagno Prætori Aquarum dicitur, *Vogliamo, & te commettemo, che poſtponendo ogni altra coſa, debbi ſubito transferirti al luoco de Triſſobio.* Et infrà etiam dicitur, *Et auanti che tu parti de li, debbi monire madona Beatrice a comparere auanti à nuoi*, &c. Per quæ verba demonſtratur quòd fuit electa induſtria perſonæ, & perinde eſt, ac ſi eſſet dictum, quòd perſonaliter moneret dictam dominam Beatricem. quo caſu militant dicta per Iaſ. vbi ſuprà, ergo ex his redditur ipſa citatio nulla ex de-

20 fectu poteſtatis, † quæ in quocunque actu requiritur. l. cum te. C. de dona. ante nupt. cap. cùm ſuper. de offic.

deleg. vbi dicunt doctores quod duo sunt ex quibus omnium humanorum actuum constat effectus, scilicet voluntas & potestas, quorum si alterum desit, nihil est, quod explicare queat, & tunc quod agitur non tenet. Quod etiam voluit Barb. in cons. 13. in vij. col. in prin. Ad idem facit quod nota. Baldus. in l. omne verbum. in verb. voluntatem legitimam. C. communia de leg.
21 vbi per illum textum colligit, † quòd duo requiruntur, quæ omnem actum canonizant, scilicet voluntas, & authoritas.

Secundò ex alio capite demonstratur inualida ipsa citatio, quia nec etiam facta fuit fides de commissione domini Galuagni, licèt allegetur & dicatur in ea con-
22 tineri verba de quibus suprà, † quo casu non est parendum alicui asserenti se delegatum, quantumcunque persona sit maximæ authoritatis, nisi cõstet de delegatione, vt per Alex. in cons. 71. col. ij. vol. vij. & ideo di-
23 xit Ias. in l. ij. in princ. ff. si quis in ius voca. non ie. † quòd citatio delegati non arctat citatum ad comparendum, nisi in citatione inseratur tenor delegationis, quando
24 citandus est absens. cap. præterea. de dila. † Et ratio est, quia non præsumitur pro iurisdictione delegata, cùm sit odiosa. c. cùm iurisperitus. vbi gloss. & doctores, de officio deleg. Et ratio rationis est, quia cùm delegatus non habeat iurisdictionem naturalem. l. more. ff. de iurisdictione omnium iudic. sed eam habeat ex accidenti, non mirum si partes citatæ non tenentur credere, nisi in citatione inseratur tenor delegationis. Idẽ
25 dixit ipse Ias. in cons. 145. col. ij. in princ. vol. iiij. † & eo maximè hoc dicendũ venit, quãdo agitur & tractatur de grauissimo præiudicio, prout in casu, de quo agitur: vbi tractatur de confiscatione bonorũ, quia tunc plena fides fieri debet de delegatione. Ita Socin. in tractatu de citatione. in ij. artic. vbi dicit ita esse intelligendũ text. in c. cum iure, de offi. deleg. & quòd ita voluit dominus suus in c. ij. de libel. obla. & subdit Socin. vbi suprà in ij. capituli distinct. quod etiam vbi non ageretur de grauissimo præiudicio, sed de grauiori, quòd non sufficeret asserere se delegatum, sed quòd tunc saltem debet mitti copia rescripti, quæ licet non sit authentica, tamen maior præsumtio oritur pro iurisdictione delegata, ppter verba ibi expressa. Si ergo nõ crederetur delegato, nisi facta fide de delegatione, multò minùs credendũ venit ei q̃ dicit se subdelegatũ delegati.

Tertiò etiam est nulla, quia dicta citatio fuit facta
26 dictæ dominæ Beatrici grauiter ęgrotanti, † & de cuius infirmitate Princeps notitiam habebat: quo casu non valet citatio, si citetur quis qui non possit venire ad iudicium propter impedimentum notum principi, vt per Bart. in l. quæsitum. ff. de re iudic. & gloss. in l. contra maiores. & Specul. in tit. de citatione. §. j. versi. Item quòd valetudine. & in vers. Item quòd erat infirmus. Oria. in cap. quoniam contra. in verb. citationes. versi. Præterea. de proba. Socin. in tract. de citatione, articu. 28. in fin. & Afflic. in decis. xxix. circa finem.

Quartò dicitur quòd citatio prædicta virtute caret,
27 † quia facta in tam breui tempore, in quo impossibile erat dictæ dominæ Beatrici, attenta qualitate eius personæ comparere. quo casu dicit Bart. in l. aut qui aliter. ff. quod vi aut clàm. quòd talis citatio redditur nulla. Idem tradit Abb. in cap. cum dilecti. col. pen. versi. & satis placet. de dolo & contu. dicens quòd talis citatio etiam non arctat citatum vt compareat etiam post terminum, quia fuit impossibilis & temeraria. c. bonæ. la. ij. de elect. & impossibile præceptum non ligat. l. fi. ff. quæ sent. sine appel. rescin. Hoc etiam voluit Oldr. in consil. 43. & Afflic. in decis. sua cxxiiij. circa finem, sed domina Beatrix monita fuit infra nimis angusta tempora duorum dierum de tempore hyemali, videlicet de mense Nouembris, quo tempore dies sunt multum breuiores, & tantò fortiùs cùm laboraret morbo articulari, propter quẽ coacta fuisset se deferri facere per baiulos super vna cathedra, cùm non posset equitare. ergo citatio nulla.

28 Quintò redditur nulla, † quia facta contra stylum curiæ Principis, qui non solet in præceptis suis pœnam confiscationis bonorum apponere, nisi contra rebelles & facinorosos: quo casu quando citatio Principis est facta contra stylum non valet. Ita Ang. in l. fi. C. de canone largitionalium titulorum lib. x. vbi dicit, quòd si de stylo palatij est, quòd iudex citet aliquem q̃ compareat coram eo sub pœna decem librarum, & emanet citatio sub pœna corporali, excusatur non comparens propter stylum alteratum. Quod dictum refert & sequitur Felin. in c. caussam quæ. lo. vltimo. de test. in c. quoniam contra. in vij. col. in fin. de proba. Mars. in d. l. de vnoquoque. nu. 175. in l. fi. col. v. in fin. de iurisd. om. iud. & in sing. cxviij. Facit quod not. Dec. in c. ex parte.
29 vers. notat iij. de rescript. dicens quòd vbi † rescriptum Principis deuiat à ratione & communi stylo est præsumtio falsitatis: & ideo dixit gloss. & ibi Bal. in l. si quis
30 sub conditione. ff. de condi. instit. † quòd clausulæ in-
31 solitæ inducũt præsumtionem fraudis: † & ideo iudex potest reijcere libellum formatum contra stylum & consuetudinem curiæ. & not. Angel. in l. j. in prin. ff. de
32 offic. assesso. & subdit Dec. vbi suprà † hoc etiam procedere etiam si motu proprio facta fuisset concessio, quia per hoc suspicio non purgatur, vt per Bal. not. in l. fideicommis. §. si seruo. ff. de leg. iij.

33 Sextò redditur etiam nulla, † quia vt ad condemnationem mulctæ, quæ sit magna, deueniri possit requiritur vltra contumaciam, quòd de nouo citetur contumax, & sibi terminus defensionis statuatur ad faciendum suas excusationes seu defensiones, vt per Bart. in l. j. colum. ij. vers. sed quæro. ff. si quis ius dicen. non obtemp. & in l. ij. vbi etiam Ias. in iij. not. ff. si quis in ius voc. non ie. Ang. in §. fin. colum. fi. de satisd. tut. Alex. in cons. 212. col. ij. in fin. vol. vj. Socin. in tract. citationis. in 7. artic. principali. vers. 27. Mars. in pract. sua criminali. in §. examinanda. in fin. & in l. de vnoquoque. num. 191. de re iud. pro qua opinione facit quod not. Bal. in cap. ij. de test. cogen. vbi inquit, quòd si quis est citatus ad comparẽdum in certo termino, sub pœna excommunicationis, & in termino non comparet, quòd non debet denuntiari excommunicatus, nisi priùs citetur ad faciendum suas defensiones: sed in casu præsenti ante confiscationem non fuit citata prædicta domina Beatrix, neq; monita ad faciendum suas defensiones: quare mulctari non deberet, ergo &c.

34 Secundò principaliter † non obstat defectus insinuationis, quia donatio excedit summam quingento-
35 rum scutorum per l. sancimus. C. de dona. † qui defectus insinuationis non potest purgari per renuntiationem: quia illa renuntiatio non valet, vt not. Bart. in d. l. sancimus. & in l. nemo potest. de leg. j. vt tradit ibi Alex. col. iij. Nec similiter iuramento, vt concludit Bal. in l. illud. vers. quintò quæro. C. de sacrosanct. eccles. Ang. in cons. suo 179. Visis. & in cons. 59. in fin. vbi dicit se ita consuluisse in ciuitate Castelli cum Bal. eius germano. & Baldus in consilio 101. colum. final. volum. iij. & Barb. in consil. 16. volum. ij. vbi attestatur istam esse communem opinionem. Pro qua opinione fa-
36 cit, † quia insinuatio est introducta ad publicam vtilitatem: quia reipublicæ interest, ne quis re sua malè vtatur. §. penultim. Instit. de his qui sunt sui, vel alie. iuris. l. j. ff. de curat. furio. † & iuramentum contra publicam

blicam vtilitatẽ non valet. cap. si diligenti. de foro cõpetenti. l. iurisgentium. §. si paciscar. ff. de pact. Item & quia insinuatio est introducta à lege, ad remouendum fraudes, quæ committi possunt, maximè inter coniunctos. l. data. C. de donat. si ergo firmaret iuramentum contractum donationis absq; insinuatione daret materiam delinquendi contra l. conuenire. ff. de pactis dot. & ita videretur iuramentum cõtra bonos mores, quod non valet. l. non est. de regulis iuris. in vj. quia
38 respondetur † communem opinionem esse in contrarium, vt per Socin. in consilio suo 77. in præsenti consultatione. colum. v. & Dec. attestantẽ hanc partem communem in consilio suo 432. colum. pen. & in cons. 488. columna ij. & in cons. 536. col. pen. & Ias. in cons. 118. colum. ij. & in consilio 169. colu. pen. vol. iiij. & Curt. Iun. in cons. 81. colum. iij. & in consil. 141. col. fin. Paris. in cons. 33. col. vij. vol. iij. & consilio 36. colum. x. volum. eod. & in cons. 69. colum. x. volum. eod. & in consilio 16. colum. xvj. volum. ij. Ruin. in cons. 125. in fi. volumne j. in cons. 121. columna j. & ij. volum. eod. Aretin. in cons. 2. & in cons. 77. in fin. Rui. in cons. 51. in vj. col. in fin. vol. j. & in cons. 132. vol. iiij. col. ij. Imò magis communem Curt. Iun. in cons. 34. col. j. & 141. col. fin.

Secundò responderi potest, quòd etiam præsupposito quòd iuramentum non purgaret defectum insi-
39 nuationis, † tamen ille defectus non tollit nec vitiat in totum donationem, sed quatenus excedit summam legitimam. l. sancimus. §. j. & ibi Bald. C. de dona. Ang. in cons. 179. & in tali summa in qua valet donatio, est
40 considerandum quòd intelligitur † de aureis, quibus septuaginta duo faciunt libram auri, vt per Paulum de Castro. in l. fin. in princ. C. commun. de leg. Decius in consil. 239. col. j. & in cons. 536. col. pen. Socin. in consilio 48. volum. j. Iason in l. puniri. columna prima C. si contra ius vel vtilit. public. & l. fin. columna prima. ff. de in ius voc. vbi dicit quòd ex quo aurei quibus vtimur puta Veneti vel Florentini sunt minoris ponderis, & nonaginta sex faciunt libram auri, quia hodie ducatus non est nisi octaua pars vnciæ secundùm Bar-
41 tol. in l. quoties. C. de suscept. & arca. lib. x. † quòd donatio hodie sine insinuatione etiam valeret vltra septingentos aureos.

Tertiò respodetur, quòd dato sed non concesso quòd possit esse aliqua dubitatio quod iuramento tol-
42 latur defectus insinuationis, † tamen quia in proposito nostro vltra iuramentum interuenit etiam decretum iudicis, puto omnino adhærendum esse illi opinioni, quæ verior & magis communis est, quòd non possit fieri fundamentum super defectu insinuationis, quia vt dicit Bart. in l. Modestinus. de dona. & communiter cæteri, insinuatio fuit requisita ad tollendas frau-
43 des. † Cùm igitur quando interuenit decretum iudicis in aliquo contractu, dicatur talis contractus palàm, & bona fide, vt per Bald. in l. frater à fratre. de condi. indeb. col. xix. versic. quæro quid de contractu. & Curt. Iun. in cons. in cons. 118. col. ij. in princip. & in cons. 67. col. ij. versic. accedit. & tollitur omnis præsumtio doli vel metus, vt per Bart. in l. j. C. de præd. decurion. lib. x. constat cessare præsumtionem fraudis, propter quam fuit inuenta ipsa insinuatio. Et quòd sufficiat præsentia iudicis, voluit in terminis Dec. in cons. 536. col. penult. in fin. post Alex. in cons. 157. vol. ij. in prin. & Curt. Iun. in consil. 34. colu. ij. vers. præterea dato. Et tantò magis hoc fatendum est in casu isto: quia donatio fuit gemi-
44 nata seu reperita, † quæ geminatio solet multos effectus operari, vt per doctores in l. balista. ff. ad Trebellianum. & quam geminationem in proprijs terminis, de quibus agitur, ponderat idem Curt. in citato consil. 34. colum. ij. Vnde ex suprà dictis resultat indubitata iuris conclusio, quòd donatio facta dictis patri & filijs de la Valle obseruanda est, non obstantibus his, quę ex aduerso obiecta fuere, & dictam dominã Leonoram condemnandam ad restitutionem bonorum donatorum, vnà cum fructibus de quibus suprà.

LAVS DEO.

SVMMARIVM CONSILII XL.

1 *Donatio inter viuos probatur per duos testes, quod declara, vt nu. 8.*

2 *Testis quando vnum dixit extra iudicium, & aliud in iudicio cum iuramento, statur secundo dicto secundum communem: & rationem vide vt in nu. 4. & amplia etiam procedere quãdo primum dictum fuisset factum in iudicio, sed nullo, vt nu. 6. quod tamen limita & declara, vt nu 9.*

3 *Testis in iudicio cogitur dicere veritatem sub vinculo iuramenti pro vtraq; parte.*

5 *Assertiones extraiudiciales sæpe fiunt vt complaceatur partibus.*

7 *Depositio facta in iudicio nullo, pro non facta habetur.*

10 *Declaratio ad Bart. in l. eos ff. de falsis.*

11 *Periurus in vno tantum, excluditur in totum à testimonio, etiam si esset falsitas circa aliqua accessoria.*

12 *Testis quando reperitur deposuisse vnum extra iudicium, & aliud in iudicio solenni, licèt videatur standum vltimo dicto solenni, tamen ex tali testimonio iudiciali & solenni non debet iudex procedere ad sententiam.*

13 *Dicto testis primo, & pro quo concurrunt plures coniecturæ magis credendum est, quàm secundo dicto iurato.*

14 *Testis quando est varius licet stetur eius depositioni facta in tortura, tamen secus est quando depositio extra torturam iuuatur pluribus præsumtionibus.*

15 *Consuetudo donantis probatur ex obseruantia conficiendi donationes per instrumenta.*

16 *Viro nobili credendum est.*

CONSILIVM XL.

COnsideratis dictis testium Antonij Turchi, & Alexandri de Varisellis, videtur dicendum prima facie donationem de qua nunc agitur, & quæ dicitur facta per magistrum Ioannem Torellũ Antonio Bayo,
1 legitimè probatam fuisse: † quia duo testes sufficiunt ad probãdum donationem factam inter viuos, iuxta not. per Corn. in cons. 126. col. ij. vers. ij. vol. j. & in cons. 68. col. vj. vol. iij. & in cons. 124. col. ij. vol. iiij. & in cons. 259. col. iij. volum. eod.

Nec habet obstare quod ex aduerso dicitur, dictis testibus fidem adhibendam non esse, ex quo extra iudicium dixerunt se nihil scire de huiusmodi donatione, licet exinde contrarium deposuerint solenniter in
2 iudicio, per ea quæ not. Bart. in l. eos. ff. de falsis. † quia respondetur, quòd imò magis recepta doct. sententia est, quòd quando testis vnum dixit extra iudicium, & aliud in iudicio solenni cum iuramento, statur secundo dicto. Ita dixit Bald. in consilio 486. volum. iij. per gloss. quam dicit ordinariam. in cap. cùm causam quæ de test. & per text. quem dicit esse vnicum in iure, in

cap.j. quid sit inuestit. Idem Bald. in consilio 171. columna fi. volum. v. vbi tradit hanc esse veritatem, quia primum dictum extraiudiciale nullam fidem facit, vt in Clem. testibus. de test. à contrario sensu, vbi hoc
3 probatur, † quia testis in iudicio cogitur dicere veritatem sub vinculo iuramenti, & pro vtraque parte. l.j.ff. de testib. & ideo non arctatur testis, nec pars stare dicto extraiudiciali, & reprobat Bartol. vbi suprà. Et hãc partem contra Bart. tenuit Angel. in consilio 233. columna ij. Felin. & alij in cap. per tuas. de proba. vbi asserunt hanc esse magis communem opinionem. Idem Felin. in cap. cùm in tua. colum. penult. & in fin. de te-
4 stib. † vbi assignat rationem esse, quia ex quo secundũ dictum est iuratum, & coram iudice, præsumendum est pro illo, & quòd tunc magis dixerit veritatem, tum propter reuerentiam sacramenti, tum propter iudicis authoritatem, tum etiam quia tunc liberius, loquitur,
5 quia pars nõ est præsens. † Item etiam quia assertiones extraiudiciales sæpe fiunt, vt complaceatur partibus, iuxta gloss. in cap. præsentium. de testibus. Et hanc esse veram & magis communem testatur Alexan. in consilio 74. columna iij. in princip. volum. j. & in consilio 222. columna iiij. volum. ij. duplicato in consilio 66. volum. vj. Corn. in consil. 58. colum. iij. in fin. volum. j. & in cons. 297. colum. pen. & fin. volum. iiij. vbi pariter refert hanc sententiam magis communem. Hoc idem voluit Cepol. cons. 61. colum. ij. & iij. Calca. in consil. 110. colum. pen. Ruin. in cons. 57. vol. j. Craue. cons. 6. colu. ij. Pro hoc etiam facit quod voluit Felin. in dicto
6 cap. cùm in tua. colu. pen. vers. fallit ista. † vbi dicit hoc etiam procedere, dato etiam quòd primum dictum factum fuisset in iudicio, sed nullo secundùm gloss. fin. in cap. cùm causam de testibus. Quam omnes ibi se-
7 quuntur, † quia depositio in iudicio nullo, pro facta non habetur. cap. non præstat. de reg. iur. in vj. Et dicit Abb. ibi hoc esse, quia perinde est, ac si primum esset extraiudiciale: quia non magis debet operari assertio facta in iudicio nullo, quàm facta extra iudiciũ, vt not. in c. at si clerici. de iud.

Sed præmissis non obstantibus, contrariam opinionẽ arbitror de iure veriorem, q̃ imò præmissa donatio, de qua nullum confectum fuit instrumentum, non probatur ex suprà dictis duobus testibus, quia li-
8 cèt vera doctorum sit sententia, † quòd donatio inter viuos per duos testes probetur, vt per Corn. in consilijs suprà citatis, & Paris. in cons. 90. col. ij. in princ. vol. iij. tamen requiritur quòd ipsi testes sint probatæ vitæ, & fidelis conuersationis, vt in cap. licet vniuersis. de testibus. & Alex. in cons. 131. vol. vj. duplicato in cons. 37. eod. vol. qui propriè loquitur in terminis donationis, sed vt infra demonstrabitur huiusmodi testes non habent qualitates suprà dictas, igitur &c.

Non obstant modò quæ ex aduerso allegata fuerunt, quia tribus modis ad ipsa respondetur. Et primò
9 quòd dicta communis conclusio, quæ habet † quòd magis statur secundo dicto facto in iudicio cum iuramento, quàm primò extraiudiciali, non habet locum vbicunque primum dictum extraiudiciale fuisset iuratum: quia secundum non præfertur primo, sed neutri creditur, quia conuincitur necessariò testis de periurio, ponendo se inter duo iuramenta contraria. Ita dixit Abb. in capit. per tuas. colu. fin. de probatio. vbi in-
10 quit, † quòd hoc modo saluatur opinio Bart. in d.l. eos. Et idem ibi tenet Dec. in fin. & Felin. in dicto cap. cùm in tua. col. fi. vbi tradit, quòd si vis participare cautelam Bart. in d.l. eos. quæ hoc modo procedit, quòd cautus sis, vt coneris facere quòd testis iurat ita esse: quia si cõtrarium in iudicio dixerit non nocebit tibi. Idem dixit Bal. in cons. 384. col. fin. vol. iij. Cepol. in cons. 61. col. ij. quia vnum dictum confunditur per aliud, ex quo in vtroque est iuramentum. Allegat Fulgos. in l. qui falsam. ff. de test. & Abb. vbi suprà, & Aluar. in cap. j. §. notandum in tit. de not. feu. Idem tenuit Alex. in consil. 81. col. pen. vol. iij. & in cons. 154. col. fin. vol. v. Corn. in cons. 58. col. ij. in fin. Aret. cons. 71. col. ij. Aymo. consil. 6. colum. iiij. vbi dicit, quòd non est credendum tali testi, neque in primo, neque in secundo dicto, ratione periurij, ob quod repellitur testis de necessitate à testimonio: quia sola fides dependet à iuramento, in tan-
11 tum † quod periurus si quis sit in vno tãtùm, in totum excluditur à testimonio, etiam si esset falsitas circa aliqua accessoria, vt per Innocen. in cap. confraternitatis. de heret. & Dec. in cons. 105. col. iiij. ad finem. Idem dixit ipse Aymo in eodem cons. col. xj. in princip. versic. tertiò respondeo. vbi inquit, quòd licèt credatur potiùs dicto solenni & iudicialis testis, tamen tale dictum debilitatur per aliud non solenne iuratum. in tantum quòd indicium non facit ad torturam propter periurium. Allegat Bald. in cons. 471. vol. ij. quia in periuro nõ cadit testimonium aliquod deficiente fundamento quod est iusiurandum. Hanc etiam partem amplexus fuit Ruin. in consilio 57. volum. j. & in consil. 149. colum. vij. in princip. volum. v. & Capy. in decis. cxlij. col. vj. in fin. Cùm ergo hi duo testes primo loco cum iuramento dixerint coram pluribus viris nobilibus, & existentibus in dignitate cum iuramento se nihil scire de præmissa donatione, & postea in iudicio solenni & cum iuramento dixerint contrarium, videlicet donationem ipsam verè factam fuisse, ipsis modo aliquo ratione periurij credendũ non venit, & sic testimonium ipsorum in obolo non poterit nocere heredibus dicti magistri Ioannis Totelli.

12 Secundò respondetur † quòd licèt quando reperitur testis deposuisse vnum extra iudicium, & aliud in iudicio solenni, videatur standum vltimo dicto solenniter in iudicio facto, tamen ex tali testimonio iudiciali & solenni non debet iudex procedere ad sententiam: quia multum diminuitur de fide testium, vt per Innoc. & alios in cap. præterea. de test. cogend. Alex. in cons. 124. col. ij. vol. vj. & in consi. 237. colu. ij. vol. eod. Aret. cons. 71. col. iij. in princ. Mars. in l. eos. num. 21. & cons. 109. colum. fin. Ruin. cons. 35. colum. pen. vol. iiij. Aymo. cons. 74. col. pen. vol. ij. vers. respõdeo. & cons. 75. colum. pen. vers. rursus in isto casu. Cùm igitur non sint omni exceptione maiores, cum multũ diminuatur de fide ipsorum testiũ, sequitur quòd iudex ad sententiam procedere non potest in fauorem donatarij.

13 Tertiò respondetur, † quòd si esset standum dicto prædictorum testium, magis esset standum primo, quàm secundò, quamuis iurato: quia pro primo adsunt plures coniecturæ. Ita Rom. in cons. 505. col. ij. per tex. in c. per tuas. de proba. vbi etiam hoc dicit Dec. in fin. Felin. in d. c. cùm in tua. in fin. Abb. & Felin. in c. literas. in ij. not. de præsump. & ibi etiam Bald. col. ij. per illum text. quem dicit singularem. Abb. cons. 52. col. ij. vol. j. Barb. cons. 29. col. xiij. in prin. vol. j. Alex. cons. 127. col. ij.
14 vol. vij. pro quo facit. Nam nos videmus, † quòd vbi testis est varius, statur depositioni factę in tortura. l. si postulauerit. §. sed etsi negauerit. vbi Bart. ff. de adul. Alex. cons. 61. vol. j. & tamen istud non procedit quando depositio facta extra torturam iuuaretur pluribus præsumptionibus, vt per Soc. cons. 253. colum. j. Dec. cons. 175. col. pen. & in cons. 189. col. 5. in fin. Aymo cons. 6. col. xj. in prin. vers. secundò respondeo. & cons. 75. col. pen. Sed contra secundum dictum prænominatorum testium militant plures præsumtiones, quæ faciũt pro

primo

primo dicto, quarum prima est: quia ex duobus instrumentis donationum factarum, & de quibus in processu clarè liquet, obseruantiam dicti Ioannis fuisse vt instrumentum donationum cõficerentur per notarium cum solennitatibus à iure requisitis, † ex quibus instru-
15 mentis probatur consuetudo donantis, vt per Angel. in l. vetustissimam. C. de iure domi. impetr. & per Soc. cons. 94. colum. v. vers. circa secundum. Craue. in consi. 134. col. iij. in fin. quo casu cùm appareat dictum Ioannem solitum fuisse donationes facere per instrumenta, & nunc reperiatur aliter fuisse factum, certè capienda est præsumptio pro primo dicto ipsorum testium, quòd nulla facta fuerit donatio.

Secunda etiam adest præsumptio, quia dicti testes in testificatis suis solenniter factis affirmant tempore dictæ donationis, quæ allegatur facta per dictum Ioan. Anto. die xx. Aprilis, anni 1530. fuisse præsentem nobilem Ioan. Baptist. Papiens. qui interrogatus & examinatus ingenuè fassus est nunquam fuisse præsentem alicui donationi factæ prædicto Antonio per magistrũ
16 Ioannem Torellum. † Cui viro propter nobilitatem suam multum credendum venit, iuxta notat. in l. Titio fundus. ff. de condi. & demonst. post gloss. ibi. quam dicit menti tenendam Bartol. Vnde ex his omnibus, quæ adducta fuerunt, clarè videtur resultare conclusio, minimè probatam fuisse donationem allegatam, partesque domini iudicantis fuisse in declarando donationem præmissam nõ probari, & heredem dicti Ioannis absoluendum fore à petitis cum victoria expensarum.

LAVS DEO.

SVMMARIVM CONSIL. XLI.

1 *Sententia lata nullo emanato peremptorio est nulla, quod declaratur num. 28.*
2 *Quod limitatur non procedere in summariis, sed in ordinariis.*
3 *Et hoc in summariis, in quibus non proceditur simpliciter summariè, sed etiam de plano sine strepitu & figura iudicij.*
4 *Negatiua probatur per inspectionem actorum.*
5 *Paria sunt citationem non esse factam, vel factam, sed nulliter, & nu. 47.*
6 *Paria sunt non esse iudicatum vel nulliter.*
7 *Citatio facta personaliter parti ad videndum proferri sententiam, non habet vim peremptorij.*
8 *Coniecturis locus non est in certis, sed in incertis.*
9 *Citatio trina vel vna peremptoria requiritur in prolatione sententiæ.*
10 *Sententia redditur nulla, si non legatur oculis corporeis, quia non sufficit, quòd menti legatur, licèt scripta sit.*
11 *Sententia diffinitiua recitata per notarium coram maioribus magistratibus valet, si iudex postea dicat, & ita pronuntio, secus si coram minoribus: quia debent iudices per seipsos legere, quod amplia procedere, vt in numero 13. sed contra numero 32. vbi declaratur.*
12 *Consilium sapientis si sit petitum de caussa vertente coram ordinario, & caussa sit commissa consilio vnius confidentis partium, & porrecto consilio iudici ordinario, ipse dissigillet illud & dicat pronuntio prout in consilio continetur, & postea tradatur notario banchi, qui in fine scribat qualiter iudex pronuntiauit prout in consilio continetur, talis sententia est nulla ipso iure, quia sententia diffinitiua debet proferri in scriptis, & recitari per iudicem.*
14 *Sententia lata per iudicem non sedentem pro tribunali est nulla secundum communem, & nu. 39.*
15 *Sedendo & quiescendo animus sit prudentior.*
16 *Sententia prolata contra formam decreti non valet, & nu. 41. quod declara vt nu. 50.*
17 *Decretum obseruatũ in loco, habetur pro lege communi.*
18 *Sententia nulla, quia non seruata forma statuti, non habet executionem paratam vigore statuti volentis sententiam exequi non obstante aliquo statuto.*
19 *Defectus citationis, quòd sententia non fuit scripta nec recitata per iudicem sedentem pro tribunali, potest reformari per iudicem appellationis, cùm solùm respiciat ipsam sententiam, & non processum, & nu. 40. & 42.*
20 *Sententia prima si est nulla, quia lata die feriata, vel parte nõ citata, si postea feratur die iuridica, & parte citata, poterit iudex appellationis primam sententiam confirmare: quia tunc cessat caussa nullitatis primæ sententiæ.*
21 *Officium iudicis est cassare sententiam latam super inepto libello, reseruata facultate parti aptè agendi.*
22 *Iudex appellationis supplet defectum iudicis a quo, nisi processus sit ineptus.*
23 *Iudex si non videt probationes rei, hoc sufficit ad cassandum sententiam latam.*
24 *Assaltus confunditur percussione.*
25 *Famulus non potest esse testis pro domino.*
26 *Filius pro patre testis esse non potest.*
27 *Præsumptio est in dubio pro sententia.*
29 *Peremptorium licèt requiratur secundum communem in primo decreto, tamen hoc fallit, quando iudex mandat partibus vt litem contestentur, antequam discedant, & reus spreto mandato iudicis discessit: quia iudex absque alia citatione poterit procedere ad primum decretum, cùm talis monitio vim habeat peremptorij.*
30 *Acta faciunt rem notoriam.*
31 *Sententia ferri potest nõ scripta nec recitata, quando stat statutum in loco, quòd tam in criminalibus,*
32 *quàm in ciuilibus sententia ferri debeat omni iuris solennitate omissa.*
33 *Iuramentum in litem etsi deferri debeat per iudicem, & non per notarium, tamen si delatum fuisset à notario de mandato iudicis præsentis, ipse iudex deferre videtur.*
34 *Datum ab aliquo nomine alieno & eo præsente, prope est vt ab ipso datum esse videatur.*
35 *Statuto si caueatur, quòd contra gesta per iudicem sententiando, vel alio modo procedendo nihil possit opponi, si tamen contractus fuit celebratus inter partes in præsentia iudicis, eo authorante, nihil contra eum opponi potest, ac si contractus factus esset à iudice.*
36 *Pecunia si sit mutuata administratori ciuitatis vel collegij, præsente ipso collegio propter illius præsentiam probatur pecuniam versam in vtilitatem collegij, & illud obligatur.*
37 *Iudex qui non est de numero illustrium, licèt non possit per alium recitare & proferre sententiam, sed per seipsum, tamen si notarius præsente iudice, & de eius commissione pronuntiet & legat, valebit sententia.*
38 *Dominus præsens sicut potest per procuratorem stipulari, & tunc propter præsentiam acquiratur sibi actio sine cessione, ita poterit iudex præsens etiam*

non illustris sententiam suam per ministrum proferre, quia dicitur ipsam protulisse.

43 *Testium habilitas vel inhabilitas consideratur tempore iuramenti.*

44 *Tempus quando est de substantia actus, debet praecisè & limitatè probari.*

45 *Tempus decem dierum quod datur ad appellãdum, ex quo currit de momẽto ad momentum, ille qui dicit se appellasse, debet probare se appellasse infra decem dies à tempore latæ sententiæ, alias appellatio non deuoluitur.*

46 *Testis familiaritas attenditur tempore iuramenti, & practica est, quòd illa articuletur.*

48 *Bannitus pro maleficio licèt non sit infamis infamia facti, & testis esse possit, tamen quando statutum aggrauat contumaciam eius, tunc repellitur à testimonio, cùm tunc sit infamis infamia iuris municipalis.*

49 *Quod amplia procedere, vt vbique testis esse non poterit.*

51 *Iudex appellationis potest supplere, & minuere.*

52 *Iudex appellationis potest corrigere, & modificare sententiam, sicut & in totum mutare.*

CONSILIVM XLI.

PRimo quidem aspectu videtur sententiam latam in fauorem fisci Spini & contra Ioannem Accursium, de iure non subsistere rationibus & caussis in-
1 frà scriptis. Et primò, † quia lata reperitur nullo emanato peremptorio, quo casu nulla. l. ad peremptoriũ. & ibi Bartol. ac alij. ff. de iud. & in l.ij. C. quomodo & quando iudex. vbi inquit, sis cautus vt in citatione ap-
2 ponatur & peremptoriè.† Nam speciale est, vt in summariis non requiratur peremptorium. clem. sæpe. §.
3 sententiam. de verb. significa. †& hoc quando proceditur non summariè simpliciter, sed etiam de plano, sine strepitu & figura iudicij, vt per Bal. in authen. ei qui, colum. ix. versi. quæro an possit. C. de bo. auth. iud. poss. in l.ij. colum. penult. C. vbi in rem actio. & Alexand. in l. si finita. §. Iulianus. colum. v. de dam. infect. & Felin. in c. consuluit, colum. iiij. circa finem. versic. fallit primò. de offic. deleg. Ergo secus in ordinariis. Idem voluit Alexand. in l. de vnoquoque. §. qui habet. in j. not. ff. de re iudic. & Marsi. ibi numer. 134. Mathes. in not. cxxxiiij. Felin. in cap. causſam quæ. colum. ij. de rescrip. & in dicto cap. consuluit. colum. iiij. Afflict. in decisio. cccxlvj. colum. fin. Lasr. in cap. quoniam contra. in verbo citationes. colum. iij. versic. vlterius quæro. de proba. Pract. Papien. in form. sent. diffi. colum. iij. versicul. Item est nulla si pars non fuit legitimè & peremptoriè monita. Capi. in decisio. cxxxix. column. ij. Afflict. in const. regni. in constitutione edictorum, colum. j. & sequenti. Quòd autem non fuit emanatum peremptorium, sa-
4 tis constat ex lectione actorum, † per quam negatiua probatur hoc modo, vt per Bartolum in l. final. C. de rebus credit. & in l. Titiæ textores. vbi etiam alij. ff. de legat. j. & Alexand. in terminis in consil. 210. columna v. volumine vj. Cùm igitur in dicta citatione ad videndum proferri sententiam, non fuerit dictum, & peremptoriè, igitur sequitur, quòd sententia ipsa redditur
5 nulla. † Nam paria sunt non esse citatum, vel nulliter.
6 argum. l. quoties. ff. qui satisdare cogant. † sicut etiam paria sunt non esse iudicatum, vel nulliter. l. iiij. §. Condemnatum. ff. de re iudica. Afflict. decisione clxxxij. columna ij. & in decisione cccxlvj. columna finali, & Dec. in l. hoc edictum. §. hęc autem verba. ff. quod quisque iuris.

Nec habet obstare, si dicatur (prout audio) quòd imò dicta citatio fuit valida, & habet vim peremptorij: quia
7 Ioannes Accursius fuit citatus personaliter, † quo casu talis citatio habet vim peremptorij, vt per Innocen. in
8 c. ad petitionem. de accusat. † quia in incertis locus est coniecturis, non autem in certis. l. ille aut ille. §. cùm in verbis. ff. de lega. iij. quem sequitur Franciscus de Rampon. in l. tres denuntiationes. C. quomodo & quando iud. vbi dicit sic consuluisse etiam dominos de Rota, in conclusione lxxxiiij. quia respondetur sententiam Innocentij communiter reprobari, vt per Felin. in dicto cap. consuluit. columna iiij. versicul. Secundò fallit. de offic. delega. Et ratio est, quia ex quo fuit citatus semel tantùm, fortè expectabat alias citationes: quia sciebat bis se citandum esse, cùm ad audiendum sententiam
9 † non sufficiat vna citatio, sed trina, vel vna peremptoria, vt etiam voluit Mathes. in not. cxxxiiij. vbi dicit Innoc. communiter reprobari, quãdo citatus nihil dixit. Idem etiam tenuit Alexand. in l. si finita. §. si Iulianus. colum. v. in fin. ff. de damno infect. & in l. contumacia. ff. de re iudicata.

Secundò ipsa sententia redditur nulla, quia non fuit
10 scripta, nec recitata. † Nam de substantia ipsius sententiæ est, quod legatur oculis corporeis, nec sufficit legimenti, licèt scripta sit, aliàs est nulla ipso iure. Ita Bart. & Ang. in l.j. ff. de iis quæ in test. delen. & Angel. Aretin. in §. iurare. colum. penult. versic. ac etiam teneas menti. Instit. de actio. doct. in l.ij. per illum tex. C. de sent. ex breuic. recitan. Paul. de Cast. in l. hac consultissima. §. at
11 cum humana in fin. C. de testa. vbi inquit, † quòd valet sententia diffinitiua recitata per notarium coram maioribus magistratibus, si postea iudex dicat. Et ita pronuntio, secus si coram minoribus: quia debent iudices per se ipsos legere. Et ideo dixit Angel. in consil. 205.
12 † quòd si de causſa vertente coram ordinario sit petitum consilium sapientis, & causa sit commissa consilio vnius confidentis partium, & porrecto consilio iudici ordinario, iudex desigillet illud, & dicat, Pronuntio vt in consilio isto continetur, postea tradit consilium notario banchi, & notarius scribat in fine, qualiter iudex pronuntiauit, prout in consilio continetur, tunc talis sententia est nulla ipso iure: quia sentẽtia diffinitiua debet ferri in scriptis & recitari per iudicem. Iudex ergo debuit primò scribere, Pronuntio, vt in dicto consilio continetur, deinde proferre sententiam, aliàs est nulla. Quod dictum vti notabile sequitur Alex. in l.j. circa fin. post Ang. C. si aduers. liber. Iaſ. in l. nec quicquam. §. vbi decretum. colum. xij. in fin. versic. nota. ff. de offic. proconſ. & lega. Marſ. in ſing. 527. vbi inquit hoc dictũ menti tenendum, quia multoties vidit iudices in hoc errare. & Petrus G. in ſingul. ſuo lxxiiij. vbi etiam dicit hoc eſſe valde notãdum, quia poteris multum lucrari,
13 ſi caſus acciderit. † Et iſtud adeò verum eſt, quòd non ſufficeret, ſi etiam notarius diceret, data fuit ſuprà ſcripta ſententia per ſuprà ſcriptum dominum iudicem, ſecundum Bartol. in l. fina. C. de ſent. ex breuic. recitan. niſi appareat aliquod verbum, ex quo comprehendatur, quòd ſententia fuit lecta. Et Bartol. ſequitur Areti. vbi ſuprà.

14 Tertiò, † quia non lata iudice ſedente pro tribunali, ergo nulla, vt eſt tex. in §. ſedebunt. in authen. de iudic. Et hanc communem opinionem dixit Bart. in l.j. C. de ſent. ex breuic. recitan. vbi inquit, quòd quis cautus eſſe debet, quando profertur ſententia, quòd faciat ſcribi iudice ſedente pro tribunali, quia ſi non dicitur ſedente &c. non valet ſententia. Quod dicit menti tenendũ. Et Bart. ſequitur Aret. vbi ſuprà. & Iaſ. in d. §. vbi decre-
15 tum. colum. xij. Et idem voluit Bald. † quia ſedendo & quieſcen-

quiescendo animus fit prudentior. Et Bal. sequitur Aflict. in const. regni, in const. ab omnibus. col. j.

16 Quartò, † quia reperitur etiam lata contra formam decreti, in quo pro assaltu cum armis & sine sanguine quis puniri debet arbitrio iudicis inspecta qualitate, modo, & forma assaltus, & qualitate personarum, vsq; ad scuta viginti & non vltra. Quod quidem decretum iam diu obseruatum fuit, ac in volumine decretorum
17 insertum, † & quod pro lege communi in illo loco habetur, iuxta l. omnes populi. & ibi doct. ff. de iust. & iure. quo casu sententia contra formam statuti est nulla, vt per Bald. & alios in cap. j. de re iud. & legistas in l. cum prolatis. §. de re iud. Abb. & Felin. in c. pastoralis. col. ij. vers. iij. declara de fid. instr. Alex. consil. 81. in j. col. vol. ij. Bru. consil. 5. col. fin. & Gozad. consil. 72. in princ. Facit quod voluit sing. Ioan. Andr. in additionib. ad Spec. in tit. de execut. sent. §. postremò. vers. xvj. in addit. in-
18 cip. contrarium vide, vbi inquit, † quòd sententia nulla, quia non seruata forma statuti, non habet executionem paratam vigore statuti volentis sententiam exequi, non obstante aliquo statuto. quem sequitur Affli. in const. regn. in constitut. vt vniuersis. col. v. vers. iij. quæro. Accedit etiam quod voluit Cum. consil. 68. ad fi. vbi iudex tenetur diligenter seruare mentem statuti, imò necessariò. Igitur ex prædictis dicendum videtur, sententiam ipsi multiplici ex capite nullam fore.

19 Similiter non obstat, † quòd talis defectus citationis, & quòd sententia nõ fuerit scripta nec recitata per iudicem sedentem pro tribunali, potest reformari per iudicem appellationis, cùm solùm respiciat ipsam sententiam, vt per gl. in l. j. C. quando prouoca. non est ne-
20 cesse. & docto. in l. si expressim. ff. de app. vbi † si prima sententia est nulla, quia lata die feriata, vel parte nõ citata, si postea feratur sententia die iuridica, & parte citata poterit iudex appellationis primam sententiam confirmare, quia tunc cessat causa nullitatis primę sententiæ, vt etiam voluit Alexan. in consil. 63. colum. iij. volum. v. quia respondetur, quòd præmissa sententia posset locum sibi vendicare, quãdo ipse defectus esset solùm in sententia, secus si ea esset nulla ex alio defectu proueniente ex processu. Ita Bal. in l. ij. q. xiiij. C. de
21 rescind. vend. † vbi dicit, quòd si super libello inepto iudex pronuntiauit, officium iudicis erit cassare sententiam tãquam latam super inepto libello, reseruato iure aptè agendi, per tex. in c. cùm delicti. de emp. & ven. subdens, quòd ille textus melius instruit iudicem, quæ sint partes eius, quando libellus est ineptus, quàm aliquis textus qui sit in iure, & inquit, quòd tunc nõ habet
22 locum l. Titianus. ff. quod cum eo. † vbi iudex appellationis supplet defectum iudicis à quo, quia illud est verum, nisi processus sit ineptus, quod reputat menti tenendum. Hoc etiam voluit Abb. in d. c. cùm dilecti. vbi concludit, quòd licèt aliàs vbi processus est nullus, & sententia nulla, iudex appellationis possit reformare sententiam, tamen secus si processus est nullus: quia libellus ineptus, vel alio modo nullus: quia tũc sententia non potest cõfirmari, vel reformari. Quod, inquit, memoriæ tenendum. Hanc quoq; sententiam amplectitur Alex. in consil. 53. col. pen. vol. v. Dec. in consil. 483. col. ij. Craue. in consil. 140. col. fin. Sed in casu præsenti defectus est circa processum, videlicet circa probationes, quia non constat legitimè de percussione & assaltu, vt infrà demonstrabitur, ergo sententiam non potest iudex appellationis, quæ nulla est, confirmare, vel reformare, sed cassare, vt per Innoc. in c. cùm Bertoldus. de re iud. quem sequitur Bal. in l. ab eo. C. quo-
23 mod. & quando iudex. † vbi inquit, quòd si iudex non videt probationes rei, hoc sufficit ad cassandã sententiam. Et cum Bal. etiam pertransit Alex. in cons. allega-
24 to 53. col. fi. Quòd autem non cõstet legitimè † de percussione, per quam confunditur assaltus. & voluit Bar. in l. nunquam plura. ff. de priua. delict. & Bolog. in con. 8. col. v. per gl. in l. qui de crimine. C. de accus. demonstratur. Nam duo testes tantùm reperiuntur examinati, videlicet Petr. de Nespolis, & Franciscus Capra, quorum dicta non sufficiunt ad probationem propter defectus quos patiuntur. Nam primus est famulus domini emolumentorum, & ad quem spectat commodum
25 sententiæ latæ, † quo casu famulus non potest esse testis pro domino. l. seruos. & ibi doct. C. de q. l. etiam. ff. de testibus. Mars. in singul. v. & ratio est, quia dominus potest eis imperare, & ideo inhabilis redditur glo. in c. idonei. §. testes. iij. quæst. j. Alex. in cons. 100. colum. fin. volum. vj. Item dictus Franciscus filius Ioannis, qui vt dixi est fictabilis dictorum emolumentorum, quo ca-
26 su sicut famulus nõ potest esse testis pro domino, † ergo multò minus filius pro patre. l. parentes. C. de testibus. Lanfranc. in cap. quoniam contra. §. testes. vers. filius. de probationibus.

Quibus non obstantibus contraria sententia est de
27 iure verior, q; imò † ipsa sententia valet, pro qua in dubio præsumitur. l. Herẽnius. §. Gaia. ff. de euic. Facit tex. in l. ij. C. de offi. ciuil. iud. ibi quod non arbitramur.

Non obstant modò adducta in contrarium, in quibus tota vis consistit in respondendo, & quò ad primũ caput de sententia nulla, quia lata nullo emanato peremptorio, vel non præmissa trina citatione, iuxta l. tres
28 denuntiationes, respondetur, † quòd prædicta sententia non militat, quando citatio seu monitio fuit facta per ipsummet iudicem parti ad vidẽdum proferri sententiam, cùm talis monitio vim habeat peremptorij, vt per Bartol. in d. l. ad peremptorium. & gl. in l. ij. quomodo & quando iudex. Felin. in c. causam quæ. col. ij. in fin. vers. fallit primò de rescrip. & in d. c. consuluit. post glo. ibi. col. v. vers. Septimò fallit Mathes. in not. cxxxiiij. vbi dicit hoc dictum singulare. Mars. in l. de vnoquoque. nume. 133. de re iud. Capy. in dicta decisio.
29 cxxxix. column. iiij. & pro ista sententia facit, † nam in primo decreto requiritur peremptorium secundum communem opinionem, vt firmat Alexand. in d. l. si finita. §. Iulianus. colum. iij. & tamen si iudex mãdat partibus, vt litem contestarentur, antequam discederent, & reus spreto mandato iudicis discessit, iudex absque aliqua citatione poterit procedere ad primum decretum: quia talis monitio vim habet peremptorij, vt per Mars. in d. not. cxxxv. & Alexand. in dict. §. Iulianus. columna iij. circa finem. Sed in casu præsenti pars condem-
30 nata, vt cõstat ex processu, † & actis quæ faciunt rem notoriam, vt per Innoc. in cap. ex insinuatione. de appella. & Alexand. in consil. 62. num. 24. volum. vij. fuit monita per iudicem, vt patet de præmissa monitione, ergo fundamentum corruit, & sic non obstat prædictum primum argumentum.

31 Ad secundum fundamentum respondetur, † quòd quando stat statutum in loco, quòd tam in criminalib. quàm in ciuilibus sententia debeat ferri omni iuris solennitate omissa, vt in terminis de quibus agitur, tunc potest ferri sententia, & valebit ea non scripta, nec lecta. Ita Bald. in l. prolatam. in iij. col. vers. quid sit statutum. C. de sent. & interloc. omnium iudicum.

32 Item & secundò dicitur, † quòd licèt ipsa sententia nõ fuerit recitata per iudicem, tamen sufficit, quod per notarium, & de mandato iudicis eo præsente fuit recitata, quod primò probatur ex not. per Bartol. in l. vi-
33 deamus. §. deferre. ff. de in litẽ iur. in fi. vbi dixit, † quòd etsi iuramentum in litem debeat deferri per iudicem,

& non sufficeret per illum textum, quòd deferretur à notario, tamen si deferretur à notario de mandato iudicis præsentis, ipse iudex deferre videretur, argu. l. falsus. §. sed si is. ff. de fur. & cum Bartol. pertranseunt ibi omnes alij, teste Alexand. in consil. 177. column. j. in fin. volum. vij. pro quo dicto est text. in l. quod statu li-
34 ber. in fin. ff. de donat. causa mort. vbi inquit text. † & quòd ab alio nomine ipsius, eo præsente datur, prope est vt ab ipso datum intelligatur. Accedit etiam quod
35 voluit Anto. de Butr. in cap. quoties. de pact. † vbi dixit quòd stante statuto, quòd cõtra gesta per iudicem sententiando, vel alio modo procedendo, nihil possit opponi, quòd si contractus fuit celebratus inter partes in præsentia iudicis, eo authorante, quòd perinde opponi non poterit, ac si contractus factus esset à iudice. Adducitur quoque quod voluit Bart. in d. l. ciuitas. in vlti-
36 ma q. ff. si certum petat. & ibi Iaſ. colum. penul. † vbi dixit, quòd si pecunia sit mutata administratori ciuitatis vel collegij, præsente collegio, quòd propter præsentiam probatur pecuniam versam in vtilitatẽ collegij, & illud obligatur. Et Bart. etiam sequitur Rip. in l. si is qui. colum. ij. ff. de pigno. Et in terminis nostris hoc voluerunt Petr. & Cyn. in l. ij. C. de sent. ex breuic. recitand.
37 vbi dixerunt, † quòd licèt iudex qui non est de numero illustrium, non possit per alium sententiam recitare & proferre, sed per seipsum: tamen si notarius præsente iudice, & ex eius commissione pronuntiet & legat, va-
38 lebit sententia: † quia sicut dominus præsens potest per procuratorem stipulari, & tunc propter præsentiam acquiritur actio domino sine cessione. l. si procuratori præsentis. ff. de verborum oblig. ita poterit iudex præsens, etiam non illustris, suam sententiam per ministrũ proferre. & satis dicetur ipse iudex protulisse. Et hoc dictum menti tenendum dixit Imol. post Bald. in dicta l. si procuratori. Et idem voluit Alexand. in consil. 177. colum. ij. in princ. volum. vij.

39 Tertiò non obstat, † quòd sententia recitata reperitur per notarium iudice non sedente pro tribunali, quia imò eò præsente, vt suprà dictum fuit, & eo sedente in loco suo solito, & maiorum suorum iuxta l. si vt proponis. la. ij. cum ibi not. per Bartol. & alios. Item etiam dicta solennitas remissa videtur per statutum de quo suprà, igitur, &c.

Sed vlterius dicitur quod posito, sed non concesso, quod sententia dici possit nulla ex defectib. suprà oppositis, quòd iudex appellationis sententiam nullam debet & potest reformare, ex quo prædictæ nullitates non respiciunt processum, sed actum sententiæ tanquam latæ sine peremptorio, & non recitatæ per iudicem sedentem pro tribunali. l. j. versicu. Sed si huius. ff. quæ sent. sine app. rescind. Alexand. in consil. 79. col. j. volum. ij. vbi dixit, quod licèt Ange. in l. j. C. quand. pro. non est necess. & in l. si expressim. ff. de appella. vellet quod ille qui cognoscit super nullitate sententiæ, solùm possit reformare sententiam nullam, & cognoscere de iniustitia & iustitia ipsius sententiæ, quãdo nulla fuisset propter sordes & corruptionem seu iniquitatem ipsius iudicis, qui sentẽtiam tulerat, tamen quòd com-
40 munis opinio est in contrarium, † quòd quando sententia est nulla, quia est defectus in sententia, seu in concernentibus ipsam sententiam, & non in reliquis substantialibus ipsius processus, quod tunc iudex appellationis potest illam reformare. Idem Alex. in consil. 53. colum. j. volum. v. & in consil. 64. in fin. volum. vj. Dec. in rubric. de appella. column. v. versic. secundo Abbas hîc concludit. & in consilio 483. colum. finali,
41 Craue. in consil. 140. in fin. colum. † Vbi etiam loquitur quando sententia fuerat lata extra locum iudicij, & sine assessoribus contra formam constitutionis. & in
42 consil. 179. colum. ij. in fine. † Et istud adeò verum est, vt illam reformare potest etiam si non allegaretur per partem, vt per Felin. & alios in c. intet dilectos. numer. 13. de fid. instrum. & Alexand. in consil. 138. colum. ij. ad fin. volum. vj. ac Craue. in consil. 140. colum. fin. vbi dicunt, quòd iudex appellationis potest reformare sententiam in fauorem eius qui non appellauit, imò etiam secundum Ioannem de Gradibus, in addit. ad Decium in rubric. de appella. in add. incip. sententiam. iudex secundus appellationis poterit reformare sententiam primi iudicis appellationis, qui pronuntiauit sententiam per me latam nullam à qua appellauit, de qua quæstione dicit, quòd nunquam vidit librum, qui eam decidat.

Nec habet obstare quod ex aduerso deductum fuit, videlicet, quòd imò defectus est etiã circa processum, id est, circa probationes, quia non constat legitimè de percussione: quia ad hoc facilis datur responsio, quòd præmissa oppositio posset locum habere, quando per inquisitum fuisset probatum, quod tempore delati iuramenti testibus, ille Ioannes fuisset fictabilis emolumentorum castri, & commodum pœnæ ad eum spe-
43 ctaret, † quoniam ad cognoscendum habilitatem vel inhabilitatem testium, attenditur tempus iuramenti. l. ij. §. duæ cautiæ. ff. de Carb. edict. l. testium. §. ad conditionem. vbi doct. ff. de testam. Alexan. in consil. 78. colum. ij. volum. j. & in consil. 133. colum. ij. volu. eod. & in consil. 100. colum. fina. volum. vj. Et ideo cùm non fuerit probatum, quòd illo tempore ille Ioannes fuisset fictabilis, prout infrà patebit, meritò sequitur quod dicti Petrus & Franciscus sunt idonei testes, cùm deponant ambo de visu & actu immediato, iuxta nota. per Bartol. in l. fin. ff. de quæstio. & doctor. in l. admonendi. ff. de iureiur. Quòd autem testes inquisiti non probent Ioannem fuisse fictabilem tẽpore dicti iuramenti delati testibus suprà dictis demonstratur. Nam primus testis Baptista de Vulmo, licèt deponat, quòd ipse Ioannes fuit & sit fictabilis. tamen nõ reddit rationem sufficientem, quòd esset tempore quo suprà. Nam dicit, quòd vidit exbursare pecunias domino dicti Castri per prædictum Ioannem de anno 1156. pro fictu, sed non deponit de quo tempore, de quo mẽse, & die, vnde cùm possit trahi dictum istius testis tam ante depositionem per multos mẽses, quàm pòst, sequitur, quòd
44 ei non venit credendum, † quia quando tempus est de substantia actus, debet præcisè & limitatè probare. l. matrem. C. de probationibus. l. cùm actum. ff. de neg. gest. Alexand. in cons. 87. in princip. volum. vij. vbi in-
45 quit, † quòd ex quo tempus decem dierum quod datur ad appellandum, currit de momento ad momentum. l. ij. §. dies. cum glo. in versic. subtraxisse. ff. quod quando appell. fit. quòd ille qui dicit se appellasse, debet probare se appellasse infra decem dies à tempore latę sententiæ, aliàs appellatio non deuoluitur. c. Romana. §. si verò. de appellat. quia fundanti se in tempore incumbit onus probãdi limitatè de ipso tempore. Idem Alex. in consil. 97. colum. ij. volu. eod. & in consil. 150. col. iij. volum. vj. Socin. in consil. 42. column. iij. volum. j. & in materia Alex. in consil. 197. colum. fin. versi. nõ obstat. vol. vij. Similiter nihil facit dictum Ioannis Angeli Perle secundi testis, quia etiam ipse non deponit præcisè, quòd tempore depositionis dictorum duorum testiũ, vel iuramenti ipsis delati, ille Ioannes esset fictabilis. Nam dicit, quòd de anno 1555. ipse vidit Ioannem exbursantem pecunias domino Castri pro fictu, quo casu cùm militet eius dictũ defectuosum, pariter ei sicut primo, non est standum, nec ei fides adhibenda, vt per

Socin.

Soci.& alios ſuprà citatos.Et ideo dixit Angel. in conſi.
46 ſuo j.colum.j.† practicam eſſe quòd articuletur, quod teſtis erat domeſticus tempore iuramenti: quod dicit notandum.

Vlterius & tertius teſtis ſimiliter peccat in reddenda ratione præciſa de dicto tẽpore,& ideo cùm à planta pedis vſque ad verticem in quolibet eorum non ſit
47 ſanitas, de dictis eorum non eſt curandum, † cùm paria ſint non deponere,vel deponere ſed nulliter, argu. d.l.quoties.qui ſatiſd.cog.cum ſimilibus.

Facit etiam cõtra duos primos teſtes inquiſiti, quòd ſunt bãniti, & eorum bona fiſco publicata domino di-
48 cti Caſtri, † quo caſu licèt bannitus pro maleficio non ſit infamis infamia facti, & teſtis eſſe poſſit, tamen quando ſtatutum aggrauat contumaciam eorum, vt quia haberentur pro confeſſis, prout in caſu præſenti, tunc repelluntur à teſtimonio cùm tunc ſit infamis infamia iuris municipalis. Ita Bald. in cap. ſuper eo. ele.j. de teſtib. Vbi dicit hanc eſſe communem opinionem, quam etiam ſequitur ibi Felin.columna final.& in cap.
49 poſtulaſti,colum.ij.in fi.de for. comp.† vbi dixit, quòd vbique non poterit eſſe teſtis, vt per gloſſ. in l. ex ea.ff. de poſtulando.

Vltimò nõ obſtat, quòd ſit lata contra formam ſta-
50 tuti,quia reſpondetur,† quòd etiam iudex appellationis poteſt illam pro parte confirmare,& pro parte pronuntiare nullam. l.quædam. ff. famil.erciſc.l.fina.& ibi Bart. ff.de iure patron. Bald.in addit. ad Specu.in tit.de appell. ver.iudex appellationis. & per D. de Rot.in de-
51 ciſio.ccclxviij. ſi ad diffinitiuam in not. † vbi iudex ap-
52 pellationis poteſt ſupplere & minuere. † Item iudex appellationis poteſt corrigere, & modificare ſententiam, ſicut etiam in totum mutare. c. Raynut.de teſta. Innoc.in cap.paſtoralis. de offic. delega. Et ſic ex his omnibus quę ſuprà abundè dicta ſunt, concludo per dominum iudicem ad quem omnino fore reformãdam ſententiam domini iudicis à quo,& pœnam eſſe ſaltem moderandam ad formam ſtatuti.

LAVS DEO.

SVMMARIVM CONSIL. XLII.

1 *Vaſallus nõ poteſt teſtari de feudo,quod amplia procedere etiam domino conſentiente, quando feudum eſt paternum vel antiquum, vt in num. 3.*
2 *Vaſallus non poteſt feudum legare pro anima.*
4 *Feudum cõceſſum alicui cum clauſula, quòd de dictis bonis poſſit dare & diſpenſare,non poteſt alienari ſine conſenſu domini, alias non valet alienatio, ſed contrà.num.7.& 16.ſecundum communem.*
5 *Licentia ſimpliciter data, intelligitur conceſſa ſecundum formam legis.*
6 *Clauſula pro ſe & heredibus, & quibus dederit, appoſita in cõceſſione feudali, non operatur vt vaſallus poſſit heredem inſtituere in feudo. ſed contra nume. 9.15.& 30.*
8 *Alienationis verbo, quando lex vtitur permiſſiuè, continetur & heredis inſtitutio.*
10 *Emphyteoſis ſi eſt conceſſa alicui cum clauſula, & quibus dederit, ſecundum communem illa trãſit ad extraneos heredes.*
11 *Conceſſio pro ſe & heredibus quibuſcunque, vel per verba & quibus dederis æquiparantur.*
12 *Vaſallus poteſt de feudo teſtari, quando ſibi facta eſt conceſſio pro ſe & heredibus quibuſcunque.*
13 *Verba prome & ſucceſſoribus quibuſcunq;, appoſita in feudali inueſtitura, non ſolùm includunt tria genera heredum, de quibus Inſti. de hered.qualit. & differ.ſed etiam legatarios.*
14 *Verbum diſpẽſare ſignificat diſtribuere, importatq; relaxationem iuris communis.*
17 *Verba ad ſuam liberam voluntatem, importãt meram & abſolutam diſpoſitionem.*
18 *Verbum liberè, importat ſine contradictione.*
19 *Item quòd quis non teneatur requirere conſenſum illius,quem alias requirere tenebatur.*
20 *Verbum liberè appoſitum in legato vſufructus omniũ bonorum operatur, quòd dicitur data poteſtas legatario apprehẽdendi poſſeſſionem rei legatæ ſine licentia alicuius.*
21 *Conſuetudo alienandi bona feudalia irrequiſito domino valet.*
22 *Conſuetudine feudali licèt feminæ non ſuccedant in feudo, tamen ſi eſt conſuetudo in contrarium illa tenet.*
23 *Succeſſio & ſi non cadat in feudis Marchiæ, comitatus, & ducatus, vel aliarum dignitatum, tamen fallit,ſi ſit conſuetudo in contrarium.*
24 *Alienatio feudi paterni facta ſine conſenſu agnatorum, quamuis non valeat de conſuetudine feudali, tamen ſecus eſt.ſi contraria adſit conſuetudo.*
25 *Conſuetudo quòd feuda vendantur irreuocabiliter inſciis & inuitis agnatis,valet.*
26 *Feuda liberè in Gallia alienantur.*
27 *Feuda quæ ex vi conſuetudinis poſſunt alienari, iudicantur vt bona patrimonialia,ſeu allodialia.*
28 *Pactum & conſuetudo à pari procedunt.*
29 *Conſuetudo inueterata habetur pro pacto expreſſo*

CONSILIVM XLII.

VIſa ſerie facti ad me tranſmiſſi, videtur prima facie dicendum, quòd quondam magnificus dominus Ioannes ex Marchionibus Ceue, non potuerit in eius vltimo eulogio inſtituere heredem, illuſtriſſimum D.Marchionem Finarij in bonis feudalibus deſcriptis in eius vltima voluntate per text.in c.j.in princ. de ſucceſſ.feu.ibi nulla ordinatione defuncti inter eos
1 manente vel valente vbi litera voluit, † quòd non poſſit vaſallus in teſtamento immutare naturam feudi & inueſtituræ, vnde dicitur ibi, quòd ſi maſculi deſcendentes ſuccedere debebant in feudo ex natura feudi, vel inueſtituræ, non poterit feudum filiæ feminæ vel alteri relinquere. Ad idem eſt tex. in c.j.§.donare.qual. olim feud. pote.aliena. Idem vult Bald.in conſil. 170. volum.j.& in conſil.330.colum.ij.in iij.volum. Afflict. deciſ.240.colum.iij.in tertio dubio. Et in tantum hoc
2 eſt verum,† quòd prohibetur etiam legare pro anima, vt in d.cap.j.§.donare.& in c.Imperialem.in princip.de prohib.feud.alie.per Fed. & per Alex.in conſil.2.col.j. volum.v.& Cur.lun.in tracta.feud.in iiij.part.quæſtio. penul.& Gozad.in conſil.8.colum.v. & hoc ne fiat prę-iudicium domino & agnatis, quorum cõſenſus requi-
3 rebatur.& in c.j.de alie.feud.pater.† Et iſtud adeò procedit, quòd etiam ſi vaſallus diſpoſuiſſet teſtando de rebus feudalibus in alios, quàm in eos, ad quos feudum erat peruenturum, & dominus viuente ipſo vaſallo, vel eo mortuo, ratificet illud teſtamentum, non valeret illa diſpoſitio : quia talis ratificatio licèt poſſet præiudicare ipſo domino ratificandi, tamen ſi feudum erat paternum, vel antiquum, non potuit valere in præiudicium agnatorum ipſius vaſalli, quibus non potuit dominus per ſuam ratificationem præiudicare,

argument. l. concedendo. ff. de aqua plu. arcen. Ita dixit Marti. de Lau. in d. c. j. §. donare. & Iac. de sanct. Georg. in inuest. sua feud. in verb. & cum pacto. col. ij. ergo sequitur, quòd si disposuerit dictus magnificus dominus Ioannes de bonis feudalibus in eius testamento, non valuit dispositio ipsa, cùm per eum non potuerit immutari natura feudalis.

Secundò facit, Nam etiam posito quòd in concessione feudali per illa verba, quòd de dictis feudis possit vasallus dare & dispẽsare liberis & posteris suis masculis vel feminis, vni, vel pluribus, quem vel quos eligere voluerit ad suam liberam voluntatem, siue illi, vel illis, cui, seu quibus datum, seu dispensatum fuerit dictum feudũ, vel eius pars, siue laici, siue clerici sint, dummodo non sint in sacris cõstituti, alterata sit natura feudi,
4 adeò quòd vasallus possit de feudo disponere, † tamen hoc semper intelligitur, dummodo petita fuerit licentia à domino, aliàs talis dispositio & alienatio non valet. Ita in terminis decidit Specu. in titul. de loca. §. nunc aliqua. versicu. 94. vbi inquit, quòd si pactum est factum, quòd emphyteota seu feudatarius possit alienare cui voluerit, quòd necessariò est requirendus cõsensus domini: quia cùm istud sit de natura contractus, quòd requiratur dictus consensus, dominus videtur dedisse licentiam de alienando secundum formam legis, & sic quòd possit alienare cuicunque voluerit, domino ta-
5 men prius requisito, † quia licentia simpliciter data, intelligitur data secundum formam legis, argumento. l. si quando. C. de inoff. testam. & Spec. ibi sequitur Ioan. Andr. in add. & Alexan. in consil. 106. col. iiij. Gonzan. in consil. iiij. col. pen. Bertr. in consil. 2. col. ij. volu. Calcan. in consil. 50. Vnde ex hoc etiam capite sequi videtur, quòd licèt per suprà dicta verba sit mutata propria natura feudalis per text. in c. j. de feud. non haben. propria natura feud. quod dispositio ipsa facta sine licentia domini, prout est in casu, de quo nunc agitur, non valet neque tenet.

Tertiò dicitur, quòd etiam præsuppositio quòd per dicta verba videatur data potestas vasallo alienandi & disponendi pro libito voluntatis, & absq; licentia domini, vt per Albert. de Rosa. in l. fin. colum. ij. versic. sed nunquid hęc lex. C. de iure emphy. tamen ex quo dicta concessio reperitur facta per verba, quæ sonant pro se
6 & heredibus, & quibus dederit, † quòd illa clausula & quibus dederit, non potest intelligi per heredis institutionem. Ita voluit Dec. in consil. 171. col. ij. versic. ij. respondetur, quia ex eo suprà proximè & immediatè dictum est specialiter de heredibus, secundũ rationem recti sermonis illa clausula generalis non potest intelligi, quibus dederit illum instituendo heredem, ex quo expressè de heredib. dixit specialiter, cùm clausula generalis non porrigatur ad specialiter expressa. l. doli clausula. ff. de verbor. oblig. l. sanctio legum. ff. de pœnis. & sic infertur, quòd ex his constare videtur, quòd ipsa heredis institutio facta per præfatum dominum Ioannem in personam illust. D. Marchionis Finarij nõ valeat, neque teneat.

Sed his & aliis non obstantibus, contraria sententia est de iure verior, quia licèt vera sit iuris cõclusio, quòd vasallus non possit testari de bonis feudalibus per text. in dicto cap. j. de succes. feud. & in aliis locis suprà citatis, tamen id locum sibi vendicat, nisi ex verbis descriptis in concessione appareret alteratam fuisse propriè naturam feudi, prout est in casu de quo agitur, vbi illa verba quòd de dictis feudis possit vasallus dare & dispensare liberis & posteris suis masculis, vel feminis, seu illi, cui, vel quibus datum & dispensatum fuerit, alterant propriam naturam feudi, & importãt idem quod
7 clausula, & quibus dederit. † Quo casu quando dicta verba sunt prolata in concessione feudi, per vasallum potest fieri alienatio ex vi pacti, vt est text. vbi not. omnes in dicto capit. j. de feud. non haben. propr. natu. feud. & per Ias. in fin. in ij. colum. C. de iure emphy. post Alber. & alios ibi per eum relatos. Idem tenet Alexan. in consil. 173. column. penult. in fin. volum. ij. & si permissa est alienatio, etiam permissa est heredis institutio. l. si quis priore. §. cæterum. C. de secund. nupt. l. vnum ex familia. §. si duos. ff. de legat. ij. Notant Barto. & alij in l. peto. §. fratre. ff. eodem titu. ac Bartol. in l. si ita quis. §. ea l. ff. de verborum obligationib. colum. ij. ver-
8 sicu. procedit vlterius. vbi dicit, † quòd quando lex vtitur verbo alienationis permissiuè, continetur & heredis institutio. Idem voluit Alexand. in consil. 4. volum. ij. & in specie in terminis nostris hoc voluit Bald. in dicto cap. j. de feud. non haben. propr. natu. feud. & Ias. in consil. 156. colum. ij. volum. ij. vbi propriè dicit, quòd licèt nulla ordinatio in feudis defuncti valeat & teneat per d. cap. j. de succes. feud. tamen quòd istud procedit, nisi talia feuda fuissent concessa pro se & heredibus, &
9 cui, vel quibus dederit, † quia tunc per talia verba dicitur altera natura feudi, ita quòd vasallus potest disponere & in testamento & inter viuos. Idem tradit Curt. Iun. in consil. 1. colum. j. & in consil. 4. colum. ij. dicens, quòd communis est omnium sententia, † quòd si est
10 concessa emphyteosis alicui, cum clausula, & quibus dederis, quòd transit ad extraneos heredes, & quòd istud verum & indubitatum fatentur omnes, quando heres extraneus esset institutus in testamento: quia text. in d. c. j. de feud. non haben. propr. natu. feud. permittit, ꝙ recipiens feudum per talia verba possit quomodocunq; & quocunq; titulo alienare. Id etiam voluit ipse Cur. in cons. 180. colum. v. & Cur. Sen. in consil. 63. colum. penult. Hanc etiam partem tenet Paris. in consil. 3. colum. ij. in fin. & colum. v. in princ. volum. j. & in consil. 23. colum. v. eod. volum. Brun. consil. 38.
11 column. ij. Pro cuius confirmatione facit, † Nam ista à pari procedunt, vel quòd feudum sit cõcessum pro se, & heredibus, & quibus dederis, vel pro se, & heredibus quibuscunque, vt per Bald. in l. j. in xxxiiij. quæst. ff. de rerũ diuis. vbi ad decisionem illius dubitationis, quando sunt apposita illa verba heredibus quibuscunque, allegat capit. j. de feud. nõ haben. propr. natur. feud. Et sic vult Bald. ista duo æquiparari, concessio pro heredibus quibuscunque, & concessio per illa verba & quib. dederint. Et quòd æquiparentur, expressè hoc tenuit Curt. Iun. in d. consil. 4. colum. ij. & Paris. in consil. 3. co-
12 lumn. ij. volum. j. Sed quando sunt apposita † pro quibuscunque heredibus, de feudo potest vasallus testari, vt per Bal. in c. Imperialem. in princ. in iiij. colum. vers. sed quid si concessum est feudum. de prohibi. feu. alie.
13 per Fed. vbi dicit, † quòd illa verba pro me & successoribus quibuscunq; apposita in inuestitura feudali, non solùm includunt tria genera heredum, de quibus instituta de here. quali. & diff. sed etiam includit legatarios: quia legatarius in re legata quodam modo est heres. Et Bald. sequitur Curt. Iun. in consil. j. colum. ij. & in cons. 4. colum. fin. & in consil. 183. colum. fin. Ias. in consi. 17. colum. iij. volum. iij. & in consil. 118. colum. iij. vol. iiij. Rip. in l. quæsitum. §. si quis. cum tutor. colum. iij. ff. de priuil. credi. & in l. ex facto. §. si quis ita. ff. ad Trebellia. vbi dicit hanc esse communem opinionem. Ruin. in consil. 105. colum. iij. volu. iij. ergo idem dicendum venit vigore dictæ æquiparationis, quod vasallus stante clausula & quibus dederis, in concessione feudali po-
14 test de ipso feudo testari. † Ponderandum quoque est dictum verbum dispẽsatum, quod significat distribu-

tum, vt

tum,vt per gloss.ad Spec. in titul.de lapsis. & distrib. in prin.& etiam relaxationem iuris communis, vt ibi per Spec.in princip.quo casu cùm sint verba geminata,maiorem efficaciam important, & magis enixam voluntatem concedentis demonstrant, quod volebat feudatariũ posse disponere & ordinare de ipsis feudis arg. l.balista.ad Trebellianum,& not.per Bart.in l.cùm scimus.C.de agr.& censi.lib.xj.

15 Non obstant adducta in contrarium,† quia quò ad primum fundamentum satis responsum videtur ex suprà dictis,vbi demonstratum fuit stante tenore cessionis feudalis, licuisse præfato domino Ioanni testari de bonis feudalibus,& in eis instituere illust.D.Marchionem Finarij, non obstante etiam existentia agnatorũ. Quoniam quando in feudo data est potestas alienandi vasallo, tũc per eum potest fieri præiudicium omnibus descendentibus &agnatis,siue per viam cõtractus, siue vltimæ voluntatis.& not.in d.c.j.de feud. non haben.propr.natu.feud.in c.j.si de feud. fue.controuers. inter dominum & agnatum.

16 Non obstat quoq; secundum argumentum,†quòd saltem requirebatur licentia domini vt vasallus, etiam stantibus verbis concessionis suprare potuisset disponere de rebus feudalibus:quia in contrarium est communis opinio.& per Alberic.Salyce.& Iaſ.in l.fin. C.de iure emphy. vbi Iason dicit contra Specu.esse communem opinionem. Idem etiam tenuit Roma. in singul. 465.& in consil.49. vbi inquit, quòd si per episcopum est concessa potestas hominibus Castrianæ, alienandi bona feudalia habitatoribus dicti Castri,talis alienatio exinde facta sine licentia domini valebit.Hoc quoque voluit Alex.sibi contrarius in consil.173. colum. pen. in fin. volum.ij. Socin. in consil.257. columna penult. volum.ij.& in consilio 3. columna finali, volumine iij. Pract.Papien.in forma libel.quomodo agi. ad reuocati.feud.in verb.recti nomine.Dec.in consil.164. columna penultima,& in consilio 103. columna iij.vbi asserit hanc esse communem opinionem, & cum ea etiam pertransit idem Dec.in consil.390. columna iiij. in princip.& in consil.680.columna j.Iason in consil.155. columna ij. & in consil.sequent. columna ij. volum.ij. & in consil. 64. columna final. volum.iij. Curt. Iun. in consil. 108.colum.v. & in tracta.feud. in quarta parte. quæstio. v. vbi tradit in practica non esse recedendum ab hac communi sententia. Curt.Sen.in consil.63.Rip. post Angel. & Alexand.in l. qui Romæ. §. duo fratres. nume.87.versi.iij.facit. ff. de verborum obligationib. Brun. in consil.38. colum.ij. Paris. in consil.3. colum.ij. &v.volum.j.& in consil.23.columna v.eodem volum. Ruin.in consil.82.colum.iij.volum.j. Aymo. consi.92. colum.iij.Iacob.de sanct. Georg. in inuesti. sua in verb. ita etiam.ac Cassado.in decis.suis, in titul.de loca. decis. iij.vbi aiunt, quòd cõmuniter reprobatur opinio Speculat.& tantò magis hoc dicendum videtur, si ponde-

17 rentur alia verba apposita in concessione, †dum dicitur, vt ad suam liberam voluntatem possit dare, quæ verba important meram &absolutam dispositionem, vt per Bartol.in l.alio.columna ij.versi. item dicit testator.ff.de alimen.& ciba.lega. quem sequitur Alexand.

18 in consi.214. columna ij. volu. vj.† item etiam verbum liberè importat sine contradictione, vt in cap.j.in verbo liberè.& ibi not.Archid.de supplen.negli.prælator. in vj.quem sequitur Alex.in alleg.consil.214.colum.ij. idem dixit Gozad.in consil.27.colum.ij.vbi dicit,quòd verbum liberè idem importat ,ac si quis dixisset sine aliquo impedimento & cõtradictione in clem. dudum. in verb.liberè.de sepultu.& in clem.fin.de æta.& qua-

19 lit.& Anton.de Butr.in cap.j.de offic.ordin. Plus† verbum liberè importat, & significat, quòd quis non teneatur requirere consensum alicuius, vt vult Abb.in c. de multa.colum.ij.versi.not.ibi liberè conferat. de præben.& dignit.vbi inquit, quòd qui liberè potest actum facere, poterit illum gerere sine cuiusque authoritate aut licentia:quia nõ esset libertas, si quis haberet alium requirere:& subdit ita concludere communiter doct. & hoc semper esse notandum. Ad idem facit text. in c. qui in ecclesiarum. de consti.in verb. liberè. per quem no.ibi Bal.dicens,quòd verbum liberè,significat,quòd non teneatur quis requirere cõsensum illius, quem aliàs requirere teneretur. Et Abb. ac Bald. sequitur Gozad.in consil.91. colum.ij. dicens ex ipsis decisionibus,

20 †quòd si verbum liberè appositũ est in legato vsufructus omnium bonorum,quòd dicitur data potestas legatario apprehendendi propria authoritate possessionem, & ingredi rem sine alterius licentia. Allegat etiã Corn.in consi.60.vol.ij.& in consi.106. eod.volu. vbi declarat verbum liberè intelligi nihil obstãte,& quando nullus potest contradicere. Facit etiam quod notat Craue.in consil.122.col.j.vbi inquit, quòd libera resignatio,in qua excluditur requisitio, & quòd illud dicitur esse liberum, quando est liberum omni libertate, & absolutum ab omni seruitute. ergo clarè constat, ꝙ sine licentia domini heredis, institutio facta in bonis feudalibus per dominum Ioannem legitimè facta fuit, & tantò fortius hoc auget stante consuetudine dispo-

21 nendi & †alienandi ipsa bona feudalia irrequisito domino quæ valet,vt Bal.concludit in consi.318. colum.ij. quem refert & sequitur Dec.in consi.suo 208.colum.3. Quod probatur hac ratione. Nam quòd quis nõ possit alienare bona feudalia sine cõsensu directi domini, est inductum à constitutionibus feudorum,quę dicuntur consuetudines,licèt in scriptis redactæ sint, vt not.Bar. in rep.d.l.de quibus,in iiij.col.in versi.item quæritur.ff. de legi. quæ constitutiones feudorum, cùm recipiant vim à consuetudine, illis facilius à consuetudine derogatur,vt not.Bal.in l.ij.de vulga.& pupill. Dec.in consi. 390.colum.vj.in princ. Et quod consuetudo contra id quod disponitur à consuetudine feudorum valeat. est tex.in §.nos Romanorum.in tit.de pace Constan. vbi Imperator approbat consuetudinem cuiuslibet ciuitatis contra constitutiones feudorum. Pro cuius confir-

22 matione facit.Nam† de consuetudine feudali feminæ nõ possunt succedere in feudis. c.j.§.hoc autem notandum.qui feu.da.poss.& tamen contraria cõsuetudo valet,vt not.in c.significauit.de rescrip. Dec.in consi.390. col.vj.Cur.Iun.in tract.feud.in iij.par.in j. quæst. princ. in versic. octauò fallit. vbi dicit valere consuetudinem, quòd feminæ succedãt in feudo, prout est in regno Si-

23 ciliæ,non existente masculo.† Item videmus, quòd secundum consuetudinem feudalem,in feudis Marchię, comitatus,& ducatus, vel aliarum dignitatum non cadit successio, & tamen contraria consuetudo valet.c.j.

24 §.fin.de alien.feud. Corroboratur hæc pars,† Nam de consuetudine feudali paterni sine cõsensu agnatorum non valet, c.j. de alie.feu.pater. & tamen contraria cõsuetudo valet,vt per Camp.in consi.suo ij.col.penult.in

25 fin.inserto in volumine consiliorum Bruni.† Vbi dicit valere consuetudinem, quòd feuda insciis & inuitis agnatis irreuocabiliter venduntur in prejudicium ipsorum. Et quòd valeat talis consuetudo alienandi bona feudalia irrequisito domino videatur Dec.in consi.259. colum.iij.in consi.588.columna.iiij.& in consil.680.& in

26 consi.585.† Vbi inquit, quòd feuda possunt liberè alienari,prout est in Gallia, vbi ex cõsuetudine feuda vendi,& in alios transferri possunt, vt per Ioann.Fabr.in §. item Seruiana.Inst.de act.& attenta dicta cõsuetudine

inquit Dec.in citato consil.588.colum.ij.& in consilio
27 680.colum.ij.† quòd dicta bona feudalia videntur debere iudicari tanquam bona patrimonialia, siue allo-
28 dialia: † quia à pari procedunt pactum & consuetudo, vt per Bald. in l.liberti libertæque. col. pen. C.de oper.
29 liber.& per Bald.in allega.consil. 318.vbi dicit,† quòd inueterata cõsuetudo habetur pro pacto expresso, per quam vel per quod alienatio feudi permitti potest, sed de bonis feudalibus quæ vigore pacti vendi vel alienari possunt, idem iudicatur quod de bonis patrimonialibus,vt per Anch.in consi.125.dicentem,quòd de bonis emphyteoticis, quæ possunt vigore pacti vel antiquæ conuentionis vendi & alienari, idem iudicatur quod de bonis patrimonialib. ergo idem in bonis feudalibus, quæ alienari possunt virtute consuetudinis, cùm à pari procedant.

Vltimò non obstant notata per Dec. in consil. 171.
30 column.ij.† quia primò respondetur, quòd verba concessionis nõ faciunt mentionem de heredibus, sed de liberis & posteris. quo casu cùm sint absolutè posita, important dicta verba heredis institutionem, vt fatetur ibi ipse Decius.

Secundò respondetur, quòd dato quòd in concessione essent dicta verba pro se,& heredibus, & quibus dederit, quòd opinio Decij est falsa per text.in d.c.j.de feu.non haben.propr.natu.feu.vbi tex.propriè loquitur de eo cui facta fuerat concessio, vt ipse & sui heredes & cui ipse dederit, habeant feudum, & tamen ibi Bal.expresse vult,quòd feudatarius possit de dicto feudo testari. Idem volunt Curt.Iun. in consil.j.col.j.& in consil.4.col.ij. Iaſ.in cons.155.col.ij. & in consil. 156. col.ij. Curt.Sen. consil.63.col.pen.Pariſ.in citat.consil. 3.col.ij. Et sic ex his remanet clara conclusio, quòd huiusmodi dispositio vltimæ voluntatis facta per dictum quõdam dominum Ioannem valeat, & teneat, & prout suprà conclusum est, ita iuris esse arbitror.

LAVS DEO.

SVMMARIVM CONSIL. XLIII.

1 *Appellari potest à pronuntiatione de exequendo, sed contrà secundum magis communem, vt in nu.5.*
2 *Sententia de exequendo instrumentum, dicitur interlocutoria habens vim diffinitiuæ.*
3 *Appellatio admittitur à pronuntiatione de exequẽdo si continet nouum grauamen, & nu.7.*
4 *Succumbens in vna causſa bis vel ter, si sentẽtia tertia infert grauamen nouum nõ illatum per primam & secundã, potest à tertia appellare, nec dicetur tertia appellatio respectu additi grauaminis.*
6 *Appellatio licet admittatur à pronuntiatione de exequẽdo, quando iudex in ea excedit modum, quod contingit altero de quatuor modis, tamen id procedit, quando causſa excessus esset specialiter nominata in appellatione. & nu.8.*
9 *Procurator constitutus ad litem contestandam potest appellare.*
10 *Procurator generalis ad omnes causſas præsentes & futuras, non solũm potest appellare, imò etiam ipsam appellationem prosequi.*
11 *Appellare vt quis possit nomine alterius, in causſa executiua, non sufficit mandatum ad lites & causas, etiam si in eo dicatur, quòd possit appellari ab omni sententia diffinitiua, vel interlocutoria, sed requiritur mandatum specificum & indiuiduum ad appellandum ab executione.*

CONSILIVM XLIII.

DE duobus dubitari videtur,& primò an à pronuntiatione de exequendo facta in fauorem Franciſci de Priueria, per ordinarium Tridini potuerit appellari per Angelinum de Zeis. Et circa hunc articu-
1 lum, prima fronte videretur dicendum, † quòd possit appellari, vt voluit glo. in l.ab executione. ff. de appel. gloſſ.Iac.Butr.& Bartol.in l.ab executione.C. quorum app.nõ recip.vbi Saly. dicit, quòd omnes doctores antiqui,excepto Odofr.hoc sequuntur, & etiam moderni, excepto Bald. imò plus dicit Angel. quòd ita seruatur.Hoc etiam tenuit Spec.in tit.de appel.§.quib.versi. v.Bartol.in l.si cum exceptione.§.hæc autem. ff.quod met.cau.Ana.in consil.27.in princip.Alexand.in consi. 113.colum.fina.volum.v. duplicato consilio 97.volu. vj.vbi inquit, quòd ita communiter concludunt prædictæ gloſſæ de quibus in d.l.ab executore, & in l.ab executione, Guido Pap. in quæstione 573. & Socin. in regula xxvj.in vlt.fallent. Vbi subdit quòd ex his sumitur cautela, quòd quando sententia est lata pro parte, quę transiuit in rem iudicatam,quòd realiter eam exequi facias sine aliqua pronuntiatione,hoc modo,videlicet, quòd iudex dicat, quòd exequendo sententiam concedit victori familiam & nuntios suos ad capiendum pignora, vel ad mittendum in possessionem bonorum, & refert Ange.de Peru. dixisse se infinitis vicibus ita practicasse, quia tunc secundum omnes nõ poterit appellare.Et cum hac sententia similiter pertransit Purp.in l.j.num.66.ff.de iurisd.om.iud.quam communem attestatur Oria. in c.quoniam contra. in verb. appellationes.versi.ufallit.de proba.vbi etiam traditita seruari. Et istam vti communem sequitur Socin.in regula xxiiij.in ij. fallent. vbi quoque admittit ita seruari. Nec habet obstare quod à dicta pronunciatione non possit appellari, cùm sit interlocutoria. l. ante sententiæ. C.quo app.non recip.† quia ista est interlocutoria
2 habent vim diffinitiuæ, quæ cùm non expectet aliam post se, regulatur vt diffinitiua, vt per Felin.in rubrica de re iud.colum.iij. & Rom.in l.v. colum.iiij.ff.de verbor.oblig. & in consil. 41. vbi dicit, quòd sententia de exequendo instrumentum dicitur interlocutoria habens vim diffinitiuæ,quod etiam tradit Bald. in add.ad Spec.in tit. de app.in princip. in versic. à pronuntiatione,vbi assignat rationem esse, quia iudex qui pronuntiat, assumit partes iudicis, secus quando committit executionem, quia tunc iudex assumit partes executoris, nisi excedat formam iuris, & tãto magis dicendum venit appellationem ipsam fore admittendam,cùm in dicta pronuntiatione iudex excesserit modũ, quo casu ab omnibus receptum est tunc ab ea posse appellari,vt per Bart.in d.l.ab executore.& Bald.ac Paul.de Cast.in
3 d.l.ab executione. † Item & quia ista pronuntiatio cõtinet nouum grauamen, à qua omnes tunc admittunt posse appellari,vt per Ang.in d.l.si cum exceptione.§. hæc autem actio. dicentem ita practicari de mente Innoc.in c.super eo.quod met.cau. quem sequitur Fel.in d.c.quo ad consultationem. col.ix. in fin. versi.secundò
4 limita.vbi dicit,† quòd si tu succumbis in vna causſa bis vel ter, si sentẽtia tertia infert grauamen nouum non illatum per primam & secundam, potes à tertia appellare, nec dicitur tertia appellatio respectu illius additi grauaminis. & ita de facto refert fuisse iudicatũ. Idem voluit Ruin.consil.78.colum.j.volum.v.

5 His tamen non obstantibus, † contraria sententia est de iure verior, vt eam tenuerunt Odoffr. & Cyn.in d.l.ab executione.& Bart.in d.l.ab executore.colum,ij. in princ.

in princip. Ioan. Andr. in additionib. ad Spec. in d. §. quibus. versic. v. Dicens hoc tenuisse Odoffr. & Guil. quod videlicet siue iudex exequatur de facto, pronuntiet exequendum, vt non appelletur, & ratio est, vt sit finis litium. l. fratris. C. de transact. circa finem. de dolo & contu. & ne lex imponatur verbis. l. ij. C. commu. de legat. & quia secundum leges ab interlocutoria non appellatur. l. ij. C. quo app. non recip. & quia prohibitio simpliciter emanauit, ergo sic tenenda. l. de pretio. ff. de public. Et subdit Ioan. Andr. hoc procedere, siue executio petatur per actionem in factū, siue iudicis officio. Idem voluit Specu. in titu. de execu. senten. §. breuiter. versicu. sed secundum eum. vbi refert Alber. Papien. idem tenuisse: quia ipsa pronuntiatio est de executione & pars executionis. Pau. de Castr. in consil. 25. in prin. secundum antiquam impressionem. & in consilio 329. in princip. Idem tenuit Pau. de Castr. & Raph. Fulgo. in d. l. ab executione. Butr. in c. quo ad consultationem. colum. penult. de re iud. & Fel. ibi. col. ix. versi. à pronuntiatione iudicis. vbi refert Maria. de Senis ita consuluisse. Huic quoque sententiæ vti veriori assentit Ant. de Canar. in tracta. de execu. instru. vers. xlvj. quæro. Et hanc partem vti communem sequitur Alex. in consil. 95. col. ij. vol. ij. quam etiam tenet in consil. 181. col. fin. vol. vj. imò magis communem hanc dicit Cor. in consil. 71. col. pen. volu. j. & Dec. in c. nouit. col. ij. de app. vbi refert Ang. & Aret. dixisse in d. l. ab executore. se vidisse hoc sæpius seruari.

Non obstant adducta in contrariū, quia contra partem affirmatiuam est magis Doct. recepta sententia, vt constat ex authoritatibus suprà citatis.

6 Secundò non obstat, † quòd quando iudex in pronuntiatione excedit modum, quod cōtingit altero de quatuor modis, de quibus per Bart. in d. l. ab executore. column. ij. tunc admittitur appellatio, quia respondetur id passim procedere, quando causa excessus esset specialiter nominata in appellatione, aliàs secus. Ita Bar. in d. l. ab executore. col. ij. Bal. in d. l. ab executione. col. ij. Abb. in d. c. quò ad consultationem. colum. fi. vbi expressè dicit, quòd non sufficit dicere appello: quia excedit modum in exequendo, quia causa grauaminis debet nominatim exprimi, & nō in genere. Clem. appellanti. de app. Pau. de Castr. in d. consil. 25. in prin. & 329. in princ. Roma. in consil. 41. in princip. Dec. in c. nouit. col. ij. versic. sed tamen. Bart. de app. & latissimè Felin. in d. c. quo ad consultationem. col. x. versic. oportet exprimere causam. vbi dicit, quòd licèt ista expressio causæ non requiratur de substantia appellationis, tamen quòd ea exprimenda venit ad hoc vt iudex sciat an appellatione sit deferendum, vel ne, cui deferre nō debet, nisi causa exprimatur, quia cùm iudex videt appellationem interponi contra formam iuris communis, debet in dubio præsumere eam nō esse admittendam, cùm non videat eam interponi in casu specialiter permisso, & ideo, quòd eam vt friuolam debet reijcere per c. cùm appellationibus friuolis. de app. in vj.

7 Non obstat quoque, † quòd licita est appellatio, vbi pronuntiatio contineret nouum grauamen: quia respondetur, quòd prædicta pronuntiatio, de qua ad præsens agitur, non cōtinet nisi grauamen, quod continebat prima sententia, quæ transiuit in rem iudicatam, vel quòd ex ipsa erat inferēdum. Nam in hac pronuntiatione aliud non reperitur descriptum, nisi quòd iudex pronuntiat sententiam suam exequendam esse, & ideo ex hoc sequitur, quòd ab ea non potuit appellari per not. per Angel. in d. §. hæc autem actio. & Felin. ac Ruin. in locis suprà allegatis.

Deuenio ad secundum articulum, in quo quæritur, an per procuratorem possit appellari ab alia executione sententię commissa in fauorem dicti Franciſci stante allegatione nominatim facta grauaminis, quod asseritur illatum per exequentem cōtra dictum de Zeis.

8 †Et primò videretur dicendum, quòd ex quo ab huiusmodi executione facti, quando exceditur modus appellari potest, vt abundè volunt scribentes in locis allegatis in quæstione præcedenti, quòd hic procurator prædicti de Zeis potuit à dicta executione appellare,

9 quoniam hæc est clara iuris dispositio, † quòd procurator constitutus ad litem contestandam potest appellare, vt per Bald. in c. Nicolao. in fin. de app. per tex. singu. in l. qui per procuratorem dat. ff. de procur. quem sequitur ibi Perus. col. penul. in ix. q. sed hîc procurator

10 constitutus fuit ad litem cōtestandam, ergo, &c. † Imò reperitur etiā constitutus procurator generalis ad causas præsentes & futuras, quo casu non solùm potest appellare, sed etiam appellationem prosequi, ita Bart. in l. inuitus. colum. j. C. de procur. vbi etiam alij. & Ruin. in consil. 80. in ij. dub. volum. v.

Quibus non obstantibus contrarium est de iure ve-

11 rius, † quoniam vt quis possit appellare nomine alterius in causa executiua, non sufficit mandatum ad lites & causas, iuxta Barto. in d. l. qui bona. §. si quis. ff. de dam. infect. nec etiam si mandatum dicat, quòd possit appellari ab omni sententia diffinitiua vel interlocutoria, iuxta Bar. & alios in l. inuitus. C. de procur. sed requiritur mandatum specificum & indiuiduum ad appellandum ab executione, quia appellans & succumbens in causa appellationis executionis, cadit in pœnam. 50. librarum argenti. d. l. ab executione. in fi. cùm ergo possibile sit, vt possit talis procurator appellās ab executione facere cadere dominum in pœnam, si succumbat, ideo necesse est habere speciale mandatum. Ita dixit Ang. de Are. in d. l. ab executore. col. iiij. dicens, hoc in practica perpetuò menti tenendum, & illo anno ita obtinuisse de facto. Quod dictum singularissimè menti etiam tenendum dixit Ang. in §. prętereà. el. ij. col. xvij. vers. & idem in causa matrimoniali. Insti. de except. quia quotidie de facto occurrit in palatiis. Hoc etiam voluit Ias. in l. procurator. ff. de cond. indeb. col. ij. & in l. inuitus. C. de procur. colum. ij. Socin. in consil. 120. colum. iij. duplicato in consi. 231. Fel. in c. j. vt lit. non contesta. colum. vj. & in d. cap. quo ad consultationem. col. xij. in fin. ver. nota insuper Ang. de Aret. in l. si expressim. 27. col. vers. tu addas. de app. Dec. in c. nouit. de app. col. ij. Et sic ex his concluditur appellationib. de quibus suprà non esse deferendum, sed executionem esse faciendam.

LAVS DEO.

SVMMARIVM CONSIL. XLIIII.

1 *Producens instrumentum in iudicio potest cogi per partem ad exhibendum protocollum, si originale exhibitum de falso redarguere intendit, & num. 3. sed contra nu. 4. & 12. vbi declaratur.*

2 *Instrumentum & si sit exemplatum partibus vocatis, tamen semper potest opponi de falsitate, & peti quòd producatur. quod intellige vt nu. 13.*

5 *Copia registrata instrumenti habetur pro originali, quo ad plenam fidem, quod declara vt nu. 7.*

6 *Et proprie non appellatur copia seu exemplum, sed registrum.*

8 *Declaratio ad Bald. in l. fin. Cod. de fideicom. instrumentorum.*

9 *Producens instrumentum si iurat nõ habere facultatem iterum illud producendi, non tenetur ad illius exhibitionem.*

10 *L. fin. C. de fid. instrum. loquitur de scriptura quæ est apud partem, non de ea quæ est penes notarium.*

11 *Originale instrumentum habens, si illud producere non vult, creditur exemplo, nisi pars vellet illud dicere falsum.*

14 *Partes vocari nõ debent, quando notarius extrahit instrumentum ex protocollo.*

15 *Filius quamuis heres patris, non potest extrahere instrumentum ex protocollo paterno sine authoritate iudicis.*

16 *Protocollum vbi est nullum, sumptum ex illo est etiam nullum, tanquam extractum à radice infecta & vitiosa.*

17 *Protocolla habere debent omnia solennia, quæ exiguntur in instrumentis publicis.*

18 *Protocollum scriptum manu diuersarum redditur suspectum.*

19 *Notarius quando rogatur, non potest committere alteri vt scribat: quia in hoc videtur electa industria personæ, adeò vt non possit alteri delegari officium scribendi, quod declara vt nu. 20. & 31.*

21 *Generalis descriptio notarij, sufficere non videtur, sed requiritur specialis. sed contra nu. 38. & 39.*

22 *Signum notarij est de substantia protocolli, quod amplia vt numero 23. Sed contrà secundum communem num. 40.*

24 *Imbreuiaturæ quæ in iure appellãtur schedæ, nõ probant, vbi non est subscriptio tabellionis cum signo.*

25 *Rogitus requiritur ad validitatem protocolli.*

26 *Rogitus in dubio non præsumitur, nisi de eo appareat.*

27 *Filius & heres notarij defuncti potest de licentia iudicis extrahere dummodo instrumentum de protocollo defuncti, dummodo constet de commissione iudicis, aliter quàm per assertionem filij dicẽtis alium notarium de ipsius licentia fuisse rogatum.*

28 *Imbreuiatura scripta manu alterius, sed subscripta manu notarij de ea rogati facit plenam fidem.*

29 *Subscriptio notarij videtur includere & cõplecti effectũ omnium præmissorũ ad quæ habet relationem.*

30 *Scriptura subscripta manu notarij rogati idem operatur, ac si scripta foret manu eiusdem.*

32 *Declaratio ad §. nos autem. in authen. de tabell. coll. iiij. & num. 33. & 34.*

35 *Instrumẽtum publicũ sumi potest ex scriptura scripta per aliũ, sed dictata & recitata, ac subscripta per notarium rogatum stante consuetudine, quòd notarius possit scribi facere per alium instrumentum.*

36 *Iudex de consuetudine à seipso informare potest interrogando tabelliones, an ita fuerit de consuetudine obseruatum.*

37 *Actus alienationis fraudulentus præsumi non debet, vbi aliàs præsumeretur, si de authoritate consuetudinis factus appareat.*

41 *Declaratio ad Alex. in cons. 41. col. j. vol. j.*

42 *Scriptura notarij, vt faciat fidem, tria requirũtur.*

43 *Rogitus notarij præsumitur per clausulam positam in protocollo, Actum in tali loco.*

44 *Rogitus probatur si notarius in subscriptione protocolli dicat. suprà scriptum instrumentum recepi.*

45 *Rogitus etiam præsumitur secundum communem, si notarius in subscriptione protocolli dixerit, publicaui.*

46 *Item & quando notarius in fine protocolli dixerit obligan. &c. iuran. &c. & inde. &c.*

47 *Dictio, Et cætera apposita in protocollo notarij comprehendit communia aliorum contractuum.*

CONSILIVM XLIIII.

PRæsens consultatio duo continet capita, quorum primum est, an Elias Hebræus cõpellere possit Matthæum Testam ad exhibendum protocollum originalis instrumenti finis seu liberationis præsentati in iudicio, cùm intendat dictum originale redarguere de falso.

Secundum est an dictum originale extractum de protocollo notarij defuncti per alterum notarium de mandato iudicis, cessante ipsa exceptione falsitatis, faciat plenam probationem. Deueniendo igitur ad pri-
1 mum caput, prima facie dicendũ videtur, † prædictum Matthæum cogi posse ad ipsius protocolli exhibitionem, cùm prætendat dictus Elias originale exhibitum in iudicio redarguere de falso. Et ad hoc dicendum moueor, Primò ex not. per Bal. in authen. si quis in aliquo. colum. j. versicu. iiij. ratio. C. de edend. vbi post Innoc.
2 ibi per eum relatum inquit, † quòd licèt instrumẽtum sit exemplatum partibus vocatis, tamen semper potest opponi de falsitate, & peti, quòd producatur originale si extat, quod dicit notandum. ergo eodem modo dicendum venit, vt possit peti ad effectum præmissum, vt per eum qui exhibuit originale instrumentum producatur & protocollum.

3 Secundò istud † in specie decidit text. in l. fina. C. de fid. instr. vbi dicit legislator, quòd quando quis produxit pro se instrumentum in iudicio, & reliquerit copiam in actis, licèt illa fidem faciat, tamen si altera pars velit illud redarguere de falso, pars quæ semel produxit dictum instrumentum tenetur iteratò præsentare. Et hoc clarius dixerunt ibi Barto. & Bald. in ij. nota. vbi dicunt, quòd quando quis produxit instrumentum solenniter publicatum, nõ cogitur ad exhibendum protocollum, nisi quis velit redarguere de falso ex inspectione ipsius protocolli. Idem tenuit etiam ibi Paul. de Cast. in iij. notab. & Bart. ac Bald. vbi suprà refert, vt sequitur Alex. in addi. ad Bart. in l. si librarius. in iij. col. in vers. post per duas. ff. de regul. iur. ergo, &c.

4 Quibus non obstantibus † contrarium est de iure verius, quod probatur, quoniam text. in d. l. fin. loquitur in diuersis terminis à casu de quo agitur. Nam ipsa lex de instrumento, quod erat productum in iudicio, vt patet in principio ibi instrumentum protulit, & ibi fidem imposuerit, & ibi prolatum est. vnde vbi agitur de falsitate instrumenti producti in iudicio, & desideratur ab eo, qui vult illud redarguere de falso, quòd iterum exhibeatur, vt ibi quasi fallum hoc cõstitutum redarguere, illud pronomen hoc demõstrat instrumentum prius productum, quod & clarius ostenditur ex verbis sequentibus, ibi, repetita vice hoc proferre, & ibi iterum hanc chartam proferre, & ibi ei qui protulit chartam, de qua quæritur, iterum eam apud iudicem, &c. ex quibus verbis euidenter dignoscitur, quòd ibi agitur de falsitate instrumẽti producti, & vt falsitas detegatur, petitur illud idem iterum exhiberi, quod regulariter producendum non erat, prout not. ibi Cyn. ex illo tex. & ratio est, quia ex quo instrumentũ produ-
5 ctum iam erat registratũ in actis, † illa copia registrata habebatur pro originali quò ad faciendum plenam fi-
6 dem, † & nõ appellatur propriè copia seu exemplũ, sed registrum, prout not. Bal. in d. auth. si quis in aliquo. co-
7 lumn. ij. † quod tamen fallit, quando aduersarius petit illud idem iterum exhiberi & produci, vt possit redargui de falso, secundum d. l. fina. quæ ita loquitur, & ita

sumant

sumant illum textum Bartol. ac communiter Doctor. ibi dum dicunt instrumentum, cuius fides simul approbata est, debet iterum produci, si aduersarius velit redarguere de falso,& propterea licèt Bal. postea dicat, quòd illo casu debet produci protocollum allegando
8 ibi Bartolum, † debent intelligi ipse, & Bartol. secundum terminos d.l.final. per quam se fundant iuxta notat. per Bart. in l. non solum. §. liberationis verba. ff. de libe. lega.& sic de protocollo, id est, de instrumento in actis prius producto, ex quo fuit extracta copia in actis registrata, quasi illud censeatur protocollum, ex quo authetica copia extracta est. Ita singulariter dixit Corn. ponderando suprà dicta in consil. 223. colum. v. volu. ij. vbi etiam refert Rapha. volentem in dicta l. fina. quòd licèt qui exhibuit instrumentum in iudicio, teneatur illud iterum exhibere, quando aduersarius vult illud redarguere de falso, quia præsumitur esse apud eum sicut à primo, non sic in protocollo: quia litera illius legis non loquitur de protocollo, nec videtur eadem ratio, quia protocollum est apud notarium,& authenticum penes dominum, subiungens idem Corn. ita intrepidè esse tenẽdum, quia esset absonum, & ab omni iure alienum, & quodam modo derisorium dicere, ꝙ non habens facultatem magis habendi protocollum, quàm aduersarius debeat arctari ad perquirendũ protocollum,& illud extrahi faciendum,& ad habendum ad vtilitatem aduersarij. Idem vult Alexand. in consil. 152. colum. fin. ver. sit cautus. volum. ij.

Pro cuius confirmatione facit, Nam omnes Doctores nemine discrepante, imò legislator in dicta l. fin. in
9 versic. sin autem dicat. volunt, † quòd si ille qui produxit instrumentum, iuret non habere facultatem iterum illud producendi, quòd non tenetur exhibere. Ex
10 quibus patet † legem ipsam loqui de scriptura, quæ esset apud partem, non de ea quæ est apud notarium, & quòd text. iam d.l. fin. sæpius allegatæ intelligatur de originali vult Bal. in l. publicati. in 8. quæst. C. de testam.
11 † vbi dicit, quòd si extat originale, & habens non vult producere, quòd creditur exemplo, nisi pars velit illud dicere falsum. Allegat d.l. fi. Idem facit Purpur. in d. authent. si quis in aliquo. C. de eden. nu. 35.

Vlterius dicitur, quòd etiam posito, sed non concesso, quòd dictus Matthæus Testa potuisset cogi ad exhi-
12 bendum & producendum protocollũ, † tamen id non potest procedere in casu de quo agitur, vbi dictus Matthæus iurauit non habere facultatem illud exhibendi. Ita Raph. in d.l. fin. argum. ipsius. l. & nota. in l. prætor ait. §. j. ff. de eden. vbi quando rationes non fuerunt penes me, sufficit iurare me non habere, & cum Rapha. concordat Corn. vbi suprà, col. vj.

Non obstant not. per Bald. in d. authen. si quis in aliquo. in j. colum. quia respondet Corn. in alleg. consil.
13 223. colum. vj. † quòd Bald. ibi non loquitur in protocollo & instrumento inde extracto per notariũ, quod transsumptum censetur originale, licèt non sit protocollum, prout concludit idem Bald. in d. auth. si quis in aliquo. col. ij. versic. sed ponamus. adducit in argumentum l. vnum. ff. de testament. sed loquitur ipse Bald. in instrumento, & exemplo inde extracto vocatis partibus,& sic non in originali extracto à notario ex proto-
14 collo, † quia tunc non requiritur partium euocatio, vt firmant Bar.& cæteri in d. authen. si quis in aliquo. Præterea Bald. ibi recitando Innocen. dicit, quòd producetur originale si extat, quod inquit intelligendum Cor. si extat penes eum, à quo petitur editio, argumento iurium ibi per eum allegatorum.

Condescendo ad secundum caput, in quo etiã primo aspectu dicendum videtur, quòd etiam si Guliel-
mus Claria notarius sumpserit ex protocollo patris sui cui successit, instrumentum liberationis in actis pro-
15 ductum, cum authoritate iudicis, † quæ etiam in persona eius quamuis filius & heres requiritur iuxta nota. per Spec. in tit. de instrument. edit. §. offensum. versic. Illud quoque. & etiam per Ioan. And. ibi, qui attestatur ita de facto seruari,& per Bald. Salic.& Paul. de Cast. in l. quædam. §. nihil. ff. de eden. vbi etiam Angel.& Fulg. dicunt ita de consuetudine seruari, ac Pau.& Alexand. aç Iason in l. si quis. ex argentariis. §. cogentur. §. eodem tit. quamuis aliter ibi senserit Bart. & malè tamen tali sumpto nulla venit adhibenda fides, quoniam hæc est
16 vera Doct: conclusio, † quòd vbi protocollum est nullum, etiam sumptum ex illo est nullum, tanquam extractum & procedẽs à radice infecta & vitiosa. ita Ancha. in consil. 431. colum. j. quem sequitur Cor. in cons. 70. colum. ij. volum. iiij. & in consil. 118. colum. ij. vo-
17 lum. eod. † quia protocolla habere debent omnia solennia quæ exiguntur in publicis instrumentis, prout præsupponere videtur Ioannes Andr. in addit. ad Spec. in titu. de instrum. edi. §. videndum. versic. & not. quòd tabellio.& Abb. in cap. cùm tabellio. columna iij. versi. vlterius quæritur. de fide instrum. & cum Anch. etiam pertransit Paris. in consil. 21. columna xvj. volum. ij.& in consil. 27. columna iij. volum. eod. sed protocollum de quo agitur, videtur nullum ex pluribus, vt infrà demonstrabitur, ergo & similiter sumptum ex eo nullius erat momenti. Quòd autem protocollum nullius sit valoris, ac peccet in multis, probatur. Et primò quia dictum protocollum à quo fuit extractum dictum instrumentum liberationis, nõ fuit scriptum manu propria Sebastiani Clarij, qui illud dicitur recepisse, sed
18 manu alterius, licèt subscriptũ per d. Sebastianũ, † quo casu dictum protocollum redditur suspectum, cùm reperiatur scriptum manu diuersarum personarum. §.
19 nos autem. in authent. de tabell. coll. iiij. † Et ratio est, nam ab initio actus, quando notarius rogatur, non potest alij committere vt scribat, quia in hoc videtur electa industria personæ, adeò vt alteri non possit delegari officium scribendi. Ita Bald. in consil. 307. column. ij. volum. v. Ioannes Andr. in addi. ad Specu. in titu. de instrum. edit. §. instrumentum. Bald. in rubric. C. de fide instrum. colum. vij. versic. sed hîc dubitatur. vbi inquit, quòd si dubitatur, nunquid tabellio rogatus possit fa-
20 cere scribi per alium, † quod distinguendum est, quòd aut loquimur de protocollo, & tunc videtur dicendũ, quòd non, aut loquimur de sumto de protocollo manu propria scripto, & tunc potest instante necessitate, vel negotiorum multiplicitate, dum tamen ipse subscribat per se, & signo muniat, & subdit tria esse, quæ per alium non possunt, sed solùm per se, quorum primum est audire & interesse, secundum est protocollum scribere, tertium est subscribere & signare. Et Bald. sequitur Alexand. in l. quædam. §. nihil. columna penult. ff. de eden. & in consil. 41. in princip. volum. j. Pau. de Castr. in consil. 209. columna ij. volum. j. Fely. in cap. inter dilectos. colum. fina. de fide instrum. Craue. in cons. 72. colum. ij. Ad hoc etiam bene facit quod voluit Bald. in §. illud. in d. authent. de tabell. vbi ducit instrumentum scriptum manu vnius, & subscriptum manu alterius, videri suspectum. Et tantò magis hoc dicendum venit, cùm ipse Sebastianus in sua subscriptione mentionem aliquam specialem nõ fecerit, cu-
21 ius manu dicta originalis notula fuerit scripta, † sed solum quandam generalem subscriptionem fecerit, quæ sufficere non videtur, vt vult Bart. in l. diuus. in §. senatus. ff. ad l. Corneliam. de falsi. Paul. de Castro in consil. 359. circa finem.

Secundò redditur nullum dictũ protocollum, quia
22 † in eo non reperitur appositum signum notarij, quod est de substantia, vt pe. Ang. in l. Lucius. ff. de milit. test. vbi in iij. notan. dicit verba infrà scripta, nota tertiò, q̃ non est standum imbreuiaturæ notarij, si nõ est in publica forma scripta. Caueant igitur notarij, ne eorum imbreuiaturas non publicatas dimittant, quas publicare possunt apponendo signum in principio, vel in medio, vel in fine, per l. si quis ex argentariis. §. si initium. ff. de edendo. & Ang. refert Alexand. in consilio 153. colum. iij. volum. ij. Idem voluit Bald. in dicta l. Lucius. & Felyn in cap. j. colum. v. versic. & idem in proto-
23 collo. de fid. instrumen. vbi dicit † hoc etiam locum habere, si faceret scribi instrumentum per alium secundum Bald. in rubr. C. de fide instrum. colum. xj. & in l. in singulos. ff. de testam. Idem tenuit Anch. in d. consil. 431. quem sequitur Corn. in consil. 226. colum. pen. volum. iij. & in consil. 70. colum. ij. & sequen. volu. iiij. & in consil. 118. colum. ij. volum. eod. Paris. consil. 27. col. ij. vol. ij. & Bald. in l. contractus. col. ij. vers. quæro.
24 C. de fide instru. † vbi inquit, quòd imbreuiaturæ, quæ in iure appellantur schedæ, non probant vbi non est subscriptio tabellionis cum signo.
25 Tertiò peccat dictum protocollum, † quia in eo nõ cõstat de rogitu notarij, & ad cuius validitatem requiritur. §. nos autem. iuncta gloss. in verbo iniungatur. in d. authent. de tabell. Innoc. in cap. j. circa fin. versi. item nota vtile esse. de fid. instrum. vbi etiam notant omnes
26 alij, Ange. in consil. 207. † & in dubio non præsumitur rogitus nisi appareat, eò quia rogari de receptione instrumenti, seu notæ est quid facti, & facta non præsumuntur, nisi probentur. l. in libello. §. facta. ff. de cap. & quia hæc est solennitas extrinseca, quæ non præsumitur. l. quæcunque. §. fin. ff. de publici. not. Inno. & Ang. vbi suprà Ang. in consil. 275. colum. ij. Corn. in consil. 70. columna ij. volum. iiij. vbi dicit, quòd rogitus notarij non præsumitur, nisi in instrumento notarius asserat se rogatum, aliàs non creditur instrumento. Idem voluit Alexand. in consil. 153. column. iij. volum. ij. & in consil. 48. colum. j. in fin. volum. v. Corn. consil. 191. columna ij. volum. j. Afflict. decis. ccxcv. columna iiij. & Dec. cons. 11. colum. ix.

Quibus non obstantibus contraria sententia de iu-
27 re videtur verior, & tenenda, videlicet, † quòd imò dicto sumpto ex protocollo per dictum Gulielmum filium & heredem defuncti, danda est fides, si de commissione iudicis sumptum fuit, vt not. in d. c. cùm P. tabellio. dum tamen de dicta commissione aliter cõstet, quàm per assertionem ipsius dicentis alium notarium de dicta licentia fuisse rogatum. vt per Alexan. in cons.
187. col. fin. volum. vj. quoniam hæc est vera Doct. sen-
28 tentia, † quòd imbreuiatura scripta manu alterius, sed subscripta manu notarij de ea rogati, facit plenã fidem. Ita Ancha. in cons. 242. colum. j. quia ex subscriptione principaliter est sumenda fides, vt dicitur patere in §.
29 nos autem. in d. auth. de tabel. † subscriptio enim notarij videtur includere & complecti effectum omnium præmissorum, ad quæ habent relationem: quia ita est natura termini referentis. l. si ita scripsero. ff. de cond. & demon. & Anch. sequitur Alex. in cons. 14. col. iij. ver. v. volum. vj. & in add. ad Bald. in d. rubr. C. de fide instr. in allegato. versic. sed hîc dubitatur. Bertr. in consil. 59. colum. ij. volum. j. Dec. in consil. 447. colum. ij. Paris. in consil. 12. colum. v. ver. & si imbreuiatura. volum. ij. & in cons. 28. col. v. ver. iij. volum. eod. Idem voluit Paul. de Castr. in cons. 230. in ix. dub. in fin. secundum anti-
30 quam impressionem, † vbi tradit, quòd postquam scriptura est subscripta manu notarij rogati, perinde est ac si tota foret scripta manu eiusdem. l. emptor. § Lucius & ibi Bar. ff. de pac. & Pau. sequitur Curt. Iun. in consil. 162. colum. ij. ver. confirmatur. Hoc etiam tenuit Alexand. in cons. 50. colum. ij. volum. iij. & Craue. in cons. 72. columna ij. ver. ij. & ver. iij. Sed in casu de quo agitur in protocollo scripto manu aliena, adest subscriptio ipsius notarij, ergo &c. Et pro confirmatione istius opinionis, cõsidero multum ad propositum facere rationem propter quam mouentur Cardi. Abb. & alij in c. inter dilectos. de fid. instr. ad dicendum, quòd notarius potest per alium etiam priuatum scribi facere instrumentum, dummodo ipse qui fuit rogatus, subscribat,
31 quam dicunt esse, † quia industria tabellionis non eligitur in scribendo, sed vt det fidem gestis, quam satis præstat in se subscribendo, & cum suprà dictis etiã concordat Fel. ibi col. pen. in fin. vbi dicit hanc opinionem approbatam ex cõsuetudine. & Dec. in cons. 447. col. ij. Sed ista ratio ita militat, quãdo notarius facit scribere protocollum ab alio, dummodo se subscribat, quia per istam subscriptionem ita datur fides rei gestæ, ergo & idem ius esse debet, arg. l. illud. ff. ad l. Aquil.

Non obstat tex. in §. nos autem. & alia iura, quæ pro-
32 uident, vt tabellio debeat manu sua subscribere, † quia illa iura loquuntur de instrumento siue documento, non autem de protocollo, siue imbreuiatura: nam ista de per se non faceret fidem, sed bene instrumentum, quod ex eo sumitur, vt not. Ioan. And. in add. ad Specu. in titu. de instr. edi. §. videndum restat. in princip. ita dixit Anch. in citato cons. 242. colum. j. quem sequuntur Alexand. in consil. 14. colum. iij. ver. v. & Bertran. in al-
33 legato cons. 59. colum. ij. † Item dicta iura non loquuntur de scriptura, sed de præsentia tabellionis, qui de per se debet negotio interesse, & non alteri mandare rogationem, & ipse postea scribere. Ita Anchar. vbi suprà. Abb. in cap. inter dilectos. columna iiij. de fide instrum. Alexand. in consil. 50. columna ij. volum. iij. & Bertran. in dicto consil. 59. columna ij. Sed in casu de quo agitur, Sebastianus qui se subscripsit protocollo, interfuit confectioni instrumenti, vt infrà demonstrabitur. Ergo non obstare videtur fundamentum ex aduerso allegatum, sed sufficere debet ipsa subscriptio.

Vlterius facit, nam posito sed non permisso, quòd protocollum debeat esse manu notarij scriptum, dici-
34 tur † quòd stante consuetudine in patria Montisferrati, quòd notarij non semper manu propria & per se, sed etiam per suos substitutos & seruitores scribunt protocolla & originales, seu matrices notas, & intersunt testamentis & aliis contractibus, & audita ac intellecta voluntate testantis, vel contrahentium dictant substituto, & ille scribit, & facta scriptura solent publicari & recitari testamenta, & cõtractus non per eum qui scripsit, sed per notarium dictantem, & qui postea se sub-
35 scribit, † quòd ex ista scriptura potest sumi publicum instrumentum. Ita in terminis dixit Bertrand. in dicto cons. 59. col. ij. Pro cuius confirmatione faciunt nota. per Felin. in dicto cap. inter dilectos. colum. penul. in fi. vbi dicit etiam valere consuetudinem, quòd notarius possit scribi facere per alium instrumentum. Quod etiam voluit Dec in alleg. cons. 447. col. ij. vbi plus dixit,
36 † quòd de tali cõsuetudine potest à seipso iudex informare, interrogando tabelliones, an ita fuerit de cõsuetudine obseruatum etiam non citata parte, per no. per Cyn. in l. ij. vers. secundò quæritur. C. quæ sit long. consuetu. Cui accedit quod voluit Paris. in cons. 12. col. ix.
37 vers. actus. volum. j. † vbi inquit, quòd actus alienationis nõ debet præsumi fraudulentus, vbi aliàs præsumeretur, si de authoritate consuetudinis factus appareat:

quia

quia tunc licitus & permissus iudicãdus est. arg. l. Graçchus. C. de adul. & per Abb. in cons. 68. in j. vol.

Non etiam obstat quòd non sufficit subscriptio dicti notarij, tanquam generalis, cùm in ea dicatur, Ego Sebastianus Claria notarius suprà scriptũ instrumentum recepi, sed requirebatur specialis, & in ea debebat fieri mentio qui scripserit illam notulam, seu imbreuiaturam, per not. per Bart. in d. l. diuus. §. Item se-
38 natus. † quia respondetur quòd imò sufficit ipsa generalis subscriptio, cùm ad suprà dicta referatur, vt per Bald. in authen. si quis in aliquo. colum. iij. versic. vlterius ponamus. C. de eden. vbi dicit sufficere verba vniersalia prædictis omnibus interfui: quia illa verba generalia habent relationem ad certam, quòd in principali scriptura continetur. Et idem tenuit Petr. de Anchar. in d. cons. 242. colum. j. in fin. & Alexand. in consilio 14. colum. iiij. vers. v. vol. vj. Paris. in cons. 28. colu. vj. volum. ij. & contra Bart. in d. §. Item senatus attestatur esse communem Dec. in cap. quoniam contra. col. xxij. versic. circa primum. de proba. & in d. cons. 447. colum. ij. imò magis communem Alex. in cons. 147. colum. ij. volum. ij.

39 Non obstant not. per Bar. in d. §. illud. † quia in contrarium est communis doct. conclusio, vt per Paris. in d. cons. 28. col. vj. vers. nec obstat. tex. in §. illud, vt etiam hoc patet ex his quæ suprà deducta fuere.

40 Non obstat secundò principaliter † quòd signum sit de substantia protocolli, quoniam non reperitur specificè & expresse decisum in iure, quòd signum sit de solennitate instrumenti, vt per Bart. in j. constit. ff. colum. ij. vers. ij. aduerte. vbi expressè dicit, quòd si est consuetum apponi signum in instrumento, quod debet apponi, aliàs secus, cùm signum non sit de illis, quæ de iure poni debent in instrumentis, vt per gloss. in l. generali. C. de tabel. lib. x. Et hanc esse communem opinionem firmat Alexand. in rubrica. ff. de noui oper. nun. colum. viij. vers. Roman. & Ioannes de Imola hìc tractant. Et ita etiam tenuit Corn. in cons. 226. colum. ij. volum. iij. & in cons. 70 columna ij. & in consil. 118. colum. ij. volum. iiij. Cardi. in cons. 133. colum. ij. vers. iij. obijcitur. iuncto vers. si autem in instrumento. vbi inquit quòd hæc pars est verior, quòd appositio signo non est de substantia, adeò quòd eius omissio vitiet instrumentum, nisi extaret consuetudo, & quòd si in instrumento publico signum non est de substantia, multò minùs in protocollo. Et Card. sequitur Dec. in rubrica, extra de fide instrumentorum. colum. v. vers. ix. quia ista est leuis solennitas. Idem tenuit ipse Card. in c. cùm P. tabellio. de fid. instrum. & Bal. in l. fideicommissa. §. j ff. de leg. iij. Alexand. in cons. 14. colum. ij. vol. vj. vbi propriè dicit, quòd licèt Doct. aliquando reuocent in dubium, an imbreuiatura carens signo, & subscriptione fidem faciat, tamen nemo negat, quòd non possit ex ea sumi instrumentũ per notarium, cui commissæ sunt rogationes notarij defuncti. ex not. per Cyn. in l. contractus. in fin. C. de instr. & Salicet. ibi in vj. quæst. vbi asserunt ita de consuetudine seruari, asserens ibi Alexand. ita debere procedere not. per Bald. Angel. in d. l. Lucius. & Bal. in rubric. C. de fide instrum. Et quod non requiritur signum in protocollo, hoc tenuit etiam Dec. in consil. 447. & Curt. Iun. in consilio 162. colum. ij. vbi dicit summopere aduertendum esse ad verba Alexand. in d. consil. 14. quia per ea voluit Alexand. respondere ad ea, quæ ipsemet dixit in consilio 41. columna j. volum. j. vbi allegando plures doct. dixit quòd scriptura notarij ad hoc vt faciat fidem, requiri-
41 tur subscriptio & signum notarij: † quia secundum Alexand. in allegat. consilio 14. debet intelligi, quando notarius viuit, qui potest apponere signum & subscriptionem: sed quando notarius mortuus est, procedant ea quæ dixit in dicto consilio 14. Et hoc modo dicit Cur. saluare Alexand. hanc varietatem doct. loquentium in hac materia. Istud etiam amplectitur Paul. de Castro in consilio 204. columna viij. vbi dicit quòd licet Bald. notabiliter in l. contractus. C. de fid. instrum.
42 dicat quòd † sunt tres perfectiones, quæ requiruntur ad hoc vt scriptum notarij faciat fidem. Primò quòd contineat locum & tempus actus celebrati, & testes necessarios. Secundò quòd contineat perfectionem actus. Tertiò subscriptionem notarij cum signo, tamen quòd duæ primæ perfectiones sufficiunt vt perueniatur ad vltimam etiam per alium notariũ de commissione iudicis, si ille qui confecit mortuus est, vt in c. cùm P. tabellio. de fid. instrument. Ergo ex his sequitur quòd defectus signi non habet reddere protocollum inualidum.

Tertiò non obstat quod deficiat rogitus notarij, qui
43 in dubio non præsumitur, quia respondetur, † quod imò de rogitu constat: quia in ipso protocollo dicitur actum in loco Bergamachi. per quam clausulam rogitus præsumitur secundum Bald. in authen. quod sine. C. de test. quem sequitur Alex. in cons. 14. col. iij. vers. v. in fin. vol. vj. Paul. de Cast. in cons. 111. col. j. volu. j. & in cons. 291. col. ij. & in cons. 307. col. ij. vol. eod. Soc. in cons. 41. duplicato in cons. 173. col. ij. Ias. in l. Gallus. §. idem credendum. in fi. ff. de liber. & posthu. & Paris. in cons. 61. colum. ij. volum. iij. Verùm quia nonnulli dicunt præmissam conclusionem procedere, quãdo ista verba essent posita in fine instrumenti, vt sentit Paulus de Castro in d. l. hac consultissima. in fin. Card. in cons. 153. col. ij. Angel. in tract. de testa. in verb. factum. Alexan. in d. cons. 14. in iiij. colum. in fin. Barb. in cons. 32. colum. ix. volum. j. Cur. in d. cons. 162. in fin. & Paris. in
44 cons. 27. colu. iij. in fin. vol. ij. † Ideo alio modo respondetur & dicitur, quòd de rogitu notarij constat: quia in subscriptione sua notarius dicit hoc modo, Ego Sebastianus Claria notarius suprà scriptum instrumentum recepi, per quæ verba demonstratur rogitus, quia non verificaretur verbum recepi, nisi esset rogatus, quia est solennitas intrinseca, quæ surgit ex vi vocabuli. Et pro hoc allegatur decisio Bart. in l. sciendum. columna fin.
45 vers. quæro ergo. ff. de verb. oblig. vbi inquit † quòd notarius tunc intelligitur rogatus, si dicat publicaui, licet non dixerit rogatus. Et ratio est secundùm eum: quia si notarius dixit publicaui, videtur rogatus, cùm non possit conficere instrumentum nisi rogetur, & sic est solennitas intrinseca, quæ præsumitur. Et Bart. ibi sequitur Imol. Roman. & Alexand. Idem tenuit Ang. in l. quæcunque. §. fin. ff. de Publicia. & Alexan. in cons. 153. col. iij. volum. ij. vbi asserit opinionem Bartol. esse communem. Idem voluit Corn. in consil. 226. colum. j. vol. iij. & in con. 70. colum. iij. volum. iiij. Felin. in cap. Albericus. col. ij. de testibus. Paris. in cons. 61. colum. ij. volum. iij. Et hanc partem tanquam magis communem amplectitur Bertrand. in cons. 219. col. ij. volum. ij. Ergo eodem modo dicendum est in præsenti casu, & ex quo notarius in subscriptione sua dicit se recepisse suprà scriptum instrumentum, quòd præsumitur rogitus: quia non potuisset recipere instrumentũ, si ipsum non publicasset, nec ipsi interfuisset, & de eo rogatus non esset.

46 Vlterius alio etiam modo probatur rogitus, † Nam in vltimis verbis protocolli adsunt hæc verba, Renuntiantes ambæ partes, &c. iurantes, &c. & inde, &c. quo casu, quando in protocollo notarij reperitur in fine, &c. constat quòd notarius habuit protocollum

pro completo & absoluto, nec in eo volebat plus scribere:† sed intelligebat sub illa dictione &c. cõmunia
47 aliorum contractuum. Ita Bart. in l.si is qui.ff.de testa. quem sequitur Ias.in l.Gallus.§.idem credendum.in fi. ff.de libe.& posthum.sed communia aliorum contractuum ipsius notarij, vt constat ex alijs suis scripturis, sunt, q̃ sub illo verbo &c. sequantur, & inde de præmissis rogauerunt per me notarium fieri debere instrumentum. Quo casu sicut quando hoc est expressum, datur fides instrumento,& rogatus probatur:Ita & etiam quando in finalibus verbis, seu protocolli dictum fuit & inde &c. per not.in d.§.idem credendum.

Vnde ex omnibus suprà deductis & allegatis, resultat clara & indubitata iuris conclusio, quòd dicto sumto extracto de protocollo reperto inter alias rogationes ipsius notarij, & in quo omnia substantialia reperiuntur, omnino est danda fides, cùm de authoritate iudicis,& de eius commissione sumtũ fuerit, iuxta not. per doctores in d.cap. cùm P. tabellio. & Alex. in cons. 153.colum.iij.in fin.volum.ij.& Paris.in cons.27. colum.iij.volum.ij.

LAVS DEO.

SVMMARIVM CONSILII XLV.

1 *Receptans scienter res furtiuas punitur pœna furti. quod declara vt in nu.25.*

2 *Quod ampliatur procedere etiam in fœneratoribus scienter recipientibus pignori res furto subtractas.*

3 *Emens scienter rem furtiuam tenetur pœna furti.*

4 *Vincens in ludo scienter pecuniam seruo, quæ erat domini, vel filio familiàs, quæ erat patris, committit furtum.*

5 *Famuli scholarium pignorantes libros dominorum fœneratoribus scientibus, tenentur pœna furti.*

6 *L.eos C. de furt. locum habet in receptatoribus rerum furto subtractarum sine intentione lucri. Sed contra nu.28.& 36.*

7 *Lex nulla reperitur disponens quòd receptans res furtiuas scienter teneatur pœna furti.*

8 *L.eos.non loquitur generaliter in quolibet receptante rem furtiuam.sed solùm in receptante à seruo.*

9 *Lex vel statutum, vbi disponit in aliquo casu exprimendo aliquam qualitatem, tunc agens seu fundãs se in tali lege vel statuto, debet articulare & probare qualitatem ipsius vel statuti.*

10 *Statuto si caueatur quòd dotata excludatur, vt locum habeat dispositio ipsius statuti, requiritur quòd probetur qualitas dotationis.*

11 *L.eos tunc locum habet, quando probata fuit qualitas quòd receptator scienter receptauerit res furtiuas & illas celauerit, vt nu.25.*

12 *Legis dispositio cessat, vbi qualitas requisita à lege non verificatur.*

13 *Ignorantia in dubio præsumitur, & num.16.*

14 *Statutum loquens per verba prægnantia & ampla debet restringi ne ignorans puniatur.*

15 *L.j.ff.de recepta.locum habet in scientibus, & non in ignorantibus.*

17 *Receptans bannitum, si suspicetur illum non bannitum, non punitur pœna receptantis bannitum.*

18 *Qualitas deducta in accusatione seu inquisitione, si non est probata, maximè quando super tali qualitate principaliter est fundata intentio agentis, tunc sequi debet absolutoria.*

19 *Accusans aliquem quòd interfecerit Titium, si postea probat quòd fecit per alium, succumbere debet, & processus redditur nullus.*

20 *Accusatio vel inquisitio si fiat de crimine tanquam commisso certo loco vel tempore, & probetur de alio, sequi debet absolutio, licet sit probatum crimen.*

21 *Qualitas aliqua si est deducta in inquisitione, quæ alias non erat necessariò apponenda, si illa nõ sit probata, non potest sequi condemnatio.*

22 *Verba inquisitionis de per se & sine testibus non probant contenta in inquisitione.*

23 *Verbis iudicis non creditur, nisi quatenus ex processu appareat.*

24 *Verba fama publica præcedente, quæ communiter in Italia ponuntur in inquisitione non probant famam, nisi aliter doceatur.*

26 *Receptatores furum quamuis debeant puniri, tamen id intelligitur quando scienter recipiunt malefactores in suo loco vel alieno, præstando eis caussam abscondendi.*

27 *Accusatore non probante reus debet absolui.*

29 *Accessorium debet sequi naturam sui principalis.*

30 *Furtum non punitur, nisi fiat animo lucrandi, & numero 34.*

31 *Delinquere nunquam quis dicitur faciens actum, nisi quando delictum est ei fauorabile.*

32 *Dolus non præsumitur ex receptatione alicuius personæ, vel rei, quando ad receptantem commodum non peruenit.*

33 *Probatio metus simpliciter facta non sufficit vt quis obtineat in actione quod metus caussa, sed vltra metum probare oportet quòd vtilitas, & commodum ad inferentem metum peruenerit.*

35 *Falsitas non præsumitur dolo commissa, nisi quando committens delictum consequitur emolumentum.*

37 *Glossæ nihil alleganti non est credendum.*

38 *Erubescimus cum sine lege loquimur.*

39 *Res furtiua si reperiatur penes aliquem, facit contra eum indicium ad torturam, nisi etiam ipse doceat à quo habuit, quod intellige, vt nu.41.*

40 *Hereticus præsumitur, & de hæresi potest ille condemnari penes quem reperiuntur libri heresis.*

42 *Furtum commissum in aliqua domo, operatur quòd vicini malæ vocis & conditionis possunt capi & torqueri pro furto inueniendo, secus si sint bonæ vocis & famæ.*

43 *Testibus nobilibus magis credendum est.*

44 *Bona fama, cùm sit thesaurus inæstimabilis, & sicut lilium dans suauitatem odoris, purgat indicia ad torturam.*

45 *Præsumtio delicti tollitur ex probatione bonæ famæ.*

46 *Receptans bannitum publicum scienter, incidit in pœnam statuti, de receptatoribus bannitorum, nisi receptauerit filium & agnatum, vt numero sequenti 47. quod tamen declara, vt numero 50. 65. 71.& 75.*

48 *Sanguinis ratione multa permittuntur, quæ aliàs non permitterentur.*

49 *Iura generaliter prohibentia communionem cum excommunicato, non comprehendunt coniunctos ipsi excommunicato.*

50 *Vxor & filij non solùm cum possunt excommunicato communicare, sed etiam tenentur.*

51 *Aduocationem assumere contra rempublicam pro affine vel coniuncta persona quis non prohibetur.*

52 Coniun-

52 *Coniunctus potest relinquere meretrici coniunctæ, licèt non alteri.*

53 *Miles qui non potest recedere sine licentia superioris de loco belli, non cadit in eam si recedit & vadit ad videndum affinem infirmum.*

54 *Vxor receptans maritum bannitum vel delinquentem non punitur.*

55 *Affinis cogi potest ad recipiendum onus seu curam alimentandi pupillum affinem.*

56 *Compromissum licèt nemo cogatur acceptare, tamen id non procedit in persona coniuncta vtiq; litiganti: quia tunc cogi potest ad acceptandum.*

57 *Coniunctio sanguinis aliqualiter excusat consanguineum si non accusauit consanguineum de crimine læsæ maiestatis.*

58 *Pater plus amat filium, quàm seipsum.*

59 *Statutũ quòd bannitus possit impunè occidi, de iure validum est.*

61 *Bannitus qui ex forma statuti potest impunè occidi, dicitur hostis ciuitatis, & inimicus patriæ*

62 *Filius potest occidere patrem bannitum, qui ex forma statuti potest offendi, licet omni iure diuino & humano prohibitũ sit filio occidere patrem, sed contra num. 63.*

64 *Statuto si caueatur quod bannitus possit impune occidi, tamen frater vigore statuti non poterit offendere fratrem.*

66 *Statutum disponens, quòd bannitus possit impunè occidi, debet intelligi de ritè bannito ex vera confessione, vel ex veris probationibus delicti, non autem ex contumacia.*

67 *Condemnatus propter contumaciam magis dicitur condemnatus ex contumacia, quàm ratione delicti.*

68 *Statutum disponẽs quòd pater teneatur soluere condemnationem filij, si filius deliquerit, si fuerit condemnatus per contumaciam pater non tenebitur soluere condemnationem.*

69 *Confessio resultans à statuto ex contumacia non dicitur vera, sed ficta & præsumtiua.*

70 *Confessio ficta nunquam probat verè delictum.*

71 *Statuto si caueatur quòd bannitus à ciuitate Bononiæ si venerit ad dictam ciuitatem decapitetur, locum non habet in bannito, qui fuit captus Mutinæ, & per vim conductus Bononiæ.*

72 *Statutũ puniens intrantem palatium certo tempore, locum non habebit in eo qui illo tempore impulsus fuit in palatio.*

73 *Solutio onerum coactè facta, non tollit immunitatẽ.*

74 *Statutum licet velit quòd nauis veniens ad portum soluat decem, tamen locum sibi non vendicabit, si propter tempestatem maris nauis aliqua venerit ad portum.*

76 *Statutum puniens receptantem bannitum, non procedit in receptante bannitum, cui resistere non potuit.*

77 *Iudex non debet esse seuerior nec crudelior lege.*

78 *Iudex inclinare debet in benigniorem partem.*

79 *Iudex maiorem honorem consequitur in absoluendo, quàm in condemnando.*

CONSILIVM XLV.

VIsa inquisitione formata contra Innocentium Burlam de receptatione per eum scienter facta de rebus furto subtractis nobili Amadeo Cantauenæ per Hypolitum de Ferrarijs, necnon etiam de rebus furtiuè subtractis Magdalenæ Mulæ, & in domo dicti Innocentij repertis, ac de receptatione bannitorum. & quia dicta inquisitio continet tria capitula, ideo de vnoquoque sigillatim discutiendum erit. Et

1 deueniendo ad primum, † videtur Innocentium, qui receptasse dicitur scienter ipsas res furtiuas, teneri pœna furti, per text. in l. eos vbi not. omnes. C. de furtis. per quem tex. dicit Bal. quòd tempore suo fuit suspensa quædam mulier, quæ scienter receptauerat res fur-

2 tiuas: † quod inquit etiam procedere in fœneratorib. scienter recipientibus pignori res furto subtractas, per l. seruus cuiusq;. ff. de condi. indeb. & Bal. ibi sequitur. Paul. de Castr. & Ang. in tracta. malefic. in verb. & cœ-

3 lestem vestem. versic. quid si quis emit. † vbi idem dicit eo qui scienter emit rem furtiuam à fure per l. inciuilem. C. de furt. cum ibi not. per gloss. & doct. & in vers. quid si rem furatam Mars. in l. si rixa. in num. 50. ff. ad leg. Corneliam. de sicar. & in l. is qui cum telo. num. 3. C. eod. tit. & in consilio 30. col. j. & in cons. 53. num. 21. & in cons. 47. numero 7. pro qua opinione etiam facit quod not. Bald. in rubric. C. de condi. ob turpem caus-

4 sam. vbi tradit quòd † vincens in ludo scienter pecuniam seruo, quæ erat sui domini, vel filiofamil. quæ erat patris, vel institoris, quæ erat patroni, committit furtum, & tenetur furti, ac illam non lucretur. & Bald. sequitur Ias. in d. l. cùm seruus. in fin. & Alciat. in tract.

5 de præsump. in iij. regul. præsump. xxiiij. nu. 6. & quam l. cùm seruus. dicit esse ibi Bal. menti tenendam pro famulis scholarium pignorantibus libros dominorum

6 fœneratoribus scientibus. † Nec habet obstare si dicatur, quòd d. l. eos. non habet locum receptatoribus rerum furto subtractarum sine inuentione lucri: quia contrarium ibi tenuit Salicet.

Quibus tamen non obstantibus contrariam partem in terminis nostris vti veriorem tenendam arbitror, & licet vnico verbo possem dicere, vt inquit Mar-

7 sil. in cit. cons. 53. † quòd nulla lex reperitur hoc dicens quòd receptãs res furatas scienter, teneatur pœna fur-

8 ti, † & quod l. eos. non loquitur generaliter in quolibet receptante rem furtiuam, sed solùm in recipiente à seruo, per rationes ibi per eum deductas, tamen pluribus aliis modis demonstrabo d. l. locum non habere

9 in isto casu. Et quòd sit verum, patet manifestè, † quoniam vbi lex vel statutum disponit in aliquo casu exprimendo aliquam qualitatem, tunc agens seu fundãs se in tali lege vel statuto, debet articulare & probare qualitatem ipsius legis vel statuti, vt no. dixit Ang. in l. vel necare. ff. quemadmodum testa. aper. & Bart. in l. j. §. ait prætor. ff. ne quid in loc. pub. quem sequitur Dec.

10 in consilio 261. columna ij. vbi dicit, † quòd si statuto caueatur, quod dotata excludatur, vt habeat locum dispositio ipsius statuti, requiritur quòd probetur illa qualitas quòd sit dotata. Idem Dec. in consilio 300. colum. j. Ias. in consilio 224. colum. ij. volum. ij. & in l. non

11 solùm. §. sed & probari. ff. de noui operis nun. † Sed lex eos. requirit quòd adsit hæc qualitas in receptatore, quòd scienter acceptauerit, quæ qualitas non fuit probata, nec minus capitulata, quæ tamen capitulari debebat, & non ruditer, vt instruit Felin. in cap. quo ad consultationem. columna penult. in fin. post alios per

12 eum citatos. de re iudic. † quo casu cessante probatione dictæ qualitatis, non potest habere locum dispositio d. l. argu. eorum quæ not. Bart. in l. iiij. §. tories. ff. de damn. infect. & ideo dicit Bal. in l. final. colum. ij. C. de sponsa. quem sequitur Ias. in l. si constante. num. 187. ff. de soluto matr. quòd ille qui dicit aliquẽ præsciuisse,

13 debet illud probare, & ideo cùm † sumus in ignorãtia, quæ præsumitur, vt in l. verius. ff. de probatio. meritò ea non punitur. l. genero, ff. de infa. & ideo dixit Socin.

in conſ.222.colum.ij.volum.j. quem ſequitur Crauet.
14 in conſ.6.num.73.† quòd ſtatutum loquens per verba prægnantia & ampla, debet reſtringi,ne ignorans puniatur.Et in ſpecie, ac in terminis noſtris voluit expreſ-
15 sè gloſſ.in l.j.ff.de recept.vbi inquit quod d.l.j.quæ vult quòd receptatores puniantur, atq; latrones, habet lo-
16 cum in ſcientibus, & non ignorantib.† quia in dubio præſumitur ignorantia.Quam gloſſ. dicit ibi Bart. eſſe notandam, & menti tenendam pro ſtatutis loquentibus de receptantibus bannitos.Et illam gloſſ.etiam ſequuntur Arim.in add.ad Angel. in tract.maleficior. in verb.dicto maleficio ſemper.in verſ.quæro quia ſuprà dixi.Fel.in c.ij.in prin. de exce.Bart. in l. Metrodorum. ff.de pœn. Marſ.in l.qui ignorans. num. 22. ad l.Corn. de falſ.in l. qui falſam. num.73. eod.tit.& in l. vnica.C. de raptu virginum. num. 205. Et ita in indiuiduo dixit Roma.in conſ. 473. quem ſequitur Arim. in additionibus ad Ang.in tract.maleficiorum. in verb.& cœle-
17 ſtem veſtem. in verſ.quod ſi rem furatam. in fin.† Et hoc adeò verum eſt quod dixit Bald. in l.ij. C.de adult. quem ſequitur Arim. vbi ſuprà in d. verb. dicto maleficio &c.quòd ſi receptans bannitum ſuſpicetur ipſum eſſe bannitum,quòd etiam tunc non punitur,& quòd ignorantia ipſa excuſet à delicto, eſt text. in cap.cùm à nobis.& doct. de except. & not. Marſ. in d.l. qui ignorans.& in d.l.qui falſam.vbi multa ad hoc allegat,igitur ſequitur quòd ex quo verificata non fuerunt deducta in inquiſitione, quod ſolùm ex hoc capite debet abſolutoria ſequi in fauorem dicti Innocentij, vt in ſpecie decidunt Iac. de Are. & Cyn. in l. ij. C.de proba.quem ſequitur Socin. Iun. multa alia allegando in conſ. 36.
18 col.ij.vol.ij.† vbi volunt, quòd vbicunque qualitas deducta in accuſatione vel inquiſitione non eſt probata, maximè quando ſuper tali qualitate principaliter eſt fundata intentio agentis, quòd ſequi debet abſolutoria. Et ideo dixit eleganter Ioan. Monach.in regul.qui
19 per alium facit.de reg. iur. in vj.† quòd ſi aliquis accuſat aliquem quòd interfecerit Titium,ſi poſtea probet quòd fecit per alium, & ſic per tertiã perſonam, quòd ſuccumbere debet accuſator, & proceſſus erit nullus. De quo dicto facit magnum feſtum Bal.in c.j.§.iniuria. in vltim.colum.de pact.tenen.& Feli. in cap.mulieres. colum.pen.de ſenten.excom. Marſ.in conſ.7. Pro quo facit quod not.Paulus de Caſtro.in l.ſi communem.§.
20 j.ff.quemad. ſer. amit.† vbi dixit,quòd ſi fiat accuſatio vel inquiſitio de crimine tanquam commiſſo certo loco vel tempore,& probetur de alio loco vel tempore, quòd ſequi debet abſolutio, licet ſit probatum crimẽ. Et Paulus ſequitur Marſ. in conſ.48. num.17.in conſil. 57.num.18.& in conſ.96. num.5.in conſ.112.colum. ij.& in pract.crimi.in §.& quia. num.12. Et iſtud in tantum eſt verum quod dixit Bartolus in l.is qui reus.verſ.
21 venio ad quæſtiones. ff. de publ. iud.† quòd ſi aliqua qualitas deducta eſt in inquiſitione quæ aliàs non erat neceſſariò apponenda, ſi tamen illa non ſit probata, non poteſt ſequi condemnatio.Et Bart.ſequitur Marſ. in d.conſ.7.num.68. Nec obſtat quòd in inquiſitione dictum ſit,quòd ſciẽter receptauerat, ex quo ſequitur,
22 quòd apparet de ſcientia. quia reſpõdetur,† quòd verba inquiſitionis de per ſe,& ſine teſtibus,non probant
23 contenta in ipſa inquiſitione† quia non creditur verbis iudicis, niſi quatenus ex proceſſu appareat. c. quoniam contra. de proba. & ſingulariter dixit Fulgoſ. in
24 conſ.107.colum.ij.† vbi dicit quod licet communiter in Italia in inquiſitione dicatur fama publica præcedente, tamẽ quod per talia verba non probatur fama, nec talia verba ſufficiunt ad eſſentiam famæ,niſi aliter probetur.Et Fulgoſ.ſequitur Dec.in conſ.256.colum. pen.in fi. vbi etiam inquit ita tenere Sign.de Homod. in conſ.156.colum.ij.& in conſ.170.colum.ij.& 189. colum.fin. Idem Fulgoſ. in conſ.136. in vj.colum. cum quo etiam tranſit Marſ.in pract.ſua crim.in §.conſtante.num.16.& in conſ.104.num.1.& in conſ.122.nu. 20.& in conſ.57.num.15.

Secundo etiam reſpondetur, quod etiam data ſci-
25 entia Innocẽtius nõ poteſt puniri in pœna furti,† quoniam vt talis receptator puniatur ipſa pœna, duo copulatiuè requiruntur, ſcilicet, quod ſcienter receptauerit,& demum quod res furatas celauerit,aliàs vnum ſine altero non ſufficit. Ita probat textus expreſſus. in §. præterea. in verb. ſuſceperit & celauerit. Inſtitut.de obligat. quæ ex delic. naſcuntur. quem ſummè ad hoc notat ibi Angelus quem ſequitur Marſ. in conſilio 30. numero 20. Pro cuius confirmatione facit quod
26 notat Gand.in tracta.maleficiorum, ſub rubric.de receptato.furum & latron.† vbi dicit, quòd quamuis receptatores furum debeant puniri, tamen quòd debemus intelligere illum receptare malefactorem, qui ſcienter recipit in ſuo loco vel alieno præſtando cauſſam abſcondendi,vt l.j.§.quod autem.ff.de ſeruo corrup.& Gand.ſententiam amplectitur Arim.in addi.ad Ang.in d. verb. dicto maleficio ſemper aſtitit, in verſi.
27 quæro, quia ſuprà dixi. Sed in caſu de quo agitur non fuerunt probata requiſita,† ergo accuſatore vel curia non probante,reus debet abſolui. l.qui accuſare.C. de
28 eden.l.fin.C.de probatio.

Tertiò reſpondetur,† quòd diſpoſitio d.l. eos non habet locum,quando quis ſcienter etiam receptauerit
29 res furto ſubtractas, non animo & intentione aliquid lucrandi.ſed gratis, vt tantùm ſeruiat amico:† quia acceſſorium debet ſequi naturam ſui principalis. reg.ac-
30 ceſſorium.de reg.iur.in vj.l.fin.C.de non num.pecun. † Sed furtum quod eſt principale non punitur,niſi fiat animo lucrandi, vt habetur in diffinitione furti,vt per Azo.in ſumma. Ergo receptio furti quæ eſt acceſſoria, & dependens ab ipſo furto non punietur,niſi fiat pro-
31 pter lucrũ,vel cũ animo lucrandi,& ad hoc optimè facit gloſſ. in l. qui iuraſſe.§.ſi pater. ff. de iureiur.† quæ dixit quod nunquam ex actu, quem quis facit,dicitur delinquere, niſi quando delictum eſt ei fauorabile.Ita in terminis voluit Bald. in conſ. 250.colum.iij. volum. j.quod eſt repetitum in conſ.382.volum.v.quem ſequi-
32 tur Crauet.in conſ. 8. colum. j. in fin. vbi proprie dicit, † quòd ex receptatione alicuius perſonæ vel rei, non præſumitur dolus, quando ad receptantem commodum non peruenit.Idem dixit Marſ.in d.conſ.53. num. 29.cum pluribus ſequentib.& in l.ſi in rixa. num.59.ff.
33 ad l.Corn. de ſicar. Facit quod notat Dec. in conſ. 42. colum.iiij.in fin.† vbi dicit,quòd non ſufficit probare metum illatum ſimpliciter vt quis obtineat in actione quod metus cauſſa.Sed vltra metum probari debet quòd vtilitas & commodum ad inferentem metum peruenerit. Ad quod allegat Bart. ita tenentem. in l.ſi
34 cum exceptione. §. in hac. per illum text. ff. quod metus cau.& Dec.ſequitur Marſ.in conſ.77.num. 8.† vbi
35 etiam inquit quòd furtum non committitur niſi animo lucrandi.† & ſimiliter falſitas nõ præſumitur commiſſa dolo,niſi quando aliquod emolumentum committens conſequatur. Et Marſ.ſequitur Soci.Iun. conſ. 37.num31.volum.ij.& in conſ.38.num. 12.& 19.volum.eod.ac Crauet.in conſ.75.num.13.& 17. Et ſic ex
36 his conſtat malè locutum fuiſſe Salicetum, dum dixit † quòd d. lex eos.habet locum etiam in receptante ſci-
37 enter gratis, & tantò magis hoc dicendum venit, cùm nihil ad hoc allegat. † vnde ſi gloſſæ quæ nihil allegat non ſit credendum, vt dixit Bal.in l.reſpublica.Cod.ex

quibus

quibus cauſ. maior. & in l. j. in iij. colum. verſ. quæro. vltimò. C. de iuris & facti ignorantia. Ergo multò magis Salic. † quia erubeſcimus, cùm ſine lege loquimur. l. illam. C. de collat. Ita Marſ. in cita. conſ. 53. nu. 33. & propter hoc remanet expeditum hoc primum caput.

Venio ad ſecundum, & dico quòd licet communis doct. ſententia ſe habeat, † quòd ſi res furtiua reperiatur penes aliquem, talis inuentio faciat indicium ad torturam, contra illum penes quem reperta fuerit, niſi etiam ipſe doceat à quo habuerit, vt per Bart. in l. fin. verſic. veniamus ad indicia ſpecialia. ff. de quæſtio. & Ang. in l. ancillæ. C. de furt. & in l. ij. in l. milites. & in l. fin. C. de quæſt. Ang. in tractat. maleficiorum. in verſic. fama publica. verſ. quæro an vnum indicium. Pro qua opinione etiam facit quod voluit Roman. in ſing. ſuo cccxxiij. † vbi dixit, quòd eo ipſo quòd libri hæreſis reperiuntur penes aliquem, quòd ille præſumitur hæreticus, & poteſt de hereſi condemnari, quem ſequitur Marſil. in pract. ſua crim. in §. diligenter. num. 91. verſic. vlterius. & in conſ. 52. num. 33. vbi multa allegat. † Tamen hæc recepta doctor. concluſio limitatur habere locum, quando res furtiua reperitur apud hominem, qui ſit malæ vitæ & conditionis, ſecus ſi bonæ famæ, & qui non ſit ſolitus ſimilia facere: quia tunc talis inuentio non facit indicium ad torturam. Ita communiter diſtinguunt & declarant Bald. & Imol. in l. fi. ff. de here. inſtit. nec iſto caſu tenetur indicare à quo habuerit. Ita Ang. in tracta. maleficiorum, in verb. & veſtem cœleſtem. verſic. verſic. quæro an eo ipſo. vbi ponit exemplum in ſtrazarollis, qui ſolent emere rem ab ignoto. Et Bald. ac Imol. ſequitur Arim. in add. ad Angel. in d. verbo & veſtem cœleſtem. verſic. quid ſi quis emit. Alexand. in conſilio 5. columna ij. volum. j. Alciat. in tracta. de præſumpt. in iij. regul. præſump. xxix. Marſ. vbi ſuprà. & in conſilio 72. numero 21. in l. qui falſam. numero 125. ad l. Corn. de falſ. pro cuius confirmatione facit quod voluit Bald. in l. dominus horreorum. ff. loca. † vbi limitando dicta per Bart. ibi qui voluit, quòd ſi cõmiſſum eſt furtum in aliqua domo, quòd vicini poſſunt capi & torqueri pro furto inueniendo, inquit Bald. hoc eſſe verum in vicinis malæ conditionis & famæ, qui ſunt conſueti ſimilia facere, ſecus autem dicit eſſe in vicinis bonæ vocis, conditionis, & famę: quia tunc non poſſunt torqueri. Quam deciſionem refert & ſequitur Iaſon in l. in actionibus. col. pen. ff. de in litem iuran. & Marſil. vbi ſuprà. Sed in caſu iſto capitulatum & probatum fuit de bona fama dicti Innocentij per plures teſtes concordes, & optimè deponentes, † ac nobiles, pro quibus magis præſumendum eſt, iuxta gloſſ. in c. illud. iiij. diſtinct. & Ang. in l. ſi à bonæ fidei. per illum text. ff. de rei vendi. ac Gerard. de Petr. ſanct. in ſing. xxx. quæ quidem † bona fama cùm ſit theſaurus inæſtimabilis, & ſicut liliũ dans ſuauitatem odoris, ſecundum Bald. in l. j. col. v. C. de confeſ. purgat indicia ad torturam. & voluit Ang. in l. milites. C. de quæſt. & Dec. in conſ. 175. col. pen. & in conſ. 189. colum. penult. in fin. vbi † præſumtio delicti tollitur ex probatione bonæ famæ. & Marſ. in conſilio 109. num. 27. & in conſ. 117. nu. 47. & Cepol. in conſ. 21. Pro quo etiam facit, nam ſicut corpus noſtrum illuſtrat ſol, ita etiam bona fama. ſecundùm Bal. in c. veniens. de teſtibus, quem ſequitur Corſ. in c. grandi. colum. 14. de ſuppl. negl. prælato. Et ideo ex his etiam remanet expeditum ſecundum caput, quod dictus Innocentius nullatenus veniat occaſione dictæ repertæ in domo ſua torquendus.

Quò verò ad vltimum caput, † primo quidem aſpectu videtur dictum Innocẽtium vti receptorem banniti puniendum eſſe pœna ſtatuti loquentis de receptatoribus, cùm ſcienter Franciſcum eius filium bannitum receptauerit: quia publicum erat illũ eſſe bannitum, vt decidit Bart. in l. j. per gloſſ. ibi. ff. de receptato. vbi inquit illam eſſe menti tenendam pro ſtatutis loquentibus de receptantibus exbannitos. † Nec habet obſtare ſi dicatur quòd tale ſtatutum debet intelligi de receptantibus bannitos extraneos, non autem filium vel agnatum † quia videmus quòd ratione ſanguinis multa conceduntur, quæ aliàs non permitterentur, vt patet. † Nam iura generaliter prohibentia communionem cum excommunicato, non comprehendunt coniunctos ipſi excommunicato, adeò quòd communicantes ipſi cum eo, non incidunt in aliquam pœnam. text. eſt in c. quoniam multos. xj. quæſt. iij. in c. inter alia. de ſen. excommu. † vbi vxor & filij non ſolùm poſſunt cum excommunicato communicare, ſed etiam tenentur. Facit text. in l. pen. ff. de poſtul. † vbi quis non prohibetur aſſumere aduocationem contra rempublicam pro aliquo affine vel coniuncta perſona, licèt pro alijs ſecus. l. j. Cod. de aduo. diuer. iud. per quem text. dixit Ang. de authent. quibus modis natur. effic. legit. coll. vj. † quòd coniunctus poteſt relinquere meretrici coniunctæ. quod ſecus eſt in non coniuncta. † Item miles qui non poteſt recedere ſine licentia ſuperioris de loco belli ſub pœna, non cadit in pœnam ſi recedat & vadat ad videndum affinem infirmum. l. qui cum vno. §. fin. de re. mil. Quæ iura, & quas deciſiones refert & ſequitur Marſ. in conſ. 119. nume. 15. cum ſequentibus. Accedit etiam quod dicit Spec. & magis proxime in tit. de dona. inter virum & vxor. vbi inquit, quòd illud quod dicitur, quòd receptans ſcienter malefactorem, tenetur, non procedit in vxore recipiente virum bannitum vel delinquentem, quia vnius debet compati infortunium alterius. l. ſi cùm dotem. §. in ſæuiſſimo. ff. ſolut. matr. & Spec. ſequitur Nellus in tracta. bannit. in iij. part. ſecundi temp. quæſt. xxij. vbi allegat Alb. idem voluiſſe, & ipſum etiam ſequitur Arim. in addi. ad Angel. in tractat. maleficior. in verb. dicto maleficio ſemper aſtitit. in fine. colum. verſicul. & aduertas etiam illud. Facit etiam text. in l. j. §. quamuis. ff. vbi pup. educta. deb. vbi dicitur † quòd licèt quis non poſſit cogi ad ſumendum onus alimentandi aliquem, tamen hoc fallit propter affinitatem, quia affinis poterit cogi accipere onus ſeu curam alimentandi pupillum eius affinem. Et illum tex. ibi multum nota. Bald. ad vnum videlicet † quòd licèt nemo cogatur acceptare cõpromiſſum, vt habetur in l. iij. §. tametſi. ff. de arbitr. tamen hoc fallit in perſona coniuncta vtrique litiganti: quia talis ratione coniunctionis, poterit cogi ſuſcipere compromiſſum de lite inter eos vertente. Quod dictum pro valde not. etiam ſequitur Crem. in noto. ſuo 59. Accedit quoque quod dixit Baldus in conſilio 34. in fine. in iij. volum. & in conſil. ſequenti. quem ſequitur Marſil. in ſing. clxiiij. † vbi dicit, quòd coniunctio ſanguinis aliqualiter excuſat conſanguineum, ſi non accuſauit conſanguineum de crimine læſæ maieſtatis. ergo eadem ratione dicendum eſſet † quòd pater ratione ſanguinis, & qui amat filium plus quàm ſeipſum. l. iſti quidem. ff. quod metus cauſ. & per Marſ. in l. inauditum. in princip. ad legem Corne. de ſicar. debeant excuſari à dicta pœna ſtatuti. Quia reſpondetur, quòd ex quo ſtatutum loquitur de receptantibus bannitos qui ex forma ſtatuti poſſunt impunè occidi, † quod equidem validum eſt, vt ſentit Bartolus in l. j. ff. de adult. & latiſſimè. Marſ. in pract. ſua crim. in §. aggredior. num. 2. & in l. j. numero 53. de ſicar. & in conſil. 73. num. 75.

60 † quòd ſub tali ſtatuto cõprehenduntur etiã agnati & cognati receptantes bannitum agnatum, vel cognatum. † quia talis bannitus dicitur hoſtis ciuitatis, & inimicus patriæ. l. iij. §. transfugas. ff. ad leg. Corn. de ſicar. in l. amiſſione. §. qui deficiunt. ff. de capit. dimin. Marſ. in conſilio 57. numero 28. in conſilio 110. columna ij. in fin. & hoc adeò verum dixit Marſ. in conſilio 10. columna fi. quòd licèt omni iure diuino & humano prohibitum ſit filio occidere patrem, aliàs punitur pœna duriori omni alio delinquẽte. l. penult. ff. ad legem Iul. de parricid. tamẽ licèt filio occidere patrem bannitum impunè. l. minimè. & ibi doct. ff. de relig. & ſump. fun. † licèt hoc non credam verum per ea quæ dixit Nellus in tractat. bannit. in iij. part. ſecundi tempor. quæſt. liij. † vbi dicit quod ſtante ſtatuto, quòd bannitus poſſit impunè occidi, tamen frater non poterit vigore talis ſtatuti occidere fratrem bannitum. Quod dictum pro valde not. refert & ſequitur Veronenſ. in conſ. 5. in v. colum. & idem Marſ. in l. diuus Adrian. ff. ad leg. Corn. de ſicar. in l. j. numero 200. Cod. de raptu virgin. & in conſilio 119. numero 18. vbi etiam inquit tenere Nell. in d. tractat. in ij. part. ſecundi temporis. quæſtion. x. & idem Marſ. in ſing. ccx. ſi ergo non permittitur fratri, ergo hoc multò magis filio authen. multo magis. Cod. de ſacroſan. eccl. vnde redeundo ad propoſitum ſicut talem bannitum perdit ciuitas, ita & agnati & cognati eum perdunt. Ita in indiuiduo decidit Bartol. in l. fin. ff. de receptato.

Quibus tamen non obſtantibus contrariam ſentẽtiam vti veriorem tenendam arbitror, & dico quod licèt vera ſit opinio, quę habet quòd pater qui receptat filium bannitum, qui ex forma ſtatuti poteſt impunè occidi, non liberetur à pœna ſtatutaria, licet ex cauſſa minori pœna plecti poſſit, vt Bart. in d. l. fi. de receptator. & Alex. in conſilio 144. columna fin. volum. ij. & Ang. in tract. maleficior. in verb. dicto maleficio ſemper aſtitit. in verſ. quæro, quia ſuprà dixi. tamen quod illa procedit, & locum habet quando bannitus eſſet talis, qui ex forma ſtatuti poſſet impune occidi, & eſſet hoſtis ciuitatis, vt in terminis dixit Bart. in l. fin. de receptato. Sed in caſu de quo agitur, Franciſcus bannitus filius dicti Innocentij non eſt talis, qui poſſit occidi vigore dicti ſtatuti, vt oſtendam, ergo nec puniendus Innocentius vigore dictæ receptationis. Et quòd hoc ſit verum, patet. † Nam tale ſtatutum diſponens quòd bannitus poſſit impunè occidi, debet intelligi de ritè bannito, aliàs ſi quis offenderet non ritè bannitũ, non debet iuuari dicto ſtatuto. Ita Bart. in l. j. ff. de adult. Bal. & alij poſt eum communiter in l. iij. §. ſeruus. ff. de acquir. poſſeſ. Marſ. in l. j. §. præterea. numero 18. ff. de ſicar. in conſilio 38. columna ij. & ſic de bannito ex vera cõfeſſione, vel ex veris probationibus delicti, non autem ex contumacia, vt in terminis decidunt Baldus & Imol. in l. ſi mora. ff. ſolut. matrimo. vbi Alex. dicit hanc eſſe magis communem, quam etiam opinionem tanquam magis receptam ſequitur Iaſ. in l. ſi plagij. colum. ij. ff. de verb. obli. vbi inquit hoc perpetuo notan. Marſ. in pract. ſua crim. in §. ſequitur. nume. 20. & in § poſtquam. numero 54. in conſilio 82. numero 11. in conſilio 106. numero 21. & in l. j. Cod. de raptu virgi. numero 135. † & ratio eſt, quia condemnatus propter cõtumaciam magis dicitur condemnatus vigore contumaciæ, quàm ratione delicti, & ideo dicit quòd quãdo ſententia contra vnum lata alteri aliquando præiudicat, nunquam tamen alteri officit, quando eſt lata propter contumaciam, ſecus autem propter ius. l. præſes. C. de pign. l. ſi ideo. ff. de euict. & ideo dixit Marſ. in l. infans. numero 21. ff. ad leg. Cor. de ſicar. † quòd ſtatutum diſponens quòd pater teneatur ſoluere condemnationem filij, ſi ſtatutum requirit filium deliquiſſe, & filius fuerit condemnatus per contumaciam, quòd propter hoc non tenebit ſoluere condemnationem: quia illa verba ſi filius deliquerit, requirunt veritatem delicti, & non ſufficit ficta cõfeſſio in præiudicium patris, ſed in caſu iſto Franciſcus fuit bannitus non ritè, & ſic non ex vera confeſſione, nec ex veris probationibus delicti, ſed ex ficta conceſſione reſultante ex eius contumacia, & hoc vigore ſtatuti, quòd contumax habeatur pro confeſſo, † quæ confeſſio reſultans à ſtatuto ex contumacia non dicitur vera, ſed ficta & præſumptiua. Ita Iac. de Are. in l. fin. C. de iura. calum. Bart. in l. eius qui delatorem. ff. de iure fiſci. & per Angel. in tract. maleficior. in verb. qui iudex videns. verſic. quæritur tamen circa fin. † quia iſta ficta confeſſio nunquam probat verè delictum. & per Marſ. in conſ. 10. columna iij. ergo cùm contra eum non militent verba ſtatuti, nec per conſequens ipſius ſtatuti diſpoſitio, vt per Bartolum in l. iiij. §. toties. ff. de damn. infect. cum ſimilibus.

Secundò reſpõdetur quòd dictum ſtatutum de receptatoribus non habet locum in illo qui ſine ſua culpa, ſed coactè receptauit bannitum. Ita dixit Bald. in l. in delictis. ff. de noxa. & Roman. in l. j. §. ſi in eo. ff. ad Silleia. quos ſequitur Arim. in addi. ad Ang. in trac. maleficiorum. in verb. dicto maleficio. in fin. & Socin. in conſilio 90. columna fin. volum. iij. Pro qua opinione etiam facit quòd not. Bald. in authen. Item nulla communitas. in fin. C. de epiſ. & cler. † vbi dicit, quòd ſi ſtatuto caueatur quòd bannitus à ciuitate Bononiæ debeat decapitari, tale ſtatutum locum non habebit in bannito, qui fuit captus Mutinæ, & per vim conductus Bononię. Accedit etiam quod dixit Bald. ſuper ſtatutis. in verb. pœna. in pen. verſ. vbi inquit † quòd ſi ſtatutũ punit intrantem palatium certo tempore, & aliquis fuerit impulſus ire illo tempore in palatio, quòd non cadit in aliquam pœnam. Et ratio eſt, quia quæ fiunt contra & præter voluntatem facientis, non imputantur facienti. c. j. ij. iij. xxxij. q. v. l. cura. ibi nec ſi per vim. ff. de mun. & hono. † vbi ſolutio onerum coactè facta non tollit immunitatem. Corroboratur hæc opinio. Nam dicit Bart. in l. j. C. de naufr. lib. xj. quòd ſi propter tempeſtatem maris, nauis aliqua venerit ad portum, tunc non debet ſoluere gabellam, † licet ſtatutum velit, quòd nauis veniens ad portum ſoluat tantum: quia nauta non potuit prohibere quòd illa nauis eo inuito non veniat ad portum. Quod dictum refert & ſequitur Rom. in l. ſi verò. §. de viro. fal. liiij. ff. ſolu. matr. Sed in caſu præſenti per Innocentium facta fuit reſiſtentia ne intraret domum, & in ea pernoctaret, vt per vicinos ſatis probatum fuit, & quibus eſt ſtandum, iuxta not. per doct. in l. j. ſi cert. pet. cui patri filius noluit obedire, imò ſpretis verbis paternis, cum decem ſociis forenſibus intrauit domum, pullos mactauit, & multa mala fecit in domo, & ibi voluit pernoctare: † quo caſu cùm non potuerit reſiſtere, excuſatur. l. j. §. is autem. ff. ſi fam. fur. feciſſ. dica. & pro hac parte facit optimus text. in l. eiſdem. §. is ciuis. ff. ad leg. Corn. de ſica. in verb. ſciente. iuncta gloſſ. quæ dicit, & prohibere valente. & pro concluſione huius q. in indiuiduo etiam ita determinat. Flo. in l. in omnibus. ff. de noxa. vbi dixit per illum tex. † quòd ſi ſtatutum punit acceptantem bannitum, quòd non eſt puniendus ille qui receptauit bannitum, eo quia non potuit prohibere eos intrare volentes domum ſuam. Et Flor. ſequitur Marſ. in l. in princip. num. 80. ff. ad leg. Corn. de ſicar. & in §. Item diuus. num. 12. in eadem l. & in l. num. 204. C. de

raptu

raptu virg. in cons. 25. num. 34. & in cons. 99. num. 5. & in l. frater. num. 20. C. ad leg. Corn. de sicar. licet nec de Bald. & alijs suprà allegatis nullam faciat mentionem, licèt multa ad propositum adducat. Et ideo ex his, quæ abundè suprà dicta fuerunt cõcludo dictum Innocentium ab omnibus suprà dictis tribus capitulis inquisitionis absoluendum fore, † nam iudex non debet esse
77 seuerior nec crudelior lege. §. oportet. in authen. de iudicib. colla. vj. & in cap. sanè. el. ij. vbi doct. de offic. de-
78 legat. † imò inclinare in benigniorem partem debet,
79 iuxta l. Arrianus. ff. de actio. & oblig. † quoniam maiorem honorem consequitur in absoluendo, quàm in condemnando, vt dicit Paulus de Castr. in cons. 797. in ij. part. in fin. quem sequitur Dec. in cons. 175. col. pen. in fin. & in consi. 189. colum. fin. in princ. Pro quo faciunt dicta per Petr. de Anchar. in cons. quem refert Dec. vbi suprà vbi inuehit contra iudices maleficiorũ, qui anhelant ad condemnationem, quando per viam inquisitionis procedunt: & suprà dicta verba etiam ponit Marsi. in pract. sua crim. in §. occurrunt. num. 7. & ita iudicatum fuit.

LAVS DEO.

SVMMARIVM CONSILII XLVI.

1 *Legatus de latere in sua legatione iurisdictionem habet ordinariam, quamuis extraordinario iure inductam.*
2 *Legatus de latere ex vi generalis suæ authoritatis potest conferre beneficia.*
3 *Legatus de latere maiorem habet authoritatem, quam episcopus.*
4 *Legatus de latere non potest conferre beneficia iuris patronatus laicorũ ex præscriptione quæsiti. Sed contra nu. 10. & 12. secundum communem.*
5 *Legatus de latere potest conferre beneficia inconsulto patrono clerico.*
6 *Legatus de latere non potest conferre beneficia, quæ sint de iure patronatus ex fundatione, dotatione & constructione, inconsulto patrono, & num. 9.*
7 *Papa in dubio non censetur velle præiudicare iuri patronatus laicorum, nec vti potestate, quam habet in derogando, etiam si motu proprio prouideat.*
8 *Curia Romana secundum Decium non facit differentiam, an ius patronatus dicatur quæsitum ex fundatione vel præscriptione, sed contrà numer. 15.*
11 *Legatus de latere potest conferre beneficia iuris patronatus ex consuetudine vel priuilegio acquisiti, & num. 13.*
14 *Beneficia de iure patronatus laicorum ex præscriptione, consuetudine vel priuilegio comprehenduntur sub expectatiuis.*
16 *Stylus Papæ habetur pro iure.*
17 *Legatus de latere potest conferre beneficia iuris patronatus ex præscriptione, cõsuetudine, vel priuilegio, absq; derogatione ipsius patronatus.*
18 *Prior in tempore potior in iure, quod amplia etiam procedere in beneficialibus.*
19 *Collatio beneficij si eadẽ die facta reperiatur à Pontifice & legato de latere, & non appareat de prioritate collationis, is præferendus est, qui reperitur esse in possessione.*
20 *Copia iuriũ productorum coram iudice decerni debet parti cum termino opponendi.*
21 *Collatio vltima valida præfertur primæ nulliter concessæ.*
22 *Potestas in quocunq; actu requiritur.*
23 *Collatio legati de latere de beneficio vacante in curia Romana non valet.*
24 *Præsentatio beneficij non competit patrono ex priuilegio vbi illud vacaret in curia Romana.*
25 *Reseruatio Papæ de beneficijs vacantibus in curia Romana non trahitur ad beneficia iuris patronatus ex fundatione & dotatione.*
26 *Beneficium dicitur vacare in curia, vbi beneficiatus moritur in loco vicino non distante per duas dietas legales à loco vbi Papa est cum sua curia.*
27 *Collatio beneficij facta per legatum de latere reuocatum in publico consistorio a sua legatione non valet, & numero 30. quod tamen intellige si de reuocatione notitiam qualemcumque habuerit, vt numer. 31.*
28 *Vicarius episcopi, qui habet ordinariam iurisdictionem sicut legatus Papæ, si contulit beneficium alicui post creationem alterius vicarij, gesta per eum non valent, si de eius reuocatione notitiam habebat.*
29 *Procurator constitutus cum pleno mandato ad contrahendum, si fuit reuocatus, & de reuocatione scientiam habuerit antequam contraheret, contractus per eum celebratus non valet, tanquam gestus à falso procuratore.*
32 *Actus nullus & inualidus nihil operatur.*
33 *Collatio facta excommunicato, taquam facta omnino incapaci beneficij actiuè & passiuè non valet.*
34 *Quod ampliatur etiam procedere in excommunicato occulto.*
35 *Excommunicatus occultus non differt à publico in his quæ geruntur iure priuato.*
36 *Collatio facta excommunicato occulto adeò est nulla, quòd per sequentem absolutionem non conualescit.*
37 *Collatio facta excõmunicato cum absolutione à censuris & pœnis, quauis authoritate, & à quocunq; illatis, quibus innodatus exstitit, ad effectum literarum consequentem duntaxat, licet valeat, tamen fallit, quãdo collatio facta fuit excommunicato vltra annum cum tali absolutione.*
38 *Dispositio quælibet debet intelligi de actu valido.*
39 *Statutum disponens, quòd de contractu soluatur gabella, locũ nõ habet in contractu nullo, vel inualido.*
40 *Statuto si caueatur quòd contra instrumentum vel sententiam non possit opponi, nisi exceptio falsitatis, tamen hoc non obstante potest opponi instrumetum non esse instrumentum, & carere solennitatibus à iure requisitis.*
41 *Collatio secunda fieri potest, vbi prima est nulla.*
42 *Paria sunt collationem non fuisse factam, vel factã, sed nulliter.*
43 *Possessor beneficij vitiosus tueri non debet in illius possessione.*
44 *Intrusus in beneficio dicitur qui illud obtinet sine authoritate illius, ad quem de iure spectat collatio, & qui non intrauit per portam, sed quasi violenter iniectus.*
45 *Possessio non transfertur ex collatione nulla.*

CONSILIVM XLVI.

DE duobus quæritur. Primum est, an legatus de latere possit conferre beneficium iuris patronatus laicorum ex præscriptione. Secundum est, præsupposito quòd potuerit, quæ collatio præferenda ve-

niat, an prima legati de latere, vel secunda summi Pontificis. Deueniendo igitur ad primum quęsitum, dicendum videtur, † quòd etsi legatus de latere ratione iurisdictionis ordinariæ quam habet in sua legatione. c. ij. de off. leg. in vj. Fel. in rub. de off. deleg. col. ij. quamuis extraordinario modo inductæ, vt inquit Abb. in c. si quis clericum. colu. ij. de fo. compet. quem sequitur Cassad. in decis. j. nu. 3. de decre. in reseruat. † possit ex generali authoritate suæ legationis beneficia conferre, vt per Bald. in l. aliquando. vers. xiiij. ff. de offi. pro & lega. quem sequitur Barb. in cons. 39. colu. iiij. vers. etsi quispiam. vol. j. & Dec. in cons. 128. colu. fin. vers. & ideo † cùm habeat maiorẽ authoritatem quàm episcopus, vt per Rom. in cons. 361. col. j. tamen id intelligi debet, † vt non procedat in beneficijs iuris patronatus laicorum ex præscriptione acquisiti, vt decidit Guido Papæ. in q. cccl xxiiij. col. ij. vers. sed quid. per gloss. in c. cùm dilectus in verbo, præsentare. de iure patronatus. † Vbi est speciale in legato quod possit conferre beneficia in consulto patrono clerico, ergo in contrarium est ius cõmune. l. j. ff. ad municipa. Idem tenent Imol. & Barb. in c. dilectus. de offi. deleg. Vbi dicũt iure cautum non reperiri, quòd legatus in casu prædicto possit præiudicare patrono: † quia sicut legatus non potest conferre beneficium iuris patronatus ex fundatione, dotatione, vel constructione, absq; patronorum consensu c. decernimus. q. vij. ne laici retrahãtur à dicta fundatione vel constructione, vt per gloss. in c. nobis. de iure patro. & Abb. in d. c. dilectus. † propter quam rationem Papa in dubio non videtur velle præiudicare patronis, nec vti potestate, quam habet in derogando, etiam si motu proprio prouidet, vt per Rot. in antiq. decis. lxx. in tit. de rescript. Ita nec similiter propter eandem rationem, ne laici retrahantur à benefaciendo ecclesiis, debet posse legatus conferre beneficia iuris patronatus laicorum, Idem voluit Cor. in cons. 47. col. pen. in fi. vol. iij. & Dec. in cons. 126. col. ij. vers. & ista opinio. vbi inquit q; † in curia Romana, vt intellexit, prævalet opinio, quòd nulla sit differentia an ius patronatus dicatur quæsitum fundatione vel præscriptione. Et ideo ex his infertur, quòd collatio beneficij S. Mariæ de la Massa facta per reuerẽd. Card. de Medicis, in personã D. Vincentij de Galletis, sine cõsensu patronorum laicorum ex præscriptione de iure non subsistat, maximè cùm domini de Baldis, quorum est ius patronatus cõtradicant collationi prædictæ.

Sed præmissis non obstantibus, contrarium est de iure verius, quòd imò huiusmodi collatio, quamuis facta sine consensu patronorum, est valida: † quoniam doctorum recepta est sententia, quòd licèt legatus de latere non possit conferre beneficia quæ sint de iure patronatus ex fundatione, dotatione vel constructione, qui tres casus æquiparantur, vt per gl. in c. piæ mentis, xvj. q. vij. Cassado. in decis. vij. de iure patr. † tamen bene potest conferre beneficia iuris patr. laicorum ex præscriptione. Ita in terminis voluit Ant. de Brut. in d. c. dilectus. col. iij. de offi. deleg. Card. in cle. j. in vij. q. vt lit. pen. & in cons. 69. in ij. dub. Fed. de Sen. cons. 65. col. j. Dec. cons. 117. col. ij. Paul. de Citad. in tract. de iure patr. in vij. par. q. ix. Craue. cons. 63. col. ij. † vbi inquit legatũ de latere nedum posse conferre beneficia iuris patr. acquisiti ex præscriptione, sed etiam ex consuetudine & priuilegio. cùm hæc tria parificentur. c. nouit. vbi gl. in verb. consuetudinem de iud. Fel. in c. accedentes. de præscrip. Dec. in cons. 534. in prin. † & hanc esse cõmunem firmant Alexan. in cons. 74. col. fi. vol. iiij. Dec. in cons. 149. col. pen. vbi inquit q; in iudicando debet attendi hæc communis. Roch. de Curt. in tract. de iure patro. in verbo honorificum, in iij. q. in iij. limitatione. & Cassado. in decis. iiij. de probationib. & in d. decis. vij. † vbi etiam idem dicit de beneficio iuris patronatus laicorum ex consuetudine, vel priuilegio acquisiti.

Non obstat quòd Imol. & alii suprà citati teneant contrarium ratione præmissa, ne laici retrahantur à benefaciendo ecclesijs, quæ ratio cùm sit vniformis in omnib. beneficiis iuris patronatus, debet eandem iuris dispositionem producere. l. à Titio. ff. de verb. oblig. quia respondet Alexan. in citat. cons. 74. col. vlt. quem sequuntur alij de quibus suprà, quòd falsa est consideratio Imol. quia non est verum quòd laici retrahantur à fundatione ecclesiarum, quãdo nihil de proprio posuissent ad tale ius quærendum. imò potiùs est præsumendum, quòd non multum curare debeant de præscriptione quærenda videntes quòd eis parum prodesset, licèt pro veritate posset eis prodesse, saltem contra collationes ordinariorũ contra quos præscriptum esset, sed nihil contra Papam vel legatum de latere. Pro cuius confirmatione facit quod voluit Cassado. in decisio. iiij. de probat. vbi inquit, † quòd beneficia iuris patronatus laicorum ex consuetudine, priuilegio, vel præscriptione comprehenduntur sub expectatiuis. Ex quibus patet, † quod opinio Decij in allegat. consi. 126. colum. ij. est falsa. dum inquit, quod in curia Romana nulla sit differentia an ius patronatus sit quæsitum ex fundatione, vel præscriptione: † quia contrarium probat stylus in signatura, in literis Papæ qui habetur pro iure cap. ex literis. de constit. vbi excipiuntur beneficia patronata ex fundatione & dotatione, non autem ex priuiligio, consuetudine, vel præscriptione. Et in specie contra Dec. Ita tenuit Cassad. in d. decis. vij. vbi tradit quòd tempore suo fuit iudicatum quod de iure patronatus laicorum ex consuetudine vel præscriptione in literis collationum Papę, seu expectatiuis non sit necessaria mentio. Quod etiam voluit Roch. de Cur. vbi suprà, verbo competens. quæst. xxiiij. Cùm igitur iis quæ suprà deducta fuerunt, latè pateat contra Imol. esse communem, quam in iudicando & consulendo tenere debemus, prout Bononienses Carotio iuxta gloss. in l. omnis diffinitio, de regulis iur. sequitur firma conclusio, † legatũ de latere posse conferre beneficia iuris patronatus laicorũ ex consuetudine, priuilegio, vel præscriptione, absque etiam quod ipsi iuri patronatus derogatur, vt per Alexand. in allega. consilio 74. colum. fi. Paul. de Citad. vbi suprà. par. iij. in v. causa. vers. secundo limitant. Dec. in citat. cons. 117. col. ij. & 573. colum. ij.

Circa secundum quæsitum, videtur primo aspectu dicendum collationem dicti reuerẽdissimi legati præferendam esse collationi summi Pontificis, secundo loco factæ in personam domini Annibalis ex regula quæ habet, † qui prior in tempore potior in iure, regula qui prior. de regulis iur. in vj. quæ etiam in beneficialibus locum habet, vt per gloss. in cap. si à sede. in verbo nec appareat. de præbend. in vj. & in cap. duobus. de rescript. in vj. & per doct. in l. j. ff. de soluto matrimon. Et tanto magis hoc dicendum venit, cùm dominus Vincentius reperiatur in possessione, qui ratione † prædictæ possessionis præferendus esset domino Annibal, si eadem die appareret de collatione legati & Pontificis, dummodo non appareret de prioritate collationis, vt est glo. in terminis loquens de legato de latere, & de Põtifice in d. c. si à sede. in verb. legato. Et ideo cùm coram delegato apostolico fuerint præsentatæ collationes prædictæ apprehensio possessionis domini Vincentij, & decreta de eis fuerit † copia partibus, cum termino opponendi hinc inde, vt decet

iuxta

iuxta notata per Marſ. in ſing. lxxxj. & demum fuerint citatæ partes ipſę ad ius, vt requiritur. l. de vnoquoque. ff. de re iud. ſequi videtur, quod partes dicti domini delegati eſſe debeant in declarando præfatum dominum Vincentium vti habentem potiora iura in collatione dicti beneficij, tuendum eſſe & manutenendum in illius poſſeſſione. c. cùm bonæ. de elect. c. licet epiſcopus. de præben. in vj. & per Fel. in c. dudum. de præſum.

Quibus non obſtantibus contraria ſententia in cauſu de quo agitur eſt de iure verior, † quòd collatio ſummi Pontificis, quæ eſt vltima, præferenda ſit collationi primæ reuerendiſſimi legati de latere rationibns & cauſſis infrà ſcriptis. Et primò quia collatio prima fuit nulla ex defectu poteſtatis & iuriſdictionis delegati, † quæ poteſtas in quocunque actu requiritur. l. cum te. C. de dona. ante nupt. c. cùm ſuper. de offic. delega. Quòd autem ſit nulla, ratione præmiſſa demonſtratur: † quia collatio ipſa facta reperitur per legatum de beneficio vacãte in curia Romana, cuius collatio ſpectat ad ſolum Papam. c. j. de præben. in vj. Abb. in c. venerabilis. in j. not. de præben. vbi propriè inquit, quod licèt legatus Cardinalis poſſit conferre beneficia ad ſedem apoſtolicam deuoluta, vt ibi in text. tamen ſecus eſt de beneficijs vacantibus in curia: quia illa ſolus Papa confert, d. cap. ij. Idem dixit Roch. de Curt. in d. tractat. iuris patro. in verbo competens. quæſt. xviij. vbi tradit, quòd præſentatio beneficij non competit patrono ex priuilegio, vbi illud vacaret in curia Romana, quamuis ſecus eſſet ſi beneficium eſſet de iure patronatus ex fundatione, vel donatione: quia † reſeruatio Papæ de beneficiis vacantibus in curia non trahitur ad beneficia iuris patronatus ex fundatione & dotatione, ne laici retrahantur ex fundatione præmiſſa, vt per Lap. in allegat. conſ. 96. Idem voluit Alexand. in citat. conſil. 74. colum. pen. & fin. & Pariſ. in conſ. 47. num. 29. volum. iiij. Quòd autem vacauerit in curia beneficium de quo agitur patet: quia reuerendus dominus Antonius vltimus poſſeſſor mortuus eſt prope Romã, per duodecim miliaria. Quo caſu inquit text. apertus in c. præſenti. de præben. in vj. † quòd beneficia morientium in locis vicinis, & quæ diſtant per duas dietas legales, à loco vbi Papa eſt cum ſua curia, dicuntur vacare in curia, quemadmodum ſi in loco vbi eadem curia reſideret, vt vacarent.

Secundò redditur nulla ex cauſſa etiam præmiſſa, † quia facta per reuerendiſſimum legatum iam reuocatum in publico conſiſtorio à ſua legatione. Pro qua opinione primò facit quòd voluit Roma. in ſing. lvij. † vbi inquit quòd vicarius epiſcopi, qui habet ordinariam iuriſdictionem, ſicut legatus Papæ c. ij. de off. lega. in vj. ſi contulit beneficium alicui poſt creationem alterius vicarij, geſta per eum non valent, ſi dictam reuocationem ſciebat aliàs ſecus, arg. l. ſi forte. ff. de off. præſid. quem ſequitur Fel. in c. ex parte. nu. 11. verſ. valet proceſſus. de reſcrip. Boer. q. xxx. per totum.

Accedit etiam quod voluit Barb. in conſ. 15. colum. iij. verſ. non obſtat. volum. ij. † vbi dicit, quòd ſi procurator conſtitutus cum pleno mandato ad contrahendum, fuerit reuocatus, & de reuocatione ipſa notitiam habuerit, antequam contraheret, quòd contractus per eum celebratus non valet: quia geſta à falſo procuratore non valent. l. falſus. Cod. de fur. licet. C. de procura. † Sed magis accedendo ad terminos noſtros ita voluit Calder. in conſ. 3. in tit. de off. delega. quem ſequitur Felin. in d. c. ex parte. nume. 11. & Boer. quæſt. cccxlvij. num. 13. † Et ideo cùm collatio ipſa facta videatur per dictum reuerendiſſimum, poſt eius reuocationem à legatione, & habitam notitiam ipſius reuocationis per literas ſui ſecretarij, & reuerendiſſimi Datarij, de quibus facta fuit fides, & ſimiliter de acceptatione dictarum literarũ ante collationem quæ ſcientia ſatis ſufficit, cùm qualicunq; notitia in caſu noſtro ſufficiat, vt per Felin. in loco de quo ſuprà, & Boer. in d. q. cccxlvij. col. pen. meritò ſequitur, quòd collatio prædicta ex defectu poteſtatis fuit nulla, atque ideo ꝙ nullum poteſt producere effectum, iuxta not. in l. iiij. §. condemnaturum. ff. de re iud. & Pariſ. in conſ. 171. in prin. vol. † vbi actus nullus & inualidus nihil operatur.

Tertiò eſt nulla, quia facta excommunicato: quia dictus Vincentius iam anno cum dimidio reperitur innodatus vinculo excõmunicationis. † quo caſu collatio facta excommunicato non valet, tanquam facta omnino incapaci beneficij actiuè & paſſiuè. Ita Doct. in c. illa quotidiana. de electio. Boer. queſt. ccxc. colum. j. Nec habet obſtare quòd præmiſſa concluſio procedit in publico excommunicato, & nõ in occulto: quia occultus excommunicatus poteſt impetrare beneficium ſeu literas apoſtolicas, vt per Rot. in antiq. in deciſ. xliij. de reſcrip. † quia reſpondetur, quòd imò collatio facta excommunicato occulto non valet. c. poſtulatis. de cleric. excommunic. miniſtr. vbi Abb. & Imol. notant Caſſado. in deciſione prima. de præbend. vbi inquit ita fuiſſe iudicatum per reuerendum dominum Iacobum Simonetam, & Paulum de Capizuchis auditores Rotæ Romanæ curiæ. Idem alibi dixit ipſe Caſſador. in deciſ. xvij. eodem titu. quia communis doctorum ſentẽtia, † quòd excommunicatus occultus non differt à publico, in his quæ gerũtur iure priuato. Nam ſiue excommunicatus aliqua faciat, quæ cum eo geruntur, non ratione publici iuris ſeu officij, ſed priuati, concernentia eius priuatam authoritatem, ſeu alterius ſi acta huiuſmodi ſunt excommunicato prohibita, non valent etiam ſi putaretur non excommunicatus. capit. cùm dilectus. vbi gloſſ. & Doct. de conſuetud. Felin. in capi. ad probandum. columna penult. de re iudic. Caſſad. in d. deciſ j. vbi etiam in fin. vult † quòd per ſequentem abſolutionem talis collatio non conualeſcat.

Nec obſtat quòd ex aduerſo dicitur collationem ipſam validam eſſe, quia facta fuit dicto domino Vincentio cùm clauſula, Te à cenſuris & pœnis quauis authoritate, & à quocunque latis, quibus innodatus exiſtis, ad effectum literarum conſequendum duntaxat abſoluimus, abſolutumque fore cenſentes, &c. quæ apponi conſueuit per Papam in impetrationibus beneficiorum, vigore cuius clauſulæ † collatio facta excommunicato cum tali abſolutione valet, vt refert obtinuiſſe à Papa Benedicto Albert. de Roſa. eo exiſtente Ambaſiatore dominorum Mediolanenſium in l. à procedente. in princip. Codic. de dilat. quem ſequitur Dec. in cap. apoſtolicæ. columna ij. verſi. vltimò prædicta regula de except. quia reſpondetur quòd dicta opinio limitatur locum non habere in eo, qui fuit excommunicatus vltra annum vt in caſu præſenti, vbi dominus Vincẽtius, vt conſtat ex ipſa excommunicatione reperitur in cenſuris per annum cum dimidio. Ita in terminis dixit Boer. poſt alios per eum citatos. in q. ccxc. col. j. cum ſequent.

Non obſtat modò adducta in contrarium. Et primò quòd collatio prima reuerendiſſimi legati de latere præferri debet collationi ſummi Pontificis: quia reſpondetur quòd concluſio poſſet procedere, ſi prima collatio fuiſſet valida, ſecus ſi nulla, vt in caſu noſtro: † quia omnis diſpoſitio debet intelligi de actu valido, & non de nullo. arg. not. in l. hæc conditio. in prin. ff. de cond. & demon. & per Pariſ. in conſ. 171. in prin.

39 volum. iiij. † & ideo nos videmus, quòd ſtatutũ diſponens, quòd de contractu ſoluatur gabella, tale ſtatutum locum non habet in contractu nullo vel inualido, vt eſt text. in l. ſecunda. & ibi Baldus. Codic. de eunuchis. quem ſequitur Alexander in conſilio centeſimo quarto, columna penultima, in princip. volumine ij. Facit etiam quod voluit Bartol. in l. diuus. ff. de
40 milit. teſt. † vbi dixit, quòd ſi contra inſtrumentum vel ſententiam ex forma ſtatuti non poteſt opponi niſi exceptio falſitatis, quòd hoc nõ obſtante poteſt opponi inſtrumentum non eſſe inſtrumentum, & carere ſolennitatibus à iure requiſitis. Et Bartolum ſequitur Alexander in conſilio trigeſimo tertio, columna prima, volumine primo. in conſilio tertio, columna ſecunda, volumine ſecundo. & in conſilio centeſimo primo, columna prima, volumine quarto. Decius in capitul. ex parte. el. ij. columna tertia, verſiculo ſecundò fallit. ff. de off. deleg. & in conſilio trecenteſimo quinquageſimo ſexto, columna prima. Accedit etiam in materia beneficiali, quod nota. in clemen. literis. de reſcriptio. & Abbas in capitulo cum noſtris. de conceſſ. præben. quem ſequitur Pariſ. in conſilio quadrageſimo ſeptimo, numero trigeſimo octauo,
41 volumine quarto. † vbi firmat ad collationem nouam procedi poſſe, quando prima eſt nulla, & de iure non ſubſiſtit, & quod voluit Decius in conſilio 126. columna final. verſiculo & ſic. vbi propriè loquitur de collatione inualida. Et ideo cùm prædicta collatio reuerendiſſimi Cardinalis de Medicis (vt ſuprà latè dictũ fuit) ſit nulla, meritò ſequitur quòd ea non ſit habenda
42 in conſideratione, † cùm paria ſint collationem non fuiſſe factam, vel factam, ſed nulliter, arg. l. quoties. ff. qui ſatiſd. cog. cùm ibi not. per Doct. Nec vis facienda eſt in poſſeſſione dicti domini Vincentij, & quod in ea
43 tueri debeat, † quia obiectio poſſet militare in poſſeſſore non vitioſo, ſecus in vitioſo, & intruſo, prout eſt ipſe dominus Vincentius, qui habuit titulum vel colorem non canonicum ab eo, qui non habebat poteſtatem conferendi huiuſmodi beneficium, vt in terminis decidit Calder. in conſilio decimo tertio, de verborum ſignification. quem ſequitur Decius in conſilio centeſimo vigeſimo primo, col. fi. verſ. item ſecũdum eum. & Caſſad. in deciſ. vij. num. 3. ſuper reg. cancel. Idem dixit Abbas in cap. quia diuerſitatem. in ij. not. de
44 conceſſ. præben. † vbi inquit quòd intruſus in beneficio dicitur qui obtinet illud ſine authoritate illius ad quem de iure ſpectat collatio, & qui nõ intrat per portam, ſed quaſi violenter iniectus. Et Abb. ſequuntur Dec. vbi ſuprà, ac Pariſ. in citato conſilio quadrageſimo ſeptimo, numero quadrageſimo, volumine quar-
45 to. † nam ex collatione, nulla transfertur poſſeſſio, vt inquit Rub. Alexan. in conſ. 167. colum. iij. Vnde ex his omnibus concluditur dictum dominum Vincentium tanquam intruſum & vitioſum poſſeſſorem nullum penitus ius habere in dicto beneficio, & è contra dominum Annibalem in eo potiora & meliora iura habere, tam reſpectu tituli, quàm poſſeſſionis, in qua admittendus eſt & aſſociandus, ac in ea per optima iuris remedia tuendus.

LAVS DEO.

SVMMARIVM CONSILII XLVII.

1 *Epiſcopi in dubio ſpectat collatio beneficiorum, quæ ſita reperiuntur in eius diœceſi quod fallit vt numero 38.*

2 *Quod etiam locum habet in quolibet inferiore ab epiſcopo habente authoritatem conferendi beneficia.*

3 *Iuri patronatus laicorum per collationem epiſcopi præiudicari non poteſt.*

4 *Ius patronatus acquiritur ex fundatione, dotatione, vel conſtructione.*

5 *Ius patronatus hoſpitalis religioſi ita acquiritur ex fundatione ſicuti ex fundatione eccleſiæ.*

6 *Ius patronatus etiam acquiritur ſucceſſione, & tranſit ad heredes extraneos, & nu. 36.*

7 *Et etiam ad fœminam heredem.*

8 *Item etiam acquiritur ex cauſſa permutationis.*

9 *Ac tranſit cum vniuerſitate, vt nu. 37.*

10 *Eccleſia præſumitur eſſe libera.*

11 *Ius patronatus cùm in eccleſia ſit odioſum, non præſumitur in ea, niſi probetur.*

12 *Ius patronatus ex præſcriptione non acquiritur. Sed contrà ſecundùm communem nu. 32.*

13 *Laicus non poteſt poſſidere ſpiritualia. quod declara vt num. 34.*

14 *Ius patronatus eſt annexum ſpiritualitati.*

15 *Ius patronatus communicatum fuit laicis gratiosè. & num. 25.*

16 *Ius patronatus acquiritur ex præſcriptione immemoriali, quod intellige vt nu. 44.*

17 *Præſcriptio immemorialis eſt difficilis probationis.*

18 *Iuris patronatus quaſi poſſeſſio acquiritur ex vnica præſentatione cum inſtitutione ſubſequenti. & multò magis ex pluribus & nu. 26. 27. vbi etiam ex vnico actu electionis.*

19 *Vicarius epiſcopi non poteſt regulariter conferre beneficia niſi ſpeciale mandatum habeat ad ea conferenda.*

29 *Vicarius epiſcopi habens poteſtatem recipiendi reſignationem beneficiorum ex cauſſa permutationis reſignandorum, non tamen habere dicitur authoritatem ipſa permutare volentibus conferre.*

21 *Vicarius epiſcopi nõ poteſt ſine ſpeciali mandato inſtituere præſentatum, ſed contra ſecundùm magis communem vt nu. 45.*

22 *Collatio facta ab epiſcopo ſine præſentatione patroni ſecundum communem ſententiam eſt nulla.*

23 *Vel ſaltem irritari debet.*

24 *Impetrans beneficium ſpectans ad præſentationem patroni nihil agit.*

25 *Epiſcopus ſi confert beneficium patronale tanquam deuolutum, cùm non ſit, non tenet collatio.*

28 *Præſentatio facta ab eo qui eſt in quaſi poſſeſſione iuris patronatus præfertur præſentationi factæ ab eius proprietario.*

29 *Collatio facta ab eo qui eſt in quaſi poſſeſſione conferendi præfertur collationi factæ per illum, ad quem ius pertinet conferendi.*

30 *Præſentatio eſt fructus iuris patronatus.*

31 *Præſentatio fieri debet bona fide, & cum multis aliis qualitatibus.*

33 *Ius patronatus præſcribitur contra eccleſiam patronatam. & num. 40.*

39 *Beneficium an ſit iuris patronatus, vel liberæ collationis, vltimus ſtatus inſpicitur.*

41 *Ius patronatus præſcribitur ſpatio triginta annorum ſine titulo.*

42 *Declaratio ad textum, in capitulo primo de præſcrip. in vi.*

43 *Donatio iuris patronatus facta cum conſenſu epiſcopi,*

scopi, valet. & nume. 46. secundùm magis communem.

47 *Donatio iuris præsentãdi facta à patrono cum consensu episcopi, retento iure patronatus, valet.*

48 *Cõsensus episcopi in donatione iuris præsentandi, sufficit quòd interueniat post ipsam donationem.*

49 *Patronus præsentare potest filium, si idoneus est, & bono zelo moueatur. quod declara vt num. 62.*

50 *Institutus primo loco in beneficio præfertur secundo loco instituto, licèt priùs is adeptus fuerit possessionem.*

51 *Idoneus præfertur in præsentatione.*

52 *Idoneus si non admittatur cautela est vt appelletur, ne minùs idoneus præferatur.*

53 *Donatio iuris præsentandi facta cum consensu episcopi de beneficio vacaturo non valet. nu. 69*

54 *Procurator cõstitutus in genere ad præsentandum, licèt possit præsentare, tamen id fallit quando beneficium non vacaret, alias secus.*

55 *Dispositio l. fin. C. de pac. dum loquitur de hereditate viuentis, habet etiam locum in præbenda viuentis, quæ etiam dari nec permitti potest.*

56 *Legatus de latere non potest dare literas ad beneficia vacatura.*

57 *Beneficium curatum non confertur nisi habenti ætatem sufficientem ad presbyteratum, & nu. 74.*

58 *Collatio beneficij facta minori vigintiquinque annis tanquam inhabili non valet.*

59 *Collatio beneficij habentis sacrum ordinem annexum à priuilegio, statuto, vel consuetudine requirit talem ætatem in persona cui confertur qualem requirit sacer ordo annexus.*

60 *Præsentatus ad beneficium curatum debet habere ætatem sufficientem ad presbyteratum, licèt non esset in sacris constitutus.*

61 *Ætas filij probatur per librum patris.*

63 *Præsentatus à patre malo zelo debet spoliari, & præsentatio ipsa admitti non debet.*

64 *Ecclesiastica substantia solet propter filios periclitari.*

65 *Simoniacè dicitur acquiri beneficium, non solùm si datur temporalitas pro more spirituali, sed etiam si detur pro iure annexo spiritualitati.*

66 *Taciturnitas nationis suppressa in impetratione beneficij reddit impetrationem nullam.*

67 *Beneficia debentur naturalibus in patria.*

68 *Taciturnitas nationis non expressa in præsentatione reddit præsentationẽ subreptitiam, si per præsentantem non fit mentio instituendi quòd præsentatus est forensis.*

70 *Senior præsentandus est in præsentatione, quia magis idoneus præsumitur.*

71 *Testes seniores præferuntur iunioribus.*

72 *Seniores priùs debent loqui, quàm iuniores.*

73 *Verba senis plus valent, quam ensis iuuenis.*

75 *Literatus præferendus est in præsentatione beneficij.*

76 *Illiterati non possunt esse clerici, nec promoueri ad ordines, minusq; retinere beneficia.*

77 *Literati qui in ecclesia dicuntur stellæ ecclesiæ sunt extendendi ad pluralitatem beneficiorum.*

78 *Literatæ personæ æquiparantur nobilibus, quas ecclesia honorare debet non solùm verbo, sed etiam facto, vt in subueniendo eis pinguius de reditibus ecclesiæ.*

79 *Orbis sine literis regi non potest.*

80 *Ecclesia vniuersalis pro sui regimine admodum indiget viris literatis.*

81 *Ecclesia dispensat cum volentibus ire ad studium literarum, vt possint se absentare ab ecclesiis etiã curatis per septennium. & quòd non teneantur interim promoueri ad sacerdotium.*

82 *Pauper præsentatus præsumitur magis idoneus, quàm diues.*

83 *Patronus potius debet præsentare pauperem, quàm diuitem: quia in eleemosyna faciẽda quis debet præferre indigentem.*

84 *Paria sunt non facere præsentationem, vel facere, sed nullam.*

85 *Institutiones duæ si factæ reperiantur, vna per vicarium episcopi qui non habebat ius instituẽdi, & altera per episcopum, secunda præsentatio præfertur, quia prima pro non facta habetur.*

CONSILIVM XLVII.

VIsis iuribus ad me transmissis, duo eliciuntur dubia, quorum primum est, an præsentationes factæ per dominum Franciscum Fontanam, & dominum Annibalem de Landis cum institutionib. subsecutis reuerendissimi domini vicarij Curiæ episcopalis Astensis, præualeant collationi beneficij sanctæ Catharinæ factæ per reuerendum dominum episcopum Astensem.

Secundum est, posito quòd dicta collatio iurib. non subsistat, quæ præsentatio & institutio præualeat de ipsis duabus, an dicti domini Franciscí, vel altera domini Annibalis? Circa primum dicendum videtur, quòd collatio domini episcopi facta Hieronymo de Balbis præferatur præsentationibus & institutionibus antedictis. Nam istud beneficium est situm in diœcesi A-
1 sten. † ergo in dubio episcopus fundatam habere videtur intentionem vt ad eum spectet collatio beneficiorum suæ diœcesis c. cùm ex iniuncto. in fin. de hæret. in vj. cap. j. de capel. monach. Roman. in cons. 361. colum. j. Dec. in rubr. de elect. colum. j. in. fi. in cons. 117. colum. j. cons. 121. colum. j. & cons. 129. col. j. Paris. in cons. 34. in princ. vol. iiij. & in cons. 144. col. j. vol. eod. Crau. in consi. 322. col. ij. & Cassad. in decis. j. in fi. in tit.
2 de dilat. & in deci. iiij. nu. 7. in tit. de proba. † Et quod dictum est de episcopo, locum etiam habere videtur in quolibet alio inferiore ab episcopo, si habet potestatem conferendi beneficia gl. in verbo ordinariorũ. in clem. j. vt lit. pend. Abbas in c. ad nostram. in j. nota. de inst. Rom. in d. cons. 361. col. j. & Dec. in citat. cons. 117. col. j. & in cons. 121. col. j.

Nec obstat quod dictum beneficium sit de iure pa-
3 tronatus dominorum Frãcisci & Hieronymi fratrũ de Fontana, † quibus per collationem episcopi non potuit præiudicari. c. decernimus. xvj. quæstio. vj. quia respondetur quod de iure patronatus ipsorum dominorum, nulli facta fuit fides per aliquem titulum vel actum, per quæ soleat quæri ius patronatus. Nam primò probatur quòd beneficium prædictum fuerit fundatum per dictos fratres, vel eorum antecessores, mi-
4 nusque quòd ecclesia ipsa ab eis constructa, vel dotata fuerit, † per quos actus, vel alterum eorum quæritur ius patronatus. c. filijs. xvj. q. vij. gl. in c. frequẽtius. ea. q. Abb. in cons. 54. col. j. volum. j. & in cons. 106. in princ. volum. ij. Alexan. in cons. 74. colum. ij. volum. iiij. & in
5 add. nume. 17. Fely. in c. de quarta. vers. quinto ille. de præscrip. † vbi inquit quod fundanti hospitale religio-
6 sum, ita acquiritur ius patronatus, sicut fundatori ecclesiæ. Craue. cons. 68. colum. ij. minusque † quod successione fuerit per eos acquisitum, cùm trãseat ad heredes patroni. cap. j. quoniam de iure patron. quamuis etiam extraneos, vt per Innoc. in rub. de patr. Paul. de

Castr. in l. si sepulcrum. C. de relig. & sumt. fune. Alexan. in cons. 73. col. ij. vol. vij. Dec. in l. venia. in iij. not. C.
7 de in ius vocan. & in cons. 149. col. j. in prin. † & etiam ad fœminam heredem, vt in c. j. vbi Abb. & alij de iure patronatus. Dec. in l. fœminæ. colum. vj. de reg. iur. & in cons. 127. col. fi. & in d. l. venia. in ij. notab. Cassad. in de-
8 cis. j. in tit. de iure patro. † nec per viam permutationis, vt per gloss. in d. c. frequentius. Roch. in tract. de iure
9 patro. nu. 322. † Item nec cum vniuersitate vt in c. cùm secundum. de iure patro. gloss. in d. c. frequentius. Fely. in c. caussam quæ. col. iij. de prescrip. Roch. vbi suprà nu. 332. & Dec. in cons. 127. col. j. Et ideo cùm neutrũ ex
10 prædictis probatum fuerit, sequi videtur † quòd ecclesia ipsa præsumatur esse libera, vt per Innoc. in c. cùm venerabilis. & ibi Doct. in x. not. de excep. Dec. in cons. 17. col. j. & in cons. 573. col. ij. & non de iure patrona-
11 tus, de quo cùm sit odiosum † in ecclesia non præsumitur, nisi de eo probetur, vt per Decium in citat. consilio 117. columna prima. & 573. columna secunda. & per consequens liberæ collationis dicti domini episcopi Astensis.

Nec etiam obstat si dicatur quòd etsi prædictis modis non fuerit ius patronatus eis acquisitum, tamen alio medio habent ius patronatus, videlicet ex præscri-
12 ptione, † cùm illud præscriptione etiam acquiratur, vt per Abb. in cons. 76. colum. ij. volum. ij. quia respondetur quod contrarium tenuit Arch. in c. hortamur. lxxj. distin. quem sequitur Abb. in c. querelam. de elect. & in disputatione incip. Augerio. colum. x. vers. ex his. & in cons. 106. colum. iij. in princip. volum. ij. Fel. in cap. caussam. colum. iij. de præscrip. Dec. in rubrica de iud.
13 Et ratio est secundùm Abb. † quia laicus non potest possidere spiritualia. c. Messana. de elect. & per consequens nec præscribere. cap. caussam. de præscrip. cùm præscriptio esse non possit sine possessione. regul. sine possessione. de reg. iur. in vj. ergo pari ratione idem di-
14 cendũ videtur de iure patronatus, † quod est annexũ spiritualitati: quia de connexis idem est iudicium. cap. quanto. de iud. Rom. cons. 368. col. j. in fin.

Nec obstat quòd imò ius patronatus sit communi-
15 catum laicis, vt toto titulo de iure patronatus, † quia respondetur quòd istud ius fuit gratiosè cõcessum laicis, non omnibus, sed patronis duntaxat, fauore ecclesiarum, & ideo quòd hoc priuilegium non debet extendi ad alias personas, in quibus ratio priuilegij non concurrit. c. sane de priuilegijs. c. cùm cessante. de appellat. Item posito quòd laicus per præscriptionẽ possit acquirere ius patronatus, secundùm Ioannem An-
16 dream, in c. quod alicui. de reg. iur. † id potest habere locũ in præscriptione immemoriali, cùm habeat caussam discontinuam, & requirat factum hominis. l. foramen. ff. de seruit. ita Abb. in d. cons. 106. colum. iij. per cap. j. de præscript. in vj. Fel. in d. cap. caussam. colum. ij. cum sequen. de præscrip. & in tract. suo quan. lit. apost noc. patro. col. fin. Præpos. & Card. in d. c. querelam. Alexand. in cons. 74. colum. iij. volum. iiij. & Ias. in cons.
17 225. colum. ij. volu. ij. † Sed in casu de quo agitur, probata nõ videtur dicta præscriptio immemorialis. Nec mirum, quia difficilis est probationis, vt per Corn. in cons. 47. colum. j. voc. iij. & Paris. in cons. 101. nu. 104. vol. j. ergo, &c.

Minùs obstare videtur, quòd dicti fratres de Fontanis sint in quasi possessione præsentandi rectores in dicta ecclesia, vt constat ex duabus vltimis præsentationibus, cum institutionib. subsecutis reuerendi do-
18 mini vicarij Astensis, † quarum vna sufficit ad acquirendum quasi possessionem iuris patronatus, vt per Oldr. in cons. 312. & Dec. in cons. 117. col. ij. ergo multò fortiùs vbi concurrunt duæ, vt per Decium vbi suprà proximè, colum. ij. quia respondetur quòd licèt constet de dictis præsentationibus & institutionibus, tamen quod ex ipsis non constituuntur in quasi possessione iuris patronatus, quoniam vt acquiratur quasi possessio prædicta ex vnica præsentatione, requiritur quòd sequatur institutio legitima, quæ non interuenit in duabus præsentationibus suprà allegatis, cùm factæ
19 reperiantur à dicto domino vicario, † qui non habebat mandatum speciale ad conferendum beneficia, vt à iure disponitur, vt in c. fin. de offi. vica. in vj. Socyn. in cons. 260. nu. 17. Dec. in cons. 128. colu. ij. vers. ij. v. idem. & col. fin. vers. secundò non obstat. Et hoc adeò verum est quod dixit Roma. in cons. 330. colum. ij. post
20 dominos de Rota. † quod si vicarius haberet potestatem recipiendi resignationem beneficiorum caussa permutationis resignandorum, quæ quidem resignatio est ipsius permutationis præperatorium, non tamẽ haberet facultatem beneficia ipsa permutare volenti-
21 bus conferre: † quia in collatione beneficiorum requiritur speciale mandatum. d. c. fin. item etiam ad instituendum vt per Paul. de Castr. in cons. 57. circa fin. Card. in clement. j. quæst. viij. de iure patro. & Imol. ibi col. fin. vers. sed quid si clericus.

Sed præmissis non obstantibus, contrarium est de iure verius, quod imo dicta collatio est nulla, & quod vnus ex duobus præsentatis & institutis præferendus est rectori, cui fuit collatio prædicta facta per dominum episcopum: quoniam indubitata est iuris con-
22 clusio, † quod collatio facta ab episcopo sine præsentatione patroni est nulla. c. decernimus xvj. q. vij. cap. cùm dilectus. de iure patro. Bal. cons. 17. in ij. dub. vol. v. Cor. in cons. 47. colum. pen. in fin. vol. iij. Guido Pa-
23 pæ q. cclxxiiij. † vel saltem irritari debet. vt in c. illud. vbi Abb. de iure patro. Dec. in d. cons. 117. col. ij. Paris. in cons. 143. colum. j. vol. iiij. licet magis communis sit quod sit nulla, vt per Roch. vbi suprà, in verb. honorificum. q. j. & ideo dicit Ang. in l. sed si hac. §. patronum.
24 el. secundo. & ibi Ias ff. de in ius vocan. † quòd impetrãs beneficium spectans ad præsentationem patroni, nihil agit. Et Ang. sequitur Dec. in citato consilio 117. colum. ij. & in cons. 573. colum. ij. sed collatio huiusmodi fuit sine præsentatione patronorum, ergo nulla. Facit etiam quod voluit Rota in decisione nona, in antiq. in
25 tit. de iure patron. in fin. † vbi si episcopus confert beneficium patronale tanquam deuolutum, cùm non sit, non tenet collatio, etiam si postea deuoluatur. Fely. in c. cùm ex officij columna finali, versiculo, multa, de præscip.

Secundò facit, nam dicti fratres reperiuntur esse in quasi possessione huius ecclesiæ ex duabus præsentationibus cum institutionib. subsecutis, & quæ habuerunt effectum, ex quibus in quasi possessione consti-
26 tuti sunt. † Nam si ex vnico actu presentationis, sequuta institutione, quasi possessio acquiritur, vt vltra Old. & Card. vbi suprà voluerunt. Alexan. in d. cons. 74. col.
27 iij. in fin. Soci. cons. 258. col. j. † vbi per vnicum actum in his quæ non solent concedi ratione amicitiæ vel familiaritatis, acquiritur quasi possessio, vt in actu electionis, & in præsentatione, sequuta institutione, secundùm Inno. in c. cùm ecclesia Suttrina. de cau. possessionis & propr. Dec. in alleg. cons. 117. col. ij. 124. col. j. 126. col. j & in cons. sequent. colum. j. cons. 129. col. ij. 134. columna ij. & 149. colum. ij. Mod. in tractat. de præscript. in v. part. princip. in ix. quæstion. columna iij. vers. quarta conclusio. Cravet. in consilio 124. colum. ij. & 322. columna antepenult. vers. & considero. Dominus meus Ruin. in consilio 50. in principio,

volum.

volum.v.& Ripa in d.c.cùm ecclesia Sutrina.num.81. vbi attestatur hanc esse communem. Quanto magis hoc dicendum venit, vbi sunt plures, vt per Corn.in d. consil.47.col.j. & Dec. in d.consil.117.colum.ij.124. colum.ij.& 129.colum.ij.ac Craue. vbi suprà, & adeò in præsentatione quæ fit vigore iuris patronatus attenditur quasi possessio ipsius c. consultationibus. de iure patron.quòd quantum ad propositum, paria sunt esse patronum, vel in quasi possessione, vt per Card.in cõsil.69.in ij. dubio.in princ. vbi tradit, quòd ad præiudicandum præsentationi laicorum, si alij sint patroni in veritate, & alij in quasi possessione, non est opus facere mentionem in gratia de veris patronis,quia eis non præiudicatur per præsentationem, quam non ipsi, sed existentes in quasi possessione facere debent. Et Card. sequuntur Dec. in iam sæpius allegato consil.117. col. ij.126.col.ij.129.col.ij.& 134. colum.ij. & Rip.in d.c. cùm ecclesia Sutrina.num.130. vbi allegat dominum
28 Antonium de Butr. & Abb. in d.c. consultationibus.† vbi dicunt,quòd præsentatio facta ab eo qui est in quasi possessione iuris patronatus præfertur præsentationi factę à proprietario iuris patronatus.Et eos sequuntur Alexander in d. consil.74. in additio. & Ruinus in consil. suprà citato 50. num.2. Ad idem facit quod voluit Rota. in antiq.in decisio. ccccclvij. quem sequitur
29 Cravet.vbi suprà,vbi idem dicunt in collatione,† vt illa præferatur,quæ facta sit ab eo, qui est in possessione conferendi, licèt ipsum ius ad alium pertineat.Et ideo stante dicta quasi possessione prædictorũ D. fratrum, sequitur quòd dicta collatio fuit nulliter facta,& quòd
30 prævalere debet vna ex dictis præsentationibus,† quia ipsa præsentatio est fructus iuris patronatus, qui ad possessorem pertinere debet, vt not. Abb. in d.c. consultationibus. Alexand. in allegato consil.74. in princ.
31 additionis.& Dec.ac Rui.in locis suprà relatis,† & tantò magis cùm vna ex dictis præsentationibus (vt infrà demonstrabitur) fuerit facta bona fide, & cum aliis qualitatibus,de quibus per Cald in consil.12.in tit.de iure patro.& Dec.& Rip.vbi suprà.

32 Tertiò accedit,† nam ius patronatus per laicum acquiri potest secundum cõmunem sententiam ex præscriptione, vt voluit Abb. in d. c. querelam. Et licèt ibi teneat contrarium,tamen subdit,quòd hęc pars seruaretur in practica, & illam esse cõmunem firmat etiam in consil.76.col.ij.vol.xiiij. & Fely.in d.tract. quan.lit. apost.noc. patro. vbi inquit ita esse tenendum in iudicando,& consulendo. Dec.in cons.117. col.fin.versic. non obstat. cons.124.col.j.126.col.j.in fi.134. colum. pen.in fin.Corn.cons.47.col.ij.vol.iij. Fel.in c.causam quæ.colum.iij.de præscrip.&ipsam sententiam vti magis communem sequitur Alexan.in allegat. consil.74. colum.ij.in.& Paul.de Citad. in tracta. de iure patro.in v.causa, in fin. vbi inquit, quòd communis consuetudo eam sequitur,& quod esset ponere os in cælum,qui aliter iudicaret, quàm Papa Nicolaus quartus iudicauerit in eodem casu.

Sed posito, quòd altera opinio esset vera, tamen ea
33 limitatur locum non habere,† vbi laicus præscripsisset ecclesiam patronatã,vt cõcordando opiniones distinguit Ioan.Andr.in d.cap.quòd alicui.vbi inquit, quòd si apparet ecclesiam esse patronatam contra patronum potest currere prescriptio,secus contra ecclesiam liberam:quia in illa,vt in ipsius prejudicium non potest acquiri ius patronatus,per præscriptionem.Et Ioan.And. sequuntur Ant. de Butr. & communiter alij in dicto c. querelam.Cardin.in clem. plures.in v.quæstio.de iure patro.Roch.vbi suprà,in verb. ipse, vel is à quo. nume. 354.vbi inquit, hoc casu sibi placere magis sententiam Abb.in d.c.querelam.& Bald.in tract. de præscrip. in v. part.princip.quæst.ix.colum.ij.& quam distinctionem etiam sequitur Rip.in rubric.de iud.num.79. vbi dicit hoc diligenter esse notandũ, quia practicates indistinctè obseruant communem opinionem,& malè.Et hãc vti communem sequitur Bened. Vadi. in additionibus ad Felin.in cap. quanto.de iud.idem voluit Alexand.in citato consil.75.colum.ij. volum.iiij. sed in casu nostro (vt infrà demonstrabitur) sumus in limitatione prædicta: quia contra ecclesiam patronatam fuit præscriptum,igitur,&c.

Nec habet obstare ratio Abbatis, quòd sicut laicus non potest possidere spiritualia, nec ea præscribere,ita nec ius patronatus, quod est connexum spiritualibus:
34 † quia respõdetur quòd ratio Abb. procedit in electione,decimis,& aliis merè spiritualibus,quę nullo modo laicis competere possunt, secus videtur in iure patronatus, quòd laicis fuit concessum,& communicatum, & ab ipsis possidetur, d.c.consultationibus. ergo & ab eis præscribi potuit. Ita Dec.in d.consil.117.col. fin.in princ.126.colum.ij.&134.colum.pen. ac Paul.de Citad. vbi suprà. Nec pariter obstat, quòd laicis fuit communicatum ex causa spirituali, vt inuitentur ad dotandum & ædificandum ecclesias,quæ causa non videtur
35 habere locum in præscriptione:quia respondetur, † & illa ratio non ita limitatè & strictè accipitur, vt tantum ius patronatus consequatur qui fundauit vel dotauit ecclesiam,vt patet: quia etiam transfertur ad heredes.
36 c.j.de iure patro.†& transit cum vniuersitate.cap.ex li-
37 teris.de iure patrona.† & existenti in quasi possessione ius præsentandi competit,dicto cap. consultationibus. & tamen in his non videtur procedere ratio Abb. ita Dec.in consil.proximè relatis.Roch.vbi suprà nu.534. & Rip.in d.rubric.de iud.nu.74.

Non obstant modò adducta in contrarium, quibus
38 respondetur,& ad primum dicitur,† quòd illud posset procedere & locum habere, quando non constaret de acquisitione iuris patronatus dominorum de Fontanis per præscriptionem, vel de vltima quasi ipsorum possessione,aliàs secus,vt in casu nostro, vbi constat de ipsorum acquisitione, & de eorum vltima quasi possessione, quæ attenditur, vt per Oldrad. in dicto cons. 331. Feder. de Sen. in consil.234. in ij.dubio.& Decius
39 in citato consil.126.in princip.† vbi ad iudicandum an beneficium debeat iudicari, quòd sit in statu iuris patronatus,vel liberæ collationis, inspicitur vltimus status per not.per Baldum in l.si mater.C.ne sta.defunct. quem sequitur Paris.in consil.34. columna ij. in princ. volumine iij.& Craue.in consil.322.columna antepenult.versi.considero.Sed in casu nostro rector vltimus fuit prẽsentatus à dictis dominis fratribus,ergo ipsa vltima quasi possessio cõsideranda venit, & eo magis iustificatur hæc responsio,quia rector non solùm vltima vice præsentatus & institutus à domino vicario fuit in possessione beneficij palàm & publicè sciẽte episcopo, aut eo scire valente,per ea quæ not. Cald. in con.3. &6. in tit.de cau.poss.& propr.& Dec.in cita.cons.117.colum.ij.post medium.ac Craue.in allega.consil.322.col. antepe.ver.iustificatur etiam.sed etiam pen. loco præsentatus fuit confirmatus, quæ cõfirmatio habuit effectum, igitur sequitur quòd dicta collatio fuit nulla,& attendi non debet tanquam facta sine præsentatione patronorũ,qui ius patronatus prędictum acquisiuerũt per prescriptionem contra ecclesiã patronatã,quę erat dominorũ de Landis, vt cõstat de iure ipsorum per instrumenta antiquissima, quæ probant eorũ ius patronatus. Ad secundũ argumentum similiter respõdetur, quòd licèt ius patronatus ipsum quæsitum non fuerit

fundatione, & aliis mediis de quibus in d.argumento,
40 † tamen fuit quæsitum contra ecclesiam patronatam ex vi præscriptionis, cuius vigore laici ipsi potuerunt illud præscribere, vt per moder. in d.tract. de præscrip. in d.v.q.prin.q.ix.col.ij. vers. conclusio. & per doct. suprà citatos, & similiter per quasi possessionem duarum præsentationum vltimo loco factarum ante præsentem, quæ habuerunt effectum, per ea quæ suprà in secundo fundamento allegata fuerunt.

Nec etiam obstare habet, quòd saltem requiritur præscriptio immemorialis, cùm sit contra ius commune, ad acquirendum huiusmodi ius patronatus per c.j. de præscript. in vj. vel saltem titulus, quia respondetur duobus modis, & primo, quòd non requiritur titulus,
41 † cùm sufficiat præscriptio triginta annorum, absque aliquo titulo, vt voluit Feder. de Sen. in consil. 234. colum. ij. in fin. vbi respondit ad c.j. de præscrip. in vj. quòd licèt habēdo respectum ad iura antiquissima videlicet c. decretum. x. q. j. concessio iuris patronatus fuit gratiosa, & contra ius cōmune, quo ad laicos, hodie tamen cùm per noua iura talis gratia sit redacta in corpore iuris, quòd laicus præscribendo ius præsentandi in ecclesia bona fide, non dicitur præscribere contra ius commune. Idem firmat Dec. in cita. cons. 134. col. pen. & in fi. vbi etiam multis aliis modis respondet ad d.c.j. & inter alia in versi. Accedit. dicit vnum ad propositum, vi-
42 delicet, † quòd ille text. locum non habet quando accessit patiētia ordinarij, vt in casu præsenti, ex qua causatur iustificatio patronorum, vt tradit Imola. in c. cùm ecclesia Sutrina. col. pen. vers. secundo modo. de causa poss. & proprietatis.

Secundò respondetur, quòd hîc adest titulus donationis habitus à domino Augustino de Landis, †quamuis
43 à non domino, qui titulus sufficere videtur, vt per Roch. vbi suprà, in verbo ipse, vel is à quo in xxxvj. q. iiij. col. ver. intellige tamen. & Moder. in d. tract. præscript. in v. part. q. ix. versic. quinta conclusio. præsertim cùm fuerit confirmatus à diœcesano, vt secundum ipsos Doc. requiritur vt de instrumento dictæ donationis & confirmationis constat publicis documentis rogatis de anno 1500. à quo tempore citra factæ fuerunt duæ præsentationes de anno 1502. & 1504. quæ exinde confirmatæ, suum consequutæ fuerunt effectum, vt de his etiam plena facta fuit fides, ex quibus probatur, quòd ex tunc inchoauit, quasi possessio iuris patronatus, & per consequens quod cœpit currere præscriptio, quæ tali casu requirit spatium quadraginta annorum, vt per Dec. in citato consilio 134. colum. fina. & Moder. in tract. de præscript. vbi suprà. versicul. quinta conclusio. Vnde cùm in casu præsenti sint lapsi 40. à die ipsarum præsentationum, & constet de titulo, sequitur, quòd virtute ipsius præscriptionis titulatæ, & quæ non est contra ius commune, fuit acquisitum dictum ius patronatus.

Nec pariter obstat, quòd imò ad acquisitionem dicti iuris patronatus, cùm habeat causam discōtinuam, & requirat factum hominis adesse, debeat præscriptio
44 immemorialis per iura suprà allegata, quia † illa procedunt in seruitutibus realibus, non autem in iuribus personalibus, quæ quasi possidentur. Nam licèt habeant causam discontinuā, tamen præscribuntur longo & longissimo tempore, prout in seruitute personali concludunt doct. in l. corruptionem. C. de vsufruct. & de præscriptione exigendi censum in c. peruenit. de censib. & in præscriptione decimarum. in cap. ad aures, & in cap. iuuenis. de præscrip. Ita Corn. in consilio 47. col. ij. vol. iij. Roch. vbi suprà in d. verb. ipse. q. xxxvj. col. lj. versic. tamen adhuc credo. vbi etiam dicit ex mente Flor. quòd ius præsentandi, vel ius patronatus habet causam quasi continuam, quem referunt & sequūtur Moder. in d. trac. præscrip. vbi suprà in iij. cōclus. col. ij.

Vltimò non obstat, quòd non constat validas fuisse dictas præsentationes vltimo loco factas per dictos patronos, quamuis confirmatas mediantibus institutionibus vicarij episcopalis, qui non habebat mandatum speciale ad instituendum, quia respondetur, quòd etsi verum sit, quòd vicarius episcopi non possit conferre beneficia sine speciali mandato, vt suprà, tamen quòd
45 † bene potest instituere vigore sui officij præsentatum à patronis, quamuis ad hoc non haberet mandatū speciale notatur per Anch. vt in d.c. fi. de off. vica. & Gem. ibi col. fin. vers. sed pone. Rom. in sing. 601. vbi dicit de hoc esse casum singu. & rotundum in c. ex frequentib. de instit. vbi inquit Abb. alibi non ita bene probari. & Dec. in cons. 121. col. j. & 129. in prin. ac Boer. in q. xxx. nu. 4. & Roch. vbi suprà, in verb. competens. q. xxxj. vbi asserit hanc esse magis communem. Et ita ex his satis abundè cognoscitur collationem dicti episcopi fuisse nullam, tanquam facta sine consensu patronorum.

Circa secundum dubium videtur dicendum, quòd venerabilis Ludouicus primo loco præsentatus à domino Hānibale, & institutus à domino vicario episcopali præferendus sit presbytero Vincentio de Casali præsentato secundo loco à domino Francisco, & instituto à dicto domino vicario, quia præsentatio sua fuit facta à d. domino Hannibale vigore donationis sibi factæ per dominum Hieronymum cōpatronum de præ-
46 sentando † pro vna vice cum cōsensu episcopi, quę donatio valet. c. illud. vbi Abb. de iure patr. Pau. de Cast. in l. monumenta. C. de lega. Dec. in consil. 141. col. j. duplicatio in cons. 695. vbi refert hāc partem magis communem. Pau. de Citad. in d. suo tract. in 9. part. q. ij. Rui. in consil. 108. col. ij. vol. v. & Roch. de Cur. vbi suprà in verb. pro eo quòd. in ij. q. vbi inquit hanc sententiam magis communem, magis æquam, tutam, & sequen-
47 dam, & in specie in terminis nostris, †quòd donatio iuris præsentandi facta à patrono cum consensu episcopi, retento iure patronatus valeat, hoc voluit Roch. vbi suprà, in verb. ipse. q. xviij. & Dec. in citat. cons. 541. col. j. & in replicatione ad dubia eleuata. De consensu autem episcopi apparet per publicum instrumentum,
48 qui adhibitus reperitur tēpore ipsius donationis, †licèt satis fuisset post. vt per Roch. vbi suprà, in verb. pro eo. q. iiij. col. j. & seq. vbi tradit hanc opinionem magis æquam & maioribus authoritatibus roboratam, & dominos de Rota in antiquis in vlt. decis. de iure patro. & Ruin. in allegato consil. 108. col. ij. & seq. vol. v.

Nec habet obstare, quòd præsentatio ipsa facta de
49 filio non videatur valere, quia respondetur, † quòd patronus potest filium suum præsentare, si idoneus est, & moueatur bono zelo. gloss. est in c. quia clerici. de iure patr. vbi Abb. inquit hanc esse communem. & ibi Ant. de Butr. qui asserit ita seruari de consuetudine glo. in c. consuluit de iure patr. Roch. vbi suprà, in verb. honorificum. in iiij. q. versic. circa aliud. Paul. de Citad. vbi suprà in vj. part. in iij. argum. q. xlix. & Dec. in consil. 129. colum. j. & 541. col. j. vbi inquit hanc esse communem. Et pręcipuè hoc dicendum venit, cùm primo loco fuerit præsentatus, & admissus per ea quæ not. in c. capitulum sanctæ crucis. dn rescrip. Ias. in l. quoties. colum. iij. in iiij. limitat. C. de rei vend. & Craue. in consil. 63. co-
50 lum. ij. versi. secundum dubium est. † vbi præferendus est primo loco institutus, licèt secundo loco institutus
51 prius adeptus fuerit possessionē, & præsertim † etiam præferendus est, quia magis idoneus. & per gl. & Doc. in clem. plures. de iure patro. & in cap. cùm autem. eod. tit. &

tit. & hoc adeo verum quod inquit Abb. quem sequitur Dec. in citat. consil. 542. col. fin. duplicato in consil.
52 696. † Quòd si magis idoneus non admitteretur, cautela est quod appelletur, ne minus idoneus præferatur, etsi fieret cõtrarium, deberet retractari per superiorẽ.

Quibus non obstantibus sententia cõtraria est verior, & primò quia donatio iuris præsentãdi facta cum consensu episcopi, licèt valeat vt suprà, tamen illud est
53 verum, † quando fit de beneficio vacante, secus si de vacaturo: quia tunc est nulla. c. fin. de concess. præben. vbi Abb. in vlt. no. dicit, quòd sicut collator non potest promittere beneficium vacaturũ, nec alicui dare specialem authoritatem illud conferendi antequam vacet. c. ij. c. constitutis. de concess. præben. ita nec pariter potest patronus alicui promittere præsentationẽ beneficij vacaturi, nec alicui dare specialem facultatẽ præsentandi, cùm vacauerit: quia ratio quæ est in collatione, militat etiam in præsentatione: quoniam sperans se præsentare, desiderat mortem eius qui reperitur in beneficio contra tex. in c. ij de concess. præben. Feder. de Sen. in cons. 65. col. j. vers. ad id. Paul. de Citad. vbi suprà in vj. par. argum. iij. q. xlvij. Dec. in consil. 541. colum. j. pen. & fin. & in consil. seq. in fin. Pro cuius confirma-
54 tione facit, † nam licèt procurator possit constitui ad præsentandum, & sufficiat illum esse cõstitutum in genere, non autem in specie ad tale beneficium, vt communiter not. Docto. in c. fin. de concessione præbend. tamen limitatur ipsa cõclusio, vt procedat quando beneficium vacat, vt in d. c. fin. Ita Roch. vbi suprà in verbo honorificũ. nu. 77. Facit etiam quod not. Dec. in l. fi.
55 col. ij in princ. C. de pact. † vbi inquit, q̃ id quod dicitur ibi de hereditate viuentis, habet etiam locũ in præbenda viuentis, quæ nec dari, nec promitti potest. c. j. & ij. de concess. præben. Accedit quoque quod dixit Fely.
56 in c. mandata. colum. fin. de præsump. † vbi legatus de latere nõ potest dare literas ad beneficia vacatura, sed huiusmodi donatio facta domino Annibali non est de præsentando ad beneficium vacans, sed vacaturum, er-
57 go nulla. Secundò facit, † nam in beneficio curato vigore collationis quis non admittitur, nisi habeat ætatem sufficientem ad presbyteratum, & sic attigerit annum xxv. c. licet canon de elect. Feder. de Sen. in cons. 132. col. fin. Abb. in c. super inordinata. col. ij. de præb.
58 Bal. in l. ij. in vlt. not. C. de his, qui ven. æta. impetra. † vbi inquit, quòd collatio beneficij facta minori xxv. annis non valet, quia facta inhabili. Corroboratur hæc sententia ex not. per Rom. in consil 325. in prin. quem sequitur Barb. in consi. 33. colum. fin. vers. capio. vol. j.
59 vbi tradit, † quòd collatio beneficij habentis sacrũ ordinem annexum à priuilegio, statuto, vel consuetudine, requirit talem ætatẽ in persona cui confertur, qualem requirit sacer ordo annexus. per gloss. in c. si eo de rescript. in sexto. & in c. cum illis. in verb. prouideri. de præbend. in vj. Si ergo in beneficio curato requirit, vt quis ad illud admittatur, quòd attigerit dictum annum
60 xxv. aliàs non valet collatio, † ita pariter dicendum est, vt non valeat præsentatio, nisi præsentatus ad beneficium curatum, vt est istud, de quo agitur, quod habet curam animarum, attigerit dictum annum xxv. c. ij. de instit. in vj. c. cùm in cunctis. §. inferiora. de elec. vbi Ab. Roch. vbi suprà, in verb. honorificum. num 74. vbi inquit opus esse, vt præsentatus in tali beneficio habeat ætatem sufficientem ad presbyteratum, licèt non esset in sacris constitutus, vt per Inno. in d. §. inferiora. cuius dictum secundum Abba. ibi communiter obseruatur. Idem dixit Decius in consilio 172. in fin. & in consilio 542. colum. final. versicul. iiij. & Barba. in citato consil. 33. colum. fin. Sed in dicto domino Ludouico non adest huiusmodi qualitas, vt constat ex libro patris sui, in quo descripta est eius ætas, quæ est decem nouẽ anno-
61 rum, † qui quidem liber probat ætatem filij, vt per Saly. in l. si minorem. C. de in integ. rest. mino. & Rum. in consil. 31. col. iiij. ergo, &c.

Tertiò accedit, nam licèt verum sit, quòd patronus possit præsentare filium ad beneficium, quod sit de iure patronatus, si sit idoneus, & bono zelo moueatur, vt per Docto. in locis suprà citatis, tamen donatarius iuris
62 præsentandi, † qui procurauit habere donationẽ mediante pretio, vt filium præsentaret, non potuit illum præsentare. gl. in d. l. quia clerici. Et ratio est secundum Abb. ibi in glo. in verb. comparent. quia talis præsentatio est simoniaca, vt etiam inquit Dec. in cita. consi. 541.
63 col. j. † qui subdit, quòd talis præsentatus à patre debet spoliari, & præsentatio ipsa nõ admitti, cùm pater mortuus fuerit ob carnalitatem. c. graui. c. nemo. de simo.
64 † nam propter filios solet etiam ecclesiastica substantia periclitari. c. Syracusanæ. in princ. xxxiij. distin. Pro quo etiam facit quod voluit Abb. quem sequitur Fel. in cap.
65 veniens. el. j. in ij. not. de testib. † vbi inquit, quòd simoniacè dicitur acquiri beneficiũ non solùm si datur temporalitas pro iure merè spirituali, sed etiam si detur pro iure annexo spiritualitati, id est pro fauore habentis ius patronatus. & Felin. sequitur Roch. vbi suprà, in verb. & vtile. q. iij. Cùm ergo in casu de quo tractatur pater iniustè acquisiuerit mediante pretio potestatẽ præsentandi, videtur dicendum, quòd præsentatio ipsa nõ renuerit, vt per Abba. in consil. 96. col. ij. ver. non obstat. vol. ij. & Dec. in alleg. consil. 541. col. j. & in replicatione ad dubium. col. pen. ver. præterea.

66 Quartò facit † taciturnitas nationis suppressa in impetratione beneficij, sicut reddit impetrationem subreptitiam, & sic nullam, vt tradit Abb. in c. si proponẽ-
67 te. de rescrip. † quia beneficia debentur naturalibus in patria. & in dubio Papa intendit prouidere vnicuique
68 in patria sua. & ibi in glo. Ita † etiam præsentatio redditur subreptitia & nulla, si per præsentantẽ non fit mentio instituenti, quòd præsentatus est forensis: quia talis præsentatus non dicitur idoneus, vt per Dec. in citato cons. 542. nu. 15. & in replicatione allegata. col. j. quoniam non est verisimile, quòd si episcopus vel eius vicarius sciuissent præsentantem forensem, quòd illum instituissent, vel saltẽ sese reddidissent difficiles, ad instituendum. c. postulasti. c. super literis. de rescrip. Paris. in consil. 74. nu. 25. vol. iiij. idem voluit Barb. in consil. 23. col. vij. vers. cùm verò. vol. j. & in cons. 57. in princ. volu. eod. vbi multa adducit ad propositum, quæ non transcribo, cùm videri possunt. Sed per dominũ Annibalem donatarium iuris præsentandi non fuit expressum domino vicario episcopali, quòd venerabilis Ludouicus eius filius præsentatus esset forensis.

Non obstant modò adducta in cõtrarium, quia etsi satis ex suprà dictis responsum appareat, tamen sigillatim ipsis respondetur. Et ad primum argumentum de-
69 ueniendo dicitur, † quòd licèt valeat donatio iuris præsentandi facta cum consensu episcopi, illud est verum, si de beneficio vacanti facta fuisset, secus si de vacaturo, vt in casu nostro, vbi donatio reperitur facta per duos annos antequam vacaret beneficium, ergo nulla, vt in primo fundamẽto huius partis. item etiam inualida est dicta præsentatio, posito, quòd valeat ipsa donatio, quia facta de minore xxv. annis, qui in beneficio curato nõ potuit præsentari neque instituì, vt abundè dictũ fuit in secundo argumento. Plus est quia de filio non idoneo, & qui bono zelo non fuit præsentatus, vt in tertio argumento, & de forense, vt in vltimo. Et ideo cùm d. Ludouico non potuerit præsentari minusq;

inſtitui ex rationibus & cauſſis ſuprà allegatis, concludendum videtur, quòd dominus Vincentius, qui reperitur legitimè præſentatus & inſtitutus, omnino præferẽdus veniat dicto Ludouico, cùm ſit magis idoneus
70 ætate, & ſit ſenior. † nam pro ſenioribus magis præſu-
71 mitur. l. fin. C. de fide inſtrum. Et ideo videmus, † quòd teſtes ſeniores præferuntur iunioribus, vt per gloſſ. &
72 doct. in l. cùm quid. ff. ſi cert. peta. † item ſeniores prius debent loqui, quàm iuniores. c. j. de contro. feu. inter.
73 patro. & per Roma. in ſing. lxxxj. † Nam plus valẽt verba ſenis, quàm enſis iuuenis. c. j. de renunt. Bald. in l. ſe-
74 nium. C. de teſtamen. † Item etiam quia preſbyter, quæ qualitas ceſſat in ipſo Ludouico, quæ tamen de neceſſitate requiritur in beneficio curato, vel ſaltem potentia promouẽdi ad ſacerdotium. vt in c. ij. de inſtit. in vj.
75 & Dec. in allega. conſil. 42. ver. iiij. † Accedit etiam, q
76 eſt literatus, ergo magis idoneus, cùm † illiterati non poſſint eſſe clerici, nec promoueri ad ordines. Ange. in §. hoc de eo quo op. ep. minusq; retinere beneficia, vt per Innoc. in c. cùm noſtris. de conceſſ. præben. Bald. in
77 marg. in verb. homicida. verſic. j. † Item videmus, quòd literati, qui in eccleſia dicuntur ſtellæ eccleſiæ. c. ſuper ſpecula. de magiſtr. ſunt extollẽdi ad pluralitatem beneficiorum, vt dixit Inno. in c. iam dudum ad fi. de præben. Ab. in c. de multa. col. iij. de præben. Marſ. in prac.
78 ſua crim. in §. aggredior. nu. 8. † Nam perſonæ literatæ æquiparãtur nobilibus, quos eccleſia honorare debet, non ſolùm verbo, ſed etiam facto, vt ſubueniendo eis pinguius de reditibus eccleſiæ præ aliis minus literatis: & hoc quia ſcientia prodeſt nedum literato, ſed e-
79 tiam toti vniuerſali eccleſię. † Nam orbis ſine literis regi non poſſet. authent. habita ne fil. pro patr. c. cùm ex
80 eo. de elec. in vj. † vbi eccleſia vniuerſalis admodũ ad ſui regimen indiget viris literatis. Et ideo dicit Abb. in
81 c. de mulcta. colum. ij. de præb. † quòd ob cauſſam eccleſia diſpenſat cum volentibus ire ad ſtudium literarum, vt poſſint ſe abſentare ab eccleſiis etiam curatis per ſeptennium, vt non teneantur interim promoueri ad ſacerdotium. Vlterius preſbyter Vincentius non eſt forenſis, ſicut Ludouicus, ergo magis idoneus, vt ſu-
82 prà dictum fuit. † Item etiam pauper & non diues, vt alter, qui magis idoneus præſumitur, vt per Roch. in d.
83 ſuo tract. in verb. oneroſum. q. iij. † vbi inquit, quòd patronus habet onus præſentãdi pauperem potius quàm diuitem: quia in eleemoſyna faciẽda quis debet magis præferre indigentem. glo. in c. ſi quis filij. xxx. diſtinct. Et ideo cùm prima laborat tot defectibus, habenda eſt
84 pro nulla, † cùm paria ſint non facere præſentationem & inſtitutionem, vel facere, ſed nullam. argum. l. quoties. ff. qui ſatiſd. cog. & præualere debet ſecũda, quamuis vltima, cùm pro prima habeatur, iuxta no. per Car-
85 di. in clem. j. q. ix. de iure patro. † vbi inquit, quòd ſi reperiuntur factæ duæ inſtitutiones, vna per vicariũ, qui non habebat ius inſtituendi, & altera alia per epiſcopũ, quòd ſecunda præſentatio præfertur, quia prima habetur pro non facta. l. ſi pater. C. ne de ſtat. defuncto. Roch. vbi ſuprà in verb. competens. quæſt. xliij.

LAVS DEO.

SVMMARIVM CONSIL. XLVIII.

1 *Allegans ſe procuratorem alicuius, tenetur fidem facere de ſuo mandato.*
2 *Petitio hereditatis non datur contra titulo poſſidentem, quod limita vt num.* 12.
3 *Quod ampliatur etiam procedere ſecundum communem, quando titulus fuiſſet quæſitus poſt mortem defuncti. ſed contrà nu.* 11.
4 *Petitio hereditatis nõ ſolùm datur pro bonis defuncti. ſed etiam pro bonis poſſeſſionis per ipſum defunctum quamuis alienis.*
5 *Concluſio libelli ſemper attenditur.*
6 *Forma libelli in petitione hereditatis hìc ponitur.*
7 *Rei cumulatio vendicari non poteſt cum petitione hereditatis ad eandem rem virtute clauſulæ, omni meliori modo, &c.*
8 *Agens rei vendicatione debet probare de dominio authoris ſui.*
9 *Exceptio tituli opponi poteſt vſque ad ſententiam.*
10 *Agens temere in expenſis condemnandus eſt.*
13 *Titulus putatiuus & non verus non excludit petitionem hereditatis quantum cunq; tribuat iuſtam cauſſam præſcribendi.*
14 *Curator antequam detur bonis abſentis, prius conſtare debet iudici de abſentia, quæ eſt cauſſa conſtitutionis curatoris.*
15 *Curator datus bonis viuentis & non latitantis conſtituitur ad poſtulationem maioris partis creditorũ.*
16 *Curator debet promittere ſe defenſurum abſentem abſque vlla cunctatione, quæ promiſſo tam in tutore requiritur, quàm in curatore dato minori, ſiue alteri.*
17 *Curator conſtitui debet per iudicem competentem, & per illum cui ſubeſt abſens.*
18 *Factum à curatore nulliter conſtituto eſt ipſo iure nullum.*
19 *Curator abſentis ſatisfacere non poteſt neque debet creditoribus, niſi prius facta ſibi fide de credito.*
20 *Curator non poteſt donare.*
21 *Donatio inſolutum facta per curatorem abſentis, vel datum hereditati iacenti, nulla ſibi facta fide de credito non valet.*
22 *Titulus non excludit agentem à petitione hereditatis, quando titulus habitus fuit ab eo, qui conueniri poterat repetitione hereditatis.*

CONSILIVM XLVIII.

VIſis his, quæ in iure & in facto deducta fuerunt ex parte domini Lucæ de Gambolate procuratoris legitimi domini Antonij Bauæ, qui fidem fecit de
1 eius mandato, † vt tenetur quilibet facere, qui dicit, & allegat ſe procuratorem alterius iuxta not. per doct. in l. j. C. de procur. videtur dicendum, quòd ipſe non poſſit obtinere nec in petitione hereditatis, nec in reiven-
2 dicatione: quoniam iſta eſt clara iuris cõcluſio, † quòd petitio hereditatis non datur contra titulo poſſidentem. l. regulariter. l. nec vllam. ff. de pet. hered. † etiam ſi
3 titulus fuiſſet acquiſitus poſt mortem defuncti, vt per Saly. in l. fi. D. de edic. diui Adr. tol. vbi etiam Pau. Alex. & Saly. in l. ij. C. de petit. her. Ang. in §. ſed iſte. col. pen. de actio. vbi dicit hanc eſſe cõmunem. Alex. in conſil. 73. col. ij. vol. v. pariter dicit communem. vbi etiam inquit idem eſſe ſi titulus eſſet acquiſitus poſt litem motam. Idem Alexand. in conſil. 84. col. ij. volu. eo. Ruin. in conſil. 22. colum. j. volu. j. & in conſil. 174. col. pen. in fin. volum. eod. & in conſil. 160. colum. j. volum. v. vbi omnes atteſtantur hanc partem communem, & reprobant Bal. aliter tenentem in d. l. fin. in ix. & xj. oppoſitione. Sed hic Gregorius reus cõuentus habuit petias terrarum titulo donationis inſolutum, ideo contra
4 illum non poteſt cõpetere petitio hereditatis, † quamuis detur nedũ ad bona, & pro bonis defuncti, verùm etiam

etiam & pro omnibus bonis possessis seu detentis per ipsum defunctum, quamuis alienis. l. item videndum. §. final. cum l. sequent. ff. de petit. heredit. Alexander in dicto consilio 73. columna j. & Ruin. in citato consil. 22. colum. j.

Respectu rei vendicationis idem dicitur: quia ea intenta non fuit, sed tantum petitio hereditatis, vt clarè
5 constat ex verbis libelli, & ex eius conclusione, † quæ attenditur, vt per Bartol. in l. certi condictio. in principio. ff. si certum petat. & Decius in consilio vigesimo octauo, columna tertia, & in consilio quinquagesimo septimo, in principio. Nam ipse narrauit se heredem domini Franciſci sui patrui, & præfatum dominum Franciscum possedisse petias terrarum, de quibus in calce libelli, vsque in tempus mortis suæ iusto & legitimo titulo, & illas remansisse in hereditate dicti sui patrui, & eas teneri per Gabrielem Fauzonum, & concludendo petiit declarari: & pronuntiari se heredem prædicti domini Franciſci, & iam dictum Gabrielem detētorem ipsarum petiarum condemnari ad restituendum prænominatas petias cum fructibus, petens sibi super prædictis omnibus ius sibi ministrari omni meliori modo, &c.

6 † Nam hęc est forma libelli in petitione hereditatis. l. veluti. l. licet. ff. de petitio. heredita. Alexand. in consilio 183. columna prima, volumine quinto, in consil. centesimo octuagesimo quarto. column. prima, volumine eodem. & Ruinus in consilio 160. column. pri-
7 ma, volumine quinto. † non autem rei vendicationis, vt suprà continet quæ nec etiam cumulari potest cum ipsa petitione hereditatis, virtute clausulæ omni meliori modo, &c. & ad eandem rem vt per Alexand. in consilio octuagesimo nono. columna secunda, volum. secundo. Ruinus in consilio 174. columna penultima, volumine primo. & in citato consilio 160. columna j. & Pract. Papiens. in forma libell. pro hered. ad intest. dela. in j. glo. columna secunda, quoniam dicta clausula secundum Ruin. in dicto consilio 174. vel alia simi-
8 lis nihil potest operari ex defectu potestatis. † Plus dicitur quòd etiam dato quòd sibi competere posset ipsa rei vendicatio, tamen quòd ita etiam non potuisset obtinere, cùm de dominio domini Antonij sui authoris non constat, quod equidem probandum erat, vt in l. prima. C. de alien. mut. iudic. causs. fac. & per Ruin. in citato consilio 174. columna final. & in consil. 170. in principio volumin. iiij. & doctores. in l. cùm res. C. de probatio. Et ideo ex his videretur dicendum, quòd
9 stante exceptione tituli allegata per conuentū, quamuis opposita post litis contestationem † cùm possit opponi vsque ad sententiam: quia ista exceptio, titulo possideo, est peremptoria, vt firmat Bartol. in l. cogi. columna prima. C. de petit. heredit. & Aretin. in consil. 109. columna ij. quòd actor non potuit agere peti-
10 tione hereditatis. † & ideo tanquam temere agens condemnandus veniat in expensis iuxta l. eum quem tenere. ff. de iud.

Sed præmissis non obstantibus, cōtrarium arbitror
11 verius, † quòd imò petitio hereditatis legitimè intentata fuerit, quoniā licèt ea non detur contra titulo possidentem, quando titulus fuit quæsitus ante mortem testatoris, tamen secus est quando post mortem, vt voluit Baldus in dicta l. final. vbi dicit hoc no. dignum, & mirari hoc à nemine animaduersum. Et Bald. sequitur Alexand. in consilio nonagesimo. columna quarta, volumine secundo. & ideo secundum dictam doctrinam Bal. fuisse practicatum in iudicio in contingentia facti tempore Petri de Ancha. attestatur Barbar. in consilio 65. columna septima, volumine secundo, vt refert ipse Ancha. in reportatis suis, in l. pro herede. ff. de petitio. hered. Idem tenet etiam ipse Barba. ibi, qui firmat sępenumero Bononiæ in palatio potestatis vidisse ventilari hanc quæstionem. & allegari Doctor. Bald. in dicta l. fin. & etiam allegari doctrinam Salycet. in dicta l. fina. contra Baldum. & tamen vicarij qui pro tempore præsiderunt tribunali iudicarunt pro opinione Bald. & sic Bononiæ seruatur ipsa opinio tanquam verior, & quia fundatur sub maiori æquitate, subdens, quòd licèt communis opinio dictorum sit, quòd cōtra titulo possidentem non detur petitio hereditatis, tamen limitatur illa communis regula, & communis opinio, quando titulus & possessio fuerunt acquisita ante mortem testatoris, secus si post, quia non reperitur communis opinio dicens, quòd petitio hereditatis nō detur, quando titulus & possessio fuerunt acquisita post mortem. Et sic non potest dici, quòd opinio Bal. sit contra communem. Verùm quia in iudicādo forsitan durum esset recedere ab opinione contraria, ideo & secundò clarius respondetur, quòd licèt petitio hereditatis non detur contra titulo possidentem, siue ille fuerit quæsi-
12 tus ante mortem testatoris, siue post, † tamen illud dictum intelligitur, quando ille titulus esset validus & legitimus, aliàs secus: quia tunc datur petitio hereditatis. l. nec vllam. §. j. ff. de petitione heredita. not. Angel.
13 in §. sed iste. columna penultima, Instit. de actio. † Nam titulus putatiuus & non verus non excludit petitionem hereditatis, quantumcunque tribuat iustam causam præscribendi, vt vult gloss. in l. prima, quam ibi approbat Bartolus ff. ex quibus caussis maior. & quam notabilem dixit Aretin. in consil. centesimo nono, colum. secunda.

Quòd autem prædictus titulus rei conuenti sit nullus, multis modis demōnstratur, nam hic titulus dationis in solutum in iudicio productus reperitur factus per curatorem datum bonis absentis domini Iulij Cō-
14 falonerij, qui est nullus, † primò ex defectu absentiæ iudici non probatæ, quæ est caussa constitutionis curatoris, de qua liquidò constare debebat iudici, vt iudici. l. hoc autem. §. defendi. ex quibus caussis in possessionem eatur. not. Angelus in consilio centesimo tertio. in principio.

15 Secundò ex defectu iuris, † nam curator bonis viuentis & non latitantis constituitur ad postulationem creditorum, & ex consensu maioris partis. l. secunda ff. de cur. bonor. dand. Angel. in dicto consilio centesimo tertio. Socin. in consilio ducentesimo trigesimo quarto, columna finali, quod non reperitur gestum in casu præsenti.

Tertiò ex defectu solennitatis: quia dictus curator non promisit defendere absentem sine vlla cunctatio-
16 ne. † quæ promissio tam in tutore, quàm in curatore requiritur, siue sit curator minoris, siue alterius. l. final. §. omnem autem. C. de administratione tutor. Angel. vbi suprà. Sed hîc non apparet de tali solennitate, ergo huiusmodi solennitas omissa vitiat curam. & per Angelum in citato consilio 103.

17 † Quartò, quia data per iudicem incompetentem, & per illum cui non subest absens: quo casu quando datur curator bonis absentis, & indefensi. l. prima & ij. ff. de curatoribus bonorum dandis. oportet quòd ille, contra quem petitur, sit de loco & foro iudicis dantis, vel saltem de foro, ratione caussæ mouendæ. Vnde necesse est, quòd sit talis, qui si præsens esset, cogeretur ibi iudicium suscipere, aliàs per talem iudicem dari non potest curator nec personæ, nec liti, nec bonis vniuersis. l. j. in fin. ff. de tutoribus vel curatoribus datis ab iis qui ius dandi non habent. Sed hæc cura (vt dixi) data

18 fuit à iudice incompetenti: igitur † quod factum fuit cum ipso curatore, est nullum ipso iure. l. j. ff. quod falsò tuto. Ita dixit Bald. in cons. 173. in princ. vol. ij.

Vlterius dato sed non concesso, quòd prædictus curator legitimè creatus fuisset, tamen non potuit dare in solutum dictas petias terrarum Michaeli vti credi-
19 tori absentis: † quia nullo modo facta fuit fides ipsi curatori de credito prædicti Michaelis, de qua constare debebat. Cùm ergo hoc factum non fuerit, sequitur
20 quòd ipsa datio fuit nulla, † & potius dicenda donatio, quàm datio in solutum, quæ per eum fieri non potuit. l. contra iuris. §. fin. ff. de pact. Ita concludit Aret. de do-
21 natione in † solutum facta per curatorem datum hereditati iacenti in consil. 109. col. j. subdens eam nõ obstare agenti petitione hereditatis. Idem voluit Barb. in cita. cons. 65. col. pen. vbi propriè determinat petitionẽ hereditatis dari contra titulo possidentem, quando alienatio non tenuit ex defectu solennitatis.

Vltimò etiam dicitur, quòd etsi conuentus habuisset titulum donationis in solutum non à curatore, sed
22 ab absente, † quòd talis titulus non excluderet agentem à petitione hereditatis, cùm hic cõuentus habuerit titulum ab eo, qui poterat conueniri petitione hereditatis: quia sine titulo possidebat. ergo & ipse conuentus habens titulum ab eo, non debet esse melioris conditionis, quàm author eius. l. fin. §. j. ff. ad Velleia. vt per Bart. in l. cogi. in fin. C. de pet. hered. Aret. in consil. 109. col. ij. Barb. in consil. 65. vol. ij. col. ix. Paul. de Cast. in cons. 6. col. fin. secundum antiquam impressionem. & Ruin. in consil. 54. col. fin. volu. iiij. Igitur ex his intrepidè concludendum arbitror reum cõuentum petitione hereditatis condemnandum esse ad restitutionem dictarum terrarum, vnà cum fructibus & expensis legitimis præsentis iudicij.

LAVS DEO.

SVMMARIVM CONSIL. XLIX.

1 *Tutor & curator tenentur reddere rationem administrationis suæ, & eorum heredes, & nu.* 14.
2 *Administrationem alienam quilibet suscipiens regulariter tenetur ad redditionem rationis, & ad reliquatus restitutionem.*
3 *Negotiorũ gestor etiam rationem reddere tenetur.*
4 *Necnon etiam procurator ad lites & negotia.*
5 *Actor vniuersitatis.*
6 *Executor testamentorum, & sententiarum.*
7 *Curator ad lites.*
8 *Hospitalarij.*
9 *Heres grauatus per fideicommissum.*
10 *Seruus & socius.*
11 *Frater existens in communione, qui administrauit bona communia.*
12 *Filius quoque tenetur reddere rationem de his quæ viuente patre administrauit, licèt pater rationem in vita sua non petierit.*
13 *Pater similiter tenetur reddere rationem filio de his, in quibus non habet legitimam administrationem, si gessit negotia filij.*
15 *Tutor, curator, & procurator tenentur reddere rationem administrationis vsq; ad triginta annos.*
16 *Eamq; reddere tenentur, etiam non requisiti, secundum communem.*
17 *Quod amplia etiam procedere in eo qui de facto, & prætermisso omni iuris ordine assumpsit administrationem pupilli vel alterius.*
18 *Tutor & curator in ratione reddenda exhibere debet inuentarium factum de bonis pupilli, quod facere tenetur, quòd si non exhibuerint, vel minus legitimè vltra pœnas infamiæ perpetuæ quibus subiacent, tenentur etiam pupillo quatenus iurauerit in litem.*
19 *Tutor ex iuris ordine tenetur facere inuentarium.*
20 *Tutor & curator debent exhibere libros rationis & administrationis tutelæ, & curæ, saltem vnũ, quem conficere tenentur de administratis.*
21 *Librum rationis tenetur reddere tutor pupillo finita tutela.*
22 *Liberationis debet continere redditus & fructus qui percipiuntur ex bonis administratis, non confusè, nec in genere, sed singillatim & distinctè.*
23 *Ratio reddi debet à capite.*
24 *Tutor si non exhibuerit librum rationis, quia non confecerit, ex quo statim in eo deprehenditur dolus præsumptus, tenetur pupillo ad interesse declarandum per iuramentum in litem.*
25 *Et idem si confecerit sed minus legaliter, quia præsumitur ex bonis pupilli locupletatus, & nu.* 30.
26 *Tutor conuertendo pecunias pupillares in eius vtilitatem potest dici prædo.*
27 *Dolus est falsa asseueratio scienter facta cum animo fallendi.*
28 *Officialis publicus etiam conficere tenetur librum administrationis, & in eo data vel accepta, cui, vel à quo & ex qua causa, & qua die, nominatim & singulariter scribere.*
29 *Deputatus ad scribendũ introitus communis, si perfectè non scribit, dicitur esse in dolo, & punitur.*
31 *Tutor qui descripsit de introitibus pertinentibus ad administrationem tutelæ, si illos immiscuit in rationibus suis, quas tenebatur tenere separatas à rationibus pupilli deprehenditur in culpa, ita quòd contra eum iuratur in litem.*
42 *Tutori asserenti libros non habere, vel amisisse, non creditur, nisi probet: quia præsumptio est, quòd malitiosè occultet.*
33 *Officium tutoris est diligenter custodire libros rationis.*
34 *Tutor tenetur pecuniam pupillarem conuertere in emptionem prædiorum, quando pecunia sufficeret ad emptionem, alias in redditione rationis tenebitur erga pupillum ad interesse, declarandum per iuramentum in litem.*
35 *Vel si non dederit ad honestum lucrum.*
36 *Tutor in redditione rationis ostendere debet debitores, cum quibus contraxit, fuisse eius conditionis tempore contractus, quòd diligens pater ius redditurus fuisset.*
37 *Item etiam restituere pupillo instrumenta ad eum pertinentia, alias si dolo, lata culpa, vel leui non restituantur aduersus eum iuratur in litem.*
38 *Plus tenetur sibi consignata non legitimè alienata tanquam reliqua restituere.*
39 *Tutor, curator, vel alius administrator, qui semel reddidit rationem suæ administrationis, non tenetur iterum illam reddere, & nu.* 47. *vbi declaratur.*
40 *Solutione eius quod debetur, tollitur omnis obligatio.*
41 *Computatio & reliquorum restitutio venit in ratione reddenda.*
42 *Liberatio generalis ampla & cum verbis prægnantibus facta tutori generaliter intelligenda est, & extendenda ad omnia quæ pertinent ad administrationem tutelæ.*
43 *Proœmium ostendit causam finalem & mentem disponentis, quod declara vt num.* 61.

44 Red-

44 *Redditio rationis prætextu erroris reddi debet.*
45 *Error allegari non potest vbi est clausula, ex certa scientia, quod declara vt nu. 62. 63. & 64.*
46 *Calculatio rationis & eius redditio, licèt ratione erroris retractari possit, tamen secus est, quando vltra calculationem interuenit pactum vel transactio de stando calculo: quia tunc ratio reddita retractari ntn potest, quod declara nu. 65.*
48 *Paria sunt non reddere rationem, vel reddere, sed non plenè, nec sufficienter.*
49 *Ratio inter mercatores licèt fuerit sæpius calculata, tamen allegando errorem potest peti, quòd iterum calculetur.*
50 *Rationem alleganti non fuisse plenè & legitimè redditam, incumbit onus probandi.*
51 *Lex quando requirit factum & actualem redditionem, non statur assertioni.*
52 *Facto vbi est opus, verba non sufficiunt.*
53 *Aliud est rationem esse redditam, & aliud redditam confiteri.*
54 *Confessio rationis reddita non præiudicat confitenti, quando facta reperitur super re non verisimili, & quasi impossibili.*
55 *Dolus præsumitur contra tutorem omittentem scribere pecunias exactas.*
56 *Præsumptio transfert onus probandi in cõtrarium.*
57 *Liberatio dolosè extorta tanquã iniqua & nulla, nõ est sequenda, etiam si fuerit iurata, vt num. 66.*
58 *Administratio si fuit dolosa, & ex ea aliquid tutori vel curatori adfuerit, quia plura probantur peruenisse ad manus eorum, præsumitur quòd ex illis tutor vel curator fuerit locupletatus, nisi aliud doceatur.*
59 *Liberatio & quittatio quantumcunque generalis inter viuos nunquã extenditur ad administrationem dolosam, si administranti aliquid adfuit: quia per illam dolus præteritus non censetur remissus, nisi expresè sit facta mentio doli, aliàs secus.*
60 *Dolus quando inest liberationi non purgatur per liberationem.*
67 *Redditio administrationis fieri debet in loco, in quo administrata fuit.*
68 *Difficultas probationis & dolus quando cucurrit, tunc datur iuramentum in litem veritatis contra dolosum.*

CONSILIVM XLIX.

IN præsenti consultatione res satis clara esse videtur, quòd D. Ioan. de Parma, vti heres quondam D. Vincentij eius patris, tenetur reddere rationem bonorum quæ administrauit, tanquam tutor & curator D.
1 Petri Pauli Cortesij, † quia tutor, curator, vel eorũ heredes tenentur reddere rationem administrationis, vt de tutore est tex. in l. j. §. officio. ff. de tutel. & rat. distrahend. & ibi per Bart. & docto. & de curatore plenè notatur in l. aduersus. & in l. rationes. C. de admi. tut. & de vtroque ponit Spec. in tit. de iud. in §. ij. versic. sequitur videre de actione tutelæ. Soc. in consil. 46. col. j. duplicato in cons. 213. † vbi dicit etiam, quòd quicunq; suscipit alienam administrationem, regulariter tenetur ad
2 redditionem rationis, & ad reliqua, iuxta illud Euãgelij, redde rationem villicationis tuæ, vt habetur in cap.
3 qualiter & quando. el. ij. de accusa. † Vnde videmus, q̃ negotiorũ gestor etiam rationem reddere obligatur, vt est casus in l. ij. & ibi Bart. declarat. ff. de neg. gest. † Et similiter procurator ad lites & negotia. l. si remune-
4 randi. & l. si procuratorem. §. j. ff. manda. † Necnon a-
5 ctor vniuersitatis. l. j. & l. ita eorum. §. si decuriones. ff.
6 quod cuiusque vni. nom. † Et executor testamentorũ. c. tua nobis de test. ac sententiarum. l. executorem. C.
7 de execut. rei iud. † Necnon etiam curator ad lites. In-
8 stit. de auth. tut. in fi. † Hospitalarij, vt not. in §. penul. in
9 authen. de eccle. tit. coll. ix. † Ac etiam heres grauatus per fideicommissum vt per Barto. in l. cùm talem. ff. de
10 cond. & demonst. Idem Soc. cons. 24. nu. 37. † vbi idem
11 dicit de seruo & socio. & cons. 37. in prin. † vbi etiã hoc inquit de fratre, qui existens cum fratribus in communione administrauit bona communia. & Abb. con. 12. in vj. dub. volu. j. quem sequitur Soc. cons. 129. col. v. in
12 princip. † vbi etiam tradit filium reddere debere rationem de his, quæ viuente patre administrauit, licèt per prædictam rationem non petierit, arg. l. cùm oportet.
13 §. sed in hac specie. C. de bon. quæ lib. † Idem videmus in patre, qui etsi non teneatur reddere rationem filio de bonis, in quibus habet legitimam administrationis rationem. d. l. cùm oportet. tamen quando non est legitimus administrator, & gerit negotia filij, tenetur reddere rationem. l. litis. §. patet. & ibi Bart. de neg. gest. Soc. in consil. 2. colum. ij. consil. 73. nu. 10. vol. iij. con. 92. colum. ij. vol. iiij. Rom. in consil. 148. in iij. dubio. & consil. 414. in princ. Dec. consil. 110. colum. fin. consi. 178. in j. col. consil. 192. in princ. cons. 255. colum. j. & consil. 464. in princ. & consil. 591. in princip. & Paris.
14 cons. 89. colum. iij. volum. j. † Et quòd redditio rationis astringat etiam heredem, voluit Dec. in d. consil. 110. colum. final. per text. in l. iij. §. hæc actio. ff. de neg. gest. in l. tutelæ. l. omnes tutores. C. arbitr. tutel. vbi etiam inquit, ita tenere Roman. in d. consil. 413. Ita enim te-
15 nuit Boer. in decis. 59. in princ. † dicens quoque tutorem, curatorem, aut procuratorem, teneri reddere rationem administrationis, etiam post longum tempus xx. annorum, & vsque ad xxx. annos, vt not. in l. maximè. ff. de administ. tut. & tenet Bald. in rubric. de pro-
16 cur. col. ij. vers. nunquid post longum tempus. † eamq; reddere debet non requisitus, prout voluit gl. in verb. singulis annis. quam approbant magis cõmuniter doctores in clem. quia contingit. de religio. domi. vt dicit Socin. in consil. 92. colum. iiij. in princ. vers. præterea
17 ex quo. vol. iiij. † & istud etiam procedit in eo qui de facto, & prætermisso omni iuris ordine, assumpsit administrationem bonorum pupilli, vel alterius, vt per Socin. in consil. 2. column. j. & in consil. 24. col. penult. ac Dec. in consil. 449. col. fina. & in consil. 591. col. j. quia non debet esse melioris conditionis eius, qui tutelam legitimè suscepit. argum. c. eum qui de præbend. in vj. & l. si à domino. §. si prædo. ff. de peti. heredi. Ita Bald. in d. l. j. §. officio.
18 Et in dicta ratione reddenda † debet tutor vel curator exhibere inuentarium factum de bonis pupilli, quod facere tenentur iuxta notata per Bart. in l. legitimos. ff. de legitim. tutor. Quòd si non exhibuerit, quia non fecerit, vel fecerit, sed non legitimè: quia non posuit in eo omnes res, vel illas obscurè posuit, ex quo est in dolo præsumpto, vt per Bart. in d. l. tutor qui repertorium. vltra pœnas infamiæ perpetuæ, cui subiacet: & aliis quibus puniendus venit, tenebitur pupillo, quatenus iurauerit in litem. l. fi. C. arbitr. tut. Bar. in d. l. tutor. Soc. in cons. 46. col. ij. Dec. in cons. 178. col. j. & in cons.
19 192. col. j. quia † ex iuris ordine tenetur tutor facere inuentarium. Alex. in cons. 74. in princ. volu. vj. Angel. in cons. 175. Capi. in decis. 50. & Soc. Iun. in cons. 148. colum. j. vol. j. vbi etiam multos citat.
20 Secundò debet † exhibere libros rationis & administrationis tutelæ & curæ, saltem vnum, quem conficere tenetur de administratis, vt per doc. in d. §. officio. & Angel. in consil. 277. & Socin. in consil. 92. colum. ij.

21 &† eum reddere pupillo finita tutela. argu. l. inter cætera. & ibi Bar. ff. de lib. leg. l. si ita fuerit. ver. in reliquis. ff. de manu. testam. & per Paul. de Cast. in cons. 307. & Rom. in consil. 413, & Socin. in d. consil. 46. colum. ij. & in consil. 190. colum. ij. in fin. aliàs iudicio tutelæ obli-
22 gatur, vt in d. §. officio. † & in quo sint descripti, & notati reditus & fructus qui percipiuntur ex bonis, quorum administrationem habet, vt instruit Bar. in consil. 150. & Ias. in consil. 219. colum. j. volum. ij. & non confusè, nec in genere, asserendo se tantum expendisse, & tantum recepisse, vt per Bald. in rubri. C. de fid. instru. colum. ix. versic. sequitur videre de scripturis quorundam officialium. Sed sigillatim & distinctè, vt ex tali fundo, & à tali colono tantũ percepi, & à tali tantum, vt per Bart. vbi suprà. & Anch. in consil. incip. Sordidè & perniciosè. quod nõ reperitur in volumine, vt etiam tradit Soci. in consil. 159. col. j. quia aliàs non esset reddere rationem, iuxta l. cùm seruus. ff. de condit. & demonstr. Ibi vt computationes probæ ac improbæ referantur accepta rectè relata an nõ rectè. Si enim sic sunt specificè singula declarata, veritas & falsitas deprehendi potest, non sub nube, & generaliter affirmando sic esse, vel non esse. l. argentarius. ff. de edend. & Anchar. sequitur Socin. in d. consil. 46. colum. ij. in fin. & in con. 73. colum iij. in prin. Et idem tenet Socin. Iun. in cons. 148. colum. j. volum. j. quia qui aliter reddit rationem, non dicitur reddere, secundum Bartol. in dicto consil. 150. quia intelligi non potest. l. antepenult. ff. de condi. & demonstr. quem tex. ibi dicit esse notandum Pau. de Castr. pro tutoribus, & aliis administratoribus, qui tenentur rationes reddere de prędictis reditibus. Idem voluit Angel. in consil. 277. in iij. dubio, vbi inquit, hoc esse generale omnium gerentium negotia aliena, qui tenentur rationes reddere, vt cõficiant librum vel codicem rationum de his, quæ peruenerunt ad manus suas, quoniam impossibile est, nisi ostendatur liber rationum, in quo accepta & data & introitus & exitus sunt descripta, quòd reddi possit ratio, & etiam subdit, oportet rationes atque librorum volumina offerre legenda primũ, deinde computandum, vt explorari possint imputationes probè an improbè referantur accepta & data, an nõ, dicta l. cùm seruus. vbi dicit esse opti-
23 mum textum. † nam cùm rationem reddi à capite sit necesse. l. argentarius. §. edi. ff. de edend. quomodo caput ac finis rationibus non compositis & reductis in codicem, poterit fieri? Certè nullo modo. Et Ange. sequitur in consil. 159. colum. ij. in princip. in consil. 190. colum. j. Idem voluit Decius in citato consilio 110. colum. final. & consil. 78. colum. j. & in consil. 192. col. j.
24 † Et ideo si non exhibuerit librum, quia non confecerit, ex quo statim in eo deprehenditur dolus præsumptus, sicut contra tutorem, qui non confecit inuentarium, vt per Bart. in d. l. tutor. & Bal. ac alios in d. §. officio. ac Soc. in consiam sæpius allegato xlvj. col. ij. in fin. consil. 78. colum. iij. in princ. & in consil. 190. col. ij. in princip. tenebitur ad interesse declarandum per iura-
25 mentum in litem, vt per Bart. & alios in d. §. officio. † Et idem si confecerit & exhibuerit, sed minus legitimè & legaliter, vt quia multos reditus & fructus percepit, ac pecunias exegit, quas non posuit ad introitum in libro rationum, vel in eo dicit soluisse pecunias pro pupillo, quas verè non soluit, quia cùm arguatur in eo dolus &
26 falsitas in prędudicium pupilli vel adulti, † & cõuertendo ipsas pecunias in eius vtilitatem, possit dici prędo, vt per Ang. Imol. & Moder. in l. Pomponius. § & facta. ff. de acquirenda possess. & Alexan. in l. ex stipulatione. ff. eodem tit. Similiter cõtra eum iuratur in litem, vt per Socin. in dictis consiliis 46. colum. ij. 73. colum. ij. in fin.
27 159. colum. j. & 190. colum. ij. in princip. † Est enim dolus falsa asseueratio scienter facta, cum animo fallendi. l. j. ff. de dol. Cyn. in l. præscriptione. C. si contra ius vel vtil. publ. Pro qua opinione facit quod not. Bartol. in l.
28 comperimus. C. de nauicul. lib. xj. † vbi dicit, quòd officialis publicus debet conficere librum suæ administrationis, & in eo data & accepta, cui, vel à quo, & ex qua causa, & qua die nominatim & singulariter scribere. Et ratio est secundum eum, quia nisi hæc fiant, non potest postea conuenienter reddi ratio administrationis. Et Bart. sequitur Socin. Iun. in allegato consilio 148. col. in
29 princ. Ad idem facit, † Nam deputatus ad scribendum introitus communis, si perfectè non scribit, dicitur esse in dolo, & punitur. l. excellentia. C. de erog. milit. an. libr. xij. Ponit Bald. in l. vbi exigitur. §. dolo. ff. de eden. Socin. in consil. citato 159. col. ij. versic. corroboratur. & in cons. 190. colum. ij. & idem in tutore, vt per Bart. in d. l. tutor. Socin. consil. 46. colum. ij. versic. præterea.
30 & Socin. Iun. vbi suprà colum. ij. † Nec mirum, quia ex illis præsumitur locupletatus, nisi aliud doceatur, vt est gloss. not. & ibi Angel. in l. verum. ff. de pet. hered. glo. in l. si fine. §. modestus. ff. de administra. tutor. docto. in l. j. C. si aduer. cred. Socin. in consil. 190. colum. iij. versi-
31 cul. postremo. & in consil. 159. colum. iiij. in fi. † Et hoc adeò verum dicit Socin. in consil. 159. colum. ij. versic. secundò probatur. quòd si tutor quid descripsit de introitibus pertinentibus ad dictam administrationem, & illos immiscuit cum rationibus suis, quas tenere debebat separatas à rationibus pupillæ, quòd talis culpa deprehenditur in ea propter quam iuramentum in litem præstari potest, secundum Innoc. quem sequuntur Anton. de Butr. & Imol. in c. cum officiis. de testam.
32 Bald. in authen. licentia. C. de epis. & cler. † Nec dignus est excusatione si dicat libros non habere, vel amisisse:
33 quia non creditur, nisi hoc probet: † quia eius erat officium diligenter custodire. Vnde præsumptio est, quòd malitiosè occultet iuxta not. in l. si quis ex argentariis. §. pen. ff. de eden. Ita Anchar. in consil. 317. in causs. col. iij. quem sequitur Socin. in d. consil. 159. colum. iiij. versic. sed præmissis.

34 Tertiò † tutor tenetur pecuniam pupillarem conuertere in emptionem prædiorũ venalium. Ita Bart. in d. l. tutor. §. si post. Dec. in cons. 178. col. j. & 192. col. j. & 430. col. ij. Soc. cons. 2. col. pen. quãdo videlicet probatum esset ipsam pecuniam fuisse sufficientẽ ad illorum emptionem, vt not. Paul. de Cast. in consil. 140. col. fin. versi. super quinto. quem sequitur Dec. in allegato cons. 177. in fin. Aliàs in redditione rationis tenetur ad
35 interesse declarandum per iuramentum in litem. Ita docto. vbi suprà, † vel si non dederit ad honestum lucrum, vt per Bar. in d. §. si post. Et quamuis Dec. in citat. consil. 178. col. fin. videatur dicere hoc nõ habere locum hodie, quia dare pecuniam sub vsuris hodie sit prohibitum, tamen ad eius dicta patet responsum ex his quę dicit Socin. in allegat. cons. 2. in fine.

36 Quartò † in redditione rationis venit, vt debitores, cum quibus cõtraxit, ostendãt eius conditionem tempore contractus fuisse, vt diligens pater ius redditurus fuisset. l. qui sub conditione. ff. de condi. & demonstr. Roma. in consil. 413. & Socin. in consil. 92. col. ij. vol. iiij. aliàs tenetur, vt ibi.

37 Quintò, † vt instrumenta ad pupillum pertinentia restituantur. Quòd si dolo, lata culpa, vel leui, non restituantur aduersus tutorem, iuratur in litem. l. alia. C. de in litem iuran. Soc. in cons. 92. colum. ij.

38 Sextò, † vt tutor teneatur sibi consignata non legitimè alienata tanquã reliqua restituere. l. j. §. j. ff. de tut. & rat. distra. l. tuto. C. arbitr. tutel. not. Bal. post glo. in l.

cùm

cùm testamen. C. de manu. testa. Soci. in cons. 92. col. ij.

Ex aduerso autem sentio dictum heredem velle se defendere à dicta ratione reddenda, ex eo quòd per quondam dominũ Ioannem fuerit reddita ratio sufficienter, & quittatus, & liberatus, vt constat instrumen-
39 to dictæ rationis redditæ & liberationis: † quo casu tutor vel curator, vel alius administrator, qui semel reddidit rationem suæ administrationis, non tenetur iterum illam reddere, vt concludunt Ioann. Mon. Archi. Ioan. And. & Doct. in c. vnic. de cler. ægrot. in vj. & Lap. in clem. quia contingit. extra de relig. dom. argumen.
40 l. cùm seruus. ff. de condi. & demonst. † quia solutione eius quod debetur tollitur omnis obligatio. Insti. quib. modis toll. ob. in princip. quòd autem reddiderit, con-
41 stare videtur secũdum eum, † nam in ratione reddenda venit computatio, & reliquorum restitutio, dicta l. cùm seruus. vbi Pau. de Cast. & alios. Sed dominus Petrus Paulus in instrumento absolutionis & liberationis confitetur se vidisse computa & rationes, & quondam dominum Ioannem eius tutorem & curatorem reddidisse omne id, quod ad eum peruenit occasione dictæ tutelæ & curæ administratæ: quæ cõfessio eidem habet præiudicare. l. generaliter. C. de non num. pecu.
42 l. quid ergo. §. contrarium. ff. de contrario iud. tute. † Et tantò magis hoc dicendum est, cùm dicta liberatio sit multùm generalis, & ampla, & cum verbis prægnantibus facta: quo casu intelligenda generaliter, & quòd ad omnia, quæ pertinent ad dictæ tutelæ administrationem, sit extendenda, vt per doc. in c. j. de transact. & per tex. ac doc. l. emptor. §. Lucius. ff. de pact. imò si non fuisset facta dicta liberatio, obligatus esset dominus Petrus Paulus ad faciẽdum ipsam liberationem de facto, vt per Bart. in l. iij. §. j. ff. de liberat. lega. & in l. si finita. §. eleganter. ff. de damn. infect. Dec. in consil. 100. col. fin. per l. dissolutæ. C. de condi. ob cau. & l. cùm affirmes. de liberali causa.

Secundò adducitur pro eius parte, nam in liberatio-
43 ne dicitur rationem fuisse legitimè redditam, † vt constat in proœmio dictæ liberationis, quod ostendit causam finalem, & mentem disponentis, vt in l. final. & ibi Bar. ac alij. ff. de hered. instit. l. j. & ibi Bart. ff. ad Maced. Faciunt not. per Decium consil. 522. in j. colum. vbi dicit, quòd ratio finalis colligitur ex proœmio statuti, ergo si legitimè reddita ad alterius redditionem cogi non potest.

44 Tertiò facit, † nam prætextu erroris redditio rationis fieri debet, vt per doctores in l. prima. C. de errore calcul. sed in ipsa absolutione dicitur quòd eam facit ex certa scientia, quia sufficienter fuit reddita ratio,
45 † ergo error allegari non potest. Bart. in l. sed etsi quis. in §. quæsitum. ff. si quis caut. & in l. final. ff. de condict. indebiti.

46 Quartò † quia licèt calculatio rationis, & eius redditio ratione etiam erroris retractari possit. dicta l. prima, de errore calcul. tamen quando vltra calculationem interuenit pactum vel transactio de standa calculo, nõ potest ratio reddita retractari, secundum Barto. in l. ij. ad finem. C. de iure fisci. lib. x. argum. dicta l. emptor. §. Lucius de pact.

Quibus tamen non obstantibus, quæ verè non obstant cõtrariam sententiam veriorem existimo, & dico, quòd imò d. heres ad huiusmodi redditionis rationem de iure tenetur per ea quæ sup. dicta sunt in princip. præsentis cõsultationis. Nunc solùm restat respondere ad argumenta in cõtrarium adducta, ex quorum responsionibus clarior apparebit cõsultatio ista. Et de-
47 ueniendo ad argumentum fateor, † quòd quando ratio reddita fuit sufficienter, quòd ad eam de nouo reddendam quis non tenetur, vt per doct. suprà allegatos, aliàs secus, vt tradunt Lap. & Card. in d. cle. quia cõtigit.
48 & probatur. † Nam paria sunt non reddere rationem, & reddere, sed non plenè, nec sufficienter. argu. l. quoties. ff. qui satisd. cog. Et ideo dicunt docto. in d. l. j. C. de
49 de errore calcu. † quòd licèt inter mercatores ratio sæpe fuerit calculata, tamen allegando errorem potest peti quòd iterum calculetur. Ita etiam dixit Socin. in d. consil. 159. col. iij. in princip. in consil. 190. col. ij. & in consil. 92. col. ij. vol. iiij. & Paris. cons. 89. colum. iij. vol. j. Sed in casu nostro non constat, quòd dominus Ioan. plenè & sufficienter reddiderit rationem suæ administrationis prout tenebatur, igitur non obstat dicta ra-
50 tio. † Verùm quia alleganti rationem non fuisse plenè & legitimè redditam incumbit onus probandi, & sic domino Petro Paulo, vt per Paul. de Castr. in consil. 36. quem sequitur Socin. in citato consil. 190. colum. ij. & 92. colum. ij. vol. iiij. & Dec. in consil. 100. colum. fin. ac Paris. in præallegato consilio 89. colum. iij. ideo pro demonstratione & verificatione præmissa facit, Nam iura volunt & requirunt, quòd actualis redditio rationis fiat, scilicet quòd administrator rationes reddat, legendas offerat & computãdas, an accepta & data proprè relata fuerint, vel non, & reliqua restituat. dicta l. cùm seruus. & sic lex necessariò requirit factum. l. ar-
51 gentarius. ff. de eden. † Sed quãdo lex requirit factum, & actualem redditionem, non statur assertioni, vt in l.
52 si fortè. ff. de castren. pecul. † quia vbi opus est facto, verba non sufficiunt. l. ait prætor. §. si quis. ff. de no. ope-
53 ris nunt. † Item aliud est rationem redditam, aliud redditam confiteri. l. assiduis. cum gloss. C. qui pot. in pignor. hab. l. à diuo Pio. §. sed si emptor. ff. de re iudic. & sic non est eiusdem efficaciæ assertio & actualis traditio, & ita in terminis contuluit Pe. de Anch. in cons. 331. in iiij. col. quem sequitur Soci. in d. consil. 159. col. iij. & idem dicit in consil. 92. col. ij. circa fin. sed in dicta ratione reddita dictus dominus Ioannes nullum librum rationis exhibuit, quem tamen ex decisionibus suprà citatis, quas non repeto, tenebatur exhibere, in quibus appareret de reditibus & fructibus, & de solutis, ac acceptis, igitur cùm in dicta ratione hoc factum nõ fuerit, vt clarè deponunt plures testes. sed in confuso red-
54 dita fuerit, meritò sequitur, † quòd dicta cõfessio & asseueratio rationem esse redditam, non potest præiudicare domino Petro Paulo, cùm emanauerit super re non verisimili, & quasi impossibili, vt per Anchar. in d. consil. 331. quem sequitur Soci. in consil. 159. col. iij. vers. confirmatur. & in consil. 190. col. iij. vers. secundò respondetur. Idem voluit Ang. in d. consil. 276.

Vlterius quòd non plenam reddiderit rationem luce clarius demonstratur, nam in dictis foliis, super quibus fuit reddita ipsa asserta ratio, nullibi apparet, quòd descripserit pecunias à magnifico domino Octauiano Scotto, à domino Antonio Maria Corio, à mercatorib. de la Sallina receptas, de quarum receptione constat ex confessionibus scriptis per manum dicti quondam domini Ioannis, & subscriptis per testes nobiles & fidedignos. & ex instrumentis: quo casu præsumendum est contra eum, quòd rationem legitimè non reddiderit,
55 nisi contrarium probetur: † quia contra omittentem præsumitur dolus, & subtractio. l. tutor qui reperto-
56 rium. vt suprà dixi, † quæ præsumptio transfert onus probandi in contrarium. l. siue possidetis. C. de proba. Ita concludit etiam Soc. in d. consil. 159. col. iij. & 190. col. iij. & Dec. in consil. 100. col. fin. Vlterius quòd non fideliter, sed falsò se habuerit in dicta ratione, manifestè colligitur. Nam in dictis foliis carentib. anno, mense, & die, in pluribus parcellis descriptum comperitur

dictum quondam dominum Ioannem soluisse scutorum centum domino Philippo Bocheriæ vti creditori quondã domini Petri Corteſij patris dicti domini Petri Pauli, quorum ſummam negat dominus Philippus habuiſſe, & ſe nunquam fuiſſe creditorem in obolo dicti domini Petri. Ex quo quidem capite etiam apparet de dolo præfati tutoris & curatoris, & per conſequens, quòd non fuerit plenè reddita ratio, ſed doloſa adminiſtratio, vt per Soc. in conſ. 190. colum. ij. verſ. ſecundò,
57 quod fortius eſt. † Et ſic concluditur, quòd non dicitur plenè reddita ratio, ſed quòd dicta liberatio fuit doloſè extorta, quæ tanquam iniqua & nulla non eſt ſequenda, vt concludit Pet. de Anch. in conſil. 332. vel reſcindenda. nota. in l. ſub prætextu. C. de tranſact. Soc. in ci-
58 tato conſil. 159. colum. iiij. verſ. ex quibus. † quoniam quãdo doloſa fuit adminiſtratio, & ex tali adminiſtratione aliquid adeſt tutori vel curatori, & ex ea vtilitatem conſequitur, vt in caſu noſtro: quia plura probantur peruenisse ad manus tutoris & curatoris, quæ non reperiuntur etiam ſcripta in dictis foliis, præſumitur ex illis locupletatus, niſi aliter doceatur, vt eſt glo. in l. verum, & ibi Angel. ff. de pet. hered. glo. & docto. in l. j. C. ſi aduerſ. credit. & per conſequens ſi adeſt liberatio & quittatio quantumcunque generalis, ad talem admi-
59 niſtrationem non extenditur. † Nam quando ſumus in liberatione inter viuos ſi ei qui dolum commiſit, aliquid adeſt, quia apparet, quòd in manibus tutoris & curatoris, vel alterius adminiſtratoris aliquid remanſerit, tunc generalis liberatio & abſolutio ad hunc caſum non extenditur, nec per illã dolus præteritus cenſetur remiſſus, niſi expreſsè fama ſit mentio doli. Ita concludit Bart. in l. Aurelio. §. Caius. ff. de lib. lega. & in l. ſi vnus. §. illud. ff. de pact. ſecus quando ei qui dolum commiſit nihil adeſt, quia tunc dolus præteritus cenſetur remiſſus, vt per doctor. in l. actione. C. de tranſact. Ita Socin. in conſil. 159. colum. iiij. verſicu. ex quibus. & in conſil. 190. colum. iij. verſicul. poſtremò. & in conſilio 72. colum. j. verſic. ex quibus. volum. iij. & in conſ. 92. colum. iij. verſic. non obſtat tertia ratio. volum. iiij. & Pariſ. in conſil. 88. colum. penult. volu. j. Confirmatur hæc opinio. Nam quando aliquid remanſit adminiſtratori, quod non reſtituit, tunc ad illud nõ extenditur liberatio, quòniam non reddendo reliqua dicitur eſſe in dolo. l. ſi procuratorem. §. fin. cum l. ſequent. & l. dolus. ff. manda. notat Bald. & Imol. in l. ſeruus ve-
60 titus. ff. de legat. j. † ſed quando dolus ineſt liberationi, non purgatur per liberationem ſecutam. Ita Bald. in l. ſub prætextu, la ſecunda. in fin. C. de tranſact. & Socin. in allegato conſil. 73. col. j. volum. iij. & in conſil. 159. colum. v. in princip. & in conſil. 190. colum. iij. in fine. quia ſapit dolum de præſenti & de futuro. argum. eius quod Bald. in l. fin. C. de codicil.

Non obſtat etiam, quòd ſi non fuiſſet facta liberatio, quòd obligatus erat dominus Petrus Paulus illam facere de facto, vt per Bart. in d. l. fin. §. j. quia ad hoc patet clara reſponſio, quòd iſta theorica procedit, quando verè fuiſſet reddita, & fideliter ac plenè, & non doloſè, aliàs ſecus. Ita Socin. in d. conſ. 159. col. v. verſic. ſecundò quia. & Dec. in conſ. 100. in fine.

Non obſtat ſecundum argumentũ principale, quòd ex quo in proœmio dicitur rationem fuiſſe redditam
61 ſufficienter, quòd vlterior ratio reddi nõ debeat, † quia reſpondetur quòd quãdo narrata in proœmio & præfatione vnius compoſitionis non ſunt vera, dicta compoſitio de iure communi irritatur, quia factum aliter ſe habens, quàm proœmium oſtendit, reddit ſubſequentem diſpoſitionem nullam. Ita in terminis, & ad propoſitum noſtrum dixit Anchar. in conſil. 80. col. ij. quem ſequitur Socin. in d. conſil. 159. colum. v. verſic. ſecundò quia. Sed in caſu iſto conſtat rem aliter ſe habere, quàm proœmium demonſtrat, quia non conſtat rationem fideliter eſſe factam, & ſufficientem, ſed doloſè, vt ſatis ſuprà dictum fuit, igitur, &c.

62 Similiter non obſtat tertium, † quòd ex quo ex certa ſcientia facta fuit dicta liberatio, & non per errorem, quòd error allegari non poſſit: quoniam reſpondetur & primò ſecundum Bal. in d. c. ſed ſi quis. §. final. quòd dicta clauſula nihil operatur, quando probatur rem aliter ſe habere, quia tunc præſumitur error & cõfeſſio erronea. Allegat l. de ætate. §. fina. ff. de inter. act. & Bal. ſequitur Socin. in d. conſil. 159. colum. vj. in prin. verſicu. nec prædictis.

63 Vel ſecundò † reſponderi poteſt, vt per Soc. ibi poſt Ang. Fulg. & Mod. & in d. §. fin. quod error etiam probari poteſt, ſed alio modo quàm probando aliter rem ſe habere, videlicet, per alias coniecturas, de quib. per Bartolum in l. non fatetur. de confeſſ. Et hoc militat in caſu noſtro, vt ſuprà probatum fuit: & ſic dicta clauſula nihil obſtat.

64 Tertiò reſpõderi poteſt, † quòd eodem errore quo dominus Petrus Paulus fuit ductus ad liberandum, & ad fatendum rationem fuiſſe diligenter eadem etiam ratione ad apponendum dictam clauſulam. l. doli. verſic. diuerſum. ff. de dona. Bart. in fin. §. idem quæſiit. ff. de cond. indeb. & Socin. vbi ſuprà.

65 Non obſtat quoque vltimum, † quòd quando calculatio eſt facta à partibus, & continet pactũ vel tranſactionem, facit præiudicium parti: quia reſpondetur ex mente Socin. in dicto conſilio 159. colum. iij. verſi. confirmatur. & conſilio 190. colum. iij. verſicul. ex quibus. & in conſil. 92. column. iiij. volum. iiij. quod in caſu noſtro ſtantibus premiſſis non poteſt dici, quòd calcu-
66 latio legitimè facta fuerit, † & quòd ipſa liberatio facta per pactum & tranſactionem tanquam euidenter iniqua, & nulla, vel tanquam doloſè extorta, irritanda & non ſequenda venit, etiam ſi eſſet iurata, vt voluit Paul. de Caſtr. in dicto conſil. 307. per gloſſ. not. in l. iij. §. j. ff. de contr. iud. tut. quem ſequitur Socin. in dicto conſil. 190. colum. iij. in fin. & Dec. in conſil. 110. colum. fin. in fin. Et ſic ex his apparet dictum dominum heredem apud quem præſumitur eſſe pecunia exacta à debitoribus domini Petri Pauli, cùm appareat illam eſſe deſcriptam in parte dictis foliis, iuxta not. per Paulum de Caſtr. in conſil. 370. in fin. j. dub. quem ſequitur Socin. in dicto conſil. 159. colum. v. in princip. teneri de no-
67 uo ad reddendam dictam rationem, † & caſu quo non reddat legitimè, partes magnifici domini iudicis loci, vbi adminiſtratio ipſa facta eſt, & in quo ratio reddi debet, per textum in l. j. & ij. C. vbi de ratio. ag. op. & per Socin. in conſil. 31. in fin. & conſil. 149. colum. j. in fi. fore præſtandum iuramentum in litem dicto domino Petro Paulo, pro his quæ præſumuntur, & conſtat eſſe penes dictum heredem, quoniam dicit gloſſ. communiter approbata in l. actionibus. ff. de in litem iurand.
68 † quando difficultas probationis & dolus concurrit, tunc dicitur iuramentum in litem veritatis contra doloſum. Et hanc communiter approbari tradit Soc. in d. conſil. 73. col. iij.

LAVS DEO.

SVMMARIVM CONSIL. L.

1 *Teſtes in cauſa ſeparationis tori debent eſſe omni exceptione maiores, & num.* 12.

2 *Adul-*

2 *Adulterium præsumptiuè probatur, cùm directè & specificè probari non possit.*

3 *Sodomita, adulterium, & similia, nedum probari non possunt per auditum, sed nec etiam per visum.*

4 *Vxor potest agere contra maritum adulterum ad separationem tori, dotis restitutionẽ, & donationem propter nuptias, & nu. 13. vbi etiam si maritus habuisset rem cum soluta.*

5 *Maritus sicut potest accusare ciuiliter vxorem de adulterio, quò ad separationem tori, & ad lucrũ dotium, ita econtra vxor virum.*

6 *Matrimonium licèt propter adulterium mulieris possit separari quò ad torum, non tamen quò ad vinculum, quia remanent coniuges.*

7 *Maritus propter adulterium vxoris lucratur dotem.*

8 *Quod amplia procedere non solùm in dote data, sed etiam in promissa.*

9 *Separatio tori propter adulterium cuilibet ex coniugibus de iure canonico permittitur, sicut de iure ciuili permittebatur dissolutio matrimonij.*

10 *Pactum factum inter virum & vxorem, quòd ea prædecedente sine liberis, maritus lucratur dotẽ, locum non habet, si maritus commisit adulterium, & idem est contrà, si vxor commisit adulterium, nihil habere potest ex bonis viri.*

11 *Statuto si caueatur, quòd vxore decedente sine liberis, maritus lucretur dotem, tale statutum locũ non habebit, quando culpa mariti propter eius vitam toro marituli non conuenientem fit separatio tori.*

CONSILIVM L.

QVia præsens causſa modicam vel nullam difficultatem habere videtur, paruiq; etiam põderis est, ideo breuiter me expediam non elaborando vbi
1 non expedit. Et deueniendo ad scopum, dico, † quòd cùm ex parte Odisiæ Rognonæ fuerit probatum per quatuor testes, & quidem concordes, & omni exceptionẽ maiores, vt requiritur isto casu secundum Paris. consil. 54. col. ij. vol. iiij. vidisse Bernardinum eius maritum solum cum Alaxina vxore Tribaldi Ritij sola, &
2 sæpius se deosculantes, & in eodem lecto cubantes, † ꝙ præsumptiuè adulterium ipsius Bernardini probatum esse videtur, cùm directè & specificè probari non possit, vt in c. præterea. vbi notant omnes de testibus in c. iij. loco. de præsump. cap. significasti. de adult. Ruinus in consil 149. colum. j. volum. v. & Mars. in consil. j. nu-
3 mero 47. & in cons. 28. colum. ij. vbi inquit, † quòd sodomia adulterium, & similia, nedum non possunt probari per auditum, sed nec etiam per visum, cùm dire-
4 ctò probari non possit, & per consequens, † quòd Odisia legitimè agere potuit contra dictum eius maritum ad separationem tori, ad restitutionem dotis, & ad donationem propter nuptias. cap. j. vt lite non contesta.
5 vbi per illum textum dicũt ibi Abb. Imol. & alij, † quòd sicut maritus accusare potest ciuiliter de adulterio vxorem quò ad separationem tori, & ad lucrum dotiũ, vt c. plerunque. de dona. inter vir. & vxorem. Ita econtra vxor poteri taccusare maritũ, quò ad separationem tori, & ad hoc vt consequatur dotes suas, & donationem propter nuptias: quia quò ad accusandum ciuiliter, ad imparia non iudicantur vir & vxor. cap. publico. xxxij. quæstio. j. Idem voluit Abb. in cap. tuę. in fin. & ibi Imol. colum. j. de procur. & in c. fin. in iij. not. de adult.
6 vbi dixit, † quòd sicut propter adulterium mulieris potest separari matrimonium quò ad torum, non tamen quò ad vinculum: quia remanent coniuges, & maritus lucretur dotem, & vxorem alimentare non teneatur. c. plerunq;. de dot. post diuor. rest. Idem econtra vxor potest agere ad separationem tori, & ad lucrum donationis propter nuptias, per not. in d. c. j. vt lit. non contest. & in c. dixit. & c. si quis vxorem. xxxij. quæst. j. Alibi idem Abba. in c. plerunque. in j. quæstio. de dona. inter virum & vxorem. Rip. in l. ij. in princip. num. 7. ff. solu. matr. Istud etiam tenent Moder. Rep. in rub. de dona.
7 inter vir. & vxorem. §. xx. colum. j. † vbi tradunt, quòd sicut vir lucratur dotem propter adulterium vxoris. l.
8 cùm mulier. ff. solu. matrim. † non solùm datam, sed etiam promissam, per tex. in l. cùm mulier. vbi Bald. not. ff. de condi. insti. & hoc quando maritus non haberet filios nec ex primo, nec ex secundo matrimonio, secus si aliter, vt per Bal. in l. hac edictali. colum. ij. versic. sed pone. C. de secundis nuptiis. & Crem. in not. lxxxvj. & Boer. in d. decis. cccxxxviij. colum. iij. c. fin. sic etiam vxor lucratur donationẽ propter nuptias, propter adulterium viri, per tex. in c. j. Hoc etiam approbant Ange. in tract. in verb. *che hai adulterato*. in vers. quæro. quia video. & ibi Ang. de Arim. Pet. G. in sing. xlviij. & Mars. in l. j. nume. 60. de raptu virgin. Barba. in consil. 64. col. antepenult. volum. j. Bolog. in consil. 23. Cuma. in cõsil. 175. in fin. vbi expressè dicit, quòd quando maritus tenet cõcubinam, vxor potest agere ad separationem tori, & dotem repetere, ac donationẽ propter nuptias lucrari. Et Cuman. sequitur Dec. in consil. 531. colum. j. & in l. semper in contractibus. de regulis iur. ac Socin.
9 Iun. in cons. 32. col. j. volu. ij. quia secundum eum † cùm ista separatio tori propter adulterium, cuilibet ex coniugibus de iure canonico permittatur, sicut de iure ciuili permittebatur dissolutio matrimonij, vt suprà, l.
10 consensu. C. de repud. Et in tantum hoc est verum, † quòd etiam si fuisset factum pactum inter virum & vxorem, ꝙ ea prædecedente sine liberis, maritus lucraretur dotem, quòd isto casu si vxor decederet sine liberis, illam consequi non posset, sicut nec similiter mulier nihil habere posset ex bonis mariti, si se fecit pollui per adulterium. Quod probatur per gloss. in cap. plerunque. de donatio. inter virum & vxorem. vbi dicit text. quòd mulier per adulterium perdit dotem & dotalitium, dicit gloss. quomodo esse potest, quòd perdat donationem propter nuptias, si ea debetur heredibus? Respondit gloss. & dicit, Dic quòd fuerat factum pactum, quòd vxor lucraretur donationem propter nuptias, & sic est ibi gloss. quòd mulier perdit donationem propter nuptias, quæ sibi vigore pacti debebatur, propter adulterium commissum. Idem voluit Bald. in cap. ex parte. colum. j. versicu. Item nota quod nihil de consuetud. vbi inquit notandum esse, quòd nihil debet habere ex bonis viri, etiam ex pacto mulier, quæ fecit se pollui per adulterium. Et Bal. sequuntur Mod. in repetit. rubricæ, de dona. inter vir. & vxor. §. lxxxviij. col. ij. in princ. Hoc etiam tenet Bal. in tract. dot. in vij. part. priuilegio xj. Vbi vult quod stante pacto, quòd maritus lucretur dotem propter mortem vxoris, si vxor committit adulterium, quod dictum pactum parum operatur, muliere prędecedente, cùm lucrũ dotis iam fuerit causſatũ ab adulterio. Et in terminis statuti, ita con-
11 suluit Socin. Iun. in consil. 27. in fi. vol. j. vbi dicit † quòd maritus perdit lucrum statuti, quando eius culpa propter eius vitam toro maritali non cõuenientem, fit se-
12 paratio tori. † Cùm igitur per dictos testes idoneos & omni exceptione maiores, vt requiritur in casu prẽsenti, vt gl. & Abb. in c. j. de consangui. & Afflict. & Paris. in cons. 54. col. ij. volu. iiij. adulterium ipsum præsumptiuè probatum fuerit, meritò sequitur partes magnifici domini iudicis esse, in declarando locũ esse separationi

tori, & in condemnando dictum Bernardinum ad restitutionem dotium erga dictam Odisiam, & similiter ad sibi dandum & tradendũ donationem propter nu-
13 ptias. † Quod etiam locũ haberet, si cum soluta dictus Bernardinus fornicationem commisisset, c. nemo. vbi Archid. & alij xxxij. q. iiij. Soc. in cons. 148. colum. ij. volum. ij. & Paris. in citato consil. 54. num. 43.

LAVS DEO.

SVMMARIVM CONSIL. LI.

1 *Iudicantem oportet cuncta rimari, & ordinem rerum plena inquisitione discutere.*
2 *Pœna mortis imponitur pro notabile furto. Sed contrà numero 43.*
3 *Furtum notabile æquiparatur tribus furtis.*
4 *Furtum vnum non sufficit vt quis furca suspendatur, sed tria requiruntur.*
5 *Iudex esse non debet seuerior lege, sed clementior.*
6 *Lex quantum cantat, & ego cantabo.*
7 *Iudex malè iudicans Deum habet vltorem, & in syndicatu suas luet pœnas.*
8 *Circuitus omnis euitandus est.*
9 *Iudici procedenti cõtra aliquem per inquisitionem, prius constare debet delictum de quo inquiritur fuisse commissum, alias non potest procedere.*
10 *Furtum si dicatur esse commissum, cautela est, vt iudex faciat describi per notariũ in bastardello querelam, testes, & missionem officialis sui vbi furtum commissum est, alias non facta tali diligentia, si aliquem torqueri faciat, tenebitur in syndicatu.*
11 *Iudex non debet procedere ad inquisitionem specialem, nisi prius sibi constito de delicto.*
12 *Quod amplia procedere etiam si iudici constaret de delicto per solam confessionem rei.*
13 *Pœna homicidij puniri non potest qui confitetur hominem occidisse, & post ea corpus in mare proiecisse, si non cõstat de corpore mortuo, saltem per famam.*
14 *Confessioni rei dicentis se plura furta fecisse diuersis temporibus, non est standum, nisi constet de rebus subtractis.*
15 *Iudici non dicitur constare de furto, si misit aliquos ad videndum delictum, nisi sibi fiat relatio de furto commisso.*
16 *Iudici non sufficit imponere nuntio, quòd citet partẽ ad audiendam sententiã, sed vltra requiritur, quòd faciat relationem notario de citatione.*
17 *Furtum non probatur fuisse commissum, si iudex maleficiorum & notarius referant reperisse capsas fractas, & vidisse locum domus, in qua bona furata asseruntur.*
18 *Furtum tunc dicitur probatum, quãdo verificatur, quòd res quæ dicitur furto subtracta, erat in domo in loco, vbi fertur furtum commissum fuisse, & quòd auditus fuit strepitus, seu rumor, vel acclamatio, vel quòd dominus rei conquestus est cum vicinis.*
19 *Inquisitio quando formatur contra aliquem de furto, non solum opus est, quòd expresse nominetur nomen domini rei subtractæ, sed etiam quòd dicatur res, quod illa furata pertinebat ad talem iure dominij, vel quasi: alias si simpliciter dictum sit, quòd illa res pertinebat ad talem, tunc inquisitio non procedit.*
20 *Verbum pertinere tanquam latissimum cõprehendit etiam illã, cui aliquid debetur actione personali.*
21 *Probationes in materia criminali debent esse luce meridiana clariores.*
22 *Inquisitio quando sit de aliquo crimine tanquam cõmisso in tali loco, vel tempore, si probetur de alio, sequi debet absolutoria, licèt sit probatum crimen.*
23 *Inquisitio vbi est nulla, omnia quæ sequuntur, reduntur nulla.*
24 *Condemnari vt quis possit de crimine, requiritur quòd sit legitimè conuictus vel confessus.*
25 *Socius criminis regulariter contra socium eiusdem criminis non admittitur.*
26 *Particeps furti non admittitur in testem contra socium eiusdem criminis, nec de consociis potest interrogari.*
27 *Fur contra quem non sunt indicia aliorum furtorum, quàm quæ confessus est, non potest interrogari de aliis furtis.*
28 *Socij criminis depositio in casibus in quibus potest interrogari de consociis, si sola est, & de per se, non facit indicium ad torturam.*
29 *Socij criminis dictum in casibus in quibus de consociis interrogari potest, inquisito non nocet, si tale dictum non fecerit in tortura.*
30 *Reus criminis qui de se confessus est, turpis persona est, cui non est credendum sine tormentis.*
31 *Socius criminis malæ famæ, conditionis, & suspicionis, si nominat alium, non facit indicium ad torturam contra nominatum.*
32 *Testis de auditu nihil probat.*
33 *Testimonium de auditu nõ dicitur propriè testimonium, imò est præter & contra regulam & formam iuris.*
34 *Confessio facta à minore sine authoritate curatoris, non valet, etiam si facta sit sponte, vt nu. 36.*
35 *Minor tam in ciuilibus, quàm in criminalibus non habet legitimam personam standi in iudicio.*
37 *Minor si sine curatore dicat iudici, non torqueas me domine, quia omnia cõfiteor, & iuro non venire contrà, talis confessio iurata non præiudicat minori.*
38 *Minor qui confessus est delictum sine authoritate curatoris, de quo alio modo non constabat si allegat se læsum, & petit restitutionem in integrũ, ad quam non fuit admissus, talis confessio sibi non nocet, absq; quod aliter fuerit probatum de aliquo errore.*
39 *Actore non probante reus debet absolui.*
40 *Pœna corporalis quando venit imponenda pro aliquo delicto ex forma legis, vel statuti, & ex aliqua caussa, recedit a pœna principali corporali ipsius delicti, tunc non imponitur pœna corporalis, sed conuertitur in pœnam pecuniariam, vel aliam non corporalem.*
41 *Minor quando committit homicidium ex caussa minoris ætatis receditur a vera pœna homicidij, quæ transfertur in aliam pœnam.*
42 *Minor delinquens mitius punitur, quàm maior.*
44 *Opiniones variæ doctorum quando reperiuntur in criminalibus, tenenda est mitior.*
45 *Consuetudo furandi magis attenditur, quàm furtũ.*

CONSILIVM LI.

1 IVdicantem † oportet cuncta rimari, & ordinem rerum plena inquisitione discutere, vt inquit tẽxt. in c. iudicantem. xxx. q. v. Et ideo si hic magnificus iudex lynceis oculis vidisset inquisitionẽ de furto contra Antonium Bauosiũ minorem ætatis xx. annorũ per eum formatum, ac in alio processũ descripta, non vtiq; sententiam mortis tam durã & iniquam protulisset cõtra dictum

dictum minorem, motus ea ratione, quia notabile furtum commiserat, † pro quo potuit imponi pœna mortis, cùm † æquipolleat tribus furtis. Et credo quòd id iudicauerit ex doct. Bald. in authen. sed nouo iure. in iij. not. C. de seru. fugit. † vbi dixit quòd licèt pro furto nõ possit quis furca suspendi, sed tria requirantur furta, tamen si esset vnum furtum multùm enorme, posset furca suspendi, cùm æquipolleat tribus, argum. l. si quis tres. §. fin. ff. de excusa. tut. Idem voluit Angel. in tract. maleficior. in verb. vestem cælestem. vbi dicit quòd ita practicauit Perusij, dum ibi assideret, sed malè egit: † quia iudex ipse non debuisset esse seuerior lege, sed clementior, vt dicit tex. in §. oportet. in authen. de iud. coll. vj. & tex. & ibi doct. in c. sanè. el. ij. in vers. temperate. de offi. deleg. Et ideo dixit Bald. in l. cum ancillis. C. de incest. nup. † quòd quantum cantat lex, & ego cantabo. Sed væ, quia sibi scire debet, † quòd vltra quòd habeat Deum vltorem, etiam in syndicatu luet pœnas suas. † Iccirco omisso omni circuitu, iuxta l. dominus testamento. ff. de cond. iud. per veras & communes conclusiones procedam, postquam nunc non agitur nisi de reuisione huius sententię apud peritissimos delegatos, coram quibus non est opus multiloquio, & demonstrabo in primis dictam inquisitionem nõ potuisse contra hunc inquisitum formari, & sine præiudicio veritatis, quòd fuisset valida, quòd tamen nõ potuit condemnari nedum in pœna mortis, sed nec in alia. Et quòd sit verum, ostenditur. † Nam antequã iudex procedat contra aliquem per inquisitionem, debet ante omnia sibi constare delictum de quo inquiritur esse commissum, aliàs non potest contra aliquem procedere. Ita videtur sentire Bar. in l. j. §. illud. ff. ad Silleianum. Per quem text. ita dixit Tancre. in sua compendiosa. in xvij. quæstio. & in proprijs terminis furti. Hoc voluit Ang. in tract. maleficior. in verb. fama publica. versic. xij. tu iudex sis bene cautus. † vbi inquit ℣ si dicatur furtum fuisse factũ, facias in bastardello tuo per diligentem inquisitionem, querelam, & testes, & missionem tui officialis, vbi furtum commissum est describi, & ponere per tuum notarium, & sic de homicidio, quod mittas officialem ad videndum mortuum & vulneratũ, & vulnera describi, & hoc redigas priùs in actis: aliàs autem non facta tali diligentia, si aliquem torqueres pro dicto maleficio, posses in syndicatu teneri. Et scribit ibi Arim. in additione, † quòd imò iudex non debet procedere, quod est fortius, ad inquisitionem non specialem, nisi primò constet de delicto, vt per Bart. in l. fin. in princip. ff. de quæstio. Et Angel. sequitur Marsi. in consilio 26. columna penult. in fin. in consilio 48. col. iiij. in consilio 49. colum. v. in consilio § 3. colum. iij. & in consilio 76. col. ij. Et hoc adeò procedit, quod non sufficit etiam constare de delicto ipsi iudici, per confessionem rei tantum, vt notanter dixit Bal. in addit. Spec. in tit. de sent. in xviij. colum. fin. vbi inquit quod etiam si delicto ipso cõstet iudici per propriam confessionem rei, quod ipse stare non debet tali confessioni, nisi ibi aliter constat constet de delicto. Exemplum ponit, † aliquis confitetur hominem occidisse, & postea corpus suum in mari proiecisse, si tamẽ non constat de corpore mortuo, saltem per famam, ille nõ poterit puniri ex tali cõfessione de homicidio. Idem etiam firmat ipse Bal. in authen. sed nouo iure. in ij. col. C. de seru. fugit. Ang. in tract. maleficior. vers. & vestem cælestem. in vers. sed si quis confiteatur. † Vbi dixit quod si reus confitetur plura furta fecisse diuersis temporibus, quod non est standum huic confessioni, cùm huiusmodi confessio sit generalis, & non constet de rebus subtractis. Et subdit quod bene cautus esse debet iudex ne damnet animam & corpus suum quando fur confitetur coram eo maria & montes, & plura furta commisisse, nam non debet talia credere, sed debet velle omnia furta per ipsum confessata verificare, destinando nuntium ad habendum informationem in loco pro veritate, & in reperiendo furta per eum cõfessata, ita quòd appareat quæ pignorauit, quæ distraxit, quæ penes se habet, aliàs si hoc non faceret ipse iudex, sæpe numero puniret innocentes, qui metu tormentorum non vera confiterẽtur, contra l. absentem. ff. de pœn. Sed in casu nostro aliquo modo non constat, nec per denuntiationem, nec per testes, vel relationem alicuius, quòd iudici inquirenti constaret aliquod furtum fuisse commissum, ergo dicta inquisitio non potuit formari & formata corruit.

Nec obstare habet quòd ex aduerso dicitur, quòd imò constabat huic domino prætori furtũ prædictum fuisse commissum, quia ipse misit iudicem maleficiorum, & notarium ad domum dominæ Catharinæ, vbi viderũt capsas ruptas, & vacuas: quia formaliter ad hoc respondet Marsi. in cons. 8. colu. ij. vbi dixit, † quòd per hoc non apparet domino prætori, quòd sibi cõstet de delicto, quoniam non sequitur, iudex misit aliquos ad videndum delictum, ergo constat sibi de delicto: quia non sufficit quòd miserit, & visum fuerit delictum esse commissum, sed necesse erit ℣ ei fuisset facta relatio, quod dictum furtum fuerit cõmissum, vt optimè probatur ex not. per Bart. in l. si finita §. Iulianus in iiij. col. vers. vtrum. ff. de dam. infe. † vbi dicit quòd nõ sufficit ℣ iudex imponat nũtio, quòd citet partem ad audiendum sententiã, sed etiã requiritur vltra citationem ℣ faciat relationẽ de ipsa citatione notario, & ℣ etiã hoc non sufficit, nisi ipse iudex viderit occulta fide relationem dicti nuntij, antequam proferat sententiam. Allegat etiã multas authoritates quæ possunt videri. Sed in dicto processu nullibi apparet de relatione aliqua quæ à iudice maleficiorum & à notario curiæ domino prætori, qui eos transmisit ad locum delicti facta fuerit, ergo dici non potuit quòd sibi cõstaret de furto antequam procederetur ad dictam condemnationem. † Imò fortiùs voluit ibi Marsi. in d. cons. quòd etiam si iudex maleficiorum, & notarius fecisset relationẽ reperisse capsas fractas, & vidisse locũ domus in qua bona furata asseruntur, adhuc non sufficiet ista relatio, vbi dici possit probatum esse furtum commissum fuisse, quoniam furtum non probatur fuisse commissum ex prædictis, † sed tunc dicitur probatum, quando verificatur quòd res quæ dicitur furto subtracta, erat in domo, in loco, vbi fertur furtum fuisse commissum, & ℣ auditus fuit strepitus, seu rumor, vel acclamatio, vel ℣ dominus conquestus est cum vicinis. Et istis enim probatur furtum esse commissum, & non ex fractura capsarũ, & loci. Nam non sequitur, talis capsa est fracta, ergo intus erant bona, & res quæ asseruntur subtractæ, vt dixit Bart. in l. si quando. & ibi alij. Doct. C. vnde vi. in fi. & per Alex. in cons. § 3. in ij. vol. Sed hęc non interuenerunt in casu nostro, igitur &c.

Secundò principaliter facit quòd dicta inquisitio non potuit procedere, † quia quando per officialem contra aliquem formatur inquisitio de furto, non solùm opus est quòd expresè nominetur in inquisitione nomen domini rei subtractæ, sed etiam requiritur quòd in ea dicatur, quod illa res furata pertinebat ad talem iure dominij, vel quasi aliàs si simpliciter dictum sit in inquisitione, quod illa res furata pertinebat ad talem absq; quod dictum fuerit iure dominij, vel quasi, tunc non procedit inquisitio: † quia illud verbum pertinere latissimè sumitur, quod patet, quia compre-

hendit etiam illum, cui debetur actione personali. ff. de verbor. signifi. Ita sing. dixit Bart. in consilio 154. quem sequitur Socin. in cons. 8. columna ij. versic. ij. principaliter. & Marsil. sing. cclxxv. & in practica sua criminali, in §. constante. numero 78. in cons. 26. colum. penult. in princip. in cons. 40. num. 24. & in consil. 59. columna iij.

Nec obstat quòd imò colligitur ex verbis inquisitionis ibi, & contra voluntatem dominæ Catharinæ dicta bona subtracta fuerunt, quòd ea pertinebant ad ipsam iure dominij, vel quasi, quia dicitur quod dicta verba non concludunt ipsa bona fuisse dominæ Catharinæ, cùm non sequatur, talis res fuit asportata à domo tali contra eius voluntatem, ergo erat sua: quia etiam res positæ in domo mea, quæ tamen non sunt meæ possunt exportari contra voluntatem meam. Ita Marsil. in cons. 26. columna penult. & in consilio 40. nu. 25. cum sequen. vbi etiam subdit, quod si curia diceret quod dicta bona existẽtia in domo dictæ dominæ Catharinæ præsumantur esse sua, attamen quod ad condemnandum aliquem in caussa criminali, maximè de furto quod infamat, probationes, conclusiones, & deducta debent necessario & non præsumtiuè concludere, † & probationes debent esse luce meridiana clariores. l. fin. C. de proba. & per Socin. in dicto consilio 8. colum. ij. Ex quibus etiam patet de inualiditate dictæ inquisitionis. 21

Tertio principaliter dicitur ipsam inquisitionem corruere, † quia quando inquisitio fit de aliquo crimine tanquam commisso tali tempore, vel loco, & probetur de alio tempore, vel loco, debet sequi absolutio, licèt sit probatum crimen. Ita notanter dixit Paulus de Cast. in l. si communem. §. j. ff. quemad. ser. amit. quem sequitur Marsil. in cons. 42. num. 27. & in consilio 112. colum. j. vbi hoc dictum corroborat multis mediis. Sed si videantur testes examinati pro curia, & confessio ipsius Bauosij, de cuius nullitate vel inualiditate infrà dicam, certè apparet delictum allegatum fuisse commissum in alio loco in domo dictæ Catharinæ, quàm in descripto in inquisitione, ergo inquisitio ipsa non tenet. † Cùm igitur ex omnibus suprà dictis satis constet dictam inquisitionem ineptam esse, ac minùs legitimè formatam, meritò sequitur quòd quicquid exinde factum fuit nullum est ipso iure. Ita Angel. in cons. 178. quem sequitur Marsil. in cons. 28. colum. iiij. & in cons. 130. nume. 17. & sic sententia nulla. Et ita aliàs consului. 22 23

Sed posito sine veri præiudicio quòd dicta inquisitio potuerit de iure formari, adhuc dico ipsum inquisitum non potuisse cõdemnari, † quoniam vt quis condemnari possit, requiritur, quòd sit legitimè cõuictus, vel confessus. Ita dixit text. in c. nos in quemquam. ij. q. j. l. qui sententiam. C. de pœn. Sed in casu nostro dictus inquisitus non fuit legitimè conuictus nec confessus, ergo, &c. Et quod hoc sit verum ostẽdo. Nam hîc tantùm reperiuntur examinati duo testes pro curia, videlicet Thomas Merauillia, & Antonius de Sapino. Cuius Merauilliæ dictum non nocet dicto inquisito, quia ipse dicit se sociũ criminis, & furtum commisisse cum dicto reo: † quo casu socius criminis regulariter non admittitur contra socium eiusdem criminis. l. j. §. diuus Anton. ff. de quæst. Bart. & Sali. in l. quoniam liberi. C. de testib. Et in terminis furti, † quòd particeps criminis nõ admittitur in testem, nec de consociis possit interrogari. voluit Sali. in l. fin. de accusa. & Mars. in consilio 22. colum. ix. cum sequen. vbi reprehendit Bart. in l. repeti. ff. de quæst. Quod demonstratur, quia gloss. in d. l. fin. de accusa. enumerat omnes casus in quibus socius criminis potest de consociis interrogari, & tamen inter eos non ponit furtum. Similiter Spec. in tit. de teste. §. j. vers. item quòd est socius. & in tit. de accusa. §. j. vers. item repellitur, quia fuit socius. enumerat etiam omnes dictos casus inter quos non ponit casum furti. Et subdit Marsil. in citat. cons. 22. quòd non meminit vidisse text. nec gloss. iuris canonici & ciuilis huic conclusioni repugnantes, quam confirmat per argumentum à fortiori. † Nam fur, contra quem non sunt indicia aliorum furtorum, quàm eorum quæ confessus est, non potest interrogari de alijs furtis, de quib. non extant indicia, & in contra semet non potest interrogari, vt per Grand. in tract. suo. maleficior. sub rubr. de quæst. vers. sed quid de quæstione. & per Ang. in tract. maleficior. in vers. fama publica. in vj. col. & ibi Aug. Arim. ergo à fortiori non potest interrogari de extraneis sociis, contra quos nulla extant indicia. auth. multò magis. C. de sacrosan. eccles. 24 25 26 27

Vlterius dicitur quòd etiam dato, sed non concesso, quòd essemus in casibus in quibus socius criminis possit interrogari de consocio, † tamen quod eius sola depositio & per se non est sufficiens indicium ad torturam. Ita Alexand. in consilio 89. col. ij. vol. iiij. Dec. in cons. 189. col. vj. vers. iij. etiam. & Marsil. in sing. ccix. in cons. ij. nume. 38. & in cons. 78. nume. 14. ergo multo minus ad condemnationem. Sed hæc depositio est nulla, igitur &c. 28

Plus dicitur, quod etiam socius criminis in criminibus in quibus potest interrogari de consocijs, † eius dictum non nocet inquisito, nisi tale dictum fecerit in tortura. Ita Fulg. in consil. 173. colum. j. & ratio est secundum eum, † quia reus criminis, qui de se confessus est, turpis persona est, cui credendum non est sine tormẽtis. l. ob carmen. §. si ea. ff. de testib. & allegat Grand. ita voluisse in suo tract. maleficior. sub rubric. de quæstio. & torm. §. nunc autem restat. in vers. sed quid si isti nominati. & in vers. sequenti fortius dicit, † quòd etiam si nominata persona à torto, & sic à socio criminis sit malæ famæ, conditionis, & suspicionis, non poterit ex hoc torqueri, nisi alia sufficientia indicia præcedãt. Et Fulg. ac Grand. sequitur Marsil. in cons. suo 22. nu. 22. vbi dicit hoc sing. not. & in cons. 78. nu. 15. in cons. 109. nu. 13. & in cons. 130. num. 39. 29 30 31

Secundus etiam testis nihil probat, † quia deponit de auditu dicti Thomæ, quo casu testimonium de auditu non valet, vt in cap. tua nos. de consang. & affinit. quia non est verus testis, vt per Ant. de Butr. in c. quoties. in fi. de testib. & dixit Abb. in cap. licet ex quadam. in ij. not. de testib. quòd. † testimonium de auditu non dicitur propriè testimonium, imò quòd tale testimonium est præter, & contra regulam & formam iuris, & tanto fortiùs, cùm dicat se audiuisse à dicto Thoma, cuius dictum sublatum fuit: quia testibus non creditur, quorum repelluntur authores. cap. licet ex quadam. de testibus. Crauet. consilio 41. columna secunda, in principio. 32 33

Quòd etiam non sit legitimè confessus ostenditur. Nã licèt hic inquisitus respondendo inquisitione confessus fuerit se dictum furtum commisisse solus, & alio tamen tempore quàm deposuerit Thomas Merauilia, † tamen ipsa confessio tanquam facta à minore ætatis xx. annorum sine authoritate curatoris non valet, vt in specie decidit Angel. in tract. maleficiorum. in versi. comparuerunt inquisiti, & confitentur totum. in vers. necnõ sis bene cautus tu iudex. vbi admonet iudicem habentem in fortiis suis minorem pro aliquo delicto, vt nunquam recipiat eius responsionem super inquisitione, nisi priùs sibi decreto curatore, † quoniam minor 34 35

nor tam in ciuilibus quàm in criminalibus non habet legitimam personam standi in iudicio. l. clarum. C. de
36 authen. præstant. subdens Cy. etiam ibi dicere † quòd etiam talis confessio non valet, nisi esset facta sponte, quod dicit menti tenendum per te iudicem, ne erres,
37 & ne processus tuus corruat. Imò plus vult Ang. † quòd etiam si minor sine curatore dicat iudici, nõ torqueas me domine, quia omnia confiteor, & iuro non venire contrà, quòd talis confessio facta hoc modo cum iuramento non præiudicabit minori. Et Ang. refert ac sequitur Mars. in consilio 39. numero 42. & in cons. 38. colum. ij. & in cons. 43. colum. iij. Et ita aliàs consului. Faciunt etiam not. per Doct. in cons. 411. col. fin. & in cons. 449. colum. fin.

Vel & secundò dicitur, quòd quatenus posset tenere dicta confessio, vt voluit Dynus, quem refert Bal. in d. l. clarum. & Nicol. de Matha. ibi, quorum dicta tamẽ
38 impugnantur per Ang. vbi suprà. † tamen quòd ex quo iste minor, qui confessus est delictum in iudicio sine authoritate curatoris, de quo alio modo non constabat, allegauit se læsum & petit restitutionem in integrum aduersus ipsam confessionem, ad quam non fuit admissus, quòd talis confessio sibi non nocet absque aliqua probatione alicuius erroris. Ita sing. dixit Ang. in l. certum. §. pupillo. ff. de confess. vbi inquit hoc validè notandum. & quotidianum. Et Ang. sequitur Alexan. in l. nam & postea. §. si minor. columna prima. Iason in colum. ij. vers. aduerte tamen. ff. de iureiur. vbi dicit Alexan. hoc esse diligentissimè notandum. & in consilio 116. colum. pen. vol. iij. vbi dicit hoc solùm sufficere ad victoriam. & in cons. 80. col. ij. volu. vij. Ias. in l. error. in vers. quartò limita. C. de iur. & fac. ign. Quod dictum etiam pro singulari refert & sequitur Mars. in sing. 445. & in cons. 150. num. 25. Affli. in decis. ccviij. & Alcia. in trac. de præsumtio. in prima reg. in præsumpt. xlij. vbi dicit hoc perpetua mente tenendum. vnde ex omnib. quæ suprà abunde deducta fuerunt, clarè liquet processum prædictum pati plures defectus, quàm equum Gonellæ, atque ideo tam ex inualiditate inquisitionis, quàm aliorum, dictum Bauosium omnino absoluen-
39 dum fore à contẽtis in ipso processu, ex regula † quòd actore non probãte, reus debet absolui iuxta. l. qui accusare. C. de eden. & declarandum esse per dominos delegatos præsentis causæ malè fuisse iudicatum per magnificum dominum iudicem causæ principalis.

Vnum etiam volo dicere, quòd etiam si iste minor fuisset solenniter confessus hoc delictum, vel conuictus, quòd non potuisset condemnari ad mortem oc-
40 casione dicti furti: † quia quãdo pro aliquo delicto venit imponenda pœna mortis ex forma legis, vel statuti, & ex aliqua causa receditur ab ipsa pœna, non imponitur reo pœna corporalis, sed pecuniaria, vel alia non corporalis. Ita optimè probat text. in l. qui ædes. in l. si fortuito. ff. de incend. rui. & naufr. & Bald. in l. data opera. in ij. colum. C. qui accusa. non poss. Probatur etiam in l. si adulterium cum incestu. §. Imperatores.
41 ff. de adult. † Sed quando minor committit delictum vt puta homicidium ex causa minoris ætatis, receditur à vera pœna homicidij, sed transmutatur in aliam pœnam pecuniariam, in pœnam relegationis, vel aliam similem quæ non sit corporis afflictiua, vt habetur in l. j. impubes. ff. ad Silleia. in cap. j. & ij. de delic. puer. Ita notat Mars. in cons. 24. num. 37. in cons. 30. num. 20. in consilio 39. numero 59. & in cons. 47. columna pen.
42 & fin. † quia semper minor delinquens mitius punitur quàm maior, secundùm Cuma. in consilio 95. in fin. & Fulg. in cons. 157. in ij. colum. ac Mars. in cons. 48. colu. penult. in fin.

Vlterius etiam dico non esse verã opinionem Bal.
43 de qua in d. authentica. sed nouo iure. † quod pro vno furto magno quis possit furca suspendi, cùm æquipolleat tribus: quia contrarium tenet Cacialup. in l. cùm seruus. ff. de cond. ob cau. vbi dicit, quòd vidit quẽdam, qui commiserat furtum mille ducentum ducatorum, qui euasit pœnam mortis, licèt furtum fuisset magnũ, & quòd tantum fuit punitus pro vno furto, & quod ita consuluerunt quidam doctores Perusini, & plerique Ferrarienses. Si ergo iste euasit, multo magis euadere debet hanc pœnam mortis hic inquisitus, si legitimè fuisset conuictus, vel confessus, cùm furtum istud non ascendat ad scuta trecenta. Et contra Baldum tenuerunt Salic. Fulg. & Paul. de Castr. in d. authent. sed nouo iure. & inquit ibi Aret. quòd multi non tenent hanc decisionem Bal. & quòd ea non seruatur in practica, & ab ista parte non esse recedendum in iudicando & consulendo dicit Ias. vbi etiam alios citat in l. j. in
44 ij. colum. C. de precib. imper. offer. † quia in criminalibus, quando reperiuntur variæ opiniones doctorum, debet teneri mitior. l. interpretatione. c. l. sancti legum.
45 ff. de pœn. † & etiam quia magis attenditur consuetudo furandi, quàm ipsum furtum. Idem tenuit ipse Ias. in l. j. col. fin. ff. de cond. ca. da. & non sequuta.

LAVS DEO.

SVMMARIVM CONSILII LII.

1 *Iuramentum suppletiuum non est deferendum heredi, quod declara vt nu. 11.*
2 *Qualitas factorum inspicienda est in dando iuramentum suppletiuum, videlicet quis melius nouit veritatem.*
3 *Iuramento suppletiuo locus non est, vbi quis mouetur ex notitia per famam.*
4 *Iurare debens certus esse debet de facto, adeò, quod non sufficit etiam notitia per confessionem aduersarij, vt nu. 5. & 8.*
6 *Probatio sola per iuramentum non transit ad heredem, licèt secus sit in alio genere probationis.*
7 *Iuramentum non potest deferri agnato, quòd feudum habuerit originem in personam communis parentis, quando agnatus de hoc non potest esse certus.*
9 *Iuramentum non est deferendum filio de gestis per patrem quod declara vt nu. 15.*
10 *Pater & filius censentur vna & eadem persona.*
12 *Solent enim parentes conferre facta domus cũ filiis.*
13 *Scientia gestorum a patre præsumitur ex cohabitatione familiariter simul facta.*
14 *Coniunctus præsumitur scire facta coniuncti, præsertim cùm simul familiariter habitent.*

CONSILIVM LII.

1 QVIA tempus instat iudicandi, & semper nocuit differre paratis, ideo breuis ero, † & dico, quòd licèt quidam teneant iuramentum suppletiuum non esse deferendum heredi super facto defuncti, vt voluit Bald. in l. in bonæ fidei. columna final. Codic. de
2 rebus cred. † vbi inquit quòd in dando iuramento suppletiuo inspicienda est qualitas factorum, videlicet quis melius nouerit veritatem, quoniam ei qui factum alienum allegat, non defertur, & ideo subdit, quòd heredi non defertur iuramentum, & delatum defuncto, sed nondum præstitum non transit ad he-
3 redem per l. generaliter. C. eo. tit. † & quod non suffi-

cit habere notitiam per famam: quia ista non est notitia secundum gloss. in d.l. in bonæ fidei. nisi esset fama de antiquo facto, cuius in contrarium memoria non existit: quia habetur pro plena veritate. Et Baldum sequitur Alexand. in cons. 71. colum. pen. volum. iij. vbi
4 dicit † quod requiritur quod interfuerit facto qui debet iurare, & quod non sufficit notitia per famam, nec etiam per confessionem aduersarij. & Socin. in cons.
5 144. colum. iij. in fin. † Et pro ista opinione facit quod dicit Bald. in l. iij. ff. de cond. ind. quem sequitur Alex. in
6 cons. 71. suprà allegat. † vbi voluit, quòd sola probatio per iuramentum præstandum non transit ad heredē. licet secus sit alio genere probationis. Accedit etiam
7 quod tradit Paul. de Castr. in cons. 283. volum. ij. † vbi agnato non potest deferri iuramentum quòd feudum habuerit originem in personam communis parentis, quando agnatus de hoc non potest esse certus, pura propter longitudinem temporis centum annorum: quia sicut non posset testificari pro alio, ita nec pro se. l. admonendi. ff. de iureiur. cum sufficientem causam sui dicti per sensum corporeū reddere non posset. Idē
8 vult Bald. in cons. 401. volum. iij. vbi in fin. dicit † quòd ei qui non interfuit contractui & qui de cōsensu proprio iurare non potest, non debet iusiurandum deferri, vt in d.l. in bonæ fidei. & voluit Bal. in l. iij. ff. de iureiur. de quo facit mentionem. Ias. in l. fin. §. hoc iudiciū. ff. ne quis eum qui. idem Ias. in cons. 43. colum. iij. vol. j. & Marsi. in l. maritus. ff. de quæstio. quod dicit notandum, quia sæpe in facto hoc contingit. & in indiuiduo
9 † quod in gestis per patrem non stetur sacramento filij, & ei vti heredi patris non sit deferendum iuramentum de eo quod factum fuit à defuncto, voluit Alex. in cons. 39. colum. fin. volum. v. quia illud non potest deferri, nisi ei quem apparet habere veram notitiam & scientiam facti, & propriè in filio. Idem tenuit Fulg. in cons. 189. colum. fin. tamen si diligenter considerentur gesta in præsenti iudicio, & probata in eo, aliter iudicandum venit & concludendū quòd imò Ioanni Vercellino sit deferendum iuramentū suppletiuum, quia dicit Bald. in cap. j. §. fina. si inter domi. & vasal. lis oria-
10 tur. not. etiam filios de facto patris iurare: quia † pater & filius cēsentur vna & eadem persona. Et quòd possit ei deferri hoc etiam voluerunt Præpos. & alij Doctor.
11 post gloss. in d. cap. j. vbi dicunt † quòd talis facultas iurandi transit ad heredes si verisimiliter possint iurare, & quia sint informati de veritate. Et istam decisionem sequitur Socin. in cons. 864. vbi concludit quòd in casibus in quibus facultas iurandi transit ad heredes, intelligitur si tales possunt verisimiliter iurare. & quia informati de veritate. Et ideo subdit, quòd filio potest deferri iuramentum super facto patris. Idem Socin. in cons. suo 89. volum. iij. quia præsumitur scientia gesto-
12 rum à patre. l. octaui. C. vnde libr. † solent enim parentes conferre facta domus cum filijs. Valet enim argumentum à communiter contingentibus. l. neque natales. C. de probat. Idem voluit Roman. in cons. 290. Doct. in d.l. fi. §. hoc iudicium. Dec. in cons. 536. Afflic. in constit. reg. fo. 186. & Purpur in l. admonendi. num. 204. de iureiur. Sed in casu de quo agitur, filius præsumitur verisimiliter habuisse notitiam gestorum per patrem, quia vt probatum fuit & constat ex testibus examinatis, hîc Petrus filius Ioannis & eius heres semper habitauit cum patre, & cum eo familiariter vixit
13 per xxx. annos. † quo casu ex tali cohabitatione præsumitur scientia gestorum ab altero, vt in terminis dixit Socin. in citat. cons. 264. & in cons. 89. Et idem videtur sentire Alexand. in alleg. consilio 39. colum. fin. vol. v. dum dicit quòd de gestis per patrem non statur iuramento filij videlicet in gestis absente filio, quasi velit dicere sicut gestis præsente filio. Et pro ista parte potest adduci quod voluit Anch. in cons. 170. colum. fin.
14 † vbi dicit, quòd cōiunctus præsumitur scire facta coniuncti, præsertim cùm familiariter simul habitent. Et idem voluit Alexan. in cons. 213. volum. ij. & Bologn. cons. 13. Cùm ergo in hoc filio adsit hæc præsumtio iuri consona, meritò dicendum venit omnino iuramentum suppletiuum requisitum per dictum Petrum ei deferendum, quia si bene & diligenter inspiciantur omnes decisiones Doct. suprà citatę & allegatæ pro prima parte, & loquentes tam de filio herede quàm de
15 alio, semper loquuntur † vbi non posset dari verisimilis notitia gestorum per defunctum in filio herede, vt puta, quia filius fuisset absens, vel infans, vel alius heres non potuisset habere aliquam veram notitiam gestorum, aliàs secus, vt per Paul. de Castr. in cons. 104. vol. j. & Alex. in cons. 69. vol. ij. & Afflic. in decis. clxxix. vbi refert ita fuisse in sacro consilio notatum. Et ita vt suprà tenendum arbitror, & ordinandum in fauorem huius pauperis, cuius causam multùm commendo, cùm omnia iura pro eo clamitent ad cælum.

LAVS DEO.

SVMMARIVM CONSILII LIII.

1 *Emptor potest agere actione ex emto contra venditorem ad traditionem possessionis rei venditæ.*

2 *Venditor qui est dominus rei venditæ, & qui habet facultatem rei tradendæ secundùm cōmunem præcisè cogi potest ad illius traditionem.*

3 *Venditor per constitutum appositum in instrumento vēditionis & per quod transfertur dominium & possessio, liberatur à traditione possessionis rei venditæ.*

4 *Quod declaratur procedere secundum cōmunem, quò ad traditionem iuris, non autem à traditione facti, id est à corporali traditione possessionis. & numer. 6.*

5 *Res per constitutum non dicitur verè tradita. sed haberi pro tradita.*

7 *Venditor vigore promissionis factæ emtori in contractu venditionis de ei tradendo vacuam & expeditam possessionem rei venditæ, non liberatur à traditione actuali per constitutum in eo appositum.*

8 *Verba debent intelligi vt aliquid operentur.*

9 *Veritas est contraria fictioni.*

10 *Possessio non dicitur vacua, quæ ab alio possidetur.*

11 *Promissio facta emtori per venditorem de curando, & faciendo cum effectu, ita quòd faciendo suum posse non excusetur, quòd si ratificauit venditionem sub obligatione bonorum suorum, est valida & efficax, & promittentem effectualiter obligat.*

12 *Promittens ratificari facere contractum modo quo suprà, si non adimplet promissa per eam, tenetur ad interesse.*

13 *Promittēs ratificationem modo præmisso, non excusatur si adhibuit omnem diligentiam, etsi fecerit omnem conatum, vt ratificatio sequatur.*

14 *Contractus ex conuentione legem accipiunt.*

15 *Promittens se facturum & curaturum cum effectu tantum obligat secundum aliquos ad interesse, etiā si adhibuerit omnem diligentiam vt ratificatio locum haberet. Sed in contrarium est communis.*

16 Graue

16 *Graue est fidem fallere.*
17 *Non obseruanti non est obseruandum, quod amplia vt in nu. 20. & 21.*
18 *Qui differt facere quod debet, nõ potest petere quod ei debetur.*
19 *Qui non facit quod debet, non recipit quod oportet.*
22 *Venditor pro vno nummo pretij non soluto potest totam rem venditam retinere.*
23 *Emtor si deficit a solutione vnius denarij, licèt totum residuum soluerit a contractu emtionis recedit.*
24 *Statuto si caueatur, quòd offendens habita pace ab offenso non debeat puniri si soluerit communi certam gabellam, deficiente eo in solutione vnius denarij, habetur conditio pro defecta.*
25 *Spoliatus debet restitui vsque ad vltimum quadrãtem tam possessionis, quam fructuum, adeò quòd si vnus nummus deficeret, non tenetur in aliis respondere.*
26 *Oblatio verbalis licet non valeat quò ad constituendum creditorem in mora, & habeatur pro non facta. nu. 34. tamen si creditor se nolle recipere oblationem, tunc constituitur in mora perinde ac si oblatio realis facta fuisset.*
27 *Contractus vbi est vltro citróque obligatorius, nisi quis impleat pro parte sua, non potest effectualiter agere.*
28 *Agens ad pœnam contra aliquem, debet probare ad implementum pro parte sua, alias non potest agere.*
29 *Quod ampliatur procedere etiam si vnus contrahentium deficeret in vno minimo capitulo.*
30 *Et etiam si contractus esset iuratus.*
31 *Et eò maximè, si exceptio non adimplementi apposita fuit per partem, quamuis nonnulli tenuerint istud etiam procedere parte non opponente. & num 33.*
32 *Exceptio tu non adimpleuisti, & adeò efficax, & efficiens actionem, quòd si ex forma statuti esset sublatus omnis obiectus exceptionum, tamen ista poterit opponi.*
35 *Oblatio verbalis non sufficit actori ad consequendã actionem, sed requiritur consignatio, & depositio.*
36 *Oblatio realis facta in marsupio non valet, nisi pecunia priùs extracta fuisset de marsupio, & numerata coram testibus, & postea reposita in ipso marsupio.*
37 *Oblatio verbalis facta creditori qui tacuit, non dicitur valida.*
38 *Oblatio verbalis ex iusta causa recusata per creditorem, non constituit eum in mora.*
39 *Oblatio facta in congruo tempore non valet.*
40 *Debitor si non obtulit congruo loco & tempore debitum creditori, periculum pertinet ad ipsum debitorem, qui tenetur in genere, quia dicta oblatio habetur pro non facta.*
41 *Oblatio quæ non est specialis, nec generalis, ita quòd habeat relationem ad instrumentũ, sed interminata, non valet quando debitum est liquidum.*
42 *Oblatio verbalis non prodest emptori qui iurauit soluere in pecunia numerata, quia ex oblatione emtor non dicitur soluere sed satisfacere.*
43 *Solutam pecuniam intelligimus, si vtiq; manualiter sit creditori numerata.*
44 *Soluisse vt quis dicatur, requiritur realis pecuniæ numeratio.*
45 *Verbum solutio quando adijcitur verbo pecuniæ tunc importat naturalem numerationem tantùm, & non aliam satisfactionem.*
46 *Iuramentum debet impleri in forma specifica.*
47 *Obligatus præcisè cum iuramento in pecunia numerata non potest offerre de bonis melioribus.*

CONSILIVM LIII.

VIso ac diligenter lecto processu ad me delato per dominum Antonium de Arcellis, prima facie dicendum videtur contra eum bene egisse dominum Bernardum de Amadeis ad traditionem vacuæ & expeditæ possessionis bonorum immobilium, de quib. in instrumẽto venditionis, necnon ad ratificationem dictæ venditionis per eum promissam nomine domi-
1 ni Altobelli eius fratris absentis. † Nam clarum est in iure quòd emptor agere potest actione ex emto contra venditorem ad traditionem possessionis rei venditæ. l. j. ff. de actio. emt. l. Iulianus. §. ex vendito. eod titu. Alexand. in cons. 28. col. ij. in fin. vol. ij. Mod. in tracta. de emt. & vendic. in vj. quæst. principali. vers. ad octa-
2 uum. † vbi tradunt communem esse opinionem quòd venditor qui est dominus rei venditæ, & qui habet facultatem rei tradendæ, præcisè cogendus est ad illius traditionem. Ang. in §. actionum. col. iij. vers. quæro ad quid. Instit. de actionib.
3 Nec obstare videtur, † quòd liberatus sit venditor à dicta traditione, vigore cõstituti appositi in ipsa venditione. per quod transfertur dominium & possessio, iuxta l. quod meo. cum ibi not. per Scrib. ff. de acquir. poss. & Bar. post glo. in l. ab emtione. in vers. tene men-
4 ti glossam istam. † vbi dicunt quòd si in instrumento apponuntur illa verba quòd venditor cõstituit se nomine emtoris possidere quòd emtor non potest amplius conuenire venditorem actione ex vendito, vt tradat, sed rei vendicatione, vel interdicto vti possidetis. quod inquit multum notandum. Item voluit Ang. in §. j. in fin. Inst. de empt. & ven. vbi dicit volo te vnum in practica notare, quòd si venditor vel in instrumento, vel verbo tenus constituit se possidere pro emptore, iuxt. d. l. quòd meo. si postea quando emptor vult rem, vel vult intrare possessionem, venditor neget, non potest ipse emptor agere ex empto, vt tradat, quia illa actio fuit sopita & venditor ab illa liberatur eo ipso quòd constituit se possidere, quia videtur tradidisse d. l. quod meo. sed agere debet aut rei vendicatione, vel Publiciana simul, vt dominus factus traditione per dictum constitutum. l. traditionibus. Cod. de pac. aut vti possidetis, quod repetit notandũ: quia vidi aliquos errare in practica, & succumbere alibi. Idem Ang. in d. §. actionum. colum. quarta. vers. quæro fit instrumentum de actio. Alex. in cons. 27. colum. ij. in princip. in l. Pomponius. §. si is. qui precario. columna iij. in fin. ff. de acquir. poss. Bologn. cons. 72. colum. ij. & Capy. decis.
5 xiiij. num. 11. † quia respondetur quod licet venditor per constitutum censeatur liberatus ab illa traditione iuris, per quam transfertur dominium & possessio, tamen non videtur liberatus à traditione facti, id est à corporali traditione possessionis, pro cuius consecutione competit emptori actio ex empto contra venditorem. Ita Cy. & Bal. in l. j. Cod. quando lic. ab empt disced. Ang. Bal. & Paul. in d. l. ab emptione. Et hanc esse magis communem attestatur Alex. sibi contrarius
6 in consilio 28. colum. ij. in fin. volum. ij. † quia per constitutum nõ dicitur res verè tradita, sed haberi pro tradita. vt not. gloss. in d. l. ab emptione. & ibi Bart. in fin. Ideo ob hoc quis non liberatur à vera traditione & actuali, quæ venit ex natura contractus venditionis.
7 gloss. in l. Iulianus. §. ex vendito. ff. de actio. emt. † Nec obstat secundum Alexand. gloss. in d. l. ab emptione.

quæ ſentit quòd per conſtitutum liberatus ſit qui tenetur tradere, quia ſecundùm Bald. & alios de quibus ſuprà, vbi verum eſt quòd liberatus eſt à traditione iuris, per quam transfertur dominium, ſed non ab actuali traditione facti, quæ adhuc ſupereſt. & ſic quia non perfectè tradidit, non dicitur liberatus. l. Iulianus. §. j. ff. de verbor. oblig. vbi Imol. ibi damnat Bartol. in d. l. ab emptione. Idem etiam tenuit Corn. in conſ. 343. col. ij. volum. iij. vbi etiam firmat in deciſiuis non eſſe recedendum ab hac communi. Hanc etiam partem vti communem meus amplectitur Dec. in conſ. 281. col. ij. & dominus meus Ruinus, in conſ. 94. colum. j. volu. j. Hoc etiam ſentit Guid. Pap. in quæſt. ccccix. Et vbi opinio Bart. etiam eſſet vera, quòd non admittitur, adhuc in caſu noſtro locum non haberet, quia non tantùm venditor conſtituit ſe poſſidere nomine emptoris, ſed etiam promiſit ipſi emptori tradere vacuam & expeditam poſſeſſionem, quæ verba important actualem traditionem & non poſſunt verificari in traditione ficta, quæ fit mediante conſtituto quæ iam facta e-
8 rat. † Vnde cùm verba debeant intelligi vt aliquid operentur, l. ſi quando. ff. de lega. j. & verba ipſius pro-
9 miſſionis conueniant veritati, † & non fictioni, quæ veritati eſt contraria. glo. in l. ſiue poſſidetis. C. de proba. ergo ſequitur quòd verba ipſa verificari non poſſunt in ipſa traditione quæ fit vigore conſtituti, ſed in vera & corporali. Ita Corn. in citato conſilio 343. columna tertia. in fine. & Decius ac Ruinus, vbi ſu-
10 prà, qui de Corneo nullam faciunt mentionem. † Et ratio eſt ſecundum eos, quia non dicitur poſſeſſio vacua, quæ ab alio poſſidetur. l. ij. §. ſi vacuam. ff. de actio. & emt. & ibi Bart. Ang. & alij. in l. in conuentionibus. ff. de verb. oblig. Ruin. in conſ. 141. colum. iij. in prin. & iiij. verſ. iij. vol. j.

Secundò quòd teneatur vẽditor ad ratificationem requiſitam per dominum Antonium. Nam in inſtrumento venditionis emptoris fuit promiſſum per venditorem ſe facturum & curaturum cum effectu, ita ꝙ faciendo ſuum poſſe non excuſetur quòd Altobellus eius frater ratificauit venditionem prędictam, ſub ob-
11 ligatione ſoluendi de ſuo proprio, † quæ promiſſio eſt valida & efficax, & promittentem effectualiter obligat. §. ſi quis alium. Inſtit. de inut. ſtip. l. ſtipulatio iſta. ff. de verb. oblig. & eſt communis opinio, vt per Corn. in conſ. 26. colum. ij. volum. j. & in conſ. 192. colum. pen.
12 volum. eod. † vnde cum venditor ratificari non fecerit venditionem per eum factam per fratrẽ, & ſic non adimpleuerit promiſſa, meritò dicendum videtur, ꝙ ſaltem teneatur ad intereſſe. l. ſtipulationes non diuiduntur. §. Celſus.. & §. fin. ff. de verb. oblig. l. ita ſtipulatus. ff. eodem tit. Nec haber obſtare quòd adhibuit omnem diligẽtiam vt ratificatio per fratrem fieret, quæ diligẽtia videtur ſufficere ad ipſius venditoris excuſationẽ & defenſionem Dec. in l. fi. §. Labeo. ff. ſi cer. pet. Aret. in l. ſi ita ſtipulatus. §. poſſum. ff. de verb. oblig. &
13 ibi Iaſon. † quia reſpondetur quòd ſtantib. verbis promiſſionis, de quibus ſuprà, etiam ſi adhibuerit omnem diligentiam venditor, & fecerit omnem conatum vt ratificatio fratris ſequeretur, nõ excuſatur, vt per Cumain conſ. 186. colum. ij. & 189. colum. ij. Dec. in conſi. 2. colum. fin. 313. colum. pen. 339. colum. fin. 345. in fin. in d. §. Labeo. num. 11. & in l. impoſſibilium. ff. de reg. iur. vbi in dictis locis dicit, quòd ita procedit. quod ſcribit Socin. in conſ. 288. in v. q. & Aret. in d. §. poſſum. quia quando apparet de voluntate contrahentis, quòd de ſuo ſoluere voluerit & ita promiſerit, videtur obligatus ſimpliciter promittens ſub euentu conditionis,
14 & valet conuentio: † quia contractus ex conuentione legem accipiunt. regul. contractus. de reg. iuris. Pariſ. conſ. 110. num. 10. volum. j. col. xvj. num. 131. volum. ij. & in conſ. 81. colum. penult. volum. eod. Imò fortius voluerunt Dec. in d. §. Labeo. & in conſ. 125. colum. j. Aret. & Iaſ. in d. §. poſſum. Bertr. conſ. 162. colum. pen. Rip. in l. quod te. num. 47. ff. ſi cert. pet. Gozad. in conſ. 27. colum. ij. Alcia. in l. iiij. §. Cato. num. 133. ff. de verbo. oblig. & Ruin. 161. num. 68. & Crot. in ij. lect. num.
15 3. & Flor. num. 521. † quòd promittens ſe facturum & curaturum cum effectu, tantum obligetur ad ratificationem, & in caſu non ratificationis ad intereſſe, etiam ſi promittens adhibuerit omnem diligentiam vt ratificatio locum haberet. Verùm ſuæ ſententiæ adhęrere non debemus, cùm contra eam communis ſit opinio, vt per Aret. in d. §. poſſum. & in conſ. 142. col. ij. vbi dicit ita in practica ſeruari. Socy. in allega. conſ. 288. q. v. Iaſ. in l. ſtipulatio iſta. der verb. oblig. Dec. ſibi contrarius in conſ. 313. columna pen. vbi inquit quod tenere alteram partem, eſſet contra ſtimulum calcitrare, ex quo communis eſt in contrarium, à qua in practica non eſt recedendum. Idem Dec. in d. l. impoſſibilium. Pariſ. in conſ. 110. num. 26. vol. j. & Rui. in conſ. 67. per totum. volum. iiij. vnde cùm dicta promiſſio ſit à iure approbata, & conueniens ſit vt pacta ſeruentur.
16 l. j. ff. de pact. † quia graue eſt fidem fallere. l. j. ff. de cõſt. pecu. Ideo dicendum videtur, quòd bene actum fuerit ad ipſam ratificationem vel ſaltem ad intereſſe.

Nec obſtare videtur quod ex aduerſo obijcitur vẽditorem ipſum non teneri ad præmiſſam traditionem vacuæ poſſeſſionis, minuſque ad dictam ratificationem, quia per emptorem non fuit ſolutum pretium
17 in tempore ſtatuto, & de[illegible] in inſtrumento, † quia non obſeruanti non eſt obſeruandum, vt per Bal. in authen. dos data per illum textum. C. de dona. an. nupt.
18 † vbi qui differt facere quod debet, non poteſt petere quod ei debetur, vt per eundem Bal. in c. j. colum. vlt.
19 qual. dom. prop. priue. † vbi qui non facit quod debet, non recipit quod oportet. quia iſta eſt natura conuentionum. Et hoc adeò verum eſt, quod dicunt Inno. & cano. in c. iij. de iureiur. & Abb. in c. ſicut. lo. vlti. in fin.
20 eo. tit. † quòd d. regul. procedit etiam ſtante iuramento. Quod etiam voluit Iaſ. in l. cùm proponas. C. de pactis. Marſ. ſing. xlij. Brut. conſ. 47. colum. fin. & Ruin. in
21 conſ. 58. colum. ij. volu. j. † & etiam ſi per emptorem deficiatur vt in vno nummo, vt per Bal. in l. fin. C. commoda. † vbi inquit quòd vẽditor etiam pro vno nummo pretij non ſoluto, poteſt totam rem venditam retinere. Et cum Bal. etiam tranſit Iaſ. in authen. qui rem. colum. v. verſ. octauo. C. de ſacroſan. eccle. Accedit etiam quod voluit Alexan. in conſ. 105. colum. j. volum.
23 iij. † vbi dicit quòd à contractu emptionis receditur ſi ceſſatur à ſolutione vnius denarij, licet totũ reſiduum pretij fuerit ſolutum, per l. in executione. §. pen. & in l. ſtipulationum. §. fin. ff. de verb. oblig. Vnde dixit Ang. in l. ſi ſeruus. §. ſi plurium. in iij. colum. ff. ſi quis cautio.
24 quem ſequitur Alex. in citato conſ. 105. col. vj. † quòd ſi ex forma ſtatuti offendens habita pace ab offenſo non debeat puniri ſi ſoluerit communi certam gabellam, quòd deficiente offendente in ſolutione vnius denarij, conditio habetur pro defecta. l. fin. C. vend. pignor. imped. non poſſ. Facit etiam quòd not. Bal. in c.
25 conquerenti. colum. j. de reſtit. ſpol. † vbi tradit quòd ſpoliatus debet in integrum reſtitui vſque ad vltimum quadrantem, tam poſſeſſionis, quàm fructuum, adeò quòd ſi vnus nummus deficeret, non tenetur in alijs reſpondere. Et Bal. ſequuntur Iaſ. in conſ. 162. colum. in fin. volum. j. l. ſancimus. in verſ. octauo extende. C. de iud. & in d. authent. qui rem. colum. v. Curt. Iun. in

conſ.

consi. 41. in fin. & ideo quòd ex quo dominus emptor defecit in solutione non vnius denarij, sed ducentorũ scutorum, & sic non obseruauit promissa per eum, ꝙ ratione non adimplementi minus est ei aliquid adimplendum, & per consequens quod non potuerit agere contra venditorem ad præmissam traditionem, quia respondetur quòd imò ex parte emptoris fuerunt adimpleta promissa per eum, quoniam obtulit venditori pecuniam debitam quæ ex parte ipsius vẽditoris re-
26 cusata fuit: † quo casu licèt oblatio verbalis non valeat quò ad constituendũ creditorem in mora, & habeatur pro non facta. l. si soluturus. in fin. ff. de solut. tamen si creditor, cui facta fuit oblatio verbalis, dicat se nolle recipere, tunc constituitur in mora, perinde ac si oblatio realis facta fuisset, & per talem responsionẽ conualidatur & effectum reassumit verbalis oblatio, quia ex quo semel dixit nolle recipere, præsumitur quòd si fieret alia realis, quòd recusaret recipere. Et ideò cùm de eius voluntate appareat ex tali responsione, alia oblatio realis reputatur frustratoria. Ita Bald. in l. j. C. ne liceat tertiò prouoc. Alexan. & Iaſ. in l. qui Romæ. in prin. ff. de verb. oblig. Bertr. consi. 106. colum. v. vol. ij. Corn. in consi. 231. col. j. vol. iij. Alexand. in l. si mora. vers. iuxta prædicta. & in iij. fallent. ff. solut. matr. Modern. in tract. de pign. in v. part. in ij. part. membri. col. ij. vers. potest. & col. v. vers. Quintò limitatur. Boer. decis. cxxiiij. D. meus Ruin. consi. 70. col. ij. vol. j. Et quamuis Aret. & Socin. aliter senserint in d. l. qui Romæ. tamen ab hac communi opinione in iudicando non est recedendum, vt inquit idem dominus meus Ruin. in consi. 113. colum. j. & ij. vol. eod. Et ideo ex his sequitur quòd emtori nihil potest imputari quòd non obseruarit promissa, cùm per eum non steterit quin soluerit, arg. l. quoties. ff. de cond. & demonstr.

Quibus non obstantibus, contrarium est de iure
27 verius, quod probatur: † Nam vbi contractus est vltro citroque obligatorius, nisi quis impleat pro parte sua, non potest effectualiter agere. l. Iulianus. §. offerre. ff. de actio. emt. vbi Bart. & alij. Alex. in l. interdum. §. ex naufragio. ff. de acqui. poss. Corn. in consi. 179. in prin. volum. j. & in consi. 245. litera b. volu. iiij. Paris. in consi. 33. num. 57. volum. j. & consi. 34. num. 21. volum. eo. Gozad. in consi. 1. in princip. Et ratio est, quia quælibet promissio habet tacitam conditionem, si sibi fides seruetur. c. peruenit. de iureiuran. l. cùm proponas. C. de pact. Facit quod voluit Corn. in consi. 343. col. ij. vol. j.
28 † vbi inquit quòd qui vult agere contra aliquem ad pœnam, debet ipse adimpleuisse contenta in instrumento, aliàs pœnam conuentionalem petere non potest, quia nitens se ex cõtractu, debet adimpleuisse pro parte sua contractum. Bart. in l. quæro. §. inter locatorem. ff. loca. vbi dixit, quòd ille textus est notandus ad omnes contractus, in quibus vltro citroque aliquid promittitur, vt quis non teneatur ad pœnam cum effectu, si per aduersarium omnia non sunt seruata. Et Bartolum sequuntur Dec. in consi. 380. in prin. Iaſon in
29 consi. 216. col. ij. vol. ij. & in consi. 111. col. fin. vol. iiij. † Et hoc adeò verum est quòd si vnus contrahentium deficeret in vno minimo capitulo, licitum est alteri non obseruare contractum, secundùm Bal. in l. pacta. conuenta. ff. de contrah. emt. quam legit in l. iurisgentium. in prin. ff. de pact. quem sequitur Iaſ. in allega. consi. 216.
30 colum. ij. † vbi etiam subdit hoc procedere si contractus fuisset iuratus. per c. quemadmodum. de iureiur.
31 vbi Abb. in c. peruenit. c. sicut. el. iij. eod. titu. † Et tantò magis hoc dicendum venit, si exceptio non adimplementi per partem opposita fuerit, vt in casu de quo agitur. vt infrà, vt per Corn. in consi. 106. col. ij. vol. j. & in consi. 259. litera n. vol. eod. Alexan. in l. filiæ licet. C. de collat. & in add. ad Barto. in d. §. offerre. Aret. in l. si moram. col. iiij. ff. solut. matr. Felin. in c. in tantum. colum. fin. de simo. Iaſ. in l. iurisgentium. in prin. ff. de pac. in l. vniuersa. colum. j. C. de precib. imp. offer. in §. actionum. nume. 24. vers. an autem de actio. in l. admo-
32 nendi. colum. v. de iureiur. † Est enim ista exceptio, tu non adimpleuisti, adeò efficax & efficiens actionem, quòd si ex forma statuti esset sublatus omnis obiectus exceptionum, quòd ista tamen obijci poterit. Ita Cyn. & Bald. in l. ex prædiis. C. de euict. quos sequitur Cor.
33 in d. consi. 245. col. ij. † quamuis etiam Alexan. in addit. ad d. §. inter locatorem. & in consi. 173. in fin. volum. vj. Bald. Raph. Fulg. Aret. & Dec. in d. l. filiæ. licet Dec. in consi. 441. colum. ij. Anch. in consi. 331. colum. j. & Iaſ. in consi. 9. nume. 13. in fine. volum. j. dicant istud etiam procedere parte non opponente, quod an sit verum, pro nũc indiscussum relinquo. Cùm igitur in casu præsenti emtor non adimpleuerit promissa in nõ soluendo pretium in tempore conuento & iurato, ideo sequitur quòd ipse effectualiter agere non potuit ad huiusmodi traditionem vacuæ possessionis, minusque ad præmissam ratificationem.

Non obstant modò adducta in cõtrarium, quia respondetur ad primo loco præsuppositа, quòd opiniones prædictæ procedere possent, vbi ex parte emtoris fuisset solutum pretium, & adimpleta adimplẽda per eum, quod etenim factum non comperitur in casu de quo agitur, vt suprà dictum fuit.

34 Nec emtori prodesse potest oblatio verbalis, † quia vt dictum est ea non sufficit. Ita Bald. in titu. si de feud. fue. contro. inter dom. & agna. in §. libet. vbi inquit, ꝙ si quis vult aliquid consequi ex oblatione vbi ea necessaria sit, tunc debet offerre, & quòd non sufficit verbo offerre, sed rebus ipsis, nisi esset talis res, quæ non possit offerri, vt quia immobilis. Et Bald. sententiam sequuntur Alex. in consi. 130. colum. iiij. in princ. vol. iiij. in consi. 39. colu. iij. vol. v. in d. l. si mora. & in citata l. qui Romæ. in prin. Cor. in consi. alleg. 259. colum. iij. Mod. in d. tract. de pign. v. part. in ij. par. iij. membri. Ruin. in consi. 113. colum. j. volum. j. Anch. in d. consi. 331. col. j.
35 † vbi inquit quòd ad consequendam actionem non sufficit actori oblatio in contractibus, sed requiritur consignatio & depositio, & ideo quòd ineptè agit, qui pretium non deposuit, vel realiter in iudicio non obtulerit sed verbotenus se obtulit, & offert soluere: quia hoc non sufficit per d. §. offerri. Idem voluit pract. Papien. in for. lib. in causa venditionis in vers. suprà scriptum in fi. † Et in tantum est vera hæc sententia de qua
36 suprà, quòd etiam si oblatio esset realis, quia facta in marsupio, non valeret, nisi pecunia priùs extracta fuisset de marsupio, & numerata coram testibus, & postea reposita in ipso marsupio, vt declarat Bar. in l. cum seruus. ff. de cond. & demon. quem sequitur Alexan. in d. l. si mora. colum. iij. Roma. consi. 352. colum. ij. & pract. Papiensis vbi suprà. quia aliàs non constaret quid offerretur, cùm posset dubitari quid esset in marsupio, vt per Bal. in l. acceptam. in ij. not. posito super verbo consignatam. C. de vsur. Mars. in sing. ccccl xxix. Iaſ. in consi. 172. colum. j. volum. ij. Mod. vbi suprà. Rip. in l. si. insulam. num. 68. de verb. oblig. Capi. decis. xxix. colum. ij. Tiraquel. in tract. de retract. char. 323. num. 8. Nec obstat, quòd imò valuit ipsa oblatio verbalis, quoniã creditor recusauit, & sic vẽditor recipere pecuniam, quia aduertendum est. quod nullibi ex processu apparet de
37 ipsa recusatione venditoris, † sed bene constat & clarè, quòd tempore oblationes verbalis venditor tacuit, quæ taciturnitas operari non potest vt oblatio verba-

lis valida esse dicatur, vt in terminis dixit Alexand. in l. si seruus.in prin. in fin.ff.de vulg.& pup.Rip.in l.quòd te.num.2.ff.si cert.pet.Tiraquellus in tract.char. 324. num.21.in fin.

Secundò respondetur quòd etiam dato, sed non concesso,quòd constaret de ipsa recusatione, talis ob-
38 latio verbalis non sufficeret.† quia præmissa conclusio sibi locum non vendicat,quãdo creditor ex iusta causa recusasset recipere oblationem factam, vt quia lapsum tempus solutioni præfixum intra quod pecunia solui debebat, vnde nõ potest dici in mora, qui habuit iustam caussam recusandi l.quod te. ff.si cert. pet. Bart. in l.sed si alia. ff. de const. pecu. Aret.in d.l. qui Romæ. in prin.& in l.si ita quis.§.Seia.cauit.in fin.& Ias.colum. vj.vers.postremo.ff. de verb. obl.Boer.in decis. cxxiiij. num.29.vers. quod limitat. Sed si venditor in terminis nostris recusasset, habuisset legitimam caussam recu-
39 sandi, quia iam erat lapsum tempus solutionis.† ergo dicta oblatio tanquam facta in congruo tempore,valere potuisset.l. si soluturus. ff. de solut. cùm habeatur
40 pro non facta.Ita Affli.decis.150.colum.iiij.† vbi inquit quòd si debitor non obtulit congruo loco & tempore debitum creditori, periculum pertinet ad ipsum debitorem, qui tenetur in genere: quia dicta oblatio habetur pro non facta, & debitor dicitur in mora.Ias. in d.l.qui Romæ.col.iiij.

41 Tertiò dicitur† quòd dicta oblatio non valuit,quia non fuit specialis,nec generalis,ita quòd haberet relationem ad instrumentum venditionis,sed indeterminata. Nam obtulit emtor vẽditori se paratum omnia facere ad quæ de iure tenetur,quòd equidem non sufficit quando debitum est liquidum. Ita dixit Imo. in d. l.prætor ait.§.si paratus. Aretinus in cons.142. colum. fin.vers.ad vlt.dub.Mod.vbi suprà,nu.16.vers.v.

42 Quartò respondetur† quòd dicta oblatio non potuit prodesse ipsi emtori, qui iurauit soluere in pecunia numerata:quia ex oblatione emtor non dicitur soluere,vt voluit Ias.in cons.216.colum. ij. volum. ij. vbi dicit quòd si quis iurauit soluere in pecunia numerata, si facit oblationem vel depositionem de pecunia, non dicitur soluere, sed satisfacere. l. item liberatur. § j. &
43 ibi Bart.ff.quib.mod.pig. vel hypoth.solui.† item quia solutam pecuniam intelligimus vtique si manualiter sit numerata creditori.l. solutam, vbi est casus rotundus.ff.de solut.Istud etiam dixit Roma.de quo memor
44 non fuit Ias.in cons. 352. colum. j. vers. cæterum.† vbi propriè inquit quòd ad hoc vt quis dicatur soluisse requiritur realis pecuniæ numeratio.d.l.solutam.& l.solutionis verbo.de verbor.sign.Facit etiam quod voluit dominus meus Ruin.in cons.188.in prin.volum.j.vbi tradit quòd verbum solutio actualem solutionem importat.Accedit etiam quod scribit Rip.in l.iiij.§.soluis-
45 se.colum.ij. in prin. ff. de re iud.† vbi dicit quod quando solutio adijcitur verbo pecuniæ, tunc importat naturalem numerationem tantùm,& non aliam satisfactionem, & eo maximè hoc dicendum venit in casu
46 nostro stante iuramento in ipsa venditione, † quod impleri debet in forma specifica. c. ad nostram. de iu-
47 reiur.Ias.in cons.9.vers.ix.volum.j.† vbi obligatus præcisè cum iuramento in pecunia numerata, non potest offerre de bonis suis melioribus, stante iuramento, q̃ secundum communem obligat præcisè in pecunia numerata,vt per Afflic.in decis.clxiij.colum.j.& 381.col. ij.Vnde cum ex his quæ abundè suprà dicta fuerunt,liquidò appareat emtorem primò contrauenisse in non soluendo pretium inter ipsas partes conuentum,& de quib.in instrumento venditionis remanet firma conclusio, quòd venditor non tenetur ad petita per emtorem. iuxta notata per Decium in consilio 380. columna j.& Ruin in consilio allega. 58. columna ij. sed quod absolui debeat à contentis in libello cum victoria expensarum, iuxta not. per Bart.in l. eum quem temere.ff.de iud.

LAVS DEO.

SVMMARIVM CONSILII LIIII.

1 *Laboratores incidentes ligna in nemore de mandato alterius, non incidunt in pœnam statuti de turbata possessione. & numero 6. vbi est communis opinio.*

2 *Quod tamen limita non procedere quando apparere posset ex aliqua præsumptione ipsos sciuisse me habere ius in illo nemore, declara tamen vt in numero 14.*

3 *Scientia secundum communem præsumitur eius quod publicè scitur & cognoscitur.*

4 *Declaratio ad nota. in l.si rem. §. tignum. ff. de rei vendi. vt non procedat, quando præcessit protestatio & denuntiatio facta laborantibus ne inciderent ligna in nemore meo, quod tamen intellige vt num.22.*

6 *Culpæ species est non inquirere de eo,quod consueuit & debuit inquiri.*

7 *Mandatarius excusatur quoties ei mandatur id, quod est de genere promissorum,& dat operam rei licitæ.*

8 *Rusticitati parcitur, præterquam in iure naturali.*

9 *Credere bono viro operam meam conducenti non est facere aliquid contra ius naturale.*

10 *Contractus licitus excusat errantem.*

11 *Pœnæ non sunt proditæ deceptis propter lubricum ignorantiæ.*

12 *Turbare non dicitur,qui nõ habet animũ turbandi.*

13 *Statuto si caueatur quòd Magnus non possit intrare palatium sub pœna,si sit Magnas & medicus qui intrauit,non punitur.*

15 *Fama vt probet,debet constare à quibus personis originem traxerit.*

16 *Testes examinati super fama,debẽt assignare causas probabiles,ex quib. motus sit populus ad sic credendum,aliàs non probant.*

17 *Testes super fama examinati, tenentur reddere rationem non interrogati.*

18 *Testes secundùm communem non probant famam,si deponunt quod publicè dicebatur.*

19 *Testes dicentes se audiuisse centies & vltra publicè à multis personis,non probant famam.*

20 *Personæ multæ,dicuntur duæ vel tres.*

21 *Fama per testes non probatur, si deponant illam esse quando per plures personas dicitur de aliqua re,cùm non intelligant quid sit fama de qua deponunt.*

23 *Protestatio facta cõductori,si non apparet an fuerit facta ante incisionem lignorum vel post, ad præsumendum actum licitum, sumenda est præsumptio quòd post facta fuerit.*

24 *Nũtiatio noui operis,quæ fit ex edicto no.oper.nunt. tantùm locum habet pro opere quod fit in loco. Idem in nuntiatione noui operis, quod fit ex edicto quod vi,aut clàm.*

25 *Inuestigare non tenetur possessorem, qui locauit operas suas pro vna die,vel pauciorib. quia maius tempus occuparet inuestigatio,quam opera.*

26 Culpa

26 *Culpa in omittendo inquirere non venit in l. Aquilia, quæ est leuissima.*
27 *Pœna ordinaria etiam pecuniaria nunquam quis punitur ob leuissimam caussam.*
28 *Arbitrium puniendi nunquam intelligitur concessum vbi funditus nullum datur delictum.*
29 *Arbitraria cadunt in electionibus pœnarum inter pœnam & pœnam.*
30 *Delictum vbi non est, ibi non cadit pœna.*
31 *Innocentiæ fides magnam habet securitatem.*

CONSILIVM LIIII.

VIso processu ad transmissio, vnà cum copia statuti imponentis pœnam xxv. scutorum turbanti aliquem in possessione rei suæ † prima facie videtur dicendum Baptistam Corniollam, Georgium Gattam, & Vincentium Altouitum, qui in nemore possesso à domino Francisco Cantauena ligna inciserũt de mandato D. Bernardini Cortesij, puniendos esse pœna dicti statuti, quia licet glo. & Bart. in l. si rem. §. tignum. ff. de rei vend. & in l. non solùm. §. si mandato. colum. ij. ff. de iniur. velit quòd quando aliquis accusat laboratores conductos ab alio in alieno prędio vel domo, excusentur, ita quòd non incidant in aliquam pœnam, tamen non videtur in præsenti casu, quòd ipsi operarij digni sint aliqua excusatione: quòd multis medijs demonstratur. † Et primò quia vbi apparere potest ex aliqua præsumtione quòd quis sciat me habere ius in aliqua re, si de mandato vel iussu alterius, quid in ea faciat, non excusatur à dolo, nec locum habent not. in d. §. tignum. ita Salic. in l. non ideo minus. quæst. ij. C. de accusat. quem sequuntur Alexan. in cons. 36. in ij. columna, volum. j. duplicato in cons. 79. volum. iij. Socin. in cons. 54. colum. fina. volum. iiij. Ang. in §. cùm in suo. Instit. de rer. diuis. in fin. Rip. in c. decernimus. num. 41. de iud. Sed vt legitur ex depositionibus testium, plures testes deponunt publicam esse famam in loco Montisselli, quòd supradicta petita nemoris per ipsos operarios incisa, possidebatur per dominum Franciscum, ergo excusari non possunt ratione ignorantiæ, quoniam doctorum est recepta sententia, † quod eius, quod publicè scitur & cognoscitur præsumitur sententia & cognitio apud eos, qui in loco conuersantur, & habitant, vt est gloss. in l. si tutor. C. de peric. tuto. quam ibi sequuntur Bart. & communiter alij. Idem vult in verbo cognouerunt, in §. enim. Inst. de excusa. tuto. & gloss. ac doct. in c. j. de postul. prælato. Alexan. & Imol. in l. is potest. de acquiren. hered. Dec. in cons. 154. & Paris. in cons. 57. nume. 14. volum. iiij. & in propria materia Alexand. in citato cons. 36. columna ij. Socin. in alleg. cons. 54. colum. fin. in prin. Faciunt etiam quæ dicuntur per Alex. in d. cons. 36. col. ij. de Cucino & per Bald. in cons. 144. colum. ij. vol. j. ac Dec. in cons. 83. col. ij. & Curt. Iun. in cons. 158. col. iiij.

Secundò facit. Nam per ipsum dominum Franciscum facta fuit protestatio & denuntiatio dictis operariis, ne eum turbarent in possessione prędicti nemoris, & desisterẽt ab huiusmodi incisione, vt probatum comperitur per plures testes, † quo casu, quando præcedit talis protestatio, tunc cessant not. in d. §. tignum. vt per Ang. in dict. §. vbi inquit se de facto habuisse per text. in l. si fundum sciens. C. de rei vend. Quod etiam voluerunt Imol. & Roma. in l. de pupillo. § nuntiatione. per illum text. ff. de no. oper. nunt. & Ang. in §. quibus in iiij. colu. in authen. vt om. iud. per text. in §. si verò. in auth. vt om. obe. iud. coll. v. vnde sumta est auth. quod in prouincia. C. vbi de crim. ag. opor. ac Alex. in citat. cons. 36. col. j. Calca. cons. 100. & Rip. in d. c. decernimus. dum. 42.

Tertiò accedit. † Nam species culpæ est non inquirere de eo quod consueuit & debuit inquiri. l. doli mali. §. fin. ff. de nouat. sed operarij isti fuerunt in culpa, in non perquirendo, saltem domestica inquisitione, & inter consortes, cuiusnam esset dictum nemus, & quis illud possideret: quia si perquisiuissent, de facile sciuissent iuxta, l. si auiam. C. de ingen. & manu. & l. j. §. j. de flu. ergo excusari non possunt.

Quibus non obstantibus, contrariam sententiam de iure tenendã arbitror, † quoniã clarissima est doct. sententia, quòd laboratores incidẽtes ligna in nemore alieno de mandato alterius, à pœna excusantur, vt est gloss. ordinaria & communiter approbata. in d. §. tignum. quam sequuntur Bal. & Sali, in d. l. nõ ideo minus. Bal. in citat. cons. 144. col. ij. Alexan. & alij in d. §. nuntiationem. Alb. de Rosa. in l. j. ff. de eod. per quem. fac. er. Paul. de Cast. in l. refectionis. ff. com. om. prędio. Anch. in c. canonum statuta. q. xiiij. de const. Alexan. d. cons. 36. col. j. Calca. cons. 99. & Soc. in cita. cons. 54. col. pen. in fi. vbi dicit illam gloss. ordinariam & communiter approbatam. Et ratio est secundum Bal. in d. l. nõ ideo minus. † quia quoties mandatur alicui id quod est de genere permissorum, tunc mandatarius excusatur. Item etiam secundùm Bal. in d. cons. 144. col. ij. quia laboratores in talibus consueuerunt operas suas locare, iuxta l. item apud. §. si quis. ff. de iniur. & habito respectu ad artem suam dederunt operam rei licitæ. Prętereà isti locatores operarum manualiũ sunt rustici, † cui rusticitati parcitur prætercquã in iure naturali. l. venia. C. de in ius vocan. † Credere autem bono viro eorum operam conducenti, cùm quilibet pręsumatur bonus. l. merito. ff. pro. soc. non est facere aliquid contra ius naturale, vt not. in l. Titio. ff. de cond. & demonst. Facit quòd not. in l. quicunq;. §. pen. C. de ser. fug. vbi † contractus licitus excusat errantem. Accedit ad prædicta, quia lex dicit, scientiam & non ignorantiam volumus obligari. l. generali. C. de tabul. lib. x. † Nam pœnæ non sunt proditæ deceptis propter lubricum ignorantiæ. l. fin. C. de decr. ab. ord faciend. † Vlterius non dicitur turbare qui non habet intentionem turbandi. l. si duo. in prin. ff. vti poss. Pro hac etiam opinione facit quod voluit Bal. in auth. ingressi. C. de sacrosan. eccl. † vbi inquit quod statutum disponit quòd Magnas non possit intrare palatiũ sub pœna, si sit Magnas & medicus qui intrauit, non punitur: quia non ingreditur in contemtum legis, sed ex rationali caussa. allegat notata in dict. §. tignum.

Non obstant modò quæ in contrarium adducta fuerunt: quia respondetur quòd primum fundamentum posset procedere & locum habere data veritate † quòd probata esset fama, quæ tamen nullo modo iustificata videtur, quia testes nonnulli vt sunt primus, secũdus, & tertius deponunt se audiuisse à maiori parte hominum ipsius loci, quod dictum nemus erat domini Franciſci, & ab eo possidebatur, sed interrogati à quibus, dicunt se non recordari † quo casu non probãt, cùm non possit constare à quibus personis habuerit originem fama, vt à iure requiritur. ita Bar. in l. de minore. §. si pluriũ. in vers. quæro si testis. ff. de quæst. quem ibi sequitur Alex. in cons. 3. colu. v. vol. iiij. Dec. in cons. 37. col. vj. in fi. Paris. in cons. 104. col. pen. vol. j. & Socin. in terminis nostris in cons. 54. col. fi. † vbi dicit quòd ad probationem famæ requiritur, quòd testes interrogati assignent caussas probabiles ex quibus inductus sit populus ad sic credendum & dicendum, aliàs nisi probentur istę probabiles caussæ, à quibus fama traxit ori-

ginem non dicitur fama probata, sed diceretur potiùs probatio de vana voce populi, quæ exaudiri nõ debet. l. decurionum. C. de pen. Bal. in l. proprietatis. Cod. de probatio. & tantò fortiùs eis credendum non venit
17 † cum etiam non interrogati tenerentur reddere rationem à quibus audiuerint, cùm non stet in arbitrio testis iudicare, an illæ personæ sint graues, à quibus deponunt se audiuisse, vt per Innocen. in c. cùm oporteat. de accusat. & ibi Ioan. And. qui dicit ita seruari. Alexan. in d. §. si plurium. Dec. in citato cons. 37. colum. vj. circa
18 fin. Item † licèt nonnulli ex ipsis testibus dicant quòd publicè dicebatur, tamen hoc non releuat ad probationem famæ, quia vnus solus potuisset publicè dicere. Ita Bar. in d. §. si plurium. col. ij. & in l. Labeo. col. iij. vers. & ideo si testis. ff. de supel. legat. & ita communiter teneri tradit Imo. in l. heredes palàm. in prin. ff. de testa. Alexan. in cons. 35. col. ij. vol. vij. Dec. in cons. 37. col. vj. in fin. & in cons. 57. col. pen. vers. primò ergo. & Mars. in cons. 88. col. iiij. num. 12.

19 Plus etiam non probat octauus, † cùm dicat se audiuisse dicere centies & vltra publicè à multis personis, & in specie determinat Alex. in cons. 184. col. pen. vers. nec etiam probat, volu. vij. vbi inquit, quòd non concludit dictum testis, qui dicit se millibus vicibus & vltra publicè audiuisse à multis & diuersis personis, cùm nõ deponat quòd audiuerit à maiori parte hominum,
20 † cùm duæ vel tres personæ dicantur multæ. l. j. hoc rescriptum cum gloss. & ibi Bart. ff. ad Sillei. l. licèt Imperator. ff. de leg. j. Vnde cùm potuerit hoc audire ab vno quadraginta vicibus, & ab alio totidem vicibus, vel duobus, non sufficit tale dictum ad probationem publicæ famæ, prout de iure accipitur publica vox & fama, ergo &c.

Alii etiam non probant, tum quia laborant etiam defectibus allegatis, ac etiam interrogati quomodò intelligunt illam esse publicam vocem & famam, respondent illam esse, quando per plures personas dici-
21 tur de aliqua re, † quo casu huiusmodi ratio nihil valet, cùm nõ apparcat eos accipere famam prout est, & non intelligant quid sit fama, de qua deponũt. Ita Specul. in tit. de teste. §. an de interrogatoriis. vers. Item super tertio. Bar. & Bald. in l. j. ff. si certum pet. & Alex. in citato cons. 184. col. pen. vers. nec etiam probat. vol. vij. Et ideo cùm cesset præsumptio scientiæ, ideo locum habent notata. in d. §. tignum.

Secundò non obstat text. in d. l. si fundum sciens.
22 quem allegat Ang. in d. §. tignum. † quia respondetur quòd ille tex. loquitur quando protestatio, seu denuntiatio fit re integra, & sic ante actum, vt per Bart. in l. pen. ff. pro empt. & d. l. si fundum. & Alex. in d. §. nuntiationem. col. fi. vbi subdit, quòd si ipsa denũtiatio facta fuisset operariis, ante quã ipsi locassent operas suas, q̃ procederet dictum Ang. Et cum Alex. etiam transit
23 Socin. in citato cons. 54. circa finem. † vbi etiam tradit, quòd si non appareret an protestatio fuisset facta ante vel post conductionem, quòd ad præsumendũ factum licitum, sumenda est præsumptio, quòd post facta fuerit per ea quæ not. Bart. in l. non solùm. §. sed vt probari. ff. de noui ope. nunt.

Tertiò non obstant dicta per Rom. & Imol. in dicto §. nuntiationem. quia secundùm Alex. ibi, quem sequitur Ias. in dicto §. non probatur opinio eorum. ex not.
24 ibi per gloss. & Bart. † quoniam loquuntur in nuntiatione noui operis ex illo edicto, quod tantùm locum habet pro opere quod fit in loco. l. j. §. opus. ff. eod. tit. quæ est priuilegiata, vt ea siue iusta, siue iniusta fuerit parere debeat. l. j. in prin. ff. eod. tit. Et idem in nuntiatione noui operis ex edicto quòd vi aut clam. l. j. §. & parui. ff. quòd vi aut clam. Sed vbi non posset locum habere nuntiatio noui operis ex edicto de noui operis nuntiatione, nec ex edicto, quòd vi aut clàm, vt si conducti fuerunt in alieno fundo laboratores ad colligendos fructus, vt in l. si alius. §. notauimus. ff. quòd vi aut clàm. & in §. opus. & verus dominus fundi illis laborantibus iam conductis denuntiauit vt desisterent à colligendo & exportando fructus, non videtur quòd operarij non cessantes à collectione vel exportatione teneantur, si aliter non fuerint certiorati de iure denuntiantis: quia talis denuntiatio extraiudicialis non constituit eos in mala fide, cùm non tenerentur ei credere. vt not. in d. l. pen. pro empt. Et hanc responsionẽ etiam sequitur Socin. in d. cons. 54. colum. fin. vers. sed contrarium. Et hanc quoq; sententiam amplectũtur Craue. in cons. 219. nu. 12. Rip. in rep. c. cùm M. num. 148. vers. iij. dubitatur. de constit. Corn. in cons. 50. colum. pen. vol. ij. & Ruin. præceptor meus in cons. 122. col. ij. in fin. vol. v.

Vltimò non obstat quòd dicti operarij fuerunt in culpa in non inuestigando à consortibus cuiusnam es-
25 set dictum nemus, & quis illud possideret: † quia respondetur secundùm Bal. in d. cons. 144. in fi. quòd absurdum esset dicere, quòd ille, qui locauit operas suas pro vna die, vel paucioribus, teneatur inuestigare possessorem: quia maius tempus occuparet inuestigatio, quàm opera. l. inter quos. §. dominus. ff. de dam. infect.
26 † Item si aliqua culpa imputari posset, fuisset in omittendo inquirere, quæ culpa non venit in l. Aquilia, quę est leuissima. l. Stichus. §. de præteritis. ff. de vsuf. † Itẽ
27 ob leuissimã culpã nunquã punitur quis quauis pœna ordinaria, etiã pecuniaria, vt singul. not. in d. l. si quis nõ dicam rapere. Ita Soci. in d. cons. 54. col. fin. in prin. post Bal. in alleg. cons. 144. col. ij. vbi etiam plus voluit, quòd etiam si statutum daret arbitrium puniendi, quòd non
28 possent puniri ipsi operarij: † quia arbitrium puniendi nunquã intelligitur concessum vbi funditus est nul-
29 lum delictum, † arbitria enim cadunt in electionib. pœnarum inter pœnam & pœnam. l. hodie. ff. de pœn.
30 † sed vbi non est delictum, ibi non est pœna aliqua & ideo non cadit electio, seu arbitrium inter pœnas, cùm
31 ipsa innocentia reus sit tutus, † & fides innocẽtiæ maximam habeat securitatem. l. si non conuicij. C. de iniur. Vnde ex his concludẽdum arbitror hos operarios nullo modo puniendos, sed omnino absoluendos, & per dictum dominum Franciscum intentanda esse remedia sibi competentia contra prædictum dominum Bernardinũ, qui ipsa ligna incidere fecit omni postergata conscientia & iustitia.

LAVS DEO.

SVMMARIVM CONSILII LV.

1 *Viam ferro aperit qui per contraria scandit.*
2 *Statutum excludens filias propter fratres, ex quo loquitur indistinctè, intelligitur tam de fratre defuncti, quàm filia, vt num. 4. & 9. Sed contra nume. 29. & 30.*
3 *Ratio, qua excluduntur filiæ propter fratres est, vt bona in agnatione conseruentur, quæ per masculos & non per fœminas conseruantur, cùm mutet Familiam. & nu. 22. & 39.*
5 *Interpretatio fieri debet secundùm qualitatem personarum, quibus verba diriguntur.*

6 *Statuti*

6 *Statuti verba vbi sunt clara, & non ambigua, ibi non est admittenda quæstio voluntatis, & nu. 35.*
7 *Subtilizare nimiũ vbi res est clara, nihil aliud est, quàm perniciosè errare.*
8 *Statutum semper trahitur ad casum nõ expressum, quando verisimile est quod statuẽtes ita statuissent, si de illo casu interrogati fuissent, & nu. 36.*
10 *Dominus Obertinus Nata fuit iurisconsultus maximus, & in agro Astensi vulgariter appellabatur el Sauio.*
11 *Statutum excludens filias propter masculos, valet.*
12 *Est tamen correctorium iuris communis, & accusatiuum naturæ.*
13 *Et strictissimè intelligendum, cùm sit præcisi fori, & ad vnguem, & contextum est obseruandum.*
14 *Et ideo interpretari debet vt minus ladat ius commune quàm sit possibile.*
15 *Statutum de quo suprà debet intelligi de fratre filiæ, & non de fratre defuncti, ne duplex inducatur correctio iuris communis.*
16 *Benignior interpretatio amplecti debet.*
17 *Statutum faciens mentionem de fratre simpliciter, debet intelligi per prius, & non per posterius.*
18 *Statutum excludens fœminas extante fratre, debet intelligi de fratre primi gradus, non autem secundi.*
19 *Statutum excludens matrem propter patruum, intelligitur per prius de patruo proximiore, & non per posterius de patruo magno.*
20 *Verbum vnum vbi reperitur habere duplicem significationem, vnam propriam, & alteram magis propriam, attenditur magis propria.*
21 *Statuti verba sunt intelligenda secundùm conditionem personæ ad quam diriguntur.*
23 *Statutum disponens quòd filia dotata stantibus fratribus non succedat patri & matri, non verificatur in fratre defuncti.*
24 *Dispositio statuti vna & eadem non debet diuerso iure censeri.*
25 *Statutum excludens filiam propter agnatos primi gradus computando gradus de iure canonico, non excludetur filia propter agnatos primi gradus defuncti.*
26 *Statutum volens excludere sororem propter fratrem superstitem, non excluditur à fratre exheredato.*
27 *Statuentes si voluissent statutum simpliciter loquens de fratre, intelligi de fratre defuncti, vtiq; expressè hoc sciuissent dicere.*
28 *Statutum quando loquitur de exclusione sororum propter fratres, vel patruum, debet intelligi de fratribus carnalibus, & non patruelibus, vel de patruo tantùm, & non de filiis patrui, de quibus statuentes nullam fecerunt expressionem.*
31 *Statutum disponens simpliciter & indistinctè, quòd heres teneatur in solidum, restringitur nisi heres fecerit inuentarium.*
32 *Extensio in materia fauorabili, etiam concernente publicam vtilitatem fieri non debet quando in casu, ad quem fit extensio, non viget tanta & ita fortis ratio, sicut in expresso.*
33 *Filia magis excludi debet à successione paterna per fratrem suum, quàm à patruo.*

CONSILIVM LV.

STatuto cauetur ꝙ filia dotata à patre vel à matre, stantibus fratribus, non possit succedere patri vel matri, modò insurgit dubium, & quidem nodosum, an domina Alasina Niuola excludatur à successione patris propter existentiam domini Antonij fratris defuncti, & sic an statutum loquens de fratribus, locum habeat nedum in fatre filiæ, sed etiam in fratre defuncti qui dicitur patruus. Et ne illotis manib. procedere videar ad decisionẽ huiusmodi dubitationis, vt inquit iurisconsultus in l. j. ff. de orig. iuris. & vt veritas magis eluceſcat, arguam ad partem exemplo iurisconsulti in l. lecta. vers. dicebam. ff. si cert. pet. & in l. munerum. §. iuxta. ff. de mun. & hono. & in l. Nesennius Apolinarijs. ff. de neg. gest. & calcando vestigia Bal. in l. precib.
1 C. de impub. & alijs subst. dicentis, † quòd viam ferro aperit, qui per contraria transit, ideo prima facie arguitur, & dicitur quòd domina Alasina vigore dicti statuti, stante fratre defuncti patris, excludenda venit ab hereditate & successione domini Virginij sui patris, vt in terminis decidit Roman. in consilio 16. qui
2 mouetur dupliciter. Et primò † quia statutum prædictum loquitur indistinctè & generaliter de fratribus, ergo de vtroque fratre intelligendum est, l. de pretio. ff. de publicia.
3 Secundò ex ratione statuti, † quæ est, vt bona conseruentur in agnatione & familia, quæ per masculos conseruatur, & non per fœminas, quæ mutant familiam, secundùm Cyn. & alios in l. j. C. de adulter. Quæ ratio, cùm sit communis ad vtrosq; fratres, facit vt tale statutum, & eius verba intelligantur de vtrisq; fratribus. l. cùm pater. §. dulcissimis. ff. de leg. ij. l. regula. ff. qui ignorauit. ff. de iur. & fact. ignorantia.
4 Tertiò accedit, † nam verba statuti stantibus fratribus referuntur de necessitate ad defunctum, & sic ad patrem & matrem, de quorum bonis agitur, non autem ad filiam, quæ excluditur, ergo & de fratribus de-
5 functi intelligenda, † cum interpretatio fieri debeat secundùm qualitatem personarum, quibus verba diriguntur. l. plenum. §. equitij. ff. de vsu. & hab. l. etsi susceperit. §. si liberis. ff. de iud. c. si pater. vbi bonus textus. de testamen. in vj.
6 Quartò facit, † vbi verba statuti sunt clara, & non ambigua, ibi non est admittenda quæstio voluntatis. l. ille, aut ille. §. cùm in verbis. l. non aliter. ff. de leg. iij. quia in claris non est hæsitandum. l. continuus. §. cùm quis. ff. de verb. obli. Sed verba statuti dum loquuntur
7 de fratrib. sunt clara, ergo &c. † Nã nimiũ velle subtilizare vbi res est clara, nihil aliud est quàm pernitiosè errare. Ita Bal. in l. precib. C. de impub. & alijs subst.
8 Quintò confirmatur hæc opinio, † quoniam statutum semper trahitur ad casum non expressum, quando verisimile est quòd statuentes ita statuissent, si de illo casu interrogati fuissent. tex. est iuncta gloss. quam ibi ad hoc ponderant doct. in l. tale pactum. §. fin. ff. de pac. Bal. in l. custodiam. ff. de pericul. & commod. rei vend. Alex. in l. Titius. §. Lucius. col. j. de lib. & posthu. Ias. in cons. 171. col. ij. volum. iiij. sed cui dubium quòd si princeps, qui condidit huiusmodi statutum fuisset de hoc interrogatus, quin ita respondisset, cùm militet eadem ratio agnationis ita in fratre defuncti, sicut in fratre filiæ.
9 Sextò hæc † pars comprobatur authoritate Cur. Sen. in cons. 9. colu. vij. vers. & ita in proposito. & in l. j. C. de succes. edic. nata. in tract. exclus. fœm. in iij. q. prin-
10 cipali. vers. v. quæro. † vbi inquit aliàs cõsulendo ita tenuisse dominum Obertinum Natam auum suum paternum iurisconsultum maximum, qui ab his, qui agrum Astensem incolebant vulgariter il Sauio appellabatur, vbi in quodam suo consilio sic intellexit decretũ nostrum Montisferrati. Idem voluit Campeius in tract. dotium, in vlt. part. q. 24. vbi etiam tradit se ita

consuluisse in ciuitate Casalensi,& in ciuitate Cremonæ.& Rip.in iij.respons.col.ij.par.j.vbi omnes sequuntur Roma.vbi suprà.

Quibus non obstantibus in casu præsenti contrarium respondendum arbitror, ad quod dicẽdum mo-
11 ueor.Nam etsi communis sit schola doct.† quòd prædictum statutum valeat, vt per Bru.latissimè in tracta. suo exclus.fœm.in j.artic.quæst.j.& Paris.in cons.94.in
12 fin.volum.iij.† tamen est correctorium iuris, & accusatiuum naturæ, vt in auth. de hered. quæ ab intest.vt
13 in l.maximum vitium. Cod.de libe.præteri.† quo casu nedum strictè,sed strictissimè intelligẽdum est.l.quod verò.ff.de legib. c. dilectus. de consuetud.cum sit præcisi fori, & ad vnguem, & contextum obseruandum, secundùm Bald.in authen.hodie.Cod.de iud. & Curt. Sen.in cons. 35. columna vij.& maximè quando loquitur circa successionem, quia tunc nec restringi,nec ampliari potest secundùm Bal. in c.j. vers. quæro quid.
14 in tit.qui feu.dare poss.† & ideo interpretari debet, vt minus lædatius commune,quàm sit possibile.l.fin.§.in computatione. C. de iure delibe. vbi Alex. & alij. Socin.in cons.9.col.ij.in prin.volu.iij. sed si intelligeretur huiusmodi statutũ in fratre defuncti, & sic in patruo, induceretur duplex correctio iuris communis,vna respectu fratris filiæ, & altera respectu fratris defuncti.
15 † Vnde vt non inducatur nisi vnica correctio iuris cõmunis, quod quidem fieri debet, vt minus ei derogetur sumenda est interpretatio,quòd de fratre filiæ tantum statutum intelligatur, & non de fratre defuncti,
16 † cùm hæc sit benignior interpretatio, quæ amplecti debet. l. benignius.ff. de legib. & hoc argu. vtitur Gozad.in cons. 35. colu.iij.vers. vj. & in terminis nostris. Paris.in cons. 100.col.ij.vol.iij.
17 Secundò facit,† vbi in lege,vel statuto fit mentio de fratre, simpliciter verbum frater debet intelligi per prius, & non per posterius, ita Bal. in l. iubemus. §. fin.
18 C. ad Trebel. † vbi dicit, se consuluisse,quòd statutum excludens fœminas extante fratre debet intelligi de fratre primi gradus,non autem secundi gradus. Idem dixit in c.quę in ecclesiarum.col.pen.de const. Alexan. in l.si dotali.ff.solut.matr.& in cons.97.volu.ij. Dec.in cons.461.col.j.cons.511.col.fin.& in cons.679.colu.j. Ias.in cons. 205. colu. vij.& Bru.in d.tract.exclus.fœm. in artic.12. princip. q.xvj. colu.iij. in fin. vbi attestatur hanc communem.

Accedit etiã quod not.communiter Scrib. in l.j. C.
19 de succes.edic.† vbi statutum excludens matrem propter patruum intelligitur per prius de patruo proximiore, & non per posterius de patruo magno & remotiori. Idem tenent Soci.in cons. 30.col.vij.volum. j.Dec.in cons.215.col.ij.cons.287.col.iiij.& in cons. 309.col.pen.vers.præterea.Si igitur ex præmissa ratione quæ est verissima,admittitur in casibus suprà dictis, ergo idem dicendum venit, vt veniat admittenda in terminis nostris,vt verbum fratribus, de quo in statuto debeat intelligi de fratre filiæ per prius,& non de fratre defuncti,qui est transuersalis per posterius,cùm simus in casu,in quo tractatur de hereditate ascendentis ad exclusionem descendentis.
20 Cõfirmatur hæc opinio,† Nam vbi vnum verbum reperitur habere duplicem significationem, vnã propriam, & alteram magis propriam, attenditur magis propria.tex.est in c.Rodulphus.de rescrip.per quem ita dixit Mathes.in not.94.Socin.cons.116.nu.17.vol. j.& Gozad.cons.35. col.iij.vers.iij. Sed verbum fratribus,licèt possit verificari propriè in fratre defuncti,tamen magis propriè in fratre filiæ.

Additur quoque quod voluit Paul.de Cast.in cons.
138. Primò videndum. vbi dixit quòd quando verba possunt dupliciter intelligi,scilicet per prius,& per posterius, seu in priori & potiori significatu, & in dubio intelliguntur simpliciter, & non secundum quid. Et Paul.sequitur Ias.in cons.24.col.v.vol. j. loquẽs in propria materia, vbi dicit, & cùm verbum fratribus possit intelligi dupliciter,scilicet,de fratribus filiæ,& fratrib. defuncti, intelligendum venit de fratribus filiæ, qui simpliciter dicuntur fratres, & non secundum quid,vt sunt fratres defuncti, qui dicuntur patrui, & sic cum qualitate patruitatis,& non simpliciter.
21 Tertiò facit, † Nam verba statuti sunt intelligenda secundùm conditionem personæ, ad quam dirigitur. d.l.plenum.§.equiti.sed illud verbum refertur ad filiã, quæ excluditur à successione paterna, ergo de fratrib. ipsius filiæ intelligi debet.
22 Quartò accedit, † nam posita opinione de qua suprà pro vera, quòd ratio exclusionis filiæ propter fratres sit vt bona conseruentur in agnatione & familia, quamuis non sit expressa in statuto, vt voluit Bal.& alij post gloss.ibi in l.quamuis. C. de fideicommiss. Cur. Iun.in cons.150.col.j.vbi inquit hanc esse veram & magis communem. & Dec.in cons. 15. col. iij.in princ.& in cons.372.colum.ij.& Cur.Sen.in cons.9.col.v.vers. etsi quispiam.quamuis multi senserint,quòd ab ista ratione tanquam non expressa in statuto,argui non possit,vt per Bal.in l.liberorum.col.viij.vers.his præmissis. ff.de verb.sign.quem sequitur Alexan.in cons.16.col.j. vol.j.& in cons.133.col.ij.vol.eo.& hanc esse communem dixerit Dec.sibi contrarius.in cons.13.col.iij.in fi. & cons.461.col.j.cons.553.col.ij.569.col.fin.& 679. col.j.& quòd ex hac ratione quæ habetur pro expressa, frater defuncti deberet excludere filiam dotatam, tamen dicitur,quòd in casu præsenti locum habere non
23 potest, & per consequens quòd dictum verbum fratribus, non potest verificari in fratre defuncti, † quia prædictum statutum disponit quòd filia dotata stantibus fratribus non succedat patri & matri,& sic loquitur tam de ascendente masculo quàm fœmina,& tam de patre,quàm matre defuncto & defunctæ. Vnde si verum esset quod verbum fratribus,verificaretur etiam in fratribus personæ defunctæ ascendentis, sequeretur,vt dicunt Ias.in d. cons. 24. col. iiij. & fin.ac Paris. cons. 100.col.iij.in fin.volu.iij. quod si moreretur mater relicta filia dotata,& fratre ipsius matris defunctæ, quòd frater matris excluderet filiã à successione matris, ex quo verbum fratribus, determinat,& respicit
24 tam patrem,quàm matrem descendentis,& hoc,ne vna & eadem simplex dispositio statuti diuerso iure intelligatur.l. eum qui ædes. ff. de vsucapio.c.cùm in tua. de decim. & si iste intellectus esset verus,quòd verbũ fratribus intelligi deberet etiam de fratribus personæ defunctæ, hoc esset contra mentem & rationẽ statuti, quia cùm frater matris sit de aliena familia & agnatione,quàm sit mater,quæ propter matrimonium effecta est de familia viri, in fratre matris cessaret ratio conseruandæ agnationis & familiæ ipsius matris, quæ (vt dixi)est de familia viri. Vnde cùm ipsa ratio conseruationis familiæ non possit verificari in fratre matris, licèt secus in persona fratris patris, ratione euitandæ absurditatis,ne vna & eadem dispositio statuti diuerso iure censeatur, dicendum est, quòd verbum fratribus intelligatur de fratrib. ipsarum filiarum: & isto modo dictum verbum fratribus, verificabitur tam in matre, quàm in patre,& in vtroque locum habebit ratio conseruandæ agnationis, qua moti fuerunt statuentes. Et sic illa determinatio vniformiter determinabit, & nõ diuerso iure,&c.

Quintò

Quintò corroboratur hæc opinio ex not. per Curt.
25 Iun. in consil. 6. colum. iiij. vers. quarta conclusio. † vbi dicit, quòd si statutum excludit filiam propter agnatos primi gradus computando gradus, de iure canonico non excludetur filia propter agnatos primi gradus ipsi defuncto, puta propter patruum defuncti, sed propter agnatum, qui ipsi filiæ sit in primo gradu, videlicet per patrem ipsius filiæ. Et ipsum sequitur Bru. in d. tractat. exclus. fem. in ij. artic. princip. quæstio. xvj. column. iij. versicu. & iuxta prædicta, & ex not. per Bald. in statu. in verb. succedere, colum. iij. in fin. & sequen. in princip.
26 vbi tradit, † quòd statutum volens sororem excludere, fratre superstite, si frater fuit exheredatus, non excluditur. & sic intelligitur de fratre filiæ, quia non est tractandum de exheredatione frattis defuncti. l. si frater. C. de inofficio. testam. Et cùm Bald. per transit Paris. in citato cons. 100. colum. iiij. in fin. Ergo & idem dicendum in terminis nostris.

27 Sextò cõfirmatur hæc pars. † Nam si statuentes voluissent intelligere de fratre defuncti, & sic de patruo vtique expressè hoc sciuissent dicere, si voluissent. l. j. §. sin autem ad deficientis. C. de caduc. tollend. Decius in consil. 309. colum. iiij. versic. nec obstat. Vnde cùm hoc nõ expressè dixerint, sumenda est interpretatio, quòd mens ipsius statuentis fuerit, quòd tantùm filia excludatur à fratribus suis, & non à fratribus defuncti, vt in simili dixit Socin. in consil. 9. colum. ij. versicul. igitur.
28 volum. iij. vbi dicit, † quòd quando statutum loquitur de exclusione sororum propter fratres, vel patruum, debet intelligi de fratribus carnalibus, & non patruelibus, vel de patruo tantùm, & nõ de filiis patrui, de quibus statuentes nullam fecerunt expressionem, argu. d. §. sin autem ad deficientis.

29 Vltimò † hanc sententiam secuti fuerunt Ias. in l. j. C. de succes. edict. colum. antepenul. & in citat. consil. 24. vbi latè & subtiliter disputat hunc articulum Dec. in consil. 346. in fine. & in dicta l. j. colum. penult. Paris. latissimè in dicto consil. 100. volum. iij. per tres col. Bru. in dicto suo tractat. exclus. fem. d. quæstio. xvj. vbi in iij. col. dicit hanc partem veriorem. & Socin. Iun. in consil. 6. in fin. vol. j.

Non obstant modò quæ ex aduerso allegata fuerũt. Et primò quòd verba statuti generaliter loquentia debent generaliter intelligi, & sic de vtroq; fratre: † quia
30 respondetur, quòd etsi generalia sint, tamen ciuiliter intelligẽda sunt, l. si cui. ff. de seruit. & in humaniorem partem interpretanda, ita vt minus corrigatur dispositio iuris communis, quàm sit possibile. d. §. in computatione. cap. dilectus. de consuetud. gloss. in l. j. C. de sacrosanct. eccles. Sed si intelligatur illud verbum fratribus, de fratribus filiæ, ista interpretatio erit ciuilis & humana, ac minus per eam derogabitur iuri communi, de quo in authen. de hered. ab intesta. coll. ix. Igitur
31 &c. Et ad hoc bene facit, † Nam nos videmus, quòd si statutum simpliciter disponat & indistinctè, quòd heres teneatur in solidum, tamen restringitur, nisi confecerit inuentarium, etsi loquatur generaliter. d. §. in cõputatione. Bald. in l. j. §. si vt initio. ff. de postulatio. Item verba generalia restringi debent ad id quod est rationis. l. quamuis. ff. de in ius vocand. Dec. in authent. ingressi. nu. 18. C. de sacrosanct. eccles.

Secundò non obstat aliud argumentum, quòd ratio dicti statuti, quæ est quòd bona conseruentur in agnatione & familia, ita militet in vno fratre, sicut in alio: quia ad hoc respondent Bru. vbi suprà, & Paris. in citato consil. 100. quæritur. col. iiij. vers. magis tamen strictè. quòd dato, quòd ista ratio sit expressa, & ita militet in vno fratre sicut in alio, & dato, quod sumus in materia fauorabili, etiam concernente publicam vtili-
32 tatem, quod est fortius, † quibus stantibus regulariter extensio fieri debeat, tamen quando in casu, ad quem fit extensio nõ viget tanta & ita fortis ratio, sicut in expresso etiam in fauorabilibus extensio fieri nõ debet, vt est gloss. approbata in c. in fidei fauorem. de heret. in vj. quam commendant Scrib. in l. si verò. §. de viro. ff. solut. matr. & in l. si constante. ff. eo. tit. Sed licèt in casu nostro similis ratio videatur vrgere in fratre defuncti, sicut in fratre filiæ, propter conseruationem agnationis, tamen non viget tanta & ita fortis in vno casu, sicut
33 in alio: † quia magis cõuenit filiam excludi à successione paterna per fratrem suum, cui paterna hereditas est quasi debita. l. in suis. ff. de liber. & posthu. quàm à patruo, in quo non viget tanta ratio, & ideo ad ipsum extensio non est facienda per text. in ratione sui. in c. fin. de translatio. prælato. vbi stante fauore publico nõ fit extensio ad casum, in quo est minor ratio.

34 Secundò respondetur, † quòd prædicta ratio in casu præsenti locum habere nõ potest, cùm statutum loquatur de patre & matre, quo casu respectu matris nõ potest intelligi conseruationem fieri in fratre suo, sed bene in filio respectu etiam filiæ excludendæ, & ideo vt æqualis sit determinatio in omnib. personis, de quibus statutum loquitur. l. iam hoc iure. ff. de vulg. & pup. dicendum est, quòd dictum verbum fratribus intelligi debeat de fratribus filiæ, & nõ defuncti, vt latè dictum fuit suprà in iiij. fundamento.

Ad tertium quoq; respondetur retorquendo fundamentum, quòd imò magis verba statuti diriguntur ad personam filiæ & ideo quòd verbum fratribus, debet intelligi de fratribus ipsius filiæ.

35 Non obstat & quartum, † quia negat quòd verba sint clara, imò ambigua, & æquiuoca, cùm diuersimodè accipi possunt. l. ita fidei. ff. de iure fisci. Alex. in cons. 95. colum. pen. versic. fortificantur prędicta. volum. v. Item etiam dicendum est, quòd illud verbum fratribus sit magis clarum, si intelligatur de fratribus filiæ per prius, vt dictum fuit.

36 Quintò quoque respondetur, † quòd imò statuentes si interrogati fuissent, vtiq; dixissent mentem ipsorum fuisse filiam tantùm excludendam à fratrib. suis, & non à fratre defuncti. Et ista interpretatio sumenda venit multiplici ex capite. Et primò quia si voluissent, expressissent, iuxta d. §. sin autem ad deficientis. Item & quia ita intelligendo, minus derogatur dispositioni iuris communis, vt dictum fuit.

Vltimò non obstant authoritates suprà citatæ, quia primò dicitur quod Roma. loquitur, vt per doctores vbi suprà.

Item quòd Roman. non mouetur tantùm ex dictis duabus rationibus, de quibus suprà, sed ex multis aliis mistis, scilicet ex præfatione statuti, ac eius rubrica, ac aliis, de quibus ibi per eum. Ita Bru. vbi suprà col. iij.

Tertiò respondetur, quòd non loquitur in casu in quo statutum excludit filiam dotatam propter fratres, non solùm à successione paterna, sed & materna, per ea quæ suprà dicta fuerunt in quarto argumento vltimæ partis.

Non obstat quod dixit Camp. in dicta quæstione xxiiij. quia Camp. non respondet fundamentis suprà deductis, sed tantùm se fundat in ratione statuti expressa, vel quæ habetur pro expressa, quæ ita militat in vno casu, quàm in alio. vt per Paris. vbi suprà. columna iiij. Vnde cùm ipsis rationibus non respõdeat, eis standum est, cùm sint opiniones communes, & illa Roma. & Camp. singularis.

Similiter non obstat, quòd Nata & eius auus tenue-

rint contrarium, quia aduertendum est, quòd in casu illius decreti sunt nonnulla verba, videlicet contra fratres vel heredes defunctorum, super quibus vltimis verbis multum se fundant, quę cessant in terminis nostris, quamuis etiam dici possit, quòd eorum sententia non sit vera ex rationibus suprà deductis & allegatis, ad quæ forsitan considerationem habuit genitor suus, qui noluit consulere pro parte illa.

Ad Curt. in dicto consil. 9. & Rip. in dict. respon. iij. column. iij. dicitur quòd dicta verba incidenter, & absque aliqua examinatione prolata sunt, & sic sunt parui momenti, vt in simili dixit Socin. Iun. in consilio 6. numero 39. volu. j. & ideo quòd magis inhærendum est sententiæ Iaſ. in d. consil. 24. & Paris. in alleg. consil. 110. vbi latè examinant hunc articulum. Et ex his concludo dominam Alasinam propter existentiam domini Antonij fratris defuncti, & sic eius patrui, non esse excludendam à successione paterna.

LAVS DEO.

SVMMARIVM CONSIL. LVI.

1 *Filius occidens patrem non excluditur ipso iure ab eius successione.*
2 *Frater si occidit fratrem, potest eius hereditatem adire, & postea transit ad fiscum.*
3 *Scriptus heres occidens testatorem, reputatur indignus, licèt antequam fiscus auferat, ipse sit heres, & actiones hereditarias exerceat.*
4 *Portio filij occidentis patrem, licèt secundum Barto. in l. cùm ratio. §. fin. ff. de bon. dam. & eius sequaces, accrescat alteri fratri, & non noceat existentibus in eodem gradu, tamen eius opinio communiter improbatur: quia derogatur fratri in portione ipsius delinquentis.*
5 *Prohibitio alienationis facta per testatorem cum translatione in alium non alienantem, valet.*
6 *Quod ampliatur procedere etiam si facta esset sine expressione caussæ propter dictam translationem factam in pœnam.*
7 *Testator vbi imponit aliquam pœnam prohibito alienare, quam vult ad alium peruenire, videtur voluisse prouidere illi alteri, cui in pœnam reliquit.*
8 *Prohibita sola alienatione, censetur etiam prohibita confiscatio.*
9 *Confiscatio est alienatio.*
10 *Proprietas peculij aduentitij non venit in confiscatione bonorum filij, cùm sit ei interdicta omnis alienatio.*
11 *Et tantò magis est prohibita confiscatio, cùm testator eam specificè prohibuerit.*
12 *Alienatio dicitur prohibita si dicatur, etsi alienabit, vel tentabit alienare, quia dicta verba significãt tempus ante alienationem perfectam, & quòd antequam sequatur, & est in actu alienandi priuatio inducitur.*
13 *Donans, si in donatione apposuerit hæc verba, videlicet, & si donatarius deuenisset ad actum alienationis, operantur enim hæc verba stante cõstituto, quòd ex tũc dominium per diem antequam fieret alienatio reuertetur ad donantem, ex quo adhuc non erat translatum in alium, cum tempore alienationis, reperiatur prioris domini.*
14 *Verba geminata demonstrant enixam voluntatem testantis.*

CONSILIVM LVI.

1 QVòd † filius qui occidit patrem non excludatur ipso iure ab ipsa successione, sed ab eo, velut ab indigno per fiscum auferatur, voluit textus in l. cùm ratio. §. fin. & ibi Bart. ff. de bonis damnat. Bald. in l. tanquam. col. iiij. vers. hæc faciunt ad quæst. C. de fi-
2 deicommiss. vbi quęrit, † frater occidit fratrem, an hereditas occisi debeat confiscari? Et decidit, quòd occidens potest adire, & postea illud ius transit ad fiscum. allegat l. his consequenter. §. j. ff. famil. erciscund. Nam iura sanguinis non absorbentur propter crimen, sed succedit fiscus. l. j. in princ. ff. si quis aliquem testa. prohib. alibi Bald. in l. hereditatis. C. de his quib. vt indig. &
3 ibi Salicet. in vers. quæro ab extra. vbi inquit, † quòd si scriptus heres occidit testatorẽ, reputatur indignus, licèt antequam fiscus auferat, ipse sit heres, & actiones hereditarias exerceat. Idem tenuit Barb. in rubrica, de succes. ab intesta. colum. ij. & in consil. 8. colum. j. vol. iij. Bald. in consil. 26. colum. final. volum. iij. Corn. 222. colum. j. volum. iiij. Ruin. in consil. 129. in princip. volum. ij. & in consil. 11. colum. ij. volum. v. Et hanc esse communem opinionem attestatur Ioann. de Ana. in consil. 62. in princip.

Nec habet obstare quod ex aduerso dicitur, quòd
4 fiscus non admittatur in effectu ad bona occisi, † sed quòd portio occidẽtis accrescat eius fratri, vt dixit Bar. in d. l. cùm ratio. §. fin. & in l. j. ff. si quis aliquem testari prohib. vbi inquit, quòd si frater occidit fratrem, quòd tale delictum nocet omnibus sequẽtibus in gradu, sed existentibus in eodem vel proximiori non præiudicat per gloss. ibi, & per d. §. fina. Idem tenuit Bald. in citato consilio 26. in fi. vbi dicit, quòd si maritus institutus ab vxore interimit eam, quòd hereditas non debet auferri à marito per fiscum, sed quòd debetur, &c. per nota. per Bartol. in dicto §. final. Hanc etiam partem voluit Gand. in tractatu maleficiorum. in titu. de bon. malefa. num. 10. versic. quæro si frater. vbi concludit, quòd bona occisi non pertinent ad filium occidentis, sed quòd debent publicari, quoniam frater ille non habet alios coniunctos in eodem gradu, aliàs secus per l. ij. ff. si quis aliquem testa. prohibue. quia respondetur quòd Bart. non bene loquitur, & improbatur à Bal. in d. l. tanquã. colum. iiij. versic. hæc faciunt ad quæst. vbi dicit, quod si frater delinquens habet fratrem, quòd derogat fratri in portione ipsius delinquentis. per not. per Cyn. in l. sequens quæstio. ff. ad Sylleia. Idem Bal. in l. hereditas. in fi. C. de his quib. vt indig. vbi tradit, quòd si sunt duo fratres, & vnus interficit cõmunem patrem, quòd portio sua non cõfiscatur, sed fratri applicatur. Allegat Bar. in d. §. fin. postea subdit Barto. malè loqui, & contra casum d. l. his consequenter. §. j. Nam si applicaretur sibi, ergo cõuentus diuisorio iudicio posset excipere de iure suo, quod est contra istum tex. Hanc quippe partem tenuit etiam Flor. in dicta l. his consequenter. §. j. vbi similiter refert Bart. dixisse contra casum d. §. j. Salicet. in dicta l. cùm hereditas. Barba. in dicta rubric. de succes. ab intest. colum. iiij. quia tex. in d. §. fin. non probat doctrinam Barto. Primò enim non loquitur in fratre occidente communem patrem. Secundò ille text. dicit, quòd factum fratris non nocet fratri: ad probandum enim dictum Bart. inquit Barb. quòd oporteret dicere, quòd factum fratris prodest fratri, quia portio fratris occidentis applicatur alteri fratri, & ideo text. dicit ibi, non nocet, vnde videtur se restringere ad portionem debitam illi fratri. & contra Bart. subdit etiam facere d. §. fin. in quantum dicit non augentur portiones

per

per flagitium, sed isto casu augerentur, ergo non bene loquitur Bart. idem Barb. in cita. consil. 8. col. j. cum sequen. Rom. in sing. cccclvij. Alex. in d. l. hereditas. col. penult. Ruin. in consil. 129. colum. j. volum. ij. & Boer. decis. xxv. columna. iij. cum sequen.

Quibus tamen non obstantibus, contrarium de iure indubitanter esse arbitror videlicet, quòd dicta bona occisi ad fiscũ in casu præsenti non pertineant: quoniam testator institutis Ioanne & Bernardino filiis, eis
5 prohibuit alienationem bonorum suorum,† ea transferendo in alium non alienantem, casu, quo prohibi-
6 tus faciat aliquem actum alienationis,† quę quidẽ prohibitio valet etiã sine expressione alicuius caussæ propter dictam translationem factam in pœnam secundum gloss. in l. filius famil. §. diui. ff. de lega. j. in verficu. respectu. & Alexand. in consil. 56. colum. j. volum. ij. per not. per Cyn. & Bartol. in l. quotiens. C. de fideicom-
7 miss. † quia vbi testator aliquam pœnam imponit heredi prohibitó alienare, quam vult ad alium peruenire, videtur apparere de sufficienti respectu, per quem testator prohibuit alienare, quia voluit prouidere illi alteri, cui in pœnam reliquit. §. final. Instit. de leg. Ruin. in consil. 115. in princip. volum. ij. in consil. 126. col. j. & in consil. 129. colum. ij. & in consil. 135. colum. iij. in princip. volum. eod. & in consil. 23. colum. ix. volu. v.
8 †& per quam solam prohibitionem alienationis intelligitur prohibita confiscatio. l. Imperator. in princip. & ibi Bart. ff. de fideicommiss. lib. Alex. in consil. 23. col. j. volum. j. Dec. 442. col. v. Socin. cons. 121. col. iiij. volu. iiij. Mars. sing. cccxiiij. Ruin. in cons. 23. colum. iiij. & in
9 consil. sequen. volu. v. † quia confiscatio est alienatio, vt per Bart. in l. si finita. §. si de vectigalibus. in vj. quæst. ff.
10 de dam. infect. † vbi concludit, quòd proprietas peculij aduentitij non venit in publicatione bonorum filij, quia ei est interdicta omnis alienatio. l. cùm nõ solùm §. si filius. C. de bon. quæ libe. Ergo etiam delinquendo. non alienabit. Et cum Bartol. transit Ruin. in consilio 25. colum. penult. volum. v. & in consil. 109. num. 13.
11 volum. j. & in consil. 129. colum. ij. volum. ij. † Et tantò magis prohibita est confiscatio, cùm testator eam specificè prohibuerit, disponendo quòd si aliquis ex heredibus suis tempore mortis suæ, vel alio quocunq; tempore tentauerit, vel mente conceperit aliquid moliri, propter quod indignus posset fieri, aut incapax hereditatis & bonorum suorum, quod eo casu & actu, quo talia moliri contigerit, hereditas & bona perueniant, & peruenire debeãt in alium coheredem, etsi ambo tentauerint, vel cogitauerint moliri aliquid, vt suprà, quòd eo casu & actu hereditas & bona perueniant, & peruenire debeant in dominum Goffredum, vel in suos descendentes, eo non existente tunc temporis in rerum natura.

Item & in alio loco subiunxit ipse testator, quòd si aliquis institutorũ veniret ad aliquem contractum, vel cogitatum, quo cœpto, ne dicta hereditas & bona venirent cõfiscanda, tunc ipso iure statim & incontinenti antequam ad cogitationem ipsam peruenerint, ipsa bona veniant in alium, qui talia non tẽtauerit, etsi ambo, ad dominum Goffredum, vel ad suos descendẽtes, vt suprà. Ex quibus verbis expressis testatoris clarè perpenditur & succedit, quòd statim & incontinenti quòd dominus Bernardinus cogitauit vel tentauit interficere patrem, & ad consummationem delicti, & confiscationem bonorũ succesſit priuatio hereditatis, per not. per Bart. in l. filius famil. §. diui. ff. de leg. j. & in l. qui ab-
12 senti. §. j. ff. de acquir. possessio. dum concludit, † quòd prohibita alienatio dicitur etsi alienabit, vel tentabit alienare: quia dicta verba significant tempus ante alienationem perfectam, & quòd antequam sequatur, & est in actu alienandi priuatio inducitur, & consequenter isto casu habuit locum trãslatio. Ita in terminis terminantibus consuluit Ruinus præceptor meus, in consil. suo 129. colum. ij. volum. ij. Ad hoc etiam facit quod
13 voluit Paris. in cons. 69. num. 143. volum. iij. † vbi inquit quòd si in donatione sunt apposita verba infrascripta per donantem, videlicet, etsi donatarius deuenisset ad actum alienationis, quòd ex tunc dominium per diem ante reuerteretur ad donantem, apponendo constitutum, quòd statim quod per donatarium deuenitur ad aliquem actum alienationis, dominium reuertitur ad priorem dominum, & sic ad donantem, ex quo adhuc non erat translatum in alium, cùm tempore alienationis reperiatur prioris domini, per not. per Barto. in d. l. qui absenti. §. j. Ita ergo in casu de quo agitur, quòd tan-
14 tò magis concludendum venit,† cùm appareat de enixa voluntate testatoris propter verba geminata ipsius testatoris, per ea quæ not. Scrib. in l. balista. ff. ad Treb. & Bar. in l. cùm scimus. C. de agricol. & cens. lib. xj. Dec. in cons. 637. col. ij. & Ruin. in cons. 110. col. iij. vol. ij. & in cons. 37. nu. 14. vol. ij. & in cons. 83. col. ij. vol. eod. & ita vt suprà concluſum fuit, iudicandum arbitror. Plura in hac materia dicere potuissem, sed occupatus in aliis negotiis coactus fui longiori calamo non vti.

LAVS DEO.

SVMMARIVM CONSIL. LVII.

1 *Pœna l. si quis maior. C. de transactio. vt locum habeat, primò requiritur, quòd contrauenies sit maior xxv. annis.*
2 *Plus ꝙ qualitas maioritatis allegetur & probetur.*
3 *Tertiò, quòd contractus fuerit celebratus nullo cogente imperio.*
4 *Quartò, quòd fuerit contractus iuratus.*
5 *Quintò contrauentio debitoris, de qua sufficit, quòd constet per instrumentum.*
6 *Sextò, dolus rei conuenti.*
7 *Dolus arguitur ex eo, quòd debitor nõ soluit in tempore promisso id ad quod obligatus erat.*
8 *Dolus arguitur in eo, quòd promissa quis non seruat, quatenus debet, & potest.*
9 *Dolus arguitur ex proposito contra eum qui non facit quod facere tenetur.*
10 *Iusta caussa excusat à dolo, quod declara, si ea probetur, vt num. 12.*
11 *Iniusta caussa & bestialis excusat à dolo.*
13 *Iusta caussa, vt excuset à dolo in casu d. l. si quis maior. non sufficit illam allegare, sed opus est deducere, quòd illa caussa prius orta fuit antequam in pœnam incideret, alias secus.*
14 *L. si quis maior. secundum communem opinionem locum habet non solùm in actore cõtraueniente, sed etiam in reo.*
15 *L. si quis maior. secundum communem locum habet non tantùm in cõtractu transactionis, sed in contractu venditionis, & in quacunque alia promissione iurata ac in omni alio contractu.*
16 *Venditor fundi pro cẽtum, si se obligauit de euictione ad duplum, & emptor soluit quinquaginta, promittens cum iuramento soluere residuum in tempore certo, si demum non soluit, poterit cogi ad soluendum, & propter periurium perdit pretium: & venditor liberatur ab euictione.*

17 *Agens ad pœnam debet probare liquidissimè se prius pro parte sua adimpleuisse, & num.48.*

18 *Pœnarum legalium siue conuentionalium natura hæc est, quòd nisi petens pœnam probet ex parte sua adimpleuisse contractum, repellitur à petitione, quia liquida debet esse causa, vt pœna petatur.*

19 *Cautus esse debet actor agens ad pœnã d.l. si quis maior. vt alleget & probet adimplementum liquidissimè, quia non sufficeret probare adimplementũ prout in aliis contractibus, cùm in casu dicta legis non admittatur iuramentum in supplementum probationis, prout admitteretur in aliis contractibus.*

20 *Frangenti fidem fides frangatur eidem.*

21 *Quod amplia procedere stante etiam iuramento.*

22 *Et etiam si esset adiecta clausula, quòd etiam pœna commissa vel soluta contractus maneat firmus, quia talis clausula non prodest non obseruanti.*

23 *Pœnam nõ meretur qui facit actũ à lege permissum.*

24 *Contraueniens secundo loco potest agere ad pœnas l. si quis maior, contra agentem qui primo loco contrauenit.*

25 *Proximus pubertati secundum communem in masculo dicitur qui est ætatis annorum decem cum dimidio.*

26 *Mora in terminis l. si quis maior. est necessaria, & numero 40.*

27 *Dictio vltra, prolata à teste nihil probat, licèt aliàs consueuerit comprehendere modicum, & nu. 35.*

28 *Quod limita nisi per testem redderetur ratio sui dicti, & alio modo, vt num. 34.*

29 *Dictum testis, quod aliàs de se non valet, à ratione confirmatur.*

30 *Testi dicenti se pro certo credere, licèt non stetur, tamen hoc fallit si adijciatur caussa & origo suæ credulitatis.*

31 *Dictum testis deponentis de credulitate, licèt nõ probet, attamen si tale dictum est iunctum ratione vel præsumptione inferente, ita credi debere probat.*

32 *Idem dicitur de teste deponente per verbum arbitratur.*

33 *Testi deponenti de indicio suo, etsi regulariter non credatur, tamen secus vbi præmittatur ratio accommodata dicti sui.*

36 *Solutio si fieri debeat in ciuitate Florentiæ in die Paschatis, & illo die debitor non probat se fuisse Florentiæ ad soluẽdum, nec etiam creditor probat se illa die ibi fuisse ad recipiendam solutionem, nõ dicitur probata mora debitoris per cursum diei.*

37 *Interpellatus ad mensurandum petiam terræ, non cõstituitur in mora si non iuerit in die præfixa, si non apparet, quòd venditor iuerit ad locum mensurationis pro ipsa mensuratione facienda.*

38 *Sed requiritur noua interpellatio, vt constituatur in mora, & num. sequen.*

41 *Promissio de ratificari faciendo, cùm tales fuerint proximi pubertati, continet diem incertum.*

42 *Sicut si dicatur, cùm pubes erit, quo casu dies incerta est.*

43 *Promittens se facturum & curaturum quòd alius ratificabit, cùm ad talem ætatem peruenerit, requiritur interpellatio post tempus.*

44 *L. magnam. C. de contrah. & committit. stipulatio. procedit in die certa, quæ non indiget liquidatione.*

45 *Interpellatio secundum communem non requiritur vbi adest iuramentum.*

46 *L. si quis maior. ex quo est nimium rigorosa & nimis dura, vix obtinetur in practica.*

47 *Pœna l. si quis maior. locum non habet nisi concurrant & verificentur omnia illa, quæ continentur in illa l. & num.49.*

50 *Culpa non potest imputari non facienti quod facere non tenebatur.*

51 *Dolus non imputatur non facienti quod facere non tenebatur.*

52 *Dolus non potest imputari ei, qui sui iuris cõseruandi caussa aliquid egit.*

53 *Agens temere in expensis condemnari debet.*

54 *Pœna l. si quis maior. rarissimè locum habent præsertim in auditorio principis, qui habet iudicare vt Deus.*

CONSILIVM LVII.

VIso processu agitato per & inter Petrum de Torellis vẽditorem Grangiæ Apollinaris, ex vna & Antonium Barberium parte ex alia, prima facie dicendum videtur, quòd dictus Petrus, qui non soluit frumentum, nec scuta sex centum in termino sibi dato ad soluendum. & de quo in instrumento venditionis, inciderit in pœnam. l. si quis maior. C. de transact. cùm contra eum concurrere videantur omnia, de quibus in
1 ipsa. l. † Nam primò ipse emptor est maior viginti quinque annis, quo casu contra maiorem non adimplentem conuenta & promissa iurata, militat dispositio d.l. vt per Bart. & doct. cõmuniter ibi & Corn. in cons. 96. in princ. vol. j. cons. 121. col. pen. cons. 208. col. pen. vol. eo. & in cons. 268. litera g. vol. iij. Guid. Pap. in cons. 33. in viij. dub. & Ias. in cons. 82. col. pen. vers. vltra motiua. vol. j. Quòd autem fuerit maior, deductũ & probatum fuit, vt instruit Parpal. in d.l. si quis maior. in j. not. vbi
2 inquit notandum esse in practica, † quòd agens ad pœnas illius legis debet deducere istam qualitatem maioritatis in actis, & illam probare.

3 Item etiam constat, † quòd contractus venditionis celebratus fuit nullo cogente imperio, sed sponte, vt disponitur in ipsa lege.

4 Tertiò † contractus ipse est iuratus, vt etiam ad essentiam ipsius legis requiritur secundum Docto. ibi. & Corn. in consil. 246. colum. ij. volum. iij.

5 Quartò concurrit † contrauentio debitoris, quòd non soluit residuum pretij in tempore conuento, de cuius cõtrauentione constat per instrumentum ipsius venditionis, quod sufficere videtur, vt per Corn. in cõsil. 40. litera f. volum. iiij. & Craue. in consil. 192. num. 15. & Parpal. vbi suprà.

6 Vltimò adest † & dolus rei conuenti, qui in casu d.l. etiam requiritur, vt per Bal. in l. obseruare. §. proficisci. ff. de offic. procons. & lega. quem sequitur Alexand. in consil. 92. colum. j. volum. j. Curt. Sen. in d.l. vbi inquit dictum Bal. stupendum, & memoriæ tenendum. Lancel. Dec. ibi. Felin. in cap. j. versic. tertius casus. de iureiu. vbi etiam dicit hoc dictum Bal. singulariſſimum. Paris. de Puteo in tractat. syndic. char. xxv. colum. ij. Bertran. consil. 69. colum. penult. volum. j. & Dec. in consil. 451.
7 colum. j. qui † dolus arguitur, & probatur, quòd ipse debitor non soluit in tempore promisso id ad quod obligatus erat. l. si procuratorem. §. dolus. l. dolus. ff. mandati. Roma. consil. 332. in ij. dub. Corn. in consil. 116.
8 ad fin. volum. j. Crauet. consil. 6. num. 96. † vbi inquit, quòd dolus arguitur in eo, qui promissa nõ seruat, quatenus debet, & potest. Alibi idem Crauet. in consil. 75. nume. 6. vbi dolus præsumitur contra eum qui id non facit, quod facere tenetur. l. dolo. ff. ad legem Falcid. Idem Craue. in consil. 100. numero 9. 115. colum. j. &
9 192. numero 15. † vbi inquit, quod dolus arguitur ex proposito, quando quis multa promisit, quæ impleta non fuerunt, etiam si pars contendat se adimpleuisse

uisse, ad eum probandi onus pertinet, non ad eum cui implendum sit, vt per Barto. in l. in illa. ff. de verborum obligationibus. & Alexand. in consilio 101. in fin. volum. ij. Poterat etiam allegare Corneum in consil. 40. litera f. volum. iiij. imò inquit ipse Craue. in consil. 572. nume. 3. quòd dolus manifestè arguitur non faciendo id quod tenebatur.

10 Nec obstare videtur si dicatur, † quòd à dicto dolo excusatur ipse emptor propter iustam caussam, quia venditor non seruauit per eum promissa, quæ adimplere tenebatur, antequam ipse teneretur, & astrictus esset ad præmissam solutionem. Nam creditor ipse obligatus erat ratificari facere contractum venditionis
11 per eius fratres, quæ ratificatio facta non fuit. † Vnde si iniusta caussa excusat à dolo & bestialis. l. ij. & ibi per Ang. C. de plag. l. igitur. C. de libe. cau. Alexand. consil. 43. colum. j. volum. vj. consil. 223. num. 12. volu. eo. & consil. 212. colum. penult. volumin. ij. Afflict. decis. 360. & Craue. consil. 46. nume. 14. Ergo multò fortius iusta. l. properandum. §. sin autem. C. de iud. quia
12 respondetur, † quòd caussa ista nedum allegari debet, sed etiam probari, vt per Corn. in consil. 280. litera f. volum. iiij. aliàs sequeretur, quòd quis semper excusaretur à dolo, cùm quilibet posset allegare aliquam causam, vt in l. j. C. de sicar. Item dicitur, quòd licet quælibet caussa excuset à dolo, vt etiam per Iaſ. in d. l. si quis
13 maior. † tamen non sufficit illam allegare, sed opus est deducere, quòd illa caussa prius orta fuit, antequam in pœnam incidisset, quia tũc potuisset dicere, quòd motus fuisset ex tali caussa ad non soluendũ, aliàs secus. Ita Ang. & Imol. in l. ex consensu. §. fin. ff. de appella. Alex. in consil. 103. column. penult. volum. j. quem sequitur Decius in l. quod te. colum. ij. in vlt. not. ff. si cert. petat. Curt. Sen. in consil. 55. colum. v. Rui. consil. 33. colum. penult. volum. iiij. & Parpal. in dicta l. si quis maior. in vj. colum. in fin. vbi inquit aduertendum esse in practica, quia aliàs vidit errari, quòd quando aduocatus pro euitando pœnam illius legis allegaret aliquam caussam, non prodesset allegare simpliciter istam caussam nunc, sed est necesse, quòd deducatur hoc modo sicut ipse consuluit peritos ante lapsum termini, qui sibi dixerunt, quòd illa erat iusta caussa, & quòd non nunc, sed tunc fuit motus propter illam, aliàs allegando vnam caussam simpliciter nihil prodesset, sed per reum conuentum non fuit seruata ista practica, ergo non excusatur à dolo.

Pariter nõ habet obstare, quòd dicta lex si quis ma-
14 ior. locum non habet nisi in actore contraueniente, † non autem in reo, secundum Alex. in consil. 49. in fine. volum. iiij. vt probatur ex litera illius legis, dum dicitur, actionem perdat, per quam clarè constat loqui de actore, & non de reo, cui non competit actio, sed exceptio, & etiam in versic. præstita pœna. quia respondetur quòd in contrarium tenet glo. ibi & communiter doct. vt inquit Parpal. in d. l. in q. xiiij.

15 Similiter non obstat, † quòd d. l. locum non habeat in aliis contractibus, præterquam in transactione, cùm sit situata sub tit. de transactionibus. argumen. l. Imperatores. ff. de in diem addictione. & in procem. vj. in verb. congruis subdere titulis. Et quia pluries de transactione facit mentionem ille textus, & nõ de alio contractu, & ideo quòd illa dispositio, cùm sit exorbitans & pœnalis, videtur restringenda, & non amplianda ad contractum venditionis, argumen. regu. in pœnis. & reg. quæ à iure communi. in vj. quia respondetur quòd imò. d. l. locum habet in omni cõtractu secundum doctor. ibi communiter, quod probatur ibi, dum dicitur aduersus pacta vel transactiones. Nam in eo quòd dicit pacta omnia comprehendit, vt ibi per Bartol. & alios. Idem dixit Corn. in consil. 96. in princ. vol. j. & in cons. 121. litera x. volum. eod. in cons. 130. litera i. volu. iij. & in cons. 40. litera f. volum. iiij. vbi propriè loquitur de contractu venditionis. Ruin. cons. 198. num. 6. volum. j. Et hanc esse communem testatur Dec. in cons. 451. colum. ij. Guido Papæ in cons. 31. versic. ad tertium dubium. & in cons. sequen. versic. ad sextum, vbi inquit d. l. habere locum in quacunque alia promissione iurata, & in pretio nudo iuramẽto firmato. Rip. in respon. so viij. in ij. parte, vbi dicit etiam habere locum in donatione iurata. Ruin. in cons. 58. colum. j. vol. j. Et ideo dicit Mathes. in not. 51. quem sequitur Iaſ. in d. l. col. iij. Dec. in cons. 451. colum. ij. & Bru. in cons. 48. colum.
16 fin. † quòd si vendidi tibi fundum pro centum, & me obligaui de euictione ad duplum, si mihi soluisti quinquaginta, & residuum promisisti soluere cũ iuramento in certo termino, si demum non soluis, poteris cogi ad soluendum, & propter periurium perdis pretium, & ego liberabor ab euictione.

Quibus non obstantibus, cõtrarium est de iure verius, quòd dictus debitor non inciderit in dictas pœnas, quod probatur. Nam clara est doctorum sentẽtia,
17 † quòd ille qui agit ad pœnam, debet probare se prius pro parte sua adimpleuisse. l. Iulianus. §. offerri. ff. de act. empt. Alexand. consil. 66. colum. penult. volum. vj. vbi inquit, quòd ad hoc vt aduersarius meus possit dicere me sibi non seruasse promissa, & incidisse in aliquam pœnam vel priuationem, semper requiritur q̃ ille prius liquidissimè probet se mihi adimpleuisse omnia pro sua parte promissa. l. quæro. §. inter locatorem. ff. de locat. vbi secundum Bartol. est ibi casus notandus. Alibi idem Alexand. in consil. 212. colum. ij. volum. ij. post Bald. in cap. j. qual. dom. propr. priu. vbi di-
18 cit, † quòd ista est natura pœnarum, siue legalium, siue conuentionalium, quòd nisi petens pœnam probet ex parte sua adimpleuisse contractum, repellitur à petitione, quia liquida debet esse caussa, vt pœna petatur, d. §. inter locatorem. Barb. consil. 51. colum. fin. volu. j. Nam nunquã potest quis mihi imputare sibi promissa non seruari, quando prius ipse nõ seruauit. l. cùm proponas. l. ij. C. de pact. Idem tenuit Barb. in consil. 15. colum. iiij. volum. j. & Decius in consil. 451. colum. j. Sed dictus venditor non obseruauit promissa per eum in ratificari faciendo venditionem per eum factam à fratribus suis, vt ad dictam ratificationem se obligauit in amplissima forma, cum iuramẽto, ergo sequitur, quòd ad consecutionem pœnarum, de quibus in dict. l. agere non potuit, vt ibi per doctores & in specie per Parpal.
19 in x. quæstio. † vbi admonet actorem, vt sit cautus in allegando & probando adimplementum ex parte ipsius liquidissimè: quia nõ sufficeret probare adimplementum prout in aliis contractibus, cùm in casu dictæ legis, non admittatur iuramentum in supplementum probationis, prout admitteretur in aliis contractibus, vt per Baldum ibi, & Alexand. in allegato consilio 212. colum. ij.. volum. ij.

Secundò pro ista parte facit regula generalis, quæ
20 habet, † quòd frangenti fidem, fides frangatur eidem. dict. l. cùm proponas. Nam aduersario suo quis non tenetur seruare contractum, qui illum non obseruauit.
21 † Quod ampliatur etiam procedere stante iuramento, quod eo casu non astringit iurantem, vt est textus in c. peruenit. el. ij. de iureiurando. Ruin. consilio 136. columna iij. volumine v. versicul. quod ad aliud. & in consilio 58. columna ij. volum. j. Gozad. consil. 31. nume. 5.
22 † vbi etiam dicit hoc ampliari, etiam si sit adiecta clausula, quòd etiam pœna commissa vel soluta, contractus

maneat firmus, quia talis clausula non prodest nō obseruanti. l. cùm pater. §. libertis. vbi Bartol. de legat. ij. glos. Bartol. & alij. in l. qui fidem. ff. de transact. habet enim iuramentum tacitas conditiones, & inter cæteras, si iuranti seruabitur fides. glos. in cap. quemadmodum. in verbo, conditionem. de iureiuran. Corn. cons. 96. litera l. volum. j. consil. 121. colum. penult. volum. eod. & consil. 246. colum. ij. versic. item si. volumin. iij. sed dictus venditor fregit fidem debitori, & fuit primus in contraueniendo promissis & conuentis in instrumento cum iuramento, vt demonstrabitur, ergo dicendum quòd si debitor ei etiam contrauenit, quòd licitè egit, per not. in d. l. cùm proponas. & per regulam
23 l. Gracchus. C. de adult. † vbi pœnam non meretur, qui facit actum à lege permissum. Et in specie ita dixit Par-
24 pal. in d. l. si quis maior. quæstio. xij. † vbi fortius inquit, quod secundo loco cōtraueniens, poterit agere ad pœnas. d. l. contra agentem qui primo loco contrauenit, vt per Bald. in l. j. §. cùm arietes. ff. si quadr. paup. fecisse dica. & Alexand. in l. semel mora. ff. solut. matri. Quòd autem fuerit primus in contraueniendo, luce clarius demonstratur. Nam (vt sæpe dictum fuit) venditor ipse in contractu venditionis cum iuramento promisit, & sub obligatione bonorum suorum, faciēdo factum suum proprium, quòd fratres sui cùm proximi fuerint
25 pubertati, † & sic cùm fuerint ætatis annorum decem cum dimidio supra, quæ ætas secundum communem dicitur proxima pubertati in masculo, vt per Angel. in §. pupillus. de inutil. stipulat. & Ias. in l. properandum. §. & si quidem. colum. j. C. de iud. Bar. in l. j. colum. ij. de noua. & Corn. in consil. 240. litera n. volum. j. ratificabunt venditionem per eum factam. Vnde cùm prius fuerint proximi pubertati fratres antequam veniret terminus solutionis per eum faciēdæ, vt per testes probatum fuit, quòd vsque de anno 1553. Thomas vltimus frater erat ætatis annorum vndecim, ergo multò fortius de anno 1556. de mense Iulij, & sequuta non fuerit ratificatio cum iuramento promissa per ipsum venditorem, ideo sequitur, quòd per eum primo loco contrafactum fuit contractui, & quòd emptor nō fuit in mora soluendi, & adimplendi quicquid ex parte i-
26 psius promissum fuerat, † quæ mora ad terminos dict. l. si quis maior. est necessaria, vt ibi per Paul. de Castr. Iason. & Parpal. in viij. notat. in j. limitat. & per consequens, quòd non potuit per eum agi ad pœnas dict. l. si quis maior.

Nec obstat si diceretur, quòd ipsi testes non probāt, dum dicunt Thomam iuniorem esse ætatis annorum tredecim & vltra, propter ipsam dictionem, & vltra, per not. per Barto. in l. Celsus. colum. final. ff. de vsucap.
27 † vbi inquit, quòd hæc adiectio, & vltra, cùm sit incerta in teste nihil operatur. l. cùm furti. vbi not. ff. de in lit. iur. Alexand. consil. 29. colum. iij. volum. vij. vbi dictio vltra prolata à teste, nihil probat, licèt aliàs consueuerit comprehendere modicum. Corn. in consil. 89. col.
28 penult. in fin. volum. j. & Ias. in d. l. cùm furti. † quia respondetur, quòd præmissa conclusio posset procedere, nisi per testem redderetur ratio dicti sui, quòd sit ætatis annorum tredecim & vltra: quia tunc reddendo rationem, dictum eius probat, iuxta not. per Ioan. And. in capit. præsentium. de testib. in vj. & Anton. de Butr.
29 in cap. quoties. de testib. † vbi dicunt, quòd dictum testis, quod aliàs de se non valet, à ratione confirmatur.
30 Facit quod voluit Bal. in l. siue possidetis. C. de proba. † vbi inquit, quòd licèt nō sit credendum testi dicenti se pro certo credere, tamen hoc fallit, si adijciatur causa & origo suæ credulitatis, & sensus corporis. Et Bald. sequitur Alexan. in consil. 109. colum. ij. versicul. addo.
31 volum. j. Marsil. in sing. xix. & clxxxiij. † vbi tradit, quòd licèt dictum testis deponentis de credulitate, non probet, attamen si tale dictum est iunctū ratione vel præsumptione inferente ita credi debere, dictum talis testis probat, vt per Iac. de Aretin. & Cyn. in l. testium. C. de testib. Alexand. in consil. 186. colum. penult. volu.
32 ij. Corn. consil. 162. litera m. volum. j. † vbi id etiam dicit de teste deponente per verbum arbitratur. Idem
33 dixit Dec. in l. j. nume. 13. ff. si certum pet. † Accedit etiam quod dicitur de teste deponente de iudicio suo, cui licèt regulariter non credatur, tamen secus recipitur, vbi præmittatur ratio accōmodata dicti sui, vt per Alexand. consil. 74. colum. ij. volum. j. consil. 119. col. iij. vol. vij. & Marsi. in dicto singu. clxxxiij. Sed in casu de quo agitur, vt magis est videre, quàm referre, testes ipsi deponunt optimè, & reddunt rationem optimam dicti sui, ergo eis credendum.
34 Secundò respondetur, † quòd prædicta sententia posset militare vbi ageretur de probatione ætatis tredecim annorum: quia tunc verum esset, quòd ratione
35 dictionis & vltra, † dictum testis non valeret propter incertitudinem, quæ in teste non valet, vt per Alexan. in consil. 152. in princip. volum. v. secus vbi ageretur, vt in casu de quo agitur de probatione ætatis annorum decem cum dimidio & vltra, quia tunc inficiari nō potest quin probatio ipsorum admittatur, cùm cesset ratio propter quam moueantur doctores ad dicendum, quòd dictum ipsorum non valeat.

Secundò respondetur, quòd emptor in aliquo non contrauenit, nec fuit in aliqua mora soluendi frumentum, cùm venditor, & sic creditor non probauerit se prima die Augusti iuisse in loco castri sancti Ioannis ad recipiendum frumentum, in quo loco per instrumentum destinata erat traditio, quod probatur ex not. per
36 Bartol. in l. item illa. colum. ij. ff. de const. pecu. † vbi inquit, quòd si solutio fieri debeat in ciuitate Florentiæ, in die Paschatis, & illo die debitor non probat se fuisse Florentiæ ad soluendum, nec etiam creditor probat se illa die ibi fuisse ad recipiendum solutionem, quòd nō dicitur probata mora debitoris per cursum diei per l. arbiter si calendis. ff. de arbitr. & Bartol. sequitur Alex. in consil. 92. colum. v. volum. j. consi. 177. colum. ij. volum. ij. consil. 41. volu. iiij. & in consil. 33. colum. ij. versi.
37 quia respondeo. volum. vj. † vbi dicit, quòd interpellatus ad mensurandum petiam terrę non constituitur in mora, si non fuerit in die præfixa, si non apparet, quòd venditor iuerit ad locum mēsurationis pro ipsa mensuratione facienda. Idem voluit Decius in consil. 556. colum. final. Afflict. decis. cccvj. colum. j. Gozad. in con. 31. colum. fin. in princip. Ruin. in consil. 32. nume. v. volum. v. Gozad. in consil. 57. nume. 13. & consil. 66. col. j. & in terminis frumenti, de quibus in casu nostro, ita consuluit Alexan. in consil. 210. volum. vj. vbi concludit, quòd licèt in instrumēto sit adiectum tempus dandi frumentū, quod iam lapsum erat, & lapsus diei consueuerit debitorem cōstituere in mora absque alia interpellatione. l. magnam. C. de contrah. & com. stip. tamen quòd debitor non constituitur in mora si contractus fuit celebratus in ciuitate Cesenæ, & conuentum quòd frumentum traderetur in ciuitate Arimini, & actor cui erat præstandum frumentum, erat de ciuitate Cesenæ, & ibi solitus habitare: quia ad hoc vt creditor possit dicere, quòd ex lapsu diei appositi in contractu, intelligatur debitor incurrisse moram, necesse erat, quòd actor probaret se in termino fuisse in ciuitate Arimini paratus recipere frumentum, aliàs non potest imputari debitori quòd non venerit, vel non soluerit. Et ideo cùm creditor non probauerit se tēpore destinato

nato fuisse in dicto loco castri sancti Ioannis, caussa recipiendi fictum frumenti, non potest dici, quòd debi-
38 tor fuerit in aliqua mora, † sed quòd opus erat interpellatione, vt constitueretur in mora, secundum Bart. in d.l.item illa. colum.ij. versic. quid erit postea. vbi inquit, quòd cùm illa dies esset apposita vt interpellaret pro creditore, ex eo quòd omisit creditor illa die venire, videtur illam interpellationem & instantiá petendi remisisse.l.mora. in princ. ff. de vsur. & ideo remanent actiones ac si esset debitor sine adiectione diei, vt constituatur in mora per interpellationem, vt in l.si legati caussa. ff. de verb. oblig. Idem etiam voluit Alex. in cita. consil. 92. colum. pen. in princip. & in consil. 210. col. j. in fin. cum seq. Soc. in consil. 180. colum. penul. & Paris. consil. 5. num. 47. volum. iiij.

Dicitur quoque quòd ex quo frumentum debitum tradendum erat in loco castri sancti Ioannis, & in illa domo, & super illo horreo vbi placuisset creditori, & fuerit incertum in qua domo, & super quo horreo deberet tradi, quòd stante dicta incertitudine non potuit debitor constitui in mora per lapsum diei, sed requirebatur interpellatio & declaratio creditoris in qua domo, & super quo horreo frumentum tradi deberet. Vnde cùm hoc per ipsum creditorem factum nõ fuerit, conuentio remanet ac si facta fuisset sine adiectio-
39 ne diei, † vnde vt incurreretur in mora, necessaria erat interpellatio & declaratio, vt dixit Paris. in dict. consil. 5. nume. 47. & in ipsa interpellatione exprimere diem in qua vult frumentum recipere. Alexand. consil. 90. in fin. volum. iij. & non solùm diem, sed etiam locum specificum secundum Bartol. in l.cùm filius. §. fin. ff. de verborum obligationib. & Afflict. decis. cccvj. colum. ij. Facit etiam quod voluit Corn. in consil. 246. in fine, volum. iij. in versic. si autem referatur ad venditorem. vbi inquit, quòd si emptor promisit venditori dare in solutum duo paria iuuencorum in festo sancti Bartholomæi, si voluerit, vel pecunias, quòd per lapsum diei non constituitur debitor in mora, cùm esset incertum emptori an teneretur soluere vitulos, vel pecuniam, ita quòd videtur imputandum creditori qui tacuit, & non declarauit an vellet vitulos, vel ne: quia culpa & malitia ipsius creditoris non debet sibi prodesse. argumento l. hominem. ff. mand. l. ne ex dolo. ff. de dolo.
40 Vnde ex suprà dictis videtur intrepidè dicendũ, † quòd cessante mora debitoris, per consequens debet cessare pœna dicta l. si quis maior. vbi illa verba vel non implendo promissa. secundum Paulum & Iason. vbi suprà intelliguntur, id est, si fuerit in mora implendi. & Ruin. consil. 136. in fine, volum. v. Pro quo facit quod voluit idem Ruinus in consil. 32. numero 4. volumine v. Ruin. in consilio 198. colum. ij. volum. j. & in consil. 58. colum. v. volum. eodem. consil. 141. column. ij. in princip. volum. eodem.

Non obstat etiam si dicatur, quòd venditor quamuis ratificare non fecerit ipsam venditionem, non dicatur contrauenisse nec in mora constitutus, quia requirebatur interpellatio, ex quo dies præfixa ratifica-
41 tioni erat incerta. † Nam promissio de ratificando, cùm fratres erunt proximi pubertati, continet diem incer-
42 tum sicut dicitur, † si dicatur cùm pubes erit: quo casu dies incerta est. l. si dies. versicul. at si incerta, quando dies lega. ced. l. si quis legata. ff. de condit. & demonstr. sed per cursum diei incertæ quis in mora non constituitur, ne eodem tempore obligetur, & in mora constituatur. l. quoties in diem. ff. de verborum obligatio. vbi per omnes. Et quòd requiratur interpellatio, probatur ex not. per Cyn. & Bart. & Alexand. l. magnam.
43 C. de contrah. & com. stip. vbi dicunt, quòd † quando quis promittit se facturum & curaturum, quòd alius ratificabit, cùm ad talem ætatem peruenerit, requiritur interpellatio post tempus. Bald. in l. si pacto quo pœnam. colum. iij. versicul. secundò quæro. C. de pact.
44 † vbi limitando dictam l. magnam. dicit illam procedere in die certa, quę non indiget liquidatione, secus in die incerta, & ponit exemplũ, si pater promittit, quòd filius ratificabit sub pœna cùm erit legitimę ętatis, quia in tali tẽpore probabiliter quis errare potest, & quòd per ætatem legitimam filij non constituitur in mora, sed debet interpellari. & Bal sequitur Iason in l. si ita stipulatus. colum. j. in fin. ff. de verborum obligationib. & in dicta l. quoties in diem. column. ij. Dec. in consil.
45 2. colum. iij. & in consil. 323. colum. j. † Quia respondetur, quòd prædicta conclusio locum non habet vbi adest iuramentum, quia tunc non requiritur interpellatio. cap. breui. vbi doctor. de iureiur. not. in l. si ex legati caussa. ff. de verbor. obligatio. Alexand. in l. ij. §. voluntatem. colum. penult. solut. matrimo. & ibi Ias. colum. final. & in l. nam & postea. §. si quis. column. final. ff. de iureiur. Capel. Tholosa. ccccvij. in additione in v. limitat. Rip. vij. respons. numero 1. in iij. parte. Gozad. in consil. 57. nume. 11. Crauet. in consil. 64. vbi loquitur de eo qui tenebatur ratificari facere, & quando tractatur de interesse, & non de pœna, vt in casu nostro, vbi agitur ne reus conuentus damnum ferat. Et hanc esse communem opinionem attestatur Dec. in l. quod te. vbi reprobat ibi Alex. nume. 43. si cer. pet. Et dicit Gozad. in consil. 27. col. iij. vers. non obstat. quod communis opinio ita se habet, quòd si quis promittit cum iuramento se facturum & curaturum, non requiritur.

46 Tertiò principaliter dicitur. † quòd dicta l. si quis maior. ex quo est nimium rigorosa, & nimis dura, & quæ vix obtinetur in practica secundum Corn. in cons. 246.
47 col. j. in fin. volum. iij. † vbi inquit vidisse bis iudices qui noluerunt admittere dict. l. nõ habet locum, nisi concurrant & verificentur omnia quæ in illa l. continentur. secundum doctores communiter ibi, & Corn. vbi suprà. sed in terminis de quibus agitur, licèt contractus cum maiore xxv. annis fuerit celebratus, & sponte factus ac iuratus, tamen non cum dolo, nec cum aliqua contrauentione debitoris, & absque eius periurio, quę tamen requiruntur, vt suprà in princip. consultationis dictum fuit ad hoc vt pœna ipsius l. locum habeat, igitur dicendum venit ad pœnam d. l. nulliter per creditorem actum fuisse.

Nec obstant modò adducta in contrarium, quibus etsi satis ad ea pateat solutio ex his quæ suprà dicta fuerunt, tamen sigillatim illis respõdetur, & dicitur, quòd ex quo per actorem primo loco nõ fuerunt adimpleta per eum promissa, quæ adimplere tenebatur antequam veniret dies præfixa solutioni fiendæ per debitorem, quòd contra eum non potuit agi per credito-
48 rem ad pœnam dictæ l. si quis maior. † quia non tenetur quis alteri adimplere nisi sibi adimpleatur, vel steterit per eũ quo minus impleatur. d. l. cùm proponas. Nam vt inquit Corn. in dicto consil. 246. colum. j. in
49 fin. † durities illius legis est tanta, vt locum non habeat nisi omnia verificentur, quæ in illa lege continentur. Nec hîc considerari potest dolus allegatus ex aduerso, quia ab eo excusatus fuit debitor per cõtrauentionem
50 creditoris, pro quo facit. † Nam si culpa non potest imputari non facienti quod facere nõ tenebatur. l. Grac-
51 chus. C. de adult. Aretin. consil. 111. colum. fina. versi. cùm igitur nondum. † ergo multò magis dolus. Ita arguit Crauet. in consil. 21. numero 7. sicut etiam vide-
52 mus, † quòd non potest imputari ei qui sui iuris conseruandi caussa aliquid egit. l. §. quod ait prætor. ff. de

incend.rui.&naufra.Facit etiam regula non est in mora, qui potest se tueri aliqua exceptione.in sexto. Gozad.consil. 31.colum.iij.in fine. Dec.consil.2. colum.ij. imò magis dicendum videtur dolum esse præsumendum in ipso venditore,cùm non fecerit ratificare venditionem per fratres, ad cuius venditionis ratificationem virtute iuramenti astrictus erat, vt per Craue.cõsil.192.num.2.Vnde ex his concludendum arbitror per venditorem nulliter actum fuisse contra debitorem
53 ad dictas pœnas. † & eum tanquam temere agentem in expensis præsentis iudicij condemnandum, iuxta l. eum quem temere. ff. de iud.& tãtò magis hoc admit-
54 tendum venit, † cùm rarissimè & præsertim in auditorio principis, qui habet iudicare vt Deus, secundum Bald.in l.fin. C.de iure delib.habeant locum pœnæ dictæ legis secundum Curt.Iun.ibi.num.17.

LAVS DEO.

SVMMARIVM CONSIL. LVIII.

1 *Fideiussoris obligatio transit ad heredem, quod intellige vt in num.5.*
2 *Fideiussor remanet liberatus per præsentationem semel factam de reo delato.*
3 *Promissio de præsentando facta cum clausula, toties quoties extinguitur per binam præsentationem.*
4 *Verba contractus quando sunt apta ad infinitatem importandã, infinitas admittitur, quia natura verborum hoc importat.*
6 *Fideiussor sicut liberatur ob mortem rei, nec ipsius obligatio transit ad heredem, ita etiam fideiussio facta pro maleficio extinguitur morte fideiussoris, ita quòd non transit ad heredem.*
7 *Crimen regulariter extinguitur morte, nec transit ad heredem.*
8 *Heres in plus grauari non debet, quàm grauaretur defunctus, si viueret.*
9 *Heres & defunctus censentur vna & eadẽ persona.*
10 *Fideiussor qui in certam caussam fideiussit, non obligatur vltra consensum proprium, sed solùm ad ea, quæ promisit per solennem stipulationem.*
11 *Fideiussor citatus ad præsentandum reum delatum coram alio tribunali, quam coram eo, in quo facta fuit obligatio fideiussoria, non tenetur ad ipsam præsentationem.*
12 *Stipulatio iudicatum solui propter mutationem iudicis euanescit.*
13 *Fideiussio facta coram vno iudice de iudicio sisti non transit ad successorem, quando est facta sub nomine proprio ipsius officialis vel vicario vti delegato principis, secus si sub nomine officij, quia tunc transit ad successorem.*
14 *Promissio de præsentando debet intelligi si fideiussor fuerit requisitus a iudice, & non antè.*
15 *Promissio de præsentando aliquem ad requisitionem iudicis debet intelligi in loco ipsius iudicis, & non alibi.*
16 *Argumentum de re ad locum valet.*
17 *Creditor sicut non cogitur inuitus recipere aliud pro alio, ita nec cogitur inuitus recipere solutionem alibi quàm in loco solutioni destinato.*
18 *Stipulatio iudicatum solui euanescit, siue mutetur iudex, siue caussa, vel res, siue actio.*
19 *Promittens dare fideiussorem censetur promisisse illum dare in ciuitate in qua promisit.*
20 *Fideiussoria obligatio est stricti iuris.*
21 *Fideiussoris obligatio etsi arctet heredem, id verum est, quando constat citatum fore heredem fideiussoris.*
22 *Paria sunt non citare, vel nulliter.*
23 *Citans aliquem vti heredem alterius, debet probare illum esse heredem, alias non tenetur.*

CONSILIVM LVIII.

PRima quidem fronte videtur dicendum heredem fideiussoris, qui promisit præsentare Saladinum de Nigris reum delatum toties, quoties fuerit requisitus à iudice, teneri, & obligatum esse præsentare di-
1 ctum Saladinum: quia clara est iuris dispositio, † quòd fideiussoris obligatio transit ad heredem. l.iiij. §. fideiussor. ff. de fideiuss. vbi dicit tex.in fin. fideiussor & ipse obligatur, & suum heredem obligatum relinquit, cùm rei locum obtineat. Idem vult tex. in §. fideiussor. Insti. de fideiusso. & in l. fideiussoris. C. eod. titul. Nec habet obstare si dicatur, quòd extincta fuit talis obligatio,
2 † quia iste delatus semel fuit præsentatus iudici, per quam præsentationem ipse fideiussor remansit liberatus, vt per Benedict. de Plomb. & Pau. de Cast. in l. duobus. §. j. per gloss. in verb. exhibuerit. ff. de iureiur. & Alexand. in l. ij. §. in fideiussorem. ff. qui satisda. cogantur. Imò plus dicitur, quòd nedum per fideiussorem semel
3 præsentatus fuit inquisitus, sed etiam bis. † quo casu per dictam binam præsentationem liberatus fuit fideiussor ab obligatione, dato etiam quòd promissio de præsentando facta fuisset cum clausula, toties quoties. vt per Angel. in l. si finita. ff. de dam. infect. in l. ij. ff. de custo. reorum. Rom. consil. 15. & Afflict. decis. cxxx. col. ij. in fine, quia respondetur quòd fideiussor non liberatur à dicta obligatione per ipsam binam præsentatio-
4 nem, † quia vbi verba contractus sunt apta ad infinitatem importandam, vt est quando dicitur toties quoties, vel quandocunque, vel quotiescunque, tunc admittitur infinitas: quia natura verborum hoc importat, vt per Alex. in d.l. si finita. in princ. & in consil. 145. colum.ij. volum.ij. & Mars. in rubrica de fideiuss. q.ix. & xv. ergo videtur, quòd huiusmodi heres requisitus à iudice ad præsentandum inquisitum. teneatur ex dicta obligatione fideiussoria, quæ transit ad heredem præsentare inquisitum.

Quibus tamen non obstantibus, contraria sententia est de iure verior. Et primò quia hic fideiussor, qui promisit inquisitum pro maleficio præsentare toties, quoties fuerit requisitus, mortuus est lite pẽdente cõtra dictum reum delatũ, quo casu cùm huiusmodi obligatio fideiussoria nõ sit transitoria ad heredes, sequitur quòd per mortem fideiussoris extincta fuit obliga-
5 tio, adeò quòd citatio heredi facta redditur nulla. † Nã vera est Doc. conclusio, quòd licèt obligatio fideiussoria transeat ad heredes, vt in d.l.iiij. §. fideiussor. & in aliis iuribus suprà citatis, tamen limitatur ea locum non habere, vbi fideiussio facta fuit simpliciter pro maleficio, vel delicto: secus si obligatio fideiussoria contineret certam pœnam, licèt dicatur pro tali maleficio: quia tunc huiusmodi stipulatio pœnalis bene transiret contra heredem, vel hereditatem iacentem. Ita dixit gl.not. in §. fideiussor non tantum. Insti. de actio. quam dicit Angel. ibi perpetuò notandam. Idem tenuit Ang. in tract. malef. in verb. pro quib. & quolibet. vers. quid autem si iste. Mars. in sing. clix. & in dicta rubrica de fideiusso. in xx. q. in fin. versicul. & in hac materia vnum
6 tenementi. † vbi inquit, quòd sicut fideiussor liberatur ob mortem rei, nec obligatio rei transit ad heredes,

vt per

vt per Bart. in l. si decesserit. & in l. si verò. ff. qui satisda. cogant. ita etiam fideiussio facta pro maleficio, extinguitur morte fideiussoris, ita quòd ipsa fideiussio non
7 transit ad heredes, † quia sicut morte extinguitur crimen, nec regulariter transit contra heredē delinquentis. l. j. vbi glo. & doct. C. ne ex delict. defunct. ita extinguitur fideiussio quando est facta simpliciter pro furto, vel alio delicto: secus autem si est pœna certa in fideiussione, licèt dicatur pro furto vel delicto: quia tūc pœnalis stipulatio transit ad heredem, & contra hereditatem iacentem, quando fuit pura obligatio, vel in diem. l. ad diem. vbi Bart. & alij, de verb. obligat. secus si fit sub conditione, & sic nullam subsistentiam incipit habere contra defunctum, vt ibi per Ang. Cùm igitur in casu de quo agitur, non sit pœna certa in fideiussione, ideo succedit ex prædictis, quòd per mortem fideiussoris extincta fuit obligatio, & sic ꝙ heres ad præsentationem requisitam non teneatur.

8 Secundò dicitur, † quòd heres in plus non debet
9 grauari, quàm grauaretur defunctus si viueret, † cùm heres & defunctus censeantur vna & eadem persona. §. j. in authen. de iureiur. à mo. præst. coll. v. & per Alex. in consil. 18. column. vlti. volum. v. & Marsil. in singul. ccccl xxv. sed fideiussor defunctus si viueret, non teneretur ad huiusmodi præsentationem, ergo nec heres:
10 quod demonstratur. † Nam fideiussor qui fideiussit in certam caussam, non obligatur vltra consensum proprium, sed solùm ad ea quæ promisit per solennem stipulationem. l. qui vltra. l. blanditus. C. de fideiuss. Abb.
11 in consil. 75. col. ij. volu. ij. † sed si fideiussor si citaretur ad præsentandum reum delatum coram alio tribunali, quàm coram eo in quo facta fuit obligatio fideiussoria, non teneretur, quia obligaretur vltra consensum suum, igitur nec heres. Nam fideiussor obligauit se de præsentando inquisitum vicario Niciæ, & non coram alio officiali, qui nō facit vnum & idem tribunal, vt est
12 tex. in l. non à iudice. §. j. ff. de iudic. † vbi stipulatio iudicatū solui propter mutationem iudicis euanescit. Idem voluit Bar. in l. cùm apud. col. ij. in princ. vers. tu dic breuiter. ff. iud. sol. vbi inquit, quòd quando post interpositam satisdationem est recessum à primo iudice, & itur ad tribunal alterius iudicis, tunc stipulatio non cōmittitur per l. iij. ff. eod. titu. Idem dixit ibi Bar. infrà in vers. vlt. quia videtis. vbi inquit, quòd iudicis mutatione extinguitur stipulatio iudicatū solui. Sed clarius hoc voluit Rom. in consil. 210. quem sequitur Marsi. in rubr.
13 de fideiuss. in xiij. q. † vbi dicit, quòd fideiussio facta coram vno iudice de iudicio sisti, non transit ad successorem, quando est facta sub nomine proprio ipsius officialis, vel vicario vti delegato principis, secus si sub nomine officij: quia tunc transit ad successorem. Vnde cùm heres fideiussoris moneatur ad præsentandum reum delatum coram alio officiali, & sic diuerso tribunali, sequitur, quòd sicut fideiussor non teneretur, minus ipse astringatur.

14 Vlterius facit, † Nam promissio de præsentando debet intelligi si ipse fideiussor fuerit requisitus à iudice, & nō antè, vt per Pau. de Cast. in fortioribus terminis, in con. 168. secundum antiquam impressionem, quem sequitur Marsil. in rubric. de fideiuss. q. xviij. vbi inquit, quòd si fideiussor promisit iudici sub pœna præsentare reum infra mensem, si ipsum nō præsentauit, quia non fuit requisitus à iudice, non cadit in pœnam: quia promissio illa de præsentando videtur habere conditionem istam, scilicet, si & quando iussus fuerit præsentare: quia tunc incipit currere tempus mensis, & non antè. l. si decesserit. ff. qui satisd. cogan. Et subdit, quòd absurdum esset dicere, quòd fideiussor deberet præsentare non requisitus, cùm præsentatio personæ soleat fieri propter aliquod explicandum circa caussam per curiam, & ipse fideiussor antequam præsentaret, ignorat an præsentatio sit accepta curiæ: sed hic heres citatus non fuit requisitus à iudice curiæ, in qua præsentatio rei solet fieri propter aliquod explicandum circa caussam per curiam, sed per aliū iudicem, ergo, &c. Et tantò magis hoc suadetur, quia fideiussor in casu præsenti promisit reum præsentare toties, quoties fuerit requisitus per ipsum vicarium.

Accedit quoque, quòd ille qui promittit aliquem
15 præsentare ad requisitionem iudicis, † promissio illa intelligitur in loco ipsius iudicis, & non alibi: quia ita sonant verba obligationis, licèt etiam hoc sit de iure.
16 † Nam valet argumentum de re ad locum, vt in l. final. ff. de tritic. not. Iaſ. in l. is qui certo. ff. de eo quod cert.
17 loc. in princ. vbi inquit, † quòd sicut aliud pro alio non cogitur creditor inuitus recipere l. ij. §. mutui datio. ff. si cert. pet. ita non cogitur inuitus solutionem recipere, quam in loco solutioni destinato, prout etiam econtra reus non cōpellitur inuitus soluere alibi illud quod debet in vno loco soluere. l. vsuras. C. de solu. sed fideiussoris obligatio propter mutationem rei euanescit.
18 d. l. non à iudice. §. j. † vbi stipulatio iudicatum solui euanescit, siue mutetur iudex, siue caussa, vel res, siue actio: ergo etiam & mutatione loci. Pro qua sententia facit quod volunt Bartol. & alij in l. fideiussor. §. si necessaria. ff. qui satisda. cogant. Marsil. in l. de minore. §. plurimum. num. 32. de quæst. & Boer. decis. xcix. col. fi-
19 nal. † vbi dicunt, quòd ille qui promittit dare fideiussorem intelligitur promisisse dare in ciuitate, in qua promisit: ergo idem dicendum est, vt qui promisit præsentare reum delatum iudici, quòd ipsa promissio intelligatur in loco promissionis. Et ideo cùm alibi requiratur allegata præsentatio, concludenter sequitur, quòd ad eam heres non tenetur, tanquam requisita coram alio tribunali, & in diuerso loco, ad quæ virtus obliga-
20 tionis fideiussoriæ, † quæ est stricti iuris. l. blanditus. C. de fideiuss. non extenditur.

21 Vltimò ponendo gladiū ad radicem, † dicitur, quòd posito, sed non concesso, quòd heres fideiussoris obligatus esset ad talem præsentationem, quòd hic Antonius citatus, quamuis minus legitimè: quo casu nulli-
22 ter, † quia paria sunt non citare, vel minus legitimè. l. quoties. ff. qui satisda. cogan. ad eam non astringeretur, quia non constat ipsum fuisse, & esse heredem fideiussoris, prout constare deberet iuxta not. per Imol. in l. si cùm dotem. §. transgrediamur. ff. solut. matri. & Alex. in l. necessariis. ff. de acquirend. hered. & in consil. 34.
23 colum. ij. volu. iiij. † vbi ille, qui citat aliquem tanquam heredem, debet probare illum esse heredem, aliàs ille non tenetur. Et ideo concludendo dico ex rationibus & caussis suprà deductis & allegatis, prædictum Antonium minimè teneri ad huiusmodi præsentationem, sed eum in pace dimittendum.

LAVS DEO.

SVMMARIVM CONSIL. LIX.

1 *Præfationes potius faciunt ad pompā, quàm ad esse.*
2 *Restitutio in integrum tanquam beneficium extraordinarium non competit vbi locus est ordinario.*
3 *Remedium l. ij. C. de rescind. vend. datur læso vltra dimidiam iusti pretij.*
4 *Minor quando est læsus vltra dimidiā iusti pretij,*

non potest agere restitutione in integrum, sed remedio l.ij. C.de rescin.vend. videlicet quando solùm est læsus in pretio, secus si in re: quia tunc agere poterit, vt restituatur ad rem.

5 *Restitutione in integrum quis excluditur, quando in contractu venditionis adest iuramentum.*

6 *Dispositio authent. Sacramenta puberum. C.si aduer.vend.secundum cõmunem locum habet in contractu venditionis iurato.*

7 *Restitutio in integrum quando imploratur, agens prius adimplere debet pro parte sua, & restituere quicquid ex illo contractu accepit.*

8 *Remedium d.l.ij.quando imploratur, debet concludi alternatiuè vt rescindatur contractus, vel quòd suppleatur pretium, ex quo caussatur læsio.*

9 *Ineptitudo petitionis colligitur ex cõclusione, quando aptè non concluditur.*

10 *Beneficium d.l.ij. secundum communem non competit venditori scienti verum valorem rei suæ, licèt fuerit deceptus vltra dimidium iusti pretij.*

11 *Scienti & volenti dolus non infertur.*

12 *Valorem rei venditæ qui scit, videtur partem vendere, & partem donare, si vltra dimidiam iusti pretij eam vendidit.*

13 *Sciens æquiparatur renuntianti.*

14 *Dolus ex proposito sicut non infertur scienti, ita nec dolus re ipsa.*

15 *Venditio quando sit à sciente, & non coacto aliqua necessitate, emptor potest rem venditam vltra dimidiam retinere etiam in foro conscientiæ.*

16 *Clausula apposita in venditione, quòd si plus valeret venditor donabat, operator si cõtrahens erat sciens, quòd illa verba referuntur etiam ad non modicum, secus si fuerit ignorans.*

17 *Valorem rei suæ ex reditu quis præsumitur scire, quando versabatur circa res colendas.*

18 *Dispositio dict.l.ij.locum non habet secundum communem, quando in contractu venditionis interuenit iuramentum.*

19 *Iuramentum minoris, mulieris, & rustici, non tollit beneficium d.l.ij.quod declara vt num.22.*

20 *Simplicitas præsumitur in minore, & muliere.*

21 *Præsides boni faciunt iuramentum minorũ, & violentas extorsiones cassari per capturam personæ.*

23 *Minor quando iurat simpliciter non contrauenire ratione minoris ætatis iuramẽtum repræsentat eum maiorem, & ratione ipsius iuramenti perdit priuilegia minorum, & reducitur ad instar maioris.*

24 *Minor quando iurauit in venditione non contrauenire non solùm ratione ætatis, sed ex alia quacunque caussa, tunc iuramentum eum excludit a remedio dict.l.ij.*

25 *Minori iuramenti non venire contra venditionem ratione ætatis, vel ex alia quacunque caussa solùm subuenitur, quando læsio vltra dimidiam esset nimis excessiua.*

26 *Renuntians reductioni ad arbitrium boni viri cum iuramento potest illo non obstante, si adest enormissima læsio, dictam reductionem petere.*

27 *Absolutione à iuramento non est opus, vbi datur enormissima læsio, licèt ad abundantem cautelam, & ad tollendam omnem dubitationem, melius sit quòd petatur.*

28 *Absolutio à iuramento ad effectum agendi, secundum magis communem concedenda est sine citatione partis.*

29 *Maiori sicut subuenitur quando iurauit in cõtractu vẽditionis, in quo interueneret læsio vltra dimidiam, si cum ea concurrit metus reuerentialis, ita & minoribus.*

30 *Remedium d. l.ij. non competit venditori, quando post contractum interuenit confirmatio ex interuallo, & nu.33. vbi est magis communis opinio.*

31 *Reiteratio actus facit præsumi errorem abesse.*

32 *Verba videatur & placeat, si sigillatim & de per se proferãtur, licèt important arbitrium boni viri, tamen si simul ponantur & geminentur, important liberam voluntatem.*

34 *Beneficium d.l.ij. locum etiam habet quãdo in venditione interuenit decretum iudicis.*

35 *Remedium d. l.ij. intentans probare debet læsionem tempore contractus, & non eam quæ ex post superuenit.*

36 *Quod amplia etiam locum habere in ecclesia.*

37 *Testis de valore debet deponere de communi æstimatione.*

38 *Testis de valore nõ debet deponere de affectione proueniente ex vicinitate.*

39 *Testis singularis non probat.*

40 *Testi deponẽti quia sibi sic videtur, nõ est credẽdum.*

CONSILIVM LIX.

1 REiectis quibuscunq; præfationibus, † quæ potius ad pompam faciũt, quàm ad esse, vt exordiar cum Bar. in l. edita. C. de eden. & Ias. in cons.8. in princ. in j. volu. in præsenti consultatione dicendũ videtur, si lynceis oculis inspiciantur acta præsentis caussæ, quòd inuitis dentibus fatendum est domino Thomæ Brisellæ non cõpetere beneficium restitutionis in integr. aduersus venditionem per eum factam spectabili dominæ Marię de Candellis, minusq; remedium l.ij. C. de rescin. vend. Quòd autem ei non detur nec cõcedatur
2 restitutio ipsa in integr. luce clarius demõstratur. † Nã indubitata est iuris cõclusio, quòd beneficium restitutionis in integr. tanquam extraordinarium non cõpetit vbi locus est ordinario. glo. & Bart. & Bal. in l.j. C. si
3 aduers. fisc. Corn. in consil. 72. col. iij. vol. iiij. † sed proponenti læsionem vltra dimidiam iusti pretij datur remedium ordinariũ d.l.ij. & non restitutio in integr. ergo non potuit dominus Thomas qui in libellatis suis deduxit in venditione per eum facta se fuisse læsum vltra dimidiam iusti pretij, intẽtare dictum beneficium restitutionis in integr. tanquam extraordinarium. Ita in terminis tradit Craue. in cons. in prin. & in cons. 151. col. j. vbi inquit, & quando minor est læsus vltra dimidiã iusti pretij, non potest petere restit. in integr, sed a-
4 gere debet remedio d.l.ij. † videlicet quando solùm est læsus in pretio, secus in re: quia vendidit rem, quam alienare non expediebat: quia tunc præcisè agitur, quòd restituatur ad rem secundũ Cyn. & alios in l. si quidem. C. de præd. minor. Idem voluit Soc. in consil. 57. col. ix. in fin. & Gozad. in consil. 44. colum. ij. in fine.

5 Secundò etiam facit, † Nam à restitutione in integ. quis excluditur quando in contractu venditionis adest iuramentum. Casus est in authent. sacramenta puberum. C. si aduers. vend. Et ibi plenè notatur. & per Socin. in consil. 53. colum. fina. volum. iiij. & in consil.
6 279. in j. colum. in ij. vol. † qui tex. in d. authent. secundum communem opinionem vt ibi per Doct. & Soci. in citato consil. 53. circa fin. locum sibi vendicat etiam in contractu venditionis iurato.

Tertiò accedit. Nam dato sed non concesso, quòd aptè dictum esset & conclusum per dominum Thomam in dicta restitutione in integrũ postulata in ipso
7 remedio etiam non potest obtinere. † Nam quando

implo-

imploratur restitutio ipsa in integrum, debet agens prius implere pro parte sua, & restituere quicquid ex illo contractu accepit. l. quòd si minor. §. restitutio. ff. de minor. l. cùm te fundum. C. de pact. inter empt. & vend. Corn. consil. 138. ad fin. volum. ij. & Crauet. in alleg. cons. 7. colum. penult. in fina. sed dominus Thomas non solùm non restituit pretium acceptum, imò nec obtulit, ergo commodo & beneficio dictæ restitutionis in integrum gaudere non potest.

Quòd pariter sibi non competat remedium d. l. ij. demonstratur. Et imò quoniam inepta fuit petitio ipsius actoris,† nam solùm petiit contractum venditionis rescindi prætextu læsionis, & aduersus eum restitui, quod non conuenit beneficio dictæ legis: quia vbi illud imploratur, debet cõcludi alternatiuè vel rescindi contractum, vel suppleri pretium, ex quo læsio causatur, vt per doctores in dicta l. ij. Cùm ergo ex narratis & propositis ex parte dicti venditoris nullo modo comprehendi possit aliquid dictum ex quo de suppletione pretij cõtentus sit, sed præcisè intendat se ad bona vendita restitui, sequi videtur, quòd inepta fuit eius petitio.† quę quidem ineptitudo colligitur & arguitur ex dicto modo concludendi, quando aptè non cõcluditur. c. cum dilecti. de emp. & vend. Bald. cons. 383. in princ. vol. iiij. Et ita propriè in terminis nostris arguit & concludit Craue. in d. cons. 7. col. j. & in cons. 151. col. j. vbi multa citat de ineptitudine.

Secundò principaliter facit, † Nam recepta est doctorum sententia, quòd remedium d. l. ij. non competit venditori scienti verum valorem rei suæ, etiam si sit deceptus vltra dimidiam iusti pretij, vt firmant Scrib. in d. l. ij. Alexand. in consil. 125. colum. v. volu. j. in cons. 127. colum. j. in fin. volum. ij. & in consil. 27. colum. 4. ver. non obstat tertiò. volu. eod. & in consil. 14. col. vj. ver. quinimo. volum. j. Dec. in consil. 583. colum. j. vbi inquit hanc esse communem opinionem,† quia scienti & volenti dolus non infertur. l. cùm donationis. C. de transact. † & quia ille qui scit valorẽ rei videtur partem vendere, & partem donare. l. si quis donationis in princ. ff. de contrah. emp. & pariter † quia sciens æquiparatur renuntianti. l. quæritur. §. si venditor. ff. de ædi. edic. Ita etiam tenet Alexan. consil. 42. colum. iij. & iiij. volum. j. Dec. in consil. 216. colum. ij. Ruin. consil. 16. colum. ij. volum. iiij. Ias. in l. si quis cum aliter. columna penult. ff. de verbor. oblig. & Socin. in consil 42. colum. ij. volum. iiij. † vbi dicit, quòd sicut dolus ex proposito non infertur scienti, ita nec dolus re ipsa. Et subdit. † quòd quando venditio fit à sciente, & non coacto aliqua necessitate, tunc potest emptor rem venditam retinere etiam in foro conscientiæ: quia si qua iniustitia fit, venditor videtur illam remittere, vt notabiliter declarat Salic. in authen. ad hæc. quæst. xxj. C. de vsu. Idem voluit Roman. in consil. 475. quem sequitur Craue. in d. consil. 151. num. 25. Et ideo dixit Socin. in allegat. consil. 48. num. 8. quem sequitur Paris. in consil. 28. colum. penul. volum. j. † quòd si in contractu venditionis fuisset dictum, quòd si plus valeret venditum, dabat, & donabat venditor, quòd ista verba referũtur etiam ad non modicum, quando contrahens erat sciens, & non ignorans. Sed hic venditor (vt probatur ex cõiecturis) sciebat verum valorem prædiorum venditorum, quia quotidie versabatur circa culturam ipsorum. ex quibus scientia præsumitur, quæ sufficere videtur, vt excludendus sit à beneficio d. l. vt voluit expresè Bal. in ipsa l. ij. colum. v. versic. sextò quæro. † vbi in specie inquit, quòd quando quis versatur circa res colendas, præsumitur scire valorem ex reditu. Et Bald. sequitur Dec. in cons. 553. col. j. circa fin. & Paris. in citato cons. 128. colum. penul. versic. & quia. & Craue. in alleg. consil. 151. col. pen. in princ. Faciunt etiam multa quæ scribit de scientia, quæ causatur ex conuersatione. Idem Craue. in consil. 168. numero 6. quæ non transcribo, cùm videri possint.

Tertiò † dispositio d. l. ij. locum non habet, quando in contractu venditionis interuenit iuramentum, vt est glo. in d. l. ij. quam ibi communiter sequuntur Scribentes. Idem voluit Alexand. in consil. 42. colum. iiij. volum. j. & in consil. 127. colum. j. volu. ij. Soc. in cons. 48. in fin. volum. iiij. & in consil. 136. colum. fin. duplicato in cons. 155. vbi attestatur hanc esse communem opinionem. Ias. in consil. 76. colum. fin. volum. j. vbi etiam firmat hanc esse communem. Paris. cons. 20. nu. 37. vol. j. & consil. 75. colum. ij. vol. iij. Gozad. cons. 32. column. ij. vers. iiij. Craue. cons. 7. num. iiij. cons. 11. nu. 11. cons. 114. nu. ix. vbi etiam inquit hanc esse communem. & in consil. 142. nu. 7. & 28. consil. 188. colum. ij. & in consil. 192. col. iij. & iiij. in fi. sed in contractu venditionis de quo agitur adest iuramentum, ergo, &c. Nec habet obstare, quòd dominus Thomas sit minor, † & quòd iuramentum minoris non tollit dispositiones d. l. ij. vt per doct. in d. l. vbi dicunt iuramentum mulieris, minoris, & rustici, non auferre eis beneficium dictę legis. & Alex. in citat. cons. 42 in fi. ac Corn. consil. 189. columna iij. cum seq. volum. j. Crauet. cons. 142. colum. penult. in fin. & in consil. 192. colum. ij. in fin. † quia in eo præsumitur simplicitas, ideo non mirum, si relaxari debet iuramentum, vt inquit Bal. in rub. C. de rer. permut. quem sequitur Dec. in cons. 379. colum. fi. in princ. † & ideo dixit Bald. in c. j. §. item sacramenta. colum. iij. de pac. iur. fir. quòd boni præsides faciunt iuramenta minorum, & violentas extorsiones cassari, per capturam personæ, per l. illicitas. ff. de off. Præs. Quod dictum refert & sequitur Dec. in cons. 180. col. iiij. in fi. & Ias. in l. generaliter. in iij. not. ff. de verb. obl. † quia respondetur, quòd Doct. loquuntur quando minor simpliciter iurauit non contrauenire contractui ratione minoris ætatis, nam eo casu tunc militat doctorum conclusio, quòd iuramentum prædictum nõ tollit dispositionem d. l. ij. secus quando quis iurauit non contrauenire ratione minoris ætatis, aut alia quacunque causa: quia tunc sicut maior excluditur à beneficio ipsius legis, ita & minor qui modo præmisso iurauit. Ita Doct. in d. l. ij. & in c. cùm causam. de emp. & vend. Alex. in cons. 147. colum. fin. volu. ij. Dec. consil. 349. nume. 6. & in consil. 403. colum. vj. Soc. cons. 48. colum. fin. suprà allegato. Crot. in l. stipulatio hoc modo concepta. colum. x. ff. de verb. obl. Paris. consil. 12. num. 43. volum. ij. Rub. Alex. consil. 12. colum. iiij. Craue. cons. 7. colum. ij. 114. num. 9. & 188. colum. ij. & Soci. Iunior in consilio 48. nu. 19. vol. j. vbi asserit hanc esse communem. Et quamuis Dec. senserit contrariam sententiam in consil. 180. colum. v. in princip. & in consil. sequen. colum. j. tamen ea non est tenenda, cùm ipsemet contrarium tenuerit in locis suprà citatis, & cõtra eum sit communis doctorum schola. † Et ratio est, quia quando minor iurat simpliciter non contrauenire, ratione minoris ætatis, iuramentum repræsentat eum maiorem, & solùm ratione ipsius iuramenti perdit priuilegia minorum, & reducitur ad instar maioris. authen. sacramenta puberum. C. si aduers. vend. & per Dec. in allega. consil. 349. num. 6. Idem firmat Paris. d. consil. 12. numero 64. volum. ij. & Soci. Iun. in citato consil. 48. numero 18. ideo minori iuranti simpliciter solùm competunt remedia quæ dantur maioribus. Et sicut cessante iuramẽto maioribus cõpetit remedium d. l. ij. ita etiam minori quãdo iurauit simpliciter, quia agẽdo ex remedio d. l. ij. nõ

contrauenit ratione minoris ætatis, sed ratione enor-
24 mis læsionis, ex qua etiam maioribus succurritur. † Sed quando minor iurat non contrauenire ratione minoris ætatis, aut alia quacunque caussa, tunc iuramentum eius ita ampliatum extenditur etiam ad remedium d. l.ij. cui censetur renũtiatum, & similiter ad dictam authentic. sacramenta puberum. vt per Dec. in d. consil. 349. num. 6. Et sicut maior renuntians dictæ legi, aut simpliciter iurans, non potest agere ex beneficio d l.ij. ita nec minor, qui ita amplè iurauit: cum isto casu minor & maior quo ad omnia æquiparentur, nec possit subueniri minori in eo casu, nisi & in quo maiori succur-
25 ritur, † quod demonstratur, quia stante tali iuramento minoris, qui ita amplè iurauit, ei solùm subuenitur, quando læsio vltra dimidiam esset nimis excessiua. Ita Castr. in consil. 155. in fin. volum. j. Corn. consil. 258. colum. v. volum. iiij. quem sequitur Socin. Iun. in cons. 53. colum. final. volum. j. sicut etiam subuenitur maiori, non obstante iuramento, quod sine dubio relaxari debet, cùm ex tanta tamq; excessiua læsione præsumatur dolus ex proposito, cùm nõ sit verisimile quẽ passum fuisse se lædi adeò enormissimè, quin interuenerit dolus partis. Corn. consil. 133. col. pen. & 214. colum. iij. volum. iij. Paris. consil. 75. num. 20. volum. iij. Craue. consil. 7. colum. ij. in fin. & 192. colum. iij. Facit etiam quod not. Soc. in consil. 104. colum. iiij. ver. præ-
26 terea. volu. iiij. vbi dicit, † quòd renuntians reductioni ad arbitrium boni viri cum iuramento, potest illo non obstante, si adest enormissima læsio, petere dictam reductionem, quia iuramentum ad hoc non extenditur, iuxta not. per Docto. in c. quintauallis de iureiur. Et li-
27 cèt vera sit conclusio, † quòd tali casu non sit opus absolutione à iuramento, vt latè Soc. Iun. in d. consil. 48. nu. 29. tamen secundum ad tollendum omnem dubitationem, & ad abundantem cautelam petenda est absolu-
28 tio à dicto iuramento, † quæ erit concedenda sine alia citatione partis cùm ad effectũ agendi petatur, & causa euitandi reatum periurij, vt per Afflict. attestantem hanc esse magis communem opinionem in deci. ccxx. colum. iij & ita fuisse vocatum in sacro cõsilio. Idem tenet Bertr. in consil. 164. colum fin. volum. j. Paris. cons. 54. num. 85. volum. j. Craue. consil. 7. colum. iij. & Rui.
29 consil. 69. nume. 12. volum. iij. † Item etiam facit, nam sicut subuenitur maiori, qui iurauit quando interuenit læsio vltra dimidiam, si cum ea concurrit metus reuerentialis, vt dicit Castr. in consil. 174. colum. ij. volu. j. Dec. in l. pactum quod dotali. colum. iij. in fin. C. de col. & Craue. in consil. 11. num. 12. ita etiam minoribus, vt tradit idem Crauet. in cons. 142. colum. pen. ver. quid
30 hic dicemus. † Et eo maximè idem dicendum venit, q; sibi non competat remedium d. l. ij. cùm vltra dictum contractum venditionis interuenerit & eius cõfirmatio ex interuallo cum iuramẽto, qui quidem actus duplicati multum faciunt ad validitatem eius quod agitur, vt notatur in l. balista. ff. ad Trebell. & per Bart. in l. cùm scimus. C. de agri. & censi. lib. xj. quia in venditione confirmata præsumitur interuenisse plena vendentis deliberatio, vt est gloss. final. in c. si quis iratus. ij. q. iij.
31 † & quæ reiteratio facit præsumi errorem abesse, secundum glo. in cap. ex literis. de diuor. Facit quod not.
32 Crauet. in consil. 105. colum. ij. vbi inquit, † quòd licèt verba, videatur, & placeat, importent arbitrium boni viri sigillatim. & de per se prolata, tamen si geminentur, & simul ponantur, important liberam voluntatem. Allegat Corn. in cons. 302. column. iij. volum. iiij. Accedit quoque quod scribit Bald. in consil. schismatis posito post titulum. ff. si quis aliquem testa. prohibu. vbi cõtra actum reiteratum nihil videtur posse oppo-
ni. quem sequitur Gozad. in consil. 70. col. ij. & propriè
33 in terminis nostris, † quòd dispositio d. l. ij. locum non habeat, quando cõtractus est geminatus, voluit Castr. in consil. 386. colum. ij. in fin. volum. ij. Dec. consil. 181. colum. ij. in fin. quem sequitur Rubeus in cons. 139. in cons. 147. colum. v. & in cons. 143. col. iij. Abb. cons. 71. colum. pen. in ij. dub. volum. j. & Dec. in consil. 216. colum. fina. & præsertim hoc fatendum venit, si certa est decisio Bar. in l. j. C. de præd. de curi. lib. x. quam sequitur Soc. in cons. 57. colum. final. volum. iiij. & Bertr. in
34 consil. 114. col. iij. volu. ij. † quod dispositio d. l. ij. locum non habeat, quando in cõtractu venditionis interuenit decretum iudicis. Verum quia Alex. in consil. 117. col. iij. in fi. vol. vij. dicit magis communem opinionem esse in contrarium. & Craue. in consil 29. colum. ij. ideo in hoc non dicto non facio maximam vim.

Quartò accedit, Nam etiam cessantibus suprà dictis, quæ tamen ponunt gladium ad radicem, adhuc videtur, quòd non possit dictus actor obtinere in remedio ipsius l. ij. quoniã per eum non fuit probata læsio tem-
35 pore contractus, † quæ probari debebat, & non de ea, quæ superuenit ex post. l. voluntatis. in fin. C. de rescin. vend. & per Doct. in d. l. ij. & in c. cùm caussam. de testi. & Bal. in consil. 575. in fin. vol. j. Ang. in consil. 312. col.
36 iij. ac Paris. in cita. cons. 128. col. pen. vers. prout etiam. † Et in tantum hoc est verum, quod concludit Cald. in consil. v. in tit. de rer. permut. quem sequitur Craue. in consil. 351. col. ij. in fi. & in cons. 188. col. ij. quòd ecclesia etiam tenetur probare læsionem, quæ interuenit tẽpore contractus: igitur sequitur, quòd cùm non probauerit id, quòd erat fundamentum intentionis suæ, quòd dictus Thomas non debet obtinere in dicto remedio intentato iuxta materiam. l. qui accusare. C. de eden. cum similib. Quòd aũt hoc sit verum, patet. Nam nonnulli testes deponunt, quòd dicta prædia vendita valebant scuta trecentum de tempore cõtractus, quod non sufficit, cùm fuerint empta pro centum quinquaginta: & sic nõ citra dimidium, sed dimidio iusti pretij, vt per doct. in d. l. ij. & Imo. in c. pen. col. vlt. de empt. & vend. ac Ias. in l. & si post tres. in iij. col. in princ. ff. si quis
37 caut. aliqui deponunt de quatuor centum, † tamen deponunt nõ de communi æstimatione, prout deponere debent, sed de propria affectione proueniente ra-
38 tione vicinitatis, quæ attendi non debet, vt not. Scrib. in d. l. ij. & Alexan. in d. consil. 117. colum. iij. in fi. volu. vij. & Soc. in consil. 57. colum. fin. volu. iiij. & quamuis Lucas de Grimaldis vnus ex testibus deponat de scutis trecentum & vltra, quod in proposito sufficeret, nisi aliud obstaret, vt per Salic. in ipsa l. ij. & Alex. ac Ias. in d. l. & si post tres. nihilominus fides ei adhibenda non est,
39 † cùm sit vnicus testis, & singularis in dicto suo, l. iusiurandi. C. de testib. Item etiam non deponit de communi æstimatione. Ita in terminis dixit Soc. Iun. in consil. 50. col. ij. vol. j. Præterea nõnulli sunt, qui etiam deponunt, quòd communiter darentur trecentum & viginti, sed interrogati de causa, dicunt, quia sibi sic videtur, quo casu eis non creditur. Nec ipsi probant, cùm non se referant ad aliquam caussam vnde sciant, scilicet quomodo sibi videatur, vt volunt Card. & Felin. in c. cùm causam. la. ij. colum. fin. de testib. & ideo cùm ex his quæ suprà dicta sunt, satis clarè liqueat dicto domino Thomæ nullo modo competere beneficium restitutionis in integrum, nec remedium d. l. ij. supereſt, vt per magnificum dominum iudicem absoluatur prædicta domina Maria, cum victoria expensarum, iuxta l. eum quem temere. cum ibi not. ff. de iud.

LAVS DEO.

SVM-

SVMMARIVM CONSILII LX.

1 Agnati transuersales non succedunt in feudo nouo, nisi istud expressum fuerit in inuestitura.
2 Feudum nouum receptum per duos fratres pro se & suis descendentib. in infinitum, non transit ad transuersales, & filios alterius fratris.
3 Feudum nouum non vadit per saltum de fratre in fratrem.
4 Feudum dicitur nouum, quod est de nouo acquisitum, & non prouenit à successione vel linea progenitorum.
5 Feudum nouum concessum iure antiqui feudi, ac auiti & proauiti non immutat naturam feudi noui, nu. 9 Sed contra nu. 16. secundùm communem, & numero 38. secundùm magis communem. & numero 46.
6 Contrariorum eadem debet esse disciplina & potentia, quod declara vt nu. 32.
7 Contrariorum vnum & idem statutum.
8 Feudum si verè sit paternum & antiquum per nouam inuestituram non efficitur nouum, nec assumit qualitates noui feudi, sed remanet paternum, & antiquum.
10 Comes Sabaudiæ, vel Marchio Montisferrati possunt pro libito suo facere feudum antiquum.
11 Feudum nouum concessum iure feudi antiqui auiti, & proauiti, in omnibus & per omnia non mutat naturam feudi noui. Sed contrà num. 30. 31. & numer. 47.
12 Agnati transuersales non descendentes à primò stipite & acquirente, non possunt succedere in feudo acquisito iure feudi antiqui &c. sicut nec succedunt in feudo antiquo. Sed contra numer. 54. vbi declaratur.
13 Actore non probante reus debet absolui, & si nihil præstiterit.
14 Tenorem inuestituræ inspicere debemus, quia derogat omni iuri, & omni naturæ feudali.
15 Forma inuestituræ sequenda est, ex quo dat legem in feudis.
17 Feudum concessum iuri antiqui feudi auiti & proauiti, alienari non potest in agnatos proximiores.
18 Agnati transuersales succedunt in feudo antiquo.
19 Statuto si caueatur, vt Papiæ, quòd quis non possit creari prior in ciuitate, nisi sit ciuis originarius, si recipiatur forensis ad ciuilitatem, hoc adiecto quòd habeatur per omnia pro ciue originario poterit legi prior.
20 Concessio facta studio Tholosano quòd gaudeat priuilegio studij Parisiensis, si de nouo concedantur alia priuilegia studio Parisiensi, illa non competunt studio Tholosano, nisi in illa concessione esset adiecta dictio, per omnia.
21 Verba vniuersalia geminata faciunt comprehendi in concessione quæ aliàs non comprehenderentur.
22 Verba geminata prolata censentur cum maiori deliberatione.
23 Verba geminata vbi sunt, tunc dicitur magis enixè apparere de voluntate disponentis, ne verba censeantur superfluò apposita.
24 Verba videatur & placeat, licèt importent arbitrium boni viri, si sint prolata de per se, tamen si geminentur, & simul ponantur, important liberam voluntatem.
25 Verba geminata enuntiatiua probant, vbi aliàs non geminata non probant.
26 Confessio geminata operatur, vt non possit opponi exceptio non numeratæ pecuniæ.
27 Statutum si disponit quòd scholares habeantur in omnibus & per omnia pro ciuibus, ista verba faciũt eos veros ciues, tam actiuè, quàm passiuè, & tam respectu commodorum, quam damnorum.
28 Receptus in ciuem in omnib. & per omnia efficitur verè ciuis, & non fictè, & aquiparatur originario.
29 Filius quando approbat testamentum patris, in quo sibi reliquit minus legitima in omnib. & per omnia illa approbatio non restringitur, sed vniuersaliter intelligitur, vt etiam supplementũ legitimæ per eum peti non possit.
33 Ratio diuersa reformat pactum.
34 Feudum nouum quando datur in antiquum, non fit præiudicium nisi domino feudi, secus quando feudum antiquum datur vt nouum: quia tunc fit præiudicium nedum domino, sed & agnatis nõ consentientibus.
35 Dominus directus feudi potest respectu iuris & interesse sui consentire quòd feuda transeant ad illas personas, ad quas de sui natura nõ fuissent trãslatura.
36 Dispositum in vno ex correlatiuis censetur dispositum in alio, etiam in materia correctoria, quòd fallit vbi ratio est diuersa.
37 Statutũ prohibens maritũ relinquere vxori, locum non habet in vxore relinquente viro, vbi non est eadem ratio.
39 Ignorans nimium est, qui contra communem opinionem iudicat.
40 Opinioni communi deferre debemus, nam difficillimum est maiorum sententias reuoluere.
41 Iustius est illi sententiæ adhærere, quæ maiorib. sententijs fulcitur, etiam si imperator sit in opinione cõtraria.
42 Verba geminata & vniuersalia prolata ab homine non recipiunt restrictionem. & nu. 48. & 50.
43 Dictio tanquam propriè est dictio improprietatis.
44 Præcedentia magis influunt ad declarationem sequentium, quàm e contra.
45 Doctor vel glo. quando in tribus vel quatuor locis tenet vnum, illud sequendum est, quamuis alibi in vno loco teneat contrarium.
49 Feudũ hereditariũ de sui natura licèt non transeat ad extraneos heredes, tamen id fallit si in inuestitura dictum fuit pro omnibus heredibus.
51 Alienatio in agnatos proximiores fieri potest, si sunt de comprehensis in inuestitura, & feudum sit aliquando ad eos recasurum, aliàs secus.
52 Alienatio talis non dicitur alienatio, sed refutatio.
53 Feudum non venit in restitutione fideicommissi, nisi fideicommissarius sit talis ad quem de sui natura transeat feudũ, vt quia agnatus proximior, & comprehensus in inuestitura.
55 Nepos ex fratre admittitur in feudo concesso patruo iure feudi antiqui & paterni.

CONSILIVM LX.

POnderatis diligenter verbis concessionis & inuestituræ factæ quondã magnifico domino Francisco Malespinæ defuncto sine descendentibus, prima facie dicendum videtur quòd domini Gabriel & Hieronymus eius nepotes ex fratre admitti non debeant ad successionem feudi Vallarij, sed quòd iure ordinario feudum prædictum reuersum fuerit illu-

ſtriſſim. domino Duci directo domino ipſius feudi. Ad
1 quod dicendum moueor,† Nam certi iuris eſt quod in feudo nouo non ſuccedunt agnati tranſuerſales, niſi iſtud expreſsè dictum fuerit in inueſtitura. c. j. §. fi. de ſucceſ. feud. c. j. de bene. fratr. c. j. §. cùm verò. qui feud. dare poſſ. Dec. in conſ. 390. colum. iij. Iaſ. in conſ. 57. colum. antepen. volum. j. in conſ. 152. colum. j. volum. ij. & in conſ. 24. colum. ij. volum. iij. Pariſ. conſ. 21. in fin. vol. j. Goza. in conſ. 26. colum. ij. verſ. ſexto & Cur. Sen. in conſ. 51. col. j. in fin. vbi aſſerit hanc eſſe communẽ.
2 †Nec mirum, quia etiam videmus quòd ſi duo accipiunt feudum nouum pro ſe & ſuis deſcendentibus in infinitum, tale feudum non poteſt tranſire ad tranſuerſales & filios alterius fratris. c. j. §. hoc quoque. vbi doc. de ſuc. feud. & in c. j. an agna. vel fil. Socin. conſ. 19. colum. j. volum. j. Goza. in conſ. 11. in prin. Ruin. conſ. 12. nume. 2. vol. j. & conſ. ſeq. col. iiij. & hoc duplici ratione, quarum rationum prima eſt ſecundùm Ang. in
3 conſ. 100. colu. v. † quia feudum non vadit per ſaltum de fratre in fratrem. cùm frater non generet fratrem, ſed pater: omnis enim vigor incipit à corde, loco cordis eſt ſtipes, duo autem fratres de nouo inueſtiti non ſunt in vno ſpiritu: Nam vnus nihil influit in alterum, niſi mediante patre communi, & hoc triplici ratione. Primò ex nominis impoſitione. Secundò ex formæ feudalis inſpectione. Tertiò ex mente concedentis, vt ibi latiùs per eum, quem ſequitur Iaſ. in conſ. 24. col. iij. volum. iij. item & ſecunda ratione, quia vnuſquiſq; ſibi heredibus & ſucceſſorib. ſuis proſpexiſſe videtur, maximè cùm de natura contractus ſit, vt quis alteri non paciſcatur c. j. §. ſi autem vnus qui feu. dar. poſſunt. Bal. in l. quoties. colum. ij. C. de ſuis & legit. hered. Bologn. conſ. j. Curt. Sen. conſ. 50. colum. ix. verſ. ij. quia Iaſon in cita. conſ. 24. colum. iij. in fi. Si ergo prædictum feudum non poteſt tranſire in fratrem, multò minùs igitur ad nepotes ex fratre. Quòd autem feudum huiuſmodi ſit nouum, oſtenditur, quia acquiſitum à domino Franciſco, & in cuius perſona initium habuit. Ergo nouum. ita Bald. in l. j. in iiij. quæſtio. ff. de rerum diuiſ. quem ſequitur Dec. in conſ. 53. colum. j. & in conſ. 390.
4 colum. iij. † vbi inquit, quòd feudum dicitur nouum, quod eſt de nouo acquiſitum & non prouenit à ſucceſſione vel linea progenitorum. Idem voluit Alexan. in conſ. 150. colum. iij. verſ. rurſus. volum. vj. Cur. Sen. in conſ. 50. colum. viij. verſ. dicitur autem feudum nonum. Iaſ. in conſ. 1. columna j. volum. iij. & in conſ. 180. colum. iij. in fin. volum. ij. Pariſ. conſ. 2. num. 8. volum. j. conſ. 6. colum. j. volum. eodem. & in conſilio 65. columna j. volumine iij. Ruin. in conſilio 13. numero 7. volumine primo.
5 Nec habet obſtare,† quòd etſi fundum prædictum ſit nouum, tamen fuit alteratum per principem qui illud conceſſit iure antiqui feudi ac auiti & proauiti. Ita quòd ſapiat naturam feudi antiqui, auiti & proauiti, in omnibus & per omnia, quo caſu propter dictam clauſulam feudum huiuſmodi regulariter ſecũdùm naturam feudi, &c. vt per Bal. in c. hoc quoque. in fi. de ſucceſ. feu. & in c. j. in prin. verſ. extra not. de alien. feu. pater. vbi dicit quòd ſi Rex concedit mihi caſtrum nomine & iure feudi antiqui poſſidendum, quòd licèt feudum ſit nouum, tamen aſſumit qualitatem feudi antiqui. argum. l. quicunque. C. de om. arg. de ſer. lib. xi. in quo feudo antiquo, &c. Agnati tranſuerſales ſuccedunt. cap. j. §. & quia. qui feud. dar. poſſ. cap. j. §. ſatis. de proph. feud. alien. per Lothar. Curt. Iun. in tractat. feu. in iij. part. col. j. & ij. verſ. ſucceſſiuè. & in conſ. 13. nu. 13. Bal. in conſ. 282. vol. v.

Quia reſpondetur, quòd quando feudum re vera eſt nouum, licèt in conceſſione Principis adijciantur illa verba feudi antiqui &c. tamen illa verba non immutant veritatẽ rei. quod probatur ratione & autho-
6 ritate: ratione,† nam contrariorum eadem eſſe debet diſciplina. l. j. ff. de his qui ſunt ſui vel alie. iur. & non ſolùm eadem diſciplina, ſed etiã eadem potentia. Bald.
7 in l. emtione. per illum text. ff. de pactis.† Item contrariorum vnum & idem eſt ſtatutum. Bald. in c. cùm veniſſent. colum. fin. de iud. ſed in caſu è contrario vide-
8 mus,† quòd ſi feudum ſit verè paternum & antiquum per nouam inueſtituram non efficitur nouum, nec aſſumit qualitates noui feudi, ſed remanet paternum, & antiquum, vt eſt text. & ibi Bald. ac alij in c. j. de vaſal. decrep. æta. in cap. j. vbi Aluarot. in agna. vel fil. Bal. in l. j. quæſt. xv. ff. de rerum diuiſ. Ergo etiam dicẽdum eſt, quòd ſi feudum verè ſit nouum, quòd propter qualitatem adiectam & de qua ſuprà, non ſortiatur naturam ipſius feudi paterni & antiqui, ſed remaneat nouum. Ita Iaſ. in conſ. 180. col. vj. verſi. iſta opinio. volumine ſecundo.
9 Secundò † authoritate. Ita in terminis decidit Old. in conſ. 178. argumen. l. ſi fortè. ff. de caſtrenſ. pecul. & eorum quæ not. in l. ſi donatione. C. de collat. quem formaliter refert & ſequitur Albert. de Roſa. in ſuo dictionario, in verb. nouum. vbi in fin. dicit quòd ita fuit determinatum, quod verbum ſummopere inquit notandum Iaſ. in conſ. 152. col. j. vol. ij.

Nec refert ſi dicatur, quòd Oldrad. loquitur quando feudum concedebatur à perſona quæ non poterat
10 liberè donare. prout in prælato eccleſiæ † quia re vera loquitur in comite Sabaudiæ, vel in Marchione Montiſferrati, qui pro libito voluntatis poteſt facere feudum antiquum. Ita Iaſ. in allegat. conſ. 152. columna j. Eandẽ etiam opinionem tenuit Paul. de Caſt. in conſ. 154. vbi concludit quòd ſi aliqui fuerunt inueſtiti de feudo nouo pro ſe, & heredibus ſuis, tanquam de feudo antiquo, quòd illa verba non operantur, quòd ſuccedant agnati, qui aliàs non ſuccedunt in feudo nouo, ſed ſolum in antiquo: quia recipiens feudum non potuit acquirere niſi pro ſe & heredibus ſuis. Imò ſi expreſſam mentionem feciſſet de agnatis, haberentur pro non adiectis illi, ad quos feudum de ſui natura non poterat tranſire. l. ſi mihi & Titio. ff. de verb. oblig. niſi nomine illorum recepiſſet tanquam eorum procurator, vel negotiorum geſtor, & ſecuta fuiſſet ratificatio, argum. l. ſi ego. cum ibi not. de nego. geſt. Alexan. conſ. 10. col. ij. vol. iij. Hoc etiam voluit Iaſ. in conſ. 57. col. v. vol. j. & in conſ. 180. col. vj. verſ. non obſtat illud. vol. ij. & in conſ. 152. col. j. volum. eod. vbi atteſtatur hanc eſſe magis communem, à qua in iudicando non eſt recedendum.

Non obſtant verba illa, in omnibus, & per omnia,
11 appoſita in conceſſione, † quia per ea non veniũt perſonæ inſolitæ vt per Butrig. in conſ. 19. prout in caſu noſtro, vbi inſolitum eſt tranſuerſales agnatos in feudo verè nouiter acquiſito debere admitti. Et cùm Butr. pertranſit Iaſ. in cita. conſ. 152. col. ij.

Pariter non obſtat deciſio Bal. in d. c. j. §. hoc quoq; quia Bal. ibi loquitur quò ad effectum, vt in proximiores agnatos poſſit fieri alienatio, non autem quò ad effectum vt agnati tranſuerſales, in eo iure ſucceſſionis admittantur. Ita Iaſ. in allega. conſ. 152. col. j. in fin. & in conſ. 180. col. pen. in fin.
12 Secundo principaliter dicitur, † quod etiam dato quod dictum feudum Vallarij, aſſumpſiſſet naturam feudi antiqui, auiti, & proauiti, tamen dicti fratres tanquam agnati tranſuerſales non poſſent in eo ſuccedere, cùm non deſcenderint à primo ſtipite, & acquirente, prout

te, prout requiritur in feudo antiquo, &c. vt est text. in c. j. §. si Capitanei. de feud. march. in cap. j. vbi doct. de grad. succes. in feud. Alex. in cons. 10. col. iij. vol. iij. Cur. Sen. in cons. 49. col. iij. vers. in quo. & in cons. 51. colu. vj. vers. nec prædictæ conclusioni, Bologn. cons. j. colum. viij. & Paris. in cons. 13. nume. 2. volum. j. Vbi inquit ita cõcludere communiter doct. vnde ex his concludendum videtur, quòd ex quo dicti fratres nõ probauerunt se agnatos descendentes ex primo stipite, prout ex veritate probari non potuit, quod ad prædictum feudum admittendi non veniant, sed quod illud reuersum fuerit ad dominos per regulam quæ habet
13 † quod actore non probante, reus debet absolui, etiam si nihil præstiterit. l. qui accusare. C. de eden. l. actor. C. de probat.

Quibus non obstantib. contrarium est de iure ve-
14 rius, quod demonstratur. † Nam considerato tenore inuestituræ concessæ prædicto domino Francisco, quẽ potissimè cõsiderare debemus, eo quia derogat omni iuri, & omni naturæ feudali. cap. j. in verb. tenorem, de
15 duobus fratr. à cap. inuest. vbi Bald. † & à cuius forma modo aliquo non est recedendum, ex quo dat legem in feudis, vt per Iser. in tit. de natu. succes. feud. Bald. in prælud. feud. in iiij. diuis. vers. porrò. Socin. consi. 67. nume. 7. volum. j. Curt. Sen. cons. 48. columna vj. in fin. vers. x. Decius in consi. 614. colum. j. Ias. cons. 1. colum. ij. in fin. volum. iij. Paris. cons. 3. nume. 14. volum. j. & Bald. in cons. 110. colum. j. videtur dicendum quod dicti agnati tãquam transuersales in dicto feudo concesso iure feudi antiqui, auiti, & proauiti succederet debeãt d. c. j. §. & quia. Alexand. in cons. 29. colum. pen. volum. v. Mod. in d. tracta. in iij. part. colum. j. Ias. in cons. 180. colum. iij. volum. ij. Quòd autem reguletur secundùm naturã feudi antiqui, auiti, & proauiti, patet: quia concessum fuit feudum prædictũ per illustrissimum Du-
16 cem iure feudi antiqui, auiti, & proauiti. † Ergo illorum naturam assumere debet. ita Bald. in d. c. j. §. hoc quoque. de succes. feud. & in c. j. de alien. feud. pater. cum quo transeunt communiter Moderni ibi, vbi inquit quòd si Rex concedit mihi castrum nomine & iure feudi antiqui possidendum, quòd licèt feudũ ipsum sit nouum, tamen assumit qualitatem feudi antiqui, argument. l. quicunque. C. de om. argumen. descr. lib.
17 xj. † adeò quòd poterit alienari in proximiores agnatos, quod dicit notandum. Et Bald. sequitur etiam Alexan. sibi contrarius in consi. 30. col. iij. vol. j. cons. 29. columna fin. in princip. volum. iiij. & in consilio 55. numero 20. volum. eod. ac in cons. j. colum. vij. volum. v. Afflic. decis. cclxxxij. columna v. in fin. Curt. Senior. consilio 49. xiij. & in consilio sequent. columna xxix. & Collegium Bononiense in consilio 51. inter ipsa consilia Curtij. colum. xv. in fin. Iacob. de sancto Georgio in tracta. suo feud. in verb. nobilis Agasi. circa fin. vbi dicit hoc notandum Dec. consi. 53. colum. ij. cons. 185. nume. 7. & in cons. 193. columna vij. Bologn. cons. 1. colum. j Brun. in consilio. 73. in fin. & consilio 79. columna fin. Socin. in consilio 10. in ij. quæstio. inter consilia Bruni. Paris. in cons. 17. in princip. volum. j. Et hanc esse communem opinionem firmant Curt. Sen. in allega. cons. 49. colum. iij. & in consilio sequen. colum. xxix. Decius in consilio 194. columna ij. Curt. Iun. in d. suo tracta. chart. vij. columna iij. & in cons. 1. colum. v. in princip. Brun. consilio 71. Ias. ibi contrarius in cita. consilio 1. colum. iij. & iiij. volum. iij. vbi in quatuor locis asserit hanc esse communem, & quòd temerarium esset in iudicando recedere ab hac sententia. Paris. cons. 5. num. 11. volum. j. Alibran. in cons. 30 num. 30. inter consilia Status Montisferrati. dominus meus Rui. in cons. 5. in princip. volum. j. & in cons. 46. colum. ij. circa fin. volum. eod. & ipsam vti magis communem sequitur Ias. in vsibus feud. char. xxviij. cum sequent. & in consilio 136. colum. iij. & iiij. & v. volum. iiij. à qua similiter dicit non esse recedendum
18 in consulendo, & in iudicando. † Cùm igitur hoc feudum sapiat naturam feudi antiqui, auiti, & proauiti, ideo dicendum venit quòd in eo, quemadmodum in feudo antiquo dicti agnati succedere debent. §. hoc quoque. Curt. Senior. vbi suprà. & tantò magis hoc admittendum est, cùm in ipsa concessione dicatur quòd sapiat naturam feudi antiqui, auiti, proauiti, in omnibus & per omnia, per quæ verba apparet mẽtem concedentis fuisse, vt omnino dictum feudũ sit antiquum, auitũ, & proauitum per ea quæ not. Bal. in l. omnes po-
19 puli. colum. ante penult. ff. de iustitia & iure. † vbi quærit, pone quòd quis non possit creari prior in ciuitate, nisi sit ciuis originarius, vt est Papiæ, & recipitur forensis ad ciuilitatem, hoc adiecto, quòd habeatur per omnia pro ciue originario, nunquid poterit eligi prior, & determinat quòd sic. Et Bald. sequitur Ias. in l. si Ruffinus. colum. ij. C. de test. milit. Accedit etiam quod di-
20 xit idem Bald. in l. omnia. C. de epis. & cler. † vbi tradit quòd si concessum est studio Tholosano quòd gaudeat priuilegiis studii Parisiensis, & de nouo concedantur alia priuilegia studio Parisiensi, quòd illa non competunt studio Tholosano, nisi in illa concessione esset electa adiectio, per omnia, quia tunc studium Tholosanum gaudebit priuilegiis concessis post dictam adæquationem. l. Iulianus. in princip. de leg. iij. Et cum Bald. per transit dominus meus Ruin. in cons. 54.
21 colum. ij. in princip. volum. iij. † Si ergo dicta verba per omnia in casibus præmissis hos effectus operantur, ergo multo magis in casu nostro vbi sunt verba in omnibus & per omnia geminata & vniuersalia, quæ faciunt id comprehendi in concessione, quæ aliàs non comprehenderetur, vt in l. balista. cum ibi not. per Scrib. ff. ad Trebel. & in l. cùm scimus. C. de agric. & cens. libr. xj. Alex. in l. si patroni. ff. ad Trebel. Ruin. cons. 32. num.
22 5. volum. ij. & in cons. 171. nume. 11. volum. iij. † Talia enim verba geminata prolata censentur cum maiori
23 deliberatione. cap. etsi Christus. de iureiu. † & vbi verba sunt geminata, magis enixè dicitur apparere de voluntate disponentis, ne verba censeantur superfluo apposita. Paul. de Cast. in cons. 115. colum. ij. circa me-
24 dium. volum. j. & ideo videmus, † quòd licèt verba videatur, & placeat, importent arbitrium boni viri, si de per se prolata sint, tamen si geminentur, & simul ponantur, important liberam voluntatem. Cor. in cons. 302. colum. iij. volum. iiij. Facit etiam quod not. Soci.
25 in cons. 65. col. fin. volu. j. † vbi verba geminata enuntiatiua probant, vbi aliàs non probant non geminata, vt per Roman. in l. j. quæstio. vj. C. de hered. instit. &
26 per glos. in l. j. C. de plus petitio. † vbi geminata confessio operatur, vt nõ possit opponi exceptio non numeratæ pecuniæ. Sed accedendo magis ad proxima, facit quòd voluit Angel. in l. ij. §. furiosus. per illum tex.
27 ff. de iure codicil. † vbi inquit quòd si statutum diceret quòd scholares habeantur in omnibus, & per omnia pro ciuibus, quod ista verba faciunt eos veros ciues, tam actiuè, quàm passiuè, & tam respectu commodorum quàm damnorum. Et Angel. sequuntur Alexand. & Ias. in dicta l. si Ruffinus. Aretin. in l. j. in verb. per omnia. de lega. ij. & Paris. in cons. 71. columna ij.
28 volum. j. † vbi dicit quòd receptus in ciuem in omnibus & per omnia ex hac receptione efficitur verè ciuis, & non fictè, & æquiparatur originario. Accedit quoque quòd dixit Ruin. in consilio 56. col. iiij. vers. ic.

29 & hoc præsertim. volum. j. † vbi tradit quòd quando filius approbauit testamentum patris in quo sibi reliquit minus legitima, in omnibus & per omnia, quòd illa approbatio nullo modo restringitur, sed vniuersaliter operatur, vt etiam supplementum legitimæ petere non possit, quòd aliàs esset, secus si illa verba apposita non fuissent, sed in specie in casu nostro ponderando dicta verba in omnibus & per omnia. Ita voluit So-
30 cin. in cons. 67. nume. 21. volum. j. † vbi inquit quòd prædicta verba includunt vniuersaliter omnem naturam antiqui, auiti, & proauiti feudi. Idem etiam dixit Curtius Sen. in citat. consilio. 49. colum. ix. vers. sextò
31 confirmatur. † vbi voluit quòd dicta verba sint tantæ potentiæ & substantiæ, quòd inter duo subiecta non debet esse aliqua differentia, & quòd semper & omni casu debemus iudicare de isto feudo tanquam de antiquo. Hoc etiam tradit ipse Curt. in cons. 50. colu. xxvj. vers. Corroborantur. & dominus meus Ruin. in cita. cons. 45. columna ij. vers. sed nunc. Vbi inquit quòd inuestitura concessa de feudo cum clausula quòd inuestitura ipsa sapiat naturam, & formam accipiat paterni & antiqui feudi in omnibus & per omnia operatur in fauorem agnatorum, qui succedunt in feudo antiquo & paterno. cap. j. de grad. succ. in feud. ac si verè paternum & antiquum esset.

Restat modò respondere ad rationes quæ fiunt in contrarium, quib. non respondere videretur aut ambitiosum, aut quòd quis ignorantiæ tenebris esset inuolutus, vt inquit Ang. in cons. 100. quem refert collegium Bononiense in cita. cons. 51. colu. iij. Ideo deueniendo ad argumentum, quòd contrariorum eadem
32 debet esse disciplina, & eadem potentia, † respondetur, quòd in casu nostro argumentum prædictum non potest procedere, cùm non sit eadem ratio in vno casu sicut in alio. l. inter stipulantem. §. sacram. vbi Bart. & alij. ff. de verb. oblig. Alex. in l. necessarijs. in j. not. ff. de
33 acquir. hered. Paris. in cons. 82. nu. 49. volum. iij. † Nam diuersa ratio reformat pactum. l. interpositas. vbi doct. C. de transact. sed in casu præsenti inter vnum casum
34 & alium datur diuersa ratio, † quia quãdo feudum nouum datur in antiquum &c. non fit præiudicium nisi domino concedenti feudum, qui sibi potuit præiudicare. l. si quis in conscribendo. C. de pact. & in eo apponere legem quam voluit, vt per Ang. in alleg. cons. 100. columna iiij. vers. quia princeps. & Curt. Iun. in cons. 1.
35 nume. 15. † vbi inquit quod dominus directus feudi potest respectu iuris & interesse sui consentire, quod feuda transeant ad illas personas, ad quas de sui natura non fuissent transitura, puta ad fœminas, vel ad natos ex eis. cap. j. §. hoc autem. qui feud. dar. poss. c. j. de nat. succ. feud. Sed quando feudum antiquum, auitum, & proauitum datur vt nouum, fit præiudicium agnatis non consentientibus, quibus ius non erat acquisitũ ex prima inuestitura beneficio domini. Ita respõdet Cur. Sen. in cons. 50. colum. xxxj. vers. septimo iustificatur. & collegium Bononiense, in allega. cons. 51. colum iiij. &
36 Ias. in cons. 136. colum. vij. in princip. volum. iiij. † Pro cuius confirmatione facit. Nam in correlatiuis dispositum in vno, censetur dispositum in alio, etiam in materia correctoria. l. fin. C. de indicta viduitate tollenda. & tamen vbi non est eadem ratio, non procedit argu-
37 mentum, vt per doct. in rub. de acquir. poss. † & ideo nos videmus, quod statutum prohibens maritum relinquere vxori, non habet locum in vxore relinquente viro, vbi non est eadem ratio, vt tradit D. meus Rui. in con. 174. nu. 9. vol. j.

Non obstat quod in feudo non succedunt agnati transuersales: quia respondetur id procedere in feudo, quod non sapit naturam feudi antiqui, auiti, & proauiti. in quo ipsi agnati admittuntur, vt per Cur. Sen. in consilio suprà citato 49. & in aliis locis de quib. suprà.

38 Tertiò non obstat consilium Oldr. † quia duobus modis respondetur. Et primo quod cõtra eum est magis communis opinio, vt suprà ostẽsum fuit, à qua nullatenus in iudicando & consulendo est recedendum.
39 l. fi. C. de pœn. iud. qui malè iud. † vbi Ang. tradit. quod nimium ignorans est, qui contra communem opinio-
40 nem iudicat. † deferre enim debemus communi opinioni. Nam difficillimum est maiorum sententias reuoluere. c. veniam. xxxv. q. ix. l. fin. C. de li. præter. Cur. Sen. in cons. 46. colum. v. vers. transitum faciamus. Et tãto magis ipsi adhærere debemus, cùm sit fulcita melioribus rationibus, per ea quæ dicit Ang. in cons. 100.
41 colum. vj. † vbi inquit iustius esse adhærere illi sententiæ quæ melioribus rationibus fulcitur, etiam si Imperator sit in opinione contraria, l. Æmilius. ff. de minoribus. Dec. in cons. 284. in fin.

Secundò respondetur quòd casus Oldra. multùm differt à nostro: quia in terminis suis inuestitura facta fuit de feudo nouo & nouiter acquisito tanquam de feudo paterno & antiquo, per quæ verba geminata clarè liquet de enixa voluntate concedentis, quòd intentio principis erat, quòd feudum esset nouum, & nõ antiquum: sed in casu nostro concessio facta fuit in feudum paternum, antiquum, auitum, & proauitum, & cùm clausula quòd dictum feudum in omnibus, & per omnia sortiatur & habeat naturam feudi paterni, antiqui, auiti & proauiti, nullibi facta fuit mentio de
42 feudo nouo: † quæ verba geminata & vniuersalia prolata ab homine, & quæ non recipiunt restrictionem, iuxta doctrinam Bartoli in l. generali. §. vxori. de vsufr. lega. demonstrant apertè voluntatem in feudãtis fuisse, vt ipsum feudum omnino esset auitum, & proauitum, quod per eum fieri potuit, vt per Ang. in allega. cons. 106. colum. vj. & Paris. in d. cons. 17. in prin. vol. j. & tantò fortiùs in casu Old. id dicendum venit, cùm esset nouus dominus, & non successor illlustrissimi Marchionis Mõtisferrati, & motus fuerit ratione noui dominij, nouarum conuentionum, & nouæ interruptæ possessionis, & ideò cùm de eius voluntate appareat, merito ab illa recedendum non est, sicut è contra in terminis nostris etiam ab intentione ipsius non sit discedendum, cùm clarè constet Principem voluisse feudum verè esse auitum, & proauitum.

Nec obstat quòd in casu Oldr. erant etiam illa ver-
43 ba tanquam de feudo paterno & antiquo, † quia primò respondetur, quòd illa dictio tanquam propriè est dictio improprietatis. c. solite. de maior. & obed. Item & quòd dicta verba declarari debent & restringi ab illis verbis præcedentibus de nouo & nouiter acquisito,
44 † nam præcedentia declarãt sequentia. l. si seruus plurium. §. fi. ff. de lega. j. Præcedentia enim magis influunt ad declarationem sequentium, quàm è contra. Glos. & Bar. in l. quisquis. de lega. iij. & hæc restrictio necessariò fieri debet: quia si aliter fieret, sequeretur quòd illa verba de nouo & nouiter acquisito, quæ sunt, (vt dixi) geminata, essent sine virtute operandi, contra leg. si quando. ff. de legat. j. in leg. j. ff. de eo quod metus caus. Item etiam sequeretur repugnantia & contrarietas, quòd feudum esset nouum & antiquum. quòd simul & semel stare non possunt, quæ omnia cessant in casu nostro. Ita respondet Cur. Sen. in d. cons. 50. columna xlviij. vers. ad quintum. & in consili. sequent. columna iij.

Similiter non obstat decisio Pauli de Castr. in alleg. consil. 154. quia Paulus principaliter se fundat ex eo,

quia

quia recipiens inuestituram feudalem non potuit acquirere nisi sibi & heredibus suis, vnde etiam si expressam mentionem fecisset de agnatis, haberentur pro non adiectis, cùm feudum ad eos de sui natura non transeat. l. si mihi & tibi. ff. de verb. oblig. sed in terminis de quibus agitur cessat ista ratio, quia non agitur de acquirendo feudum agnatis transuersalibus virtute alicuius stipulationis factæ per infeudatum, sed ex eo quòd Princeps in inuestitura consensit quod tale feudum habeat naturam feudi antiqui, auiti, & proauiti. Ita formaliter respondet Ias. in cons. j. colum. iiij. vol. iij. & in cons. 136. col. vj. in fin. vol. iiij. Cur. in cons. 49. col. xv. in fi. ver. vel possumus. & in cons. 50. col. l. ij. vbi etiam respondet Oldra. & Paul. de Castr.

Pariter non obstat consilium Alexan. quia respondet Ias. in alleg. cons. 136. col. vij. in fin. quòd de authoritate Alexan. non est curandum, cùm ipsemet in quatuor consiliis & de quibus suprà tenuerit oppositum,
45 sequendo communem opinionem. † Vnde quando doctor. vel gloss. in tribus vel quatuor locis tenet vnum, illud sequendum est, quamuis alibi in vno loco contrarium tenuerit, secundùm Bald. in l. precib. col. xij. in fi. C. de impub. & aliis subst. Ias. in d. cons. 136. col. vj. in fin.

Nec obstat authoritas Ias. in d. cons. 57. col. v. & in aliis suprà citatis, quia in eius dictis facere non debemus fundamẽtum, cum ipsemet tam in lectura, quàm in consiliis de quibus suprà passim & indistinctè dicat hanc vltimam partem magis communem in pluribus
46 locis, † & quod temerarium esset ab hac sententia recedere in iudicando, & eo maximè huic sententiæ adhærere debemus, cùm prima opinio conuincatur, & ista sit fulcita meliorib. rationibus, vt per Paris. in cons. 32. col. ij. vol. ij. & cons. 47. nu. 15. vol. eod.

Nec obstat quoque quòd illa verba in omnibus & per omnia, non habent operari quòd feudum prædictum quamuis concessum in feudum paternum, antiquum, auitum, & proauitum, & cum clausula, ita quòd sapiat naturam, &c. sit transitorium ad agnatos transuersales, cùm per illa verba non veniant personæ insolitæ, vt esset in casu de quo agitur, si in feudo verè nouiter acquisito admitterẽtur: quia respõdetur duo-
47 bus modis. † Et primò quòd Ias. malè loquitur, quia cõtrarium in terminis tenuerunt Cur. Sen. Collegiũ Bononiens. & Rui. in locis suprà citatis.

48 Secundò respondetur † quòd imò dicta verba geminata prolata ab homine, & quæ non recipiunt restrictionem, vt per Bar. in d. §. vxori. & Rui. in cons. 137. nu. 2. vol. ij. comprehendunt etiam personas insolitas:
49 quod demonstratur. † Nam feudum hereditarium de sui natura nõ transit ad heredes extraneos, vt per doct. in l. etiam. ff. solut. matr. & tamen hoc fallit si in inuestitura fuerit dictum de omnibus heredibus: quia tunc veniunt heredes extranei. Ita Bald. in cap. in præsentia. col. vij. de probat. quem sequitur Alex. in cons. 5. col. fi. vol. v. & in cons. 195. col. ij. vol. vj. Gozad. cons. 59. col. iij.

Tertiò facit quod dixit Cur. Iun. in cons. 1. col. ij. vbi tradit, quòd licet verba vniuersalia & geminata quibuscunque & qualiscunque prolata à lege vel statuto
50 recipiant restrictionem de habilitate, † tamen si proferantur ab homine, non recipiunt restrictionem prædictam, vt per Bald. in l. fi. col. j. C. sine censu vel reli. & Ias. in l. ij. §. prætor ait. ff. qui satisd. cog. & in l. j. §. nuntiatio. de oper. no. nuntiat.

Penultimò non obstat quòd Bald. d. c. j. de alie. feud. pater. qui vult quòd si Rex mihi concedit feudum iure antiqui feudi, quod assumat naturam feudi antiqui, loquatur quò ad effectum vt possit alienari in proximiores agnatos, non autem quantum ad effectum succedenti: quia respondetur quòd dictum Bal. debet intel-
51 ligi etiã in successione: † quia alienatio in agnatos proximiores fieri non potest si non sunt de comprehensis in inuestitura, & feudum sit aliquando ad eos recasurũ, vt est tex. in c. j. de alien. feu. pater. Cùm ergo loquatur Bal. de alienatione in proximiores agnatos, censetur loqui de alienatione fienda agnatis, qui succedere
52 possunt, † quę non dicitur alienatio, sed refutatio. vt in d. c. j. & Bal. in c. j. in prin. col. iij. vers. quæro an inter agnatos, de prohib. feud. alien. per Feder. Brut. in cons. 38. in prin. aliàs si Bal. aliter sentiret, malè loqueretur. Ita Curt. Sen. in d. cons. 49. col. xiiij. in fin. & in cons. sequenti. col. lv. vers. dum dicunt. quæ opinio comprobatur ex not. per Bal. in l. cùm virum. col. fi. C. de fideicom. † quærit enim ibi Bal. an feudum veniat in resti-
53 tutione fideicommissi, & concludit quòd non, nisi fideicommissarius sit talis ad quem de sui natura trãseat feudum, vt quia si agnatus proximior & comprehensus in inuestitura: quia tunc cessat ratio, quæ prohibet feudum transire in fideicommissarium. Et Bald. sequitur Alexan. in l. si patroni. ad Trebel. & in cons. 91. vol. j. Ias. in vlibus feud. colum. xvj. vers. an autem. Ruin. in consilio 25. colum. j. volum. j. in consilio 8. num. 10. & in consilio 37. numero 11. volumine eodem. & in cons. 208. num. 18. volum. ij. Et quòd Bald. loquatur etiam de successione in d. c. j. hoc voluerunt Ias. in d. cons. j. volum. iij. & in consilio 136. volum. iiij. & collegium Bononiense, vbi suprà. Ruin. in cons. 5. in princip. volum. j. vbi inquit, quòd feudum concessum modo quo suprà ex dictis verbis assumpsit omnes qualitates & naturam feudi antiqui per omnia allegat. not. per Bal. in d. c. j. de alien. feud. pater. & in cons. 45. columna ij. volum. eod. vbi determinat quòd dicta clausula operatur in fauorem agnatorum, qui succedunt in feudo antiquo & paterno ac si verè paternum, & antiquum esset per not. per Bald. in d. c. j. Curt. Sen. in d. cons. 49. col. xvj. in fi. cum sequent.

54 Non obstat vltimò quòd etiã dato quòd istud feudum iudicetur vt antiquum, & auitum, ac proauitum, in quo admittuntur agnati etiam transuersales, † tamen quòd id procedit quando descenderunt à primo stipite, quia respondetur, quòd sicut quando feudum est auitum, & proauitum, sufficit quòd agnati descenderint ab auo qui fuit parens communis agnationis, & in c. j. §. si Capitanei. de feud. march. & in cap. j. de grad. succ. in feud. Ita etiam debeant admitti in casu nostro, in quo feudum verè est antiquum, auitum, & proauitum, ex mente concedentis, qui voluit quòd in omnibus & per omnia sortiatur & habeat naturam feudi antiqui, auiti, & proauiti, & sic quòd transeat ad agnatos, quamuis transuersales, dato etiam quòd non descenderint à primo stipite: quia si aliter diceretur feudum præsens non iudicaretur vt auitum & proauitũ, si non possent succedere agnati transuersales. Et ita in terminis consuluit Iason in dicto consilio j. in iij.
55 volum. † vbi nepos ex fratre admittitur in feudo concesso patruo iure feudi antiqui & paterni. & in consilio 136. volum. iiij. vbi etiam loquitur de nepotibus ex fratre. & Decius qui in eodem casu consuluit, vt in consilio 185. colum. fin. in vltim. dub. & Lancel. Dec. & Ambros. de Opizò. qui consulerunt in casu de quo per Ias. in dicto cons. j. vt refert collegium Bononiense in d. consilio 51. Idem etiam voluit Paris. in consilio 18. columna ij. volumi. j. Et hoc etiam sentit Brun. in consilio 40. dum inquit, quòd dominus Gabriel non potest succedere in feudo Cortanseris concessò priùs suis iure feudi antiqui, & auiti, ex quo concessio facta

fuit ab episcopo, qui hoc facere non potest, sentiens ꝙ si esset Princeps secularis, qui potest hoc facere esset secus. Et hoc etiam tenuit Cur. Sen. in cons. 49. col. xvij. vers. ad quartũ. vbi inquit ꝙ nepotes ex D. Stephano, virtute dictorum verborum censentur comprehendi in inuestitura, & dicũtur personæ expressæ vel de quibus fit cogitatum. & in col. xiij. vers. ergo verum erit. Et ita tenendum esse arbitror.

LAVS DEO.

SVMMARIVM CONSILII LXI.

1 Tenor priuilegij inspiciendus est.
2 Potestas legitimandi dependet à priuilegio.
3 Potestas in quocunq; actu requiritur.
4 Legitimatio infantis vt fieri possit, requiritur speciale rescriptum. Sed contrà multi tenent, vt numero 33.
5 Argumentum de emancipatione ad legitimationẽ secundùm communem est validum.
6 Emancipatio vt fieri possit, requiritur speciale rescriptum.
7 Cautela pro impetrante priuilegium legitimandi, vt faciat exprimere in suo priuilegio de infantibus & furiosis.
8 Potentia legitimandi eos qui non possunt tacitè, nec expresè consentire conuenit solum Cæsari, & non Comitibus Palatinis, nisi specialiter hoc eis concessum fuerit.
9 Facultas legitimandi naturales, spurios, incestuosos, & alios quoscunq; procreatos & procreandos ex illicito coitu, non extenditur ad infantes. Sed contrà est communis, vt nu. 34. & 36.
10 Absentes legitimari non possunt sub clausula & alios quoscunq;.
11 Potestas legitimandi spurios, bastardos & alios ex quocunq; coitu, non extenditur ad incestuosos. Sed contrà nu. 39.
12 Incestuosi sunt magis odiosi, quàm spurij & bastardi.
13 Facultas legitimandi non extenditur ad dispensationem, quod declara, vt nu. 48.
14 Argumentum de minori ad maius affirmatiuè non valet.
15 Citatio agnatorum in legitimatione quæ fit viuo patre, & ad eius instantiam, non requiritur, secus in dispensatione, vt nu. 21.
16 Dispensatio est odiosa.
17 Legitimatio facta de incestuoso, dicitur dispensatio.
18 Matrimonium contractum intra gradum affinitatis non valet.
19 Princeps secularis, & Comes Palatinus non possunt dispensare cum nato ex his inter quos non potest esse matrimonium lege canonica prohibitum, quod declara num. 50.
20 Imperator per suam dispensationem non potest facere legitimos spurios natos ex inter dicto matrimonio per censuram ecclesiasticam.
22 Citatio filiorum legitimorum & naturaliũ, secundùm communem sicut requiritur in legitimatione quæ fit ad instantiam patris: ita & in dispensatione. quod intellige, vt in nu. 53. & 55.
23 Citatio in dispensatione requiritur, quia in ea adesse debet causæ cognitio.
24 Legitimatio in qua non fit mentio de filijs legitimis & naturalibus est nulla, quod limita, vt in numero 57.
25 Dispensatio quæ fit à Comite Palatino, requirit causam, alias non valet, quod declara, vt num. 59.
26 Dispensatio sine causa, dicitur dissipatio.
27 Institutio filij minus legitimè legitimati, de iure non est valida.
28 Legitimatus qui habet instrumentum legitimationis, dicitur habere fundatã intentionem, adeò quod asserenti contrarium incumbit onus probandi.
29 Interpretatio in dubio fieri debet pro validitate legitimationis.
30 Princeps sicut potest legitimare spurios cum clausula non obstante vel de plenitudine potestatis, non requisitis his de quorum præiudicio agitur, ita etiam potest, secundùm communem concedere Comiti Palatino facultatem legitimandi citatis & non citatis his, de quorum interesse tractatur.
31 Spurius vel incestuosus sicut potest legitimàri à Cæsare, nulla facta mentione filiorum legitimorum, & naturalium, ita etiã à Comite Palatino, cui in priuilegio concessa est authoritas eos legitimandi extantibus filiis legitimis, & naturalibus.
32 Incestuosi authoritate imperiali cum clausula non obstante, possunt legitimari quò ad temporalia.
33 Comes Palatinus habẽs facultatem legitimãdi quoscunq; cuiuscunque status, gradus, & præeminentiæ existant, potest legitimare filios nobilium.
37 Verbum procreatos, verificatur nedum in natis, sed etiam in conceptis, & in vtero existentibus.
38 Legitimatio fieri potest de non natis, & in vtero conceptis.
40 Facultas legitimandi, quæ dicitur beneficium Principis, latè debet interpretari, cùm sit fauorabilis.
41 Dictio, quoscunque, in materia fauorabili comprehendit maiora expressis, licèt ei sit adiecta dictio alius.
42 Dictio, alius, si est iuncta signo vniuersali prolato ab homine, non recipit restrictionem.
43 Glossa in l. si fugitiui. C. de seru. fugit. declaratur tribus modis.
44 Verba vniuersalia quicunque, & similia, licet restringantur ad habilitatem quando proferuntur à lege, vel à statuto: tamen id secus est quando proferuntur ab homine.
45 Potestas legitimandi natos ex quocunque damnato coitu seu illicito, extenditur ad filios eorum, qui sunt in sacris.
46 Filij nati ex constitutis in sacris sunt incestuosi.
47 L. iubemus. C. de eman. lib. derogatur per clausulam non obstantibus legibus, &c.
49 Argumentum de maiori ad minus affirmatiuè valet.
51 Legitimatio inducitur etiã sine matrimonio per adoptionem vel arrogationem.
52 Aliud est dispensare, & aliud legitimare.
54 Comes Palatinus qui habet authoritatẽ legitimandi filios inuitis parentibus, fortiùs etiam eis ignorantibus.
56 Rescriptum valet in præiudicium tertij secundum communem, quando adest clausula non obstantibus ex certa scientia, & de plenitudine potestatis.
58 §. Generaliter. in authentico, quibus modis naturales efficiuntur sui. collatio. vij. derogatur secundùm communem per clausulam, non obstantibus legibus positis in authent. quib. mod. natur. efficiuntur sui.

CONSI-

CONSILIVM LXI.

MVltiplici ex capite videtur dicendum inſpecto tenore facultatis Cæſareæ cõceſſæ magnific. domino Franciſco de Gentilibus legitimandi naturales,
1 & ſpurios, manzeres, & inceſtuoſos, † & quem tenorem inſpicere debemus.c. porrò. de priuil. † cùm tota
2 eius poteſtas à ſuo priuilegio dependeat, vt per doct. in c.per venerabilem. qui filii ſint legitimi. & in l. Gallus.§.& quid.ſi tantum.ff.de liberis & poſthu.Socin.in conſ.212.in prin.Pariſ.in conſ.1. nu.105.volum.ij.conſ. 2.col.ij.conſ.4.colum.ij.in fin. volum. eod. & Ruin. in conſ.104.nu.6.volum.iij.quòd dictus dominus Fran-
3 ciſcus ex defectu poteſtatis † quæ in quocunque actu requiritur.l.cùm te.C.de dona.ante nupt.cap.cùm ſuper.de offic.deleg.non potuerit legitimare Baptiſtam Bartholottum infantem ad preces domini Antonii e-
4 ius patris, † quoniam vt comes Palatinus poſſit legitimare infantes, requiritur vt in ſuo priuilegio adſit facultas ſpecialis ipſos legitimandi. l. iubemus. Codi. de
5 eman. liber. † Arguendo de emancipatione ad legitimationem,quod argumentum valet ſecundùm communem, vt per Curt. Sen. in conſilio 19. columna iij. & in conſ.64.colum.iij. laſ.in conſ.184.colum. ij. vol. ij.conſ.40.colum.iiij.volum.iij.& Ruin.conſ.71.num.
6 4.volum.iij. Dicitur enim in d. l. iubemus. † quòd parentes poſſunt emancipare eorum filios, impetrato priùs ſpeciali reſcripto Principis, & eorum accedente conſenſu, niſi ſint infantes: quia tunc eorum non requiritur conſenſus,ergo idem dicendum videtur in legitimatione. Et ita per illum textum, quem dicit ibi Bartol.eſſe bonum, inquit ſe aliàs interrogatum fuiſſe à quodam magno aduocato in Tuſcia de tali quæſtione, Baſtardus infans fuit legitimatus, nunquid valeat eius legitimatio,cùm conſenſus eius non interuenerit. Et tradit primò eſſe dicendum,quòd non,vt in authen. quibus modis natu.effi.leg.§.illud.coll.vj.tamen poſtea determinat contrarium, referens aliàs ita reſpondiſſe, quia dictus §.illud debet intelligi ſecundum determinationem illius l.iubemus.ſcilicet,niſi ſit infans. quod dicit bene notandum, ſignandum, & menti tenendum eſſe. Et ſic Bartolus vult quòd licèt nõ requiratur conſenſus infantis, tamen quòd ſpeciale reſcriptum requiratur ad legitimationẽ infantis. Et ita propriè intelligi illum tex. Azo in ſumma titulo de eman. lib. vbi conſuluit quòd infans qui non conſentit, quia non poteſt emancipari poteſt precibus principi porrectis, vt concedat emancipationem, & principis authoritas erit intimanda apud competentem iudicem. Sed ſi ſit maior infante,tunc vltra principis reſcriptum & emancipationem,exigitur conſenſus filii vel præcedens vel ſubſequens per d. l. iubemus. Et ſic in effectu cõcludit Azo,& intelligit d.l.iubemus. ꝙ ad emãcipationem infantis requiritur ſpeciale reſcriptũ principis.

Idem voluerunt Bald.& Salicet.in d.l.iubemus.Bal. in l.fin.ff. de his qui ſunt ſui vel alie. iur. in addi.& apoſtillis ſuis.Præpoſ. in d. cap. per venerabilem.§. quod
7 autem.verſ. cõſequenter.char. xvj. † vbi admonet impetrantem priuilegium legitimandi, vt faciat ſpecialiter exprimere in ſuo priuilegio de infantibus & furioſis: quia aliàs fortè tale priuilegium ad eos non extenderetur.Hanc quoque partem tenuit Ang.in quæſtio.
8 Nobilis quidam genere.col.iiij.† vbi dicit quòd potentia legitimandi eos qui non poſſunt tacitè nec expreſsè conſentire,conuenit ſolùm Cæſari,& non Comitibus Palatinis, niſi ſpecialiter hoc habuerint in poteſtate ſibi conceſſa. Idem voluit Curt.Sen. in conſilio quarto, colum.fin.conſilio 19.in primo dubio. vbi in fin.dicit ita ſæpius conſuluiſſe.& in conſilio 65.in j.dub.colum. v.vbi aſſerit hanc eſſe communem. Socin.in l.quidam relegatus. columna iij.verſicu. quinta concluſio.ff.de rebus dub. & in conſilio. 295. numero 11. laſ.in l. eam. quam in j.not.Ce fideicom.Curt.Iun.in conſ.32.columna ij.& in conſilio 145. in fine. vbi atteſtatur hanc eſſe magis communem.Pariſ.in conſ.2.colum. pen.in prin.vol.ij.& in conſ.80.col.fin.in prin. vol. eo. & Rui. in conſ.72.col.ij.conſ.90. in prin.& conſ. 100.col.viij. verſ.& ex his.vol.eod.

Nec habet obſtare quòd facultas domini Franciſci extendatur ad infantes propter verba appoſita in ipſa
9 conceſſione, dum ibi dicitur quòd datur ſibi facultas legitimandi naturales,ſpurios,manzeres, inceſtuoſos, & quoſcunque alios procreatos ex illegitimo coitu: ex quibus verbis, & quoſcunque alios apparet mentem Cæſaris fuiſſe, vt etiam ad infantes priuilegiũ extendatur,vt per Baldum in conſilio 204.colum.j. volum.ij.& Socin.conſilio 3.colum. pen. volum.iij. quia reſpondetur mentem principis non fuiſſe propter dicta verba habere reſpectum ad infantiam, ſed ad qualitatem ſpurietatis, quòd patet, quia non dixit ſimpliciter quoſcunq;, ſed cum illa qualitate ex illicito coitu: & ita non loquitur vniuerſaliter & ſimpliciter, ſed ſecundùm quid, vt per Dec.in conſ.55.in princip.& Rui. in conſ.90.colum.ij.volum.iij.pro qua opinione facit quod voluerunt Signor. de Homod. & dominus Gulielmus de Cadis de Placentia relati per Curt. Sen. in conſilio 19.in j.artic.colum.penult.verſic.nam ſub il-
10 la. † vbi dicunt quòd ſub illa generali clauſula legitimandi quoſcunque, non poſſunt legitimari abſentes. Accedit etiam quod tradit Alexan.in conſ.70.col.j.vo-
11 lum.vj. † vbi inquit quòd ſi conceſſum eſt Comiti Palatino,quòd poſſit legitimare ſpurios, baſtardos, & alios quoſcunque ex damnato coitu procreatos, quòd nõ poterit legitimare inceſtuoſos: quia verba & alios quoſcunque debent intelligi de aliis natis ex ſimili coitu damnato, & ſic de his, qui ſunt ſimiles ipſis ſpuriis
12 ſimpliciter, † non autem de magis odioſis ipſis, vt ſunt inceſtuoſi, quia talis coitus eſt magis odioſus legi. l. ſi quis inceſtu. C. de inceſt.nup. Item etiam quia dictio alios eſt repetitiua ſimilium,& non maiorum,glo.in l.ſi fugitiui. C.de ſer.fugit.c.ſedes.de reſcriptis.

13 Secundò facit, † nam cui conceditur facultas legitimandi, non cenſetur data facultas diſpenſandi. Barb. conſilio 58.colum.iiij.verſ.& præmitto.volum.ij.Decius in conſilio 264.colum.ij. Pariſ.in conſ.2. nume.23. volum.ij.& conſ.212.nu.208.vol.eod. Gozad. conſi.
14 48.num.8. † quia eſſet arguere de minori ad maius affirmatiuè, quod argum. non procedit,c. fin. de tranſl. prælato.c.ſuper quæſtionum.§.ſi verò.de offic.delega. Quòd autem diſpenſare ſit maius, quàm legitimare,
15 patet: † quia in legitimatione quæ fit viuo patre, & ad eius inſtantiam non requiritur citatio agnatorum,vt teſtantur Bart. & cæteri communiter in l. Gallus.§. & quid ſi tantum.ff.de liber. & Poſthum. Decius in conſilio 307.colum.ij.& Gozad.in conſilio 6.in principio.
16 † quod ſecus eſt in diſpenſatione, quæ odioſa eſt. cap. penult.de fil.preſby.Ita Socin.in l.falſa.§.ſed ſi cui.ff.de condi.& demon. Gonzad. vbi ſuprà. columna iij. verſ.
17 xj. † Sed iſta legitimatio dicitur diſpenſatio:quia dicitur de filio inceſtuoſo,& nato ex his inter quos matrimonium eſſe non poterat,ſtante impedimento cauſſato à
18 iure canonico, † quia matrimonium inter eius patrem & matrem de iure fuit nullum tanquam contractum intra gradum affinitatis prohibitum. cap. non debet. de conſanguinitate & affinit. Alexand. in conſilio 129.

num.7.volum.vj.Ruin.in conſ.100.in princip.volum. iij. Cùm ergo iſta ſit diſpenſatio, quia inter eos à principio non potuit eſſe matrimonium ſeu veritas matrimonii, nec fingi imago.l.j.C.de lat.lib.tol.& per doct. in d.c.per venerabilem.Paul.de Caſtr.in conſ.219.vbi refert ita aliàs fuiſſe conſultum per collegium Bononienſe,& per Bald.& Petr. eius fratrem,ac Soci.in d.l. Gallus.§.forſitan.Curt. Sen.in conſi.65.columna viij. Barb.conſ.58.colum.iiij.volum.ij.Decius in conſ.288. colum.ij.conſ.307. nume.10.conſ.576.columna pen. & in conſ.579. in prin.Iaſ.in conſ. 11. colum. j. volum. iij.& conſ.40.colum.ij.vol.eod.& Pariſ.in conſ. 12.nu. 208.volum.ij.ergo ſequitur quod ex defectu poteſtatis ea non valuit.

Tertiò dicitur quòd etiam dato quòd dictus Comes haberet facultatem diſpenſandi, quod diſpenſatio ipſa non valuit tanquam facta à Comite Imperiali, qui nõ habet facultatem diſpenſandi cum nato ex his, inter
19 quos nõ poterat eſſe matrimonium: † quia ſicut Princeps ſecularis, & Comes Palatinus non poteſt ſuper tali impedimento cauſſato à iure canonico & impeditiuo matrimonii diſpenſare, ſed ſolus Papa, ita nec ſuper conſecutiuo ad matrimonium, & ſic ſuper legitimatione, vt vult ad literam text. in d.c. per venerabilem.verſ.fin.vbi Papa non poteſt aliquem legitimare, quãdo non poteſt ſuper matrimonio diſpenſare, lege diuina prohibẽte. Vnde talis legitimatio debuiſſet fieri per Papam, vel habentem poteſtatem ab eo qui ſuper tali impedimẽto potuiſſet diſpenſare, cùm non ſit lege diuina, ſed canonica inhibitum. Pariſ. in cõſ.2.nu. 22.vol.ij.& 212.nu.207.poſt not.per Soci.in conſ. 65. col.fin.vol.iij. Hoſt.ac Ioan.Andr.in d.c. per venerabi-
20 lem.vbi dicunt † quòd ſpurios natos ex interdicto matrimonio per cenſuram eccleſiaſticam Imperator non poteſt facere legitimos per ſuam diſpenſationem: quia cùm non poſſit ſuper matrimonio cognoſcere, ergo nec diſpenſare: quia cui negatur cauſſæ cognitio, multo magis diſpenſatio.c.tua.de decimis.

21 Quartò confirmatur hæc ſentẽtia, † nam in diſpenſatione requiritur citatio agnatorum, vt per Socin. in d.l. falſa. §.ſi cui. vbi inquit ita conſuluiſſe genitorem ſuum Maria. Socin.& dominum Ioan. Bap. de ſancto Seuer.& aliàs eum ita conſuluiſſe,& verum dicit vt patet in conſ.65.columna fina. volu.iij. Idem Socin.in d. §.& quid ſi tantum.Gozad.conſ.48.num. 3. Rui.conſ. 75.colum.iij.in prin.volum.iij.conſ.87.num.8.conſi. 90.colum.j.& 95.colum.j.volum. eod. Si ergo requiritur citatio agnatorum in diſpenſatione, ergo multò fortiùs filiorum. Gozad. in conſi.85. verſic. iiij.licet.in
22 fin.& Socin.in conſi.65.colum.fin.volumna iij. † Sicut etiam videmus in legitimatione neceſſariam eſſe eorum citationem, vt per doct. cõmuniter in d.§. & quid ſi tantum. Bald. in l.nam ita diuus. in princ. ff. de adop. vbi dicunt quòd licet in legitimatione patris nõ requiratur citatio agnatorum, tamen quòd ſecus eſt ſi extant filii legitimi & naturales: quia eis inuitis pater non poteſt filios ſpurios legitimare. Idem dixit Alexan.in l. ex facto.colu.v.verſ.& licet.§. de vulga.& pupil. Dec. in conſ.307.colum.ij.vbi aſſerit hanc eſſe communem, & in conſ. 392.num. 6.& in conſ.368.in princip. Iaſ. in conſ.184.colum.iij.volum.ij.& 68.colum.ij.volum.iij. Ruin.in conſ.68.colum.iij. volum. iij. quod ſaltem dicunt Soci.& Iaſ.in d.§.& quid ſi. tantum procedere re-
23 ſpectu legitimæ filij, ne in ea fiat ei præiudicium. † Et ratio quare in diſpẽſatione requiritur citatio, eſt, quia in ea cauſſæ cognitio adeſſe debet.c. de multa.de præbend. quæ adhiberi non poteſt quando citatio omittitur. l. in cauſſæ.§. cauſſa cognita. ff. de minor. Bart.in l. prolatam.C.de ſent.& interlocut. omnium iud. Cùm igitur in ipſa diſpenſatione requiratur citatio, quæ non interuenit, meritò ſequitur quòd diſpenſatio ipſa non valuit, Gozad.conſ.6.in prin.conſ.29.col.ij.conſ.48.col. ij.& Socin.Iun. conſ.97.col.ij.vol.ij.

24 Quintò corroboratur hæc opinio † vbicunque in legitimatione non fit mentio quòd extant filii legitimi & naturales, ea non valet in præiudicium filiorum. §.illud.§ ſi quis ergo filios non habens. in authen. quibus mod.nat.effi.ſui.coll.vij.doct.in d.§.& quid ſi tantum. quia modus legitimandi fuit adinuentus in defectum legitimorum, & non habentium prolem legitimam, vt per doct.in d.c. per venerabilem. Alexand.in conſ.24.colum.v.vol.j.conſ.60.num.39.volum.ij.& in conſ.67.num. 18.volum.j. Dec.conſ. 85.col.pen.conſi. 307.colum.ij.Iaſ.in d.conſi.184.colum.iij.circa fin.vol. ij.conſ.68.col.j. volum.iij. Pariſ.conſ.j.num. 21.volu.ij. Rui.conſ.71.nu.27.volum.iij. Si ergo non valet legitimatio, vbi non eſt facta mẽtio filiorum legitimorum, ita etiam dicendũ eſt, quòd valere non debeat diſpenſatio. Socin. conſ.246.col.iiij. Dec.in allega.conſi.264. colum.ij.Iaſ.in conſ.40.col.ij.vol.iij. Pariſ.conſ.7.num. 14.vol.ij.& Ruin.in conſ.109.num.27.volum.iij.cum ita tractetur de præiudicio filiorum in diſpenſatione, ſicut in legitimatione.

25 Sextò & vltimò facit, † nam in diſpenſatione facta à comite Palatino, requiritur cauſſa, ſine qua ea non valet.c.requiritis.§.rigor.j. quæſtion.vij. Alexander in conſi. 188.col.ij.vol.ij. & doct. in d.c.per venerabilem. Et ideo dicit Ioannes Monachus in c. vnico de ætate &
26 qual.in vj.† quòd quando omnes diſpenſat ſine cauſſa, ea non dicitur diſpenſatio, ſed diſſipatio. quem ſequitur Pariſ.in conſ. 12.num.210.volum.ij. Quod maximè dicendum eſt, vbi tractatur de præiudicio filiorum legitimorum, vt per Gozad.in conſ.6.num.25. Et ideo cùm in dicta diſpenſatione non interuenit citatio filiorum legitimorum, nec facta fuerit mẽtio ipſorum, nec ſimiliter ad fuerit cauſſa, ſequitur quòd dicta diſpẽſatio redditur omnino nulla,& per conſequens, quòd dictus Baptiſta admittendus non veniat ad ſucceſſionem paternam, vnà cum Hieronymo filio legitimo & naturali, iuxta diſpoſitionem paternam quæ non valuit, vt in terminis decidit Paul.de Caſt.in l.eam quam.
27 colum.ij.verſ.& per iſtam legem. C.de fideicom. † vbi inquit per illam. l. quòd ſi quis legitimare fecit filium eius baſtardum,& ipſum tanquam legitimatum heredem inſtituit, ſi legitimatio inualida ſit, inſtitutio non valet, & hereditas pertinet ad venientes ab inteſtato, dicens ſe in quæſtione facta ita reſpondiſſe: quia propter errorem teſtatoris inſtitutio erat nulla, & ſecundum eum credendum eſt, quòd ſi ſciuiſſet illam legitimationem non valere, ipſum non inſtituiſſet, nec abſtuliſſet hereditatem venientibus ab inteſtato, & vitiatur talis inſtitutio, quia videtur defectus in cauſſa finali inſtitutionis, prout in l.fi.ff.de hered.inſti. & Paul. ſequuntur Modern.in d.l.eam quam. & Pariſ.in conſ. 10.num.22.vol.ij.& in conſ.12.nu.226.& 29.colum. fin. vol. eod. Et hanc eſſe communem opinionem teſtatur Dec.in conſ.176.col.iiij.in fin. verſ. non obſtat quòd magna. vbi etiam in penult.col.verſ.ſi tamen. dicit authoritatem Pauli non habere contradicentem. Idem Decius in conſi.288.columna j. in conſi. 320. in principio. 454. in fin. & Iaſon in conſi.227.columna vj. volum. iiij.

Quibus non obſtantibus, contraria ſententia eſt de iure verior, quòd imò huiuſmodi legitimatio eſt de iure valida, & per conſequens quòd inſtitutio ipſa ſuum effectum ſortiri debet. Et in primis autequã deueniam

adre-

ad responsionem eorum, quę ex aduerso deducta fuerunt, nonnullas conclusiones communiter à doctoribus receptas, præmittendas esse duxi, pro fundamen-
28 to huius partis, † quarum prima est, quòd legitimatus, qui habet instrumentum suæ legitimationis, quod dicitur probatio probata secundùm Bald. in l. interest. in vltim. notabili. C. de solut. Decius in consilio 423. col. ij. & in cons. 682. colum. j. & Curt. Iun. in consilio 109. col. vij. ac Ias. in cons. 124. in prin. volum. j. & in consilio 137. col. iij. in fin. volum. iij. dicitur habere fundatam intentionem pro legitimationis suæ validitate, adeò quòd opponenti contrarium incumbit ei onus probandi. Ita in terminis dixit Gozad. in cons. 98. num. 11. Decius in cons. 462. in princ. Facit quod voluit Iason
29 in cons. 184. colum. ij. in prin. vol. iij. vbi inquit, † quòd quando est dubium de validitate vel inualiditate legitimationis, quòd in dubio dicitur fieri interpretatio validitatis, vt actus valeat, & non pereat, per regulam l. quoties. ff. de reb. dub.

30 Secunda conclusio est, † quòd sicut princeps potest legitimare spurios cum clausula, non obstante, vel de plenitudine potestatis, non requisitis his, de quorum præiudicio agitur. l. ij. ff. de nat. rest. Ita etiam potest concedere Comiti Palatino facultatem legitimandi, citatis, & non citatis his de quorum interesse tractatur, adeò quòd valebit legitimatio sine alterius citatione. Ita doct. in d. §. & quid si tantum. vbi Iason in colum. fin. asserit hanc esse communem. Idem Ias. in cons. 39. colu. v. & in cons. 40. col. iiij. volum. iij. Gozad. in consi. 6. num. 69. cons. 25. num. 15. cons. 85. nu. 12. & in consi. 92. colum. iiij. vers. & primò. Paris. in cons. 1. num. 100. vol. ij. cons. 7. nu. 49. & in cons. sequenti, colum. pen. in fin. volum. eod. Ruin. in cons. 68. colum. ij. volum. iij. consilio 69. columna j. & ij. cons. 74. numero 22. & in consilio 76. numero. 10. & 81. columna prima, volumine eodem.

31 Tertia conclusio est, † nam sicut spurius, vel incestuosus potest legitimari à Cæsare, nulla facta mentione filiorum legitimorum, ad instantiam patris, ita etiam & à Comite Palatino, cui in priuilegio est concessa facultas legitimandi spurios, vel incestuosos, extantib. filiis legitimis, & naturalibus. Ita Paul. & alii in d. §. & quid si tantum. Alexan. cons. 67. num. 35. vol. ij. Bald. in l. cùm filius. per illum text. ff. de milit. testa. Paul. de Castr. in cons. 223. Ruin. in cons. 76. nu. 16. vol. iij. & in cons. 82. col. j. vol. eod.

32 Quarta & vltima conclusio est, † quòd incestuosi authoritate Imperiali cum clausula non obstante possunt legitimari quoad temporalia. l. qua in prouincia. §. diuus. vbi Cyn. & Bart. ff. de ritu nupt. Bald. in consi. 204. in fin. volum. ij. cons. 38. volumine iiij. & in consilio 363. volumine v. Idem sentit Decius in consilio 55. colum. penult. in fin. dum dicit, quòd quò ad temporalia succedit legitimatus, si subditus est legimatus. Hoc etiam voluit Iason in consilio 11. columna ij. & penult. in fin. volum. iij. vbi inquit quòd licet dicatur quòd Imperator non possit legitimare natos ex nefario vel incestuoso coitu, per text. in §. fin. quib. mod. nat. effi. sui. tamen quòd id fallit quando in legitimatione apponit clausulam non obstante, secundùm gloss. ibi, in verbo, participium.

Quibus præmissis, modò non obstant adducta in contrarium, quia quò ad primum argumentũ respondetur, quod & si doctores suprà citati teneant Comitem Palatinum, qui non habet facultatem specialem legitimandi infantes, sed generalem, non posse eos
33 legitimare † tamen quod multi sunt etiam qui tenent oppositum, vt per Barba. in cons. 34. volu. ij. & in cons. 58. in prin. & col. vij. vers. modo in casu nostro. volum. eod. Dec. in cons. 55. colum. iij. in fin. vers. & idem Bal. in cons. 367. colum. pen. in fin. cum sequent. & in cons. 316. colum. ij. vbi attestatur hanc esse communem. Ias. in cons. 156. in ij. quæsito, volum. iiij. & Socy. Iun. in consilio 97. colum. iiij. volu. ij. vbi etiam dicit hanc esse communem.

Secundò respondetur quòd præsuppositа etiam opinione contraria pro vera, quòd illa non procedit,
34 † quando in priuilegio data esset facultas comiti legitimandi spurios, naturales, manzeres, incestuosos, & alios quoscunque illegitimos, procreatos, & procreandos ex illicito coitu, quia tũc comes virtute dictæ clausulæ poterit & infantes legitimare. Ita Bal. in d. consilio 204. in princip. Soci. in d. l. quidam relegatus. in v. conclusione vbi dicit se ita consuluisse in ciuitate Pisarum, cum insigni doctores D. Bulga. vbi inquit hoc esse notandum, quia communiter in priuilegiis illa verba ponuntur. Idem Socin. in d. l. Gallus. § forsitan. in fin. Decius in cons. 55. colum. ij. vers. supereſt. vbi dicit Alex. ita consuluisse in cons. incip. In præsenti consultatione. quod inter consilia non reperitur. Idem Decius in cons. 316. colum. ij. vers. ij. non obstat. & in consi. 367. colum. penult. Paul. de Castr. in cons. 227. Curt. Iun. in cons. 32. colum. pen. vers. non obstat. Cor. in cons. 177. in j. dub. volum. j. Ias. in cons. 125. in ij. dub. volum. iiij. & in cons. 156. in ij. quæsito, volum. eod. Paris. in cons. 15. nume. 53. volum. ij. vbi citat hanc esse communem. & Ruin. in cons. 72. num. 9. volum. iij. & in cons. 100. col. penult. volum. eod. Pro cuius sententia facit quod vo-
35 luit Socin. in cons. 3. colum. penult. volum. iij. † vbi inquit Comitem Palatinum habentem facultatem legitimandi quoscunque, cuiuscunque status, gradus, & præeminentiæ existant, præsertim propter illam dictionem quoscunque, quæ est vniuersalis & geminata, posse legitimare filios nobilium, † quia dicta dictio
36 includit omnia in quibus requireretur specialis mentio vel concessio, arg. glo. in clemen. j. de re iud. & gloss. in l. cùm pœnam. ff. de arbitr. & eo maximè hoc dicendum videtur in terminis nostris, vbi dicitur quoscun-
37 que illegitimos procreatos, † quod verbum procreatos verificatur nedum in natis, sed etiam in conceptis, & adhuc in vtero existentibus, vt in l. nuper. vbi est ca-
38 sus clarus. Cod. de nat. lib. † & qui in vtero concepti, & nondũ nati, per rescriptum possunt legitimari secundùm Bal. in l. eam quam col. xiij. si igitur Comes potest conceptos & nondum natos legitimare, ergo multò fortiùs infantes iam natos. Ita dixit D. meus Ruin. in d. cons. 100. col. antepen. vers. tertiò istud. Et sic ex his apparet falsam esse opinionem illorum, qui tenuerunt virtute dictæ clausulæ Comitem non posse legitimare infantes.

Non obstant notata similiter per Alexan. in d. cons.
39 70. † quia cum bona venia Alexan. malè loquitur, dum vult quòd vigore dictæ clausulæ, & alios ex quocunq; coitu damnato, Comes Palatinus non possit legitimare incestuosos: quia dicta verba non referuntur ad maiora expressis propter dictionẽ, alios, quæ est repetitiua
40 similium, per gloss. in d. l. si fugitiui, † nam aduertendum est quòd sumus in materia fauorabili, videlicet in concessione legitimãdi, quæ dicitur beneficium Principis, & in qua latissima fieri debet interpretatio, vt per Bar. quem omnes sequuntur in l. ij. in prin. de verb. oblig. Alexan. in cons. 188. num. 17. vol. v. Soci. in cons. 47. col. vij. vol. iiij. Dec. in cons. 76. col. ij. Gozad. in cons. 6. nu. 48. cons. 29. nu. 26. & cons. 92. colum. ij. Rui. in cons.
41 141. col. vij. vers. cum igitur. vol. iij. † in qua materia fauorabili dictio, quoscunq; vniuersalis comprehendit

maiora expreſſis, licet ſit adiecta dictio alios. Ita Socin. loquens in conceſſione legitimandi tradit in d.l. quidam relegatus. in v. concluſione, quem ſequitur Ruin.
42 in conſ. 103. num. 9. volum. iij. † quod magis videtur dicendum quando dicta dictio alius, eſt iuncta ſigno vniuerſali prolato ab homine, ſecundum Rui. in conſ.
43 73. num. 20. volum. eod. † Nec obſtat gloſſ. in d.l. ſi fugitiui. quia ad eam tribus modis reſpondetur. Et primò quod licet illa gloſſa dicat quòd implicat ſimilia, vt in c. ſedes. de reſcrip. tamen illa ampliatur, vt etiam maiora comprehendat, per gloſſ. in clement. j. de re iud. vbi text. vtitur illo modo loquendi, alia quæuis cauſſa beneficialis. & glo. ibi exponit ſiue ſit ſpiritualis, vel quaſi, ſiue criminalis vel mixta, ſiue realis, ſiue perſonalis poſſeſſoria vel petitoria, ſpiritualis vel temporalis. Et ſic vt dictæ gloſſ. non ſint contrariæ, dicendum videtur quòd vna declaratur per aliã. ita dixit Barb. in conſ. 34. colum. vj. verſ. etſi quiſpiam. vol. ij.

Secundò reſpondetur quòd d. gloſ. loquitur in materia reſtringibili videlicet pœnali, vt declarat Soci. in d.l. quidam relegatus. in vj. concluſione.

Tertiò dicitur quòd illa gloſſ. loquitur in diſpoſitione legis, & non hominis. Vnde quando verba proferuntur à lege, tunc gratia contrarietatis euitandæ recipiunt reſtrictionem. Et hanc differentiã inter diſpoſitionem legis & hominis, in qua exprimuntur verba vniuerſalia. facit Bald. in l. fi. C. ſine cenſ. vel reliq. & Alex. in l. j. circa principiũ. ff. de leg. j. & Cur. Iun. in conſi.
44 j. col. iij. † vbi inquit ad propoſitum, q͗ licèt aliàs verba vniuerſalia quicunque, & ſimilia reſtringantur ad habilitatem, quod illud procedit quando iſta verba geminata quibuſcunque, & qualiſcunque, proferuntur à lege, vel ſtatuto: quia tunc bene recipiunt reſtrictionem de habilitate, ne aliàs generaliter intelligendo inducatur legum correctio, quæ eſt euitanda. l. vnica. C. de inoffi. dot. ſecus quando talia verba proferuntur ab homine, quia tunc ceſſat ratio correctionis prædictæ. Allegat multas authoritates, quas non tranſcribo. Et in terminis noſtris cõtra Alexan. facit quod voluit.
45 Socin. conſ. 47. num. 29. vol. iij. † vbi dicit quòd generalis poteſtas legitimandi natos ex quocunq; damnato coitu, ſeu illicito, extẽditur ad filios eorum, qui ſunt in ſacris, propter illam dictionem quoſcunq; poſitam poſt enumerationem plurium ſpecierum, de cuius na-
46 tura eſt, vt extendatur ad maiora expreſſis, † & tamen filii nati ex conſtitutis in ſacris, ſunt inceſtuoſi, vt per glo. in l. ij. vbi Bal. C. de epiſc. & cler. & Iaſ. in conſ. 11. colum. iij. in prin. vol. iij.

47 Tertiò reſpondetur, † quòd d.l. iubemus. requirenti ſpeciale reſcriptum ad legitimationem infantiũ derogatum eſſe cenſentur per clauſulam appoſitam in priuilegio dicti Comitis, dum dicitur, non obſtantibus legibus, quibus cauetur quòd baſtardi, ſpurii, inceſtuoſi, copulatiuè, vel diſiunctiue, vel alii de quocunque illicito coitu procreati, vel procreandi, non poſſint legitimari: quibus legibus & cuilibet earum ex certa ſcientia derogamus, & derogatum eſſe volumus, etiam ſi tales eſſent, quæ deberẽt exprimi, & de eis ſpecialis fieri mentio, quibus ex certa ſcientia, & de plenitudine poteſtatis totaliter derogamus. Ita in terminis noſtris dixit Barba. in conſ. 34. col. vj. in prin. vol. ij. Cur. Iun. in conſ. 32. col. pen. in fin. & Bald. in conſ. 413. verſ. ad primum punctum. vol. ij. & Dec. in conſ. 367. col. pen. in fi.

Ad ſecundum argumentum reſpõdetur quòd imò in caſu de quo agitur, quatenus diſpẽſatione opus fuiſ-
48 ſet, † quòd d. Comes habuit poteſtatem diſpenſandi, quia Cæſar ſibi contulit facultatem legitimandi naturales ſpurios & inceſtuoſos, & ſic natos ex his cum quibus matrimonium eſſe non poterat, & ſic reſpectu inceſtuoſorum cenſetur ei data facultas diſpenſandi. Ita Barba. in d. conſ. 58. colum. vij. verſ. & ſi quiſpiam. Gozad. in conſ. 6. num. 51. conſ. 86. colum. pen. in fin. &
49 in conſ. 92. colum. iij. verſ. ſecunda cõcluſio. † Nec obſtat quod eſſet arguere de minori ad maius affirmatiuè, quoniã id non admittitur, cùm ſit arguere de maiori ad maius affirmatiuè, quod argumentum procedit, vt per Gozad. vbi ſuprà, quòd tantò fortiùs recipiendum eſt, cùm à Principe poſſit comiti Palatino hæc authoritas concedi & hanc eſſe communẽ opinionem atteſtatur Iaſ. in d. §. & quia ſi tantum. vt citat Gozad. in d. conſi. 6. num. 80. Ruin. in conſ. 87. nume. 23. cum ſequent. volum. iij.

Similiter ad tertium reſpondetur, quòd licet iſte filius ſit inceſtuoſus, & natus ex his, inter quos non poterat eſſe matrimonium, tamen quòd talis legitimatio
50 fuit iuridica & valida, † quoniam etſi princeps ſecularis non poſſit facere aliquẽ legitimum tanquã natum ex legitimo matrimonio, cùm non poſſit ſuper radice matrimonii diſpenſare, vt in d.c. per venerabilem, tamẽ bene poteſt aliquem facere legitimum remouendo ab eo differentiam legitimationis, & ſic reducendo eum ad primæuum ſtatum naturæ, vt in d. authent. quibus modis nat. effi. ſui. §. ſi quis ergo. in verb. antiquæ. & in verb. ad ipſam deducentes naturam: quia per iſtum modum nõ diſpenſatur ſuper matrimonio, nec ſuper aliquo impedimento ad matrimonium, & ſic nulla fit diſpenſatio ſuper iure ſpirituali. Ita dixit Iaſ. in conſ. 11. colum. pen. volum. iij. vbi tradit filium inceſtuoſum natum ex filia ſpirituali poſſe legitimari per comitem Palatinum modo quo ſuprà, non obſtante quòd ſit natus ex his, cùm quibus matrimonium eſſe non poterat. Idem voluit Ruin. in conſ. 64. columna ij. verſ. vel ſecundò dici poteſt. vbi inquit quòd quamuis comes Palatinus non poſſit legitimare natum ex moniali, & ſic ex inceſtu, tãquam natum ex legitimo matrimonio, ſeu per medium matrimonij, validando & fingendo illud: quia ſuper tali canonico impedimento diſpenſare non poteſt, vt procedit ratio Hoſt. & Ioan. Andr. in d.c. per venerabilem. tamen ſtante tali impedimento potuit eum legitimare non habendo reſpectum ad matrimonium, ſed ſine illo remouendo differentiã legitimitatis & illegitimitatis, cùm talis differentia fuerit inuenta de iure ciuili, quia priùs omnes naſcebantur liberi. §. liceat. in d. authen. quibus modis nat. effi. ſui. Aret. in l. ex facto. in prin. de vulg. & pup. col. x. dicens quòd imperator ſimpliciter legitimando filium, non dicitur illum legitimare per aliquod medium facti, ſed ſimpliciter tollendo ius poſitiuum, & reſtituendo ad priſtinum ius naturæ, vnde tantum dicitur diſpenſare circa ius, propterea filius efficitur verè legitimus, ſecus ſi legitimaret per medium facti fingendo matrimonium. Hoc etiam voluit Socin. in d.l. Gallus. §. ſi eius. & ante eos Roſel. in tracta. legit. dum tractat de legit. effi. colum. ij. vbi inquit, quòd ad inducendum veram legitimationem, medium matrimonii non eſſe neceſſarium, ſed ſicut ille modus fuit inuentus à iure ciuili, ſic & alius modus potuit induci à
51 principe. ſcilicet legitimatio. † quemadmodum iuducitur legitimatio abſq; matrimonio, videlicet per adoptionem vel arrogationem. gloſſ. Inſt. de adop. in prin. Hoc etiam voluit Iaſ. in conſ. 40. ij. vol. iij. Rui. in conſi. 75. nu. 14. vol. iij. conſ. 76. nu. 14. verſ. non obſtat ratio contraria. conſ. 79. nu. iij. conſ. 86. col. x. in princip. & in conſ. 94. colum. 7. verſ. & inſuper. volum. eod. Gozad. in conſ. 6. nume. 63. & in conſ. 29. nume. 32. Capi. in deciſ. cxciij. columna v. Sed in caſu de quo agitur,

iſte

iste Baptista fuit restitutus plenariæ ingenuitati, & natalibus antiquis.

Secundò responderi potest, quòd imò sit legitima-
52 tio, & non dispensatio in casu de quo agitur: † quia aliud est dispensare, & aliud est legitimare, vt declarat Anton.de Butr.in d.c.per venerabilem.char. antepen. ver.nunc. vltimò. Nam legitimare, est abolere maculam & defectum natalium, seu natalibus restituere, sed dispensare, est tollere obstantiam defectus, videlicet quòd possit succedere non obstãte defectu natalium, & non obstante quòd sit incestuosus. Sed in casu præsenti per comitem Palatinum fuit restitutus Baptista filius legitimatus ad omnia iura legitima, & penitus ei sublata omnis macula genituræ, & restitutus iustis natalib. plenariè, ergo dicitur legitimatio, & non dispensatio. Ita Ias.in cons.40.col.ij. vers.ad istam obiectionẽ. vol.iij. & Gonzad.in d.cons.6.num.2.& vij.65.vers.secundò est species.& nu.67.vers.secunda conclusio. & in cons.29.colum.vers.præterea & secundò. vbi dicit declarationem Anto.de Butr.de qua suprà communiter ab omnibus adprobatam.

Quartò non obstat, quòd in legitimatione vel dis-
53 pensatione requiratur citatio filiorum.† quia respondetur id posse procedere nisi comiti Palatino per Cæsarẽ esset data facultas legitimandi vel dispensandi spurios & incestuosos, citatis vel non citatis his, de quorum præiudicio agitur, quod ab imperiali culmine fierit potuit, vt per doctor. in dicto §. & quid si tantum. & alios suprà citatos in secunda conclusione. pro qua sententia facit quod dixit. Ias. in cons.184. colum.
54 iiij. vol.ij.† vbi inquit quod si comes Palatinus habuerit potestatem legitimandi inuitis parentibus, fortiùs eis ignorantibus, & non citatis, per regu. quod potest inuitis. de regulis iuris. ergo multò magis si dicitur in priuilegio, eis non citatis. per authen. multò magis. C. de sacrosan. eccl. cum aliis similib.

55 Vlterius dicitur † quod non fuit necessaria dicta citatio ex alio, quia dispensatio ipsa vel legitimatio fuit facta cum clausula ex certa scientia per comitem qui potuit vti dicta clausula ex potestate sibi per Cæsarem attributa, quæ clausula operatur vt non requiratur citatio eorum quorum interest, secundùm Inno. in cap. Alberic. ad fin. de testib. Abb. & Feli. in c. cùm olim. de re iud. Rui. in cons.75.num.15.vol.iij. & in cons.104.
56 num.14.vol.eod.† quod fortiùs augetur ex clausula, & de plenitudine potestatis, & per clausulam, non obstantibus. Quibus concurrentibus, secundùm cõmunem valet rescriptum in preiudicium tertii secundùm Alexan. in l.iij.§.si is quo. ff. quod quisque iur. quem sequitur Ruin. in cons.69. colum.iij. volu.iij. & in cons. 87.num.18.volum.eod. Iason in cons.68. vers.iij. principaliter, volum.iij. & in cons.110. colum.iiij. vers. item legitimatio ista. vol.iiij.

57 Ad quintum † quod non sit facta mentio in legitimatione vel dispensatione de existẽtia filii legitimi & naturalis, respondetur quòd id locum sibi vendicare potest, vbi non esset derogatum. §. generaliter in d. authen. quib. mod. nat. effi. sui. vbi prohibetur legitimatio extantibus liberis legitimis. Vnde cùm ex tali derogatione cõstet de mente comitis legitimantis qui potuit illi legi derogare, nõ fuit opus facere mentionem quod extaret filius secundùm Bald. in d.l. eam quam. vers. denuo dubitatur. C. de fideicom. Ita Rui. in cons.
58 68.col.iiij. circa fin. vol.iij.† Nec obstat quòd non sit illi in specie derogatum, quia sufficit quòd fuerit dictũ, non obstantibus legib. positis in d. authen. quib. mod. nat. effic. sui. secundùm Bar. & alios communiter in l. fin. C. si contra ius vel vtil. pub. & Ias. in cons.184. col.ij. in fin. vol.ij. & in cons.68. col.v. vers. tertiò principaliter. vol.iij. Alex. in cons.187. nu.17. vol.v. quem sequitur Ruin. cons.68. col. pen. in prin. vol.iij.

Vltimò non obstat quòd in dispensatione requiritur causæ cognitio, † quia respondetur quòd præsupposita ipsa dispensatione, non requiritur alia causę cognitio, ex quo Comes potuit omittere citationem, vt suprà dictum fuit, cùm sine citatione non possit de ipsa cognitione constare. l. meminerint. C. vnde vi. Ita Gozad. in cons.25.nu.15.& in cons.92. col.iij. ver.& j. Ruin. in cons.74. col. pen. in princ. & cons. seq. nume. 18. vol.iij. cons.69. colum.j. cons.76. nume. 15.& 18. volum. eodem.

LAVS DEO.

SVMMARIVM CONSILII LXII.

1 *Dos sicut soluto matrimonio per mortem vxoris reuertitur ad eius heredes, ita & donatio propter nuptias per mortem mariti ad suos etiam reuertitur heredes.*

2 *Fallit quando aliter inter coniuges conuentum est, quòd vxor lucretur donationem propter nuptias, & præsertim quando in dicto pacto accessit iuramentum vt num.4.*

3 *Cauere debent mariti ne promittant restitutionem augmenti seu antifacti cum dote, quia per dictã promissionem tale augmentum morte mariti acquiritur vxori.*

5 *Dos & donatio propter nuptias debent esse æquales in lucris.*

6 *Pactum factum in virum & vxorem quòd extantibus liberis, maritus lucretur dotem soluto matrimonio sicut valet, ita etiam similiter valebit pactũ quòd vxor donationem propter nuptias etiam extantibus liberis per mortem mariti lucretur.*

7 *Pactum quòd donatio propter nuptias morte vxoris, etiam viuente marito transeat ad heredes vxoris, valet.*

8 *Pacta dotalia intelliguntur repetita in donatione propter nuptias, nisi aliqua in donatione ipsa expressa reperiantur.*

9 *Expressum remouet præsumtionem taciti.*

10 *Donatio propter nuptias etsi ex pacto transeat ad vxorem soluto matrimonio, tamen extantibus liberis vxor non habebit nisi vsumfructum donationis, & filii secundi matrimonii nihil de ea lucrabuntur. Quod limita non procedere quando vxori per virum data fuit facultas de ea disponendi tam inter filios secundi matrimonij. quam primi, & de ea disposuerit, vt nu.12.*

11 *Mulier transiens ad secunda vota quicquid ex facultatibus primi viri lucratur, tenetur liberis communibus reseruare.*

13 *Moderator & arbiter quilibet est in re propria, etiã abutendo. vt num.23.*

14 *Legem quam vult quilibet potest apponere rei suæ.*

15 *Verbum disponere de propria significatione importat vltimam voluntatem.*

16 *Verbum disponere etiam importat actum inter viuos, maximè quando iunctum est cum verbo pro libito suæ voluntatis, vt nu.17.& 19.*

18 *Verbum pro libito importat liberam voluntatem.*

20 *Libere vti re non dicitur qui impedimẽtum aliquod patitur.*

21 *Administratio libera bonorum suorum ingenuis hominibus non est auferenda.*
22 *Iustum est sua vnicuiq; committere.*
24 *Vendere & alienare quilibet potest bona sua.*
25 *Pater potest omnia bona sua proijcere in mare, & sic fraudare filios legitima.*
26 *Mater transiens ad secunda vota, & si faciat iniuriam marito & filiis, tamen secus est si de eorum voluntate ad ipsa vota accesserit.*
27 *Quæ voluntas sufficit siue fuerit expressa, siue tacita.*
28 *Maritus non potest plus relinquere secundæ vxori, quàm vni ex filiis.*
29 *Pater potest plus relinquere filiis secundi matrimonij, quàm primi, demta legitima.*
30 *Vxor non potest de dote testari. stante statuto quod decedente vxore cum liberis ex primo matrimonio, maritus lucretur dotem. Fallit de licentia viri, vt num. 32.*
31 *Statutum potest derogare secundùm communem dispositioni l. hac edictali. C. de secund. nup.*

CONSILIVM LXII.

1 LIcet clara esse videatur iuris conclusio, † quòd sicut dos soluto matrimonio per mortem vxoris, reuertitur ad heredes vxoris, & donatio propter nuptias propter mortem mariti ad heredes viri, vt est gloss. in authen. siue à me. in prima gloss. in fi. C. ad Velleia. per authent. æqualitas. C. de pac. conuen. gloss. in authent. dos data. C. de dona. ante nup. Bart. in §. j. in authent. de æqual. dot. & don. propter nup. coll. vij. in ij. not. Bald. in l. ij. C. de bon. quæ lib. Angel. in §. est aliud. Inst. de donat.
2 Paris. in cons. 59. colum. fin. volu. ij. † tamen ipsa communis sententia limitatur locum non habere, vbi aliter per pactũ inter coniuges actum esset, vt est tex. & gloss. in c. fin. de dona. inter virum & vxorem. Bald. in d. authent. siue à me. Gozad. in cons. 47. colum. penult. in fi. vers. iiij. vbi propriè inquit quòd etsi donatio propter nuptias soluto matrimonio reuertatur ad donantem, tamen id fallit quando ex pacto aliter conuentum est quòd lucretur, & ideo subdit, quòd si ex pacto expresè maritus promisit dotem, & augmentum dotis, & donationem propter nuptias restituere, & soluere vxori seu eius heredibus & successoribus in omnem casum & euentum dotis restituendæ, quod ei est acquisita donatio propter nuptias. Idem voluit Crem. in tract. suo vltimo, & latiùs Neuiza. in sylua sua nuptiali. cha. viij. col. iij. vers. caueant secundò mariti.
3 vbi dicit † quod cauere debent mariti ne promittant restitutionem augmenti, seu antifacti, & sic quod in instrumento dotali non dicatur, quas quidem dotes cum augmento prædicto restituere promisit, quia per talia verba tale augmentũ perderet. Idem inquit Cra-
4 uet. in consilio 184. columna fin. versic. de pacto. † & eo maximè hoc dicendum venit, quando tale pactum iuramento esset firmatum, vt tradit Gozad. in d. cons. 47. columna penultima in fin. per c. cùm contingat. de iureiur. & c. quamuis. de pact. in vj. Corn. cons. 303. num. 15. vol. iiij. & ideo ex his videtur dicendum quòd cùm in instrumento dotali celebrato inter quondam magnificam dominam Pantasileam, & magnificum dominum Cæsarem Bobã promiserit D. Cæsar dotem ipsam cũ donatione restituere, quòd ipsa lucrata fuerit donationem propter nuptias, eò maximè cùm tale pactum iuramentó firmatum comperiatur, & in eo interpositum decretum iudicis.
5 Secũdò facit, † nam dos & donatio propter nuptias debent esse æquales in lucris. authen. æqualitas. C. de pact. conuen. Baldus in authentic. dos data. Codic. de don. an. nup. Mod. in rubrica de dona. inter vir. & vxor.
6 §. 18. † sed pactum factum inter virum & vxorẽ quod extantibus liberis, maritus lucretur dotem, soluto matrimonio valet. gloss. in l. ij. in vers. interuenit. ff. de pac. dot. l. si liberis. eo. tit. Fulgo. cons. 203, columna j. Mod. vbi suprà. §. 54. colum. ij. in fin. & D. meus Ruin. cons. 101. num. 4 volum. j. & in cons. 63. col. j. vol. iij. Ergo & similiter debet valere pactum, quòd donationem propter nuptias etiam extantib. liberis per mortem mariti lucretur vxor, vt decidit in terminis Sali. in authen. sed & si quis. C. de secundis nuptiis. Pro cuius confirmatione etiam facit quod voluit glo. valde singularis in l. quod scitis. in verb. à matre. iuncto textu. C. de bo.
7 quæ lib. quam reputat ibi Bal. in ij. col. mirabilem. † vbi dicit vnũ quod est fortius, videlicet quod valet pactum quod donatio propter nuptias morte vxoris, etiam viuente marito, lucretur per heredes vxoris. quam glo. sequuntur Cuma. Aret. Roma. Ias. & Rip. in l. ij. in prin. ff. soluto matrimonio.

Tertio accedit quod notat Bald. per illum text. in l.
8 cum multæ. C. de don. ante nup. † vbi notat quod pacta dotalia intelliguntur repetita in donatione propter nuptias, nisi aliqua fuerint expressa in ipsa dona-
9 tione: † quia expressum remouet præsumtionem taciti, cùm tacitum veniat suppletiuè, sed expressum suppletionem non recipiat, quoniam est expressum determinato modo. Si ergo in donatione propter nuptias, quæ fit constante matrimonio si fiunt pacta expressa valent, vt vult etiam text. in l. si constante. C. eo. tit. ibi pactis videlicet de redhibitione, vel retentione auctæ dotis, vel donationis prout partes consenserint, & ibi Bal. versic. sed pone. ergo multo fortiùs, quando fiunt in contractu dotis. authen. multo magis. C. de sacrosanct. eccles.

Nec habet obstare si dicatur, quod etsi præmissa
10 procedere debeant in terminis suprà allegatis, † tamẽ quod extantibus liberis ex primo matrimonio, mater non habet nisi vsumfructum talis augmenti, qua defuncta redditur ad filios primi matrimonii. l. fœminæ. C. de secundis nuptiis. & filii secundi matrimonii nihil lucrari debẽt, vt per Crem. in d. vltimo sing. & Neuiz.
11 vbi suprà. † quia mulier trãsiens ad secunda vota, quicquid ex facultatibus primi viri lucratur, tenetur liberis communib. reseruare. d. l. fœminæ. C. de secund. nupt. l. cum aliis. eo. tit. vbi filii suscepti ex quocunq; coniugio à suis patribus collatas sponsalitias largitates sibi vendicãt. & l. generaliter. eo. tit. Bal. in l. si liberis. C. de secundis nup. Rip. post alios in l. ij. nu. 20. ff. solut. matr. Dec. in cons. 87. col. iij.
12 Qui respondetur † quod obiectio ipsa posset militare quando pactum fuisset simpliciter factum, quod per mortem mariti cum liberis, vxor lucraretur donationem propter nuptias, vt loquuntur iura & decisiones de quibus suprà, secus quando in pacto expressum fuit, q; dictam donationem maritus facit vxori præsenti & acceptanti pro se suisq; heredibus & successoribus masculis & fœminis, tam procreandis ab ipso marito, quàm ab alio quatenus alterum habere contingat, & quam promittit vxori tradere & dare in omnẽ casum & euentum dotis restituendæ, de qua donatione vxor eo in casu ac filii & heredes ipsius & habituri causam ab eis possint disponere pro eorũ libito volũtatis: quia
13 tunc obiectio ipsa procedere non potest: † quia cùm nõ tractetur tunc de præiudicio alicuius, cùm potuerit maritus tanquã arbiter & moderator in re propria. l. in re mandata. C. mand. l. nemo exterus. C. de iud. Soci.

consi-

consil. 53. nume. 8. volum. j. & in consil. 110. colum. ij.
14 volum. iij. † ponere legem & conditionem in pacto, quam voluit. cap. verum de cond. appo. l. quoties. C. de dona. quæ sub. mo. l. ob res. §. j. ff. de pact. dot. & per Bald. in l. hac edictali. in princ. colum. v. versic. sed pone. C. de secund. nupt. & Paris. consil. 72. in princ. volu. j. & 24. nume. 4. volum. ij. ac Ias. consil. 57. colum. pen. & fi. volum. iij. & sic concedere ipsam facultatem mulieri disponēdi de ipsa donatione propter nuptias prout de re sua, meritò sequitur quòd pactū valuit, & ipsa virtute facultatis sibi cōcessæ potuit de dicto augmento disponere inter filios tam secundi, quàm primi ma-
15 trimonij, siue per viam vltimæ voluntatis, † prout importat verbum disponere secundum aliquos de propria significatione, vt per glo. in rubrica. ff. solut. matri. quam ibi sequūtur Bar. Bald. & Moder. Soc. consil. 13. nume. 32. volum. j. Afflict. decis. cccclxx. num. 12. Paris. consil. 33. num. 57. volum. iij. Ruin. consil. 214. nu. 14. volum. j. consil. 7. nume. 9. volum. ij. consil. 153. num.
16 12. volum. ij. & 121. colum. j. volu. eod. † siue per viam donationis, & actum inter viuos, vt etiam importat dictum verbum disponere, per text. in §. penult. & fin. Inst. quib. alie. lic. c. ij. & in c. illis. de præbend. in vj. Ale-
17 xan. & Rip. in d. l. ij. in princip. ff. solut. matr. † maximè quando est iunctum cum verbo pro libito: quia verb. disponere iunctum cum verbo prædicto, importat actum inter viuos, & non semper in vltima voluntate verificatur, vt per Paris. in consil. 33. nume. 61. volu. iij.
18 † aliàs si restringeretur dictum verb. pro libito, quod importat liberam voluntatem. l. fideicommissaria libertas. ff. de fideicom. lib. in verb. libuerit. Bar. in l. alio. colum. iij. versicu. item dicit testator. ff. de alim. & ciba. lega. Fel. in c. j. de constit. colum. antepenult. in princip. vers. & si dicatur secundum libitum. Paris. consil. 45. in princip. volum. iij. Ruin. consil. 27. colum. penult. vol. j. Ad actum vltimę voluntatis sequeretur quòd pro libito non disponeret, & eò maximè hoc dicendum venit propter verba sequentia, dum dicitur pro libito suę vo-
19 luntatis, † quæ verba denotant liberam & absolutam potestatem disponēdi tam inter viuos, quàm in vltima voluntate, vt similiter dixit Paris. in consil. 26. nu. 26. cum seq. volum. iij. Considerando dicta verba pro libito suæ voluntatis, facit quod voluit Ruin. in consil.
20 219. colum. iij. volum. j. † vbi inquit, quòd liberè vti re non dicitur, qui impedimentum aliquod patitur, vel pati potest, per not. per Bart. in l. centurio. ff. de vulg. & pup. ac alia ibi per eum allegata, quæ non transcribenda duxi. Faciunt quoq; notata per Ias. in l. si fit legatum. in princ. colum. penult. in versic. secundo principaliter est verbum libuerit. ff. de leg. j. vbi optimè cōsiderat dicta verba pro libito suæ voluntatis, & inquit, quòd important liberam voluntatem, & non arbitriū boni viri: quod dicit menti tenendum, Abb. in c. ij. in iij. no. de. sequestra. poss. & fruct. quia facit ad multa, & maximè ad compromissa, in quibus solēt apponi ista verba, pro libito suæ voluntatis possint disponere.

21 Penultimò facit, † Nam ingenuis hominibus nō est auferenda libera administratio bonorum suorum, vt dicit tex. in l. non vsque adeò. ff. si quis à parente manu-
22 missus fuerit. † & iustum est vnicuique sua committe-
23 re. l. nemo exterus. C. de iud. † ac in re sua quilibet est moderator & arbiter (vt suprà dixi) etiam in abutendo. l. sed etsi lege. §. consuluit. in versicul. dum se abuti pu-
24 tant. ff. de pet. hered. † & licitum est vnicuiq; bona sua vendere & alienare. l. dudum. C. de contra. emp. l. nec emere. C. de iure deliberandi. Paris. consil. 82. in princ. volu. iij. in consil. 124. colum. j. volum. iiij. Sed pro certo absurdum esset dicere, quòd D. Cæsar non potuerit de rebus suis propriis pro suo arbitrio disponere, cùm
25 pater † possit omnia projcere in mare, & hoc modo fraudare filios legitima, secundum glo. in l. j. in gl. magna circa medium. C. de inoff. dona. Vt ergo euitetur hæc absurditas, quæ esset iniqua, d. l. non vsque. meritò dicendum venit, quòd huiusmodi pactum fuit validū, & obseruandum, & tantò fortius cùm non agatur nec
26 retractari possit de aliqua iniuria illata filio, † cùm mater transiuerit ad secunda vota de voluntate ipsius mariti, vt colligitur ex pacto, quod sufficere videtur, vt per glo. in verb. siue vir. in §. duo igitur. in authen. de nupt. Bald. in l. j. colum. iij. versic. sed pone. C. de secundis nuptiis. Dec. in rubric. C. de secundis nuptiis. colum. iij. &
27 Paris. in consil. 29. num. 83. volu. iij. † quæ voluntas sufficere videtur, siue expressa, siue tacita fuerit, vt per Roma. in consil. 219. colum. j. Dec. in consil. 206. col. ij. & 485. colum. iij. & 621. colum. iij. ac in d. rubrica colum. iij. Paris. in allegato consil. 29. nume. 84. & Socin.
28 Iun. in consil. 71. colum. j. volum. ij. † Nec etiam de aliquo eius præiudicio, cùm ipse nondum natus fuisset tempore pacti, nec plus relictum matri, quàm vni ex
29 ex filiis, iuxta l. hac edictali. & tantò fortius † cùm pater si voluisset plus relinquere filiis secundi matrimonij si habuisset, potuisset in præiudiciū filij primi matrimonij dempta legitima, vt per Paul. de Cast. in consil. 150. columna. iij. volum. ij. Dec. consil. 246. colum. ij. Craue. consil. 40. colum. fin. & consil. 193. colum. iiij. Ioan. Dilect. in suo tract. de art. testan. in tit. de lega. caut. 65. Paris. in consil. 92. colum. penult. versic. prout etiam filij. volum. iij. & Ruin. in consil. 112. volu. j. num. 8. ergo multò fortius potuit donare vxori propter nuptias, cùm id non ascendat ad decimam partem bonorum ipsius domini Cæsaris. Et ita ex omnibus supradictis arbitror concludendum esse quondam dominam Patasileam potuisse de ipsa donatione propter nuptias, virtute pacti in ea appositi disponere æqualiter prout fecit tam inter filium secundi matrimonij, quàm primi.

Vltimò quòd potuerit disponere, vel de ipsa dona-
30 tione testari, facit, Nam clarum est in iure, † quòd vxor non potest testari de dote, vel disponere de ea, stante statuto quòd vxore decedente cùm liberis primi ma-
31 trimonij, maritus lucretur dotem, † quia per tale statutum expressè derogatur dispositioni. l. hac edictali. C. de secundis nuptiis. vt per Baldum & Paul. de Castr. in in l. j. C. de inofficiosis dona. Bald. in dicta l. hac edictali Socin. in consilio 52. columna j. volumine iij. vbi attestatur hanc esse communem, vt etiam latissimè dixi in
32 libro meo de lucro dotis, quæstione xxvj. † & tamen si maritus consentiat vxori, vt possit disponere, valet eius dispositio, vt per Barb. in consilio 59. colum. ix. volumine ij. & Paris. in consilio 127. columna ij. volumine j. ergo idem dicendum est in casu præsenti, quòd licèt de iure mulier transiens ad secunda vota non possit testari de donatione propter nuptias, vt suprà, l. feminæ. §. final. C. de secundis nuptiis. quia tenetur eam reseruare indemnem filiis primi matrimonij, tamen quòd ea poterit disponere vxor, accedente licentia & consensu mariti, prout in casu præsentis consultationis, ergo, &c.

LAVS DEO.

SVMMARIVM CONSIL. LXIII.

1 *Statutum disponens, quòd liceat vicino occurrere rem alteri venditam quàm vicino valet.*

2 *Statuti beneficium intentans debet obseruare qualitates à statuto requisitas, aliàs obtinere non debet. & numero 9.*

3 *Depositum iudiciale fieri debet penes eligendum per iudicem. & num. 32.*

4 *Adimplere pro parte sua quis dicitur, qui fecit depositum.*

5 *Præsumitur in dubio pro sententia, quod intellige quòd ad iustitiam, secus quòd ad rectitudinem processus. & numero. 34.*

6 *Statutum de quo suprà, dicitur contra ius cõmune.*

7 *Idem odiosum.*

8 *Plus strictè debet intelligi, & in casu proprio, non autem in casu improprio, vel largo, cum sit præcisi iuris. & num. 19.*

10 *Agens tanquam agnatus de quo statutum loquitur, debet probare se agnatum.*

11 *Agnatus qui vigore statuti vult recuperare bona patrimonialia, debet probare se agnatum.*

12 *Admitti quis non potest vt talis, qui non probat se talem.*

13 *Filius qui agit vt filius probare debet filiationem.*

14 *Agens vt proximior, debet probare se proximiorem.*

15 *Iure congrui & vicinitatis, vt quis agere possit, necesse est, quòd sit dominus rei vicinæ, virtute cuius agit.*

16 *Adeò quòd non sufficeret habere hypothecam, vel pignus in re vicina.*

17 *Nec habere vsumfructum fundi vicini.*

18 *Res fructuaria non est fructuarij, sed aliena.*

20 *Statutum loquens de ciue, intelligitur de vero, non autem de eo qui receptus fuit ad ciuilitatem per priuilegium.*

21 *Statutum loquens de cõsensu debet intelligi de vero.*

22 *Statutum de homicidio intelligitur de vero.*

23 *Nullum quod est, nullum producit effectum.*

24 *Depositum vt validum sit, requiritur quòd pecunia coram testibus numeretur.*

25 *Statutum quòd bannitus possit impunè offendi, intelligitur de ritè bannito.*

26 *Statutum disponẽs quòd instrumentum publicum mandetur executioni, debet intelligi de ritè facto.*

27 *Statutum quòd cedens actionem nobili puniatur in centum, verificatur in cessione valida.*

28 *Paria sunt actum non facere, vel facere, sed minus legitimè.*

29 *Statutum disponens quòd facto depositio pretij rei venditæ liceat vicino recuperare rem ipsam, debet intelligi quando pecunia prius numerata coram testibus actualiter fuit oblata emptori, qui illam recipere recusauit.*

30 *Statutum debet intelligi, vt per illud minus lædatur dispositio iuris communis.*

31 *Depositum vt valeat, fieri debet parte præsente, vel citata.*

32 *Depositum redditur nullum, quando depositarius illud non fatetur, nec se obligat ad illius restitutionẽ.*

35 *Citatio nunquam præsumitur, nisi probetur, vel nisi de ea constet ex pactis.*

CONSILIVM LXIII.

PErspectis diligenter his, quæ in præsenti casu narrantur, prima facie videtur dicendum stante statuto de occurrendo prædium non vicino venditum bene fuisse per dominum iudicem pronuntiatũ in fauorem Hieronymi Tartagni, atq; ideo per Franciscum Gattum eidem Hieronymo attẽto deposito per ipsum

1 facto, prædium de quo agitur, relaxandum esse. † Et primò, quia clarissimi iuris est prædictum statutum valere, vt est tex. in c. constitutus. vbi Abb. & alij de restit. in integr. Bal. & Sali. in l. dudum. C. de contrah. emp. Alex. in consil. 173. in princip. vol. vj. Dec. in consil. 88. in princip. 222. in princip. consil. 300. in prin. 661. in princ. Paris. consil. 82. colum. ij. volum. iij. & Soci. Iun. in cons. 20. num. 9. vol. j. & in consil. 1. col. v. volum. ij.

2 Secundò nam † qui intentat remedium statuti, si qualitates ab ipso statuto requisitas obseruat & verificet, obtinere debet. Bald. in l. j. ff. de cond. ex lege. Bald. in l. si quis non dicam rapere. C. de episc. & cler. Socin. consil. 57. num. 14. volum. iiij. Sed dictus Hieronymus probauit qualitatem à statuto requisitam, videlicet se vicinum prædio vendito per Angel. de Fornariis Francisco Gatto, ergo, &c.

Tertiò accedit, quòd idem Hieronymus fecit depositum pretij prædij venditi ad formam statuti, de man-

3 dato iudicis, & in manibus electi per iudicem, † vt requiritur in depositio iudiciali, secundum Bar. & alios in l. acceptam. C. de vsur. Alexan. in consil. 75. colum. fin. in princ. volum. vij. & Curt. Iun. in consil. 28. colum. ij.

4 † vnde cùm dictus Hieronymus per dictũ depositum dicatur pro parte sua adimpleuisse, d. l. acceptam, & Alex. in citato consil. 75. colum. penult. ideo sequitur ratione dictæ vicinitatis, ac iuris congrui licitè pronun-

5 tiatum fuisse in fauorem ipsius Hieronymi, † pro qua pronuntiatione præsumitur, vt est glo. & ibi Barto. in l. Herennius in §. quia. ff. de euictio. Alcia. in trac. de præsumpt. in iij. reg. in ix. præsump. in princ.

Quibus tamen non obstantibus, contraria pars est de iure verior, quòd probatur rationibus infrà scriptis. Et primò quia licèt de validitate ipsius non sit dubitan-

6 dum, † tamen negari non potest quín statutum ipsum sit contra ius commune. l. dudum. C. de contrah. emp, quo datur facultas libera omnibus disponẽdi de rebus

7 suis. Dec. consil. 300. colum. ij. † & odiosum, vt per Ioan. Andr. in addit. ad Spec. in tit. de empt. & ven. §. nunc videndum. versi. sed pone statutum. quem sequitur Ias.

8 in consil. 194. colum. ij. volum. ij. † & strictè intelligendum. l. quòd verò. ff. de legib. Dec. consil. 222. in princ. Paris. in consil. 82. colum. ij. volu. iij. vbi inquit illud exorbitans à iure cõmuni restrictiuum dicti iuris & strictè, ac in casu proprio intelligendum, non autem in casu improprio vel largo, cùm sit strictissimi & præcisi iuris, adeò quòd omissum debet haberi pro omisso. l. commodissimè. ff. de libe. & posth. Socin. Iun. in consil. j. colum. iij. & v. vol. j.

9 Secundò facit, † qui gaudere vult beneficio statuti, debet probare & seruare qualitates ipsius statuti, aliàs non potest se ex eo iuuare. Bartol. in l. j. §. prætor ait. ff. ne quid in lo. pub. in l. iiij. §. toties. ff. de dam. infec. Dec. in citato consil. 222. in princ. consil. 261. colum. ij. & in cons. 300. colum. ij. vbi loquitur in terminis statuti nostri. Paris. in consil. 20. num. 53. volum. ij. & in consilio 152. colum. ij. volum. iiij. Gozad. consil. 69. nume. 26. Sed Hieronymus qui egit virtute dicti statuti non probauit qualitatem ab eo requisitam, videlicet se vicinũ prædio vendito, ergo non potuit obtinere, vt probatur ex not. per Pau. de Cast. in cons. 67. quem sequitur Dec. in consil. 222. colum. penult. & in consil. 471. in

10 princip. † vbi qui agit tanquam agnatus, de quo statutum loquitur, debet probare se agnatum. Et in terminis huius statuti facit quod tradit Dec. in allegato con-

11 sil. 222. colum. j. † vbi inquit, quòd agnatus qui vigore statuti vult recuperare bona patrimonialia, debet probare se agnatum. Accedit quod voluit Bartol. in l. non

12 ignorat. C. qui accusar. † vbi dicit, quòd quis non debet admit-

13 admitti vt talis, nisi probet se talem, † & ideo videmus, quòd qui agit vt filius, debet probare filiationem. Ang. in l. liberorum. ff. de iis qui notantur infamia. quem sequitur Dec. in consil. 54. in princip. consil. 471. in prin. & in consil. 531. colum. ij. quod comprobatur ex his,
14 quæ scribit Dec. in consi. 321. colum. ij. † vbi dicit, quòd ille qui agit tãquam proximior, debet probare se proximiorem. Cùm igitur Hieronymus, qui intentauit remedium huius statuti, non probauerit qualitatem deductam in ipso statuto, videlicet se vicinum, ideo sequitur, quòd carere debet beneficio ipsius statuti, vt per Socin. in consil. 27. nume. 14. volum. iiij. & Paris. in consil. 20. num. 44. volum. ij.

Tertiò quòd non debeat dictus Hieronymus gau-
15 dere commodo dicti statuti, facit, † nam vt quis agere possit iure cõgrui & vicinitatis, necesse est quòd sit dominus rei vicinæ, virtute cuius agit, vt vult Bald. in trac. de iure prothom. col. xix. vers. item quæro an eod. hoc.
16 & Paris. in consil. 82. nu. 31. volum. iij. † adeò quòd non sufficeret habere hypothecam, vel pignus in re vicina, vt per Affli. in decis. cccxxxix. vbi inquit ita fuisse vota-
17 tum in sacro consilio, † vel habere vsumfructum fundi vicini, vt per Afflict. in d. tract. colum. xx. versic. item
18 quæro. † quia res fructuaria non est fructuarij, sed aliena. l. rem. in bonis. ff. de acquir. rer. dom. l. j. & ij. ff. de vsufruct. Sed per dictum Hieronymũ hæc qualitas probata non fuit, igitur succumbere debet.

19 Quartò accedit, † Nam statutum quod est cõtra iùs cõmune prout præsens de quo agitur, vt suprà dictum fuit, debet intelligi in casu vero proprio, & nõ improprio, l. iij. §. hæc verba. ff. de neg. gest. Bartol. in l. omnes populi. in vj. q. principali. vbi notant omnes. ff. de iusti. & iur. Gozad. in consil. 6. num. 75. & in consil. 35. nu.
8. Alex. in consil. 169. num. 2. volum. v. vbi post Bald.
20 in d. §. hæc verba. inquit, † quòd statutum loquens de ciue, intelligitur de vero & naturali, non autem de eo, qui receptus fuit ad ciuilitatem per priuilegium. Facit etiam quod voluit Bald. in l. ij. §. voluntate. ff. solu. ma-
21 trim. † vbi tradit, quòd statutum loquens de consensu, debet intelligi de vero. & quod dixit Bal. in l. transige-
22 re. colum. iiij. ver. & facit. C. de transact. † vbi inquit, quòd statutum loquens de homicidio, intelligitur de vero. Et in propriis terminis huius statuti de iure congrui. ita dixit Paris. in citato consil. 82. colum. ij. Sed in casu dicti statuti, per quod conceditur facultas vicino recuperandi rem alienatã non vicino, requiritur quòd agens iure congrui faciat depositum pretij soluti per emptorem, quod equidem non apparet factum verè, nec naturaliter à dicto Hieronymo, ergo indignus esse debet commodo ipsius statuti, vt per Gozad. in consil. 69. num. 26. Nec obstat quòd imò apparet de dicto deposito, vt in libello quia aduertendum est, quòd dictũ
23 depositum est nullum, † & ideo quod nullum est, nullum producit effectum. arg. not. in l. iiij. §. condemnatum. ff. de re iud. quia verbaliter factum, quod nõ suffi-
24 cit, † nam vt depositum validum sit, opus est, quòd pecunia coram testibus numeretur. l. acceptam. vbi doct. C. de vsur. Curt. Iun. consil. 28. colum. ij. quo casu, cùm depositum sit nullum, & de eo nõ intelligat statutum, sed de ritè facto, vt ex not. per Barto. in l. non putauit. §.
25 non quæuis. ff. de bon. poss. con. tab. † vbi inquit, quòd statutum disponens, quòd bannitus possit occidi, de-
26 bet intelligi de ritè bannito, † & quod statutum disponens, quòd instrumentum publicum mandetur exe-
27 cutioni, debet intelligi de ritè facto. † & similiter si statutum dicit, quòd cedens actionem nobili, puniatur in centum, debet locum habere, quando cessio fuit ritè facta. Quod (inquit) menti tenendum. Idem voluit Alex. in consil. 77. nume. 10. volum. iij. & in consil. 160. nume. 2. volum. vij. sequitur perinde esse, ac si factum
28 non esset, † cùm paria sint actum non facere, vel facere, sed minus legitimè. arg. l. quoties. ff. qui satisda. cog. cum similibus, ergo, &c.

Quintò dicitur quòd etiam dato quòd appareret de deposito, tamen illud esset nullum multis ex caussis.
29 † Et primò quia licèt statutum permittat vicino recuperare rem alienatam facto deposito, id tamen intelligi debet quando pecunia fuit prius numerata coram testibus, & oblata actualiter primo emptori, qui recusauit illam recipere, vt per Bal. in d. l. acceptam. in j. notab. Cur. consil. 28. colum. ij. & Ias. in consil. 216. colum.
30 ij. versic. quia tunc oblatio. volum. ij. † quia hoc modo intelligendo statutum, minus læditur dispositio iuris communis, quæ interpretatio ita sumenda est, vt per Alexand. in consil. 2. nume. 9. volum. j. Dec. in consilio 444. nume. 15. & Paris. in consil. 95. in princip. volum. j. & in cons. 66. nu. 100. volu. iij. Sed in terminis de quibus agitur, hoc per Hieronymũ minimè factum comperitur. ergo, &c.

31 Secundò, † quia depositum vt valeat debet fieri parte præsente vel citata. Ita Paul. de Castr. & alij communiter in l. acceptam. Alex. & alij in l. si mora. ff. sol. matr. Ias. in consil. 9. colum. penult. volum. j. Curt. vbi suprà. Sed in casu præsenti non apparet de aliqua citatione, ergo depositum nullum.

32 Tertiò, † quia huiusmodi depositum quod est iudiciale, vt validum sit, requiritur quòd fiat de mandato iudicis, & penes personam eligendam per eum, vt per doctores in d. l. acceptam. & Curt. Iun. vbi suprà. ac Tiraquel. in suo tract. de retr. char. 33. nu. 11. quòd factũ nõ reperitur, quia in libello fertur illud fieri penes personã electam per ipsum Hieronym. ergo nullum.

33 Quartò, † quòd talis dispositio sit nulla, ostenditur: quia ille quem pars dicit se deposuisse, nõ dicit hoc esse verum, nec se obligat ad restituendum depositum primo emptori, ergo depositũ nullum, cùm nullo remedio succurratur emptori contra debitorem per ea quæ voluntglo. & communiter doctor. in d. l. acceptam. & Ias. in consil. 9. colum. pen. ver. iiij. volum. j. ergo ex his sequitur depositum omnino nullum.

Non obstant modò adducta in contrarium, quia ad primum & secundum respondetur, licèt communis opinio ita se habeat, quòd prædictum statutum sit validum, tamen illud nõ militat in casu nostro, ex quò per vicinum non fuerunt seruatæ qualitates ab ipso statuto requisitę, & de quibus suprà, quia qui nõ seruat qualitates statuti, indignus est beneficio ipsius statuti, vt per Paris. in d. consil. 20. num. 44.

Non obstat similiter & tertium, quia dicitur, quòd nullibi apparet de aliquo depositio iudiciali facto de mãdato iudicis, & penes personam per eum electam, & ideo quòd argumentũ retorqueretur contra eum.

Vltimò non obstat, quòd pro sententia præsumi-
34 tur, † quia respondetur, quòd illud procedit, quò ad iustitiam, quia lex præsumit pro iustitia iudicis, secus quò ad rectitudinem processus, vt in casu nostro. cap. quoniam contra. de probat. & est ratio, quia pro processu requiritur scriptura, quæ cùm sit facti, non præsumitur interuenisse, nisi probetur, vt per Innoc. in c. Innotuit.
35 de eo, qui ordines furtiuè suscepit. † Et ideo nunquam præsumetur citatio, nisi probetur, vel nisi de ea constet ex actis. c. tenor. vbi Doct. de re iud. Alcia. in tracta. de præsump. reg. iij. præsump. ix. num. 18.

LAVS DEO.

SVMMARIVM CONSIL. LXIIII.

1 *Maritus & vxor si confitentur recepisse pretium rei dotalis venditæ, ad quemlibet præsumitur peruenisse pretium pro dimidia, sed contraria est communis, vt num. 8.*

2 *Copulæ natura est attribuere cuique actum, pro dimidia, quod declara vt in nu. 14.*

3 *Maritus, si totum pretium rei dotalis venditæ recepit, & exinde vxor consentiat, & confiteatur pretium participasse, licèt ex tali confessione inducatur probatio inter emptorem & mulierem, non tamen inter eam & maritum.*

4 *Dos constante matrimonio pertinet ad maritum pro oneribus supportandis, & dicitur esse in eius dominio.*

5 *Rei duo debendi, quando constituuntur in casu, in quo negotium ad alterum tantùm pertinet, is principaliter, & in solidum obligatur, alter autem censetur promisisse animo intercedendi.*

6 *Pater & mater quando promittunt dotem pro filia obligando se marito filiæ, tunc mater videtur magis intercedendi animo pro marito promittere, quàm de suo aliquid donare, ex quo negotium totum spectabat ad maritum.*

7 *Vir & vxor si eodem in instrumento se obligant, mulier non tenetur nisi quatenus doceatur versum in eius vtilitatem.*

9 *Maritus & vxor quando in instrumento confessi fuerunt decem mutuo recepisse à Titio, & quilibet in solidum se obligauit, in dubio nõ præsumitur pars dimidia ad mulierem peruenisse, nisi probetur, quòd versa fuerit in eius vtilitatem.*

10 *Notarius si attestatur in instrumẽto venditionis rei dotalis factæ per maritum & vxorem, quòd pecunia fuit ipsis numerata, tamen & hoc non præsumitur quòd dimidia peruenerit ad manum vxoris, nisi aliter probetur.*

11 *Confessioni mulieris etiam iurantis se participasse in pretio rei dotalis vẽditæ per eam & maritum, non statur in fauorem mariti.*

12 *Quod declaratur procedere in iuramento assertorio, non autem promissorio.*

13 *Declaratio ad not. in §. Titia. l. cùm quis decedens. ff. de legat. iij.*

15 *Cautela pro mulieribus seruanda in venditione rerum dotalium fienda per maritum & vxorem.*

CONSILIVM LXIIII.

DOminus Bartholomæus & Antonina Iugales de Piperis, vendiderunt fundum dotalem, & ambo in instrumento confessi fuerunt pretium ab emptore recepisse, exinde ab hoc seculo migrauit dictus dominus Bartholomæus relicta Antonina eius vxore, quæ ab heredibus dicti mariti petiit totũ & integrum pretium rei dotalis alienatæ, cui se opponunt dicentes dimidiam partem pretij ex vi dictæ confessionis factæ in instrumento, ad eam peruenisse, atque ideo eos solùm teneri pro altere dimidia, dubitatum fuit quis eorum iustius induat arma, & victoriam in præsenti causa reportare debeat.

1 Prima etenim facie † dicendum videretur heredes huiusmodi defuncti legitimè excepisse non teneri nisi pro dimidia. Nam cùm ipse confiteatur se participasse in pretio, debet intelligi quòd pars dimidia ex contractu ad eam peruenerit. l. nomen filiarum. ff. de verbor. signif. & sic quòd non possit petere dicta Antonina nisi aliam partem, quæ peruenerit ad virum, per tex. in l.
2 reos. §. cùm in tabulis. ff. de duo. reis. † vbi de natura copulæ est attribuere cuiq; actum pro dimidia. Et ita per dictum tex. in indiuiduo determinat hãc quæstionem Bartol. in consil. 124. punctus quæstionis talis est D.P. quem sequitur Bal. in l. mater. C. de rei ven. col. v. vers.
3 sed hîc quæro. nisi appareret contrarium, † quòd primò maritus receperit totum pretium, postea vxor cõfitetur & consentit emptori se participasse pretiũ: quia ex præambula numeratione apparet, quòd vir recepit dotem, & licèt ex subsequenti confessione inducatur probatio inter emptorem & mulierem, tamen nõ inducitur probatio inter virum & mulierem, cum quo non est facta confessio. argum. l. fin. ff. de inter. Et cum sententia Bartol. transit Paul. de Cast. in dicto §. cum in tabulis. & in consil. 296. visis. & in consil. 360. volum. j. ac in consil. 362. super primo. volum. ij. colum. fi. Cur. Sen. in consil. 53. colum. j. Bolog. in secundis suis interpretationib. in l. fin. ff. de iure dotium.

Quibus tamen non obstantibus, contrariam opinionem vti veriorem & communem amplectendam esse arbitror ex iuribus & authoritatibus infrà scriptis.
4 Et primò, † quia dos constante matrimonio pertinet ad maritum pro oneribus matrimonij supportãdis, & dicitur esse in eius dominio. l. doce ancillam. C. de rei
5 vend. † Sed quando reperiuntur duo rei in casu, in quo negotium ad vnum tantùm spectat, is principaliter & in solidum obligatur, alter autem ad quem negotium non pertinet, videtur promittere animo intercedendi pro eo ad quem spectat negotium, & pro securitate & cautela alterius partis. Ita Bart. in l. reos. col. ij. ff. de duo. reis. per tex. in l. vir vxori. §. fi. ff. ad Velleia. vbi Fulgo. & Paul. de Castr. Corn. consil. 124. vol. j. & 316. volu. iiij. Cùm igitur iste fundus dotalis pertineret ad maritum, vxor in ista confessione pretij, videtur interuenisse ad cautelam & securitatem emptoris, ne in futurũ ab ea vel eius heredibus molestari posset, dicẽdo pecuniam non solutam fuisse marito, ideo ad vxorem nihil præsumitur peruenisse, cùm ad eam dos, constante matrimonio non pertineret, sed ad virum. Bene facit quod not. Bal. nouel. in tract. dot. in vj. par. in priuileg. iij. vers. vidi etiam de facto. quem referunt & sequuntur Moder. in rep. rubricæ de dona. inter vir. & vxor. §. 66. col.
6 vj. & in consil. 77. col. ij. † vbi vult quòd si pater & mater promittunt dotem pro filia obligando se genero, quòd tunc mater videatur magis intercedendi animo pro marito promittere, quàm de suo aliquid donare, & sic poterit repetere à marito quod soluit, ex quo negotium spectat in totum ad eum, arg. l. vir vxori. §. fin. ff. ad Velleia. Et ita in casu de quo agitur dicendum videtur, quòd ex quo totum negotiũ principaliter spectabat ad maritum dominum rei dotalis cõstante matrimonio, quòd mulier censetur promisisse animo intercedendi pro eo ad quem negotium spectabat principaliter, & pro securitate emptoris. Item ad hoc facit text. in auth. si qua mulier. C. ad Velleia. & not. ibi per
7 Doct. † vbi si vir & vxor in eodem instrumento se obligant, mulier nõ tenetur nisi quatenus doceatur versum in vtilitatem ipsius mulieris, aliter quàm ex tenore instrumenti.

Secundò principaliter istam quæstionem decidit in
8 terminis Bald. in auth. si qua mulier. C. ad Velleia. † vbi expressè dicit, quòd quando maritus & vxor cõfitentur habuisse pretium rei dotalis venditæ, totũ pretium præsumitur peruenisse ad manus mariti, nisi probetur realiter ad eam peruenisse, quod etiã sequitur ibi Salic.

colum.

colum.fin.quia maxima reuerentia mariti videtur esse causſa huius confeſſionis.argu.eorum quæ not.in l.j.§. j. ff. qua. rerum act. Hanc quippe partem prius tenuit Spec. in tit.de obli. & ſolut.in §. ante omnia. verſic. ſed
9 pone. † vbi ponit quæſtionem de marito & vxore, qui confeſſi fuerunt per publicum inſtrumentum ſe decem mutuò recepiſſe à Titio, & quilibet in ſolidum ſe obligauit an vxor teneatur in aliquo pro debito principali. Et diſtinguendo concluditur, quòd ſi cõſtat maritum totam pecuniam percepiſſe, mulier nõ tenetur, quia cenſetur fideiubere. l. item ſi filius. §. j. ff. ad Maced. ſi pro parte ad eam peruenit, pro parte tenetur, l. vir vxori. §. fin. ad Velleia. Si autem dubitatur, nõ præſumitur veriſimiliter peruenisſe pecuniam ad mulierem, niſi probetur verſam in vtilitatem mulieris per d. auth. ſi qua mulier. Et ita etiã ibi tenuit Io. Andr. quod dictum notandum ſingulare, & menti tenendum dicit Imol. in l. Modeſtinus. in fin. de ſolut. Idem etiam tenuit Imol. in c. cùm contingat. colum. xviij. in fin. verſ. ſed iuxta prędicta poteſt dubitari de iureiur. & in l. cùm vir. colum. vj. in fi. verſ. & ex prædictis. ff. de vſucap. per text. in d. authen. ſi qua mulier. C. ad Velleia. vbi inquit hanc partem de iure veriorem, & in d. l. Modeſtinus. in fin. vbi dicit, quòd hoc ſuadet æquitas, quia vt docet experientia maritus videtur precium recepiſſe: cuius voluntati cùm commodè mulier reſiſtere non potuiſſet, ideo ſatis eſt viſum, quòd nõ teneatur medietatem dicti pretij in dicta dote cõputare. Et ſubdit in dictis locis hanc quæſtionem fuiſſe de facto in ciuitate Bononiæ, quod dicit in d. cap. cùm contingat. diligenter not. cùm hoc ſit valde conſonum rationi. Hanc etiam ſententiam approbant Ang. in §. ſed & aliud. Inſt. de dona. in §. item ſi in iudicio. col. 14. in fi. de excep. Bertr. in conſil. 179. vol. ij. col. ij. nu. 9. Pau. de Caſt. in d. auth. ſi qua mulier. verſ. ſed quæritur an ſtetur. Bal. in l. ſi eum ſeruum. ff. ſi cer. pet. Afflict. in deciſ. ccix. vbi dicit bis idem votatum fuiſſe in ſacro conſil. Camp. in tracta. de dot. in iij. par. q. ix. Mod. in tract. de emp. & vend. in iij. part. in fin. Bal. nouel. in trac. dot. in vij. par. in j. priuileg. col. ix. ver. & per prædicta. vbi firmat hanc eſſe communem opinionem, & quòd ita cõſuluit & obtinuit in ciuitate Peruſij. Idem conſuluit Bolog. in conſil. 45. col. ij. Et idem firmauit Boer. in deciſ. xxiij. col. iiij. & Aymo. in conſi. 91. vbi dicit hanc eſſe communem, & quòd nefas eſſet, & temerarium ab opinione tantorum patrum, & pro qua in curiis tam illuſtribus iudicatum eſt, diſcedere. Idem etiam dixit Ruin. in conſil. 299. colum. fin. vol. ij. & ita etiam alias me ſedente in hoc ampliſſimo ſenatu Montisferrati fuit deciſum tempore vitæ illu. Præſidis Gulielmi ex Comitibus ſancti Georgij, & Blandratæ. Imò plus voluit Imol. in d. c. cùm contingat. & in l. cùm
10 vir. † imò etiam ſi in inſtrumẽto dicitur, quòd pecunia fuit ſibi numerata. quod non præſumitur peruenisſe ad manus mulieris, niſi verè probetur per notat. per Spec. in d. titu. de oblig. in loco ſuprà citato. Fortius voluerunt Spec. in d. tit. de obliga. & ſol. in d. ver. ſed pone.
11 Bald. & Salic. in d. authent. ſi qua mulier. † quòd etiam non ſtaretur tali confeſſioni mulieris, quamuis iuratæ, tanquam factę inter perſonas prohibitas ad vtilitatem mariti, & in præiudicium vxoris, quod ſequũtur Mod. in d. tract. de emp. & vend. q. iij. col. fin. & Aretin. in d. §. cùm in tabulis. & Imol. in locis ſuperius citatis, ac Ang. in dict. §. eſt & aliud. de don. & in §. item ſi in iudicio. de
12 excep. col. xiiij. † Quod tamen intellige de iuramento aſſertorio, non autem de promiſſorio, vt vult Bal. in d. authen. ſi qua mulier. ibi, niſi dicas quòd hoc iuramentum non eſt promiſſorium, ſed aſſertorium, cui non obſtatur per not. in l. cùm quis decedẽs. §. Titia. de lega.
13 iij. † quæ ſecundum Doct. intelligitur in iuramento aſſertorio, non promiſſorio, vt per Imo. in c. cùm cõtingat. in x. memb. de iureiu. Rom. in conſ. 44. Soc. conſil. 66. col. vj. vol. j. Aret. conſ. 74. col. iij. Dec. conſ. 403. col. pen. Rip. in conſ. 6. in fi. & in conſ. 17. col. ij. in iij. parte.
14 Non obſtat text. in §. cùm in tab. † quia ad illum reſpondet Imol. in d. c. cùm contingat. & l. cùm vir. & Afflict. in prælegata deciſ. ccix. ad Camp. in d. iij. part. q. ix. quòd ille procedit in his perſonis, quæ poſſunt inter ſe obligare, ſed non in muliere, quæ non poteſt ſe obligare pro viro, vt in d. authent. ſi qua mulier. & in l. j. & per totum. ff. ad Velleianum.

Secundò reſponderi poteſt, quòd non procedit in caſibus, in quibus negotium principaliter ad alterum contrahentem tantùm ſpectat, vt per Aymo. in d. conſ. 90. colum. penultima.

Vnde ex his mihi videtur, ſaluo ſemper ſaniori iudicio alterius melius ſentientis, hanc dominam Antoninam debere conſequi totum pretium rei dotalis ven-
15 ditæ. † Laudarem tamen ſemper pro euitandis dubiis, ſeruandam fore per mulieres cautelam Bald. in dicta l. mater. quam ſequuntur Afflict. in d. deciſ. ccix. & Boer. prælegata deciſio. xxiij. numer. 8. quòd quando confitentur ſe cum viro participaſſe pretium, quòd faciant ſibi caueri à ſuis viris ſuper omnibus aliis bonis ſuis, vt ex tali confeſſione nullum eis generetur præiudicium in caſu dotium repetendarum.

LAVS DEO.

SVMMARIVM CONSIL. LXV.

1 *Donatio omnium bonorum præſentium & futurorum non valet.*
2 *Quod amplia procedere etiam ſi eſſet iuramento firmata.*
3 *Et etiam ſi donator ſibi reſeruauerit vſumfructum dictorum bonorum, ſed contrà nu. 5.*
4 *Vſusfructus finitur morte. & nu. 6.*
7 *Donatio omnium bonorum mobilium & immobilium, præſentium & futurorum valet, cùm iura & actiones in ea non includantur, & maximè quando vltra dicta verba in ea dicitur vbicunque exiſtentium. vt nu. 10.*
8 *Teſtator ſi reliquit vxori ſuæ reditus & prouentus quorumcunque bonorum ſuorum mobilium & immobilium, in tali relicto non veniunt ea quæ ſunt in nominibus debitorum.*
9 *Donatio omnium bonorum præſentium ſecundum communem valet.*
11 *Dictio vbicunque poſita in donatione omnium bonorum mobilium & immobilium, præſentium & futurorum vbicunque exiſtentium denotat loci circumſpectionem.*
12 *Nomina debitorum ac iura & actiones nõ circumſcribuntur loco.*
13 *Donatio omnium bonorum præſentium & futurorum, licèt non valeat in vim donationis inter viuos, ſaltem valere debet in vim donationis cauſſa mortis vt actus valeat, & non pereat.*
14 *Donatio cauſſa mortis, requirit quinque teſtes.*
15 *Diſpoſitio l. vbi ita donatur. ff. de dona. can. mort. licèt locum non habeat ſi quis donat omnia bona quæ habet & habiturus eſt vſque ad mortem, tamen ex quo non poteſt valere vt inter viuos, ſaltem valebit vt donatio cauſſa mortis.*

16 *Actus in dubio debet interpretari vt potius valeat, quam pereat.*
17 *Viam quis sibi elegisse præsumitur per quam iudiciũ suum non impugnetur.*
18 *Legata facta priuatis personis non minuunt legitimam, nec similiter legata ad pias causas, vt nu.* 27.
19 *Legata pro recompẽsatione seruitiorum, vel pro restitutione malè ablatorum non deducuntur ante legitimam, alio non apparente.*
20 *Præallegata computari debet in patrimonio testatoris, vt sciri possit quanta sit legitima filiorum.*
21 *Æs alienũ & funeris expensa minuunt legitimam. & numero* 28.
22 *Falcidia detrahitur de legatis.* (redi.
23 *Legitima est magis debita filio, quàm Falcidia he-*
24 *Falcidia debetur de iure ciuili.*
25 *Legitima verò iure naturæ quod est firmius.*
26 *Falcidia potest per testatorem in totum prohiberi, legitima verò nec in partem minui.*
29 *Donatio non minuit legitimam.*
30 *Donatio dicitur ex voluntariũ, & non necessarium.*
31 *Filius non potest petere supplementum legitimæ in bonis legatis, si non sunt de melioribus, sed de mediocribus, sed debet agere contra heredem penes quem remanserunt alia bona hereditaria, alias secus, vt numero* 33.
32 *Legata sunt integraliter præstanda, dummodo bessem non excedant.*

CONSILIVM LXV.

1 PRæsuppositа communi opinione pro vera, † quòd donatio omnium bonorum præsentium & futurorum, tanquam auferens liberam facultatem testandi, non valeat, vt per doct. in l. fin. C. de pact. & in l. stipulatio hoc modo concepta. ff. de verbo. oblig. Paul. de Castr. in l. Iulianus. in ij. col. ff. de acq. heredit. Dec. in consil. 30. in princ. in cons. 488. col. ij. in prin. & in consil. 655. col. ij. Ias. in consil. 60. col. ij. vol. iij. & Cur. Iun. in cons. 25. col. ij. vbi inquit hanc esse communem doc. sentẽtiam, à qua in iudicando nullatenus est recedendum, † quæ ampliatur etiam procedere, si donatio ipsa iuramento firmata esset secundum Batt. & alios in d. l. fin. Corn. in cons. 60. col. ij. vol. ij. Cur. Iun. vbi suprà. colum. iij. vers. præmissis tamen non obstantibus. & Dec. in l. pactum quod dotali. colum. j. C. de pac. vbi inquit hanc etiam communem, licèt ipse aliter teneat. & Rip. in respons. xiiij. col. ij. in iij. part. vbi etiam asserit hanc communem. † Videndum nũc supereſt an doctorum ipsa approbata cõclusio locum habere videatur, quando donator sibi reseruauit vsumfructum omnium bonorum præsentium & futurorum. Et prima facie videretur dicendũ quòd sic, vt in terminis consuluit Paul. de Cast. in consil. 101. colum. pen. † quia donans de vsufructu non potest testari cùm morte donantis finiatur. §. finitur. Insti. de vsufruct. l. vxor patrui. C. de lega. nec etiã de fructibus qui supereſſent, quia veniunt sub nomine bonorum futurorum, ita quòd cedũt sub donatione. & Paul. sequitur Dec. in consil. 30. colum. ij. in consil. 251. colum. ij. vers. prædictis tamen. & in l. fi. nu. 32. C. de pact. Idem voluit Paul. de Cast. in d. l. fin. Cor. in cons. 176. col. pen. vol. ij. Cur. Iun. consil. 25. col. ij. & in consil. 120. col. ij. in fin. ac nouissimi in add. ad consil. Campegij. x. inter consilia Bruni.

Sed prædictis non obstantibus, contrarium de iure
5 verius esse arbitror, † vt etiam in terminis decidit Abb. in cons. 102. col. ij. volu. ij. vbi inquit ita tenere omnes legistas, & in d. l. fin. C. de pact, Alex. & Ias. in d. l. stipulatio hoc modo concepta. Aret. in cons. 54. col. pen. Soc. in cons. 126. col. fin. vol. iij. & in fallentiis suis, in regula donatio omnium bonorum. fal. iij. Et ratio est, quia de fructibus percepturis poterit donans testari, cùm non
6 veniant in dicta donatione. † Nam licèt vsusfructus finiatur morte. d. §. finitur. fructus tamen percepti viuente vsufructuario pertinent ad eius heredem. l. defuncta. ff. de vsufr. in prin. Hanc etiam partem amplectitur. Bertr. in cons. 168. col. ij. vol. j. in cons. 173. col. ij. & in consil. 175. col. iij. vol. eod. in cons. 138. num. 19. vol. ij. & in consil. vlt. col. ij. vol. eo. Ripa. in d. respon. 14. column. ij. & Soci. Iun. in consil. 143. colum. iij. volu. j. vbi reprobant Paul. de Castr. vbi suprà.

Secundò principaliter dicitur, quòd licèt donatio omnium bonorum præsentium & futurorum non valeat cum reseruatione vsufructus, quod tamen est ab
7 omni veritate alienum, tamen quòd ea limitatur † locum non habere in donatione omnium bonorũ mobilium & immobilium, præsentiũ & futurorum, quia ea valet, cùm iura & actiones in ipsa donatione non includãtur, l. cùm tutor. ff. de pœn. de quibus per donantem poterit testari. Ita in terminis voluit Bald. in consil. 232. vol. ij. quem sequitur Dec. in consil. 237. col. ij. vbi in casu suo etiam loquitur in donatione. & in cons. 414. col. ij. Cor. in cons. 54. col. ij. volu. iiij. Facit etiam quod voluit Bar. in cons. 50. quem sequitur Ias. in l. à diuo Pio.
8 §. in venditione. col. ij. vers. per ista. ff. de re iud. † vbi dicit, quòd si testator reliquit vxori suæ reditus & prouentus quorumcunque bonorum suorum mobilium & immobilium, nõ veniunt ea quæ sunt in nominibus debitorum. & Ias. sequitur Paris. in cons. 50. nu. 23. volum. ij. Idem tenet Corn. in cons. 236. col. ij. volum. iiij. quem sequitur Paris. in consil. 96. nu. 15. volum. ij. Nec habet obstare quòd Doct. suprà citati loquantur in donatione omnium bonorum mobilium & immobiliũ,
9 præsentium & non futurorum, † quæ donatio valet, vt not. omnes doct. tam in d. l. fin. de pac. quàm in d. l. stipulatio hoc modo concepta. & Ang. in consil. 179. col. ij. Dec. in cons. 488. col. ij. & Ias. in citat. cons. v. colum. iij. vers. sed præmissis. quia respondetur, quòd etsi donatio omnium bonorum mobilium & immobilium respiciat tantùm præsentia, & in ea non veniant nec includantur iura & actiones, cùm sint incorporalia, tamen etiam non includuntur nomina debitorum, & sic iura & actiones in donatione bonorum mobilium & immobilium, præsentium & futurorum. Ita in specie dixit Guido Papæ in quæstio. ccxcix. vbi propriè inquit huiusmodi donationem valere, quia sic donando postea poterit donans de creditis suis testari, & sic non habebit heres nudum nomen heredis, subdens quòd per hoc submouetur contrarium quod posset fieri de d. l. stipulatio hoc modo concepta. cum ibi not. per Bart. & Guid. sequitur Dec. in consil. suprà citatis. Idem voluit Soci. in regul. sua, donatio omnium bonorum præsentium & futurorum. in fallen. j. vbi inquit Bal. ita tenuisse in consulendo in consi. incip. Naphidus. quod nõ inuenio impressum in consiliis Bal. secũdum impressionem meam. Ita quoq; consuluisse vltra montes testatur Iason in d. l. stipulatio hoc modo concepta. colum. antepen. & sequen. vers. quæro de ardua quæstione. & verum dicit quod cõsuluit, vt patet in cons. 5. in iij. volum. Hoc etiam voluit Bertr. in cons. 168. col. fin. circa fin. vers. præterea. vol. j. & eó maximè hoc dicendũ venit cùm vltra dicta verba, bona mobilia & immobilia, præsentia & futura posita in ipsa donatione, sint appo-
10 sita subsequentia, † vbicunq; exiſtentia, quæ magis demonstrant iura & actiones non includi in donatione
11 prædicta, † quàm dictio vbicunq; ibi apposita denotat

loci

12 loci circumspectionem, & iuris indubitati est, † quòd nomina debitorum ac iura & actiones non circumscribuntur loco. l. Caius. in princ. ff. de leg. j. Et ita in terminis nostris tradit Bald. in consil. incip. super primo. quem sequitur Socin. in d. regu. fallent. ij. Idem voluit Bald. alibi in consil. 232. in vlt. verbis. volum. ij. & Iason. in citato consil. v. colum. iiij. versic. secundò pro ista parte. & in d. l. stipulatio hoc modo concepta. in fin. vbi tradit ista esse notanda. quia alibi non legit, & miror quòd hæc dixerit, cùm ante eum hoc voluerit Bald. Socin. & Guid. in locis suprà citatis. Et ita ex his remanet firma hæc conclusio donationem ipsam valere, cùm de debitis suis possit donans testari, quæ non includuntur in dicta donatione.

Tertiò principaliter pro validitate dictæ donationis quatenus præmissa non militarent, quibus tamen omnino inherendum venit tanquam regulæ, iuxta l. omnis diffinitio. ff. de regul. iur. dicitur quòd quatenus donatio ipsa valere non posset in vim donationis inter
13 viuos, † quòd saltem valebit in vim donationis causa
14 mortis, cùm in ea interuenerit † numerus quinque testium, qui requiritur in donatione causa mortis. l. fin. C. de codicil. Soc. in consil. 130. colum. iij. vol. j. & hoc vt actus magis valeat & non pereat, vt in terminis dixit Paul. de Cast. in consil. 101. quem sequitur Socin. in d. cons. 130. col. iij. duplicato in consil. 131. in ij. volu. & in
15 consil. 236. colum. ij. vol. j. † vbi concludit, quòd si quis donat omnia bona quæ habet, & habiturus est vsq; ad tempus mortis, cum promissione de non reuocando, quòd non habebit locum lex, vbi ita donatur. ff. de dona. cau. mor. ex quo donatio inter viuos omniũ bonorum præsentium & futurorum non valet, sed quòd va-
16 lebit vt donatio caus. mortis, † quia in dubio actus interpretari debet, vt potius valeat, quàm pereat. l. quoties. ff. de reb. dub. † Item & quia quis non præsumitur
17 viam elegisse per quam iudicium suum impugnetur. l. miles qui destinauerat. ff. de mil. testa. Ita etiam tenuit Affli. in decis. cccxxxviij. col. ij. Bald. in consil. 108. col. fi. volum. iij. Crot. in rubr. ff. de lega. j. colum. viij. & Crauet. in consil. 139. in fi. & sic ex tribus mediis ostenditur donationem ipsam valere & obseruandam esse.

Deuenio modò ad secundum dubium, in quo quæritur, quia magnificus dominus Albertus reliquit Gulielmo filio certum quid, quòd ascendere non potest ad eius legitimam, relicto alio herede vniuersali, ac relictis plurib⁹ legatis tam ad pias causas, quàm aliis personis, ac pariter facta donatione dominæ Angelæ eius secundæ coniugi. An in computatione legitimæ debitæ dicto domino Gulielmo haberi debeat ratio suprà dictorum bonorum legatorum & donatorum, & non conterendo tempus vbi non expedit concludendum
18 arbitror, † quòd per prædicta legata & donata non minuatur legitima debita ipsi domino filio in bonis patris, vt primò de legatis factis priuatis personis, facit tex. in l. scimus. §. repletionem. C. de inoffic. testa. Ita etiam tenuit Alex. in cons. 31. col. fin. vol. iij. in cons. 5. in prin. volum. vj. & in consil. 175. in princ. volu. eod. Imò dixit Alex. in consil. 45. in iiij. dub. volu. j. & in consil. 18. vol.
19 iiij. † quod ante legitimam nõ deducuntur, legata pro recompẽsatione seruitiorum vel pro restitutione malè ablatorum alio non apparente, quia de ipso legato iudicatur, vt de legato puro. allegat Bar. in rep. l. j. col. 7. versic. tertiò quæro. & in fi. illius quæst. de sacros. eccle. & Bart. & Alex. sequitur Craue. in consil. 141. colum. ij. Idem dixit alibi ipse Alex. in consil. 122. col. ij. versi. ad quod bene faciunt. volu. vij. Facit quod voluit Cuma.
20 in cons. 70. in princ. † vbi inquit, quòd prælegata computantur in patrimonio testatoris, vt sciri possit quanta esse debeat legitima, quę esse debet triens, vel semis, secundum numerum liberorum. authent. nouissima.
21 & in corpore vnde sumitur. C. de inoffic. testa. † deducto ære alieno & funeris impẽsa. l. Papinianus. §. quar-
22 ta. ff. de inoffic. testa. † quia si de prælegatis detrahitur Falcid. l. à coheredibus. C. ad legem Fal. quæ eam non diminuunt. Barto. & alij. in l. in quartam. ff. ad leg. Falc.
23 ergo multò fortius † legitima, cùm sit magis debita fi-
24 lio, quàm Falcidia heredi, † cùm Falcidia iure ciuili de-
25 beat, † & legitima iure naturæ, quod est firmius. §. fina.
26 Instit. de legit. agna. tutel. † hic est quòd Falcidia in totum potest per testatorem prohiberi, quod secus est in legitima, quæ nec in partem minui potest. authent. sed cùm testator. C. ad legem Falcid. nisi vna ex caussis ingratitudinis cõmissa fuisset, de quibus in §. aliud quoq; capitulum. in authent. vt cùm de appella. cognosci. coll.
27 viij. † Item & de legatis ad pias causas. Idem tenet glo. in cap. quæcunque. xv. quæst. vlt. gloss. in l. si quis ad declinandam. in versic. simili modo. C. de episco. & cler.
28 † Et ratio est quia tantummodo æs alienum & funeris impensa prius deducitur. d. §. quoniam autem quarta. Bald. in consil. 85. volum. j. & in consil. 327. volum. iiij. Alexand. in consil. 18. in princip. volum. iiij. & in cons. 5. in princip. volum. vj. Corn. consil. 148. colum. j. vo-
29 lu. iiij. Decius in consil. 299. col. j. † Quod autem etiam de donatione facta dominæ Angelæ similiter diminuenda sit legitima dicti filij, voluit Paulus de Castr. in
30 consil. 82. volum. j. & in consil. 54. volu. ij. † quia huiusmodi donatio dicitur æs voluntarium, & non necessarium. Socin. consil. 148. column. vj. volum. j. Corn. in consil. 15. colum. vj. ad fin. volum. j. in consil. 190. columna vij. in iiij. dubio. volumine ij. Crauet. in consilio 141. columna ij. & in consil. 165. columna ij. circa fin. Et ista opinio videtur habere magnã æquitatem, quia aliàs daretur occasio fraudandi filios legitima per ipsa legata & donationes, quod esset absurdum & cõtra debitum, vt per Bartol. in l. cùm quis decedens. §. codicillis. ff. de lega. iij. & Alexand. in consil. suprà allega. xviij. in fine. Et ideo stantibus iis quæ vera sunt, in iure concludendum fore existimo, quòd legitima ipsius domini Gulielmi diminui non potest per dicta legata & do-
31 nationem. † Et ideo quòd si bona legata non sunt de melioribus, sed de mediocribus, quòd legitimę supplementum debet peti ab herede, & non à dictis legatariis, & sic à domino Aluisio, penes quem extant alia bona hereditaria testatoris, vt per Decium in consil. 673. columna iij. & Bald. in rubrica. ff. de rerum diuisio. colum. j. versicul. sed pone. quam sequitur Alex. in consil. 154. columna penult. versic. confirmatur In prædicta,
32 volum. vij. Ruinus in consilio 27. in fin. volum. j. † quia legata sunt integraliter præstanda, dummodo bessem non excedant, vt etiam voluit Alexand. in consilio 12.
33 columna final. volum. v. † Si verò sunt de melioribus, tunc petere poterit supplementum in dictis bonis legatis & donatis, vt in specie tradit Alexan. in l. in quartam. numero 16. versicu. intelligo tamen prædicta. & ibi Piccus colum. xlij. versicul. istud tamen. ff. ad legem Falcid. Decius in consilio 81. colum. penult. Rub. Alexand. in consilo 156. & in consil. sequen. colum. j. & Crauet. in consilio 109. columna penult. vbi bene declarat hanc materiam. Et sic ex his habes modum & practicam, quæ seruanda venit in petitione legitimæ per filium, vel eius supplementi, quando alius datur heres vniuersalis, quam tenemenți, quia sępissimè hoc accidit in facto.

LAVS DEO.

SVMMARIVM CONSIL. LXVI.

1 Domus diuidi debet in tres partes, quando miles in ea hospitatur, quarum primam eligit dominus domus, secũdam miles, & tertia relinquitur etiam domino, nisi miles sit illustris persona, quia tunc datur ei dimidia.

2 Priuilegiatus de non hospitando milites in domo, non excusatur à solutione pensionis tertiæ partis domus excusatæ.

3 Onus recipiendi milites in domo est reale, & indicitur ipsi rei propter ipsam rem.

4 Hospites non tenẽtur tradere militibus culcitras, lectos, ligna, oleum, & alia ad victum & potum necessaria, imò plus à volentibus dare, non debent accipere, quia in dubio præsumitur concussio donandi.

5 L. j. C. de salgam. hosp. non præben. lib. xij. est notanda contra facientes dare militibus lectos.

6 Hospites domus non tenentur præstare vtensilia militibus, nisi quando ignauia incolarum non possunt reperiri, sed cum emendatione damni.

7 Iustitiarij stipendiarij, & alij officiales si hospitantur in locis, vbi ignauia incolarum nõ reperiunt pro se & equis suis vtensilia & pabula pretio congruenti, licèt excusandi sint, si ad bona ipsorum incolarum pro necessitate vitæ & aliis necessariis extendãt manus suas, tamen non excusantur, quin ad emendationem damni, quod detestabiliter inferunt velut hostes, teneantur.

8 Hospites non tenentur erga milites, nisi ad solam hospitalitatem.

9 L. j. C. de salga. hosp. non præb. malè seruatur in Italia, in qua stipendiarij depopulantur comitatiuos, id est, rusticanos in quantum possunt, auferendo eis victualia pro se suisq; equis, quod est contra ipsam legem, cùm nihil debeant auferre, vel gratis accipere ab eo, in cuius domo gratis hospitantur, nisi emant ex propriis stipendiis.

10 L. ij. C. de erog. mil. anno. lib. xij. notanda est contra milites nostri temporis, qui non possunt grauare comitatenses vt præparent eis ad comedendum, quia contenti esse debent suis annonis & stipendiis.

11 Collecta imponi debet vt omnes peræquẽtur pro culcitris, lectis, & vtensilibus quæ præstantur militibus ex ordine superiorum militum, ne quis grauetur plus quàm sua patiuntur facultates.

12 Publica obsequia facilius & commodius expediuntur, si ab omnibus patrimoniorum onera agnoscantur, cùm facilius portetur onus quod in plures diuiditur, & à pluribus exsoluitur.

13 Onus quod debet esse multorum, cauendum est ne pauci portent aliis subleuatis.

14 Militibus Gualdanæ principis non licet capere res rusticorum, videlicet panem, vinum, & pullos: quia ipsi debent se præmunire, & si quid deest, debent à communitatibus terrarum exigere, antequam perueniatur ad grauamen singulorũ, & vbi nihil esset in communi, debet collecta imponi: vel si tempus non patitur, debent ab habentibus recipi, & postea collecta imponi vt eis satisfiat, à quibus receptum est.

15 Collecta imponenda est secundum quantitatem patrimonij, videlicet per as ac libram, quando imponitur pro onere patrimoniali vel mixto, vel etiã quando non apparet pro quo onere fuerit imposita.

16 Collecta in dubio dicitur onus mixtum, quod imponitur personis pro rebus.

17 Mobilia & immobilia veniunt in impositione collectæ, & quidem mobilia non otiosa, vt pecunia, de qua nobiles honestè negotiantur: secus otiosa, vt sunt lapides pretiosi, annuli, margaritæ, ornamenta muliebria & virilia, ex quibus sola pompa, & inanis gloria sequitur, nec alia quæ vsu consumuntur.

18 Negotiantes pro mercationibus taxandi sunt in apretio prout rationis regula, & modestia mensuræ patietur.

19 Collecta imponenda est tam paruis quàm magnis.

20 Collecta non est imponenda pauperibus, quorum nota est paupertas, vt sunt hi qui dietim laborant pro victu quærendo, & qui lapsi sunt facultatibus.

21 Inopes, id est, nihil habentes in his quæ sumptu aguntur, ipsa habendi necessitate excusantur.

22 Exactores collectarum pauperes debent paternali amore prosequi, quod hodie si sit Deus est testis.

23 Collecta imponenda est artificibus, ita tamen vt eis necessaria tempora pro vita corporis reseruentur.

24 Collecta inducenda est exteris, qui morantur in ciuitate, in qua domicilium sibi collocarunt, & qui vendunt & emunt, quia pro quæstu contribuere debent.

25 Collecta non est exigenda ab accola seu aduena, qui non animo habitãdi moratur in loco, sed est inde breuiter recessurus.

26 Aduena nõ tenetur ad contributionem collectæ impositæ pro muris ciuitatis ædificandis.

27 Collecta etiam exigi debet a mercatoribus, qui ex mercibus suis fructus percipiunt.

28 Item & à venatoribus, inuentoribus thesauri, & piscatoribus piscantibus in publico vel priuato, deducto tamen pretio quod soluitur domino.

29 Similiter & à colonis qui nedum partem fructuum reddunt domino, sed pecuniarum pensionem soluũt.

30 Item & à pastoribus ouium, qui non percipiunt à domino animalium partem fructuum ex eis prouenientium, sed aliquid pecuniæ nomine mercedis & stipendij.

31 Collecta imponenda est ei, qui habet domicilium in vna ciuitate ac possessiones, si fructus prædiorum defert in aliam ciuitatem, in qua domicilium non habet, illosq; ibi vendit, & lucrum percipit: quia & pro his taxabitur in vtroque loco.

32 Pariter & taxandi sunt, qui percipiunt pensiones domorum & apothecarum, cum ex eis percipiant fructus.

33 Necnõ & qui habent annuos reditus cùm inter immobilia computentur.

34 Collectam soluere tenetur emphyteota de re emphyteotica, deducta pensione seu canone quod soluitur domino ne dupli onere grauetur.

35 Habens numerum duodecim liberorum secundum communem excusatur à muneribus personalibus & patrimonialibus, ac a collectis.

36 Doctores legum excusantur a munere recipiẽdi milites in domo.

37 Quod ampliatur procedere nedum in doctoribus actu legentibus, sed etiam in non legentibus, vt in aduocatis secundum communem, dum tamen actum procurationis non exerceant, alias secus.

38 Officium procurationis est vile.

39 Decuriones seu consiliarij non debent exercere officium tabellionatus, etsi exercent vili penduntur adeò quòd priuilegio dignitatis priuãtur: & si eorum scripturæ redarguuntur de falso, torqueri poterunt pro veritate eruenda, licèt aliàs torqueri nõ possint.

40 Doctores legum excusantur à munere supradicto, quãdo sunt docti, & qui legendo vel postulãdo multos instituunt,

instituunt, secus doctores qui nesciunt, vel nolunt docere.

41 *Doctoribus indoctis non competit priuilegiũ, vt possint vicinum fabrum obstrepentem à domo eijcere.*

42 *Senatores Principum excusantur à susceptione militum in domo.*

43 *Quod ampliatur procedere etiam si depositi fuissent a tali officio de voluntate principis, quod tamen declaratur duobus modis, vt nu.* 48.

44 *Cubicularij & præpositi sacri palatij finita dignitate retinent reliquias & effectus dignitatis vsq; ad vitam ipsorum, gaudentq; immunitate extraordinariorum munerum & hospitum receptione.*

45 *Quæ autem sint hæ reliquiæ hic videas.*

46 *Præpositi cubiculariorum quos nos marescalchos appellamus, vel magistros domus principum, depositi dignitate poterunt cùm vadunt extra vrbem vti cingulo dignitatis, id est, portare enses accinctos, & vti vehiculis quibus vtuntur honorati.*

47 *Officium habens cum dignitate præbente immunitatem eadem immunitate gaudet etiã finito officio, nisi illud habuerit cum suffragio.*

49 *Iudices in officiis committentes furta & scelera, debent dignitate spoliari, & inter turpissimos & vilissimos plebeios numerari, nec amplius possunt ad eandem dignitatem reuerti, à qua delinquendo se fecerunt indignos.*

50 *Valitudo personarum multum attendi debet in collecta indicenda.*

51 *Afflicto non est danda afflictio.*

52 *Iustitia est amanda & colenda, ac denique administranda cum zelo & charitate, & non cum odio & maleuolentia.*

53 *Regentes ciuitatem prouidere debent q; munera & onera æqualiter diuidantur, & grauati alleuientur.*

54 *Necnon & deputare discussores, id est, æstimatores facultatum personarum, qui etiam appellãtur perequatores timoratæ vitæ & cõscientiæ, qui quoscunque moneãt ad faciendum legitimè suam professionem, cum comminatione committendi in fiscũ, quod contra professionem inueniri contigerit.*

55 *Et etiam facere inquisitionem de rebus mobilibus, ac æstimare facultates vniuscuiusque quæ frequenter crescunt & decrescunt, necnon fructus, & alia grauamina quæ in talibus attenduntur.*

56 *Discussores facta æstimatione facultatum vniuscuiusq;, eos monere debent ad soluendum, & si taxauerint aliquem in collecta vltra vires propriæ facultatis, priuantur honore, & compelli debent ad soluendum totum id quod sua iniqua sententia eum debitorem ascripserint.*

57 *Milites debent viuere ex suis stipendiis.*

58 *Milites nullum omnino alium quæstum quàm ex Imperiali munificentia sperare debent.*

59 *Milites sicut hospitibus suis deberent esse humiles, sunt horribiles & superbi, & sicut etiam non deberent petere nec cibum nec potum, minusq; alia necessaria ad eorum, equorumq; suorum vitam, volunt vltra confectiones, & quæcunque vtilia, etsi ea consequi non valent, rapiunt, & extorquent.*

60 *Ornamenta militum hodierni temporis quæ sint, hic describuntur.*

61 *Lex omnis in conspectu militum corruit, & inter armorum strepitum verba iuris ciuilis exaudiri non possunt.*

62 *Nobiles non decet spectare pecuniam, nec opes violentas, sed charitatem ciuium, & gloriam concupiscere.*

CONSILIVM LXVI.

DEcreuerã ab hoc munere scribendi me abstinere, quia certus sum, quòd aliquibus non placebunt, quæ infra dicturus sum. Verùm deuictus pietate pauperum, ac precibus affinium, & amicorum, qui grauantur & astringuntur vltra hospitationem militum eisdem tradere lectos, culcitras, & alia vtensilia, de quibus vsquequaque nulla habita fuit ratio à regentibus ciuitatis Casalis, qui asserunt hoc onus esse annexum muneri recipiẽdi milites. Ideo aufugere non potui prouinciam hanc cõsulendi an vltra portionem oneris sui debeant hospites releuari pro illa parte quam supportant pro dictis lectis, culcitris, & vtensilibus plusquam suæ patiantur facultates, & quomodo debeat imponi collecta, & qui ad solutionem ipsius teneantur, digniq; sint illius excusatione. Omissa igitur verborũ põpa, & restringendo rem (vt decet) dicendum videtur,

1 † quòd licèt à iure dispositum sit, quòd quando milites hospitari debent in aliqua ciuitate, vel alio loco domus diuidi debeat in tres partes, quarũ primam eligat dominus domus, secundã miles, & tertia sit domino domus etiam relinquenda, nisi miles sit illustris persona, quia tunc danda est dimidia, vt est casus expressus in l. ij. C. de meta. lib. xij. & glo. in l. iij. §. eos milites. in verb.

2 quos. ff. de muner. & hono. † & hoc adeò verum sit, vt quis prætextu priuilegij obtẽti & specialiter impetrati de non hospitando in domo, nõ possit euitare solutionem pensionis tertiæ partis domus excusatæ, vt in l. omnes. & ibi per Andr. de Bar. & Ioan. de Plat. C. eodem tit. quę tamen leges hodie malè seruantur, vt docet experientia, quę est rerum magistra, vt in cap. quàm sit de elect. lib. vj. & in §. fin. de satisda. quia milites hodiernis temporibus, siue sint illustres, siue non, nec de dimidia, nec de tertia contentantur, imò aliquãdo & sæpius volunt domos ad libitum eorum, & restringunt patronos domorum in vno angulo. Nihilominus posito, q; leges ipsæ seruentur, dicitur quòd etsi danda sit domus

3 militibus ordine præmisso, † quia onus hoc est reale, & inducitur ipsi rei propter ipsam rem, vt not. Bartol. in l. j. colum fina. C. de mulier. & in quo loco. lib. x. Ioan. de Plat. in rubr. C. de anno. & trib. & in l. indictiones. eod. tit. lib. eod. & in l. iij. C. de mun. patri. lib. x. & Parpal. in

4 l. placet. numero 163. C. de sacrosanct. eccles. † tamen quòd non tenentur hospites tradere militibus culcitras, nec lectum, vt est text. ad literam in l. j. C. de salga. hospit. non præben. lib. xij. vbi legislator prohibet militibus ne extorqueant ab hospitibus salgamum, id est, culcitras, lectos, ligna, & oleũ, & alia ad victum & potum necessaria, imò plus, quòd etiam à volentibus non accipiant, quia vt dicit gloss. ibi valde notanda secundum Ioan. de Plat. in dubio semper præsumitur con-

5 cussio donandi, † quam legem dicit notandam Mart. de Laud. in tractatu de mili. quæstio. iij. contra facien-

6 tes dare militibus lectum. † Et similiter nõ astringuntur hospites præstare vtensilia militibus, nisi quando ignauia incolarum nõ possunt reperiri, sed cum emendatione damni, vt voluit Luc. de Pen. in l. insignis. C. de

7 pascu. pub. & priua. lib. xj. † Vbi inquit, quòd si in locis vbi hospitantur iustitiarij, stipendiarij, & alij officiales, ignauia incolarum pro se & equis suis non inueniunt vtensilia & pabula pretio congruenti excusandi sunt, si ad bona ipsorum incolarum pro necessitate vitæ & aliis necessariis extendunt manus suas. Et licèt excusentur à pœna quæ proinde imponitur, non tamen quin ad emendationem damni, quod detestabiliter inferunt velut hostes, prout persæpe sentimus rationabi-

Onus recipiendi Milites esse reale ipsius imponitur ipsam rem

liter teneãtur. † Cùm igitur ipsi hospites non teneantur ex dispositione legis, nisi ad solam hospitalitatem, vt inquit text. in l. deuotum. C. de meta. libro xj. ibi solam sanè hospitalitatem sub hac obseruatione concedimus, vt nihil ab hospite, quod vel hominum, vel animalium pascuis necessariũ creditur, postuletur. Et ibi etiam notat hoc Luc. de Pen. in princip. dum dicit, vult autem solùm Imperator militibus hospitium in domo concedi, ita quidem, vt nihil petant à dominis domorum pro vsu eorum equorumque suorum. Ideo dicendum videtur, quòd etsi duces militum velint, quòd eis dentur culcitræ, lecti & vtensilia cõtra dispositionem
9 ipsius legis, † quæ vt tradit ibi Ioan. de Plat. malè seruatur in Italia, in qua stipendiarij depopulantur comitatiuos, id est, rusticanos, in quantum possunt auferendo eis victualia pro se, equisque suis, quod totum est contra illam legem, quia nihil debent auferre, vel etiam gratis accipere ab eo, in cuius domo gratis hospitantur, nisi emant ex propriis stipendiis, vt per Ioann. de
10 Plat. in l. iij. C. de eroga. mili. anno. lib. xij. † vbi dicit illam legem notandam esse contra milites nostri temporis, qui non possunt grauare comitatenses, vt preparent eis ad comedendum, quia contenti esse debent suis annonis & stipendiis, quòd ad officium dominorum regentium ciuitatem, vt sunt proconsules, spectat
11 prouidere, † quòd collecta imponatur, vt omnes peræquentur pro dictis culcitris, lectis, & vtensilibus, ne quis plus quàm suæ patiantur facultates, grauetur, iuxta l. fin. C. de anno. & tribũ. libro x. Ioan. de Pla. in l. indictiones. in ij. notab. eodem titu. & in rubri. C. quem-
12 admod. ciuil. mun. indi. lib. x. † Nam facilius expediuntur publica obsequia & commoda, si ab omnibus patrimoniorum onera agnoscantur, cùm facilius portetur onus quod in plures diuiditur, & à pluribus exsoluitur. Bald. in consi. 410. colum. ij. in fin. volum. v. vbi di-
13 cit † cauendum esse, ne onus quod debet esse multorum, pauci portent, aliis subleuatis per l. actores. C. de exac. trib. libro x. Et quòd nemo cogitur plus soluere, quàm se tangat, quod confirmatur ex iis, quæ notant Pau. de Castr. & Salicet. in l. neminem. C. de sacrosanct. eccles. quos sequitur Ruin. in consi. 107. colum. ij. vo-
14 lum. v. † vbi tradunt non esse licitum militibus Gualdanæ principis, id est, eius exercitus capere res rusticorum, puta panem, vinum, pullos, & alia animalia ad comedendum, quia ipsi debent se præmunire, etsi quid deest, debent à communitatibus terrarum exigere antequam perueniatur ad grauamen singulorum. l. j. §. quod si nemo. ff. quod cuiusque vniuers. nom. Et vbi nihil esset in communi, debet collecta imponi, vel si tempus non patitur, debent ab habentibus recipi, & postea collecta imponi, vt eis satisfiat à quibus est receptum. argumen. l. omnes. l. ij. C. de oper. pub. Ita ergo dicendum in hoc casu venit, quòd ex quo vtensilia & alia de quibus suprà, non sunt in communi, si recipiuntur ab hospitibus, debet imponi collecta, vt eis satisfiat, à quibus recepta fuerunt, vltra portionem oneris
15 sui. † Eritq; collecta ipsa imponenda secundum quantitatem patrimonij, & facultatem vniuscuiusque possessoris, vt in l. ij. C. de anno. & tribu. libr. x. & per Ioan. de Plat. in rubric. C. de discusso. lib. x. Et sic per æs & libram, cùm pro onere patrimoniali imponantur, vel mixto, vt per doctores in l. iiij. §. actor. ff. de re iudica. & ibi Rip. columna antepenult. vbi dicit, quòd collecta est imponenda per æs & librã, quando imponitur pro onere patrimoniali, vel mixto, allegat l. omnes prouinciarum. C. de oper. pub. Vel si non appareat, pro quo onere fuerit imposita, tunc etiam est exsoluenda
16 per æs & libram: † quia in dubio collecta dicitur onus mixtũ, quod imponitur personis pro rebus. Idem voluit Decius in consi. 335. & Bald. in l. etiam. colum. penult. C. de execu. rei iudic. vbi dixit, quòd quando pro vtilitate publica, vt pro soluendis stipendiis armigerorum conducendorum ad seruitia communis, vel pro emendo castrum ciuitati, sicut faciunt illi de Perusio, vel imponitur collecta pro necessitate publica, vt puta causa soluendi æs alienum iam contractum, vel est imposita tallea ciuitati à superiore soluendi mille, quòd iusta descriptio est per æs & libram. Et Bald. sequitur Corn. in consil. 217. column. ij. volum. ij. Idem tenuit
17 Petr. de Vbal. in tractat. de collect. columna ij. † In qua quidem impositione habẽda erit ratio tam mobilium, quàm immobilium, vt per Bartolum in l. j. C. de mulier. & in quo loco. columna fin. ver. Item quæro. lib. x. & Ioan. de Plat. in l. indictiones. colum. fin. C. de anno. & trib. lib. x. & in l. per Bithyniam. C. de immun. nem. conce. lib. eod. & Bald. in d. l. etiam. Et Corn. vbi suprà. Vbi dicunt, quòd quia sunt nonnulli, qui habẽt res immobiles æstimatas in æstimo communis, vt not. in l. incola. ff. ad municip. & quidam qui habent æs & non æstimum, vt fœneratores, & alij qui habent vtrunque, vt Astenses. Ideo iuxta mẽsuram patrimonij æstimati vel æstimabilis, vnusquisq; soluere debet. Idem voluit Ioan. de Plat. in l. patrimoniorum. §. quantum. C. de mun. patr. lib. x. Luc. de Pen. in l. ij. quæstio. xv. C. quib. mun. neminem liceat se excus. lib. x. Petr. de Vbal. vbi suprà. & Guido Pap. in quæst. lxxvij. versic. vlterius quæro: vbi inquit ita seruari de consuetudine. Et bonorum quidem mobilium non otiosorum, vt puta de pecunia, de
18 qua nobilis honestè negotiatur, † quia negotiãtes pro mercationibus ipsis taxandi sunt in apretio, prout rationis regula & mensura modestiæ patietur. Ita Luc. de Pen. in l. ij. C. de fundis limitro. libro xj. Secus de otiosis, quibus nulla commoditas percipitur, vt sunt lapides pretiosi, annuli, margaritæ, ornamenta muliebria & virilia, ex quibus sola pompa, & inanis gloria sequitur, nec de aliis quæ vsu consumuntur, vt per Luc. de Pen. in dicta l. iij. & in l. ij. C de præd. nauicu. libro xj. & Afflict. in tit. quæ sint regal. in verbo plaustrorum. columna iij. & Bald. in authent. defuncto. columna fina. C. ad Tertul. Vbi inquit, quòd munus reale debet imponi pro rata iuxta mensuram bonorum æstimando mobilia, quæ vsu non consumuntur & immobilia: ergo à contrario sensu velle videtur Bal. quòd pro iis quę
19 vsu consumuntur, onus imponi non debeat. † Collectaq; ipsa imponenda venit tam paruis, quàm magnis, secundum Barto. in dicta l. j. columna fin. C. de mulier. & in quo loco. & Ioan. de Plat. in d. l. indictiones. & in l.
20 j. colum. fin. in princip. C. de apochis pub. libro x. † non tamen pauperibus, quorum nota est paupertas, vt sunt ij, qui dietim laborant pro victo quærendo, & qui lapsi sunt facultatibus secundum Barto. in d. l. etiam. colum. fin. & Luc. de Pen. in dicta l. ij. de quibus mun. nem. lic.
21 se excu. quæst. xij. † Inopes enim, id est, nihil habentes, in iis quæ sumptu aguntur ipsa habendi necessitate excusantur. l. cura. §. inopes. ff. de mun. & honor. Bene facit quod voluit Ioan. de Plat. in l. eos. in iij. notab. C. de iis qui numero liberorum. lib. x. vbi inquit, quòd exceptio seu excusatio propter paupertatem excusat à muneribus nedum patrimonialibus vt ibi, sed etiam à personalibus: quod dictum subdit intelligendum esse de paupere, quem oportet tota die laborare pro victu quærendo sibi & familiæ suæ, & per Pet. de Vba. vbi suprà colum. iij. † vbi subdit quòd exactores debent se in
22 hoc paternali amore habere. Quod etiam tradit Ioan. de Plat. in l. omnes. la. j. C. de annonis & tributis. lib. x. quod hodie si fit, Deus scit quod non, quia nondum

grauantur & opprimuntur ab ipsis exactoribus, sed etiam excoriantur.

23 Item † & artificibus, vt per Luc. de Pen. in d. l. ij. q. xj. verum est vt scribitur ab eo, quòd in æstimatione ipsorum pensandum est, vt eis necessaria tempora pro vita corporis reseruẽtur. l. cùm patronus. l. suo victu. l. medicus. l. pen. ff. de oper. lib. necessaria enim corpori non sunt subtrahenda. c. non mediocriter. v. distin. Petr. de Vbal. vbi suprà colum. iij.

24 Pariterque † exteri qui morantur in ciuitate in qua domicilium sibi collocarũt, & qui vendunt & emunt: quia pro quæstu quem exinde lucrantur in iis contribuere debent. Ita Luc. de Pen. in dicta l. ij. quæstio. xv.

25 † Non tamen accola seu aduena, qui non animo habitandi moratur in loco, sed est inde breuiter recessurus. l. est verum. C. de incol. lib. x. Et ideo dixit idem Luc. in

26 dicta l. ij. quæstio. xiij. † quòd talis aduena non tenetur etiam pro muris ciuitatis ædificandis contribuere, quia postquam sedem suam ibi non constituit, iniquum foret si ad eos muros ædificandos cogeretur, quorum ciuitatem habitare non vult. Hic enim in loco in quo non moratur, sed in ciuitate propria muneribus publicis obtemperare tenetur. l. libertus. §. postliminio. ff. ad municipa.

27 Similiter † & mercatores collectandi erunt, qui ex mercibus suis fructus percipiunt, vt decidit ipse Luc. in dicta l. ij. quæstio. xvj. & in dicta l. iij. quæstio. ij. Cod. de feud. limitrophis.

28 Necnon † venatores, inuentores thesauri & rei habitæ pro derelicta, & piscatores piscãtes in publico vel in priuato, deducto tamen pretio quod soluitur domino, vt similiter tradit idem Luc. in d. l. ij. q. xxvj.

29 Necnon † & coloni alienos agros colentes ad partem fructuum, quam percipiunt, quia rationabiliter pro his & aliis contribuere tenentur, vt firmat Luc. vbi suprà quæst. xvij. quoniam & ad decimas coloni partiarij & alij pro parte ipsorum ecclesiis, & domini prædiorum pro parte fructuum quæ ad eos peruenit, tenentur. cap. à nobis. cap. tua. el. ij. de decim.

Ac denique coloni qui non partem fructuum red-

30 dunt domino, sed pecuniarum pensionem soluũt, † & pastor qui non percipit à domino animalium partem fructuum ex eis peruenientium, sed aliquid pecuniæ nomine mercedis & stipendij sui per eundem Luc. vbi suprà, quia & hæc omnia in decimarum præstatione veniunt attendenda.

31 Item & † collectandus erit, qui domicilium habet in vna ciuitate ac possessione, si fructus prædiorũ defert in aliam ciuitatem in qua domicilium non habet, illosq; ibi vendit, & lucrum percipit, quia & pro iis taxabitur in vtroq; loco, & subibit onera. In ciuitate quidem vbi nati sunt fructus ratione possessionis, in alia verò in qua sunt delati, si quid lucratur exinde, ratione quæstus & negotiationis. l. fin. C. de mun. patr. lib. x. l. filij. §. fi. ff. ad municipa. Ita Luc. in d. l. ij. q. xx. vbi id etiam firmat de negotiatione, & aliis quę non ex terra, sed industria & operibus hominis acquiruntur, quia & decimas pro iis præstaret.

32 Vlterius, † taxandiq; sunt qui percipiunt pensiones domorum & apothecarum, cùm ex eis percipiant fructus, per ea quæ not. Luc. de Pen. in l. j. C. de anno. & tribu. lib. a. & in l. ij. C. de præd. nauicula. lib. xj.

33 Similiter † etiam qui habent annuos reditus, cùm interimmobilia computentur. §. vult autem lex in authent. de non alie. coll. ij. nisi pro eis alia seruitia præstent. Ita Luc. in d. l. iij. q. v. C. de fund. limitro. & in l. j. C.

34 de indictionib. lib. x. † vbi etiam inquit, quòd de re emphyteotica collectam soluere debet emphyteota. Vt etiam tradit in l. j. colum. iij. C. de impo. lucra. descript. lib. x. Subdẽs tamen quòd in æstimatione ipsius rei quę facienda est, iuxta fructuum quantitatem. l. si quas. C. de rescind. vend. deducenda erit summa quam pro ipsa re nomine pensionis vel census præstatur domino ne duplici onere grauetur. l. nauis. §. cùm autem. ff. ad leg. Rhodiam, de iactu. Ita etiam dixit Isern. in tit. quæ sint regal. in verb. plaustrorum.

35 Excusanturque † ab hoc munere recipiendi milites in domo, habentes numerum duodecim liberorum, quia secundum communem excusantur à muneribus personalibus & patrimonialibus, ac à collectis. l. semper. §. demonstratur. & ibi Bart. ff. de iure immu. Ioan. de Plat. in l. in albo. C. de decurionib. lib. x. in l. neque. C. de mun. patri. eod. lib. & in l. eos. C. de iis qui num. libe. lib. x. Andr. de Barul. in l. si quis decurio, la. ij. & ibi Angel. ac Ioan. de Plat. C. de decur. lib. x. Angel. in §. j. Instit. de excusatio. tuto. vbi dicit hoc perpetuò notandum, & ita obtentum fuisse Florentiæ. Idem tenuit Bald. in consil. 313. volumin. iij. Et hanc esse communem opinionem testatur Ama. in consil. vlt. & Bolog. ibi in sua additione.

36 Pariterq; † excusantur doctores legum à collectis, & ab hoc munere recipiendi milites, vt est tex. in l. Medicos. C. de professoribus & medi. lib. x. quę lex licèt secundum Bart. Angel. Ioan. de Pla. & Alexan. ibi loquatur & debeat intelligi in doctoribus actu legentibus, & Ioan. de Plat. in rubric. eod. tit. ac Pau. de Cast. in prima constit. C. colum. ij. & Angel. in §. Item Romæ. Instit. de excusa. tutor. ac Parpal. in l. placet. nume. 108. &

37 112. C. de sacrosanct. eccles. † tamen locum etiam habet in actu non legentibus, vt per Nicol. de Neapol. in l. professio. C. de mun. patri. lib. xi. Ancharan. in clem. ij. de magistris. Aretin. in consil. 94. Felin. & Anan. in rubric. de magistr. Ioan. Lup. in rubric. de donatio. inter virum & vxorem. Guido Papa in quæstio. lxxxviij. vbi inquit ita fuisse determinatum in consilio Delphinali, & in quæstio. cclxxxviij. vbi in dictis locis reprehendit Bartol. vbi suprà. Idem tenuerunt Moderni in tract. de doct. in ij. parte, in vij. §. dominus Ioan. Bap. de sancto Seuerin. in tractatu de debito susp. fugit. quæst. v. principali, versicul. quartò quæro. vbi respondent omnibus obiectis Rip. in l. j. numero 132. ff. solut. matrimo. & in l. centurio. num. 17. ff. de vulg. & pup. & in respon. xx. in ij. parte. Neuiz. in silua nuptiali. fol. 197. Maran. in lib. suarum obseruationum lib. ij. in titul. de aduoc. Alciat. in l. j. in lecturis suis, colum. penult. ff. solut. matrimo. vbi dicit recentiores omnes sic tenere, & quòd ita seruatur de consuetudine. Et hanc partem esse communem testatur Cagnol. in repetitione proœm. ff. §. vos verò. num. 255. Quod sanè intelligendum arbitramur primò de doctoribus, qui nõ exercent ar-

38 tem procurationis, aliàs secus, † cùm officium procurationis sit vile. l. si quis procurationem. C. de decur. lib. x. Ita limitat Guido Pap. in quæst. lxxxviij. in princ. & colum. fina. & quæst. cclxxxviij. Pro cuius sententia facit tex. in l. vniuersos. C. de decur. lib. x. & ibi Ioan. de

39 Plat. † vbi decuriones seu consiliarij non debent exercere officium tabellionatus, quia est vile officium, sicut est procurationis. & si exerceant, vilipendunt dignitatẽ, adeò quòd priuilegiis dignitatis decurionatus priuantur. l. ij. C. de tabula. lib. x. & si eorum scripturæ redarguantur de falso, torqueri poterunt pro veritate eruenda. l. si quis decurio. C. de fals. licèt aliàs decurio

40 torqueri non possit. l. fin. ff. de decur. † Item & secundò prædicta cõmunis sententia intelligenda est de doctoribus doctis, & qui legendo vel postulando multos instituunt, secus de doctoribus solùm nomine, qui ne-

sciunt, vel nolunt docere, vt per Rip. in d. respons. xx. colum. iiij. & Adden. in quæst. lxxxviij. Guido Pap. pro quo facit quod voluit Alciat. de verb. significatio. lib. j.
41 char. vj. in vers. cui non absimile. † Vbi inquit, quòd similiter doctoribus indoctis non cõpetit priuilegiũ, vt possint vicinũ fabrum obstrepentem à domo eijcere.
42 Excusantur † & Senatores Principum, vt est text. in l. iij. C. de silentiariis. lib. xij. & in l. iiij. vbi eximuntur in specie à susceptione militum in eorum domibus, & no. Luc. de Pen. in l. decem. in fin. C. de salgamo. libro xij. Facit quod voluit Guido Papa in quæstio. cccl xxvj. vbi cõcludit dominos de parlamento Delphinali fore im-
43 munes à cõtribuendo in subsidiis Delphinali. lib. † Quod ampliatur procedere etiam si depositi fuissent à tali officio de voluntate principis, per text. in l. vnica. C. de comit. qui prouin. regunt. libro xij. Non habenti priuilegium immunitatis, durat eidem quamdiu viuit, licèt postea exuatur tali dignitate, vt est textus apertus in l. eam legem. C. de excusa. mune. lib. x. & in l. iiij. C. de silentia. lib. xij. Qui textus propriè loquitur in consiliariis. Et ita conclusum fuisse in parlamento Delphinali testatur Guid. Pap. in quæstione cccl xxxvj. Facit quod voluit Ioan. de Plat. in l. j. C. de præpos. sacr. cub. lib. xij.
44 † Vbi dicit, quòd cubicularij & præpositi sacri palatij finita dignitate retinent reliquias & effectus dignitatis
45 vsque ad vitam ipsorum, † quæ reliquiæ sunt, vt eis debeatur reuerentia, & inter eos locum habeat prælatio temporis, vt qui prior fuit in dignitate, potior sit in honore, vt præferatur in incedendo, sedendo, loquendo, decernendo, in adeundo Principem, & alios iudices, & reuerenter salutando, & in conuiuiis virorum & in cœtibus præponendo, & vocem in electionibus dando, & ad quælibet alia officia præponendo. Item vult text. in l. ac nostræ. C. eodem titul. vbi cubicularij principis, id est, qui parant lectum principis, quos non vocamus Camerarios, post finitum officium etiam si ad dictum officium non fuerint reelecti, gaudent immunitate extraordinariorum munerum & hospitum re-
46 ceptione. Et ibi not. Ioan. de Plat. dicens, quòd ipsi, nec eorum possessiones possunt grauari angariis vel perangariis, & sordidis muneribus, vel hospitum susceptione. Facit etiam text. in l. fin. C. eodem tit. † Vbi præpositi cubiculariorum, quos nos vocamus marescalchos, vel magistros domus principum, secundum Ioan. de Plat. in l. j. eodem titul. depositi dignitate poterunt, cùm vadunt extra vrbem, vti cingulo dignitatis, id est, portare enses accinctos, licèt aliàs armorum vsus prohibitus sit, & vti vehiculis quibus vtuntur honora-
47 ti. † Quod sanè intelligendum venit si dignitas consiliarij obtenta fuit sine suffragio, id est, absque procuratione, & absque pacto, & sine salario, aliàs secus, vt per Ioan. de Plat. in l. vniuersi. per illum textum. C. de legatio. lib. x. vbi in versicu. hæc ergo tria. dicit quòd illa lex est singularis in hoc, videlicet quòd vbi aliquis assumit officium cum dignitate præbente immunitatem, durat etiam immunitas & priuilegium finito officio, vbi aliquid de supradictis non interuenerit, aliàs cessat immunitas & priuilegium, vt in gloss. j. ibid. Idem dixit in l. eam l. in fin. C. de excusa. mun. vbi inquit, quòd illud quod ibi dicitur, quòd finito officio durat etiam priuilegium immunitatis, limitatur procedere, nisi tale officium fuisset suffragio concessum. per textum singularem in d. l. vniuersi.
48 Item & prædicta procedunt, † dummodo non fuerint senatores priuati dignitate propter furta vel scele-
49 ra, per l. iudices. C. de dignita. libro xij. † vbi iudices in officiis furta & scelera committentes, debent dignitate spoliari, & inter turpissimos & vilissimos plebeios numerari, nec amplius poterunt ad eandem dignitatem reuerti, à qua delinquendo se fecerunt indignos. Ita dixit Ioan. de Plat. in l. decurionib. in ver. sexta nota. C. de silentia. & decur. eorum. vbi inquit: nota finem huius legis ad limitationem omniũ legum disponentium priuilegia & dignitatem remanere finito officio, quia hoc intelligi debet, si laudabiliter compleuerint officium vsque ad finem, aliàs secus, & in l. j. colum. ij. in princ. C. de magist. sacror. scrinior. lib. xij.
50 Vltimò † in collecta indicenda multum est attendenda valitudo personarum, quoniam licèt aliqui sint diuites facultatib. corpore tamen sunt infirmi, vt fructus suorum prædiorũ vix sufficiant ad alimenta, quare in collectis sunt alleuiandi, argu. l. j. & ij. C. qui mor-
51 bo. libro x. † Et ratio est, ne detur afflictio afflicto. authentica, nauigia. C. de furt. c. j. de cler. ægrot. Ita Luc. de Pen. in d. l. ij. quæst. xj. in fin. & Petr. de Vbal. in tractat. de collect. colum. iij.

His itaque diligenter & pro veritate consideratis, ad officium dominorum proconsulum, & regentium ciuitatem spectat, vel saltem spectare deberet, si ama-
52 tores iustitiæ sunt, † quæ amanda & colenda est, vt tradit Bald. in l. cùm ita. ff. de condi. & demonstr. & in tracta. schisma. in j. col. Et administranda cum zelo & charitate, & non cum odio & maleuolentia, vt per Afflict.
53 in const. regn. in §. non sine grandi. nume. 11. † prouidere quòd onera & munera æqualiter diuidantur, iuxta l. iij. §. Præses. ff. de mune. & hono. & grauati alleui-
54 entur, vt in l. indictiones. C. de anno. & trib. lib. x. † ac deputare discussores, id est, æstimatores facultatũ personarum, qui etiam appellantur peræquatores, vt in rubrica. C. de discusso. libro x. & in l. peræquatores. C. de cens. lib. xj. & per Ioan. de Plat. in l. j. C. de discussoribus. qui sint timoratæ vitæ & conscientiæ, & qui quoscunque moneant ad faciendum legitimè suam profes-
55 sionem, vt in l. j. C. de cens. lib. xj. cum comminatione committendi in fiscum id quod contra professionem inueniri contigerit, argumen. l. tutor. §. idem solent. ff. de administra. tuto. † Et qui exinde faciant inquisitionem de rebus mobilibus, argumen. l. ius alimẽtorum. §. primo. ibi, priùs tamen. ff. vbi pup. educa. deb. ac postremo æstiment facultates vniuscuiusq;, quę frequenter crescunt, & decrescunt, necnon fructus & alia gra-
56 uamina, quæ in talibus attenduntur. † Qua discussione facta, statuat, debitorem ad soluendum, & si aliquem taxauerit in collecta vltra vires propriæ facultatis, non consideratis considerandis, quòd priuetur honore, & compellatur soluendum totum illud, quòd sua iniqua sententia eum debitorem ascripserit, vt vult textus & doctores ibi in l. j. C. de discussoribus, libro x. & Luc. de Pen. in l. fin. colum. ij. C. de ann. & tributis. libro x. Doleo profectò, quòd coactus fuerim hæc scribere, ad quæ (vt dixi) me impulit tum pietas pauperum, tum grauamina quæ indebitè supportantur per affines & amicos, & quòd hæc infelix & misera ciuitas reducta sit ad hunc laqueum, vt astricta sit administrare militibus lectos, culcitras, vtensilia, fœnum, & alia necessaria tam ad vsum ipsorum, quàm equorum contra dictam l. j. C. de salga. & l. j. C. de pascu. pub. libro xij. & l.
57 ij. C. de erog. mili. anno. lib. eodem. † Quia scire debẽt, quòd viuere debent ex suis stipendiis, vt eos admonet Ioan. relatus. in c. militare. xxiij. quæstio. j. & dicit Luc.
58 de Pen. in l. j. C. de re milit. libro xij. † quòd milites nullum omnino aliũ quæstum, quàm ex Imperiali munificentia sperare debent, per textum in §. optimum. in authent. de exhibendis reis. quod hodiernis tempori-
59 bus malè pessimè per eos seruatur, † quoniam sicut hospitibus suis humiles esse deberent. l. hoc prospe-

ctum. C. de meta. lib. xi. sunt horribiles & superbi. Et sicut non deberent petere nec cibum, nec potum, minúsque alia necessaria ad eorum, equorúmq; suorum vitam, volunt vltra ea confectiones, & quæcunque vtilia, & si ea consequi nõ valent, rapiunt & extorquẽt,
60 vt per Luc. de Pen. in dicta l. hoc prospectum. † Nec de iis mirandum est, quia sicut olim ornamenta militum solebant esse scuta diuulsa, galeæ fractæ, gladius hebes, & facies vulneratæ, vt tradit Vegetius relatus per Luc. de Pen. in l. nulli. colu. ij. in fin. C. nulli licere in frænis. lib. x. Hodie statim quòd militari cingulo sunt decorati, insurgunt in Christum, & desæuiunt in patrimoniũ Crucifixi, spoliant & deprædantur subiectos sibi pauperes, & immiserabiliter & sine misericordia affligunt miseros, vt in doloribus alienis illicitos appetitus, & inordinatas adimpleant voluntates. Ita Luc. de Pen. in
61 l. iis quidem. colum. ij. C. qui milit. poss. lib. xij. † Et ideo vt cernimus & gustamus, omnis lex in conspectu illorum corruit, & inter armorum strepitum verba iuris ciuilis exaudiri non possunt, vt tradit Valerius Maximus, libro v. cap. ij. Vnde cùm ex iis quæ suprà abunde dicta & allegata fuerunt, plusquam manifestè appareat quodnam esse debeat officium prædictorum dominorum regentium & gubernantium huiusmodi ciuitatem, ideo partes suæ omnino esse debent, præser-
62 tim † cùm sint nobiles, qui (vt ait Cicero Philippica prima) non pecuniam, nec opes violentas spectare debent, sed charitatem ciuium & gloriam concupiscere, ac iustitiam tam paruis quàm magnis passim facere & administrare, ac eos more paterno, iuxta l. vt liberis. C. de colla. æqualiter tractare. Quod equidem si fiet, & stateram in manibus gestent (prout spero eos omnino facturos) rem Deo optimo plusquam gratam facient, conscientiæque suæ satisfacient, ac inter ciues & incolas pacem component. Aliàs sciant se habere Deum vltorem, qui voces pauperum oppressorúmq; omnino exaudiet, ac malè viuentes, pacemque ac iustitiam non amantes, minusque cum zelo & charitate eam non sequentes, peroptimè castigabit & eos funditus prosternet.

LAVS DEO.

SVMMARIVM CONSILII LXVII.

1 *Tenor inuestituræ semper inspiciendus est.*
2 *Nam derogat omni iuri, & naturæ feudi.*
3 *Et vim contractus ostendit.*
4 *Regula generalis est, in feudis sermonem inuestituræ, necnon vim & sensum verborum esse intuendum.*
5 *Inuestitura prima in feudis attenditur.*
6 *Inuestituræ antiquiores obseruandæ sunt nisi in posteriorib. sit expresè dictum quòd de communi consensu aliter facta sit inuestitura quàm hactenus esset solitum fieri.*
7 *Inuestituræ forma antiquitus constituta non potest præiudiciũ tertij mutari, quia prima radix & fundamentum attenditur.*
8 *In feudo hereditario quis non admittitur, nisi sit heres vniuersalis primi inuestiti vel vltimi defuncti, & nu. 20.*
9 *Feudum concessum pro se & heredibus secundum communem dicitur hereditarium.*
10 *Verba pro herede masculo in feudo exponuntur, id est pro descendentibus, & num. 23.*
11 *Feudum dicitur hereditarium, quando reperitur receptum pro se & heredibus masculis, sed contrà nume. 22.*
12 *Feudum hereditarium esse dicitur quando datur alicui pro se & suis liberis ex suo corpore legitimè descendentibus, sed contrà nu. 31. & 36.*
13 *Agnatus prior succedit in feudo antiquo.*
14 *Agnati succedunt in feudis eo ordine quo succeditur de iure communi, nisi contrarium expresse caueatur in feudo.*
15 *Successio feudorum eodem modo censetur quantum ad gradum succedendi, quo censentur aliæ successiones, quæ sunt de iure communi introductæ, cùm eadem sit ratio tam naturalis, quam ciuilis, & consuetudinaria.*
16 *Agnati diuersorum graduum si concurrant ad reuocationem feudi alienati, is admittitur qui prior est in gradu.*
17 *Vasallus licet possit alteri infeudare inuito agnato, tamen mortuo infeudante proximior agnatus admittitur ad reuocationem ipsius infeudationis, etiam si ea facta fuerit sine fraude.*
18 *Agens vt agnatus ad feudum debet probare se agnatum proximiorem, & legitimum.*
19 *Ius agnationis tantùm residet in legitimè natis, & non illegitimè natis.*
21 *In feudo ex pacto & prouidentia, admittuntur filij & agnati, quamuis non sint heredes primi inuestiti, vel vltimi defuncti.*
24 *Verbum vnumquodque in contractu appositum intelligendum est vt aliquid operetur.*
25 *Feudum concessum pro se & heredibus, intelligitur de heredib. suis, & non de extraneis & de masculis.*
26 *Feudum recipere pro se & filiis masculis vel pro se & heredibus masculis, paria sunt.*
27 *Feudum quando est concessum alicui pro se & heredibus non simpliciter, sed adiectis aliquibus verbis, ex quibus clarè constare possit quòd verbum heredibus fuit prolatum respectu liberorum, nõ dicitur hereditarium, & verbum heredibus exponitur, id est, liberis, & num. 30.*
28 *Verba, sine legitimis heredibus apposita in concessione feudali exponuntur sine filiis, maximè quando facta est mentio de masculis.*
29 *Grauatus si decedat sine heredibus masculis, intelligitur grauatus, si decedat sine filiis masculis, quia verbum heredibus, capitur pro filiis.*
32 *Feudum concessum pro se & heredibus vtriusque sexus, de suo corpore legitimè descendentibus, dicitur ex pacto & prouidentia.*
33 *Doctor quando in tribus vel quatuor locis vnum tenet, illud sequendum est, quamuis in vno loco vel duobus contrarium teneat.*
34 *Sequentia declarant præcedentia.*
35 *Feudum concessum alicui pro se & heredibus masculis vsq; in tertiam generationem, non dicitur hereditarium.*

CONSILIVM LXVII.

1 PRimo quidem aspectu in præsenti consultatione dicendum videtur stante † tenore inuestituræ feudi Albarelli concessæ quondam magnifico Antonio Scotto, & ad quem semper recurrere debemus cap. j. de duobus fratribus à capitaneo inuest. † cùm der-
2 roget omni iuri & naturæ feudali, vbi per Bald. qui dicit illum textum egregium, & menti tenendum † & vim contractus ostendit, vt per Bald. in prælud. feud. in ij.

diuisione.& in l.quoties.in ij.colum.C. de suis & legit.
4 † vbi tradit regulam generalem esse in feudis sermonem inuestituræ, necnon vim & sensum verborum esse intuendum, & quòd in feudis qualitas verborum inspicitur: quia verba contractus sunt forma contractus,& forma dat esse rei.l. Iulianus. §. quantum. ff.ad exhibendum. Dec.in cons. 193. in princ.& cons.614. colum.j.Iason in cons.j.colum.iij. volum.iij. & in consilio 136.colum.ij. vers.Item ista est vna.volum.iiij. Paris.in consi. 1.in princ.in j.volum.cons.ij.nume. 15.&
5 in consi.iij.num. 14.volum.eod.† Et præcipuè cùm sit prima quæ attenditur, vt per Bald.in cons.82.volum.j.
6 Paulus de Castr.in cons. 61.col.fin. † vbi inquit quòd ab antiquioribus inuestituris non est recedendum, nisi in posterioribus sit expresè dictum, quòd de communi consensu aliter facta sit inuestitura, quàm hactènus solitum esset fieri. & Bald.in l.j.colum. penult. C.quando non pet.part.
7 † dicens quòd in prejudicium tertii non potest mutari forma inuestituræ antiquitus constituta: quia prima radix & fundamentum attenditur, & non curamus quo tramite feudum descēdat, sed quid sit principium. Decius in consi. 158. colum.iij. cons.263.colum.iij.cons.468.colum. pen.& 489.col. iiij.in prin.Curt.Iun.in cons.108.colum.v.& 181.colum.ij.Iason in cons.vij.colum.ix.volum.iij.& in cons. 56.colum.v.volum.eod.Brun.consi.57.col.pen.Socin. Iun.in cons.110.columna pen.volum.ij. & in cons.112. colum.j.volum.eod.Quòd dominus Fabricius Scottus succedere non possit in dicto feudo Albarelli heredi-
8 tario, † cùm non sit heres defuncti vel primi inuestiti vniuersalis, vt requiritur.c.j. an agna. vel filius. doct.in capit. j.de eo qui sibi & hered.mas.Alexan.in cons. 10. volum.iij.columna iij.vbi dicit hanc esse communem. Paris.in cons.2.col.v.num.25.& 28.vol.j.cons. 13.colum.ij.cons.16.colum.ij.num. 14.& in cons.65.num. 36.volum.eod.

9 Quòd † autem sit hereditarium ex tenore dictę inuestituræ apparet,quia concessum quondam magnifico domino Antonio pro se & heredibus, ergo hereditarium.Ita Isern.in cap.j.in princip.& in §. hoc quoque. de succes.feud.in cap.j.an agna. vel fil. Alex.in d.cons. 10.col.iiij.vbi asserit hanc esse communem.Decius.in cons.78. colum.iij. & 208. & in cons.445.vbi etiam inquit hanc esse communem. Ias.in cons. 56. in princ. volum.iij.Paris.in cons.2.num. 17.volum.j. cons.3. colum.ij.& cons.16.colum.ij.volum.eodem.& Craue.in cons. 197.colum.ij. vers.hoc tamen. vbi etiam attestatur hanc esse doct. receptam sententiam, quicquid dixerit alibi.Idem Decius & Iason.

Nec habet obstare quòd ex aduerso videtur obijci feudum huiusmodi non fore hereditarium, sed ex pacto & prouidentia, quia non fuit concessum simpliciter pro se & heredibus, sed pro se & heredibus masculis,quæ adiectio, masculis,operatur vt feudum non sit hereditarium, vt in c.j. §. etsi clientulus.de alienatione
10 feudi.† vbi illa verba pro herede masculo exponuntur, id est, pro descendentibus, vt ibi per Baldum qui dicit
11 alium textum in iure non reperiri meliorem,† quia respondetur quòd imò feudum concessum pro se & heredibus masculis,dicitur hereditariū, vt voluit Bald. in cons.200.colum.j.volum.v.& in cons.202. colum. ij.volum.eod.vbi dicit quòd si verba inuestituræ dicūt pro se & heredibus masculis & fœminis, licèt verbum heredibus intelligatur de descendentibus, tamen requiritur quòd talis descendens sit successor inuestiti de feudo. Allegat c.j. an agna. vel fil. Bart. in l. iurisiurandi.§.si liberi.ff.de oper.lib.& Cyn. in l.liberti libertæque.C.eodem tit.Idem etiam voluit Alexan.in consilio 10.columna pen. vers.quia.volum.iij.& in cons.13. columna secunda. vers. quia respondeo.volum.v. Bru. in cons.24.colum.fin.vers.ad idem facit. Allegat Isern. & Scrib.in cap. j. an agna. Aluar. & Moder.in cap.j. de eo qui sibi & hered.masc.iuxta illum text. qui loquitur quando concessio fuit facta pro heredibus masculis. Rip.in l.quartam.num 181.ff.ad leg. Falcid. vbi dicit q̄ sunt quędam feuda hereditaria secundùm quid, vt sunt feuda simpliciter concessa, nulla facta mentione heredum,vel filiorum, vel concessa pro se & suis, vel pro heredibus masculis. capit.j. de eo qui sibi vel pro se & heredibus.qui solùm transeunt ad liberos heredes.Paris.in cons.j.nume. 133.volum.ij.vbi tradit proculdubio feudum esse hereditarium,quando inuestitura dicit pro se & heredibus masculis. Allegat Bart.in dicto §.si liberi. Isern.in cap.j.§ hoc quoque. de succes.feud. Alexan.in citato cons. 10.& cons.55.colum.v.volum. iij.alibi idem Paris.in cons.2.num.21.volum.j. vbi dicit ita velle Alexan.in l. si mihi & Titio. columna pen. de verborum obligationibus.in cons. 10. suprà allegato. Ias.in authent.vnde si parens.in vlt.not.Cod.de inofficioso testam.& in l. si non sortem.§. libertus. colum.fi. de condi.indeb.subdens satis esse concessionem facere mentionem de heredibus & successoribus vt dicatur hereditarium, licèt adijciatur dictio filiis, & dictio masculis. Nam dictio masculis, nullo alio verbo apposito, facit vt feudum dicatur ex pacto & prouidentia, tamen quādo adiunguntur illa verba pro filiis masculis heredibus, erit secus: quia hereditarium,& subdit q̄ dicta per Dec.qui aliter tenet in cons.185.& considerantem dictionem masculis sunt dubia & non procedere, quia negari non potest quin feudum dicatur hereditarium quando conceditur pro se,& heredibus,& successoribus,siue apponatur dictio quibuscunque, siue dictio filiis, siue dictio masculis. Idem Paris.in cons. 23.num. 165.volum.j. vbi etiam tradit dictū feudum hereditarium secundum Bart.in d.§.si liberi.Bald.& alios in cap. j. an agnatus vel filii. capit.j. de eo qui sibi & hered.masc. vbi hoc dicit apertissimè Præpos. colum. pen. vers. quæro ab extra. quia nomen heredibus alterat illam dictionem masculis,& eam qualificat,vt feudum dicatur hereditarium,quod esset ex pacto & prouidentia, si simpliciter dictum fuisset de masculis, sine illa dictione,heredibus.Ex quibus etiam infert dubitabilem esse opinionem Decii in cons.185. volentis feudum istud esse ex pacto & prouidentia, licèt esset appositum nomē heredibus,vel successoribus, dummodo quòd opponatur dictio filiis,seu liberis, vel descendentibus,seu masculis, quia illud esset verum, si dictio heredibus vel successoribus non fuisset adiecta, aliàs secus: quia tunc talis dictio alterat illas dictiones filiis, liberis, descendentibus, masculis. Hoc etiam voluit Præpos.in cap.j.colum.iiij. vers. Sed quid.an agnat. vel fil.vbi dicit quòd si data est emphyteosis pro me & heredibus masculis, quòd emphyteosis est hereditaria, quia requiritur coniunctum vt sit masculus & heres. Allegat Imol.in l. Caius.ff.solut.matr.Et ideo subdit q̄ filius repudiata hereditate nō potest retinere feudum, secus si dictum fuisset pro me & heredib. masculis vsque ad tertiam generationem: quia tunc secundùm Imol. verbum heredib. resoluitur & declaratur per sequentia, id est, descendentibus. Et dicit ita tenere Bal. in l.liberti. colum.fina.de oper.lib. Paul.& Cuma.in l. Gallus.in §.etiam.ff.de lib.& posthu. Idem tradit Rub. Alexan.in cons. 18. vbi inquit Dec.aliter tenentem dixisse contra communem. Curt.Iunior in cons.j.& Socin.inter consilia Bruni,in cons. 10. Simon.in cons. 39. inter consilia stat.Montisferr.nu.24.& Rui.in cons. 36.

num.

num. 5. volum. j. vbi inquit quòd concessio inuestituræ pro se, heredibus, seu successoribus masculis, intelligitur de filiis descendentibus masculis. dicto §. etsi clientulus. dummodo etiã sint heredes, per notata in l. ex facto. §. fin. ad Treb. Bar. in d. §. si liberi. Iser. in d. §. hoc quoque. & Bal. ac alios in d. cap. j. an agna. Facit etiam quod voluit Paul. de Castr. in cons. 95. secundùm antiquam impressionem incip. Proponitur. vbi dicit quòd si à statuto filia fœmina excludatur extante herede masculo, tali casu, nedum non veniunt extranei heredes, sed nec etiam alii agnati vel cognati, sed tantum statutum intelligitur de filiis masculis heredibus. Quod dicit not. Dec. in c. in præsentia. num. 48. versic. tertiò fallit. de proba. idem etiam voluit Afflic. in c. j. de alic. feud. pater.

Minúsque obstat quòd vltra verba heredibus masculis sint addita alia verba, videlicet ex tuo corpore legitimè descendentibus, quæ operãtur vt illud verbum
12 heredibus exponatur, id est liberis. † quo casu quando datur feudum alicui & suis liberis ex suo corpore legitimè descendentibus, tale feudum est ex pacto & prouidentia, & illud habebunt liberi, etiam si non sint heredes patris, vt per Isern. in cap. j. in ij. colum. in quib. caus. feud. amitt. quia adhuc respondetur quòd feudũ concessum sub forma præmissa est hereditarium, vt inquit Afflic. in decis. cxl. vbi dicit ita bis fuisse iudicatum in sacro consilio. Idem Affli. in decis. ccxl. & in decis. cxcv. col. fin. vbi plus inquit feudum huiusmodi secundùm communem hereditarium. Et sic ex his videtur quòd dictus dominus Fabritius, qui non est heres defuncti nec primi inuestiti, admittendus non sit ad successionem ipsius feudi Albarelli, & per consequens quòd indebitè egit cõtra magnificum dominum Hieronymum Scottum heredem quõdam magnifici domini Alberti vltimo loco vtilis domini dicti feudi, & mortui sine liberis. cùm in eo concurrant omnes qualitates ad successionem feudi hereditarii. de quibus suprà.

Quibus non obstantibus, cõtrarium est de iure ve-
13 rius, quod probatur, † nam in feudo antiquo (prout est præsens de quo agitur) succedit prior agnatus. cap. j. §. iis verò. de gra. suc. in feud. Bald. in cons. 192. volum. iij. cons. 265. colum. fin. volum. v. & in consi. 282. volum. eod. Præpos. in dicto cap. j. colum. fin. vers. facite con-
14 clusionem. vbi inquit quòd † agnati succedunt in feudis eo ordine quo succeditur de iure communi, nisi contrarium expressè caueatur in feudo. Bald. in consi.
15 293. volum. ij. † vbi inquit quòd successio feudorum eodem modo censetur quãtum ad gradum succedendi, quo censentur aliæ successiones, quæ sunt de iure communi introductæ, cùm eadem sit ratio tam naturalis, quàm ciuilis, & consuetudinaria, & quòd de hoc nulla est dubitatio: sed de iure communi proximiores admittuntur. §. is enim. de legit. agna. succes. l. cùm ita. §. in fideicommisso. ff. de legat. ij. Paris. cons. 66. nu. 4. volum. ij. & cons. 65. nume. 41. volum. iij. Facit etiam quod voluit idem Præpos. in cap. j. §. hoc quoque. colum. iiij. versic. quæro an omnes agnati. de succ. feu. vbi
16 dicit † quòd si concurrunt agnati diuersorũ graduum, quòd non admittitur ad reuocationem feudi alienati, nisi ~~qui prior est in~~ gradu, per dictum §. in fideicommisso. Alua. in cap. j. colum. iij. vers. nota quòd vbi plures. de succes. feu. vbi inquit q9 vbi plures agnati procedentes ex diuersis lineis aspirare volũt ad successionẽ feudi agnati mortui, primò vocandi sunt gradatim ad dictam successionem existentes in linea communi cum mortuo, & si nullus ex linea supereſt, tunc transcundum ad alias lineas, seruata graduum prærogatiua.

Alibi idem Alua. in cap. j. §. sed & res. num. 8. per quos
17 fiat inuestitura. † Vbi dicit quòd licet Vasallus possit alteri infeudare inuito agnato, tamen quòd mortuo infeudante, proximior agnatus admittitur ad reuocationem ipsius infeudationis, etiam si sine fraude facta fuisset dicta infeudatio. Sed dominus Fabricius probaui-
18 fundamentum intentionis suæ, videlicet † se agnatum & proximiorem, vt decens erat. Paul. de Castr. in cons. 69. quem sequitur Dec. in consi. 471. colum. j. &
19 legitimum, † cùm ius agnationis tantum resideat in legitimè natis, & non illegitimè natis, vt per Bart. in l. tutelas. ff. de cap. diminutione. & in l. pronuntiatio. §. familiæ. ff. de ve verb. sign.

Secundò facit, nam doctorum recepta est sen-
20 tentia † quòd licet in feudis hereditariis nonadmittatur agnatus, qui non sit heres, vt per Ruin. in cons. 17. col. j. vol. j. cons. 108. num. v. vol. ij. vltra alios suprà cita-
21 tos. † tamen in feudis ex pacto & prouidentia concedentis bene admittuntur filii & agnati, quamuis non heredes. Ita Isern. in c. j. §. & olim. vers. si feudum datum est. de succes. feud. Bal. Isern. & Aluar. in c. j. an agna. vel fil. vbi ex hoc dicunt agnatos posse repudiare hereditatem, & amplecti feudum, quãdo est ex pacto & prouidẽtia. Alex. cons. 10. col. iiij. vol. iij. Dec. in cons. 185. col. ij. vers. circa primum. Paris. in cons. 2. num. 22. vol. j. cons. 5 col. ij. num. 2. vol. eod. Dec. cons. 395. colum. iij. Socin. Iun. in cons. 112. in iij. & iiij. colum. vol. ij. Dominus meus Ruin. cons. 25. nu. 18. vol. j. cons. 17. in princ. cons. 162. colum. iij. in fin. cons. 1. num. 12. volum. eod. Sed feudum de quo in terminis nostris non est hereditarium, sed ex pacto & prouidentia, vt demonstratur, quia feudum prædictum non fuit concessum simpliciter pro se, vel pro se & heredibus. sed pro heredibus
22 masculis, † quæ dictio operatur vt feudum intelligatur tantum concessum pro liberis, vt est tex. qui non potest cauillari secundùm communem literam in d.
23 c. j. §. etsi clientulus. de alien. feud. vbi text. dicit † quòd illa verba sine legitimo herede masculo, intelligenda sunt in feudis, id est sine filio masculo. & text. ibi non dicit, nec doctores, quòd requiratur quòd filius sit heres, prout ex aduerso præsupponitur: quoniam si legislator ita voluisset, vtique sciuisset dicere, argum. l. j. §. sin autem. C. de cadu. tol. Præterea quòd hoc sit verum demonstratur: nam si tale feudum concessum vt suprà, esset hereditarium, sequeretur quòd illud verbum masculis, superfluo fuisset appositum, quod non est dicendum. l. si quando. ff. de lega. j & per Bald. in rubrica.
24 C. de contrah. emptione. † vbi vnumquodque verbum in contractu intelligendum est vt aliquid operetur: † quia illud verbum heredibus non poterat intelligi de extraneis, sed de suis heredibus, iuxta naturam
25 feudi. capitu. j. de succes. feud. Item & nisi de masculis. capitu. j. §. hoc quoque notandum qui feud. dar. poss. Baldus in capit. primo. quemad. feud. const. potest. Gozad. consi. 8. in princip. Ne ergo verbum masculis superfluo apponatur, & sit sine mysterio, dicendum venit positum fuisse ad declarationem illius verbi heredibus, & sic quòd tale feudum sit concessum ex pacto & prouidentia, ac si dictum esset pro se, & liberis, prout etiam voluit Ray. de Forl. in disputatione sua incip. Quidam habebat duos filios. quem refert & sequitur Baldus. sibi contrarius in l. Caius. ff. solut. matrimon. Idem Bald. in l. Gallus. §. etiam. ff. de lib. & posthum. & in leg. liberti, libertæque. columna final. Cod. de operis lib. vbi inquit quòd illa adiectio de masculis de iure & de facto refertur ad descendentes, de iure scilicet scripto, & de facto, scilicet de consuetudine. Hanc etiam partem tenet Alex. sibi aduersarius in d. l. Gal-

lus.in §. etiam. vbi Paul. & Cuma.Spec. in tit. de testa. in fin. quem sequitur Alexan.in consi. 105. colum.ij. vol.j.& in cons. 139.colum.ij.volum.vj. Aret. in l. pro herede.§.j.ff.de acquiren.hered.Crem.in sing.xiiij.vbi dicit ita singulariter tenere.Bald.in dicta l. Caius.quia illud verbum heredibus exponitur,id est,filiis. l.ex facto.§.fin.ff. ad Trebel.Idem dixit Decius in consi. 185. colum.ij.in fin.vbi post Ray. Baldum, & alios per eum citatos refert de hoc esse clarum in d.§.etsi clientulus. & in c.j.de eo qui sibi & hæredibus masculis.& in cons. 239.col. iij.vbi inquit hanc esse communẽ opinionem in cons.284.col.ij. in prin.in cons.395. col.iij.in prin.in cons.399.col.fi.in prin.in cons.411.col.j.cons.445.col. ij.in fine.vbi allegat etiam Anton. de Butr. in cons. 47. vbi dicit quòd verbum masculis ostendit voluntatem disponentis fuisse restringere successionem ad lineam agnationis.& in cons. 516.colu.iij. vers. & ex ista conclusione.Hanc quoque partem sequitur Brun.in cons. 25.columna fin.Iason in dicto §.etiam, colum.v. in fin. vers. quartò vltra Bart. vbi dicit omnes ita tenere,excepto Imol. qui reprobatur per Alexand.& Aret.alibi idem Iason in cons.7.columna ix.vers.quintò non obstat.volum.iij. per text.in dicto §.etsi clientulus, quem Baldus ibi multum notat.& per gloss.ordinariam,in d. l.ex facto.§.fin.& in consi.118.columna tertia.volum. iiij. quia illud adiectiuum masculis declarat illud substantiuum heredibus, & tunc verbum heredibus non stat propriè, nec tunc requiritur quòd filius sit heres. Idem tenuit Rub. Alex. sibi contrarius in consi. 85.& 110.colum.j.& 164.colum.iiij.Ioan.Dilec.in tract.de arte testandi.in titu.de acquir. hered. cautela.xi. Curt. Iun.etiam sibi contrarius in cons. 109.num.14. Rui.in consi.203.colum.xiij. in princ.vers. non obstat igitur.

26 volum.ij.† vbi inquit quòd paria sunt recipere feudum pro se & filiis masculis, vel pro se & heredibus masculis secundùm Bald.in cap.j.de alien.feud.pater.colum. ij.per d. §. etsi clientulus. Paris.in cons.31.num. 47.& seq.volum.ij.Socin.Iun.in cons.72.num. 27. volum.j.

27 vbi inquit,† quòd quando feudum fuit concessum alicui pro se & heredibus,non simpliciter, sed adiectis aliquibus verbis, ex quibus clare constare possit quòd verbum heredibus fuit prolatum respectu liberorum, tunc absque dubio feudum non dicitur hereditarium, & verbum heredibus exponitur, id est, liberis, puta si dicatur pro se & heredibus masculis,nam tunc de liberis omnino intelligitur. Quod dicitur probari secundùm Cum.in dicto §. & si clientulus, secundùm communẽ literam, ibi sine legitimo herede masculo cum sequentibus.idem dixit Paris.etiam sibi ipsi contrarius

28 in cons.30.nume.10.volum.ij.† vbi tradit quod verba sine legitimis heredibus exponuntur,sine filiis, maximè quando facta est mentio de masculis.Idem Paris.in

29 cons.25.nu.21. volum. iij.† vbi grauatus si decedat sine heredibus masculis,intelligitur grauatus si decedat sine filiis, quia verbum heredibus capitur pro filiis. Accedit etiam quod voluit Gozad. in cons.26.nume.29. Socin.Iun.in cons.112. num.8. volum.ij. vbi dicit quod si feudum concessum fuit alicui pro se & heredib. legitimis non dicitur hereditarium,sed ex pacto,& quod perinde est ac si dictum fuisset pro se & liberis,& quod verbum heredibus exponitur id est liberis,prout in simili exponitur in dicta l.ex facto. §. fin. quod maximè dicendum videtur propter illud verbum adiectum legitimis, per quæ verba videntur contrahentes omnino habuisse respectum ad liberos,nam quando aliquo modo constare potest quòd sub verbo heredibus,sensum sit de liberis tantum est dicere pro se & heredibus, quantum pro se & liberis, vt per Dec. in citato cons. 185.colum.iij. & in cons. 395.colum.iij.vbi concludit feudum tali modo acceptum non esse hereditarium. Ruin.in cons.122.colum.j. volum.j. vbi allegat Bald.in d. l. Caius & in l.liberti libertæque. & in d.§. etiam. & cons. 158.colum.ij.num.3 & num.6. volum.iij. Huic etiam sententiæ vltimo loco adhęret Afflic.in cap.j.an

30 fil.vel agna.colum.iiij.vbi inquit,quòd † vbicunque fit mentio in inuestitura de heredibus absolutè, semper feudum est hereditarium, sed vbi fit mentio de liberis vel posteris,vel heredibus ex tuo corpore legitimè descendentibus,vel tibi & filiis masculis, vel tibi & heredibus masculis,& fœminis,ita quod masculus præferatur fœminæ, quòd feudum est ex pacto & prouidentia.Idem Afflic.in c.j §. præterea ducatus,de proh.feu. alie.per Fed.in constit. reg.in rubrica. de succes.nobil. numero 58. si ergo huiusmodi feudum est ex pacto & prouidentia,vt tot illustrissimi patres tenuerunt, ergo succedere videtur quòd prædictus dominus Fabritius quamuis non heres admittendus sit ad successionem huiusmodi feudi,& tantò fortiùs hoc dicendum venit, cùm etiam vltra prædicta verba heredibus masculis,

31 † etiã adsint alia verba ex suo corpore legitimè descendentibus. quæ exponuntur, id est liberis, & ex quibus manifestè apparet mentem concedentis fuisse,vt illud feudum non transeat nisi ad liberos & descendentes, vt in terminis dixit Andr.de Isern. in cap.j §. etsi libellus colum.ij.de alien.feud.pater.quem refert & sequitur Dec.in cons.suprà relato 239.colum.iij & 395.colum.ij.in fin.Idem voluit Isern. in cap.j.ex quib.causis feu.amit.& ibi Afflic.num.266. vbi inquit nullam esse differentiam,an in inuestitura dicatur pro te & liberis, siue pro te & heredibus, ex tuo corpore legitimè descendentibus, nam semper feudum erit ex pacto & prouidentia.Idem Affli.in cap.j.an agna.vel fil.colum. iiij.Ias.in citato consi. 118.colum.iij.volum.iiij.Paris.in consi. 30.num. 10.volum.ij.Socin.Iun.in cons.137.colum.fina.volum.j. vbi dicit quòd feudum non dicitur hereditarium,quando verba inuesturæ sonant pro se & heredib. masculis legitimè descendẽtibus, quia illa tantum operantur,ac si dictum fuisset pro se & liberis, cùm clarè constet ex verborum importantia quòd illud verbum heredibus, dicitur prolatum tantum habito respectu ad liberos iuxta d.l.ex facto.§. fi. Et subdit quòd ita solitus est tenere, & quòd ita anno elapso in fortioribus terminis consuluit apud Mantuã. Idem

32 Soci.in cons.72. nume.27. volum.j.† vbi inquit quòd si dictum fuisset in inuestitura, pro te & heredibus vtriusque sexus de suo corpore legitimè descendentibus, quòd ex verbis clarè constat quòd verbum heredibus refertur ad liberos,qui dicũtur vocati ex pacto & prouidentia concedentis, vt tradit Fulgo. in cons.218. & quòd feudum non dicitur hereditarium vt sapientissimè concludit Dec. in allegato consi. 395. columna ij. in fin.Imò plus voluit quòd si dictum fuisset pro se suisque heredibus,filiis,& liberis vtriusque sexus, vt suprà legitimè descendẽtibus, natis & nascituris. Quod manifestè constat ex his verbis, quòd verbum heredibus, dicitur prolatum respectu liberorum, & quòd ad illos tantùm refertur. Et subdit quòd si ita est in casu Decii, q̃ multò fortiùs hoc dicendũ venit in illo casu, vbi de liberis erat facta mentio. Nec obstat secundum eum si dicatur, quòd in casu Decii tolerabilior videbatur illa expositio, ex quo nullibi erat facta mẽtio de liberis, sicut in casu suo, vbi de eis facta fuerat mẽtio, vt quodlibet verbum aliquid operetur iuxta l.si quando de lega. primo. & consequenter quod dictum verbum heredibus faciat feudum esse hereditarium:quia respondetur,quod imò quando in inuestitura cum verbo heredibus

redibus est facta expressio de liberis, feudum non est hereditarium, vt consuluit Decius in citato cons. 185. & Brun. consi. 25. Nam in casu eorum erat dictum pro se & eorum liberis & heredibus, & tamen concluditur ibi quòd inuestitura tantùm intelligitur de liberis, & sic quod feudum non sit hereditarium, & si hoc est in illo casu vbi verbum heredibus sequitur quod deberet dispositionem ampliare, multò fortius in isto vbi verbum, heredib. præcedit, & consequenter per sequentia declaratur. authent. multò magis. C. de sacrosanct. eccles. poterat etiam ad hoc allegare Ias. in cons. 118. colum. iij. & iiij. Idem voluit ipse Socin. in cons. 112. nu. 9. volum. ij.

Hanc quoque sententiam sequitur Rub. Alexan. in consi. suprà citato 85. columna ij. & in consi. 164. & Craue. in consi. 38. columna j. & fin. vbi inquit communem esse opinionem quod cõditio facta alicui decedenti sine heredibus à suis corporibus procreatis intelligitur sine liberis, & Brun. in allegato consi. 25. columna fin. vbi etiam dicit tale feudum non esse hereditarium: quia natura horum verborũ est vt tale feudum non debeat deuenire nisi ad descendentes masculos. Idem etiam sentit Paris. in cons. ij. num. ij. volumine j. & in cons. iiij. num. 33. vbi solum dictum fuisset pro se & heredibus ex suo corpore natis, vel legitimè descendentibus, ergo multò fortiùs quando etiam est adiecta dictio masculis. Et quòd ista opinio de iure sit verior, attestatur etiam Afflic. in decisione cxl. in fin.

Non obstant modò adducta in contrarium, quibus respondetur. Et primò dicitur quòd licèt à tenore primæ inuestituræ non sit recedendum, tamen quòd eo inspecto feudum nõ dicitur hereditariũ, sed ex pacto & prouidentia, per ea quæ abundè suprà dicta fuerũt.

Non obstat quod Bal. in consiliis suprà allegatis teneat contrarium, quia respondetur quòd etsi Bald. in dictis duobus consiliis teneat contrarium, tamẽ quòd in aliis tribus locis in lecturis tenuit hãc partem, quòd
33 feudum sit ex pacto. † Vnde quando doctor in tribus vel quatuor locis vnum tenet, illud sequendum est, quamuis in vno vel duobus locis teneat contratium. Ita Bal. in l. precibus. in xij. colum. in fin. C. de impub. quem refert & sequitur Ias. in cons. 136. colum. vj. in fin. volum. iiij. Vlterius si bene considerentur allegata per Balb. ibi non probatur eius sententia. Nam ipse allegat text. in cap. j. an agna. vel fil. qui loquitur in feudo acquisito pro se & heredibus, non autem pro se & heredibus masculis. Item similiter text. in l. item videndum. §. fi. ff. de pet. hered. loquitur in iure hereditario, sed de heredibus masculis ibi nulla fit mentio. Similiter Bart. in l. iurisiur. §. si liberi. non loquitur in emphyteosi susceptа pro se & heredibus masculis, sed pro se filiis & heredibus masculis, inter quos casus maxima est differentia: quia in casu Bart. illa verba & heredibus masculis, nõ tam aptè possunt intelligi de descendentibus ex quo priùs fuerat dictum de filiis, quia non est præsumendum quòd contrahentes bis id dicere voluerint, sed in casu nostro dictum fuit de heredib. masculis, quæ verba nihil obstãt quominus possint & debeant intelligi de hæredibus sanguinis, etiam contra Bart. teneat Bal. in d. l. Caius. quem sequitur Alex. in l. quod dicitur col. v. vers. ipsemet Bal. de verbor. obliga. Et quòd opinio Bal. ibi non sit vera, demonstratur, Nã ipse mouetur per text. in §. emphyteusin. in authent. de non alienan. coll. ij. quæ secundum Bal. in l. liberi libertæque columna xj. de oper. lib. loquitur quando in concessione facta est mentio de heredibus. Et istam solutionem sequuntur Alexan. in d. l. quod dicitur. colum. iij. & Ias. ibi nume. 32. Et etiam contra Bart. facit quod dixit Soci. Iun. in suprà allegatis, in cons. 72. num. 27. post Dec. in cons. 85. & Bru. in allegato cons. 25. col. fin. Quorum verba non transcribo. Vnde cùm doctorum dicta debeant intelligi secundum iura allegata iuxta Bart. in l. non solùm. §. liberationis verb. ff. de lib. legata. & illa iura nihil dicãt de heredib. masculis, ideo sequitur quòd de authoritate Bal. non est curandum.

Similiter non obstat quòd Alexan. in consi. 10. & in cons. 13. teneat feudum esse hereditarium, quando facta est mentio de heredibus masculis: quia respondetur primo, quòd idem Alexan. in l. Gallus. in §. etiam. in cons. 105. volum. j. & in cons. 138. col. vj. volu. vj. tenet oppositum. Item Alexan. in d. cons. allegat ad probandam suam opinionem. c. j. & ibi Iac. de Belui. & Bal. in c. j. an agna. vel fil. & Cy. in l. ij. de lib. & eo. lib. Bart. in l. eum qui. ff. de inter. & releg. & in d. §. liberi. Bart. vbi de quęstione nostra nihil loquuntur, ergo eius authoritati non est standum, sed decisionibus suis de quibus in lecturis & aliis cõsiliis vbi allegat dicisiones ad propositum. item Alex. in cons. 10. nihil allegat.

Idem respondetur ad notata per Brun. in consi. 24. nam ibi allegat Iser. & Scrib. in capit. j. an agna. & Mod. in capit. j. de eo qui sibi & heredibus masculis. iuxta illum text. vbi nec Isern. nec alii aliquid dicunt de allegatis per Brunum.

Similiter Rip. nihil allegat præter text. in c. j. de eo qui sibi & heredibus masc. vbi doctores non dicunt in casu illius capituli feudum esse hereditarium, præter Præpositum. cui infrà respondetur.

Pariter respondetur ad consilia Paris. Nam ipse allegat Bar. in d. §. si liberi. cui responsum fuit suprà. Nec non not. per Isern. in c. j. §. hoc quoque. de succes. feud. qui solum loquitur de feudo concesso pro se & heredibus. & Alexan. in d. cons. 10. & 55. qui in lecturis & consiliis tenent oppositum. & Ias. in authen. vnde si parens. in vlti. no. C. de inoffi. testa. & in l. si non sortem. §. libertus. columna fin. qui loquitur in feudo pro se & heredibus. Vlterius potest dici quòd Paris. loquitur in casu in quo feudum erat concessum pro se & masculis heredibus, non autem pro se & heredib. masculis: quia sicut ipse vult quòd verbum heredibus alterat illam dictionem masculis, ita & econuerso dicendum est, q̃ quando dicitur pro heredibus masculis, quòd illa dictio masculis, alterat verbum heredibus, vt de liberis intelligatur, vt considerat Ias. in allega. cons. 118. col. iij. vers. nec obstat si diceretur. volu. iij. Et pro ista responsione bene facit quod voluit Socin. Iun. in allega. cons.
34 72. num. 27. in fin. † dum dicit quòd per sequentia declarantur præcedentia, & Prępos. in c. j. an agna. vel fil.
35 in vers. sed quid. vbi dicit post Imol. † quòd si feudum fuisset concessum pro me & heredibus masculis vsque in tertiam generationem, quod tunc verbum heredibus resoluitur & declaratur per sequẽtia, id est descendentibus. Ad Præpos. in c. j. an fil. vel agna. respondetur quòd ipse tenet hanc opinionem ex mente Imol. in d. l. Caius. quod communiter reprobatur per Alexan. Aret. & Ias. in d. §. etiam.

Et ad notata per eum in d. c. j. de eo qui sibi. respondetur, quòd loquitur expresè contra text. in dicto §. etsi clientulus.

Nec obstat quod dixit Rub. Alexand. in dicto consilio 18. quia contrarium ipse tenuit in consilio 85. 110. & 164.

Similiter respondetur ad Curt. Iun. in dicto consi. j. quòd dicta per eum carent authoritate & lege, ac vlterius quòd ipsemet contrarium tenuit in consi. 109. suprà allegato.

Ruinus etiam mouetur per text. in l. ex facto. §. fin.

& per Bart. in d.§. si liberi. ac Isern. in d.§.hoc quoque. & Bal. & alios in c.j.an agna.vel fil. quib. suprà responsum fuit, & dictum quòd doctores ipsi loquuntur in feudo pro se & heredibus, & non pro heredibus masculis,ita quòd in dictis ipsorum non est facienda vis.

Sed vlterius dicitur & respondetur quòd dicto res suprà scripti non loquũtur quando fuit dictum pro se & heredibus masculis ex suo corpore legitimè descen-
36 dentibus,† quo casu communis est doctorum sententia quòd tale feudum sit ex pacto & prouidentia,vt patet ex decisionibus suprà abundè citatis. Et quamuis Afflict.in allegatis decisionibus cxl. cxcv.& ccxl. dicat hoc feudum hereditarium,aduertendum est quòd loquitur secundùm consuetudinem regni, vbi ex communi obseruãtia reputatur hereditarium feudum receptum sub tali forma,vt tradit ipse Afflic.in d.decisione cxl.& in constit.Regni in rub.de succeſſ.nob. num. 55.in fin. dum se remittit ad scripta per eum in vsibus feud.in puncto iuris,videlicet in c.j.quibus mod.feud. amit.vbi tenet in puncto iuris feudum prędictum non esse hereditarium,prout etiam sentit Paris. in citato consi.2.nume.20.volum.j.& in cons.4.nume.33.volumine eodem.

LAVS DEO.

SVMMARIVM CONSILII LXVIII.

1 *Nepos in successione feudi non cõcurrit cum patruo, sed contrà nu.22.*

2 *Prior in gradu est potior in successione,quod declara,vt in num.41.*

3 *Filius est proximior patri,quàm nepos.*

4 *Proximus ille dicitur quem nemo antecedit. & numero 32.*

5 *Intentionem fundatam habere dicitur ad succedendum qui est in gradu potiori.*

6 *Nepos licet subintret locum patris, & eum repræsentet istud est per fictionem, quæ non habet locum in contractibus quod intellige vt nu.43.& 44.*

7 *Veritas attendi debet.*

8 *Verba contrahentium disponentia de obtinente primum gradum, debent intelligi verè & non fictè.*

9 *Nepos in successione aui & si concurrat cum patruo, id tamen est verum quando succeditur titulo hæreditario & ex dispositione legis, secus quando ex titulo fideicommissario, & sic ex dispositione hominis.sed contrà nu.31.& 46.*

10 *Nepos non succedit in locum patris,in tutela. & numero 51.*

11 *Nec in iure patronatus.*

12 *Nepos in contractibus non concurrit cum patruo.*

13 *Argumentum de contractibus ad vltimas voluntates est validum vbi militat eadem ratio.*

14 *Nepos concurrit cum patruo in emphyteosi priuati recepta pro se,filiis,& nepotibus:quia intelligitur recepta pro se,filiis,& nepotibus vti heredibus,secus in emphyteosi recepta ab ecclesia non transitoria ad heredes extraneos.sed contra nu.36,*

15 *Nepos non concurrit cum patruo in feudo non habito iure successionis. sed contra numero 29.52. & 53.*

16 *Text.in c.primo.de grad.succed.in feud.locum habet in feudo quod cohæret hæreditati.sed contrà numero 54.*

17 *Gloss. in l.cùm ita. §. in fideicommisso. ff. de legat.ij quæ vult quòd in fideicommisso relicto familiæ filius fratris simul cum patruo admittatur,non est vera. sed contrà num.33. vbi illa gloss. est magis communiter approbata.*

18 *Dictum doctoris debet intelligi secundùm legem quam allegat.*

19 *Concessio facta alicui pro se,filiis, & nepotibus in vltima voluntate, vel in contractu,non operatur vt filius fratris præmortui admittatur vnà cũ patruo. Sed contrà num.56.*

20 *Testator & contrahentes in dispositionibus suis sensentur se velle confirmare cũ dispositione iuris communis,vel statutaria & nu.37.*

21 *Filiæ fœminæ non succedunt in emphyteosi hæreditaria vnà cum fratribus, quãdo extat statutum quòd extantibus masculis filiæ fœminæ non succedant,secus si emphyteosis non est hereditaria: quia tunc admittuntur filiæ fœminæ cum masculis. Sed contra num.58.*

23 *Nepos concurrit cum patruo in successione patrui carnalis,secus si ageretur de succedendo aliis transuersalibus in vlteriori gradu.*

24 *Successio aui est magis debita nepoti ex filio, quàm sit successio patrui.*

25 *Nepos qui mortuo patre obtinet eius locum debet ab auo instituì,vel ex causa exheredari, aliàs tanquam præteritus reddit testamentum nullum.*

26 *Nepos ex fratre præmortuo admittitur ad successionem aui cum patruo carnali.*

37 *Nepos quando ingreditur locum filij,non corrumpitur gradus sed repræsentatur.*

28 *Bona feudalia potiùs à consuetudine, quàm à iure communi solent regulari, quod declara vt numero 30.*

34 *Testator si instituit filium & nepotem, licet videatur eos instituere non simul,sed ordine successiuo,tamen id locum habet in nepote ex filio qui viuit.secus autem in nepote ex filia præmortuo, quia tunc cum patruo succedit.*

35 *Statutum si disponat quòd filia dotata non succedat extantib. masculis filiis vel nepotibus, si decedit pater relicto filio & nepote ex filio præmortuo, quod nõ capit filia applicatur tam nepoti ex filio præmortuo quàm patruo.& nu.57.*

38 *Pater si dat dotem pro filia, & stipuletur eam alternatiuè sibi aut filiæ reddi.stipulatio ipsa debet intelligi ordinatim,sicut à iure disponitur, vt cõpetat primò patri in vita sua,& mulieri post mortem patris, vel si aliter fiat sui iuris.& idem si stipuletur sibi & filiæ.*

39 *Pacta inita inter dominos de sancto Seuerino super feudis & approbata priuilegiis regum recipiunt interpretationem vt contrahentes videantur voluisse & sensisse feuda deferri secundùm ius feudorum,& ius commune.*

40 *Pater si recipit inuestituram pro filio masculo & fœmina, non videtur vocare fœminam nisi deficientibus masculis propter naturã feudi,secundùm quam verba contrahentium debent intelligi, licèt copulatiua de sui natura videatur eos simul inuitare.*

42 *Verba contractus regulariter non verificantur in casu ficto.*

45 *Subrogatum sapit naturã eius, in cuius locum subrogatur.*

47 *Dispositio omnis siue legalis,siue vltimarum voluntatum,seu contractuum, & priuilegiorum recipiũt interpretationem à consuetudine contra propriam verbi significationem.*

48 *Potior*

48 *Potior ille esse dicitur qui est potior attento ordine successionis ab intestato.*

49 *Fideicommissum regulariter regulatur secundùm naturam successionis ab intestato.*

50 *Affectio maior est naturaliter in posteros quamuis remotiores, quia scilicet plus diligimus nepotes, quam filios, cùm per eos longiorem nostri propagationem & diuturnitatem videamus, ad quod tendit omnis nostra intentio in concipiendo & edendo liberos.*

55 *Feudum si non probatur qualiter fuerit concessum, tunc præsumere debemus quòd concessum sit sicut ius intelligit.*

CONSILIVM LXVIII.

PErspectis diligenter omnibus his quæ in præsenti cõsultatione proponuntur, reuocatur in dubium, & quæritur an in successione feudi baroni acquisiti per quondam magnificum dominum Antonium de Cedaldis pro se, filiis & nepotibus, magnificus dominus Hieronymus nepos ex quondam domino Augustino fratre præmortuo, concurrere debeat in successione dicti feudi cũ domino Francisco patruo carnali. Articulus enim de quo agitur, profundus est, & valde dubius, propter conflictum scribentium, qui vario modo (vt ex infrà dicendis apparebit) senserunt, & ideo in eo arguendum esse arbitror ad vtranque partem, vt veritas ipsius magis habeatur. Et deueniendo
1 ad partem negatiuam, † prima facie dicendum videtur quòd nepos concurrere non debeat cum patruo, quia contra eum obstat regula trita & vulgaris, quòd
2 † prior in gradu, est potior in successione. §. si plures. §. proximus. Instit. de legit. agna. succes. §. fin. cum glo. de seruil. cogna. l. ij. §. hereditatis. & §. sequent. ff. de suis & legit. hered. auth. cessante. C. eod. tit. Bal. in cons. 293.
3 in fin. volum. ij. & cons. 282. in v. volumine. † Sed dominus Franciscus filius est proximior patri, quia in secundo gradu, & nepos in tertio l. iurisconsultus. §. ij. & iij. ff. de grad. §. ij. cum sequent. Inst. eodem tit. Socin. Iun. in cons. 9 in prin. vol. j. & 128. num. 109. vol. eod.
4 † Vnde cùm sit proximus, quia nemo eum antecedit. l. proximus. ff. de verb. sig. igitur præferri debet. l. liberto præterito. §. si libertus. vbi text. ex clarus. ff. de bon. liber. Paris. cons. 95. num. 42. vol. iij. Socin. Iun. cons. 6. in
5 prin. vol. j. † vbi inquit fundatam habere intentionem ad succedendum qui est in gradu potiori.

6 Secundò facit, † nam licet nepos subintret in locum patris, §. cùm filius. Instit. de hered. quæ ab intesta. & eum repræsentet, vt per Bald. in l. j. C. de secund. nupt. istud est per fictionem secundum Bald. in l. tutela. §. si duo. ff. de legit. tuto. & in c. j. in fin. in tit. imper. Lothar. Eug. Papæ. vbi dicit quòd nepos dicitur proximior per fictionem quò ad gradum quando succedit in locum
7 patris, † quo casu cùm dominus Franciscus secundùm veritatem quæ attendi debet. l. argentarius. §. fin. ff. de eden. Bar. in l. is qui putat. ff. de acquir. hered. præcedat
8 in gradu nepotem, † & verba contrahentium disponentia de obtinente primum gradum debeant intelligi verè & non fictè. l. iij. §. hæc verba. ff. de neg. gest. l. ex ea parte. §. insulam. ff. de verb. oblig. sequitur quòd nepos non habeat concurrere cum patruo. Ita Alexan. in cons. 204. col. iij. vol. ij.

9 Tertiò accedit † quòd etsi nepos in successione aui concurrat cum patruo, vt in d. §. cùm filius. tamen id procedit quando succeditur titulo hereditario, & sic dispositione legis, secus quando titulo fideicommissario. & sic ex dispositione hominis. Ita Bald. & Cuma. Flor. Ang. de Perigl. in l. cùm ita. §. in fideicommisso. ff. de lega. ij. Ang. in d. §. cùm filius. vbi inquit quòd regula quæ habet quòd nepos succedit in locum patris, locum habet in successione legali, non autem quando ex titulo fideicõmissi succeditur. Et allegat rationem Bal. quia succedendo titulo hereditario consideratur iuris dispositio, quæ est vt filius succedat in locum patris, succedendo verò ex titulo fideicommissi consideratur affectio quam natura habere debet magis ad filios, quàm ad nepotes. Et subdit ita etiam voluisse Nicol. de Matha. in l. fin. C. de iurisd. om. iud. vbi inquit q̃ dicta regula procedit modo quo suprà, vel ad similitudinem, sicut in feudis cap. j. de succes. feu. non autem
10 in aliis casibus. & ideo † quòd non succedit nepos in
11 locum patris in tutela l. iij. si duo. ff. de legit. tuto. † nec in iure patronatus. gloss. in l. ij. C. si quid in fraudem patroni. gloss. in l. si libertus patron. ff. de bon. liber. & cum opinione Bal. pertranseunt Alexan. in cons. 203. col. iij. vol. ij. cons. 4. col. iiij. vol. iiij. & in cons. 129. col. fin. vol. v. Cuma. in cons. 106. col. fin. Capra in cons. 5. colum. fi. Corn. in cons. 183. litera e. vol. ij. vbi dicit ita consuluisse famosissimum doctorem patrem & præceptorem suum dominum Benedictum Capram, & subscriptum fuisse eius consilium per dominum Bald. Idem Cor. in cons. 131. col. ij. vol. iij. Dec. in cons. j. col. iij. vbi attestatur hanc esse magis communem. in cons. 299. colum. iij. cons. 408. columna fin. vbi etiam asserit hanc partem cõmuniter approbatam, & plus ita fuisse iudicatum Romæ. in cons. 412. colum. fin. 478. col. fin. 480. colum. pen. vbi similiter tradit hanc esse communem. & in l. si auiæ. col. ij. C. de succes. edic. vbi iterum repetit ita fuisse iudicatum Romæ. Paris. in cons. 18. nu. 8. volum. ij. cons. 37. colum. antepen. volum. eod. vbi etiam ipse tradit hãc esse communem doctorum sententiam in cons. 40. num. 27. in cons. 64. colum. v. vol. eod. & in cons. 21. col. iij. vol. iij. Ias. in cons. 4. col. ij. vol. j. Gozad. in cons. 29. colum. iiij. Dominus meus Ruin. cons. 25. colu. 9. vol. j. cons. 162. colum. iij. volum. eo. cons. 134. colum. pen. volum. ij. & in cons. 169. num. 8. volum. eod. & in cons. 127. col. iij. vol. iij. Rub. Alexan. cons. 36. col. fin.

Nec obstat si dicatur quòd præmissa conclusio locum habere videtur vbi agitur de vltima volũtate, † &
12 non in contractibus & feudo, quia respondetur quòd sicut in vltima volũtate, vbi agitur de dispositione hominis, sententia prædicta ex præmissis procedere vi-
13 detur, ita etiam locum habet in contractibus, † nam valet argumentum de contractibus ad vltimas voluntates, vbi militat eadem ratio. l. quæ de legato. ff. de lega. j. Et quòd ista opinio sit vera, probatur per Alexan. in cons. 129. col. fi. vol. v. vbi dicit quòd quamuis Ang. in l. Gallus. §. quidam rectè. ff. de lib. & posthum. velit,
14 † quòd si emphyteosis fuit recepta pro se, filiis & nepotibus, quòd nepotes ex filio præmortuo concurrant cum patruo, tamẽ quòd illud procedit in emphyteosi priuati, quę intelligitur recepta pro se, filiis & nepotibus, vti heredibus, per not. in l. si tibi. §. si pactus. ff. de pact. quia tunc verum est quod in dicta emphyteosi hereditaria nepos cõcurrit cum patruo, sicut admitteretur in qualibet alia re hereditaria, secus si fuit recepta ab ecclesia, quia cùm tunc talis emphyteosis non sit transitoria ab heredes extraneos, nec recepta pro se filiis & nepotibus vti heredibus, nepos non admittitur cum patruo. Allegat. Bald. & Cuma. vbi suprà, & Bart. in authent. post fratres. Cod. de suis & legit. & Alex. sequitur Ruin. in d. consi. 25. columna penult. in fin. volum. j. in cons. 162. col. iij. vol. eo. & in cons. 134. num. 25. volum. ij. & in cons. 101. num. 12. consi. 169.

num.9.volum.eo.conſ.30.colum.fin.volum.iij.& 163. colum.pen. & fin. vol.eod. & in feudis hoc propriè di-
15 xit Bar.in d.authent.poſt fratres.† vbi inquit quòd nepos non aſſumit in feudis locum patris quando feudum non habetur iure ſucceſſionis, ſed ex conceſſione dominica. Et cum Bart. tenuit Alex. in d. conſ. 204. colum.iij.in prin.vol.ij. Idem inquit Alex.in cita.conſ. 129.in fin.dum reſpondet ad tex.in c.j.de grad.ſucced.
16 in feud.† vbi dicit illum textum locum habere in feudo quod cohæret hereditati, quem ſequitur Ruin. in allega.conſ.25.colum.fin.in prin.& in conſ.134.colum. pen.in fin.Hoc etiam ſentit Nicol.de Matha.in d.l.fin. C. de iuriſd. omnium iudicũ. dum inquit quòd illa regula quæ habet quòd nepos ſuccedit in locum patris, procedit quãdo ſucceditur titulo hereditario ad ſimilitudinem ſicut in feudis quaſi velit inferre quòd ita in feudo hereditario nepos admittitur cum patruo, ſicut in ſucceſſione hereditaria, non autem quando titulo fideicommiſſi. Hoc etiam voluit Pariſ. in conſ. 37.nu. 46.volum.ij. dum reſpondet ad Alex. conſ. 26.vol.iij. Hoc etiam tenuit Iaſon in l.is poteſt.col.vj.ff.de acqui. hered.& in conſ. 37.inter conſilia Rub.Alex. vbi atteſtatur hanc opinionẽ de iure veriorem,& magis communem.Crot.in conſ. 39.inter dicta conſilia.& Rub. ipſe in conſ.38.col.ij.& 85.col.ij.

Nec etiam habet obſtare quòd contra dictam declarationem Bal.& ſequacium, obſtat glo.in d.§.fideiconmiſſo. † quæ velle videtur quod in fideicõmiſſo
17 relicto familiæ filius fratris ſimul cum patruo admittatur, vt vult ibi Imola & Aret.in conſ. 164.in iiij. dub. quia reſpondetur ſecundùm Dec.in locis ſuprà allegatis, quòd licet gloſſ. ipſa ab omnibus ad hoc allegetur, tamen hoc nõ dicit, quia in dicto §. dicitur quòd in relicto facto familiæ, vocati videntur qui ſunt in gradu proximiori. & gloſſ. ibi in verbo proximo ad literam dicit, quandoque qui ſunt in gradu impari æqualiter admittuntur. vt filii fratrum cum fratribus. authent. ceſſante. C.de ſuis & legit. hered. Et ſic videtur hoc dicere in ſucceſſione legali, prout loquitur d.authen.ceſ-
18 ſante.†. cùm dictum doctoris debeat intelligi ſecundùm legem quam allegat, vt per Bart. in l.non ſolùm. §.liberationis verba. ff.de lib. legat. quod comprobatur. Nã ſi glo. hoc voluiſſet, vtique diciſſet ſimpliciter quòd filii fratris ſimul cum patruo admitterentur, ſed dicit quandoque, quæ dictio videtur deſignare regulam in contrarium & eſt ſenſus, licet in iſto §. in fideicommiſſo. proximior in gradu vocetur, alibi tamen quandoque reperitur vt qui ſunt in impari gradu, æqualiter ſuccedunt, vt in authen. ceſſante. Et ſic patet intentionem glo. non fuiſſe vel referre hoc ad caſum d.§.in fideicommiſſo. ſed potiùs cõtrarium ſentire videtur ex ratione prædicta.& ideo gloſſ. malè allegatur. & ſi gl. hoc voluiſſet, non bene loqueretur,& ideo per Bal. meritò reprobatur. Et quòd malè loquatur d. gloſſ. hoc dixit Ruin.in conſ.ſuprà citato. 23.col.fin.& Pariſ. in allega.conſ. 37.col.pen. vol.ij. nu. 74.& in conſ.40. col.fin. in prin.vol.eod.

Quartò facit quod not. Imo. in l. Gallus. §. quidam rectè. ff. de lib. & poſthu. vbi reprobando Ang. ibi te-
19 nentẽ† quòd ſi in vltima voluntate, vel etiam in contractu conceditur aliquid alicui pro ſe, filiis & nepotibus, quamuis reſpectu illius cui conceditur pro ſe & filiis intelligatur ipſa conceſſio, ordine ſucceſſiuo, ſcilicet, pro ſe, & poſt eius mortem pro filiis ſuis, tamen filii fratris præmortui intelliguntur ſtatim vocati cum patruo, nõ autem ordine ſucceſſiuo poſt mortem patrui, dicit quòd non videtur vera ipſa deciſio, quia non vidit bonam rationem diuerſitatis, quare non debeãt ita vocari nepotes ex fratre præmortuo ordine ſucceſſiuo, ſicut filii illius qui viuit, maximè cùm in ſucceſſione ab inteſtato pariter vocentur filius & nepos nati ex fratre præmortuo ſuccedendo in ſtirpem. d. §. cùm filius. Ita etiam voluit Rui.in conſ.162.col.ij.vol.j.

20 Nec habet obſtare ſi dicatur †quòd teſtator & contrahentes in diſpoſitionib. ſuis cenſentur ſe velle conformare cum diſpoſitione ſtatutaria, vel iuris communis, vt per Bart.in d.l.iuriſiurandi. §. ſi liberi. ff. de bon. liber.dũ concludit ꝙ ſi ſit recepta emphyteoſis pro ſe filiis,& filiabus,& extet ſtatutum, quòd extantib. maſculis filiis, fœminæ non ſuccedant, non intelliguntur vocatæ filiæ ſimul cum filiis, ſed in eorum defectum & ſecundùm ordinem ſucceſſiuum: quia præſumendum eſt quòd teſtator ſe voluerit conformare cum diſpoſitione ſtatuti. Et cum Bart. tranſit Alexand. in l.
21 Gallus. §. j. in fin. de lib. & poſthu.† quia reſpondetur quòd dictum Bartoli debet intelligi in emphyteoſi hereditaria, ſicut eſſe dicitur quando à priuato eſt conceſſa, vel quando ab eccleſia conceditur pro liberis heredibus,& ſic ex pacto efficitur hereditaria, vt per Ancha.in conſilio 434. non autem quando non eſt hereditaria, quia tunc videtur quod admittãtur ad emphyteoſim fœminæ ſimul cum maſculis, nulla habita conſideratione ad ſtatutum, quod loquitur de alia re. l. ſi vnus. §. an omnia. ff. de pact. Ita Ruin. in conſilio 162. numero 13. volumine j. conſilio 168. numero 17. volumine ij. quod inquit probari ex nota. per doctores communiter in d. §. quidam rectè. qui dicunt quòd ſi inſtituatur frater & filii eius quòd dicti filii dicuntur ſimul vocati ex nãtura copulæ, & ſic illo caſu non intelliguntur vocati ſecundum ordinem ſuccedendi ab inteſtato de iure communi ſecundùm quem frater tanquam proximior ſolus fuiſſet admiſſus. Et ideo videtur dicendum quòd ſicut dicto caſu non intelligitur teſtator ſe voluiſſe conformare cum diſpoſitione iuris, & eo ordine, ita etiam in caſu dicto non videntur contrahentes ſe retuliſſe ad ordinem ſtatuti de hereditate loquentis. Sed præmiſſis non obſtantibus contrarium eſt de iure verius, quod imo dominus Hiero-
22 nymus † vti nepos ex fratre concurrere debeat vnà cum patruo carnali ad ſucceſſionem huiuſmodi feudi
23 de quo agitur, quia indubitata eſt iuris concluſio,† ꝙ vbi tractatur de ſucceſſione patrui carnalis nepos concurrit cum eo, & ſuccedit in locum patris ſui. §. reliquum. in authent. de hered. quæ ab inteſta. vbi Angel. in iij. not. dicit quòd filius obtinet locum patris quando agitur de ſucceſſione patrui carnalis tantùm, ſecus ſi ageretur de ſuccedendo alijs tranſuerſalibus in vlteriori gradu poſitis, quia tunc ſecus: quod dicit eſſe notandum, quia pridie fuit conſultum contrarium, & malè. authen. poſt fratres ex vtroque parente. Cod. de ſuis & legit. Decius in conſ. 1. columna ij. conſ. 527. in prin.& in conſ. 553. columna j. Iaſ. in conſ. 215. colu. ij. volumine ij. conſilio 159. columna ij. fin. volum. iiij. Pariſ. in conſi. 30. columna ij. volum. ij. conſ. 39. colum. iij. volumine eodem. Bart. in l.j.§. ſi ſit nepos. ff. de collatione dotis. vbi inquit quòd text. in d. authentica ceſſante. & in d. authent. poſt fratres. & in §. hoc autem priuilegium. in authentica de hered. ab inteſtato. coll. ix. qui dicunt quòd nepotes ſuccedunt in locum ſuorum parentum, intelliguntur, id eſt, in gradu proprio ſuorum parentum, vt proinde ſuccedant in locum paternum, & tantum habeant, quantum haberet eorum pater ſi viueret. Si igitur nepos ſubintrat locum patris, & cum patruo concurrit, & tantum debeat habere, ac ſi eorum pater viueret, de ſucceſſione patrui prædefuncti, quæ non eſt ita ſibi debita. l. fra-

tris

tris vel sororis. C. de inoff. testa. ergo multò magis hoc sine dubio dicendum venit in terminis nostris, vbi a-
24 gitur de successione aui, † quæ est magis sibi debita. l. scripto. in fine. ff. vnde liberi. l. nam etsi parentibus. ff.
25 de inoff. testa. † nam nepos qui mortuo patre obtinet locum patris debet ab auo institui, vel ex caussa exheredari, aliàs præteritus reddit testamentum nullum. l. ij. C. de posthumis heredibus inst. Paris. cons. 60. colum. j. volum. ij. & consi. 64. in prin. volum. eo. Rui.
26 cons. 99. num. 13. volum. ij. † Et quòd nepos ex filio præmortuo admittatur cum patruo ad successionem aui, hoc vult. text. ad literam in d. §. cùm filius. Scrib. in d. l. si auiæ. Bart. in d. authent. post fratres. Præpos. in cap. j. col. xij. vers. 21. de feu. march. Dec. in locis suprà citatis. Socin. cons. 252. col. vj. vers. præsuppono. Curt. Iun. in consi. 58. in prin. & in cons. 128. colum. iij. Paris. consi. 37. num. 41. consi. 39. colum. ij. vol. ij. Gozad. cons. 42. in prin. & dominus meus Ruin. consi. 96. num. 16. volum. ij. Bal. in l. j. colum. iij. C. de secundis nuptiis. quem sequitur Ias. in d. §. quidam rectè. colu. v. in fin. Alexan. in consi. 26. columna secunda, volum. iij. Dec. in consi. 527. columna iij. & Ruinus consi. 63. columna secun-
27 da, volumine primo. † vbi dicit quòd quando nepos ingreditur locum filii, non corrumpitur gradus, sed repræsentatur.

Nec habet obstare si dicatur quòd præmissa doctorum sententia procedit vbi agitur de dispositione legali, non autem quãdo agitur de feudis, & sic ex dispo-
28 sitione hominis, † cùm bona feudalia potiùs à consuetudine, quàm à iure communi soleant regulari. c. j. de
29 feu. cognitio. quia pluribus modis respondetur. † Et primò quòd imò in successione feudi paterni nepos ex filio premortuo vnà cum patruo admittitur, vt est glo. in c. j. de natura. succes. feu. quæ dicit hoc esse de mente text. in cap. j. in princip. de grad. suc. in feu. & ibi Affl. num. 115. idem voluit Abb. in consi. 85. columna penultima, volumine j. Socin. in allegato consi. 252. columna vj. versic. præsuppono. & in versic. quinimo. Aretin. in consi. 164. columna j. Corn. in consi. 131. columna iij. versic. & hoc modo. volumine ij. Decius in consi. 443. columna secunda, in princip. Iason in d. l. si auiæ. columna ij. Brun. consi. 70. columna j. & ij. consi. 71. Ruinus in consi. 171. numero 13. volumine secundo. Paris. in consi. 3. nu. 42. volumine primo. & in cons. 10. columna j. volumine eodem. vbi inquit hanc esse communem.

30 Secundo respondetur † quòd vbi in materia feudali deficeret decisio consuetudinis feudalis, recurrimus ad ius commune. Ita Bal. in c. j. de succed. feud. & in c. j. de grad. succed. in feu. vbi bona glos. Bal. in cons. 293. vol. ij. vbi propriè dicit, quòd si vasallus non habet liberos, & feudum sit paternum, primo succedit frater cum filiis alterius fratris per d. cap. j. de grad. succed. in feu. quia successio feudorum eodem modo censetur quantum ad gradum succedendi, quo censentur aliæ successiones quæ sunt de iure communi introductæ cùm eadem sit ratio naturalis, quàm ciuilis, quàm consuetudinaria. Butr. in cons. 47. Aretin. cons. suprà citato 164. colum. j. Soci. in allega. cons. 252. col. x. vers. præterea. Corn. cons. 131. col. ij. vol. ij. Bru. cons. 74. colum. j. & Paris. in cons. 65. nu. 43. vol. iij.

31 Tertio quòd in dispositione hominis nepos etiam concurrat cum patruo in dispositione aui, voluit glos. relata ad tex. in l. cùm ita. §. in fideicommisso. ff. de legat. ij. quæ vult quod in relicto facto familiæ, & in quo admittuntur prout quisque est proximior, nepos ex fratre præmortuo admittitur simul cùm patruo per dict. authent. cessante. Et cum glos. ibi pertranseunt Bart. & Ang. ex quo illam non improbant, & expressè illam ibi approbant. Paul. de Castr. & Imola magis latè, qui reprobant Bal. aliter tenentem. quia testator videtur in dubio voluisse illos de familia vocari eo ordine quo fuissent successuri ab intestato de iure communi, per not. in l. Gallus. §. quidam rectè. ff. de lib. & posthu. Et cum glos. etiam tenuit Bal. sibi contrarius in consi. 488. vol. iij. vbi inquit quòd si testator dicat, substituo filio meo proximiores, quod isto casu admittuntur simul soror & filii alterius sororis præmortuæ: qui filius subrogatur loco patris. d. §. cum filius, & quia auus videtur sensisse de eo. l. j. C. de cond. inseru. Item & quia verba sunt ciuiliter intelligenda, arg. l. si cui. ff. de seruit.
32 † & quia proximior est in sua parte, cum nemo in ea antecedat. l. proximus. ff. de verbor. sign. & etiam quoniam testamentum aui interpretatur secundum ordinatam tam à nostra quàm à iure charitatẽ l. Gallus. de lib. & posthumis. Et Bal. ibi sequitur. Dec. in d. consi.
33 527. col. j. & 553. col. j. † Et d. glos. etiam sequitur Corn. in cons. 22. volum. ij. cons. 24. colum. pen. in fin. & in consi. 131. columna j. volum. eo. acin consi. 230. numero 9. volumine iij. vbi dicit glos. ipsam esse tenendam. & in l. fin. C. de verbor. signific. Socin. consi. 252. columna xj. vers. ad secundam rationem. consi. 73. columna iij. volumine iiij. & in consilio 51. columna iij. in fine. volum. eo. vbi asserit opinionem glos. veriorem. Curt. Iunior in consi. 57. columna iij. versic. aggredior. cons. 58. columna j. cons. 128. columna penult. in fin. & in consi. 154. numero 7. & in dicta l. si auiæ. colum. secunda. vbi dicit sibi semper sibi placuisse distinctionem Decii, de qua in consi. j. quod aut loquimur in fideicommisso aui vel patrui, & tũc nepos succedat cum patruo, quemadmodũ succederet ex legis dispositione, & ita procedat glos. aut loquimur in fideicommisso aliorum transuersalium, & tunc secus, per fundamentum quod semper reputauit insolubile: quia successio legalis fuit introducta ex tacita mente defuncti. l. conficiuntur. in princ. ff. de codicil. Item in dubio defunctus censetur regulare voluntatem suam secundùm quod ius commune disponit, iuxta doctrinam Bartoli communiter approbatam in l. heredes mei. §. cùm ita. ff. ad Treb. ex quo sequitur quòd vbi de iure communi nepos ab intestato succederet cum patruo, itam etiam in fideicommisso, vbi autem de iure communi non succederet, & tunc secus: quia hoc modo conseruatur affectio testatoris, & per consequens etiam cessat fundamentum eorum qui tenent diuersificando materiam successionis ab intestato à materia fideicommissi, considerando affectionem testatoris. Ipsam quoque glos. vti ordinariam sequitur. Iason in d. l. si auiæ. colum. ij. in terminis nostris. & in consi. 215. columna v. versic. sed præmissis, volumine ij. Bologn. cons. 17. in fine. Decius in consilio 79. columna j. & in consi. 217. columna ij. Gozad. consi. 4. nume. 16. & in columna penultima, versic. non obstat. Paris. sibi contrarius in consi. 38. numero 15. volumine ij. consi. 42. nume. 24. volumine tertio. dominus meus Ruinus in consi. 8. numero 9. volumne j. consi. 96. num. 16. volumine ij. consi. 101. nume. 18. vbi dicit opinionem glos. veriorem. & in cons. 181. nume. 5. volumine eo. cons. 205. colum. xj. in princ. volumine eodem. consi. 127. columna iij. versic. vel tenendo. cum versic. sequenti, volumine iij. in terminis nostris. & in consi. 163. columna penult. vol. iij. Craue. cons. 67. colu. ij. & eam vti communiter approbatam sequitur Alexand. in consi. 88. col. ij. vol. eo. Socin. in cons. 249. columna xij. vers. iij. & in vers. xiij. & in l. si cognati. columna pen. ff. de reb. dub. Iason in consilio 159. columna ij. & iij.

volum.iiij. Seysel.in d.§. quidam rectè. col.pen. vbi inquit quòd bis ita consuluit dominus meus Ruinus in consi.12.nu. 12. vol.j. cons.13.col.pen. vers. præterea. gloss.ibi cons.262.colum.j.cons.163.col.pen.vbi dicit illam gloss.communiter approbatam, à qua in consulendo & iudicando non est recedendum. in consi.27. col.pen.vol.eod.& in cons.167.num.15.volum.ij.& in cons.171.colum.iij.in fin.volum.eo. vbi in tribus locis affirmat glo.prædictam communiter approbatam in consi.191.colu.iij.in fin.volum.eod.& in consi.142. num.14.volum.iij.Paris.consi.3.num.41.volumine j.cons.36.colum.ij.volum.ij. cons. 51.num.16. consi. 57.num.16.consi.76.columna j.cum sequent. volum. eod.& in consi.5.num.26.volumine iij.& in cons.86. columna penultima, vers. confirmatur prædicta. volumine eod.& cum prædicta gloss.magis communiter Doct.transire dixerunt Alex. in cons.26.columna fin. volumine iij. Ruin.in consi. 162.columna j.volumine j.& in consi.78.columna fin.volum.ij. & Socin. Iun.in consi.116.columna ij. volum. j. vbi dicit opinionem gloss. magis communem, licet aliter dixerit Dec. in d. consi.j.Ita etiam dixit idem Socin.Iun.in cons. 126.numero 25. volumine j. vbi etiam tradit in columna ij. quòd illa glo. procedit sine dubitatione quando fideicommissum fuit ordinatum ab ascendente. Pro cuius confirmatione etiam accedit quod voluit Iason in d.§. quidam rectè. in prima lectura columna v. in fin. vbi
34 dicit quòd illa communis conclusio quæ habet † quòd si testator instituit filium & nepotem, intelligatur eos instituere non simul, sed ordine successiuo, locum habet respectu nepotis ex filio qui viuit, non autem in nepote ex alio filio præmortuo, quia cùm in locum patris mortui subintret, æqualiter succedit cum patruo. d.§.& cùm filius. quam limitationem dicit notandam, quia nemo ad eam aduertit. Et idem repetit in secunda lectura columna iiij. versic. tertia conclusio Bartol. & hoc per not. decisione Bald.in l.j. C. de secun. nupt.
35 vbi quærit quid si statutum disponat quòd filia dotata non succedat extantibus filiis masculis vel nepotibus, pone decessit pater relicta filia dotata, & relicto filio masculo viuente & nepotibus masculis ex filio præmortuo, quæritur cui applicetur istud quod non capit filia, & videbatur quòd soli filio propter ordinem, tamen decidit quòd venient tam filius quam nepotes ex alio filio præmortuo, cùm nepos succedat in locum patris: quia gradus non corrumpitur sed repræsentatur. Allegat etiam eundem Bald. in l.in quibus. q.j. C. eod. tit.& Ias. sequitur Paris.in cons.26.col.iij.vol.ij.

Et pro hac parte bene faciunt quæ not. Cor. in con-
36 silio 131.per totum.volu.ij. † vbi inquit quòd in emphyteosi ecclesiastica concessa pro se, filiis, & nepotibus. filii fratris præmortui admittuntur vnà cum fratre ad portionem alterius fratris defuncti sine filiis per d. gloss. quia contrahentes censentur se velle conformare cum dispositione iuris cõmunis. Et subdit quòd iura communia vel municipia disponentia circa successionẽ quæ ab intestato deferatur à lege trahuntur etiam ad dispositiones hominum in particularib. successionibus quæ deuoluuntur ex prouisione testatoris vel contrahentium, & propterea quòd dispositio iuris communis disponẽs quòd in hereditate succedant ab intestato frater & filius fratris, trahenda est ad interpretationem stipulationis paternæ stipulãtis emphyteosim pro filiis & nepotibus, & quod ita consuluit & legendo hanc partem tenuit in l.fin. C. de verb. sign. & quòd anno præterito ita vidit consultũ ab excellentissimo doctore domino Baldo de Bertolinis. Idem consuluit ipse Corn.in cons.24.colum.fi.vol.eod. vbi dicit quòd talis decisio probatur ex illa theorica quæ habet
37 † quòd contrahentes censentur se velle conformare cum dispositione iuris, prout gradatim vocantur ad successionem, ita etiam in huiusmodi dispositionibus, & quòd pluries ita consuluit & vidit ab aliis egregiis & insignibus doct. pariter consultum. Istam quoq; sententiam amplectitur Ang.in d.§. quidam. & Alexan.ac Seysel. Alexan. in d.cons.26.col.ij.in fin.vol.iij.Ruin.in cons.43.colum.iij. vol.j.& in cons. 163.col.pen.& fin. vol.eod.& in cons.168.num. 11.vol.ij.Et pro præmissa theorica bene facit quod voluit Imol.& Moder.in l.
38 Caius.ff.soluto matr.† vbi dicunt quòd si pater dat dotem pro filia & stipuletur eam alternatiuè sibi aut filiæ reddi, quòd debent intelligi ista verba ordinatim, sicut à iure disponitur vt competat sibi in vita & mulieri post mortem patris, vel si aliter fiat sui iuris, l.ij.§. quod si in patris. ff. soluto matr. quia iste est ordo iuris. l. cùm pater. §. pen. de lega.ij. & idem putat Bart. si stipuletur sibi & filiæ. allegat l. Gallus. §. j. de lib. & posthu. & Bar. sequitur Ruin.in allega.consi. 171.colum.iiij. in prin. volum.ij.& in consi.157.num.11.volum.v.& in cons. 168.num.8. volum.ij. Idem in feudis voluit Aret. in ci-
39 tato cons.164.colum.pen.† vbi inquit quòd pacta inita inter dominos de sancto Seuerino, & approbata de priuilegiis regum recipiunt interpretationem, vt contrahentes videantur voluisse & sensisse feuda deferri secundùm ius feudorum & ius commune. per text. clarum in materia feudali in c.j.§. filia verò. de succ. feu.
40 † vbi dicitur quod si pater recepit inuestituram pro filio masculo & fœmina, quòd non videtur vocari fœmina, nisi deficientib. masculis propter naturam feudi secundùm quam verba contrahentium debent intelligi, licèt copulatiua de sui natura videatur eos inuitare simul. l. si quis Titio. ff. de vsufruct. accres. Et Aret. sequitur dominus meus Ruin.in d. cons. 171.col.vj.in fin.vol.ij.& Gozad.in cons.59. Col. j. vers. vj. Et in feudo hoc idem voluit Corn.in d.cons.131.col.ij.& Rui. in cons. 171.nu.13. vol.ij. Et ideo ex his videtur dicendum quòd dominus Hieronymus in practica successione feudali concurrere debeat cum patruo.

Non obstãt modò quæ ex aduerso allegata fuerunt, quia ipsis sigillatim respondetur. Et ad primum argumentum quod dominus Franciscus patruus tanquam potior in gradu debeat præferri nepoti in successione,
41 dicitur quòd argumentum est falsum † quoniam etsi filius fratris præmortui ex persona propria per se sit remotior patruo, tamẽ quia subintrat gradũ patris & illũ repræsentat. d.§. cùm filius & per Bald.in d.l.j. C. de secun. nup. hoc respectu patruus non dicitur proximior, cùm sint in eodem gradu & pares l.ij.§. hereditas. ff. de suis & legit. Alex.in d.cons.88. col.j.& 137.col.j. Soci. in cons.252.col.x.vers. ego respõdeo. Ias.in d.cons.215. col.fi.& Ruin.in cons.30.col.fin.vol.iij.

Ad secundum quòd nepos subintrat locum patris per fictionem quæ in contractibus locum non habet,
42 respondetur † quòd verba contractus non verificantur in casu ficto regulariter. l.fin. C. de his qui ven.æta.
43 impetr.† sed quòd regula ipsa fallit quando natura rei super qua interponuntur repugnat vt in feudo de cuius natura est vt nepos ex fratre præmortuo admittatur simul cum patruo, vt per gloss.in d.c.j. de natu.succ. feu.c.j.§. his verò.& ibi per Bal.Iser.& alios dẽ grad.succed.in feu.Aret.consi.164.colum.j.ita respondet Rui. in cons.171.num. 17.vol.ij.& in cons. 12.num. 16.volumi.j.† vbi etiam inquit quod ad istum casum fictum
44 fit extensio mediante interpretatione passiua præcedente ab aliis regulis iuris communis l. j.§. lex Falcidia. ff. ad l. fal. Sed de iure communi habemus regulam di-

centem

45 centem † quod subrogatum sapit naturam eius in cuius locum subrogatur. l. si eum. §. qui iniuriarum. ff. si quis caut. sed filius fratris succedit in gradum & locum patris. d. §. cùm filius. Vnde sicut lex admitteret patrē istius filii si viueret ad concursum cum fratre, ita etiam debet admittere filium subrogatum & succedentem in locum & gradum eius. Similiter non obstat tertium fundamentum quod in dispositione hominis secundùm Bald. in d. §. in fideicommisso. & sequacium ne-
46 pos non concurrit cum patruo, † quia vt suprà ostensum fuit contra Bald. obstat gloss. in d. §. in fideicommisso. quæ est est verior & magis communiter approbata, vt per doct. suprà relatos, quoniam verba testatoris & contrahentium interpretationem recipiunt à iure communi, vt per Bart. & communiter Doct. l. in heredes mei. §. cum ita. ff. ad Treb. & à statuto vt per Bartolum in d. §. si liberi. & à consuetudine, vt per Inn. in c. cùm olim. de verbor. signif. vbi dicit quod omnis
47 dispositio siue legalis siue vltimarū voluntatum † contractuum & priuilegiorum recipiunt interpretationem à consuetudine contra propriam verbi significationem per l. si de interpretatione & l. sequen. & l. minime. ff. de legib. & Innocen. sequitur Rui. in cons. 186. num. 7. volum. ij. & in cons. 110. nume. 6. volum. v. & quod opinio Bal. non sit vera demonstratur. Nam primo Bald. mouetur, quia vbi agitur de dispositione hominis magis consideratur affectio testatoris quam habet ad filium quàm ad nepotem, vt in d. §. in fideicommisso, quàm iuris depositio vt in d. authent. cessante. quę loquitur in dispositione legali. Quia respondetur quod ista ratio Bal. non est vera, vt refert ibi in d. §. in fideicommisso. Imol. quem sequuntur Alexan. in consiliis 88. col. j. 137. col. j. vol. j. & 26. col. j. volu. iij. Ias. in consiliis suprà citatis. 215. & 159. quia si bene ponderetur litera d. §. non magis dicit affectionem considerandam quàm in casu dictæ authenticæ, cessante. Sed simpliciter dicit proximiores vocandos: quo casu debet intelligi secundùm ordinem successionis, quia de mente illius tex. videtur quod proximiores vocentur eodem modo ad fideicommissum quo inuitantur de iure ad successionem defuncti. Et cum Imol. etiam transit Socin. in cons. 51. nu. 19. vol. iiij. vbi inquit hanc partem esse veriorem per tex. in l. fi. C. de verb. sign. in verb. gradatim. Pro qua ibi dicit Paul. de Cast. quod debent gradatim admitti secundùm ordinem successionis, vt qui priùs ab intestato vocantur, priùs admittantur. Quod comprobatur ex not. per Soci. in l. si cogna-
48 tis. colum. pen. in fi. ff. de rebus dubiis. † vbi dicit quòd ille dicitur potior, qui est potior attento ordine successionis ab intestato, vt est gloss. communiter approba-
49 ta, in d. §. in fideicommisso. † quòd fideicōmissum regulariter secundum naturam successionis ab intestato, vt ad quem transit hereditas, transeat & fideicommissum. Idem dixit Corn. in cons. 24. colum. penult. in fin. volum. ij.

50 Secundò potest responderi † quòd imò maior affectio naturaliter est in posteros, quamuis remotiores, vt scilicet plus diligamus nepotes, quàm filios, cùm per eos longiorem nostri propagationem & diuturnitatem videamus, ad quod tendit omnis nostra intentio in cōcipiendo & edendo liberos, vt dicitur in l. liberorum. ff. de verb. sign. & dixit Oldra. in cons. 269. in fin. vnde illud. & pignora chara nepotes. Ita dixit Maria. Socin. in cons. 126. nu. 54. vol. j.

Secundò mouetur Bald. per tex. in d. l. iij. §. si duo. de legit. tutel. qui secundum Imol. in d. §. in fideicommisso & rectè vt dicit Aretin. in dicto consi. 162. columna
51 pen. parum facit & potius pro gloss. † quia nepotes ibi in tutela liberti non admittuntur simul cum patruo, quia cum eo non vocabantur ad successionem in bonis liberti. l. si patronus. §. j. ff. de bon. liber. & hoc propter ampliandum fauorem libertatis, ne libertus plures patronos habeat secundum Fabr. in §. fin. Instit. de succes. liber. quem sequitur Iason in l. si auiæ. columna ij. C. de succes. edict. & in cons. 215. col. pen. fin. vol. ij. vbi sequitur Imol. in d. §. in fideicommisso. Idem etiam respondet Alexan. in d. cons. 88. col. j. & in allegato consilio 137. colum. j.

Non obstat denique quòd voluit Alexan. in consi. 204. volum. ij. & cons. 129. colum. pen. & fin. volum. j. vbi per dictum Bal. & Cuma. in d. §. in fideicommisso. & Bart. in authent. post fratres. tenet quòd in emphyteosi concessa priuato, quæ non sit hereditaria, & similiter in feudo ex pacto & prouidentia nepos non
52 concurrit cū patruo. quia respōdetur † & primò quod idem Alex. tenuit contrarium in consi. 88. columna j. 137. colum. j. volum. j. & 26. in iij. volum. & dicit Ruin. in cons. 13. columna fi. volu. j. quòd licèt Alexan. quandoque variauerit sequendo Bald. contra gloss. tamen quòd opinio gloss. est de iure verior. Idem Ruinus in cons. 136. columna fin. circa mediū, volumine j. vbi dicit quòd Alexand. in d. cons. non bene loquitur quia solùm mouetur ex dictis per Bald. in d. §. in fideicommisso. quæ opinio nō est vera, & ideo quòd ab hac sententia Alexand. de qua in cons. 88. & aliis de quibus suprà, in iudicando & consulendo non est recedendum, cùm sit communiter approbata gloss. in dicto §. in fideicommisso. Idem firmat alibi Ruin. in cons. 168. numero 11. volumine ij. vbi inquit quòd quamuis Alexan. aliquando variauerit, tamen quod precedens opinio est communis. Et cum Alexan. in dicto cons. 88. etiam ipse Ruin. in consilio 171. columna quarta, volum. secundo. & contra Alexan. facit quod voluit Angelus in dicto §. quidam rectè. qui loquitur simpliciter in emphyteosi recepta pro se & nepotibus, & sic in emphyteosi non hereditaria, quem sequitur ibi idem Alex. & Seysel. & in cons. 26. volumi. iij. Et idem tenuit Corn. in citato cons. 24. colum. fin. volum. ij. & in consi. 131. vol. eod. & Rui. in d. cons. 163. col. ij. vol. j. vbi dicit quòd Alexan. male loquitur.

Nec obstat quod dicit Dec. in consiliis suprà allegatis quòd Alexand. in dictis tribus consiliis loquitur in successione legali, quia aduertendum est quòd Alexan. impugnat distinctionem Bald. de successione legali ad dispositionem hominis, & sic videtur velle, quòd tam in vno casu, quā in alio nepos admittatur cum patruo.

Similiter non obstat dictum Bart. in d. authen. post fratres. quam allegat Alexand. in d. cons. 129. colum. fin. quia respondet Corn. in d. cons. 131. columna iij. in princip. quòd fortè Bart. locutus fuit arguendo potiùs quàm decidendo, etsi decidendo loqueretur, ibi vigebat alia ratio, quia ibi succedebatur ratione primogenituræ, non ratione simplicis agnationis, & sic cùm ius primogenituræ non consideretur de iure communi, quod non esset mirum si filius non succedit in primogenitura in locum patris, & quòd hoc modo potest defensari dictum Bart. aliàs quòd ineptissimè loqueretur si intelligeretur prout verba sonare vidētur, scilicet quòd in successione feudi filius non intret locum patris, quia hoc est contra textum expressum, in c. j. de succes. feud. quod etiam allegat ipse Bart. & subdit quòd non sine caussa Raphael Fulgo. in d. autehen. post fratres. miratus fuit de Bart. adducens quòd gloss. in c. j. de natur. succ. feud. finaliter determinat quòd etiam in successione feudorum nepos ex filio præmortuo succedit simul cum patruis suis in feudis, & de quo

etiam est tex.in dicto capitulo primo.§.is verò de grad. succed.in feu. & Bart. ibi etiam reprobat Paul. de Cast. in consi. 159. in præsenti causa. vbi dicit quòd istud quod nepos succedat in locum patris cùm agitur de succedendo auo, fuit introductũ ex illa æquitate, quia reputatur eadem persona cum eo, cùm sit pars corporis, vt in iuribus ibi per eum allegatis, & quòd ista ratio ita habet locum quando agitur in successione non hereditaria, sed feudali vel simili, sicut quando hereditaria, quia propter hunc respectum quod fit successio heredi non fuit illud introductum,† sed ex eo quia 53
filius succedere debet patri, qui est eadẽ persona cum patre suo, qui est eadem cum auo. Ruin. in cons. 12. numero 13. volumine primo. & Abbas in cons. 85. columna iij. volumine j. & in cons. 3. colum iij. in fine. volumine secundo. Præpos. in cap. j. de feud. march. columna x. vers. xix. & colum. xx. in fin. vers. non obstat 19. argumentum. vbi sequitur Paul. de Cast. in d. cons. clix. suprà allegato.

Et ideo non videtur vera responsio quam dat Alex. ad c. j. de grad. suc. in feud. vt debeat intelligi in feudo hereditario, quia ille tex. loquitur generaliter, ergo generaliter intelligi debet. l. j. §. generaliter. ff. de leg. præstan. vnde cùm loquatur simpliciter, & sic non appareat quòd magis loquatur de feudo ex pacto & prouidẽtia, quàm de feudo hereditario, debet intelligi secundùm quòd ius intelligit, & sic tam de feudo hereditario, quàm non in quo admittitur nepos vnà cum patruo de iure communi, vt per Isern. in capitulo primo. numero 14. de nat. succes. feud. Brun. cons. 73. columna prima. Et ista responsio probatur ex dictis per Isern. in capitulo primo. in §. huius authent. columna ij. vers. si ergo. ex quibus causs. feud. amit. vbi inquit quod si non probatur qualiter feudum fuerit concessum, præsumere debemus quòd concessum fuit sicut ius intelligit, & sic quod sit hereditarium, ergo eodem modo sic dicendum est quòd ille tex. ita debeat intelligi secundùm ius commune, in quo nepos in successione legali & in dispositione hominis admittitur cum patruo. Item restringere illũ textũ, est violare eũ vlterius. Quòd etiã intelligatur in feudo non hereditario, hoc vult Cor. in d. cons. 131. col. iij. Raph. Fulg. in d. auth. post fratres. dum reprobat Bart. ibi per d. cap. j. de grad. suc. in feu. & alii de quib. suprà, qui similiter impugnat Bar. in d. authent. Et expressiùs hoc dicit Ruin. in cons. 203. in ij. dub. vol. ij. vbi dicit propriè quòd nepos admittitur cum patruo in feudo acquisito per auum pro se & filiis masculis ex se descendentibus, quod non est 54
hereditarium, sed ex pacto† & hoc per tex. in d. c. j. de grad. quem intelligit etiam locum habere in feudo nõ hereditario. Et idem sentit Soci. in cons. 252. col. x. vers. secũdum verò dictum. Et tanto magis hoc fatendum 55
est, cùm text. hoc non declarat,† ex quo sequitur quòd debet intelligi secundùm iura communia, in quibus disponitur quòd tam in successione legali, quàm in dispositione hominis, nepos debet cõcurrere cum patruo, vt abundè suprà dictum fuit.

Non obstat pariter quod dicit Dec. & alii suprà citati, quòd gloss. in d. §. sed in fideicommisso malè allegetur, quia non vult dicere quod ibi pariter admittantur inæquales quando vnus subrogatur loco alterius, sed quod illud procedit in successione legali, vt in d. auth. cessante. quia respõdetur ꝙ cùm illa glo. sit relata ad tex. in d. §. in fideicommisso, vt eũ declarat in verbo proximo, quod necesse est dicere ꝙ voluit intelligere quòd aliquando in terminis illius tex. qui sunt in gradu inæquali pariter admittuntur, vt in d. authen. cessante, & sic apparet quòd gloss. intelligitur secundùm legem, quã allegat, videlicet in casu in quo vna persona subrogatur in locum alterius, & filius subintrat locum patris, tunc pariter admittuntur. Et sic declarat tex. ibi in verb. proximo, qui regulariter vult quòd proximiores in gradu admittantur. Dicit gloss. quandoque tamen qui sunt in gradu impari admittuntur æqualiter, & tũc gloss. optimè loquitur, aliàs ineptè loqueretur, & sine sapore. & sic gloss. sentit pro hac parte. Ita respondet Gozad. in cons. 4. col. pen. vers. non obstat Las. in consi. 215. colum. fin. volum. ij. vbi inquit quòd illa gloss. bene loquitur, & verum dicit, & fundatur ex multis legibus & authoritatibus, de quib. per eum. Et quòd non videtur vera illa solutio, quòd gloss. non sit referenda text. illum loquentem in dispositione hominis testamentaria, sed debet intelligi habito respectu ad iura intestati prout loquitur d. auth. cessante. quàm gloss. allegat, quia si ista gloss. hoc modo intelligeretur vt nõ referenda ad text. nec illum limitaret, certè esset superfluo apposita, & frustratoria, & in vanum occuparet membranas, quod non est dicendum. l. postliminii. in fine. in verb. superuacua esset lex. ff. de capitu. & postlim. reuer. & illa gloss. allegauit text. in d. authent. cessante hoc modo, quòd sicut in cessione intestati nepos fratris præmortui admittitur, & cum aliis fratrib. concurrit ad successionem aui, idem etiam sit in fideicommisso relicto familiæ, & defuncti voluntas intelligatur regulari secundum dispositionem illius auth. cessante, quamuis ab intestato loquentis.

Ad not. per Imol. in d. §. quidam rectè. respondetur quòd verior est opinio Ang. quam ibi sequitur Alex. & in cons. 26. colum. ij. vol. iij. qui pro hac parte allegat quod in simili dicit Bal. in l. j. col. ij. C. de secund. nupt. vbi dicit quòd licèt statutum disponat filiam dotatam non succedere debere stantibus filiis masculis & nepotibus, quod nepotes ex fratre simul admittuntur cũ patruo. Facit etiam quod voluit Las. in d. §. quidam. de quo suprà feci mentionem, quæ non repero.

Vltimò non obstat quòd Bar. in d. §. si liberti. loquitur in emphyteosi hereditaria, quia respondetur quòd imò loquitur indistinctè in qualibet emphyteosi. Et intelligunt eum communiter doc. & si voluisset Bart. loqui de emphyteosi hereditaria, sciuisset hoc dicere prout fecit suprà. in vers. prædicta puto vera, dum voluit quòd si quis accepit emphyteosim pro se suisque heredibus legitimis masculis, vel pro se suisque filiis & heredibus masculis, quòd requiritur vt quis ad eam admittatur quòd sit filius & heres.

Vlterius posito quòd hoc posset esse verum in terminis Bart. per hoc non tollitur cõclusio vera & communiter admissa, quòd dispositio hominis debeat intelligi secundùm iuris communis dispositionem, vt per Bart. & doc. communiter d. l. heredes mei. §. cùm ita. & per ea quæ suprà dicta sunt, dum allegaui textum in c. j. filia de succes. feud. quæ multum facit ad terminos de quibus agitur. Vnde ex omnibus quæ suprà abundè dicta fuerunt, concludendum at bitror pro nepote esse iudicandum, cùm contra Dec. sit communis opinio, vt in specie dixit Gozad. in cons. 4. col. pen. & magis communis secundùm Socin. Iun. in consi. 116. colum. ij. volum. j.

LAVS DEO.

SVMMARIVM CONSILII LXIX.

1 *Substitutio dicitur compẽdiosa secundùm communem*

nem quando testator dixit, si filius meus decesserit sine filiis legitimis & naturalibus.

2 *Quod amplia procedere etsi in ea non fuerit expressa dictio, quandocunque.*

3 *Verbum substituit est commune.*

4 *Substitutio compendiosa facta à pagano per verba communia secundum communem omni tẽpore dicitur fideicommissaria.*

5 *Quod maximè procedere videtur si mater est in medio, ne excludatur à luctuosa hereditate filij. Sed contra nu. 6. & 23. vbi est magis communis.*

7 *Quæstio redditur dubia, vbi glossæ inter se aduersantur.*

8 *Substitutio dubia potius iudicatur directa, quàm fideicommissaria.*

9 *Pater in dubio ratione affectionis naturalis præsumitur velle prouidere filio, non autẽ ipsum grauare.*

10 *Substitutio pupillaris est fauorabilis, sed fideicõmissaria continet grauamen. & nu. 26.*

11 *Dispositio legis & testatoris æquiparãtur. (riam.*

12 *Dispositio legis trahitur ad causſam magis necessa-*

13 *Substitutio directa de qua supra est magis necessaria, quàm fideicommissaria, cùm per directam prouideatur vt filius pupillus intestatus non decedat.*

14 *Substitutio directa de qua suprà, trahitur ad bona patris & filij, ac aliunde quæsita.*

15 *Substitutio fideicõmissaria tantum prouidet testatori, cùm sola eius bona in ea veniant.*

16 *Interpretatio planior fit in testamentis.*

17 *Substitutio pupillaris est plenior fideicommissaria.*

18 *Casus legis vbi est expressus, ibi nulla cadit dubitatio.*

19 *Substitutio pupillaris expressa excludit matrem.*

20 *Dispositio c. si pater. de testa. in vj. procedit etiam in foro Cæsaris.*

21 *Substitutio pupillaris comprehensa in compendiosa excludit matrem, cùm dicatur facta expressa verbis generalibus.*

22 *Substitutio pupillaris comprehensa in compendiosa excludit matrem, dato quòd esset tacita, quia dicitur tacita probata & coniecturata, non autem tacita præsumpta, quæ non excludit matrem.*

24 *Lex vbi est specialis, si tamen ratio est generalis, generaliter est intelligenda.*

25 *Substitutio pupillaris est testamentum filij.*

27 *Substitutio compendiosa facta impuberi per verba communia infra tempus pupillaris ætatis excludit matrem, si pro parte etiam facta est substitutio ecclesiæ, & num. 30.*

28 *Substitutio cõpendiosa facta filio impuberi per verba cõmunia de alio filio testatoris infra tempus pupillaris ætatis excludit matrem.*

29 *Anima cunctis rebus præferenda est.*

31 *Substitutio compendiosa facta impuberi per verba communia non est omni tempore fideicommissaria quando mater transiuit ad secunda vota viuente filio impubere. Sed contra secundum communem numero 35.*

32 *Substitutio tacita pupillaris excludit matrẽ transeuntem ad secunda vota.*

33 *Iniuria infertur filiis per transitum matris ad secunda vota.*

34 *Anima mariti contristatur per transitum vxoris ad secunda vota.*

36 *Mater excluditur ex tacita pupillari, si constat de coniecturata voluntate defuncti.*

37 *Et de voluntate defuncti constare dicitur, si testator matri pupilli aliquid reliquit à substituto pupilli.*

CONSILIVM LXIX.

VIsis ac perlectis verbis testamenti magnifici domini Antonij de Burgo, & præsupposita substitu-
1 tione de qua agitur † pro compendiosa, vt colligitur ex verbis, si filius meus decesserit sine filiis legitimis & naturalibus, vt in terminis decidit Barto. in l. centurio. cõmun. iij. & ix. vbi omnes alij. ff. de vulg. & pupil. Alex. in consil. 71. colum. ij. vol. ij. Dec. in cons. 572. in prin. cons. 642. in princip. & sequen. colum. j. Ias. in cons. 132. colum. iiij. in princ. volum. j. Curt. Iun. in cons. 172. in
2 princip. & in consil. 86. colum. ij. † vbi inquit hanc esse cõmunem, quamuis in ea nõ sit expressa dictio, quandocunq; Paris. in consil. 25. num. 15. vol. iij. & in cons. 73. colum. j. & ij. volum. eod. Videndum restat an ipsa
3 substitutio quæ facta reperitur, † per verbum substituit, quod est verbum commune, vt in l. iam hoc iure. vbi omnes. ff. de vulg. & pupil. l. generaliter. §. cùm autem. in verb. substituit. Et ibi etiam doct. C. de instit. & substit. Bar. in d. l. centurio. colum. penul. quem omnes ibi sequuntur. Afflict. decis. 367. colum. j. Dec. cons. 642. colum. j. & seq. colum. j. Paris. cons. 17. col. ij. in princip. volum. ij. & in consil. 26. colum. j. consil. 30. col. iij. volu. eod. & in consil. 33. colum. j. volum. iij. sit omni tempore fideicommissaria vel intra tempora pupillaris ætatis D. Franc. directa & post obliqua existente in medio magnifica D. Lucia eius matre, ista quæstio profectò est alta & profunda, quæ ni fallor, Cæsarea indigeret decisione, cùm tam magnus sit cõflictus glossarum & scribentium, qui adeò oculos iurisperitorum offuscant, vt vix secundum Dec. consil. 228. col. ij. possit discerni, quænam sit magis communis opinio, attamen Deo duce, ex his quæ infrà dicentur, liquidò apparebit, quęnam sit doctorum receptior sententia. Et in primis
4 dicendum videtur, † quòd præsens substitutio de qua agitur omni tempore sit fideicõmissaria, vt voluit glo. fin. in d. l. centurio. glo. in l. precibus. in verb. fideicommissi. versi. item vna. C. de impu. & aliis subst. Bart. in d. l. centurio. ve. iij. principaliter. ff. de vulga. & pupilla. in consil. 29. vbi dicit doctor. ita communiter tenere in cons. 54. in colum. penult. & in cons. 240. in prin. Ang. in §. fin. colum. iij. Instit. de pupil. substit. Bald. in consil. 350. in iiij. vol. in cons. 392. volum. eod. & in cons. 175. vol. v. & in d. l. centurio, vbi attestatur hanc esse cõmunem opinionem legistarum. Idem Bal. in l. ex tribus. C. de inoffic. testamen. Ang. in cons. 97. colum. fin. & Oldra. in consil. 99. † Et eo maximè hoc admittitur à scri-
5 bentibus ipsam fore fideicommissariam, quando mater est in medio benigno eius fauore, ne excludatur à luctuosa hereditate filij. l. penult. C. de instit. & substit. Bart. in d. l. centurio. col. vij. in fin. versi. quandoque aliquod. & in d. l. precibus. col. fin. vers. Sed si nihil apparet. & ibi Flor. & Bal. col. xj. ac Dec. col. xij. versicu. & tenendo, vbi inquit, quòd opinio Bar. magnam habet æquitatem. Bald. in l. iam hoc iure. §. j. ff. de vulg. & pupil. vbi inquit, quòd ista opinio seruatur communiter. Bal. in cons. 12. vol. ij. & in cons. 175. volu. v. vbi refert sæpius ita consuluisse Ang. in consil. 13 & d. cons. 97. col. penult. Anto. de Butr. in cons. 53. col. ij. Homod. in cons. 107. Ang. in tract. de testa. in gloss. in verb. in pupillari. col. xj. versic. quæro quando compendiosa Pract. Pap. in form. li. quo agit. ex substit. in verbo compendiose, colum. v. ver. nunc autem. Et hanc esse communem opinionem attestantur Ana. in cons. 97. & Bolog. in addi. Ful. in cons. 33. colum. j. vbi inquit hanc esse celebriorem & frequentiorem tam antiquorum, quàm modernorum præceptorum sententiam. Corn. in con. 93.

colum.ij.volum.iij. vbi etiam dicit istam esse communem, & eam vti communem etiam amplectuntur Aretin.in consi.115.in fin. Alexand.in consi.17. colum. ij.volum.vij. & Afflict. decis. 367. vbi plus inquit eam veriorem,& ita fuisse notatum in sacro consilio.

Quibus non obstantibus altera pars est de iure ve-
6 rior, † quòd imò talis compendiosa etiam matre existente in medio pro tempore pupillaris ætatis sit directa & nõ fideicommissaria, quod luce clarius demon-
7 stratur, † nam vbi glossæ inter se aduersantur, quæstio est dubia, sed de hac quæstione sunt gloss. contrariæ. Nam gl.in l.centurio. & in d.l.precibus, vt dixi, tenent quòd omni tempore talis substitutio sit fideicommissaria,& gl.in §.quæ ratione.Instit.de pupil.substit.quòd
8 intra tempus pubertatis sit directa, † ergo substitutio dubia, modò sic substitutio est dubia, iudicatur magis directa quàm fideicommissaria. glo. est singularis in l. verbis ciuilibus. ff.de vulg.& pupil. Bald.in cons.423. vol.j.Dec.in l.in testa. in iiij. not. C. de testa.mil. Paris. in cons.41.nu.12.vol.ij. & Rui.in consi.96.col.ij.vol.ij. & in cons.99.nu.13.cons.102.col.fi. volum.eo. & in cons.28. nu.18.volum.iij. Ergo huiusmodi substitutio
9 tanquam dubia debet iudicari directa, † quia in dubio ratione affectionis naturalis pater præsumitur velle prouidere filio, non ipsum grauare. l. in fideicommis-
10 so.§.cùm Polidius.ff.de inoffi.testam.† Cùm igitur pupillaris sit fauorabilis & fideicommissaria grauamen.l. ex tribus. C.de inffic.testament. pater præsumitur filio impuberi prouidisse,substituendo pupillariter, neque eum grauasse fideicommissariæ.

11 Secundò facit, † dispositio legis & testatoris, æquiparantur.§.disponat.in authent.de nupt. Paris.in cons.
12 90.in princip.volum.ij. † Sed dispositio legis in dubio debet trahi ad casum magis necessarium.l.j.§.quid ergo. ff.de ventr.inspicien. Ergo idem in dispositione te-
13 statoris, sed certum est, † quòd directa substitutio est
14 magis necessaria, quàm fideicõmissaria, † cùm per directam prouideatur, vt filius intestatus non decedat, quia trahitur ad bona patris & filij, ac ad aliunde quæsita. l.sed si plures. §. ad substitutos. ff. de vulg.& pupil. Alex. in consil. 36. in princip. volum. vij. Soc cons.144. num.6.Paris.in consil.59.colum.j.vol.ij. & consil.73.
15 nume.volum.iij.† Et per fideicommissariam prouidetur testatori, cùm sola eius bona veniant in ea l. coheredi. §.cùm filiæ. ff.de vulg.& pup.Alex.con.17.col.ij. vol.vij & in cons.100.num.4.volu.eod. Ergo testatorem voluisse facere substitutionem directam,& non fideicommissariam intelligendum est.

16 Tertiò facit, † nam in testamentis plenior sit inter-
17 pretatio.l.in testamentis. ff.de regu.iuris. † Sed substitutio pupillaris est plenior fideicommissaria. d.§. cùm filiæ.ergo amplectenda.l.j.ff.de heredi.instit.

18 Quartò vbi † est casus legis expressus,ibi nulla cadit dubitatio,l.ancillæ. C.de fur.l.illam.& ibi Dec.in princip. C. de collat. Sed quòd hæc substitutio sit pupillaris directa,est text.in cap.si pater. de testam. in vj.vbi substitutio compendiosa facta fuit filio impuberi, & mater erat in medio, & tamen fit interpretatio, quòd valeat iure directæ pupillaris substitutionis. & ita ibi not. Ioan. Andr.

19 Quintò facit, † nam substitutio pupillaris expressa excludit matrem.l.Papinianus.§.sed nec impuberis. ff.
20 de inoffic.testament.cap.si pater. de testam.in vj. † qui tex.procedit etiam in foro Cæsaris secundum Rip.in l. ij.in princ.nume.44.ff.de vulg.& pupil.Dec.in d.l.precibus.in v.not.& Paris. consil.108.nume.4.volum.iij. consil.41.nume.22.volum.ij.& consil.58.volum.eod.
21 † Ergo & pupillaris cõprehensa incompendiosa, cùm ea dicatur expressa verbis generalibus.Barto.in l.j.col. ij.ff.de vulga.& pupil.Alexand.in consi.51.colum.iiij. versicu.ad tertium.volum.vij.Rip.in dicta.l.centurio. nume.118.Dec.in d.l.precibus.in viij.not. & in l.in testamento.num.16. C.de testam.milit.Ruin.in consilio
22 105.colum.iiij.volum.ij.† Et dato quòd esset tacita, tamen diceretur tacita probata & coniecturata, non autem tacita præsumpta, quæ non excludit matrem, vt per Ripam in d.l.centurio.num.118.ergo,&c.

23 Sexto hoc probatur † authoritate glo.in d.§.qua ratione. in glo.magna. circa finem. Cyn.in d.l.precibus. vbi in fin.col.inquit ita de facto consuluisse,& ibi idem tenent Bart. Dyn. Salicet. Paul.Alexand.& Dec.Imol. Paul. Alexand. Angel.& Aret.in d.l.centurio. Oldra.in consil.123.Capra consil.7.colum.ij. Cardin.in cons.60. colum.iij.& in cap.Raynutius. de testa.vbi etiam Imo. dicit ita consuluisse Paul.de Castr.in consil.111.col.j. cons.247.in princip.& in consil.254.col.ij. versi.quantum. Corn.in consi.187.colum.ij.volum.j.consi.114. colum.j.& consi.316.colum.ij.volu.iij.vbi inquit,quod ita communiter tenetur in scholis.& hanc sententiam esse tenendam in decisiuis & in consil.322.col.ij.volu. eod.& in consi.28.colum.ij.volum.j. Et hanc esse communem testatur Cuma. in consil.2. in fi. col.Aretin.in d.consil.155.colum.iij. Bertrand.in cons.126. colum. ij.volum.j.vbi dicit hanc communiorem.consil.65.volum.ij.& 277. & ita seruari in practica asserit Guid.Papa quæst.521.Idem tenuit Alexand.in cons.38.colum.j. volum.j.consil.71.colum.ij.volum.ij. in cons. 12. col. vj.volum.iij.consil.17.colum.iiij. volu.eod. & in cons. 3.in princ.volu.vij& Ias.& Ripa in d.l.centurio. vbi firmant hanc esse communem. & Ias.ac Dec.in d.l. precibus.& Ruin.præceptor meus in consil.76.in princip. volum.ij. consil.103.colum.penult. in fin.& in consil. 105.colum.penult.versic.Nec obstat dum dicitur.volum.eod. & eam vti magis communem modernorum amplectuntur. Socin. in consil. 144. colum.j. & Paris. in consil.37.colum.j.volum.iij.

Nec valet obstare si dicatur, quòd dictæ decisiones loquuntur, quando mater non erat in medio, quia dicitur quòd imò in terminis de quibus loquuntur Imol. Paul.Aretin. & Ias.in d.l.centurio. Oldrad.consil.89.& 125.Capra cons.144.Pau.de Castr.cons.246. & 253. in antiquis.Bald.in cons.423.volum.j.cons.18.volu.ij. & in cons.35.volum.eod. Alexand. in cons. 12. in iiij. colum.in fin. versic.ij.respondeo. volum.iij. vbi inquit veriorem &magis communem sententiam esse,quòd siue mater sit in medio, siue non, talis substitutio valet iure pupillaris, quod dicit probari per text. in d.c. si pater. saltem inspecta ratione generali ibi posita in text. dum ibi dicitur, quòd semper in dubio, substitutio dubia interpretatur directa, dummodo conditio perso-
24 narum non repugnet. & quamuis † lex sit specialis, si tamen ratio est generalis, tũc lex est generaliter intelligenda l. regula. §. sed & si quis. ff.de iur.& fact.ignor. quod etiam secundum eum suadetur: quia si aliter diceretur, sequeretur quòd esset potentior fauor matris quàm pupilli,quòd testatus decedat,cuius contrarium
25 esse debet,quia videmus, † quòd substitutio pupillaris quæ est testamentum filij. l. ij. §. prius. l. patris & filij. ff. de vulg.& pupil.excludit matrem.d.c.si pater. Sed si diceremus, quòd dicta substitutio compendiosa valeret intra tempora pupillaris ætatis iure fideicommissi,
26 † non esset fauorabilis pupillo, sed onerosa, cùm substitutio fideicommissaria sit onus,per quam succeditur non ipsi cui facta est substitutio, sed testatori. d. §. cùm filiæ.Hoc idem voluit Alexand.in consi.17. colum.iiij. in princip.volu.eod.vbi inquit hanc partem veriorem,

& quòd

& quòd eam solitus est semper sequi legendo & consulendo. & in consil. 51. colum. ij. volu. vj. Et hanc esse communem quoque sequitur Corn. in consil. 187. colum. ij. volum. j. & consil. 316. colum. ij. & in consil. 28. colum. ij. volum. iiij. vbi eam dicit communem. Bertr. in d. consil. 120. colum iij. magis communem cons. 65. colum. ij. volum. ij. Iaſ. in d. l. precibus. Poly. & nouiſſimi in d. l. centurio. vbi Ripa etiam atteſtatur doctores canoniſtas ita communiter tenere in d. c. ſi pater. & in c. Raynutius. Idem tenuit dominus meus Rui. in conſ. 105. colum. ij. ſuprà citato. col. iiij. & Socin. Iun. in conſ. 94. num. 28. volum. j. vbi etiam inquit hodie hanc eſſe communem opinionem, quam omnino ſequi debemus in conſulendo & iudicando, & ei inherendũ eſſe veluti carrotio, & in conſil. 134. colum. pen. volu. eod. vbi dicit etiam ita tenuiſſe in dict. l. centurio. ſequendo communem. Et eò magis hoc dicendum venit in ter-
27 minis noſtris, cùm ſimus in caſu, in quo † pro certa parte facta eſt ſubſtitutio eccleſię ſanctę Mariæ, quod quidem concernit fauorem animæ defuncti. c. animæ de-
28 functorum. xiij. quæſt. ij. † Vnde ſicut quando filio impuberi eſſet facta ſubſtitutio compendioſa per verba communia de alio filio teſtatoris, dicta ſubſtitutio infra tempus pupillaris ætatis excluderet matrem pupilli, etiam ſecundum opinionem Bartol. de qua in dicta l. centurio. per gloſſ. final. in l. precibus. in fin. & per Ripam ibi nume. 137. & Dec. in conſil. 332. colum. fin. ac Alexand. conſil. 38. volum. j. & Bologn. in conſil. 9. colum. fin. in princ. Ita etiam debet excludi mater, quan-
29 do ſubſtituta eſt pia cauſſa, † in qua vt dictum fuit, verſatur fauor animæ, quæ cunctis rebus præferenda eſt. l. ſancimus. C. de ſacroſanctis eccleſ. Et quia non eſt veriſimile teſtatorem voluiſſe animæ ſuę præferri vxorem ſuam, matrem pupilli. l. præſes. C. de ſeruit. & aq. Ita in terminis dixit Alexan. in conſil. 12. colum. v. in fin. vo-
30 lum. iij. † Et quòd iſti duo caſus æquiparentur, ſcilicet eſſe ſubſtitutum alium filium teſtatoris, vel eſſe ſubſtitutam piam cauſſam quo ad excluſionem matris impuberis, voluit expreſsè Angel. in d. l. precibus. in ij. colum. quem ſequitur ibi Paul. de Caſtr. qui hoc reputat menti tenendum. & Alex. in conſil. 51. colum. ij. ver. x. volu. vij. & Ruin. in conſ. 121. colum. ij. volum. iij. & in conſ. 125. col. fin. vol. eodem.

31 Secundò etiam dicitur, † quòd licèt opinio contraria eſſet vera, tamen illa non procedit, quando mater tranſiuiſſet (vt in caſu de quo agitur) ad ſecunda vota
32 viuente filio impubere, † quia tacita pupillaris etiam excludit matrem tranſeuntem ad ſecunda vota, ſecundum Angel. in l. ij. in prin. ff. de vulga. & pupil. & in d. l. precibus. & ibi Dec. nume. 19. circa fin. verſicul. & retenta opinione Bar. Corn. in conſil. 28. volu. iij. & Alexand. in conſil. 12. in v. colum. verſic. quod autem. volum. iij. Iaſon in conſil. 132. columna penult. in fin. ver-
33 ſicul. Item eſt vehemens. volum. j. † nam per tranſitum ad ſecunda vota non ſolũ infertur iniuria filiis. §. Gregoriana. in authent. de non elig. ſecundò nub. colla. j.
34 † ſed etiam anima mariti defuncti contriſtatur. §. ſi autem tutelam. in authent. de nup. colla. iiij. Verùm quia dicta limitatio non videtur nimis tuta, cùm de ea dubitet Alexand. in conſil. 51. columna iij. volum. vij. Iaſ. in d. precibus. & contrarium teneat Ripa in dicta l. ij.
35 num. 53. & in dicta l. centurio. numero 38. † vbi atteſtatur contra Angel. eſſe communem. Ideo alio modo
36 realiter reſpondetur, † & dicitur quòd dicta ſententia locum nõ habet vbi aliter conſtat de voluntate defuncti, quia tunc etiam excluditur mater ex tacita pupillari. l. in teſtamento. C. de teſtamen. milit. & per doctor. in l. ij. in princ. ff. de vulg. & pupil. & in dicta l. precibus.

37 † Sed de coniecturata mente teſtatoris conſtare videtur ex his quæ dicta fuerunt in teſtamento, quia matri pupilli legata fuerunt ducenta ſcuta à ſubſtituto pupilli, cum clauſula, quòd ſit contenta, & plus petere non poſſit de bonis ſuis: quo caſu præſumitur, quòd voluerit teſtator ſubſtitutum matri præferri, vt in terminis deciditur per Bartol. in l. ij. in princip. columna penult. verſic. quæro ex quibus præſumatur. ff. de vulga. & pupil. nam cùm ibi Barto. prius dixerit, quòd ex tacita pupillari mater excluditur ex cõiecturata mente defuncti, quærit poſtea in dicto verſicu. quæ coniecturæ ad hoc ſufficiant. Et ad propoſitum dicit, quòd de coniecturata mente poteſt conſtare ex his, quæ teſtator dixit in teſtamento, vt quia matri pupilli aliquid reliquit, & iuſſit eam eſſe contentam, vt de bonis ſuis petere non poſſet. Nam hoc caſu Gulielmus dixit, vt refert Bartol. quòd ſi quidem talia verba fuerunt adiecta legato relicto ab ipſo pupillo, tunc non præiudicat matri in ſucceſſione, quæ venit poſt mortem pupilli. l. Paulo Callimacho. §. j. ff. de lega. iij. Sed ſi illa verba eſſent adiecta in aliquo legato relicto à ſubſtituto pupilli, & tunc ſecus, quia præſumptio eſt, quòd voluerit ſubſtitutum matri præferri. l. peto. in princip. ff. de lega. ij. Bartol. ſequitur Iaſ. in conſil. 132. in penultima colum. in fin. volu. j. vbi refert Baldum, Angelum, Salicetum, & Modernum ita tenere in d. l. precibus. Ita etiam tenet Decius in conſilio 332. in fin. dominus meus Ruinus in conſilio ſuo 218. nume. 21. volum. iij. & in conſilio 68. columna iiij. in fin. verſicu. ſecundò idem probatur. volum. iiij. Vnde ex præmiſſis concludendo ſermonem noſtrum arbitror partes domini iudicis fore, & eſſe in declarando dominam Luciam per mortem domini Franciſci eius filij impuberis vigore dictæ ſubſtitutionis compendioſæ, fuiſſe excluſam ab eius ſucceſſione, & dominum Ioannem Henricum vti ſubſtitutum, admittendum eſſe.

LAVS DEO.

SVMMARIVM CONSIL. LXX.

1 *Argumentari in rebus claris & apertis, tam ſtultum eſt, quàm ſub clariſſimo ſole mortale lumen afferre.*
2 *Conſulenti cõuenit perſtringere rem quantũ poteſt.*
3 *Cõfeſſio procuratoris, tutoris, & curatoris facta per modum contentioſæ iuriſdictionis, præiudicat domino pupillo & adulto.*
4 *Quod amplia etiam in confeſſione ſyndici.*
5 *Confeſſio facta in iudicio viua voce, & non redacta in ſcriptis, & ſine teſtibus, non valet. Sed contrà nume. 11. & 16.*
6 *Scripturæ tabellionis ſine teſtibus non creditur.*
7 *Acta faciunt rem notoriam.*
9 *Acta ſenatus debent ſcribi per notariũ ordinarium.*
9 *Et non per alium.*
10 *Etiam de conſenſu partium.*
12 *Stylus attendendus & obſeruandus eſt.*
13 *Stylus obtinet vim legis, & pro forma habetur.*
14 *Stylus omnia reddit valida.*
15 *Stylus, ſtatutum, & conſuetudo poſſunt derogare ſolennitati citationis, quæ in examine teſtium requiritur.*
16 *Senatus vicem præfecti prætorio obtinet.*
18 *Senatus æquiparatur Principi.*
19 *Senatus Principem repræſentat.*

20 *Princeps potest iudicare secundum quod Deus iudicaturus esset.*
21 *Item secundum conscientiam.*
22 *Et sola facti veritate inspecta.*
23 *Domini de parlamento possunt iudicare secundum conscientiam, & si aliter facerent peccarent.*
24 *Domini de parlamento debent attendere principaliter ad veritatem potius quam ad subtilitatem.*
25 *Maioribus magistratibus propter enormitatem delicti licitum est iura transgredi, secus in minoribus vt in potestatibus terrarum.*
26 *Potestates terrarum non possunt leges vel statuta transgredi.*
27 *Potestates terrarum debent seruare statuta ad vnguem.*
28 *Testamentum conditum apud acta maioris iudicis, valet, etsi in eo non essent descripti testes aliqui.*
29 *Arbitrium si est concessum maiori magistratui in criminalibus, magistratus ipse potest bona confiscare, & pœnam corporalem imponere, secus si concessum fuerit minori magistratui.*
30 *Forma mandati diligenter est obseruanda.*
31 *Procurator habens mandatum limitatum, si illud excedit sciente domino, & non contradicente, ei præiudicat.*
32 *Vniuersitas congregata sciens procuratorem suum excedere fines mandati, si non contradicit, consentire videtur, & obligatur.*

CONSILIVM LXX.

1 QVoniam † in rebus apertis & claris tam stultum est argumentari, quàm sub clarissimo sole mortale lumen afferre, vt inquit Quintilianus lib.vj. oratoriarum institutionum, ideo in præsenti casu o-
2 mittendo argumenta ad partẽ,†& perstringendo rem quantum decet (vt conuenit consulenti) dicendum videtur, quòd cõfessio de qua agitur, facta in iudicio per sereniſſimum Præciualem Robellinum vti procuratorem vniuersitatis Riuarolij, quòd dominus Antonius de Palamide sit verus possessor duarum partium ex tribus siluæ, de qua in causa præiudicat dictæ vni-
3 uersitati. Quoniam trita est doct. cõclusio,† quòd confessio procuratoris, tutoris, & curatoris facta per modum cõtentiosæ iurisdictionis præiudicat domino pupillo & adulto, vt not. Bart. in l. certum. §. sed an ipsos. colum. ij. ff. de confess. in l. non solùm. in princip. ff. de procurator. Corn. in consil. 144. colum. fin. volum. iiij. & in consil. 175. colum. fin. in princip. volum. eo. Dec.
4 in consil. 221. colum. j. & in consil. 297. colum. fi.† vbi id etiam tradit in concessione syndici. & Imol. in c. fin. de confes. quem sequitur Las. in consil. 47. colum. final. volumin. j. vbi inquit, quòd si procurator non haberet mandatum speciale ad sic confitendum, & tamen con-
5 fiteatur, illa cõfessio præiudicat domino absenti.† Nec obstat, quòd huiusmodi confessio facta fuerit viua voce, & non redacta in scriptis, & etiam si redacta, nõ tamen legitimè, quia sine testibus iuxta not. in authent. de tabel. in princip. coll. iiij. & gloss. ac doctor. in l. iurisgentium. §. quod ferè. in j. gloss. ff. de pact. & Alexan. in
6 consil. 13. columna iij. volum. j. † vbi scripturæ tabellionis non creditur, nisi habeat testes: quia pluribus modis respondetur. Et primò quòd imò confessio ipsa
7 in scriptis redacta fuit per notarium, † vt acta demonstrant, quæ faciunt rem notoriam, vt per Innocent. in cap. ex insinuatione. de appellationib. quem sequitur Roma. in l. exitus. ff. de acquirend. possess. Idem Innoc. in cap. per tuas. de in integrum restitut. quem sequitur Bald. in cap. j. §. iudices. colum. iiij. de pace iur. fir. Mars. consil. 64. nume. 25. Paris. consil. 98. nume. 25. volu. iij.
8 & cons. 11. nu. 7. vol. iiij.† & maximè cùm redacta fuerit per notarium ordinarium cauſſarum sacri consilij, & per quem solent & debẽt scribi omnia quæ expediuntur & fiunt in ipso sacro consil. iuxta Bald. in l. præcipimus. §. his autem. C. de appel. per text. in l. in trau-
9 dem. §. quoties. ff. de iure fisci.† cùm non liceat, quòd per alium scribantur, vt tradit Bald. in l. j. in fin. Cod. de
10 spor. Alexand. in consil. 120. nume. 3. volum. vij.† & etiã de consensu partium, vt per Bald. in l. repetita. post Cyn. ibi C. de episcop. & cleric. & in l. testamenta. C. de testa. quem sequitur Dec. in capit. quoniam contra. de proba. in x. not. Nec valet obiectio, quòd redacta fue-
11 rit sine testibus,† quia in iudicialibus actibus non sunt necessarij testes propter multitudinem personarum, quæ semper præsumitur adesse, vt est text. quẽ ibi multum commendat Bar. in l. in donationibus. C. de dona. gloss. in l. fin. C. de re iudi. & inquit Salice. in d. l. in donationibus. quod ita communiter seruatur. Idem tradit Dec. in d. c. quoniam contra. nume. 19. & dominus meus Ruin. in consil. 73. colum. ij. vol. v.

Vlterius dicitur, quòd de stylo sacri cõsilij est, quòd de confessionibus & aliis quæ in eo geruntur, nõ fiunt
12 instrumenta, minusque adhibentur testes. † Qui quidem stylus attendendus & obseruandus est, l. Labeo. ff. de statu libe. cap. quam graui. de crim. falſ. Bartol. in l.
13 iurisperitos. ff. de excusa. tut. † cùm obtineat vim legis, & pro forma habeatur secundum Cynum & Bal. in l. j. in fin. C. quæ sit long. consuet. & Paris. in consil. 43. colum. fin. volum. j. in consil. 107. nume. 87. volum. iij. &
14 in consil. 14. colum. vol. iiij. † Nam stylus omnia reddit valida. c. ij. de tem. ordin. Paris. in consi. 113. in princip. volum. iiij. Pro quo facit quod voluit Bald. in auth. si quis in aliquo. colum. pen. & ibi Salic. de eden. quem sequuntur Alex. in cons. 65. in fi. vol. j. & Ruin. in cons.
15 150. col. ij. volu. ij. † vbi statutum, stylus & consuetudo possunt derogare solennitati citationis, quę in testium examine requiritur.

Seçundò respondetur, quòd etiam posito quòd hu-
16 iusmodi confessio in scriptis redacta non fuisset, † tamen quòd iudex potest moueri ad iudicandũ ex confessione viua voce facta, quæ in scriptis redacta non fuisset, vt notabiliter dixit Bald. in l. j. C. de manumiſ. ven. per not. in l. quoties. §. j. ff. de proba. quod dictum tanquam aureum & memoriæ semper tenendum tradit Felin. in cap. cùm venerabilis. colum. xiij. in fi. de excep. in cap. aduersario tuo. colum. iiij. eod. titu. & Afflict. in decisio. xxviij. colum. ij. versic. & maximè. Dec. in cons.
17 445. num. 55. & Crauet. in consil. 198. in fin. † Et tantò magis hoc admittẽdum arbitramur in terminis nostris, vbi confessio ipsa facta fuit in senatu Ducali, qui vicem prẽfecti prætorio obtinet secundum Guid. Pap.
18 in quæstio. xxix.† & æquiparatur principi, vt est gloss. ordinaria in l. non ambigitur. & ibi Bar. ff. de legib. Ias. & Rip. in l. quo minus. in ij. & iij. ff. de flumi. Crauet. in consil. 144. in fin. consil. 168. in fin. & in consil. 198.
19 colum. final. † ac ipsum principem repræsentat, vt per Afflict. in decis. cxx. in fin. vbi refert sacrum consilium Neapolitanum repræsentare personam regiam. Dec. in consil. 200. in fine. & Crauet. in citato consilio 144.
20 colum. fin. & 198. colum. fin. † Et qui princeps potest iudicare secundum quod Deus iudicaturus esset, vt in-
21 quit Bald. in l. fin. in princip. de iure delibe. † & secundum conscientiam, vt per Bart. in l. j. C. vt quæ desunt
22 aduoc. par. iudex suppleat.† Et sola facti veritate inspecta, secundum Barto. in l. Æmilius Larianus. in fin. ff. de minor. Dec. in alleg. consil. 200. in fin. Et ita in propriis

terminis

23 terminis dixit Guid.Pap.in citat.quæstio.xxix.† vbi refert, quòd domini de parlamento Delphinali, qui vicem præfecti prætorio obtinent, possunt iudicare secundum conscientiam,iuxta doctrinam Bartol.in d.l.j. Qui si aliter facerent, secundum Theologos peccarẽt,
24 vt refert ibi Bart. † cùm debeant attendere principaliter ad veritatem, potius quàm ad subtilitatem, iuxta not.in clem.pastoralis.de re iud. quod admiratione dignum esse non debet, cùm videamus à lege fore concessa maiora priuilegia supremis magistratibus, quàm
25 inferioribus:quod patet.† Nam propter enormitatem delicti, maioribus magistratibus permissum est iura
26 transgredi,† quod secus est in minoribus,† vt in pote-
27 statibus terratum,quia ipsi nõ possunt leges vel statuta transgredi etiam propter enormitatem delicti, cùm debeant seruare statuta ad vnguem, vt singulariter dixit Bald.& ibi Ias.in authent. hodie. C.de iud. quem sequitur alibi idem Ias.in §.ex maleficiis.col.ij.Instit.de actio.& Mars.in sing.cxliij.

Facit etiam quod not.Ias.in l.omnium.C.de testam.
28 col.v. circa principium,† vbi inquit, quòd quando est conditũ testamẽtum apud acta maioris iudicis, quamuis ibi nõ essent testes aliqui descripti, valet testamentum, secus si coram iudicibus minoribus. Accedit vlterius quod notabiliter dixit Bald. in l.j. C. ne sine iussu prin.quem sequitur Ana. in c.super his.col.j. de accusa.
29 † Vbi cõcludit, quòd si concessum est maiori magistratui arbitrium in criminalibus, quòd poterit bona confiscare, & pœnam corporalem imponere, quod secus est,si tale arbitrium cõcessum fuisset minori magistratui. quod dictum tanquam singulariter notãdum tradit Marsil.singul.cccxcvij.

Non obstat quoque quòd dictus procurator excesserit fines mandati in faciendo dictam concessionem,
30 † quæ forma diligenter erat obseruanda. l. diligenter. ff.mandati.Paris.in con. 136.nu.6.vol.iiij.Quia respondetur, quòd cõfessioni prædictæ consensit vniuersitas suprà dicta, ex quo sciuit confessionem huiusmodi fuisse factam,& ei non contradixit, per notata per glo.& ibi Abb.&Felin.in c.cùm olim.in verb.protinus.de of-
31 fic.deleg.† vbi si dominus scit procuratorem suum excedere fines mandati,& non contradicit, videtur consentire,& obligatur. Idem dixit Alex. in cons. 179.col. fin.volu.vj.Ias.in l.si procurator.col.ij.ver.viij.limita.C. de procurato. Ruin.in cons. 59.nu.7.vol.v. & Crau.in cons.226.col.pen.vol.ij.Et eo maximè hoc non recipit
32 dubitationem,† cùm ipsa vniuersitas simul congregata, de ipso excessu scientiam habuit,vt per Dec.in cons. 437.col.j. duplicato in consil.672. Vnde ex his concludendum arbitror ordinatum sacri consilij ducalis fundatum super prædicta confessione rectè latum,& obseruandum fore.

LAVS DEO.

SVMMARIVM CONSIL. LXXI.

1 *Satisdatio nõ præstita per actorem de lite prosequenda & de reficiendis expensis in casu succumbentiæ vitiat processum.*
2 *Satisdatio de qua suprà, petenda est ante litem contestatam,cùm sit dilatoria,& nu.26.*
3 *Satisdatio omnis iudiciaria ante litem contestatam peti debet.*
4 *Processus agitatus cum persona carente mandato redditur nullus: nã procuratoris potestas est de substantia iudicij & processus.*
5 *Superior si tollit omnem exceptionem cum clausula supplẽtes omnem defectum, adhuc potest opponi contra personam, in cuius fauorem rescribitur, quòd nõ sit legitima aut habilis ad actum de quo agitur.*
6 *Personæ legitimatio in iudicio etiam quantumcunque summario fieri debet.*
7 *Iuramentum calumniæ petitum, sed non præstitum secundum communem reddit processum nullum,& numero 12.*
8 *Cauti aduocati quando respondent libello,& negant narrata prout narrantur, petunt postea in fine iurari de calumnia, nec vlterius insistunt, quòd iuramentum si postea omittitur, totus processus redditur nullus.*
9 *Quod amplia etiam procedere in summariis.*
10 *Consuetudo vel statutum disponens, quòd iuramentum calumniæ possit expresè remitti, nõ valet, cùm fuerit inductum fauore veritatis, & ad excludendum calumniam hominum.*
11 *Iuramentum calumniæ est tantæ importantiæ & effectus, quòd iurare recusans perdit causam.*
13 *Processus factus lite non contestata redditur nullus.*
14 *Litis contestatio est adeò de substantialibus iudicij, quòd neque per iudicem, neque de consensu partium potest tolli.*
15 *Quod amplia etiam procedere, si iudex in lite ordinaria pronuntiaret esse procedendum lite non contestata, quia ex tali pronuntiatione processus non validatur.*
16 *Processus sicut redditur nullus lite non contestata, ita & sententia.*
17 *Petens plus debito incidit in pœnam amissionis iurium suorum.*
18 *Sententia in dubio præsumitur iusta.*
19 *Satisdatio de lite prosequenda & de reficiendis expensis in casu succumbentiæ hodie abiit in dissuetudinem, & ab aula recessit.*
20 *Consuetudo cùm sit facti, non præsumitur nisi probe-* (tur.
21 *Doctoribus illustribus attestantibus de ista consuetudine credendum est,& nu.24.*
22 *Assertio doctoris attestantis de consuetudine inducit talem præsumptionem, quòd ei standum est donec contrarium probetur.*
23 *Communis vsus loquendi probari non debet, quando plures illustres doctores de eo attestantur.*
25 *Ordo iudicij nõ consistit propriè in præparatoriis iudiciorum, vnde quicquid omittitur circa præparatoria præter libellum, non vitiat processum.*
27 *Mandatum si non est productum in principio litis, sufficit quòd producatur ante conclusionẽ in causa.*
28 *Mandatum sufficit, quòd producatur actualiter post cõclusionem in causa, quando ante eam verbo fuit exhibitum.*
29 *Exemplum instrumenti si fuit exhibitum infra terminum peremptorium datum ad producendum instrumenta, & demum post originale confirmatur productio exempli, & videtur probatum intra terminum.*
30 *Testis dictum trahitur ad diem iuramenti, posito q̃ die iuramenti testis non fuerit examinatus.*
31 *Productio in causis summariis post terminum facta valet & tenet.*
32 *Iuramentum calumniæ instante parte post conclusionem in causa præstari non potest. Fallit in summariis, vt nu.34.*
33 *Iuramentum calumniæ potest conclusionem in causa, inuita etiam parte ex officio iudicis præstari potest.*

35 *Litis conteſtatio omiſſa, etſi vitiet proceſſum, tamen id locum nõ habet, vbi ex forma ſtatuti proceditur ſimpliciter & de plano ſine ſtrepitu & figura iudicij, quia tunc non requiritur litis conteſtatio.*

36 *Actus primus qui fit in cauſſis ſummariis, habet vim litis conteſtatæ.*

37 *Libellus non requiritur in cauſſis, in quibus proceditur ſimpliciter & de plano ſine ſtrepitu & figura iudicij.*

38 *Excuſſio non requiritur quando proceditur ſimpliciter & de plano ſine ſtrepitu & figura iudicij. Petẽs plus debito vt cadat a iure ſuo, duo requiruntur.*

39 *Primò quòd cautionem ſeu obligationem à debitore plus debito exegerit, ſecundò quod plus debito dolosè exegerit.*

40 *Petens plus debito vt incidat in talem pœnam, opus eſt vt conuincatur teſtibus vel ſcriptura, ſecus ſi per confeſſionem ſuam quis fateatur ſe plus debito petiiſſe antequam conuincatur: quia tunc cùm ſit locus pœnitentiæ, non habet locum ſecundum communem pœna amiſſionis iurium ſuorum.*

41 *Clauſula paratus deducere eam partem quæ apparebit legitimè ſoluta appoſita in libello operatur, vt reus in mora conſtituatur ſi non offert quod prætendit debere, quam oblationem ſi non faciat, demonſtratur quòd omnino erat litigaturus etiam reſpectu partis verè debitæ.*

42 *Procurator vt poſſit facere incidere dominũ in pœnam, requiritur ſpeciale mandatum.*

CONSILIVM LXXI.

VIſo proceſſu vnà cum ſententia lata in fauorẽ magnifici domini Baldaſaris Fontanæ, & contra magnificum dominum Franciſcum, de Albertinis, prima facie dicendum videtur proceſſum prædictum in multis peccare, atque ideo ſententiam ipſam nulliter & inualidè latam fuiſſe.† Quod primò demonſtratur ex defectu ſatiſdationis requiſitæ ab actore per reũ de proſequenda lite, & de reficiendis expenſis in caſu ſuccumbentiæ iuxta authent. generaliter. C. de epiſco. & cler. † & ante litem conteſtatam prout eo tempore petenda eſt, cùm ſit dilatoria, vt per Cuma. in conſil. 102. colum. penult. in fin. & Alexand. in conſil. 37. colum. j. volum. ij. per tex. in l. Pomponius. §. ratihabitionis ff. de procurator.† vbi Paul. de Caſt. notat, quòd omnis ſatiſdatio iudiciaria ante litem conteſtatam peti debet, & non poſt. Cùm igitur ſatiſdatio ipſa præſtita non fuerit iuxta diſpoſitionem legis, meritò ſequi videtur, quòd proceſſus in hoc capite peccare videtur, & ideo quòd ſententia ipſa non fuit legitimè lata.

Secundò dictus †proceſſus redditur nullus, quia factus reperitur cum perſona minus legitima & carente mandato. l. licet. vbi doct. C. de procurator. quia procuratoria poteſtas eſt de ſubſtantialibus iudicij & proceſſus, vt inquit Innocen. in cap. cùm in iure peritus. de offic. deleg. Guid. Pap. in conſ. 84. colum. j. Nam in quacunque materia primò quærendum eſt de perſonis. l. ſi quæremus. ff. de teſta. inſtit. de iure perſ. in princip. Et adeò hoc eſt verum, †quòd ſi ſuperior tolleret cõmunem exceptionem, & apponeret clauſulam, ſupplentes omnem defectum, adhuc poteſt opponi cõtra perſonam, in cuius fauorem reſcribitur, quòd non ſit legitima, aut habilis ad actum de quo agitur, vt tradit Dec. in c. ex parte, lo. ij. de offic. delega. quem ſequitur Crauet. in conſil. 104. in princip. Facit etiam quod not. glo. & communiter Scrib. in l. ij. C. de edic. diui Adria. tollend. vbi †legitimatio perſonæ etiam fieri debet in iudicio quantumcunque ſummario. Quod etiam voluit Alexand. in conſil. 59. colum. j. volum. j. Iaſon in rubri. C. qui admit. Petr. G. in ſingul. xxiij. Marſil. in l. ſi quis nec quæſtio. ff. de quæſtio. & Crauet. in allegat. conſil. 104. in principio.

Tertiò ex alio capite proceſſus ipſe redditur nullus: quoniam per actorem non fuit præſtitum iuramentum calumnię requiſitum per reum in iudicio, quo caſu ſequitur communis doctorum ſententia, †quòd omiſſio huiuſmodi iuramenti reddit proceſſum nullum & ſententiam, cùm tunc dicatur omiſſum vnũ de ſubſtantialibus iudicij. Ita Barto. & alij in l. de pupillo. §. qui opus. ff. de noui operis nunt. Alexan. & alij in l. qui bona. §. ſi alieno. ff. de dam. infect. Iaſ. in l. iuſiurandum & ad pecunias. §. qui iuſiurand. ff. de iureiur.† vbi inquit, quòd cauti aduocati quando reſpondent libello, & negant narrata prout narrãtur, poſtea petunt in fine iurari de calumnia, nec vlterius inſiſtunt, quia ſi poſtea omittatur, redditur totus proceſſus nullus ſecundũ Iac. But. in l. ij. §. ſed quia veremur. C. de iureiuran. propter calum. Paul. de Caſtr. in l. vniuerſa. in fine. C. de precib. Impera. offerend. Guid. Pap. conſil. 2. colum. ij. & conſi. 84. colum. ij. Gomes in §. item ſi quis poſtulante. num. 32. in fin. de actio. Quod dictum ampliat Alexan. in d. §. ſi alieno. nume. 4. †locum habere etiam in ſummariis. Idem voluit Rota in deciſ. dcxx. in antiquis. vbi refert, quòd ita ſeruat ſacrum palatium. Notant etiam doctores in cap. j. de iuramen. calum. in vj. & Curt. Iun. in l. ij. §. ſed & iudices. C. eodem tit.† Et in tantum iſtud eſt verum, quòd non valet conſuetudo vel ſtatutum, quòd iuramentum calumniæ poſſit expreſsè remitti, quia eſſent contra publicam vtilitatem & irrationabilia, cùm hoc fuerit inductum fauore veritatis, & ad excludendam calumniam hominum, d. §. ſed quia veremur. vt de conſuetudine eſt text. expreſſus in cap. cæterum. de iuramen. calum. & in cap. conſtitutis. de fide iuſſ. Pract. Papienſ. in forma actionum realium. in verbo, per ſacramentum calumniæ prope finem. Roman. ſingul. ccccxxiij. Matheſ. in ſingul. lxv. Guido Pap. in citato conſil. 2. colum. ij. Et de ſtatuto not. Iaſ. in dicto §. qui iuſiuran. Et de vtroque Socyn. Iun. in conſilio 59. colum. fin. volu. ij. †Imò plus dicitur, quòd prædictum iuramentum calumniæ eſt tantæ importantiæ & effectus, quòd ille qui recuſat iurare perdit cauſſam, vt ſingulariter dixit Ang. Inſtit. de pœna teme. litig. in prin. colum. ij. verſic. aduertas. Quod dicit perpetuò menti tenendum, & quod nunquam exeat mentem tuam. Hoc etiam tenuit Pract. Papienſ. vbi ſuprà, & Marſil. in ſingul. cclij.† Et ideo cùm dictum iuramentum coram iudice petitum, præſtitum non fuerit, videtur dicendum, quòd vitiatur proceſſus, & ſententia tanquam acceſſoria, vt in d. cap. j. in verbo propter omiſſum. de iur. cal. in vj. & Pract. vbi ſuprà. ac. Iaſ. in dict. §. qui iuſiurandum. colum. j. Matheſ. in ſing. lxiiij. & lxv. Thom. Ferra. in cautela ſua xij. & Guido Pap. in allegato conſil. 2. col. ij. & Socy. Iun. conſ. 59. col. ij. vbi atteſtatur hanc eſſe communem opinionem.

Quartò redditur †nullus dictus proceſſus, quia factus lite non conteſtata, quæ quidem litis conteſtatio eſt de ſubſtantialibus iudicij. c. j. & ij. &c. quoniam frequenter. vt lite non conteſta. Bart. in l. prolatam. C. de ſenten. & interlocutio. om. iud. Alex. conſil. 2. colum. iij. volum. iij. Soci. conſil. 96. col. j. vol. j. vbi inquit de hoc eſſe caſum apertum in c. vnico. de lit. conteſta. vbi Papa pronuntiauit proceſſum irritum propter defectum litis non cõteſtatæ. Et pariter hanc eſſe communem atteſtatur idem Soci. in conſil. 47. colum. ij. in princ. volu. iiij. Dec. in conſil. 302. colum. ij. in fin. & in conſil. 483.

col. j.

14 col.j.† Et adeò de substantia iudicij est ipsa litis cõtestatio, quòd neque per iudicem, neque de consensu partium tolli potest, vt in auth. offeratur. C. de lit.contest. vbi per Doct.& in l.j.ff.de feriis.ibi neque enim prętoris factum iuri derogare. Alex.in consi.82.col.j.vol.iij.

15 †vbi etiam concludit hoc adeò esse verum, quòd etiam si iudex in lite ordinaria pronuntiat esse procedẽdum lite non cõtestata, vel pronuntiat illam contestatam, quòd ex tali pronuntiatione processus non validatur.

16 † Vnde cùm processus ex caussa dicti defectus litis non contestatæ reddatur nullus, ita etiam sententia nulla, vt per Socin.in dicto consilio 96.colum.j.& Afflict.decis.cclxxxiij.colum.ij.

Quintò vltra præmissa respicientia validitatem vel

17 inualiditatem ipsius processus, dicitur † quòd ex quo ipse dominus actor petiit plus debito scuta centum, quòd incidit in pœnam amissionis iurium suorum, iuxta l. vnicam. C. de plus peti. vel in pœnam de qua in §. plus autem. Instit.de actionibus.

Quibus non obstantibus, contrariam sententiam de iure in terminis nostris veriorẽ esse arbitror. Et pro fundamento præmitto vnum quod est in iure verissi-

18 mum,† quòd sententia in dubio pręsumitur iusta, vt in c.cùm inter.de re iudica. Alex.in cons.63.nu.12.volu. iiij.& in cons.165.nu.4.volum.vij.

Qua conclusione stante, non obstant ea, quę ex aduerso adducta fuerunt, quibus respondetur. Et primò non obstat, quòd satisdatio de prosequẽda lite & de reficiendis expensis in casu succumbentiæ nõ fuerit prę-

19 stita: quia tribus modis respondetur. † Et primò, quòd talis satisdatio abiit in dissuetudinem, & ab aula recessit, vt latè per gl.Bar.Bal.Saly.& Pau.de Cast. in d.auth. generaliter.Paul.de Castr.in rubric.C.de satisda. Ang. in §.sed hodie.prin.Inst.eod.tit.& in §.sed æquè. col.vj. in princ. versic.27.Inst.de excep.Raph. Cuma.in consi. 102.colum.ij.in fin.Paul.de Castr.in cons.407.secundum antiquam impressionem. Alexan.in consi.37. colum.j.volum.ij.Pract.Papiensi.in for.respon.rei in verbo debitè satisdare.Socin.in cap.ij.art.xiiij.conclusione vj.de libel.obla.Craue.in consi.325.in prin. Et hoc adeò verum est quod dixit Bart. in d.authent.generaliter.quòd iam vidit postulari istam satisdationem,& nõ potuit obtineri.Idem dixit Spec.in tit.de satisda.§.j. circa finem. vbi in glo.in verb. valente. inquit quòd Tancred. dixit audiuisse Azo. sic dicentem, & quòd Pi. & Tancred. dixerunt quòd temporibus suis illas præstari non viderunt.

20 Nec obstat, † quòd de tali consuetudine non constat,& pro qua non præsumitur nisi probetur, cùm cõsistat in facto, vt per Bartol.in l.ij. quęst.xxvij.C.quæ sit long.consue. quæ multum difficilis esse videtur secun-

21 dum Bartol.in l.de quibus.ff.de legib.† quia respondetur, quòd satis probata videtur ipsa consuetudo per assertionem tot illustrium doctorum ita esse asserentiũ & dicentium, vt per Paul.de Castr.in consil.458.in fi. volum.ij. & Socin. in consil.252.collo.vij. volumi.iiij. Et posito quòd hæc sententia dubia videatur, quod ad

22 plenam probationem, † tamen videtur quòd talis assertio doctoris super consuetudine inducat talem prę-sumptionem cui standum sit, donec contrarium probet.Ita Barto.in l.de quibus.in iiij.q.princip.colum.viij. in fin.Gozad.consil.59.collo.iiij. in princ. Et hanc esse communem opinionem attestatur Curt. Iun. in cons. 60.colum.iiij.& Craue.in consil.166.num.9.& vbi etiam in assertione vnius doctoris tantùm dubitari posset, tamen stante dicto tot excellentissimorũ patrum res videtur sine dubio per ea quæ no. Cur. Sen.in cons.

23 72.col.24.vbi inquit,† quòd communis vsus loquendi probari non debet, quando plures illustres doctores

24 de eo attestantur. † Et ita in terminis nostris dixit Craue.in consi.325.colum.ij.23.

Secundò respondetur, quòd omissio talis satisdationis, circumscripta etiam consuetudine, de qua suprà, non vitiat processum secundum Bald.in d. authen. ge-

25 neraliter. versic.quintò quæro.† quia ordo iudicij non consistit propriè in præparatoriis iudiciorum. Vnde quicquid omittitur circa præparatoria prętер libellum non vitiat processum. Allegat not.per Spec.in procem. in tit.de præpara.iud. & id quod not.Bart. in l.si quęramus. ff.de testa.quod dicit menti tenendum. Et Bal.sequitur Cuma.in consil.102.ver. ad quartum. & Alex. in citato consi.37.colum.j.

Tertiò respõdetur, quòd ipsa satisdatio posito quòd

26 debuisset præstari, non habet vitiare processum,† cùm non fuerit petita ante litis contestationem, prout eo tempore petenda erat, vt per Paul.de Castr.in d.§.ratihabitionis.ac Cuma.ac Alex.vbi suprà.

Non obstat secundum argumentum, quia respon-

27 detur, † quòd licèt mandatum non fuerit productũ in principio litis, tamen fuit productum ante conclusionem in caussa quòd sufficere videtur. c. cùm dilectus. de fide instrum. Fulg.in consil. 139. col.ij. Alex.consil. 101.col.fin.vol.ij.consi.72.in princip. volum.iiij.& in cons.101.col.fin.in prin.vol.v. Dec.in c.quoniam contra.colum.pen.de probat.

28 Secundò respondetur,† quòd etiã dato, quòd mandatum fuisset productum post conclusionem in caussa, tamen quòd valeret ipsa productio in casu de quo agitur, cùm illud verbo prius ante conclusionẽ in causa exhibitum fuerit, vt in terminis decidit Paul.de Castr. in consil.17. secundum antiquam impressionem. Pro cuius confirmatione facit quod voluit Bald. in cap.j.in

29 princip.de fide instrum. † vbi inquit, quòd si infra terminum peremptorium datum ad producendũ instrumenta, sit productum exemplum, & post terminum producatur originale, confirmatur productio exempli, & videtur probatum intra terminum, argum. l. si donante.§.si sponsus.ff.de dona.inter vir.& vxor.quod dicit esse notandum. Et Bald.sententiam sequitur.Feli. in cap.licet caussam.colum.xij.versic.limita.quintò. de probat. Dec. in consil.464.colum.iij.& in consil.539. colum.iij.Marsi.in sing.cxiij.& Parisi.in consil.54.num. 16.vol.iij. Accedit etiam quod tradunt Bartol.& alij in

30 l.damni.§.Sabini. ff.de dam.infect. † vbi dictum testis trahitur ad diem iuramenti, posito quòd die illa testis non fuerit examinatus. Quod dictum etiam sequitur Marsi.in d.sing.cxiij.

31 Tertiò respondetur, † quòd ex quo sumus in caussis summariis considerato rescripto caussæ, vt infrà dicetur, quòd talis productio & probatio post terminum facta, valet & tenet.

32 Ad tertium respondetur, † quòd licèt dictum iuramentum calumniæ instante parte post conclusionem in caussa non possit præstari secundum gloss. in cap. ex literis.de iureiuran.& Felin.in cap. cùm dilectus.num.

33 5.de fide instrum. † licèt secus ex officio iudicis, etiam inuita parte, vt per Bald.in l.j.colum.fin. & in l.ij. §.sed quia veremur.C.de iuramen.calum. & Capel. Tholo. cviij. Alexand.in dicto §.si alieno.numero 14.ac Iaf.in dicto §.qui iusiurandum.colum.j. & Curt.Iun.in d.l.ij.

34 §. cùm & iudices. † tamen illud procedit in caussis plenariis, nõ autem in summariis, in quibus ad instantiam partis, etiam post conclusionem in caussa præstari potest prædictum iuramentum calumniæ, vt dixit Geminia.in c.j. de iura. calum. in vj. & Capel.Tholos. vbi suprà in additione, in fine.

Non obstat pariter quartum argumentum, quia responderetur, quòd etsi præmissa cõclusio sit vera, quòd vitientur processus & sententia, quando lis non fuit
35 contestata, † tamen quòd ea limitatur non procedere vbi ex forma statuti proceditur simpliciter & de plano sine strepitu & figura iudicij, prout in casu de quo agitur, iuxta not. in clem. sepe. de verbor. sign. & in clemen. dispendiosa. de iudi. quia tunc non requiritur litis contestatio. Bald. in authent. offeratur. C. de lit. cõtest. Alex. in cons. 181. col. ij. vol. vj. & in cons. 70. in princip. vol. vij. Aret. cons. 30. col. fin. & in cons. 73. col. ij. in fin. Afflict. in decis. 283. col. ij. circa fi. Guid. Pap. in q. lviij. Socin. in allegat. consil. 96. col. ij. Mars. in sing. cij. & Ripa in l. naturaliter. §. nihil commune. num. 181. ff. de ac-
36 quir. posses. † Et ratio est, quia in causis summariis primus actus qui fit, habet vim litis contestatæ. Abb. in c. pen. in fin. de iudic. Alex. in d. §. nihil commune. in vlt. colum. & in l. nulla. C. de procur. Felin. in c. insinuante. in fin. de offic. deleg. Nec mirum, quia etiam videmus,
37 † quòd in causis vbi proceditur summariè, simpliciter, & de plano, sine strepitu & figura iudicij, non requiritur libellus, vt per Alex. in cons. 138. col. j. volum. vij. &
38 Mars. in citat. sing. cij. Item † nec excussio vt per Mars. in rubr. ff. de fideiuss. num. 12.

Non obstat vltimum argumentum, quia respondetur, quòd per pluris petitionem actor non dicitur in-
39 cidisse in pœnam amissionis iurium, † quia vt quis cadat à iure suo ob pluris petitionem, duo copulatiuè requiruntur. Quorum primum est, quòd cautionem seu obligationem à debitore plus debito exegerit. Secundum, quòd plus debito dolosè exegerit. Ita Bart. & alij in d. l. vnica. glo. & doc. in c. vnico. eod. tit. Bar. in l. si seruus. §. bonæ. in fin. ff. de cond. furt. Alex. in cons. 73. col. iij. ver. tertiò principaliter. & in cons. 83. col. ij. in princ. vol. vj. Soc. in regu. sua xliij. Sed hæc duo minimè probata comperiuntur, licèt deducta fuerint, ergo dicere non possumus stante cõmuni opinione, de qua suprà loqũ habere possit pœna amissionis iuris propter pluries petitionem, vt etiam confirmat Crau. in cons. 325. columna iiij.

40 Secundò dicitur, † quòd ad hoc vt quis propter pluris petitionem cadat à iure suo, opus est vt cõuincatur testibus, vel scriptura, secus si per confessionem suam quis fateatur se plus debito petiisse antequam conuincatur, quia tunc locus sit pœnitentię, non habet locum pœna amissionis iurium suorum. Ita Bart. & alij in d. l. j. Soci. in d. reg. xliij. fallen. vbi inquit, quòd ita communiter tenetur. Sed in terminis nostris in libellatis suis hic actor seu eius procurator dixit, quòd petebat ducẽ-
41 tos aureos, † paratus deducere eam partem, quæ apparebit legitimè soluta, quæ clausula operatur vt reus in mora constituatur, si non offert quod prætendit debere, quam oblationẽ si non facit, animus ipsius demonstratur, quòd omnino erat litigaturus etiam respectu partis verè debitæ. Ita Bart. in l. qui solidum. & Imol. de lega. ij. ac Paul. de Castr. Salyc. & Alex. ac Ias. in l. properandum. §. sin autem. C. de iudiciis. Paris. in consil. 125. num. 8. vol. j. Mod. in l. non potest videri improbus. ff. de reg. iur. & Craue. in d. cons. 325. col. iiij.

Vltimò dicitur, quòd cùm dictus dominus actor nũquam comparuerit in iudicio ad petendum dictũ debitum, sed duntaxat eius procurator, quòd non intelligitur habuisse mandatum, vt aliquid faciat, vel propter quod dominus incidat in pœnã. l. si procurator. ibi Bartol. & alij. ff. de cond. indeb. Et ita in terminis dixit Alexan. in consil. 73. in ij. col. ver. si. quinimo. volu. vj. quem
42 sequitur Crauet. vbi suprà, † quia vt procurator possit facere incidere dominum in pœnam, requiritur speciale mandatum, vt per Felin. in c. j. nume. 8. vt lite non contesta. Paris. in consil. 109. numero 7. volum. iij.

LAVS DEO.

SVMMARIVM CONSIL. LXXII.

1 *Statutum disponens, quòd vxore decedẽte in secundo matrimonio maritus succedere debeat in vsumfructum dotis toto tempore vitæ suæ absque contradictione filiorum, valet.*
2 *Cui licet quod est plus, multò magis licere debet quod est minus.*
3 *Statutum disponens, quòd maritus lucretur dotem in præiudicium filiorum primi matrimonij secundum communem valet.*
4 *Argumentum de maiori ad minus affirmatiuè valet.*
5 *Quod procedit nedum in materia fauorabili, sed etiam odiosa.*
6 *Statutum prædictum loquens de muliere de Casali, quæ transiuit ad secunda vota, intelligitur de originaria quod intellige vt in num. 12.*
7 *Perusinum qui se dicit, vel de Perusio, intelligitur origine.*
8 *Verbum Lombardus, siue de Lombardia denotat originem.*
9 *Statutum si disponit quòd Florentini habeantur pro Perusinis de proprio significatu denotat originem.*
10 *Statutum propriè debet intelligi.*
11 *Statuti verba cui non conueniunt, minus nec eius dispositio. & num. 25.*
13 *Statutum faciens mentionem de ciue simpliciter, cõprehẽdit etiam habentem ibi domicilium, vbi mens & ratio statuti ita suadeat.*
14 *Represaliæ si concedantur contra Auenionenses, capi possent & Itali ac Hispani ita habitantes.*
15 *Verba sunt propriè intelligenda in materia represaliarum, quæ est odiosa.*
16 *Represaliæ conceduntur propter delictum populi, vel ius dicentium.*
17 *Statutum disponens quòd maritus succedere debeat vxori decedenti in secundo matrimonio in vsusfructus dotis fauore matrimonij introductum fuit, vt mulieres viduæ facilius reperiant viros.*
18 *Statutum disponens, quòd maritus lucretur totam dotem extantibus filiis primi matrimonij conditum fuit fauore matrimonij, vt facilius viduæ maritos reperire possint.*
19 *Ratio eadem vbi militat, ita & iuris dispositio.*
20 *Absurdi euitandi caussa statutum loquens de muliere de Casali, habet locum etiam in incola muliere.*
21 *Omnis absurdus intellectus fugiendus est in legibus & statutis.*
22 *Persona minus dilecta, non debet esse melioris conditionis, quam magis dilecta.*
23 *Statutum extenditur quando aliàs sequeretur quòd minus dilectus esset melioris conditionis, quam magis dilectus.*
24 *Absurdi euitandi caussa receditur à propria significatione vocabuli.*
26 *Statutum prædictum loquens de muliere de Casali transeunte ad secunda vota, locum non habet, si ea transierit ad tertia vota, & numero 30. sed contrà. numero 41.*

27 *Matrimonium tertium propriè non dicitur secundum, cùm secundæ nuptiæ dicantur post primas.*
28 *Gradus tertius & quartus non potest propriè dici secundus, cùm ab eo distinguatur.*
29 *Statutum admittens maritum ad vsumfructum dotis vxoris decedentis in secundo matrimonio est correctiuum iuris communis & strictè ac propriè intelligendum. & numero 52. quod declara vt in numero 34.*
31 *Nuptiæ omnes post primas secundum communem appellantur secundæ. & nu. 42.*
32 *Substitutiones omnes quæ fiunt post primam, dicuntur secundæ.*
33 *Electio omnis post primam dicitur secunda.*
35 *Statuti mens dat essentiam statuto.*
36 *Statuti verba vbi deficiunt, deficit & statutum.*
37 *Statutum exorbitans à iure communi debet extendi ex identitate rationis ad casus qui sublata significatione vocabuli possent comprehendi in casu expresso.*
38 *Statutum excludens sororẽ propter fratrem, quamuis ex verbis non comprehendantur sorores & fratres patrueles, tamen ex mente & ratione statuti extenditur ad eos.*
39 *Ea quæ sunt eiusdem rationis includuntur sub dispositione ex significatione, id est, tanquã expressa propriè, & non tacitè.*
40 *Casus idem dicitur quando est eadẽ ratio & mens.*
43 *Mens & ratio est anima dispositionis, & illa potius attendenda est, quàm verba quæ vt corpus indicantur.*
44 *Ratio & mens est prima in intentione disponentis.*
45 *Ratio omnimoda vbi est in casu non expresso in statuto, quæ est in expresso, tunc casus non expressus dicitur venire ex mente statuti, non autem ex extensione.*
46 *Ratio eadem vbi est non dicitur quis extendendo nouum casum addere, sed quod in primo casu in ratione includebatur secundum æquitatem detegere siue declarare.*
47 *Lex dicitur omne quod in ratione consistit.*
48 *Lex quando exprimit aliquem casum ratione frequentioris vsus, non tamen per hoc videtur excludere alios casus minus frequentes.*
49 *Glo. in l. j. C. de rap. virg. imponens pœnam viro rapienti mulierem, habet locum etiam in muliere rapiente virum, quia casus de viro fuit expressus ratione frequentioris vsus.*
50 *Statutum de quo suprà in principio, locum non habet si mulier transiens ad tertia vota morien. condidit testamentum.*
51 *Statutum loquens per verbum succedere importat successionem ab statuto si mulier non fecerit testamentum, vel ex testamento si instituatur maritus, non autem contra voluntatem mulieris. & nu. 54. Sed contrà nu. 58. 60. 61. & 63.*
52 *Statutum disponens quòd moriente vxore sine liberis maritus lucretur dotem, vel habeat dotem, locum etiam habet condito testamento.*
53 *Verbum successio prolatum à lege intelligitur de hereditate proueniente ab intestato, non ex testamento.*
55 *Statutum disponens quòd filia dotata extantib. masculis nõ succedat, restringitur vt non succedat præter vel contra voluntatem defuncti, secus si secundum eius voluntatem.*
57 *Statutum reduci debet ad concordiam cum iure communi.*
59 *Verbum, succedere, de quo in authent. præterea. C. vnde vir & vxor secundum communem intelligitur etiam ex testamento.*
62 *Statutum quando deuiat à iure communi non intelligitur secundum ius commune.*
64 *Statutum correctorium iuris communis licèt strictè sit intelligendum, tamen quando statutum est fauorabile, fit extẽsio ex paritate rationis de stricta significatione vocabuli ad latam.*
65 *Statutum disponens, quòd causæ inter agnatos debeant compromitti cùm sit fauorabile, comprehendit & emancipatos & natos ex eis, quia largo modo dicuntur agnati.*
66 *Regula quæ habet, quòd statuta debent propriè & strictè interpretari, limitatur vt locum non habeat in materia fauorabili.*
67 *Dispositio. leg. si alterius. Cod. si min. se maiorem dix. tanquam fauorabilis ex identitate rationis extenditur.*
78 *Extensio fit in exorbitantibus de casu ad casum in materia fauorabili, etiam si in casu expresso sit potentior ratio, quam in alio.*

CONSILIVM LXXII.

STatuto ciuitatis Casalis disponitur, quòd si aliqua mulier de Casali quæ habuerit alium maritum, volens ad secunda vota transire, decesserit eo viuente, ꝙ maritus succedere debeat dictæ vxori in dotẽ, sic quòd dictam dotem teneat, & vsumfructũ dotis toto tempore vitæ suæ percipere debeat absque contradictione filiorum vel parentum ipsius. Quo stante accidit, quòd magnifica D.P. mortua est relicto magnifico D.R. eius tertio viro condito prius per eam testamento, in quo filios secundi & tertij matrimonij, æqualiter, vt legitur ex ipso testamento instituit. Exinde orta fuit differentia inter D.R. maritum dictæ D.P. & D.B. filium secundi matrimonij, quia maritus vigore dicti statuti prætẽdit pro vita sua succedere debere in vsufructu bonorũ dotalium dictæ D. P. existẽtium in territorio Casalensi. Ex aduerso verò dicitur ipsum non debere succedere. Primò, quia dictum statutum non valet. Item etsi valeat, tamen quòd locum non habet in præsenti casu, in quo dicta D.P. nõ erat originaria Casalis, licèt ibi domicilium habuerit per plures annos. Tertiò, quia statutum prædictum loquitur de marito accipiente in vxorem mulierem, quæ transiuit ad secunda vota, non autem ad tertia. Item & vltimò, quòd cessantib. omnibus supradictis, statutum de quo suprà locũ habere nõ potest, quando conditũ fuit testamentum per mulierem, sed solùm quando vxor decessit intestata, vel instituit maritum. Vnde videndum restat, quis ipsorũ iustius induat arma. Omisso igitur longo apparatu verborum accedendo ad primum articulum breuiter di-
1 citur, † quòd huiusmodi statutum valeat, † quia cui li-
2 cet quod est plus, multò magis debet licere, quod est minus, regul. non debet cui plus. de reg. iur. c. cui licet. de reg. iur. in vj. Doc. in l. j. §. si stipulanti. ff. de verb. obl. Paris. cons. 107. nu. 82. vol. iij. Et ideo videmus quòd ei qui potest agere, fortius datur exceptio, quia plus est agere, quàm excipere. Ita Bertr. in cons. 119. nu. 5. vol. ij.
3 † Sed statutum admittens, quòd maritus lucretur dotẽ in præiudicium filiorũ primi matrimonij, valet, vt inquit Bal. & Paul. in l. j. C. de inoff. don. Bald. in l. hac edictali. C. de secund. nup. Bru. in tract. exclus. fem. in j. artic. q. iiij. in fin. Soci. in cons. 52. col. j. volu. iij. vbi asserit hanc esse communem Paris. in cons. 92. nu. 16. vol. iij. Ruin. in cons. 64. nu. ij. vol. iij. & latissimè per me in lib.

de lucro dotis. quæstio. xxvj. ergo multò fortius valere debet statutum de quo agitur, in quo permittitur marito succedere in solo vsufructu dotis toto tempore vitæ suæ, arguendo à maiori & fortiori, iuxta auth. mul-
4 tò magis. C. de sacrosanct. eccl. † nam arguere de maiori ad minus affirmatiuè admittitur, vt est gl. in c. in literis. de
5 rest. spol. † & nõ solùm in materia fauorabili, sed etiam odiosa, vt per Bar. in l. nec in ea. ff. de adulter. Dec. cons. 76. colum. fin. quem sequitur Gozad. in cons. 6. nume. 52. alibi idem Dec. in cons. 605. col. fin.

Quò ad secundum, prima facie videretur dicendum,
6 † quòd ex quo statutum loquitur de muliere de Casali, quæ transiuerit ad secũda vota, & sic de originaria Casalis, quòd statutum prędictum verificari non potest in casu de quo agitur: quia D. P. nata nõ est in ciuitate Casalis, sed alibi licèt domicilium in ea haberet tempore quo ad vlteriores nuptias recessit. nam verbum de Casali importat originem & respicit originarios, & non incolas, vt per Bar. in l. j. ff. de tuto. & curat. dat. ab his.
7 † vbi inquit, quòd eo ipso quod dico me Perusinum vel de Perusio, intelligitur scilicet origine. Idem dixit Pau. de Cast. in l. si eadem. in fin. ff. de offic. assesso. Alexand.
8 in cons. 116. colum. fin. volu. vj. † vbi verbum Lombardus siue de Lombardia denotat originem gloss. in l. sed & reprobari. in verb. Comaneus. vbi Bald. ff. de excusa. tuto. Bald. in l. siue possidetis. C. de probat. col. iij.
9 † vbi inquit, quòd si statutum disponit, quòd Florentini habeantur pro Perusinis, de proprio significatu denotat originem. Idem voluit Rip. in rubric. ff. solu. matrim. vbi post Aret. in cons. 77. colum. j. dicit tantum esse dicere de ciuitate Perusij, quantum de Perusio, & vtroq; casu propriè comprehenditur originarius. Cùm
10 ergo D. P. non sit orta in ciuitate Casalis, † & statutum propriè debet intelligi de originaria de Casali, vt no. in l. iij. §. hæc verba. ff. de nego. gest. meritò sequitur, quòd maritus non debet consequi lucrum vsusfructus dotis
11 toto tempore vitæ suæ, † quia cui nõ conueniunt verba statuti, minus etiam conuenit illius dispositio l. iiij. §. toties. vbi Bart. & alij. ff. de dam. infect. Soc. consil. 23. num. 4. volumine iiij.

Quibus tamen non obstantibus, contrarium est de iure verius, quoniam licèt præmissa conclusio sit vera,
12 quòd verbũ de Casali propriè denotet originem, † tamen ea limitatur locum non habere vbi mens & ratio statuentium aliud suadeat, quia tunc attenditur mens ipsa & ratio, & non verba, vt probatur in c. statutum. §. cùm verò. in gloss. in ver. eiusdem. de rescrip. in vj. per
13 quam gloss. dixit ibi Geminia. † quòd statutum faciens mentionem de ciue simpliciter, comprehendit etiam ibi habentem simpliciter domicilium, hac ratione, quia illa gloss. loquitur in casu illius capituli, vbi materia super qua disponitur ex mente vel ratione scripta in ea etiam illum comprehendit. Fuit enim ratio ne litigantes abstraherentur à sede propria, & familia cum incommodo & expensis, quæ ita militat in habentibus domicilium, sicut in ciue. Et cum Geminiano pertransit Areti. in allegat. consil. 77. colum. j. Hoc etiam vult Ripa in rubric. ff. solut. matrim. colum. ij. vers. præmissa
14 inducuntur ad plures quæstiones. † vbi quærit an concessis repræsaliis cõtra Auenionenses, capi possint Itali & Hispani ibi habitantes. Et primò arguit quòd non, quia Itali & Hispani habitantes non sunt propriè Aue-
15 nionenses. † & in materia repræsaliarum odiosa verba sunt propriè intelligenda. l. j. §. si is qui nauem. ff. de exercito. tamen postea determinat contrarium cum Bar. Gemin. Aretin. & Socin. ibi per eum citatis. Et ratio est,
16 † quia repræsaliæ conceduntur propter delictum populi vel ius dicentium secundum Bart. in l. prouincia-
les. ff. de verbor. sign. quæ ratio concedendarũ repræsaliarum ita militat contra incolas tantum quantum contra originarios, cùm omnes sint de populo. §. plebem. Inst. de iure natu. Si ergo propter rationem recedit à propria significatione, ergo idem dicendum in terminis quæstionis nostræ, cùm ratio quæ militat, quando maritus accepit in vxorem mulierem de Casali transeuntem ad secunda vota, quæ sit orta Casali, ita locum habeat, quando per virum ducitur mulier transiens ad secundas nuptias, quæ non sit originaria
17 Casalis, sed incola. † Ratio enim statuti est illa de qua per Paul. de Cast. in l. j. C. de inoff. dot. vt facilius vxores
18 viduæ reperiant maritos. Nam dicit Pau. † quòd statutum disponens, quòd maritus lucretur totam dotem extantibus filiis primi matrimonij valet, & hoc introductum fuit fauore matrimonij, vt facilius viduę reperire possint maritum, quod vtilitatem publicam respicit. l. j. ff. solut. mat. quod equidem etiam admittitur per Dec. in cons. 19. colum. iiij. vers. j. Paris. cons. 91. colum. ij. & Alcia. in tractat. præsump. in prima reg. præsumpt. viij. nume. 6. vbi tradit hoc factum fuisse iusta & rationabili caussa, vt viduæ citius reperiant maritos, quas (vt communiter) propter onera liberorum primi matrimonij, nisi cum maxima difficultate viri in vxores
19 ducere volunt. † vnde cùm hæc ratio ita militet in casu, in quo maritus accipit in vxorem incolam Casalis sicut originariã, meritò sequi debet ex præmissis, quia eadem esse debet iuris dispositio. l. illud. ff. ad l. Aquil. & sic quòd maritus debeat habere vsumfructum dotis toto tempore vitæ suæ.

20 Secundò respondetur, † quòd licèt non sit originaria Casalis D. P. quæ transiuit ad secunda vota, tamen quòd statutum ita militat, quãdo incola mulier transit ad secundas nuptias, sicut si orta fuisset in ciuitate Casalis ratione absurdi euitandi. l. nam absurdum. ff. de
21 bon. lib. clemen. ij. de magistr. † Nam omnis absurdus intellectus fugiendus est in legibus & statutis, vt per Alexan. in consi. 83. colum. ij. volum. ij. per l. scire oportet. §. aliud. ff. de excusa. tuto. quem sequitur Marsil. in consi. 16. num. 45. Sed si verum esset, quòd non haberet locum statutum, quando maritus accepit in vxo-
22 rem incolam Casalis, quæ transiret ad secunda vota, † sequeretur, quòd esset deterioris conditionis, & minus dilecta persona originaria, quę transiuisset ad secundas nuptias si esset orta Casali, quàm si esset incola, quod vtique non est dicendum, quia esset contra l. Publius. §. fin. ff. de condi. & demonstr. l. si viua matre. C. de bon. mater. & contra no. per dominum meum Rui. in cons.
23 42. numero 7. volu. iij. † vbi inquit, quòd statutum extenditur, quando aliàs esset irrationabile, vel quando aliàs sequeretur absurdum, quòd minus dilectus esset melioris conditionis, quàm magis dilectus. Quod autem esset deterioris conditionis, probatur: quia si non haberet locum statutum prædictum in marito accipiente incolam transeuntem ad secunda vota, sequeretur, quòd dicta mulier per mortem ipsius haberet heredem ab intestato, nedum in dote, sed in vsufructu, quod secus esset quando orta in ciuitate Casalis transiret ad secundas nuptias, quia ea moriente non haberet heredem, nisi in proprietate: & ideo ratione dictæ absurditatis euitandæ concludendum restat, quòd statutum prędictum etiam verificetur in casu, in quo maritus accepisset incolam transeuntem ad secunda vo-
24 ta relicti sliberis ex primo matrimonio. † Et quòd ratione absurdi euitandi recedatur à propria significatione vocabuli, hoc voluit idem Ruinus in consi. 141. numero 3. volumine iij.

Deuenio ad tertium, in quo primo quidem aspectu

videtur

videtur dicendum, quòd vigore ipsius statuti maritus habere non debeat vsumfructum dotis vxoris defunctæ, quæ ad vlteriores conuolauit nuptias relictis filiis
25 ex primo matrimonio, † quoniam cui non conueniũt verba statuti, minus conuenit eius dispositio. l. iiij. §. toties. ff. de dam. infect. Socin. consi. 24. nume. 5. volu. iiij. Paris. consi. 59. num. 36. volum. iij. & in consi. 59. nu.
26 26. volum. iiij. † Sed verba statuti loquuntur de marito qui accepit vxorem, quæ transiuit ad secunda vota. & non de eo qui accepit vxorem, quæ transiuit ad tertia
27 vota, vt in casu præsenti, ergo, &c. † quia tertium matrimonium propriè nõ dicitur secundum, cùm secundæ nuptiæ dicantur post primas l. j. in princ. ff. de grad. & in statutis verba propriè sunt intelligenda. l. j. §. si is qui nauem. vbi Barto. ff. de exercito. & Paris. consi. 22.
28 nume. 16. volum. ij. Item facit † nam tertius & quartus gradus non potest dici propriè secundus, quia à secundo distinguitur, vt in tit. de grad. §. j. ij. iij. & iiij. & in proœm. ff. vbi dicitur de primo anno. ij. iij. iiij. & v. ac per
29 Dec. in rubric. C. de secund. nupt. colum. ij. † cùm ergo statutum prædictum sit correctorium iuris communis, quia soluto matrimonio per mortem vxoris dos debet redire ad heredes vxoris, vt in l. fin. C. solu. matr. & in l. dos. C. eod. tit. & strictè ac propriè intelligendo meritò venit restringẽdum ad terminos secundarum nuptiarum, de quibus loquitur, & non ad vlteriores nuptias. l. quod verò. ff. de legibus. Doct. in l. si constante. ff. solut. matr. & in terminis de lucro dotis ita voluit Paris. in consi. 62. num. 25. vol. iiij.

30 Quibus non obstantibus † contraria sententia est
31 de iure certior, † quia omnes nuptiæ post primas appellantur secundæ. vt in terminis dixit gloss. in rubr. C. de secund. nupt. quam ibi sequuntur Cyn. Bar. & communiter alij in gloss. in l. si quis prioris. §. talem. in verb. secundò raro. vbi Bar. & Salic. C. eod. tit. Rip. in rubr. ff.
32 de vulg. & pup. † vbi etiam inquit, quòd omnes substitutiones quæ fiunt post primam dicuntur secundę, adducens etiam ad hoc tex. in c. cleros. xxj. distin. & gloss.
33 pen. in c. cum Vintonensis. de elec. † vbi omnis electio post primam dicitur secunda. Nec obstat, quòd statutum prędictum tanquam correctorium strictè & propriè intelligi debet, & sic de secundis nuptiis, & nõ ex-
34 tendi ad tertias: † quoniam id admittitur nisi ratio sta-
35 tuti & mens eius repugnaret verbis, † quia eo in casu mens statuti, quæ dat essentiam statuto, vt per Paris. in consi. 22. nu. 52. volu. ij. & ipsius ratio attendi debet, ac illius dispositio extendi ad alium casum, qui sublata significatione vocabuli veniret, vt per Gem. in c. statutum. §. cùm verò de rescrip. in vj. & Aret. in consi. 77. colum. j. ac dominum meum Ruin. in consi. 43. nu. 9. volu.
36 iij. † vbi inquit, quòd vbi deficiunt verba statuti, deficit & statutum, & ad casus non decisos nõ extenditur, nisi sublata significatione veniant. Facit quod dixit Alex. in consi. 97. in prin. in ver. pro hoc etiam. & col. ij. vers. non
37 obstat secundum. volum. ij. † vbi tradit, quòd statutum exorbitans à iure communi debet extendi ex identitate rationis ad casus, si sublata significatione vocabuli possunt comprehendi in casu expresso. l. senatusconsulto. ff. de ritu nuptia. quando in vtroque casu est eadem ratio, vt expresè dicit Bald. in l. quòd verò. ff. de legib. Accedit quod voluit Roma. in l. j. C. de succ. edic. † vbi
38 inquit, quòd si à statuto soror excludatur à fratre, quãuis ex verbis non comprehendantur fratres patrueles, tamen quod ex mente & ratione statuti, quæ videtur in illis militare, extenditur ad eos, quando in eis esset eadem ratio: quia vbi ratio legis non repugnat, imò est eadem in casu non expresso, quæ erat in expresso, & verba legislatoris impropriè sumpta possunt importare casum non expressum, talia verba statuti sunt latè accipienda vt extendantur ad illum casum nõ expressum. Et Roma. sequitur Alex. in consi. 36. colum. ij. volu. vj. † Pro cuius confirmatione facit quod voluit Bald.
39 consi. 384. colum. ij. vol. v. † vbi ea quæ sunt eiusdem rationis includuntur sub dispositione ex significatione, id est tanquam expressa propriè, & non tacitè. Et idem
40 Bald. in consi. 424. in fin. vol. v. † vbi inquit, quòd quando est eadem ratio & mens, dicitur idem casus. Et Bald. sequitur Crauet. multa alia adducens in consi. 138. col. fin. Sed in terminis nostris illa ratio quæ militat, quòd maritus habeat vsumfructum dotis vxoris, quæ transitum fecit ad secunda vota, ipsa decedente viuente marito, & quæ est vt facilius reperiant maritos, vt dixi latè
41 in articulo præcedenti, † ita locum habet & fortius in ea, quæ transiuit ad vlteriores nuptias, ergo extẽdi debet dictum statutum & ipsius dispositio ad dictum casum tam ex mente, quàm ex ratione statuti, quamuis impropriè dicantur secundæ nuptiæ, cùm veniãt sublata significatione vocabuli. Et ita in terminis consuluit. Alexand. in consi. 6. columna ij. in fi. cum sequen. volum. vj. vbi inquit, quòd si rubrica statuti dicit, quòd extantibus filiis ex primo matrimonio mulier in alterius matrimonio non valeat inæqualiter inter eos testari, & in nigro dicatur & idem in viro intelligatur & obseruetur prout in vxore secundò nubẽte, quòd istud statutum etiam habet locum in tertiis nuptiis, quæ etiam dicuntur secundæ iuxta not. per glo. & communi-
42 ter doctores in rubric. C. de secund. nupt. † vbi omnes nuptiæ post primas appellantur secundæ, aliàs si aliter diceremus, sequeretur absurdum, quòd etiam si vir habuisset filios ex tertio matrimonio, & eis reliquisset plus quàm filiis primi matrimonij, non haberet locum dispositio ipsius statuti, quod esset de directo contra mentem statuti, quæ magis attendenda est, quàm verba. l. iij. C. de libe. præter. & sic ibi patet, quòd vbi mens repugnat etiam in materia statuti, tertiæ nuptię dicun-
43 tur secundæ, † nec mirum, quia mens & ratio est anima ipsius dispositionis, & illa potius attendẽda, quàm verba, quę vt corpus iudicantur, vt traditur in l. cùm pater.
44 §. dulcissimis. ff. de lega. ij. † nam mens & ratio est prima in intentione disponentis, vt per Socin. consil. 59. numero 20. volum. iiij. & est illa quæ declarat, ampliat & restringit quamcunque dispositionem, vt per Bart. in dicto §. dulcissimis. & Paris. in consil. 32. numero 62. volum. j. & in consi. 85. nume. 9. volum. ij. consil. 102. numero 6. volum. j. & in consi. 16. num. 28. volum. iij. & consi. 83. num. 13. volum. eod.

Nec obstat, quòd in correctoriis non sit licita extensio ex identitate rationis, iuxta ea quæ habentur in l. præcipimus. C. de appella. quia respondetur, quòd talis casus non includitur sub statuto per extensionem,
45 sed ex omnimoda mente statuti, † quia vbi in casu non expresso in statuto est omnimoda ratio, quæ est in casu expresso in statuto, tunc casus non expressus dicitur venire ex mente statuti, non autem ex extensione, vt est gloss. ordinaria in c. si postquam de elect. in vj. cap. j. de tempo. ord. in vj. Bald. expresè in l. quod verò. circa princip. ff. de legib. Roma. in rubric. C. de succes. ed. & Alexan. in consil. 36. numero 12. volum. vj. Facit quod
46 voluit Oldrad. in consil. 185. in fin. † vbi inquit, quod vbi est eadem ratio, non dicitur quis extendendo, nouum casum addere, sed quod in primo casu in ratione includebatur, secundum æquitatem detegere, siue de-
47 clarare: † quia lex dicitur omne quod in ratione consistit. c. consuetudo. j. distinct. ergo vbi habet locum ratio legis circa id prodita, dici debet lex. Ita pulcrè tradit Calder. in capit. j. vt lit. pend. quem sequitur Crauet. in

consil. 183. col. fin. in prin. Idem quod suprà voluit Paris. in consi. 22. nu. 51. volu. ij. Vlterius accedit, nam licèt statutum faciat mentionem de muliere transeunte ad secunda vota, id facit ratione frequentioris vsus, quia magis cõtingere solet, quòd mulieres transeunt ad secunda vota, quàm ad tertia, & ideo dicendum videtur, quòd dispositio ipsius statuti locum habere debeat, quando fit transitus ad tertia vota, quia communis cõ-
48 clusio se habet, quòd † quando lex exprimit aliquem casum ratione frequentioris vsus: non tamen per hoc intelligitur excludere alios casus minus frequentes, vt est gloss. communiter approbata in l. j. C. de rapt. virg.
49 † quæ vult, quòd licèt in illa lege imponatur pœna viro rapienti mulierem, tamen eadem pœna censetur imposita mulieri si rapit virum, quia casus de viro fuit expressus ratione frequentioris vsus. Alex. in consi. 65. in fin. volu. vj. per glo. not. in clem. j. in verb. præsidentes. de rescrip. & glo. in cap. ij. in verb. reus. de confes. Curt. Iunior cons. 107. colum. fin. & Socin. Iun. consi. 8. nu. 5. volum. ij. Barb. consil. j. colum. vj. volum. j. consil. 42. col. iij. & cons. 69. col. xiiij. ver. etsi opponant. vol. eod. cons. 1. colum. vj. volum. eod. ergo, &c. Et tantò magis id admittendum venit, cùm (vt dixi) eadem sit ratio in tertiis nuptiis, sicut in secundis.

Circa vltimum articulum prima quidem fronte dicendum videtur, quòd stante testamento condito per D. P. in quo instituit filios ex secundo & tertio matri-
50 monio æqualiter. † quòd vigore dicti statuti non possit maritus succedere pro vita sua in vsufructu dotis ipsius
51 D. P. † quia prædictum statutum loquitur per verbum succedere, quod importat successionem ab intestato, si mulier non fecerit testamentum, vel ex testamento si instituatur, non autem contra voluntatem mulieris, si alium instituerit, vt videtur decidere Paul. de Cast. in l. si cùm dotem. in fine princip. ff. solut. matri. vbi inquit se habuisse quæstionem Florentiæ in statuto Florentino, quo disponitur, quòd vxore præmoriente sine liberis, maritus lucretur dotem, si autẽ cum liberis, succedant ipsi in dote. Contigit quòd quædam mulier decedẽs in matrimonio cum liberis, fratrem instituit heredem vniuersalem, filiis verò reliquit legitimam, dubitatum fuit an hoc potuerit mulier facere. Et refert, quòd magni doctores qui erant Florentię dubitabant, quoniam cùm statutum dicat, quòd liberi succedant in dote, videbatur dicendum, quòd mater non potuerit eis auferre aliquid de dote, cùm eam consequi videantur ex dispositione statuti argument. l. si arrogator. §. sed an impuberi. ff. de adop. tamen dicit cõsuluisse contrarium, quia statutum istud quo cauetur, quòd liberi in dote succedant, debet intelligi iure hereditario ex testamento si instituantur, vel ab intestato, si mater non fecerit testamentum, non autem contra voluntatem ipsius mulieris, quia satis est, quòd statutum eam grauauerit istis duobus casibus, non autem quòd voluerit ei auferre testamenti factionem, & per hoc di-
52 ctum verbum succedere, positũ in dicto statuto: † secus si statutum dixisset, quòd liberi lucrentur, vel habeant dotem, subdens quòd illud consilium à doctoribus existentibus Paduæ, Bononiæ, Senis, & Perusij, fuit subscriptum, & quod ita obtentum fuit sine litigio, & quòd propter hoc fuit statutum nouum Florentiæ, quòd mulier non possit in aliquo testari, si moritur in matrimonio cum liberis, sed quod ipsi habeant. Et verè dicit Pau. ita se consuluisse, vt in consil. suo 82. volu. j. Quod consilium refert & sequitur Cuma. in consi. 48. vbi similiter consuluit in eodem casu Dec. in cons. 386. col. fin. & Ias. in cons. 127. col. pen. volu. j. Secundò facit
53 text. in l. iij. §. de illo. ff. pro soc. † vbi verbum successio intelligitur de hereditate proueniente ab intestato, & non ex testamento. quem text. ad hoc allegat Socin. in consi. 30. nu. 32. volu. j. vbi etiam ad hoc allegat rubric.
54 cum nigro. C. commen. de succes. † vbi per verbum successiones videtur solùm comprehendi causa successionis ab intestato, quo fit vt causa testati non comprehendatur, quod fortius dicit procedere in statuto. Et Soc. sequitur Bru. in tract. exclus. fem. in viij. artic. q. viij. in fi. istud idem dixit Camp. in tract. dot. in vlt. par.
55 q. lxxiij. † vbi inquit, quòd stante statuto, quòd filia dotata extantibus masculis non succedat, debet restringi, vt non succedat præter vel contra voluntatem defuncti, secus si secundum eius voluntatem. Hoc etiam tenuit Corn. consi. 205. num. 11. vol. iiij. & Ias. cons. 127. col. ij. in fin. vers. quartò moueor. vol. j.

56 Tertiò accedit, † nam istud statutum est contra ius commune. l. j. C. vnde vir & vxor. & ideo strictè intelligendum, vt minus lædat ius commune, quàm sit possibile, & ab ipso iure communi recipere debet interpretationem. l. ij. C. de noxa. c. cùm dilectus. de consuetud. Doct. in l. fin. §. in computatione. C. de iure delib. Sed intelligendo hoc verbũ succedat ab intestato minus læditur dispositio iuris cõmunis, quia mulieri non aufertur libera testamẽti factio iux. l. j. C. de sacros. eccl.
57 l. stipulatio hoc modo concepta. ff. de verb. obl. † & sic statutum reducetur ad concordiam cum iure cõmuni, quod fieri debet. l. vnica. C. de in off. de dona. c. cùm expediat. de elect. in vj. Rom. in cons. 448.

Quibus non obstantibus, altera pars est de iure ve-
58 rior, † quòd imò maritus debet succedere in dicto vsufructu ad mentem dicti statuti, quod probatur multis
59 modis. † Et primò, quia licèt sint nonnulli qui teneant, quòd verbum succedat intelligatur ab intestato, & nõ contra testamentum, tamen veritas est, quòd dictum verbum cõprehendit tam successionem ex testamento, & contra voluntatem, quàm ab intestato, vt est tex. expressus, quem ad hoc ibi ponderant Bald. Fulg. Paul. & Alex. & Dec. in authen. præterea. C. vnde vir & vxor. in verb. succedat. vbi quarta in qua debet succedere viro diuiti vxor inops, ita debetur est testamento & contra voluntatem, sicut ab intestato, vt etiã firmat Corn. in consil. 4. in iiij. volum. & Socin. in consilio 108. columna j. volum. j. & in consil. 121. numero 7. & 16. volum. iiij. vbi refert hanc esse communem opinionem, & ab ea non esse recedendum.

60 Secundò idem † decidit dominus meus Rui. in con. 72. num. 17. vol. iij. vbi allegat Salic. & Alex. in d. auth. præterea. & in cons. 126. in prin. vol. j. vbi allegat multa iura, quæ non transcribo.

61 Tertiò in † terminis vxoris decedentis sine liberis, quòd maritus succedat tam ex testamẽto, quàm ab intestato, stante statuto, quòd præmoriente vxore sine liberis maritus succedat in parte dotis, voluit idẽ Paul. sibi contrarius in dicto consilio 82. colum. fina. volu. j. Ang. in consilio 83. Cuma. in consilio 48. colum. ij. Dec. & Ias. in consiliis suprà relatis.

Non obstant modò adducta in contrarium, & in primis decisio Paul. de Castr. in d. l. si cùm dotem. quia respõdetur, quòd quamuis sit vera, tamen longè distat à terminis de quibus in casu nostro: quia Paul. loquitur in statuto disponẽte de succes. liberorum in dote, quo casu satis est secundum eum si successio censetur reseruata in duobus prędictis casibus ex testamento, scilicet & secundum voluntatem vel ab intestato, si mater nõ fecerit testamentum, vt per gloss. in l. Lucius. la. ij. ff. de heredib. instit. Sed casus noster est de successione mariti in vsufructu dotis, cui nullum ius successionis competit ab intestato. l. j. Cod. vnde vir & vxor. & qui vocatur

catur tantum ad vsumfructum dotis, ergo &c. Et isto casu Paul. de Castr. in d. cons. 28. antequam referat statutum Florentinum, sentit vxorem non posse testari in præiudicium dicti lucri dotis, ergo multò minùs vsusfructus, & inquit Ang. in cons. 83. quòd verbum succedat, tunc non potest importare successionem: & sic non est eadem ratio inter primum casum & secundũ. Et ita propriè declarantur dicta Paul. de Castr. in d. l. si cum dotem. per eundem in citato consilio. 82. vbi propriè statutum loquitur per verbum succedat & dicit quòd licet mater possit testari de dote existentibus filijs, licet statutum dicat quòd filius succedat, tamen secus est respectu portionis quæ debetur marito, quia quo ad filios cẽsetur habitus respectus ad ius commune, secundùm quod eis debetur legitima successio quę non sic reseruatur marito. Et loquitur ibi Paul. quando maritus veniebat ad partem dotis tanquam heres statuto sic disponente. Cum præmissa distinctione etiam pertranseunt Cuma. in allega. cons. 48. columna fin. Dec. in cita. cons. 386. columna fin. vers. non obstat. & Iason in relato cons. 127. col. pen. Et sic vno ore per omnes concluditur quod illa distinctio quæ fit an statutum vtatur verbo succedat, vel lucretur, vel habeat, fit quò ad portionem quæ reseruatur filijs quibus debetur successio ab intestato, non autem quò ad portionem viro reseruatam, cui non debetur successio intestatæ coniugis defunctæ, & sic omnia suprà allegata fœdere dictæ distinctionis concordantur.

Non obstat quod dictum statutum cùm sit correctorium iuris communis strictè debet intelligi, & in successione ab intestato, quia minùs lædit dispositio iuris communis, quoniam pluribus modis respondetur. †Et primo quod quando statutum deueniat à iure communi non intelligitur secundùm ius commune, sed generaliter, vt verba sonant derogando iuri communi, vt per Bart. in l. maximum vitium. C. de lib. præter. colum. penult. & Dec. qui alios citat in rubr. C. qui admit. colu. ij. vers. ij. potest responderi. Ruin. cons. 32. num. 13. volum. iij.

Secundo respondetur † quod imò propriè in legib. & statutis verbum succedat comprehẽdit tam successionem ex testamento, quàm ab intestato, vt est tex. in authen. præterea. & ibi Doct. & per dominum meum Ruin. in d. cons. 72. & 126. suprà citatis. Et in terminis nostri statuti ita voluerunt Paul. Ang. Cuma. Dec. & Ias. in locis suprà relatis.

Tertio respondetur, † quod licèt verba statuti correctorij iuris communis sint strictè intelligenda, tamẽ quando statutum est fauorabile, tunc fit extensio ex paritate rationis de stricta significatione vocabuli ad latam, vt per Dec. in l. qui se patris. num. 24. & 26. C. vnde lib. vbi inquit † quod stante statuto quod causæ inter agnatos debeant compromitti, quia hoc statutũ est fauorabile, emancipati & nati ex eis comprehenduntur, quia largo modo agnati dicuntur secundùm Paul. Rom. Alexan. & mod. ibi & quòd ex hoc colligitur limitatio ad regulam, † quæ habet quòd statuta debent propriè & strictè interpretari, vt nõ habeat locũ in materia fauorabili. Idem voluit Ruin. in cons. 9. colum. ij. nume. 5. volum. iiij. Et quod in materia fauorabili fiat extensio ex identitate rationis, probat dominus meus Ruin. in cons. 195. nume. 10. volum. j. vbi inquit, † quòd dispositio l. si alterius. Cod. si min. se maio. dixe. tanquam fauorabilis ratione iuramenti in cuius obseruantia versatur fauor animæ, debet & potest extendi ex identitate rationis secundum Bart. in authen. sacramenta puberum. cum quo alij transeunt. C. si aduer. vend. imò fortius dixit idem Ruin. in cons. 118. nu. 10. vol. ij. quòd in exorbitantibus fit extensio de casu ad casum in materia fauorabili, etiam si in casu expresso sit potentior ratio, quàm in alio. Sed in casu nostro sumus in statuto fauorabili, vt suprà latè dictum fuit, ergo extẽsio fieri debet ad successionem ex testamento, quæ etsi propriè non dicatur successio, saltem sublata significatione vocabuli comprehenditur sub dicto verbo. Vnde ex his omnibus remanet firma conclusio, quòd maritus vigore dicti statuti consequi debet vsumfructum dotis pro toto tempore vitæ suæ, siue vxor condiderit testamentum, siue non.

LAVS DEO.

SVMMARIVM CONSILII LXXIII.

1 *Socii criminis in caussa falsitatis non faciunt indicium ad inquisitionem.*
2 *Socius criminis secundùm communem inculpando vel accusando socios eiusdem criminis nullum facit indicium, nisi in casib. exceptis, siue sponte deposuerit, siue a iudice interrogatus fuerit.*
3 *Delicta de quibus socius criminis potest interrogari sunt ea, quæ non committuntur principaliter in offensam vel iniuriam alterius, sed ad commodum committentium.*
4 *Socius criminis in caussa falsitatis non potest interrogari de consociis.*
5 *Socius criminis regulariter non potest interrogari de consociis.*
6 *Testimonium periuri non est sufficiens indicium ad inquisitionem.*
7 *Inquisitionem præcedere debet fama, quæ ortum nõ habuerit à suspectis & maledicis.*
8 *Maledicis non creditur.*
9 *Infames de facto & de iure licet faciant indicium ad inquisitionem quando eorum dictum perseuerauit in tortura, tamen hoc fallit in periuris.*
10 *Criminosus emendatus de crimine licèt sit idoneus testis, tamen secus est in periuro emendato.*
11 *Socius criminis etsi in aliquibus casibus faciat indicium ad inquisitionem, tamen hoc non admittitur in periuris in quibus deficit fides testimonij.*
12 *Testi periuro in vno, non creditur in aliquo.*
13 *Periuri emendati de delicto si in ciuilibus à testimonio repellantur, ergo multò fortius in criminalibus.*
14 *Probationes in criminalibus debent esse luce meridiana clariores.*
15 *Mandatarij quamuis possint interrogari de mandante, tamen hoc non recipitur in mandatariis periuris. & nu. 17.*
16 *Mandatariis pluribus in ciuilibus creditur, secus in criminalibus.*
18 *Assertio socij criminis periuri etiam in casibus exceptis non facit indicium ad inquirendum.*
19 *Socius criminis licet in casibus exceptis faciat aliquam præsumptionem ad inquirendum, tamen id procedit quando ille posset esse testis & accusare, alias secus.*
20 *Assertio socij criminis etiam in casibus exceptis si sola est non facit indicium sufficiens ad torturam, nisi alia concurrant.*
21 *Quod ampliatur procedere etiam si nominatus esset mala vocis, conditionis & famæ.*
22 *Socius criminis in criminib. exceptis in quib. potest*

interrogari de consociis, si interrogetur, eius dictum facit indicium nisi in tortura.

23 *Infames contra aliquem non audiuntur.*

24 *Socius criminis nõ admittitur in testem vt valeat eius testimonium quando aliàs fuit infamatus in alio delicto.*

25 *Socio criminis vt credatur in criminibus exceptis, vltra alia adminicula requiritur vel quod ex numero testium vel ex eorum qualitate, vel ex persona eorum contra quos deponitur, verisimile sit eos non mentiri.*

26 *Socius criminis non admittitur contra socium, nisi vbi aliter veritas haberi non potest nec actu nec habitu.*

27 *Minores vigintiquinque annis regulariter non admittuntur in criminalibus.*

28 *Pauperis & viles personæ non admittuntur pro testibus in criminalibus.*

29 *Variis non creditur.*

30 *Primo dicto & secundo confirmatorio primo magis statur, quam vltimo contrario.*

31 *Testis si pro vtroq; est examinatus & sit periurus, ac contrarius, non probat, secus si prima vice dixit vnum & secundo loco contrarium, quia statur primo dicto.*

32 *Primum dictum secundùm communem attẽditur, quando secundum non vult factum in tortura.*

33 *Deponens contrarium eius quod primo loco dixit, præsumitur subornatus.*

34 *Primo dicto magis statur quando est verisimile, prout est quando fuit ratificatum.*

35 *Fama bona eneruat & debilitat indicium.*

36 *Experientia est rerum magistra.*

37 *Verisimilia non deponenti non creditur.*

38 *Iudex fidem adhibere non debet non verisimilibus.*

CONSILIVM LXXIII.

IN causſa inquiſitionis formatæ contra Stephanum de Oliuo de falſitate, duo teſtes contra eum deponere videntur, videlicet Bernardus de Campanea & Franciſcus de Albergotis, qui depoſuerunt ſe precibus & mandato dicti Stephani falſum depoſuiſſe. Quibus ſtantibus quæritur, an valida fuerit inquiſitio cõtra eum formata. Item poſito quòd ſic, an dicta iſtorum adeò ſufficiant, vt is ſubiiciendus ſit quæſtionibus tormentorum. Et omiſſa verborum pompa, dicẽdum videtur quòd ex depoſitionibus ipſorum Bernardi & Franciſci nulla potuerit contra prædictũ Stephanum
1 formari inquiſitio, † cùm ipſi ſint ſocii criminis qui in cauſſa falſitatis non faciunt indicium ad inquiſitionẽ. Ita in indiuiduo dixit Fulgo. in conſ. 107. colum. iij. & in conſ. 136. colum. fin. verſ. nouiſſimè verò. quem refert & ſequitur Dec. in conſ. 199. num. 8. & in conſ. 234. colum. j. quia talis aſſertio non facit præiudicium tertio, vt pulcrè tenet Fulgo. in conſ. 137. relato per Dec. in locis ſuprà citatis. Idem tenet Anchar. in conſ. 23. vbi inquit quòd in nullo dictis teſtibus eſt danda fides. Alexan. in conſ. 124. colum. fin. volum. vj. Cur. Iun. conſi. 170. colu. ij. Marſ. in conſ. 78. nu. 11. & dominus meus
2 Ruinus in conſ. 147. volum. v. † vbi dicit quòd ſocius criminis ſecũdum communem opinionem inculpando vel accuſando ſocios eiuſdem criminis, nullum facit indicium, niſi in caſibus exceptis, ſiue ſponte depoſuerit, ſiue à iudice interrogatus fuerit, cùm nõ debuerit interrogari, prout in terminis noſtris, vbi caſus iſte non eſt de caſibus exceptis, in quib. quis poſſit de conſocio interrogari: quia vbi dicit Bart. in l. repeti. ff. de quæſtio. & Marſ. in l. j. §. diuus Antoninus. §. eo. tit. &
3 Brun. in tract. de ind. & tort. in verſ. addendo. † delicta de quibus ſocius criminis poteſt interrogari de conſociis, ſunt ea, quæ non committuntur principaliter in offenſam vel iniuriam alterius, ſed ad commodum committentium. Sed dicta horum teſtium non tendunt ad eorum commodum vt ſatis liquet ex proceſſu: quia non apparet quòd per dictum Stephanũ aliquid fuerit datum vel promiſſum dictis teſtibus vt falsò de-
4 ponerent, igitur &c. † Et propriè quòd ſocius criminis in cauſſa falſitatis non poſſit interrogari de conſociis, voluit Fulg. in allegato conſi. 173. vbi inquit non eſſe credendum teſtibus aſſerentibus ſe falſum dixiſſe precibus & conſilio inquiſiti de falſitate, per regulam quæ
5 habet † quòd ſocius criminis non debet interrogari, l. fin. C. de accuſa. l. quoniam liberi. C. de teſti. & ibi in j. colum. expreſsè dicit quòd iſte caſus falſitatis non eſt de caſibus exceptis. Et Fulg. ſententiam amplectitur Dec. in cita. conſ. 189. num. 8. & latiùs Ruin. in conſi. 148. col. iij. vol. v. & in conſ. ſeq. eod. vol.

Secundo quod non faciant indicium ad inquiſitio-
6 nem formandam oſtenditur, † nam ſi duo teſtes vt infrà demonſtrabitur ſunt periuri, & ideo eorum teſtimonium non eſt ſufficiens indiciũ ad inquiſitionem, etiam poſt torturã vt probatur in c. qualiter & quan-
7 do. de accuſ. vbi dicit text. † quòd ante inquiſitionem debet præcedere fama quę ortum nõ habuerit à ſuſpe-
8 ctis & à perſonis maledicis, † Maledicis autem non creditur ſecundum Salic. in l. ea quidem. Cod. de accuſat. quia ex quo conſueuerunt maledicere, ampliùs non eſt eis credendum. l. ſi is cui. §. iiſdem. ff. de accuſat. ergo nec periuris: quia ex quo conſueuerunt falſum iurare, non debet ampliùs ei credi. c. teſtimonium. & ibi doctores de teſt. Sicut ergo fama quæ procedit à maledicis non facit indicium ad inquiſitionem, ita nec dictũ periuri: quia vtroque caſu eſt eadem ratio, ergo idem ius. l. illud. ad l. Aquil. Ita Ruin. in conſ. prę allegato. 146. in ij. colu. vbi etiam inquit quòd licèt Bal. in l. cunctos populos. in x. colum. C. de ſum. trinit. & fide catho. di-
9 cat † quòd infames de facto & de iure faciãt indicium ad inquiſitionem, quando dictum eorum perſeuerarunt in tortura quaſi ſentiat aliàs ſecus, tamen quòd dictum Bal. non procedit in periuris per gloſſ. in cap. per
10 tuas, in verſ. adulteris de ſimo. quæ vult, † quod quamuis alias criminoſus emendatus de crimine ſit idoneus teſtis, tamen ſecus eſt in periuro emendato: quia adhuc laborat contra eum ſuſpicio ex quo ſemel deierauit, quòd adhuc credendum eſt eum iterum deieraturum. quam gloſſ. ibi ſummè not. Abb. dicens quòd ſub generali diſpoſitione qua habilitatur teſtis criminoſus, non videtur habilitatus periurus. Nunquam ergo (dicit ipſe) debet admitti periurus in teſtem. Pro iſta etiam parte facit quod voluit Alcia. in tract. de præ-
11 ſump. in ij. regula. in x. præſump. in fin. † Vbi inquit q̃ licet in caſibus aliquib. ſocius criminis faciat indicium ad inquiſitionem, tamen hoc fallit in periuris, in quib. deficit fides teſtimonii, videlicet fides, quod inquit ſingulariter notandum. Iſtud quoque priùs voluit Fulg. in allegato conſilio. 173. colum. ij. Accedit etiam quod voluit Alexan. in conſ. 93. colum. pen. volum. v. vbi di-
12 cit † quòd teſti periuro in vno, non creditur in aliquo. & in conſ. 114. colum. ij. volum. iiij. quia ratione periurii eſt omnino inhabilis. Ita dicit Dec. in conſ. 189. colum. vj. verſ. nec obſtat quòd infamia. vbi inquit quòd licet in cauſſa ciuili periurium aut infamia teſtis purgetur per torturam, & ſtetur dicto teſtis in tortura, ſecus tamen in criminalibus: quia ſi diſponit etiam in tortura contra aliquem, ei non creditur, cùm ratione periurii

iurij sit omnino inhabilis. Et Dec. sequitur Craue.in
13 consi.6.col.iiij.† vbi etiam dicit quòd si periuri repelluntur à testimonio in ciuilibus etsi emendati de delicto. c. testimonium. de testibus. Corn.in consi.21.co-
14 lum.fin.volum.iij.† multò fortiùs in criminalibus,vbi probationes requiruntur luce meridiana clariores.l. fin.C.de probationibus.

Nec obstat quòd ex aduerso dicitur in inquisitione quòd dicti Bernardus & Franciscus dicunt de mandato Stephani falsum deposuisse,prout ita verè in depo-
15 sitione cuiuslibet ipsorum continetur,† & per consequens quòd potuerunt interrogari de mandante, & sic de dicto Stephano,vt voluit Ang.in l.& si certus.ff. ad Silleia.Brun.in tract.de ind.& tort.in vers.addendo ad suprà dicta. & Dec.in cons.289.nu.10.& Paris.consi. 151.col.antepen.ac similiter formari inquisitio contra eum vt per Bald. in cons.429. in iij. volum. Ang. & Roman.ind. l.etsi certus. Mars.cons.22.nu.27.& in §. diligenter.nu.37. Paris.in d.consi.151.col.antepen.& Ruin.in cons.32.col.pen.& in cons.105.in fin.volum. iiij. quia respondet quod præmissa opinio posset procedere vbi cõstaret quod dictus Stephanus hoc mandasset, quod erat probandum, vt per Dec. in d. consi. 189 nu. 10.quia in illicitis sibi non creditur, cùm non fuerit eis licitũ acceptare tale mandatum, vt per Mars. in d.cons.22.nu.27.& in d.§.diligenter.

Secundo respondetur quod data ipsa opinione pro vera,quod ea locum habere posset quando contra tales mandatarios non obstaret periurium de quo constat,nam ipsi primo loco & secundo deposuerunt cum iuramento in manibus iudicis præstito se non deposuisse falsum de mandato Stephani,licet tertio loco cũ iuramento aliter dixerint, quo casu propter tale periurium in nullo eis est credendum per iura & decisiones suprà citatas.

16 Nec pariter contra facit † quod imò quando plures sunt mandatarij quod eis fides adhibenda venit,vt per Alexan.in cons.88.colum.pen.volum.v.& Mars.in d.§. diligenter.& Paris.in iam sæpius allega.cons.151.quia respondet Mars.in dicto consilio 22.& in citato §. diligenter. quod Alex. loquitur in causis ciuilibus, non autem in criminalibus, in quibus in illicitis non est acceptandum mandatum.

Secundo respõdetur quod contrarium tenuit Rui. in d.cons.32. col. pen. & in cons.105.in fin.volu.iiij.& Dec.in præallega.cons.189.nu.10.

Tertio respondetur quod prædicta opinio non po-
17 test militare nec locum habere vbi concurrit † periurium,in ipsis mandatarijs vt dictum fuit, prout in casu isto: igitur sequitur ex his quod nullo modo potuit formari inquisitio ex depositionibus dictorũ Bernardi & Franciſci contra dictum Stephanum, & quod omnia contra eum gesta post ipsam inquisitionem reddunturnulla,vt per Mars.in §.diligenter.ij.num. 87.in pract.sua.& in cons.128.nu.8.

Secundo principaliter dicitur quod etiam dato sed non concesso quod casus iste esset de illis in quib. quis posset interrogari de consocio, quod adhuc dicta istorum non videntur sufficere ad inquisitionem: quoniã
18 ista est indubitata iuris conclusio, quod assertio socii criminis periuri etiam in casibus exceptis non facit indicium ad inquirendum, vt consuluit Ruin. in consil. 7.volumine quinto, in fine. vbi dicit quòd licèt socius criminis in casibus exceptis faciant aliquam præsumtionem ad inquirendum iuxta not. in l.fin. C. de accu-
19 satio.tamen † quod id procedit quando ille posset esse testis & accusare.Sed quando ab his repellitur,certum est quod non facit aliquod indicium quantum ad aliquem effectum.Sed(vt iam dictum fuit) periurus non potest esse testis, nec sibi creditur in aliquo, ergo non facit præsumtionem aliquam, nec indicium ad inquisitionem.Idem voluit Mars.in cons.2.nu.38.vbi inquit quod tale delictum nõ facit nec plenam nec semiplenam probationem, nec etiam quò ad faciendum indicium.& in consi.15.nu.5.in cons.28.nu. 17.in cons.74. nu.8.Rui.in cons. 146.colum.volum.v.& in cons.147. colum.ij.vol.eod.& Gozad.in cons.2.nu.21.

Sed vltra progrediendo dicitur quòd licet præmissa possint esse sufficientia ad inquisitionem, non tamen
20 ad torturam: † quia communis doctorum est conclusio quòd assertio socij criminis etiam in casibus exceptis,& de se sola, non est sufficiens indicium ad torturam,nisi alia concurrant,vt per Salicet. in l. fi. Cod. de accusa.Alexan.in cons.89.colum.ij.volu.iij. & in cons. 128.colum.j.volum. iiij. & in consi. 124. columna fin. volum.vj.Mars.in l.j.§. diuus Antonius. ff. de quæst. & in pract. sua in §. diligenter.nume.60.in singul.ccix.& in consi.2.nume. 38.Ruinus in consilio 147. volum.v.
21 Aymo. in cons.99.in fin.† Imò plus dicitur quod etiam si dictus Stephanus esset malæ conditionis & famæ, & per talem nominationem factam à dictis Bernardo & Francisco non posset torqueri. Ita Ang. post Angel.in tracta.malefic.in vers.fama publica vers.quęro an particeps criminis.quem sequitur Mars.in d.§.diuus.& Paris.in consi.151.colum.iij.volum.iiij.Sed in casu nostro non adest nisi simplex dictum ipsorum Bernardi & Franc. & non concurrit contra dictum Stephanum alia coniectura, ergo depositio ista non erit sufficiens indicium ad torturam.

22 Secundò facit † nam etiam in criminibus exceptis, & in quibus socius criminis potest interrogari de consocio,tale dictum non facit indicium nisi in tortura,vt per Fulg.in d.cons.173.Mars.in cons.78.col.vij. consi. 22.num.22.in practica sua,in §. diligenter.num.61.& in d.§. diuus. Et ratio est secundum doctores quia per confessionem huiusmodi delicti per eos cõmissi cum
23 socio redduntur infames,† & infames contra aliquem non audiuntur sine tortura,vt est text.in cap.illi qui.v. quęstion.vt not.Cepol in consilio 61.columna ij. in fine. Sed hîc nulla data fuit tortura dictis testibus, ergo non creditur.

24 Tertiò accedit † nam socius criminis non admittitur in testem, vt valeat eius testimonium quando aliàs fuit infamatus de alio de delicto. Ita Mars.in consi. 74.nu.25.quem sequitur Grammat. in voto suo 25.in ij. colum. Sed dictus Bernardus aliàs fuit infamatus de furto,& condemnatus,vt constat ex processu aliàs formato contra eum,& in præsenti iudicio exhibito,ergo &c.Item & contra Frãciscum pariter facit, quia etiam ipse fuit infamatus de alio furto.

25 Quarto in fauorem etiã dicti Stephani facit † nam ad hoc vt credatur participi criminis, etiam in casibus exceptis, vltra alia adminicula & coniecturas requiritur vel quòd ex numero testium, vel ex eorum qualitate, vel ex persona eorum contra quos deponitur verisimile sit eos nõ mentiri.Ita Aret.in c.cùm P.Manconella,in vij.col.de accusa.Alex.in cons.89.col.iij.in fi. Mars.in consi.24.nume.13.Sed cui dubium esse potest quin isti mentiantur, & nõ deponant verisimilia, cùm reperiantur periuri, & soliti deierare,& vnus ipsorum condemnatus de furto, & alter etiam infamatus de furto,vt suprà dictum fuit.Et ad hoc bene faciunt quæ scribit Mars.in cons.74.num. 14.quæ multum deseruiunt casui nostro.

Quintò quoque corroboratur hæc sententia in fa-
26 uorem inquisiti, nam socius criminis non admittitur

contra ſocium, niſi vbi aliter veritas haberi non poſſit nec actu nec habitu, vt per Marſ. in conſ. 61. in fine. & multos alios referens in conſ. 189. num. 10. Sed in caſu noſtro licèt actu non interfuerint alij teſtes, vt ipſimet fatentur, tamen habitu alij poterant adeſſe, cum dicãt Stephanum ſibi hoc mandaſſe eundi de loco Felizani ad locum Fubinarum, in qua via multi frequenter ſolent itinerari, igitur ex iſtis ita dicendum videtur hoc indicium (ſi indicium dici poteſt) non ſufficere
27 ad torturam, & tanto magis † cùm reperiantur dicti Bernardus & Franciſcus minores xxv. annis, qui regulariter non admittuntur in criminalibus. l. teſtimoniũ. ff. de teſtib. Alexan. in conſ. 99. col. fin. vol. j. Marſ. conſ.
28 28. nu. 15. conſ. 31. num. 30. & conſ. 65. nu. 31. † Item & pauperes, & viles perſonæ, quibus etiam fides nõ præſtatur in criminalibus, vt per Alexan. in conſ. 15. volu. j. Marſ. conſ. lxxviij. nu. 14. Ruin. in conſ. 147. colum. ij. vol. v. & in conſ. 149. col. vij. in fin. & in conſ. 150. col. v. vol. eod. Item & varii, quoniam in duabus primis ſolennibus depoſitionibus iuratis dixerunt ſe non fuiſſe ſubornatos ab aliquo, & in tertia poſtea reuocauerunt eorũ dictum dicentes ſe fuiſſe inſtructos à dicto Stephano ad deponendum falſum, & de mandato eius
29 falſum depoſuiſſe, † quo caſu variis non creditur. l. qui falſa. ff. de teſtib. Alexan. conſ. 20. colu. ij. vol. iiij. Marſ. in conſ. 28. num. 6. & in conſ. 88. nu. 3. Ruin. in conſ. 149. col. v. verſ. tertiò principaliter. vol. v. & in conſ. ſequen. colum. iij. & in propria materia Marſ. in conſ. 78. nu. 11. & Ruin. in conſ. 147. col. ij. in fi. volum. v. Et facit optima ratio ſecundùm Marſ. in d. conſ. 78. num. 21. nam iſti teſtes depoſuerunt falſum indubitanter vt ipſi affirmant & iudicialiter ſponte ſua, quo caſu ſtante eorum depoſitione geminata, apparet eos eſſe falſos & periuros, ergo eis non eſt credendum, cùm etiam vltimo loco præſumantur dicere falſum, per regulam, ſe-
30 mel malus. de regulis iuris in vj. † Et etiam quia ſecundùm diſpoſitionem iuris magis eſt credendum primo eorum dicto & ſecundo confirmatorio primi, quàm vltimo contrario, vt per Abb. in c. cùm in tua. in fin. de teſtib. & in c. veniens. el. ij. & ibi Cardi. eodem tit. qui allegat not. per Inno. c. præterea. de teſtib. cogen. & in
31 cle. ij. eod. tit. in quæſt. xj. † vbi dixit quòd ſi teſtis pro vtroque eſt examinatus, & ſit periurus & cõtrarius, non probat, ſecus ſi prima vice dixit vnum, & ſecundo loco contrarium: quia ſtatur primo dicto. Idem tenet Aret. & Felin. in c. ſicut nobis. de teſtib. Dec. in conſ. 175. nu.
32 7. † vbi dicit communem eſſe opinionem quòd attendatur primum dictum, quando ſecundum non fuit factum in tortura. Corn. in conſ. 179. colum. fin. vol. ij. Et bene facit quod voluit Aymo. in conſ. 6. colu. ij. vbi
33 dicit † ℣ quando quis deponit contrarium eius quod primo loco dixit, videtur depoſuiſſe poſtea tanquam ſubrogatus. allegat Bal. in conſi. 101. colum. j. in fi. volum. j. & in conſ. 404. iiij. vol. & præſertim hoc dicendum venit quando primum dictum eſt magis veriſimile, quia ratificatum, vt in terminis noſtris, quia tunc debet præferri vltimo. vt per Dec. in conſi. 189. verſi. ſecundò reſpondetur. & in conſ. 175. nu. 8. cum ſequen. & per Socin. in conſ. 253. col. j. vbi dicit limitando Bart. in l. eos. ff. de falſ. & in l. ſi poſtulauerit. §. ſed etſi negauerit. ff. ad leg. Iulia. de adulter. qui voluit quòd ſecundum dictum in tortura præfertur.

34 Primò, † quòd dicta opinio non procedit quando primum dictum eſt veriſimilius, quia confirmatum & ratificatum. Vlterius in fauorem dicti inquiſiti etiam
35 concurrit eius bona fama, † quæ eneruat & debilitat omne indicium exiſtens contra eum, vt per Bal. in l. j. in prin. col. fin. C. commu. de leg. & Marſ. in conſ. 74. num. 25. & Aymo. in conſ. 99. in fin. poſt Dec. in conſi. 175. col. pen. Item & omnis veriſimilitudo quia non apparet nec quoquo modo reperitur probatum de aliqua magna amicitia, affinitate, vel familiaritate ipſorum teſtium & prædicti Stephani: & iſta familiaritas vel amicitia magna & intrinſeca eſt quædam qualitas extrinſeca, quæ non præſumitur. l. ex quacunque. ff. de publica. Si ergo de tali amicitia vel familiaritate non apparet eſſe inter eos, ergo ſequitur, quòd dicta iſtorum non ſunt veriſimila, ſcilicet quòd Stephanus eos induxerit & ſibi mandauerit vt deponerent falſum in
36 fauorem alicuius, † nam vt docet experientia, quæ eſt rerum magiſtra. §. ſed hodie. Inſt. de ſatiſda. quando vnus vult committere aliquod delictum propter quod imponatur pœna infamiæ notabilis, illud nõ communicat cum aliquo, niſi ſibi ſit intimus amicus fideliſſimus & expers, & hoc quotidie cognoſcitur manifeſtè. Quomodò ergo per aliquem ſani capitis poteſt præſumi, quòd ſi Stephanus voluiſſet tale nephandum ſcelus ſubornationis teſtium committere ſeu attentare, confiſus fuiſſet de dictis teſtibus, cum quibus non apparet quoquo modo aliquam ſtrictam amicitiam vel
37 familiaritatem fuiſſe? † Et ideo cùm veriſimilia nõ depoſuerint. meritò non eſt ſtandum nec credendum eis in præiudicium dicti Stephani iuxta not. in l. non eſt veriſimile. ff. quod metus cauſſ. & iſto argument. à veriſimili in caſu falſæ monetæ vtitur Marſ. in conſi. 74. num. 14. & ideo dixit Patr. de Anchar. in conſ. 257. in
38 vltim. col. † quòd non veriſimilibus iudex non debet dare fidem, quia quod non eſt veriſimile habet imaginem falſitatis, vt per Bal. in l. j. C. de ſer. fugit. in iij. col. quem ſequitur Marſ. in conſ. 32. nu. 37. & in conſi. 49. num. 32. Et ideo concurrentibus omnibus iſtis videlicet quòd iſti ſint periuri, infamati de delicto, & vnus condemnatus, & quòd ſunt minores vigintiquinque annis, pauperes, viles perſonæ, varij, non deponentes veriſimila, interrogati de eo quo interrogari non potuerunt, & quod ipſe inquiſitus ſit bonæ famæ vt expreſsè probatum fuit, & pro quo militat omnis præſumtio bonitatis, vt per Craue. in conſ. 6. num. 63. meritò ſequitur quòd d. Bernar. & Franciſ. nedum nõ ſufficiũt ad torturam, imò nec ad inquiſitionem, & quòd per dominum iudicem omnino venit pronuntiandũ ipſum non fore ſubijciendum quæſtionibus tormentorum, imò abſoluendum ab omnibus & ſingulis in dicto inquiſitionali proceſſu contentis, prout ex parte tam dicti Stephani, quàm eius defenſoris requiritur inſtanter ita fieri.

LAVS DEO.

SVMMARIVM CONSILII LXXIIII.

1 *Spuria ſi matri ſuccedere non poteſt, minùs deſcendens ab ea.*

2 *Perſona quando prohibetur ſuccedere, etiã deſcendens ab ea prohibetur.*

3 *Coniugatus cognoſcens carnaliter mulierẽ ſolutam committit adulterium. Sed contra nu. 12.*

4 *Viri & vxoris vna eſt fides, vnum ſacramẽtum, & vna ſpes.*

5 *Vir in veritate dicitur adulterium commiſiſſe recedendo à fide præſtita, ſi aliam mulierem cognoſcat.*

6 *Nati ex adulterio dicuntur nati ex coitu damnato, accuſabili, & punibili de iure ciuili.*

7 *Pœna adulterij in viro secundùm magis cõmunem, est mortis.*
8 *Mulier adultera verberatur, & detruditur in monasterium.*
9 *Vxoratus habens rem cum soluta potest accusari de stupro.*
10 *Stupri pœna in persona humili est relegationis cum aliquali coertione corporali, & in alia persona confiscationis dimidiæ partis bonorum.*
11 *Nati hi dicuntur ex coitu damnato quando coeuntes possunt accusari de stupro, adulterio, & incestu.*
13 *Accessus ad solutam non est propriè adulterium.*
14 *Adulterium dicitur alieni tori violatio.*
15 *Stuprum non committitur cum meretrice.*
16 *Coitus cum meretrice non est punibilis.*
17 *Scholares accedentes ad mulieres quæ vulgo fantesch æ appellantur, & quæstant cum ciuibus & in domibus eorum inhonestè viuunt, non possunt puniri, licet sint liberæ.*
18 *Meretricium probatur quãdo mulier libidine multorum se præbuit.*
19 *Item & quando eius turpitudo erat publicè venalis.*
20 *Mulier dicitur meretrix si duos quæstus causa admittit.*
21 *Adulterium largo modo dicitur cum soluta.*
22 *Stupri pœna etiam de iure canonico quò ad pœnam temporalem non punitur habens rem cum meretrice, licèt secus quò ad spiritualem.*
23 *Spuria si potest succedere eius matri quia non nata ex coitu damnato, accusabili vel punibili de iure ciuili, vt quia ex meretrice, & ita eius descendens, vt num. 24.*
25 *Mater sicut filio spurio nato ex damnato coitu & accusabili non potest succedere, eadẽ ratione alij coniuncti per lineam maternam excluduntur.*
27 *Legatum factum filiæ spuriæ non valet.*
28 *Spurij sunt indigni omni substantia, adeò quòd eis non potest à patre aliquid donari, nec relinqui.*
29 *Spurij de iure ciuili non sunt alendi à patre.*
30 *Spurij reputantur infames infamia facti.*
31 *Spurij non sunt fortes in bello seculari, in fide stabiles, nec honorabiles hominibus, ac Deo amabiles.*
32 *Nobilitas patris vel aui per spurios non conseruatur.*
33 *Spurij repelluntur à dignitatibus.*
34 *Spurij repelluntur à testimonio, præsertim in casu quo testes debent esse omni exceptione maiores.*
35 *Iuramentum suppletiuum non defertur habenti testem adulterium vel simulem.*
36 *Dispositio l. cum acutissimi. C. de fideicom. locum nõ habet in spuriis.*
37 *Frater licet non possit querelare testamentum fratris nisi turpi persona instituta, tamen si frater instituit adulterum vel simulem poterit frater querelare testamentum.*
38 *Pater de iure ciuili non tenetur dotare filiam spuriam. Sed contrà nume. 43. quod declara vt in numero 45.*
39 *Spurij de iure canonico quod etiam seruatur in foro ciuili sunt alimentandi à patre, & ab eo possunt ipsis relinqui alimenta.*
40 *Quod tamen intellige, nisi legatum excedat modum alimentorum.*
41 *Alimenta quæ dantur miserationis gratia, non debentur secundùm dignitatem, sed secundùm necessitatem viuendi.*
42 *Dispositio c. cùm haberet, de eo qui dux. in vxorem quam polluit per adulter. habet locum in omnibus spuriis ex quocunq; coitu damnato natis.*
44 *Causa dotis nõ minus est fauorabilis, quàm causa alimentorum.*
46 *Dos excessiua data filiæ spuriæ per heredes patris repeti potest quatenus excedit concurrentem quantitatem alimentorum.*
47 *Dispositio d. c. cùm haberet secundùm magis communem locum etiam habet in foro ciuili.*
48 *Dos excessiua data marito filiæ spuriæ potest repeti per heredes patris in excessu. & num. 49.*
50 *Quod maximè dicendum videtur quando maritus ignorabat vxorem esse spuriam vel illegitimam.*
51 *Dos data filiæ spuriæ per mortem eius de iure communi ad heredes dotantis reuertitur, quod declaratur in nu. 66.*
52 *Subrogatum sapit naturam eius in cuius locum subrogatur.*
53 *Maritus stante statuto de lucro dotis, lucrabitur dotem datam filiæ spuriæ ea decedente sine liberis, & nu. 62. quod intellige vt nu. 65.*
54 *Dispositio generalis debet intelligi secundùm naturam rei de qua loquitur dispositio.*
55 *Quod procedit etiam in materia stricta.*
56 *Et vbi interuenit iuramentum.*
57 *Lex ordinans antecedens videtur etiam permittere consequens. & nu. 68. & 69.*
58 *Lex vbi vult vnum censetur & aliud voluisse, sine quo actus commodè explicari non potest.*
59 *Actum faciens censetur se adstringere legibus de illo actu loquentibus. & nu. 71.*
60 *Lucrum dotis secundùm communem datur propter onera matrimonij.*
61 *Homines redduntur difficiles ad contrahẽdum matrimonium cum spuriis.*
63 *Iure cautum non reperitur, quòd pater non possit donare marito filiæ spuriæ.*
64 *Dos per patrem filiæ spuriæ dari potest, ita vt post mortem eius transeat ad eius filios.*
67 *Lucrum dotis debetur marito legati dotis facto, per patrem filiæ spuriæ cum onere fideicommissi.*
70 *Onera in vniuersalibus semper continentur.*

CONSILIVM LXXIIII.

CIrca primum quæsitum an Ioannes natus ex Margarita spuria possit succedere Agnesinæ eius auiæ. Prima facie dicẽdum videtur quòd non, cùm nata fue-
1 rit ex coitu damnato, accusabili, & punibili secundùm leges ciuiles. † Quia sicut Margarita si viueret non posset matri succedere, vt est text. in §. fin. in authent. quibus mod. naturales effi. sui. coll. vij. ita nec ipse Ioannes
2 debet posse ei succedere: quoniam regula est trita, † quòd quando vna persona prohibetur succedere, etiam descendentes ex ea prohibentur tanquam nati ex infecta radice ex qua ramusculos non posse pullulare satis constat. §. ex diuerso. Inst. de hered. quæ ab intesta. Ita Dec. post alios in consi. 311. colum. ij. in prin. Quod autem Margarita sit nata ex coitu accusabili & punibili secundum leges ciuiles facit, nam nata est ex vxorato & soluta, quo casu de adulterio nata, † quia cõiugatus cognoscens carnaliter mulierem etiam solutam committit adulterium, quod demonstratur, nã vir & vxor ad imparia non debent iudicari: vnde sicut mulier cõiugata cognita ab aliquo coinquinat torum viri, sic etiam vir ad solutam accedens coinquinat vxorem suam. c. in coniugio. xxxij. q. j. notat Gaufr. in sum.

4 in tit.de adulter. in prin.† nam viri & vxoris vna est fides,vnum sacramentum,& vna spes.Fides inquam castitatis, sacramentum inseparabilitatis, & spes prolis habendæ. capit.primo de sponsa duo,cap. debitum.de bigam. ergo si vxor ab alio cognita dicitur adultera, multò magis vir rem habens cum soluta, dicitur adulter: quia principium & prima pars principalis matrimonij contrahendi est ipse vir. c. is qui de sponsa. vbi primò dicitur, accipio te in meam, & muliere dicente accipio te in meum, & sic isto capite vir recedens ac vxore, adulteratur magis quàm vxor à viro diuertens.

5 Vnde dicit Hug.in c.fraternitatis. xxxiiij. distinct.† ꝙ vir in veritate adulterasse dicitur recedendo à fide prestita,si aliam mulierem cognoscat.c. publico.§. si ergo xxxij. quæst.j. vbi dicitur quòd inter coniuges debet fides seruari,& sacramentum, quæ cùm defuerint, non coniuges,sed adulteri appellantur.Ita formaliter dixit Guido Papæ in consi. 159.colum. j. & in cons. 153. co-

6 lum.ij.† Sed nati ex adulterio, dicuntur nati ex coitu

7 damnato,accusabili, & punibili de iure ciuili,† quia in viro adulterium cõmittente est pœna mortis.l.quamuis.la.ij.C.de adulte.l.ne quis.C.de accusa. vbi dicit Salicet. quòd licet in muliere adulterante hodie sit cor-

8 recta pœna iuris antiqui, quia in ea non est pœna vltimi simplicij, sed vt verberata detrudatur in monasterium,vt habetur in authen.sed hodie.C.de adulter.tamen in masculo nihil est immutatum, quia punitur pœna capitali.Ita etiam dixit Cuma.in cons. 154.colu. ij.Alexan.in cons. 99.colum.j. volu. vij. & in cons.229. colum. ij. volum. eodem. ac in consi. 13. colum.ij.volum.vij. vbi attestatur hanc esse magis communem opinionem.Mars.in cons.83.colum.fin.&101.colum.ij. Decius in cap.nouit.§.de adulterijs. colum. ij. de iud. Affli.in constitutionib. regni, in rubr.de adulter. & leno. & in constit. legũ asperitate. nu. 1. & 7. Cùm ergo ipsa Margarita nata sit ex adulterio, & sic coitu accusabili,& punibili secundùm leges ciuiles,igitur dicẽdum venit quòd sicut ea non posset accedere matri,ita nec Ioannes eius filius auiæ suæ.

Secundò facit, nam etiam posito quòd talis vxoratus non dicatur commisisse adulterium, & de eo accusari non possit.l.j. C. de adulter. vbi Salicet. & in auth. ex complex. C. de incest. nupt.& in l.si qua illustris.C. Orficia.& Socin.in consi. 148.volu.j.cum subscriptione.Bald.nouel.& Alexan.in consi. 139.colum.fin.vol.

9 j.† tamen potest accusari de stupro,quod committitur cum virgine vel vidua.§.item.l. Iulia.Instit.de pub.iud. l.inter liberas.§.j.ff.de adulter.l.stuprum.ff.eodem tit.

10 † & quæ pœna in persona humili est relegationis cum aliquali coercione corporali, & in alia persona confiscationis dimidiæ partis bonorum, vt per Alex.in cita. cons.229.colum.pen.& in cons.13.colum.ij.volum.vij. ac in cons.165.volumine eodem.Ita in terminis decidit Salic.in l.j. C.de concub.nam in ea dicitur quòd non licet marito concubinam habere, dicit ibi Salicet.quod etsi maritus non possit accusari de adulterio,dict.l.j.ex quo mulier est soluta,tamen potest accusari de stupro, ex quo concubina esse non potest.Quod etiam voluit Odofred.& Angel.in d.l.j.quem sequuntur Ioann. de Ana.in c.ij.de adulter.Guido Papæ in cons. 17.colum. ij.Decius in consi. 306.colum.ij.Gozad.in consi.21.nu.

11 23.in fin.& Bald.in consi. 267. volum.j.† vbi inquit ꝙ nati hi dicuntur ex coitu damnato, quando coeuntes possunt accusari de stupro, adulterio, & incest. & in consilio 457. columna iij. volumine v. sed in casu de quo agitur,posset accusari vxoratus de stupro,& puniri, ergor &c.

Quibus tamen non obstantibus, contraria sententia est de iure verior, quoniam indubitata est doctorum

12 sententia† quòd vxoratus qui rem habuit cum soluta, non potest accusari de adulterio, vt etiam voluit vltra suprà citatos Angel.in §.nouissimè Institu. ad Orfic.Paul.de Castro in consi.277. Decius in consi.311.

13 colu. ij. & ratio est,† quia accessus ad solutam non est propriè adulterium, vt inquit Guido Papæ in allega.

14 cons. 153.colum.ij. † cùm adulterium dicatur alieni tori violatio, quasi transitus ad alterius torum quod non contingit in soluta.Ita Salic.in d.l.j. C. de adulter. & in alijs locis de quibus suprà Socin. in cita. cons. 148. colum.ij.Hostien.in sum.de adulter.§.j.Alex.in allega. cons.139.col.fi.vol.j.

Nec habet obstare quòd saltem potest accusari & puniri de stupro cum virgine commisso, per ea quæ

15 suprà citata fuerunt. Quia respondetur,† quòd stuprũ non committitur cum meretrice,sed cum muliere honestè viuente, vt est text. in §. item lex Iulia. Instit. de pub. iud. vbi per illum textũ in verbo, honestè viuentem. dicit ibi Ang. Nota quòd quælibet mulier soluta quæ inhonestè viuit,non permittit aliquem legum laqueis innodari. Allegat l.quæ adulterum.cum gloss.C. de adulter. Facit quòd voluit Alexan.in cons. 13.col.ij. volum. vij. vbi inquit quòd de coitu non violento habito cum muliere non nupta,quę non retinet nomen

16 honestæ mulieris iudicatur† vt de coitu habito cum meretrice, qui de iure non est punibilis. si vxor. & ibi Bart. ff.de adulter.& in l.verum.in ij.opposit.ff.de fur. quia coitus cum meretrice est impunitus.l.j. de cõcub.

17 Et ideo dixit Ang.in d.l.si vxor.† quòd non debent puniri scholares accedentes ad mulieres quæ vulgo fanteschæ appellantur,quæ stant cum ciuibus,& in domibus eorum inhonestè viuunt, licèt sint liberæ mulieres.Et Ang.sequitur Alex.in d.cons.13.colum. ij. Soci. in cita.cons.148.colum.ij.in fin. & Gozad.in cons.21. colum.ij.in fin.Idem tenuit Alex.in cons.157.volum. v.vbi dicit ꝙ in meretrice non cadit crimen stupri,per l.si ea.C.de adul.& ibi Ang. & Mars.in singul.cl.& Bal. in consi.206.colum.ij.in fin. volum.iij. vbi tradit quòd cum fanticella quæ est vilis conditionis non committitur stuprum, vt not. Azo. in sum. de concub. Ludo. Sard.in tracta.de legitima.in ij.parte.num.157.in fin. vbi propriè dicit quòd stuprum cum vidua quæ fuit vulgaris,non est punibile,licet coitus sit illicitus & damnatus,ex quo non est vxor,nec licita concubina. Idẽ dixit Afflict.in const.regn.in constitutione, si quis rapere.vers.iiij.quęro.Quòd autem Margarita fuerit impudica,probatum comperitur ex testibus examinatis,

18 qui optimè deponunt† quòd ea libidini multorum se præbuit, quòd sufficere videtur ad meretricium pro-

19 bandum.c.vidua.xxxiiij.distinctio.† Item & quòd eius turpitudo erat publicè venalis quod pariter satis est ad probationem vitæ inhonestæ.vt in c.meretrices,xxxij. q.iij.not.Alex.in cons.99.col.ij.volum.vj.& in cons.157. columna j.volum.eodem.Imò innuit text. in l. palam.

20 ff.de ritu nup.† mulierẽ dici meretricem si duos caussa quæstus admittit. Et illum text. ad hoc commendat Abb.in c. cùm decorem.de vit.& honest. cleri. & in c. inter opera. de sponsa. Moder. in rubric. de donatio. inter virum & vxorem.§.xl.in prin.& licèt ex suprà dictis satis responsum etiam appareat adductis in contrarium, tamen specialiter respondendo ad primum

21 argumẽtum dicitur† quòd licet largo modo sit adulterium accessus vxorati ad solutam, tamen quod non est propriè adulterium, cùm illud sit alieni tori violatio, quasi in alterius torum accessio secundum Dec. in d.c.at si clerici.§.de adulterijs in principio. Ad secundum de stupro pariter respondetur quòd cum meretrice

22 trice nō nupta non cadit stuprum,† nec quis potest accusari puniri pro ipso stupro, etiam de iure canonico, quò ad pœnam temporalem, licet secus quò ad spiritualem, vt per Gozad. in d. cons. 21. colum. ij. in fin. cùm princip. sequentis.

Quibus stantibus, quæ cùm vera sint, succedere vi-
23 detur † quòd sicut Margarita si viueret admitteretur ad hereditatem maternam, per glo. in l. si qua illustris. C. ad Orfi. quam dicit communiter approbatam Ludoui. de Sard. in tract. de legitima, in ij. part. nu. 159. & per Bar. in l. fi. col. ij. ff. de his quib. vt indign. vers. quęro an succedat. vbi propriè loquitur in nato ex coitu meretricali. quem sequitur Dec. in cons. 306. col. j. Idem tenuit Spec. in tit. de succes. ab intesta. vers. sed spurius. Salic. in auth. ex complexu. C. de incest. nup. & in l. j. C. de adulter. Ang. in d. l. si qua illustris. Ang. in d. §. nouissimè. col. ij. vers. ij. verò principali casu. Aflict. in const. regn. in constitutione, sicut accepimus. col. ij. ac Mates. in trac. de succes. ab intesta. col. v. vers. secūdo casu. † vbi
24 inquit quod in d. casu in quo filij sunt nati ex coitu nō dānato à lege, & in quo nulla pœna tēporalis ab aliqua lege temporali imponitur, ꝙ possunt succedere matri, vel alijs ascendentibus per lineam maternam, perinde ac si nati essent de legitimo matrimonio, & per consequēs succedere cum alijs legitimis, & ex legitimo matrimonio procreatis. l. hac parte. l. Modestinus. ff. vnde cogna. Ita etiam descendentes ab ea possunt succedere auiæ maternæ per vnde cognati. dict. l. Modestinus. Ita Ludo. de Sard. vbi suprà. num. 160. quia isto casu inter coniunctos ex latere materno nisi sit illustris ꝑsona. d. l. si qua illustris. datur successio. l. si spurius. ff. vnde cogna. Ang. in d. §. nouissimè. Et pro ista parte facit quod in similibus terminis voluit Dec. in cons. 311. in prin.
25 vbi inquit † quòd sicut mater filio spurio nato ex coitu damnato & accusabili non potest succedere, & ab eius successione excluditur, eadem ratione alij coniuncti per lineam maternam excluduntur, cùm veniant ex radice infecta. l. fina. C. de natur. lib. ergo à contrario sensu si mater admittitur, etiam qui veniunt per lineā maternam debent admitti, vt oppositorum eadem sit ratio. Et propriè in terminis nostris ita consuluit Soci.
26 in d. consi. 148. & Bal. nouel. ibi in subscriptione. † vbi concludunt nepotem esse successibilem auiæ maternæ, & consequenter habere ius rumpendi testamentum, vel petendi legitimam, vel agendi ad supplementum, quod succedit in locum querelæ. l. omni modo. C. de inofficioso testam. iunct. l. suspecta. §. fin. ff. eod. tit. Et sic ex his remanet expeditum primum caput.

27 Venio ad secundum, in quo primo aspectu videtur dicēdum quòd legatum factum per dominum Antonium Helenæ filiæ suæ spuriæ non valeat, vt in §. fi. Instit. quibus modis natu. effi. sui. coll. vij. & in authen. ex
28 complexu. C. de incest. nup. † vbi spurij sunt indigni omni substantia, adeò quòd eis nihil potest donari, nec in testamento à patre relinqui. Alex. in cons. 202. col. j. in fin. vol. vj. Aret. in cons. 48. col. j. &. ij. Paul. de Castr. in l. seruus testamento. C. de leg. gloss. fin. in c. cùm haberet. de eo qui dux. in vxo. quam pol. per adul. Azo in sum. de natu. lib. Alex. in cons. 54. in prin. vol. vij. Guido Papæ in cons. 17. col. ij. & in consi. 146. in prin. & col. ij. & in quæstion. 280. vbi dicit ita vidisse iudicari in curia
29 parlamenti Delphinali. † Hinc etiam videmus quòd de iure ciuili non sunt alendi à patre, vt in §. vltra si quidem. ibi nec alendus à parentibus. in d. authen. quibus
30 modis natu. effi. sui. nec nominandi pro filijs † quia reputantur infames in fama facti. Azo. in sum. C. ex quibus cau. infa. irroga. Alex. cons. 172. col. fi. vol. vij. Curt. lun. in cons. 37. colum. j. consi. 81. num. 9. Mars. singul.
31 cclxxij. colum. j. & Capy. decis. xxxij. num. 7. † Item etiam quia non sunt in bello seculari fortes, in fide stabiles, nec honorabiles hominibus ac Deo amabiles. c. si gens Angelorum. lvj. distinctione. quē tex. allegat Bal.
32 in l. j. colu. iij. C. de ijs quæ pœn. nomine. † Accedit etiam quia per eos nobilitas patris vel aui non conseruatur l. lex naturæ. ff. de statu hom. Alex. in d. cons. 172. colu. fin. Felin. in c. nonnulli. §. sunt & alij. num. 58. de
33 rescrip. † ac etiam repelluntur à dignitatibus. l. spurius.
34 ff. de decur. Capy. vbi suprà. † & sic etiam à testimonio ferendo, nam ferre testimonium dignitas est. c. præceptum. xxxij. q. v. gloss. in c. testimonium. de testibus, & præsertim in casu in quo testes esse debent omni exceptione maiores, vt per Nicol. de Vbal. in d. tractat. de succes. ab intesta. char. vj. colum. ij. vers. sequitur quarta
35 species. post Roma. in l. admonendi. ff. de iureiur. † ex quo ipsi inferunt quòd habenti vnum testem adulterinum vel similem non defertur iuramentum suppletiuum, quod etiam voluit Mars. in d. sing. cclxxij. in
36 prin. Hinc etiam videmus quòd dispositio legis cùm acutissimi. C. de fideicommiss. non habet locū in spurijs secundùm Bal. ibi col. ij. & in cons. 456. in ij. colum.
37 volu. v. Reputantur etiam spurij turpes personæ † & ideo licet frater non possit querelare testamentū fratris nisi turpi persona instituta. l. fratres. Cod. de inoffi. testam. tamen. si frater instituit adulterū vel similem, poterit frater querelare testamētum secundùm Cyn.
38 & Ias. d. l. fratres. Videmus etiam pariter † quod pater non tenetur dotare filiam spuriam de iure ciuili. Bart. Bald. & Alexan. in l. j. ff. soluto matr. Bal. & Ang. in l. fin. C. de dot. promis. Bal. in c. j. §. donare. in prin. qui feud. dar. poss. Salicet. in authen. res quæ. C. communia. de leg. Ang. in cons. 209.

Quibus tamen non obstantibus, contraria sententia est de iure verior & communis, quia licet de iure
39 ciuili filii spurii non sint alimentandi à patre, † tamen de iure canonico naturali pietate inspecta tenetur eos pater alimentare, & ipsis relinquere potest alimenta. Ita Bart. in l. fin. col. ij. vers. Quæro vtrum. ibi, quis erit ergo modus. ff. de his quibus vt indign. per text. in cap. cùm haberet. de eo qui dux. vxo. quam pol. per adulte. Idem Bart. in auth. ex complexu. C. de incest. nup. Bal. in d. cons. 456. col. ij. Ang. in §. j. de iure naturali, gentium & ciuili. Alexan. in cons. 74. col. fi. vol. ij. & in cons. 158. col. ij. vol. vij. Socin. consi. 161. col. j. volu. j. & Paris.
40 in consi. 9. in prin. volum. ij. † & hoc dummodo legatum non excedat modum alimentorum secundùm Bald. in l. eam quam. col. xij. C. de fideicommiss. quem sequitur Socin. in consi. 2. colum. ij. in fin. vol. iiij. Idem voluit Bald. in consi. 258. volum. j. Bald. nouel. in tract. dot. in vj. parte priuig. xvj. colum. iiij. vbi inquit quòd pater potest legare filio spurio alimenta vsque ad modum alimentorum, non autem vnum magnum pōdere. Bald. in consi. 75. volum. iij. quia si daretur in magna quantitate ita quòd excederet modum, prę̄sumeretur fraus secundùm Bart. in d. l. fin. per l. j. C. de natur. lib. quinimò non valet in eo quod excederet secundum Bal. in d. l. eam, quam. Idem dixit Bal. in l. si maritus. ff.
41 soluto matrim. vbi inquit † quod alimenta quæ dantur miserationis gratia non debentur secundùm dignitatem, sed secundùm necessitatem viuenti. Hoc quidem tenuit & Decius in consi. 311. colum. ij. in consi. 576. in prin. & 611. colum. j. & ij. vbi dicit istud procedere in omnibus spurijs ex quocunque coitu damnato natis
42 † per æquitatem d. c. cùm haberet. quæ in omnib. spurijs procedit, quia ipsi non deliquerunt. Si ergo pater
43 pro alimētis potest relinquere filio spurio, † ita etiam poterit relinquere filiæ spuriæ pro dote. Ita Bart. in d.

l. fin. col. ij. vers. idem dico in dote. subdens se de facto ita respondisse. Idem Bart. in d. authent. ex complexu. Math. in notab. 150. Ang. in §. legati. Instit. de leg. vbi inquit se Ferrariæ ita obtinuisse, quod dicit memoriæ tenendum. & in §. nouissimè Instit. ad Orfic. Bald. in consi. 258. in fin. vol. j. Abb. in cons. 50. col. ij. volum. ij. & in cons. 115. volum. eodem. & id per æquitatem, de
44 qua in d. c. cùm haberet. † cùm caussa dotis non sit minùs fauorabilis, quàm caussa alimentorum. Idem te-
45 nuit Dec. in cita. cons. 311. colum. ij. & 611. col. j. † dummodò tamen dos non sit excessiua: quia tunc similiter præsumeretur fraus, sicut quando fit legatum pro alimentis quod excederet veram mensuram alimentorum, vt per Bart. in d. l. fin. quem sequitur Curt. Iun. in
46 cons. 37. col. fi. † vbi inquit quòd quatenus dos est excessiua, potest repeti per filium legitimum & naturalem. Idem dicit Cacialup. in d. l. si qua illustris. col. antepen. vbi tradit quòd pater filiam spuriam dotare potest vsq; ad concurrentem quantitatem alimentorũ, ita quòd habeat alimenta perpetua secundùm qualitatem status sui: quia quod ob caussam permittitur, ab eius caussa limitatur & moderatur. Bald. cons. 267. col. ij. vol. j. & 457. col. ij. vol. v. Ias. in cons. 26. col. iij. volu. j Cap. decis. clxxxj.

Nec habet obstare quod dispositio d. c. cùm haberet. secundùm Imol. in l. Lucius. §. j. de hered. instituen. & in l. ex facto. §. si quis rogatu. lo. j. col. vj. ad Trebel. Alexan. in l. j. col. ix. ff. solut. matr. Felin. in c. quæ in ecclesiarum. de const. col. xvij. & in c. ecclesia sanctæ Mariæ, col. vij. eod. tit. & Lud. Sard. in tract. de legit. in ij. part. num. 24. cùm sit exorbitans & correctoria habet tantùm locum in foro ecclesiastico, & non in temporali:
47 † quia respondetur quòd imò etiam sibi locum vendicat in foro ciuili, vt per Bart. in d. l. fi. & in d. authen. ex complex. Ang. Instit. de iure natu. gentium & ciuili. in prin. vbi inquit se ita consuluisse cum alijs quibusdam amplissimis doctoribus, & ita obtinuisse Abb. in d. c. cùm haberet. Bal. in cons. 457. col. ij. vol. v. Abb. consi. 60. vol. ij. & in consi. 115. volum. eod. Aret. in consi. 48. Alex. in cons. 74. colum. fin. volum. ij. Dec. in c. ecclesia sanctæ Marię. col. xv. vers. secundus casus. de constit. in l. liberi. col. pen. C. de bon. possess. contra. tab. in cons. 311. col. ij. 576. in prin. & 611. col. j. & in fi. Ang. in tract. de testa. vers. Item reliquit L. filio spurio. vbi dixit ita fuisse iudicatum in ciuitate Regij. Mathes. in tract. succes. ab intesta. in iiij. part. vers. sequitur quarta species. Soci. in cons. 161. col. j. in fi. vbi inquit ita omnes tenere. Curt. Iun. in cons. 37. col. fin. vbi dicit opinionem canonistarum veriorem, & quòd ita iudicaret. Claud. in d. l. j. col. iij. Ias. in d. cons. 26. col. ij. vbi asserit hãc communẽ. Cacialup. in l. frater à fratre. col. xxx. ff. de condi. indeb. vbi dicit fuisse quęstionem de facto an spurius cui debentur alimenta de æquitate cãonica, possit ea petere coram iudice seculari, & quod Maria Socin. & Thomas Dodus consuluerunt quòd sic. Idem tenuit Paris. in cons. 64. col. ij. vol. iij. referens hanc esse magis communem, licèt Alexan. cæspitauerit. in d. l. j. ff. soluto matrimonio.

Verum quia dicitur quòd dos data marito dictę Helenæ est excessiua, restat videre an in casu de quo agitur per heredes D. Antonij possit repeti id in quo dos
48 reperitur excessiua. † Et videretur primo congressu dicendum quod sic, vt voluit Mathes. in d. tract. succes. ab intest. char. vij. col. fin. quia si à principio non valuit constitutio tanquam facta in fraudem, vt per Bart. in d. l. fi. col. ij. & Bal. in d. l. eam quam. sequitur quòd non potuit ex post facto conualescere regula, non firmatur. de reg. iur. in vj. imputare enim habet sibi maritus si cum tali contraxit: debuit enim cautius negotiari.
49 arg. cap. nuper. de dona. inter virum & vxo. † tamen in contrarium est veritas, quòd viuente marito locum non habeat repetitio, vt in terminis decidit Bart. in l. fin. ff. de his quæ in frau. cred. vbi dicit quòd licet pater non possit donare filio spurio, tamen si contingat q̃ pater maritauerit filiam suam spuriam, & dotem sibi constituat, quæ apud maritum peruenit, consanguinei non possunt reuocare post mortem donantis dotem à marito, quia maritus illam habet, ex tit. oneroso, sed quod postquã ad mulierẽ reuersa fuerit, bene poterunt illam reuocare, cùm illam tũc habeat titulo lucratiuo. Et Bart. ibi sequitur Angel. in l. ignoti. C. de reuoc. his quæ in fraudem cred. Bald. in auth. ex complexu. Ang. in §. si res aliena. colum. ij. de leg. & in §. Item si quis in fraudem. colu. iij. de actio. Alexan. in cons. 54. col. iij. in fi. vol. vij. Abb. in cons. 115. colum. ij. volum. ij. Bertran. in cons. 54. vol. ij. vbi affirmat hanc esse communẽ opinionem. & Moder. in repet. c. per nostras. §. xxiiij. col. iiij. de don. inter vir. & vxor. Et tantò fortius
50 hoc dicendum videtur † si maritus quando matrimonium contraxit ignorabat eam spuriam, vel illegitimam, per ea quæ notant Moder. in d. c. per vestras. in citato §. xxiiij. col. iij.

Vltimò videndum restat an dos data Magdalenæ alteri filiæ spuriæ per mortem ipsius cedat commodo Ioan. Georgij mariti vigore statuti de lucro dotis vigentis in loco Riparolij, cùm ea decesserit sine liberis, an verò reuerti debeat ad heredes dicti domini Antonij. Et prima fronte dicendum videtur inspecto iure
51 cõmuni † q̃ reuerti debet ad heredes dotantis per ea quę voluit Bal. in cons. 456. vol. v. vbi inquit q̃ legatum factũ filio spurio pro alimẽtis, non transit ad heredes spurij, quia non ratione proprietatis in qua non valuit legatum, nec ratione alimentorum, quia cum vita finiuntur. l. cum hi. §. si vni. ff. de transact. Istud etiam fuit de mente. Bal. in d. l. eam quam. col. x. quem sequitur Dec. in cons. 311. col. in fin. Si ergo illud quod pro alimentis datur spurio finitur cum vita sua, & non transmittitur ad heredes, ergo nec per consequens dotem
52 sibi loco alimẽtorum assignatam, † quia subrogatum sapit naturam eius in cuius locum subrogatur. l. eum qui iniuriarum. ff. si quis cautio. Modern. in dicto §. xxiiij. colum. iij. Istud etiam voluit Abba. in cons. 50. col. fin. vol. ij. & in cons. 115. col. fi. vol. eod. Bal. nouel. in tract. dot. in vj. parte priuileg. xvj.

Sed his non obstantibus, contraria sententia est de
53 iure verior & amplectẽda. Et primò, † nam ex dispositione legis pater tenetur filiam spuriam dotare vt suprà latè dictum fuit, si ergo dotauit, igitur censetur voluisse quòd dotes constituantur secundum naturam ipsarum dotium, & secundum materiam subiectam, vt lucrum earum facere posset maritus secundum statu-
54 ta de dotib. loquentia † quia dispositio generalis debet intelligi secundum naturam rei de qua loquitur dispositio. l. stipulatus de vsur. Ias. in l. actionẽ. C. de procur.
55 † Et istud adeò verum est, quòd etiam procedit in materia stricti iuris, vt per Bal. in l. fin. commun. diuid. arg.
56 gloss. in l. & pacto. ff. fam. ercis. & etiam si interueniret iuramentum, vt voluit Corn. in cons. 129. col. ij. vol. iij. Igitur cum lucrum à statuto introductum super dotibus inhæreat cum ipsis dotibus ex dispositione ipsius statuti, & pro regula in eo tradatur vt maritus superuiuens vxori decedẽti sine liberis lucretur dotem, ideo eueniente casu de quo statutum loquitur, maritus dotem ipsam lucrari debet.

57 Secundò facit † nam vbi lex ordinat antecedens, id est, constitutionem dotium, censetur etiam cõsequens permit-

permittere, id est, lucrum quod sequitur ex constitutione earum l.iij.§. scio. ff. de minor. quia istud consequens est necessarium ad antecedens propter statuti dispositionem. Iaſ. in l. etsi prætor. col. ij. de offi. eius cui mand. est iurisd. quia aliàs nisi esset permissum tale lucrum. non ita de facili reperiretur qui talem vxorem ducere vellet renuntiando ipsi lucro. l. cùm de indebito. ff. de proba. † Ideo ipsa lex quæ voluit vnum, censetur & aliud voluisse, sine quo actus commodè explicari non posset, vt per Dec. in c. præterea. col. iiij. vers. sed contrarium reperio. de offi. deleg.

59 Tertiò accedit, nam faciens actũ censetur se astringere legibus de illo actu loquentibus. l. exigere dotem. ff. de iud. l. heredes mei. §. cùm ita. vbi doct. ad Trebel. ergo pater filiæ spuriæ dotans eam censetur se voluisse cõformare cum dispositione statuti, vt maritus lucrari debeat quantùm ab ipso statuto ei conceditur.

60 Quartò etiam facit, † nam ratio onerum propter quæ conceditur lucrum marito à lege municipali, vt per doct. in l. si donaturus. §. fi. ff. de cond. ob cau. Aret. in l. si ante nuptias. col. fin. ff. solut. matr. vbi attestatur hanc esse magis communem. & Paris. in cons. 127. in prin. vol. j. & de qua quęstione abunde diximus in quęstionibus nostris de lucro dotis, in iiij. quæst. ita militat in marito spuriæ vxoris, quàm in non habentibus spurias, quibus lucrum datur, ergo eadem esse debet iuris dispositio in ipso marito spuriæ, arg. l. illud. ff. ad leg. Aquil. & tantò magis cùm (vt experientia docet) videa-

61 mus † quòd reddunt homines difficiles ad contrahenda matrimonia cum spuriis.

62 Quintò & vltimò hanc quęstionem † decidit in terminis Bal. nouel. in tract. dot. part. vj. in priuileg. xvj. colum. iij. vers. sed si quid statutum. vbi inquit expresè q͡ si lege caueatur quòd vxore decedẽte in matrimonio sine filijs, vir lucretur tertiam partem dotis, vel dimidiam, quod non improbabiliter dicit potest dotem datam filiæ spuriæ per mortem eius non reuerti ad heredes patris, cum de necessitate iuris caũsatur tale lucrũ, & sic in illo pater non videtur exercere aliquam liberalitatem in talẽ filiam, imò videtur lucrari in recompensationem onerũ matrimonij, & dato etiam quòd

63 esset merum lucrum viri, idem dicendum esset, † quia non reperitur iure cautum quòd pater non possit donare marito filię spuriæ, imò etiam potuisset facere per pactum sine statuto ex quo per tale statutũ filiæ nihil quæritur. quod inquit notandum prout etiam in simi-

64 li videmus † quòd per patrem filiæ spuriæ potest dari dos, ita vt post mortem eius trãseat ad eius filios, vt per Bar. in l. fi. col. ij. ff. de his quib. vt indign. & Veronens. in cautel. xxxvij. & Abb. in cita. cons. 50. col. ij. Et cum Bal. nouel. tenuit Bulgar. in l. j. col. xxxvj. ff. soluto matri. & Moder. in repeti. c. per vestras. §. xxiiij. colu. v. vers. alio

65 item casu. vbi hoc intelligũt † procedere quando fundus datus esset in dotem, vt in casu de quo agitur, secus si fructus ipsius fundi dati fuissent in dotẽ pro alimentis, iuxta text. in l. dotis fructus. §. si vsumfructum. ff. de iure dot. tunc enim quia ius datum in dotem more perit. §. finitur. Instit. de vsufruct. non poterit maritus lucrari dotem. l. quod in rerum. §. j. ff. de leg. j. & opinionem Bal. not. approbat Craue. in cons. 186. col. fin. & eam sentit Alexan. in cõs. 150. vol. ij. dum quærit si statutum dicit quòd muliere præcedente in matrimonio sine liberis, tertia pars dotis obueniat proximiorib. in gradu & reliquum sit mariti, an pater filiæ spuriæ quæ decessit in matrimonio sine liberis, lucretur illã tertiã partẽ dotis à se datæ, & respectu duarũ partiũ quas debet lucrari maritus nõ facit dubiũ, sed respectu alterius partis quam dicit finaliter esse lucrandam per patrem.

Non obstant quæ ex aduerso adducta fuerunt, videlicet quòd dos data filiæ spuriæ reuertitur ad here-

66 des patris, † quia respondetur quòd ea procedere possunt vbi nullum extaret statutum de lucro dotis, & sic in casu in quo essemus in mera dispositione iuris communis, aliàs secus, quia (vt dictum fuit) pater tunc voluit se adstringere legibus de illo actu loquentibus, & se conformare cum dispositione statutaria. Pro cuius confirmatione accedit quod voluit Bal. in cons. 79. vo-

67 lum. j. † vbi quærit an de legato dotis facto per patrem filiæ cum onere fideicommissi maritus debeat detrahere partem dotis à statuto marito ordinatam. Et decidit quòd sic, & quòd ista portio statutaria diminuit fideicommissum, quia cùm pater legauerit, in caussam dotis, ideo in tali casu habebunt locum omnia statuta loquentia de lucro dotis, cum tale statutum trahatur ad legatum ex interpretatione passiua. l. j. §. lex Falci-

68 dia. ff. ad leg. Falcid. † item ex quo promissum est principale, scilicet dos, ita & accessorium, quod est lucrum legis, cùm accessoriũ, intelligatur, interesse principa-

69 li. l. ex diuerso. ff. de rei vend. Plus † ex quo lex disponit de lucro, & pater de dote, quæ est quoddam ius vniuersale, disposuit, intelligitur etiã de lucro dotis dispo-

70 suisse: † nam in vniuersalib. semper continentur onera. l. ij. C. de hered. vel actio. vend. Item prę̃sumitur quis velle quòd leges & consuetudines habeant locum in

71 in sua dispositione. l. quæritur. §. si venditor. ff. de ædilitio edicto. Et sic ex præmissis resultat vera conclusio quod maritus lucratur dotem datam filiæ spuriæ stante forma dicti statuti, & ita aliàs per me cõclusum fuit in quæstionibus meis. de lucro dotis quæst. 95.

LAVS DEO.

SVMMARIVM CONSILII LXXV.

1 *Vsurarius an dicatur contractus in foro contentioso inspicitur forma contractus. & nu. 8.*

2 *Vsura non committitur nisi in mutuo vero vel ficto ex conuentione partium.*

3 *Vsura est muiuare centum ad rationẽ sex pro centenario singulo anno.*

4 *Vsura est furtum & rapina bonorum eius cui mutuatur.*

5 *Iudex secularis potest inquirere contra vsurarium, & eum punire pœna extraordinaria. Sed cõtra nu. 13. 17. & 29.*

6 *Vsurarius committit dolum ~ in exigendo vsuras contra iuris prohibitionem ~. declara vt numero 30. & 33.*

7 *Crimen vsurarum ~ est contra Deum, homines, & bonos mores. & nu. 34. vbi declaratur.*

9 *Punitus pro crimine vsurarum in foro ecclesiastico, potest etiam puniri in foro ciuili. quod intellige vt nu. 35. 38. 39.*

10 *Reipublicæ interesse pro quolibet delicto etiam priuato proceditur ad pœnam extraordinariam. quod declara vt in nu. 23. & 40.*

11 *Inquisitio locũ habet in crimine vsurarum propter eius detestationem, etiam quando ciuiliter proceditur. quod declara vt nu. 41.*

12 *Iudex si inquirit contra vsurarium quod extorsit à me centum, possum ~ cumulare quod extorsit à me bene.*

14 *Crimen vsurarum est ecclesiasticum, & de eo quis puniri non potest nisi à iudice ecclesiastico & nu. 16.*

15 *Vsurarum prohibitio sumsit originem à iure diuino & canonico.*
18 *Vsuræ non sunt prohibitæ de iure ciuili.*
19 *Pœnam non meretur qui facit actum lege permittente.*
20 *Ius canonicum in materia prohibitionis vsurarum solùm respicit salutem animæ, & quòd fiat restitutio malè ablatorum mediante censura ecclesiastica. & num. 25.*
21 *Vsurarum restitutione tollitur peccatum, quod solùm à iure canonico consideratur.*
22 *Vsuras qui restituere non potest paupertatis caussa excusatur.*
24 *Contractus ex conuentione partium legem accipiunt.*
26 *Crimine stellionatus in criminalibus ille solet teneri, qui in ciuilibus tenetur actione de dolo.*
27 *Dolus non infertur scienti & volenti.*
28 *Papæ nedum licitum est procedere contra vsurarios per modum inquisitionis, sed eius delegatis, non autem episcopis, nisi ad imponendam pœnam canonicam.*
31 *Dolus commissus contra aliquem quoties potest purgari actione ex contractu in quo dolus interuenit, cessat actio de dolo, nec punitur dolus criminaliter.*
32 *Vsuræ repeti possunt condictione indebiti.*
36 *Declaratio ad text. in c. post miserabilem. & ad c. quanto de vsur.*
37 *Exceptio opposita coram iudice seculari quòd caussa sit vsuraria operatur quòd caussa ipsa remittitur ad episcopum.*
42 *Contractus vsurarius non præsumitur quando frequentatur in loco celebrati contractus, & ideo contrahens puniri non potest de vsura.*
43 *Vsurarius non dicitur qui facit actũ aliquem qui æstimatur communiter licitus, quamuis in contrarium sit veritas, quia vsurarius.*
44 *Emes à Titio pro mille reditum quinque scutorum pro centenario annuatim, non dicitur committere vsuram, si in regione contractus prædictus frequentatur, & inter bonos seruatur, & apud mercatores.*
45 *Consuetudo facit esse licitum quod aliàs esset illicitum.*
46 *Actus alienationis nõ potest dici in fraudem factus quando authoritate consuetudinis factus apparet, quia tunc dicitur licitus & permissus.*
47 *Consuetudo mutuandi ad sex pro centenario quamuis nulla, excusat quo ad pœnam temporalem, licet secus quò ad Deum.*
48 *Commissio vsurarum facta per principem secularẽ non valet tanquam facta super materia spectãte ad ecclesiam, in qua Principes seculares nullam habent potestatem.*

CONSILIVM LXXV.

1 PRimo quidem aspectu videtur dicendum † inspecta forma præsentis contractus, quæ inspici debet ad iudicandum cõtractum vsurarium in foro con-
2 tentioso. c. in ciuitate. de vsur. Craue. in consi. 45. col. ij. † quòd cùm vsura non committatur nisi in mutuo vero, vel in ficto ex conuentione partium, vt per Abb. in consi. 62. in fin. vol. j. Dec. in leg. ij. §. creditum. in iij. not. in fin. ff. si cert. pet. Ioannem Malabidam qui mu-
3 tuò concessit scuta Antonio de paruo passu ad rationẽ sex pro centenario singulo anno pro interesse, † quod est vsura, vt per Bald. in l. rogasti. §. si tibi. ff. si cert. pet.
4 † & furtum ac rapina bonorum. c. si quis vsuram 14. quæst. 4. † potuisset inquiri per iudicem secularem pro-
5 dicta vsuraria prauitate, & debere puniri pœna extraordinaria, vt in terminis voluit Iac. de Butr. in l. im-
6 probum. C. ex quibus cau. infa. irroga. † quoniam vsurarius committit dolum in exigendo vsuras contra iuris prohibitionem, & ideo tenetur crimine stellionatus. & Butr. sequitur Cacialup. in repet. l. cunctos populos. in x. chart. columna secunda. C. de summa trinit. & fide catho. vbi admiratur de alijs doctoribus antiquis & modernis, qui de ipsa quæstione nihil dixerint, & qui confirmat opinionem Iacob. Butrig. ratione in-
7 frà scripta: † quia crimen vsurarum est contra Deum, & homines, & contra bonos mores. c. quia in omnibus. cap. super eod. de vsur. Et ideo tale crimẽ commit-
8 tens debet puniri saltem extraordinariè. † Hanc quoque partem amplectitur Corn. in cons. 19. colum. iij. volum. iij. per text. in cap. cùm in sua. de vsuris. vbi pro crimine vsurarum accusatio fieri potest. Idem Corn. in consi. 158. volum. iij. colum. ead. Afflict. in const. regn. cõstitutione statuimus. Et istam opinionem magis communem dixit Alciat in cap. pernicioſum. num. 80. de offi. ordi. Pro qua sententia faciunt not. per doct.
9 in c. j. de vsur. in vj. dum ibi concludunt † quòd punitus pro tali crimine in foro ecclesiastico, potest etiam puniri in fore seculari, ergo volunt quod etiam in foro ciuili delictum sit punibile. Adducitur & text. in c. post miserabilem. in verb. per principes & potestates seculares. & in cap. quanto. de vsur. Facit etiam regula com-
10 munis quæ habet † vt pro quolibet delicto etiam priuato ratione interesse reipublicæ ad pœnam extraordinariam procedatur. l. fin. ff. de extraordin. cim. l. licitatio. §. quod illicitè. ff. de publica. ibi dum dicitur quòd rigor publicæ disciplinæ ita postulat.
11 † Vltimò facit, nã in crimine vsurarũ propter eius detestationem habet locũ inquisitio, etiam quãdo ciuiliter proceditur secundùm Bal. in c. j. §. si tres. de pace tenen. Bal. in l. ea quidem. colum. xij. ad fin. de accusa. Allegat Inno. in c. ad nostram. de iureiur. Idem Bald.
12 in cons. 133. vol. j. † Vnde si iudex inquirit contra vsurarium, quod extorsit à me bene secundum Bal. in l. edita. col. 23. vers. item dubitatur si iudex. C. de edend.

Sed præmissis non obstantibus, contraria sententia
13 est de iure verior, † vt in specie decidit Bald. in d. l. improbum. vbi tenet contra Butr. dicens quòd vsurarius non venit aliqua pœna criminaliter puniendus: quia nulla lex hoc dictat, & ideo infert quòd vsurarius non potest puniri pœna quæ imponitur pro crimine stellionatus: quia ipse agit ex conuentione & cõsensu partis. Et Bald. ibi sequitur Salicet. & Anan. in c. pernicioſum. de vsur. Idem tenet Bertr. in consi. 215. columna
14 prima, volumine secundo. † vbi expressè inquit quòd crimẽ vsurarum est ecclesiasticum, & quòd de eo quis
15 puniri non potest nisi à iudice ecclesiastico † quia vsurarum prohibitio sumsit originem à iure diuino & canonico, & quia vsura non est prohibita de iure ciuili.
16 † Et quod sit crimen ecclesiasticum, voluit gloss. in c. cum generaliter. de foro comp. clem. dispendioſam. de iud. Fulgos. consilio. 146. Alexan. in cons. 18. columna iij. volum. j. Abb. in rubric. de vsur. in fin. Corn. in cons. 159. col. pen. in prin. vol. iij. Dec. in consi. 18.
17 colum. ij. † & Bald. & Salicet. vbi suprà sequitur Ias. in consi. 153. in ij. dubio, volumine iiij. Craue. in consi. 6. numero 101. Maranta. in suo specu. aur. in titul. de ord. iudi. char. 50. colum. ij. & Decius in consilio 170. columna ij. cum sequenti. quem sequitur Ripa. in cap. decernimus. columna iij. circa fin. de iud. vbi dicit Decius opinionem Bald. veriorem per rationem Bald. quia hoc iure cautum non reperitur, ergo hoc non est

dicen-

dicendum.c.illa.ne sede vacan.ibi cùm nusquam repe-
18 riatur cautũ in iure.† Pro cuius confirmatione secundùm eum facit, quia de iure ciuili vsuræ non sunt prohibitæ,vt per Bart.post Iac.Butr.in l.j.C. de summa trinita.& fide catho.Corn.in allega.cons.159.col.pen.sed prohibitæ fuerunt à iure canonico.c.j.c.quia in omnibus.cap.super eodem.de vsur.inspecto ergo iure ciuili
19 non venit puniendus vsurarius,† quia quod fit lege permittente, pœnam non meretur. l. Gracchus. C.de
20 adulte.† vnde solùm attẽditur in tali prohibitione ius canonicum,quod solum respicit salutem animę,vt per gloss.in c.cùm contingat.de iureiur.Et ideo vt euitetur peccatum, astringitur vsurarius ad restitutionem malè ablatorum censura ecclesiastica.c.debitores.in fine. de iureiur.in cap.ij.c. tuas. de vsur. Sed vltra restitutio-
21 nẽ vsurarius simpliciter alia pœna non punitur,† quia per restitutionem tollitur peccatum,quòd solùm à iure canonico consideratur. Et ad hoc allegat text. in c.
22 cum tu.§.illi.de vsur.† vbi etiam excusatur ille qui vsuras caussa paupertatis restituere non potest. Si ergo caussa paupertatis est sufficiens ad excusationem, & aliter puniri non debeat,multò magis qui restituit vsuras alia pœna vel mulcta afficiendus non venit. Suadent etiam alia ratione, nam ius canonicum vlterius procedit imponendo pœnas manifestis vsurarijs. cap. quia in omnibus. de vsur. ergo in vsurarijs simpliciter alia pœna locum habere non videtur, vt in d.c. cùm hi. & inquit Dec.hoc velle etiã Card.in c.iij.de foro compet.quia vsurarii per pœnas ecclesiasticas,& non seculares astringuntur.d.c.quia in omnibus. Et ideo ratio Bald. bene verificatur, quòd iure cautum non reperitur quòd vsurarius criminaliter aliqua pœna puniatur.
23 †& est speciale in crimine vsurarum vt iudex procedere possit ad priuatam vtilitatem, videlicet quò ad restitutionem,secus est in iudice seculari,qui ad persecutionem ciuilem criminaliter procedere non potest, vt not.Bal.in d.c.j.§.similiter.col.ij.ver.extra not.de contro.inuest.sed ad publicã vtilitatem de iure ciuili nullo modo inquiri criminaliter potest,cùm tale crimẽ non sit de iure ciuili prohibitum, & respublica non offen-
24 ditur,quæ permittit quòd† contractus ex conuentione partium legem accipiat. l.j.§.si conuenerit. ff. depo. imò propter ipsam publicam vtilitatem ius ciuile vsuras permittit vt declarat Bal.in l.j.in fi.C.de vsur.Similiter de iure canonico criminaliter ad pœnam extra-
25 ordinariã inquiri non potest,† quia in tali crimine ius canonicũ solùm considerare videtur salutẽ animæ vt tollatur peccatum quod per restitutionem tollitur, vt etiam inquit Aymo.Craue.in d.cons.6.nu.101.
26 Vlterius facit† nam in criminalibus ille solet teneri crimine stellionatus qui in ciuilibus tenetur actione de dolo.l.iij.§.j. ff.de crim. stellio.sed vsurarius non tenetur ciuiliter de dolo propter cõuentionem ex con-
27 sensu partis† quia scienti & volenti nõ fit dolus l.cùm donationis.C.de transact.& quando dolus committitur in scientem,quis non potest puniri crimine stellionatus,vt voluit Bal.cons.240.vol.ij.

Item accedit quod magistraliter tenet Inno.in cap.
28 ad nostram.de iureiur. el.ij.vbi dicit† quòd Papæ nedum licitum est procedere contra vsurarios per modum inquisitionis,sed etiam eius delegatis,licet in hoc secundo aliqui contradicant, sed non episcopis nisi ad imponendum eis pœnam Canonicam.d. c. quia in omnibus,quia tunc ad istum effectum possent inquirere contra aliquem suspectum de vsura, & sic solùm ad correctionem peccati & pœnitentiam peragendam potest in crimine vsurarum formari inquisitio vt per Aymo.in d.cons.vj.

29 Non obstant modò adducta in contrarium,† & in primis decisio Iacob.Butr. & sequacium, quia respondetur quòd contra eum stat communis opinio, nam ipse reprobatur per Bald. Salic.Card.Ias.Bertr. Ripam, Dec.Aymo. & Maratã, vbi suprà. Et licèt Alcia. in d.c. pernicioſam. dicat magis communem in contrarium, in suo sensu decipitur, quia si enumerentur doctores, apparebit clarè contra eum esse magis communem.

30 Secundò non obstat ratio Iacobi Butr.† quòd vsurarius ideo punitur crimine stellionatus, quia commisit dolum in exigendo vsuras contra iuris prohibitionem,quia duobus modis respondetur. Et primo quod de iure ciuili non potest dici quòd vsurarius commiserit dolum propter conuentionem & consensum partis,& etiam quia de iure ciuili vsuræ non prohibentur, sed permittuntur,quo casu quod fit lege permittente pœnam non meretur.d.l.Gracchus.

31 Secundò respondetur† quod quoties dolus cõmissus contra aliquẽ purgari potest actione ex contractu in quo dolus interuenit,cessat actio de dolo,nec punitur dolus criminaliter.l.elegãter.in prin. ff. de dol.Bal. in cons. 15. ad euidentiam.vol.j.Paul.de Castr.in cons.
32 411.col.ij.circa medium,vol.j.† Sed vsuræ repeti possunt condictione indebiti,vt in c.Michael.de vsur.tradit Abba.in cons.34.in fin. volum.j. & in cons.81.in fi. volum.ij.Paul de Cast. in l.Neratius.ff.de cond.indeb.
33 & in l. si non sortem. in prin. nu.iij.ff.eod.tit.† vel potest agi ex contractu vt declaretur nullus & vsurarius, & sic competat aliud remedium à iure Canonico introductum,ob id actio de dolo videtur cessare.Ita Aymo.in d.cons.vj.col.22.vbi dicit hoc fundamentũ esse efficacissimum contra Corn.in locis de quibus suprà.

Non obstat tertiò quòd cùm crimen vsurarum sit contra bonos mores,extraordinariè puniri debet illud
34 committens,† quia respõdetur quòd ratio ista de iure ciuili non procedit per supradicta, quia vsuræ de iure ciuili non reperiuntur prohibitæ, imò permissæ,ideo quod fit.l.permittente,nõ meretur pœnam. d.l.Gracchus. Ita Decius, Ias. & Aymo. vbi suprà. Nec etiam de iure Canonico videtur habere locum,quia talis prohibitio solùm videtur fieri pro salute animæ, vt tollatur peccatum, & alia pœna facta restitutione non imponitur.c.cùm tu.§.illi.de vsuris.

Quartò non obstat quòd pro vsuris quis accusari possit.d.c.cùm in tua. quia respondent Dec. & Ias. vbi suprà,quòd ille text.loquitur in vsurarijs manifestis secundùm pœnam in Lateranẽsi concilio constitutam, prout expressè ibi dicit textus. De qua pœna habetur in c. quia in omnibus. non autem ibi absolutè accusatio conceditur, vt ad pœnam extraordinariam procedi possit,sed nos loquimur in vsurario simpliciter, igitur &c. & eodẽ modo loquitur Sign. de Homod. in d. cons.259.vbi allegat tex.in c.iij. & iiij.de vsuris quæ iura loquũtur in vsurarijs manifestis,& in pœnis ibi expressis,non autem ibi infertur ad pœnam extraordinariã.

Quintò etiam non obstat quòd punitus pro crimine vsurarum in foro ecclesiastico potest etiam puniri
35 in foro ciuili.vt in d.c.j.de vsur.in vj.† quia illud procedit in casu in quo delictum esset punibile de iure ciuili ex aliqua constitutione approbata à summo pontifice, aliàs illud dictum non posset esse verum, nec Doct.ibi principaliter hoc dicunt, sed loquuntur secũdum not. c.j.de offi.ordin.ad quod dom.ibi se remittit.

Sextò nihil facit text. in d.cap. post miserabilem.in vers.Principes & potestates seculares in c.quanto. de
36 vsur.† quia ad illa iura respondet dupliciter Alex. in l. Titia.in j. colum. ff. soluto matrim. quem sequitur Ias. vbi suprà,colum.fin. quòd illa iura loquuntur quando

non vertebatur quæstio iuris sed facti, quo casu quando quæstio est facti possunt procedere adducta in cõtrarium, secus quando est quæstio iuris. Et ideo vide-
37 mus † quòd si opponitur coram iudice seculari quòd causa sit vsuraria, remissio fit ad episcopũ, vt per Bart. in l. quoties. C. de iud. sed in casu nostro ista quæstio an contractus celebratus sit vsurarius, vel ne, est iuris, quo casu concludunt cõmuniter Doct. in d. l. Titia. & Dec. in d. cons. 170. ac Card. in cons. 120. in prin. per solũ iudicem ecclesiasticum huiusmodi etiam esse cognoscendam & decidendam.

38 Secundo respondetur † secundùm Petr. de Ancha. in repetit. c. ea. quæ in v. q. de reg. iur. in vj. quòd illa iura procedũt quando quæstio vertebatur inter Iudæos vel infideles, quia tunc iudex laicus potest cognoscere, quia de his quæ foris sunt, nihil ad ecclesiam pertinet cognoscere, per iura ibi per eum allegata. quod dictum tanquam commendabile reputat memoriæ tenendum Alex. ibi.

39 Vel † & tertio responderi potest secundùm Felin. in c. cùm sit generale. colum. iij. vers. tertiò oppo. de for. comp. quòd ibi additur secularis in subsidium, sicut etiam in decimis. c. postulasti. de homicid. quæ tantummodò sunt spirituales vt in c. vt inquisitionis. §. prohibemus. de hæret. in vj.

40 Septimò pariter † non obstat quod pro quolibet delicto agitur criminaliter pro interesse publico, quia secundum Dec. cons. 170. hoc non habet locum in isto casu de iure ciuili, in quo hoc delictum non reputatur, nec de iure Canonico, quòd solùm illud prohibet pro salute animæ, & à quo alia pœna extraordinaria non imponitur, vt in d. c. cùm tu. §. illi. & in alijs locis suprà citatis.

41 Non obstat vltimò † quod pro crimine vsurarum etiam quando proceditur ciuiliter propter eius detestationem locum habet inquisitio. Quia respondetur quod dicit Bald. in d. §. si tres. in d. l. ea quidem. in citato cons. 133. procedit quò ad imponendam pœnam Canonicam, & sic ad correctionem peccati, & pœnitentiam peragendam, vt per Inno. in d. c. ad nostrã. quem allegat Bal. in locis suprà citatis, aliàs secus. Ita Bald. declarat Soc. in cons. 219. vbi etiam dicit ita tenere Canonistas in d. c. ad nostram. Et ita etiam declarat Ias. in cit. cons. 153. col. pen. & Maran. vbi suprà, char. cij. col. j.

42 Vlterius etiam dicitur † quod posito sed non concesso quod posset puniri aliqua pœna vsurarius, quod id posset procedere vbi contractus qui præsumitur vsurarius non passim frequentaretur in loco celebrati contractus, aliàs secus, quia tunc talis consuetudo excusat à crimine & pœna, vt probatur ex his quæ in terminis tradit Bar. in l. quis sit in §. apud Labeonem. ff. de æd. edic. per illum tex. ibi qui id facit quod publicè fa-
43 cere licet arbitratur. † vbi inquit quod si quis facit actũ aliquem qui æstimatur communiter licitus, contrariũ tamen est in veritate, quia sapit vsurariam prauitatem, quod ex hoc non dicitur vsurarius. Et Bar. ibi sequuntur Dec. in d. cons. 170. colu. pen. in fi. Ias. & Aymo. vbi suprà. Pro cuius confirmatione facit quod voluit Bald. in l. j. in vj. col. in fin. vers. & hoc facit ad quæstionem. C.
44 de his quæ pœn. nom. † vbi quærit, emo à Titio nomẽ suum hoc modo, quia emo à Titio pro mille reditum quinque scutorum pro centenario annuatim, an sit vsura? Et post multa verba concludit quòd iste contractus non debet iudicari fœneratitius, si in regione cõmuniter hic reditus frequentatur, & inter bonos seruatur, & apud mercatores: nam quia verisimile, ideo permissum. arg. l. iij. §. fin. cum sua gloss. ff. de eo quod cert. lo. Et Bald. sequitur Ias. in l. j. col. 9. vers. quid autem de pecunia. C. de sum. trin. & fide catho. Bertr. in cons. 62. col. j. vol. ij. Idem voluit Oldr. in cons. 207. in fi. Abb. in cons. 15. col. j. ad fi. vers. quid vltra. vol. j. vbi ad excludendum præsumtionem vsurarum, consuetudinem allegat regionis.

Vlterius accedit quod tradit Rom. in l. certi conditio. §. si nummos. ff. si cert. pet. † vbi dicit quòd consue-
45 tudo facit esse licitum, quòd aliàs esset illicitum. Quod etiam voluit ibi Ias. col. vj. in fin. dicens pro hoc facere text. singularem in l. si pignore. §. fin. ff. de pign. act. per quem text. not. ibi Bart. q. nedum est in dolo, imò nec in aliqua culpa qui facit illud quod est fieri solitum, quamuis illicitum. Et cum Ias. concordat Mars. in cons. suo 90. col. iiij. & in cons. 100. col. iij. Ruin. cons. 139. in fin. vol. iiij. & cons. 65. nu. 8. vol. v. Idem in terminis nostris dixit Craue. cons. 48. in fin. & in cons. 145. col. iij. in fin. Corroboratur hæc sententia ex his quæ voluit Pa-
46 ris. in cons. 13. col. vj. volu. j. vers. actus igitur. † vbi inquit quòd actus alienationis non potest dici fraudulentus sed licitus & permissus quãdo authoritate consuetudinis factus apparet l. Gracchus. C. de adult.

47 Nec habet obstare si dicatur † quòd talis consuetudo valere non debeat tanquã contra ius Canonicum & diuinum, quia respondetur quòd non valet quò ad hoc vt quis excusetur apud Deum, sed tamen quòd valida est respectu pœnæ temporalis ne puniatur quis in hoc mundo. Ita declarat Ias. in l. iij. §. iurari, col. pen. de iureiur. quem sequitur Aymo. in cita. vj. colu. 22. vers. præterea. in fin. Et ideo concludendo sermonem nostrum dicitur quòd hic Ioannes Malabayla nullo modo potuit inquiri per iudicem secularem, nec puniri extra ordinem, sed solùm cogendum esse per iudicem ecclesiasticum ad restitutionem malè ablatorum & ad pœnitentiam peragendam. Et posito quòd potuisset etiam per iudicem secularem cognosci quæstiõ vsuraria, quòd vigore consuetudinis excusatur ab omni pœna criminali. Et ideo dixit Decius in citato consilio 170.
48 in fine. † quòd commissio vsurarum facta per Principem secularem non valet, quia in tali materia spectante ad ecclesiam Principes seculares nullam habent potestatem cap. ecclesia sanctæ Matiæ. de const. vbi Abb. in iij. notab.

LAVS DEO.

SVMMARIVM CONSILII LXXVI.

1 *Potestas & voluntas requiritur in quocunq; actu.*
2 *Compromissum si est nullum, ita & laudũ quod dependet à compromisso.*
3 *Principale si non valet, minus nec accessorium.*
4 *Tutrix licet possit facere compromissum de re dubia pupilli, tamen id est verum quando est legitima tutrix.*
5 *Tutela non legitimè suscepta nihil prodest.*
6 *Tutrix debet renuntiare secundis nuptiis, senatusconsulto Velleiano, & omni iuris & legum auxilio, alias tutela ipso iure redditur nulla.*
7 *Renuntiatio secundarum nuptiarum S. C. Velleiani & omnis iuris & legum auxilij non est leuis solennitatis.*
8 *Instrumentum dicitur probatio probata.*
9 *Dubitandum non est de instrumento, sicut nec de casu legis.*
10 *Renuntiationes de quibus suprà, factæ per tutricem sub diuerso die non valent.*

11 *Mater si vna die accepit tutelam, & alia die iuret, tutela non valet.*
12 *Compromissum factum per tutricem sine pupillo cum facultate arbitrandi de iure & de facto non valet.*
13 *Quod ampliatur procedere etiam si tutor habuerit authoritatem à iudice ita compromittendi.*
14 *Iudex non potest dare curatorem ad donandum vel cum potestate interponendi authoritatem in donatione.*
15 *Decretum debet interponi cum caussa.*
16 *Tutores & curatores sicut non possunt sine decreto transigere, ita nec compromissum facere.*
17 *Solennitas eadem quæ requiritur in alienatione bonorum minoris, requiritur & in compromisso.*
18 *Bona minorum & pupillorum non possunt alienari sine decreto iudicis.*
19 *Bona minorum non possunt obligari sine decreto iudicis.*
20 *Exceptio nullitatis laudi nunquam censetur exclusa per statutum quod tollit nullitatem.*
21 *Nullum quod est, non potest producere effectum.*
22 *Sicut dicitur si à non competenti iudice iudicatum esse dicatur, ita potest dici si à nõ competenti arbitro & arbitratore iudicatum esse dicatur.*
23 *Laudum latum eodem die quo cõpromissum factum fuit, redditur nullum.*
24 *Maximè si latum fuit parte absente.*
25 *Et non emologatum fuerit per partem.*
26 *Laudum latum contra expressam voluntatem testatoris, est nullum.*
27 *Laudum continens enormem lesionem & euidentissimam iniustitiam, non est confirmandum, sed nullum declarandum.*
28 *Manifesta & euidens iniustitia sicut reddit diffinitiuam nullam ita & laudum.*
29 *Voluntas testatoris legitima dicitur esse lex.*
30 *Voluntas testatoris est in omnibus obseruanda.*
31 *Arbiter & moderator est quilibet in re sua, etiam in abutendo.*
32 *Laudum latum contra dispositionem iuris, errore iuris, expresso est nullum.*
33 *Reductio ad arbitriũ boni viri secundũ cõmunem debet examinari, & diffiniri coram ordinario rei.*
34 *Vel coram superiore arbitratoris.*
35 *Caussa miserabilium personarum relicto iudice ordinario potest examinari apud principem, vel eius senatum.*
36 *Senatus repræsentat principem.*
37 *Princeps est mediatus protector miserabilium personarum.*
38 *Pupilli vt gaudeant beneficio l. vnicæ. C. quando imp. int. pup & vid. debent esse pauperes, alias secus. Sed contra num. 45.*
39 *Orphanus reputatur inter miserabiles personas, quando est pauper.*
40 *Vidua vt gaudeat priuilegio d. l. vnicæ, debet esse pauper, & non dines.*
41 *Cõstitutio quæ prouidet pupillis & viduis de aduocato, nõ habet locum in pupillis & viduis diuitibus.*
42 *Pupillus dicitur qui est impubes & extra patriam potestatem.*
43 *Orphanus verò, qui non habet patrem & matrem, & in quartum decimum annum.*
44 *Caussa pupillorum dicitur miserabiliũ personarum.*
46 *Regina potest dici miserabilis, inspecta persona sua.*
47 *Miserabilis is dicitur, qui propriàs caussas administrare non potest.*
48 *Iudex reductionis ad arbitrium boni viri habet facultatem nedum reformandi laudum. sed etiam cognoscendi de nullitate.*

CONSILIVM LXXVI.

PLuribus ex caussis nullum redditur laudum per magnificum dominum Antonium Barbauaram,
1 contra dominum Franciscum de Beccariis. †Et primò ex defectu potestatis, quæ in quocunque actu requiritur. l. cùm te. C. de donat. ante nupt. capit. cùm su-
2 per. de offic. delegat. † Nam compromissum factum per dominam Margaritã matrem dicti domini Franciſci, & vti eius tutricem in personam præfati magnifici domini Antonij est nullum, vt infrà demonstrabitur, ergo & laudum, quod totum dependet à compromisso, & iuris tenore. l. non distinguemus. §. de ost. ff. de arbitr. Socin. consilio 95. columna iiij. volu. iij. consilio 121. numero 3. volumine eodem. Decius in con-
3 silio 434. numero 7. Gozad. consilio. 72. numero 5. † Et ratio est, quia si non valet principale, minus debet valere accessorium. Ita Socin. consilio 18. columna x. in fin. versicu. secunda quæstio. volum. j. & in consilio 87. numero 6. volumine iij. Quòd autem compromissum
4 fuerit nullum, manifestè patet, † Nam licèt tutrix de re dubia pupilli possit facere compromissum, vt per Bartol. in consil. suo incipiente, nunquid tutor. & in consilio incipiente, quæritur an statutum. & Alexand. in l. si plures. columna ij. ff. de pact. & in consilio 254. columna ij. volumine vj. & Ruin. in consilio 129. colum. ij. volum. v. id procedit in matre tutrice, quæ legitimè susceptit tutelam, aliàs secus, iuxta not. in l. si tutor. C. in quibus caussis in integrum restit. non est necess. Bald.
5 in consilio 84. columna j. volumine v. † vbi inquit, quòd tutela non legitimè susceptа non prodest matri. Sed tutela dictæ dominæ Margaritę est nulla ipso iure, quia
6 tempore tutelæ susceptæ, † non renuntiauit secundis nuptiis, senatusconsulto Velleiano, & omni iuris & legum auxilio, prout renuntiare tenebatur secundum textum in authent. matri & auiæ. ibi, si intra gesta nuptiis aliis renuntiarunt & Velleiano. C. quando mulier tut. off. fung. potest. & ibi communiter doctores,
7 † vbi dicunt has renuntiationes non esse leuis solennitatis. & Matth. in nota. 109. vbi inquit esse notandum casum quotidianum, quod si mater accipit tutelam ex dispositione testamenti, vel iuris, & non renuntiauit secundis nuptiis, Velleiano, & omni iuris & legum auxilio, & similiter si non obligauit omnia bona pro administratione tutelæ, quòd ipso iure nulla est ipsa tutela. Hoc etiam tenuit Specul. in titu. de tutori. §. nunc dicendum. versic. hodie verò. Ange. in §. actionum. colum. xvj. versic. xviij. Inst. de acti. Paul. de Castr. consilio 324. in princip. volum. ij. Corn. in cons. 101. columna ij. volum. iij. & Capy. in decisione 50. versic. vj. cum duobus sequentibus.

Nec obstare videtur, quod apparet de ipsis renun-
8 tiationibus † per publicum instrumentum, quod dicitur probatio probata. Angel. in l. interest. in vltim. not. C. de solutio. quem sequitur Dec. in consilio 488. co-
9 lum. ij. in princip. †& de quo non est dubitandum sicut de casu legis, vt per Bald. in consilio 215. columna ij. ad
10 fin. volum. ij. † Quia respondetur, quòd renuntiationes ipsæ nullæ reperiuntur, cùm factę fuerint sub diuerso die, vt in specie dixit Præpos. in cap. ex parte, in fin. de appel. Pro cuius sententia facit, quod voluit Pe-
11 rus. in cap. vt circa de elec. in vj. † vbi dicit, quòd si mater vna die assumit tutelam, & alia die iuret, quòd non valet tutela.

Secundò etiam redditur nullum dictũ laudum vigore defectus cõpromiſſi facti per dictam dominam Margaritam, vt tutricem in ipſum dominum Antonium cum facultate arbitrandi de iure & de facto ſine
12 pupillo, † quod compromiſſum non valet. Ita Ang.in l.Imperatores. ff.de pact. Bartol. in conſiliis ſuprà citatis. Alexand.in d.l.ſi plures. colum.ij. & citat. conſi.ſuo 254.colum.ij.Dec.conſi.39.colum.ij.Barb.conſ.7. colum.ij. volum.j. Quia licèt habuerit poteſtatem tutor tranſigendi.l.præſes.cum ibi not. C.de tranſ. nõ poteſt tamen tranſigẽdo gratis remittere.l.tutoris. ff.de pac. Ruin.in conſi.214.num.4. volum.j.vbi dicit, quòd di-
13 ctum Ang. procedit etiam quamuis ipſe non dicat, † ſi
14 tutor à iudice habuerit licentiam compromittendi, † quia non poteſt iudex dare curatorem ad donandum, vel cum poteſtate interponendi authoritatem in do-
15 natione, † quia decretum dicitur interponi cum cauſſa.l.magis puto.§.ne paſſim.de reb.eorum.Idem Ruin. in conſi. 129.colum.ij.volum.v.

Redditur & tertiò nullum dictum laudum etiam ex defectu dicti compromiſſi, tanquam facti ſine decre-
16 to iudicis, † quoniam ſicut tutores & curatores non poſſunt ſine decreto tranſigere, ita nec cõpromiſſum facere: quia compromiſſum eſt tranſactio. Bald. in l.ſi præſes.in vj. quæſt. C. de tranſact. Iaſ.in l.ij. colum.ij.ff. de off.eius cui mand.eſt iur. Ruin.in conſi.ſuprà citato 129. colum.ij. facit quod voluit Abbas in c. cum tem-
17 pore.de arbitr.column.ij. † vbi inquit, quòd eadem ſolennitas, quæ requiritur in alienatione minoris, requiritur & in compromiſſo, vt per Barto. poſſ.in l.nulli.ff. de tranſact.& text.cum glo.in l.non ſolum.C.de præd.
18 mino. † Sed bona minorum & pupillorum nõ poſſunt alienari ſine decreto iudicis. l. ſi pupillorum.§. ſi. ff. de rebus eorum.Pariſ.in conſil. 101. numero 27.volum.j. Gozad.conſ.78.nu. 11. vbi etiam dicit, † quòd non poſ-
19 ſunt obligari, ergo nec compromiſſum facere. Vnde cùm dictum laudum ex defectu poteſtatis ſit nullum,
20 † & exceptio ipſius nullitatis nunquam cenſeatur excluſa, etiam ſi ſtatutum tolleret nullitatem, vt per glo. in clemen.j.de ſeq.fruct.& poſſ.Barto.in l.quid tamen de arbitr.Dec.in conſ.39.colum.ij.Pariſ.conſ.45.num.
21 29.volu.j. † & quod nullum eſt, nullum producere poteſt effectum.l.iiij. §. condemnatum. ff.de re iud.Soci. conſi.95.num.5. volu.iij. ſequitur quòd ſicut compromiſſum fuit nullum, tanquam factum à non habente poteſtatem, conſequenter & prętenſum laudum quod eſt pars ad implementum prætenſi compromiſſi, cenſeatur quoque latum à carente poteſtate ſic pronuntiandi.l.ſi.cum ibi not.per doct. C. de arbitr.facit quod
22 voluit Bald. in conſil.444. col.iij. volu.iiij. † vbi inquit, quòd ſicut ſcribitur, ſi à non competenti iudice, ita poteſt dici, ſi à non competenti arbitro & arbitratore: quia ſi iudicat ſine poteſtate, facit tanquam priuata perſona. Paul.de Caſtr.in conſil. 117. ſecundum antiquam impreſſionem.

Quartò dicitur ex alio capite, quòd dictum laudum
23 eſt nullum, † quia eodem die latum quo compromiſſum factum fuit, quo caſu ex breuitate temporis appareret, quòd non fuit adhibita cauſſæ cognitio, ergo nullum. Ita Bal.in c.j. in fin.de inueſti.de re ali.fac.dum allegat l.quòd ſi nolit.§. ſi quid ita. ff.de ædil.edic.vbi refert ita fuiſſe in iudicio contradictorio pronuntiatum, quod dictum ſequitur Abbas in c.Quintauallis.colum. penul.de iureiuran.Idem voluit Iacob. Butr. in l.prolatam.C.de ſent.& interloc.omn.iud.vbi quærit, quòd ſi cõpromiſſum factum eſt cum plena poteſtate, vtrum arbiter poſſit poſt cõpromiſſum immediatè pronuntiare.Et determinat quòd nõ, quia eſt contra ius, quòd ita fulminet, omiſſo ordine.Et hanc deciſionem ſequitur ibi Bald.in penult.colum.vbi dicit pro hoc facere id quod habetur in l. ſed etſi per prætorem.§. quoties.ff. ex quibus cauſ. maio. Idem tenuit Cardin.in conſ.144. colum.j.Socin.conſil. 87.colum.penult.volum.iiij.Pa-
24 riſ.conſil. 89.numero 47. volum.j. † & eo maximè hoc dicendum venit, quando latum reperitur parte abſente, vt per Socin.conſilio 66.columna j.volumine iiij.&
25 Ruin.in conſilio 129. colum.ij.& fin.volu.v. † & quod per partem non fuerit emologatum, vt per Soci.dicto conſilio 66.in princip.& conſilio 87.columna penult. ſuprà citato.

Quintò quòd etiam iſtud laudum ſit nullum oſten-
26 ditur, † quia latum contra claram voluntatem domini Gulielmi Burgundij teſtatoris, qui depoſuit in ſuo vltimo eulogio, quòd dictus dominus Franciſcus eſſet eius heres vniuerſalis, & dominus Hannibal in aliquibus bonis, & tamen ipſe dominus arbiter vel arbitrator condemnauit prædictum dominum Franciſcum mediante miniſterio eius tutricis ad diuidendum bona hereditaria dicti quondam domini Burgundij inter ipſos dominos Franciſcum & Hannibalem: quo caſu,
27 † cùm cõtineat ipſum laudum manifeſtam & euidentiſſimam iniuſtitiam, & læſionem, non eſt confirmandum, ſed declarandum nullum, vt per doct. in l.ſi quis cum aliter.ff.de verbor.obligat.in l.ſi ſocietatem.§.arbitrorum.ff.pro ſocio.Socin.conſil. 101.num.6.volu. iij.Pariſ.conſil.45.num.47.volum.j.conſil.89. num.48. volum.eod. & in conſil.207. quem ſequitur Soc.conſil.283.nume.10.volumine ij.& in dicto conſi. 101. nu-
28 mero 6. † vbi inquit, quòd ſicut manifeſta & euidens iniuſtitia reddit ſententiam diffinitiuam nullam capit. cùm Bertoldus.c.inter cæteras.de re iud.ita & laudum.
29 † hoc enim certiſſimum eſt, quòd voluntas teſtatoris legitima, quæ dicitur lex.§.diſponat.in authen. de nup.
30 coll.iiij. † & in omnibus eſt ſeruanda, l.cùm talis.in fin. ibi.in omnibus etenim teſtatoris voluntate, quæ legitima eſt, dominari cenſemus. Cod.de legat. l. item ea.
31 † nam vnuſquiſque eſt moderator & arbiter in re ſua. l.in re mandata.C.mand.Pariſ.conſilio 72.nume.3. volum.j.etiam in abutendo.l.ſed ſi l.§. conſuluit. ff.de petit.hered.ergo,&c.

32 Cõfirmatur & hæc ſententia, † nam laudum latum contra iuris diſpoſitionẽ errore iuris expreſſo, eſt nullum.glo.eſt communiter approbata in l. diem proferre.§.ſtari.ff.de arbi.Socin.conſil.283.numero 11.volumine iiij. Sed in hoc laudo adeſt error expreſſus, quia Franciſcus eſt heres vniuerſalis, vt in ipſo laudo narratur, & tamen condemnatur ad dandum dimidiam partem bonorum Annibali contra diſpoſitionem iuris, ergo,&c.

33 Nec hæſitandum eſſe exiſtimo, † quòd cauſſa præſentis reductionis, examinari & diffiniri debeat, vt ex aduerſo dicitur, coram ordinario ipſius rei, vt per Bart. in l.ſi ſocietatem.§.arbitrorum. ff.pro ſoc. & in l.ij.C.vbi & apud quem.Alexand.in conſil.103.colum.j.vol.v. Socin.in conſil. 18. colum.x. volum.j. & cano.in capit. Quintauallis de iureiurand. & Lafran. in tract.de arbi. in vltima part. quæſtio.xix. & Alexand. in conſil. 131. in ij.volum.column.j. vbi inquit eſſe communem opinionem iudicem ordinarium fore iudicem cõpeten-
34 tem in cauſſa reductionis ad arbitrium boni viri, † vel coram ſuperiore arbitratoris, vt per Angel.in l.ſi ſuſcepta.§.fin.ff.de inoff.teſt.Bald.& Salice.in l.præcipimus. C.de appell.Roma.in conſil.265. vbi allegat Barto. ita tenentem in conſil.incipiente, Viſis conſiliis. Felin. in c.j.colum.iiij.de præſcript.Afflict.deciſ.lj.Franc.& Præpoſ.in rubr. de appell.Pariſ.in conſ.45.nume. 11.& 65.

vol.j. quia imò ea examinari & diffiniri debet apud ſenatum, quoniam ſpeciale eſt in cauſſa pupillorum & a-
35 liarum miſerabilium perſonarum, † vt poſſint relicto iudice ordinario huiuſmodi perſonæ adire principem,
36 vel eius ſenatum, † qui ipſum principem repræſentat. Bar. in l. Æmilius. in fi. ff. de mino. vt probatur in l. vnica. C. quando imp. int. pupil. & vid. quia (vt dicit ibi Bal-
37 dus) † princeps eſt mediatus protector huiuſmodi mi-
38 ſerabilium perſonarum. † Nec obſtat quod exigatur, quòd ſint pauperes vt in d. rubric. & l.j. eod. tit. ibi ſi pupilli vel viduæ aliquæ fortunæ iniuria miſerabiles iudicium noſtræ ſerenitatis optauerint, præſertim cùm alicuius potentiam perhorreſcant, cogantur eorum aduerſarij examini noſtro ſui copiam facere, pōderando in ambobus locis miſerabiles. Et ita in terminis dixit
39 Alex. in conſ. 121. colum. fi. volum. j. † vbi inquit, quòd pupillus & orphanus tunc numerantur inter miſerabiles perſonas, quando ſunt pauperes, & non aliter, vt dicit Card. Flor. & Imol. in c. ſignificantibus. de off. deleg. & Alexan. ſequitur Iaſ. l. Titiæ textores. colum. v. in prin. de leg. j. vbi dicit, quòd licèt ibi Alexan. velit quòd cauſſa pupillorum ſit miſerabilium perſonarum, prout etiam ſonare videtur text. in dicta l. j. & rubrica illius tituli, tamen veritas eſt, quòd pupillus non dicitur miſerabilis perſona, niſi quando eſt pauper & orphanus, vt per Specul. in titu. de inſt. edit. §. nunc verò. verſicu. & ſcias ſecundò. & Card. ac Imol. vbi ſuprà. Et cum Alexand. etiam tranſit Hieron. in addit. ad Guid. Pap. in
40 quæſt. 566. Facit etiam quod notat Innoc. in dicto cap. ſignificantibus. † vbi dicit, quòd vidua vt gaudeat priuilegio dict. l. j. debet eſſe pauper, ſecus ſi diues: quia tunc non poteſt dici, quòd careat defenſione, cùm omnia obediant pecuniæ, vt dicitur in eccleſiaſtico. cap. x. Et Innocentium ſequitur Iſer. relatus per Afflict. in conſt.
41 regn. conſtitutione lege præſenti colum. ij. † vbi etiam tradit, quòd illa conſtitutio, quæ prouidet pupillis, viduis, & aliis ibi nominatis de aduocato, non habet locum niſi in viduis & pupillis pauperibus, aliàs ſi eſſent diuites, non tenetur pro eis aduocatus pauperum aduocare: quia tunc non diceretur miſerabiles perſonę, ſubdens quoq; hanc eſſe veriorem opinionem. Idem Afflict. in conſtitutione, ſtatuimus. numero 15. dum ſe remittit ad dicta per eum in ipſa conſtit. lege preſenti. Hoc etiam vult & Paul. de Caſtr. in rubr. C. quando imp. int. vid. &c. vbi dicit, quòd tunc dicūtur pupilli &
42 orphani, inter quos eſt differentia, † quia pupillus etiam dicitur qui eſt impubes, & extra poteſtatem pa-
43 tris. l. pupillus. ff. de verborum ſignificatio. † & orphanus qui non habet patrem & matrem, & in quartum decimum annum, miſerabiles perſonæ, & habent priuilegium illius legis, quando ſunt impotentes, & non habent defenſorem, per not. per Innocent. in dict. cap.
44 ſignificantibus. Quia reſpondetur, † quòd cauſſa pupillorum dicitur miſerabilium perſonarum, vt Alex. in l. Titiæ textores. ff. de legat. j. & Azo. in ſum. illius titu. vbi perſonæ miſerabiles dicuntur pupilli, viduæ, ſenes decrepiti, & diuturno morbo fatigati, & debiles, & omnes hi, de quibus natura mouetur ad miſerendum. Afflict. deciſio. cclvij. & hoc per textum in dicta l. j. ibi, quòd ſi pupilli vel viduæ & ſummarium illius l. in glo. j. vbi inquit, quòd pupilli & viduæ. & aliæ miſerabiles perſonæ, & ſic ſentit, quòd etiã viduæ & pupilli dican-
45 tur perſonæ miſerabiles, † & quòd etiam habeat locũ dicta lex in viduis vel pupillis diuitibus, hoc vult. Innocen. in cap. ex parte. de verborum ſignification. vbi inquit, quòd priuilegium datum à iure viduis intelligitur eſſe datum, nedum viduis pauperibus, ſed etiam diuitibus, quæ non poſſunt pro ſe ipſis eſſe in iudicio, quia non habent ſpecialem defenſorem. Iſern. in conſtitutione ſtatuimus. vbi ſimiliter inquit, quòd vidua quantumcunque diues habet priuilegium d. l. vnicæ. Abb. in cap. ex parte. B. de foro compet. columna ſecunda, & in capit. cæterum. de iud. Bald. nouel. in tractat. dot. in nona parte, xvij. ſpeciali. Bulgar. in l. prima, ff. ſolut. matrimon. columna ſexta, verſicul. tertius caſus. & Parpal. in l. j. cap. de ſacroſan. eccleſ. & Neuiz. in ſilua nupt. fol. 25. columna iij. vbi reſpondent ad Specul. & Alex. vbi ſuprà.

Vlterius dicitur quòd hic pupillus ſatis dicitur miſerabilis perſona, inſpecta qualitate ſua, quia nobilis de familia onerata de Beccariis, nihil habens præter hanc hereditatem pauculam, per ea quæ dicit Dec. in d. cap. cæterum, vbi inquit in colum. viij. in princip. verſicul.
46 ſed reſponderi poteſt, † quòd etiam regina poteſt dici miſerabilis, inſpecta qualitate eius. Et Decium ſequitur Neuiza. vbi ſuprà.

Præterea quòd ſit miſerabilis perſona probatur,
47 † nam is miſerabilis dicitur, qui proprias cauſſas adminiſtrare non poteſt, vt eſt tex. in c. j. in fin. de poſtulan. Sed pupillus non habet legitimam perſonam ſtandi in iudicio, & ſic non poteſt proprias cauſſas adminiſtrare, vt toto titu. C. qui legitimam perſo. ſtan. in iud. non habeant. ergo, &c.

Vnde ex his omnibus clara videtur reſultare cōcluſio, † quòd præfatus illuſtris ſenatus, qui eſt iudex redu-
48 ctionis ad arbitrium boni viri in præſenti cauſſa, & qui habet facultatem nedum reformandi huiuſmodi laudum ſecundum Abb. & Dec. in rub. de appel. ſed etiam cognoſcendi de nullitate, vt per Bald. in c. dilecto. in fi. de appel. vbi Butr. col. penul. & Abb. colum. iij. & Dec. colum. penult. in princip. declarare debet dictum laudum nullum, tanquam latum ab incompetenti arbitro, & tanquam continens euidentem iniuſtitiam & læſionem, & fulminatum ex abrupto.

LAVS DEO.

SVMMARIVM CONSIL. LXXVII.

1 *Donatio iuramento firmata inter patrem & filium ſecundum communnem valet.*
2 *Donatio iuramento corroborata inter virum & vxorem ſecundum magis communem eſt valida. & numero 9.*
3 *Argumentum de donatione inter patrem & filium, ad donationem inter virum & vxorem, valet.*
4 *Donatio inter virũ & vxorem reſoluitur per mortem donatarij prædecedentis donatori.*
5 *Dubitatio nulla cadit vbi habemus caſum legis expreſſum.*
6 *Donatio cauſſa mortis iuramento vallata, ſicut in cauſſam caduci conuertitur, quando donatarius præmoritur donanti, ita etiam donatio inter virum & vxorem iuramento firmata. & nu. 16. Sed contrà num. 14. & 24.*
7 *Iuramentum debet intelligi ſecundum naturam actus ſuper quo interponitur, quod declara. vt num. 17. 21. 22. & 23.*
8 *Donatio inter viuos, quæ à principio eſt valida, eſt irreuocabilis.*
10 *Donatio ex diſpoſitione l. fi. C. de reuoc. don. in multis caſibus eſt reuocabilis.*
11 *Donatio cauſſa mortis licèt reuocetur à lege, quãdo donatarius præmoritur donanti, tamen ſi fiat cum*

iuramento & pacto de eam non reuocando adeò efficitur irreuocabilis, vt præmoriente donatario non reuocetur.

12 *Donatio inter viuos transmittitur ad heredes donatarij.*

13 *Donatio facta per sororem fratri de bonis paternis & maternis est valida, & non reuocatur per mortem donatarij decedentis ante donatricem.*

15 *Declaratio ad l. à marito, C. de donat. inter virum & vxorem.*

18 *Emphyteota priuati qui non soluendo per triennium cadit a iure suo & nõ antè si iurat soluere singulo anno, cessando à solutione vnius anni, secundum communem cadit a iure suo.*

19 *Mora alias non committitur sine interpellatione, si in contractu est appositum iuramentum, interpellatio non requiritur secundum magis communem.*

20 *Donatio excedens summam quingentorum aureorum, carens insinuatione, si confirmata iuramento reperitur, valet in excessu.*

25 *Donatio inter patrem & filium cum iuramento facta confertur.*

26 *Vxor bona mariti dicitur detinere iure familiaritatis.*

27 *Vxor mortuo marito habet retentionem bonorum mariti pro dote.*

28 *Vxor licèt mortuo marito possit mutare causam possessionis, iusta causa extrinseca accedẽte, hoc tamen procedit, dummodo animo constituat velle ex dicta causa possidere, & de quo animo constet.*

29 *Heres qui efficitur sola animi destinatione, dummodo de tali animo constet.*

30 *Voluntas in mente retenta nihil operatur.*

31 *Animus declaratur nedum verbis, sed etiam facto.*

32 *Mutatio voluntatis non præsumitur.*

33 *Animus talis esse præsumitur in futurũ qualis fuit de præterito vel præsenti declaratus.*

34 *Mulier etsi mortuo viro possit retinere vel ingredi possessionem bonorũ mariti pro dotibus suis, tamen id locum non habet adita hereditate per heredem, nisi eo citato.*

35 *Mulier mortuo marito potest possidere bona mariti pro dotibus, quando vacua possessio sine vitio ad eam peruenit.*

36 *Dominium rei dotalis licèt post mortem mariti ipso iure ad vxorem reuertatur, secus tamen est in possessione.*

37 *Multa permittuntur fieri ante aditam hereditatem vel apprehensam possessionem, quæ postea non permittuntur.*

38 *Pœna l. non dubium. C. de lega. locũ non habet quando legatarius apprehendit possessionem rei legatæ ante aditam hereditatem, vel apprehensam possessionem, aliàs secus.*

39 *Pœna d. l. non dubium. ita locum habet in fideicommissario sicut in legatario.*

CONSILIVM LXXVII.

1 PRæsupposita communi opinione pro vera, † quòd sicut donatio iuramẽto firmata inter patrem & filium valet, ita etiam & donatio iurata inter vxorem & virum sit valida, vt de primo capite voluit Alex. in consil. 3. in ij. colum. volum. ij. & in consil. 6. nume. 8. volum. j. Socin. in consil. 91. colum. iiij. in versicul. sed pro contra. volumin. j. vbi asserit illam esse communem. Corn. in consil. 306. colum. iij. volumi. iij. Bertr. in consil. [illegible]. columna j. volumine j. vbi inquit non esse tutum ab hac communi doctorum sententia in consulendo & iudicando recedere. & in consil. 175. col. ij. & in consil. 144. in princip. volum. eo. Ripa in respon. 6. nume. 8. in iij. part. Paris. in cons. 53. numero. 11. volum. iiij. & Ruin. in consil. 179. in princip. volum. j. &
2 69. colum. ij. volum. iij. † Et de secundo vt per Barto. & Cuma. in l. si quis pro eo. ff. de fideius. Pau. & alios communiter in l. pacta quæ contra. C. de pact. & Alexand. in l. Seius & Augerius. ff. ad l. Falc. vbi etiam firmat hãc esse communem, & ita pluries consuluisse, vt patet in consil. suo 8. in ij. colum. volu. ij. vbi plus dicit hanc esse magis receptam sententiam doctorum in consil. 175. colum. fin. volum. eod. & in consi. 6. colum. ij. volu. vj. Dec. in consil. 202. colum. ij. consil. 232. col. ij. & 240. vbi similiter fatetur hanc magis communem. Bertr. in consil. 175. numero iij. volum. j. Ripa in respons. vj. in iij. parte. & respons. 17. Paris. in consil. 81. numero 46. volumine iij. Rub. Alexand. in consil. 25. numero 5. & in consi. 130. numero 8. & Socin. Iun. in consil. 44. nu. 34. volum. j. cùm prædictæ donationes æquiparentur, vt in l. donationes quas. C. de donatio. inter virum & vxorem. Bald. in repetit. l. ij. ver. iuxta prædicta, ff. de iureiurand. quem sequitur Alexan. in citato consi. 8. in ij. col. Dec. in cons. 659. in fin. Ripa in respon. vj. nume. 8.
3 in iij. parte. † & valeat argumentum de vna donatione ad aliam, vt per Segut. in repetitio. l. j. §. si vir. ff. de acq. possessione.

4 Dubium insurgere videtur, † an donatio facta per dominam Geneueram de Grassis domino Guidoni eius viro, resoluta fuerit per mortem donatarij, qui donanti prædecessit. Et primo aspectu dicendum videtur
5 quòd sic, † quia vbi habemus casum expressum legis, ibi nulla cadit dubitatio. l. ancillæ. C. de fur. Sed de hoc est casus l. expressus in l. à marito. C. de donatio. inter virum & vxo. l. si inter virum. ff. de rebus dubiis. l. quod de bonis. §. ex donationibus & ibi Pau. de Castr. ff. ad l. Falcid. Pau. de Castr. in consi. 355. columna ij. Dec. in l. non omnis. numero 8. in fin. ff. si certum petat. Mod. in repet. rubricæ de don. inter virum & vxo. §. 88. in princip. Nec iuuat dicere, quòd lex ipsa non loquitur in donatione iurata, quia etiam stante iuramento per d. l.
6 Ita consuluit Bald. in consi. 294. volumine iij. † vbi inquit, quòd quemadmodum donatio causa mortis in causam caduci conuertitur, quando donatarius præmoritur donanti, l. j. in fin. C. de caducis tollen. etiam si donatio ipsa sit iuramento firmata, per l. fin. C. de non nume. pecu. ita etiam donatio inter virum & vxorem simili modo vadit: quia si præmoritur donatarius, lex illam reuocat, & in causam caduci conuertit. Allegat dictam l. à marito. idem Bal. in consi. 29. in j. volumine. Dec. in consi. 240. columna ij. & in consilio 536. colum. iij. quem sequitur Paris. in consilio 86. nume. 47. volu. iij. vbi expressè concludit, quòd quamuis donatio ipsa iuramento roborata sit valida, tamen quòd iuramentum in ea appositũ recipit illam tacitam conditionem, nisi donatarius præmoriatur donanti: quia tunc ea re-
7 soluitur & vitiatur, † quia iuramentum debet intelligi secundum naturam actus, super quo interponitur per d. l. fin. C. de non num. pecunia.

Sed præmissis non obstantibus, contraria sententia est de iure verior, quæ ex infrà scriptis probatur. Et pri-
8 mò. Nam certissimi iuris est, † donatio inter viuos, quæ à principio est valida, est irreuocabilis. §. aliæ. Inst. de donat. l. perfecta. C. de donat. quæ sub. mod. Bald. cons. 381. in iiij. volum. Bert. in cons. 12. in fin. volum. j. in cons. 138. numero 12. volum. ij. Las. in cons. vj. col. ij. volum. iij. Afflict. dec. cclxxv. nu. 2. † Sed donatio in-
9 ter virum & vxorem quæ iuramento corroborata fuit

à prin-

à principio est valida, vt suprà dictum fuit, & irreuocabilis, vt per Ripam in respon. iiij. col. fin. par. iij. ergo vitiari & resolui nō potest ex causſa mortis superuenien-
10 tis donatario ante donantē & sic ante vxorem. † Nam licèt in multis casibus ex dispositione legis vitietur donatio, vt in l. fin. C. de reuoc. don. tamen inter illos casus de quibus ibi, non reperitur, quòd donatio prædi-
11 cta reuocetur. Pro cuius cōfirmatione facit, † nam donatio causſa mortis reuocatur à lege, quando donatarius præmoritur donanti l. si vir vxori. §. vxor viro. ff. donat. inter virum & vxor. §. j. in fin. Inst. de don. l. non omnis. vbi doctor. ff. si certum peta. & tamen si fiat donatio causſa mortis cum iuramento & cum pacto de eam reuocando, ea adeò efficitur irreuocabilis, quòd prę moriente donatario non reuocatur. l. vbi ita donatur. ff. de donat. causſa mortis. Ita Bertran. consil. 78. in princip. volum. j. & Guido Pap. in consil. 23. numero iiij. in fine.

12 Secundò accedit † donatio inter viuos transmissibilis est ad heredes donatarij. l. si quis argentum. §. fin. C. de donat. Bertr. consil. 156. in princ. volu. j. Ias. in cons. 6. col. ij. vers. confirmatur. vol. iij. Si transmissibilis, igitur sequitur, quòd morte donatarij nō resoluatur, quia si ita esſet non transmitteretur, vt probatur ex dictis
13 Baldi in consilio 194. volum. iiij. vbi inquit, † quòd donatio facta per sororem fratri de bonis paternis & maternis est valida, & quòd non reuocatur, licèt donatarius frater mortuus fuerit, & eius hereditas ad extraneos deuenerit, per l. si auia. C. de donat. Idem voluit Bert. cons. 233. col. fin. vol. ij.

Tertiò pro hac parte ita consuluit Feder. de Sen. in
14 consil. 135. Bertr. consil. 175. nume. iij. volum. j. † vbi expresse determinat donationem factam per maritū vxori cum iuramento esſe validam, & non resolui per mortem vxoris prę morientis donanti: sed illam deberi heredibus vxoris. Idem tenuit Bertr. loquens in donatione iurata facta per patrem filio in consil. 233. colum. fin. volum. ij. Hoc etiam sentit & Barb. in cons. 59. colum. penult. in vlt. dub. vol. ij. & Alcia. in c. cùm contingat. nume. 297. de iureiur. & latius contra Dec. respondendo eius fundamentis. Ita tenuit Craue. in consil. 102. vbi de prædictis consulentibus nullam penitus fecit mentionem.

15 Non obstant modò adducta in cōtrarium. † Et primò text. in d. l. à marito, quia respondetur secundum Craue. vbi suprà. & bene, quòd non licet arguere ex illa lege, ad casum nostrum, quia text. in d. l. à marito. loquitur in simplici donatione facta inter coniuges, quæ à principio fuit nulla. l. j. ff. de donatio. inter vir. & vxo. quia non vallata iuramento, nec cōfirmata morte donatoris, sed quæ ad arbitrium donantis poterat reuocari. Sed in terminis de quibus agitur, nos loquimur de donatione iurata, quæ ab initio fuit valida, & quæ nulla confirmatione indigebat, & in qua nō erat opus expectare mortem donantis vt præmoreretur, & ideo de vno casu ad alium non bene infertur. l. fin. ff. de calum. cum similibus.

16 Secundò non obstat fundamentum Decij, † quòd licèt iuramentum validet donationem, de qua suprà, tamen illud iuramentum quod regulatur secundum naturam actus super quo interponitur, debet intelligi nisi donatarius præmoriatur: quia respondetur pluri-
17 bus modis. † Et primò quòd iuramentum non restringitur secundum naturam ipsius, sed quòd semper aliquid addit ipsi actui, vt patet primò ex not. per Bal. in c.
18 querelā. de iureiur. † vbi dicit quòd si emphyteota priuati qui non soluit canonem per triennium cadat à iure suo, & non antè. l. ij. C. de iure emphy. & emphyteota ecclesiæ qui non fuit per biennium, & tamen quòd id sibi locum vendicat nisi emphyteota iurauit soluere singulo anno cum iuramento, quia cessando à solutione vnius anni cadit à iure suo. Et Bald. sequitur Alexan. in consil. 85. volum. j. duplicato in consil. 126. volu. eod. Ias. in l. quod te. colum. viij. ver. iuxta prædicta. ff. si cert. pet. in l. si quis maior. colum. iij. versic. nota bene. C. de transact. & in l. ij. q. ix. C. de iure emphy. Brut. cons. 46. & 48. Corse. in tract. iuramenti. q. xj. Marsſ. sing. ccxxvj. Gozad. in consil. 69. num. 9. & in consil. 57. colum. pen. ver. non obstant. vbi attestatur hanc esſe communem, ergo sequitur, quòd iuramentum non restringitur secundum naturam actus super quo interponitur, sed quod addit ipsi actui.

19 Secundò facit † nam mora non committitur interpellatione l. mora. ff. de vsur. doct. in l. si ex legati causſa. ff. de verb. obliga. & l. si insulam. eod. tit. & tamen si in contractu est appositum iuramentum, non requiritur interpellatio. c. breui. vbi doct. de iureiur. Ias. in l. quod te. col. viij. si cert. pet. Cur. Iun. cons. 74. col. iiij. in princ. Gozad. in cons. 31. num. j. & cons. 57. colum. iij. Ripa in respon. vij. & iij. parte. Et hanc esſe communem dixerunt. in Rip. in l. iiij. in §. Cato. nu. 59. ff. de verb. oblig. & in respon. ij. col. fin. in j. part. Gozad. in cons. 27. num. 10. Craue. in cons. 64. colum. ij. & magis communem Gomez. in §. item si quis postulante. nume. 10. de actio. ergo non est verum, quòd restringatur secundum naturam actus iuramentum.

20 Tertiò † donatio excedens summam quingentorum aureorum carens insinuatione non valet. l. sancimus. §. j. C. de donat. & tamen si confirmata comperitur iuramento valet in excessu. Ita Ioan. Andr. in additio. ad Spec. in tit. de instrum. edit. §. porrò. colum. pen. vers. quid si renuntians. quem sequitur Dec. multos alios citans in cons. 432. nume. 17. vbi firmat hanc esſe communem. & in cons. 488. nume. 6. & Paris. in consil. 33. nume. 4. volum. iij. quod tamen esſe non posſet, nisi iuramentum adderet actui, quia si deberet regulari secundum naturam actus super quo esſet interpositum iuramentum non firmaret donationem ipsam in excessu nisi mediante insinuatione.

Quartò accedit quod voluit Iason in l. si conuenerit.
21 colum. ij. ff. de iurisdict. omnium iudi. † vbi demonstrat multis mediis regulam esſe in contrarium, quod iuramentum non debet restringi secundum naturam actus super quo interponitur, sed quòd semper addit actui. Idem tradit ipse Ias. in l. si pecuniam. ff. de cōd. cau. da. colum. pen. in princip. vbi inquit regulam illam esſe falsam, quòd iuramentum restringatur secundum naturam actus super quo interponitur: quia regula est in cōtrarium, quòd imò semper addit robur & maiorem efficaciam præter & vltra naturam actus, super quo interponitur. Hoc etiam voluit Marsſ. singul. ccxxvj. Gozad. consil. 57. colum penul. in fin. & Craue. in cita. consil. 102. colum. penult. Marsil. in consil. 125. nume. 6. Rub. Alexan. in cons. 146. nume. 5.

22 Secundò principaliter respondetur, † quòd illud quod dicitur iuramentum restringendum esſe secundum naturam actus, &c. procedit quo ad hoc vt iurans in plus non obligetur, vt per Gozad. in consil. 57. col. penult. in fin. quem sequitur Crauet. in d. consil. 102. colum. iij. Sed ex dicto iuramento de quo in casu nostro in plus non obligatur donans, ergo, &c.

23 Tertiò respondetur, † quòd illud dictum limitatur procedere, vbi deficeret consensus donantis. Ita Gozad. in cons. 57. in penult. colum. in fin. per not. Bart. in l. si quis pro eo. colum. penult. in viij. memb. ff. de fideiuss. quem sequitur Crauet. vbi suprà. Et ita etiam dixit

Ruin.in consi. 137.nume.16. vol.ij. sed in donatione
præsenti non deficit consensus,igitur ad propositũ non
facit d.l. fin.C.de non num.pecu.multis etiam aliis me-
diis respondetur per Craue.vbi suprà, ad quæ me refe-
ro,cùm videri possint.

Non obstat,† quòd Bald.in citat.consi.29.&294.te-
24 neat oppositum.quia aduertendum est,quòd ipse mo-
uetur ad sic dicendum præsupponendo.quòd donatio
prædicta iuramento non firmetur,& quòd sit reuoca-
bilis sicuti vltima volũtas,quod tamen est falsum: quia
secundum magis communem donatio ipsa validatur
iuramento, & propter eius validitatem efficitur irre-
uocabilis,vt patet in principio consultationis,& in pri-
mo argumẽto huius partis affirmatiuæ, nec est verum,
quòd habeat vim relicti, quia si hoc esset verũ, seque-
25 retur,quòd †donatio inter patrem & filium facta cum
iuramento non cõferretur,quod tamen est falsum eò,
quoniam à principio valet,nec habet vim relicti,vt per
Socin.in consi.91.col.iiij.vol.j. quem sequuntur Dec.in
authen.ex testamento.col.iiij.C.de colla.&Rip.in rep.
l.si vnquam.q.xv.in fin.de reuo. donat. Et ita ex his re-
manet absolutum primum dubium.

Circa secundum articulum videtur primo motu di-
26 cendum, † quòd licèt domina Geneuera de Crassis di-
catur bona quondam domini Guidonis eius viri,eo vi-
uente possedisse iure familiaritatis, per ea quæ notan-
tur in l.qui iure familiaritatis. ff. de acq. poss. per quam
legem dicit ibi Barto.decidi casum quotidie occurren-
tem.Pone quòd mater & filius stent simul, & filius va-
dit ad fundum matris, postmodum deuenerunt ad di-
uisionem,& dicit filius,ego tãto tempore possedi fun-
dum,an istud habeat sibi prodesse? Et inquit Bart.quòd
non, quia in dubio præsumitur accessisse ad fundũ cau-
sa familiaritatis & amicitiæ, non vt possideat. Et idem
dicit in fratre & sorore simul habitantibus & habenti-
bus patrimonium indiuisum,si frater vadit solus ad lo-
candas possessiones, & solus fructus colligit, quòd in
dubio censetur facere causa coniunctionis & familia-
ritatis:quod dicit bene notandum.Et ideo infert,quòd
si ad vxorem pertinet aliqua res,dicitur possidere,licèt
nũquam vadat & possideat cum viro. Et idem de vxo-
re dicunt ibi Imol. Roma.& Alex.& Dec.in consi.400.
colum.ij. & Moder. in rubric.de donat. inter virum &
vxor.§.77.colum.j.tamen quòd mortuo marito potuit
retinere dicta bona, quæ iure familiaritatis detinebat,
pro dotibus suis, vt per Bald.in l.pen. C. de pign.actio.
27 † nam vxor mortuo marito habet retentionem bo-
norum mariti pro dote sua.Ita Bart.in l.si filio.la.j.ff.so-
lut.matr. Bal. in l.cùm tibi.C.qui potio.in pig.habean-
tur.in l.penult. C. de non numerata pecun.in l.j.in fin.
C.de seruo pig.dat. man.lasc.in l.si non sortem.§.si cen-
tum.colum.fin.ff.de cond.fur.vbi inquit hoc menti te-
nendum, quia valde quotidianum. & in §. item si Ser-
uiana.colum.17.de actio.Socin.consil.131.columna ij.
vol.j. Dec. in consi.232.colum.j. consi.400.col.ij. & in
consi.671.col.fin. Bal.in nouel.in trac.dot.in priuil. vj.
xiij. limit. versi. limita secundò. Tamen prædictis non
obstantibus contrarium est de iure verius,quòd imò vx-
or dicatur bona ipsa detinere iure familiaritatis, pro-
28 ut antea faciebat:quoniam clara est hæc conclusio,† q
licèt vxor mortuo marito possit mutare causam pos-
sessionis,iusta causa extrinseca accedẽte, prout est pro
retentione dotium suarum,l.cùm nemo.C.de acquir.
possess.doct.in l.iij.§.si rem.in fin.ff.de acq.poss.hoc ta-
men procedit,dummodo animo constituat velle pos-
sidere ex dicta noua causa. l.qua ratione. §.interdum.
ff.de acquirendo rerum domin.de quo animo consta-
29 re debet,sicut dicimus,† quòd quis sola destinatione a-
nimi efficitur heres.l.si auia.C.de iure delibe.dummo-
do de tali animo constet,vt no.in l.pro herede.in prin-
cip.de acquirend.hered. & per Barto.& alios in l.gerit.
30 eod.tit.† Voluntas enim in mente retenta nihil opera-
tur.l.si repetendi.C.de cond.ob cau.Sed in casu de quo
31 agitur, non constat de tali animo,† qui poterat verbis
declarari, vt per Parisium in consil. 131. nume.20. vo-
lum.j.cons. 15.nume.20.volum.ij.vel verbis & facto,
vt per eundem Paris.in cons.14.numero 30. volum.j.&
149.num.22.volum.iiij. ergo infertur,quòd voluerit
32 persistere in detinendo illa bona iure familiaritatis,†
cùm mutatio voluntatis non præsumatur. c. maiores.
circa fi. de baptis. l.iij. §. in amittendo.de acquiren.pos.
Bertr.cons.34.colum.fin.volum.ij.Paris.cons.67.num.
25.volum.iij. cons. 172. numero 6.volum.iiij. Ruinus
33 cons.2.num.2.volum.ij.† nam animus talis esse præsu-
mitur in futurum, qualis fuit de præterito,vel de præ-
senti declaratus.Ita Bertran.in cons.39.volum.j.nume.
11.Et in terminis nostris ita dixit Socin.in consi.131.co-
lum.ij.quem sequitur Dec.in consil.232. colum.ij. & in
cons.400. column.ij.& in l.dotis.C.de collat.Alciat.in
tractat.de præsumpt.in ij.regu.præsumpt.xxiij. & Cur.
Iun.in consi.168.nume.36.& in consi.110.nume.22.in
fin.ver.nec obstat.

34 Secundò respondetur, † quòd dicta conclusio lo-
cum non habet vbi adita esset hereditas, & apprehen-
sa possessio per heredem,vt in casu præsenti:tunc enim
mulier non potest retinere, nec ingredi possessionem
bonorum iure dotium suarum nisi citato possessore,
aliàs diceretur possidere cum vitio,ita dixit Bald.in d.l.
35 penult. C. de non numerat.pecun. † vbi inquit mulie-
rem posse mortuo marito possidere bona mariti pro
dote, quando vacua possessio sine vitio ad eam pere-
nit,vt quando possessio non est apud alium, aliàs secus.
Quod etiam latius voluit idem Bald.in l.j.C.de ser.pig.
da.ma.vbi concludit, quòd mulier mortuo marito po-
test apprehendere possessionem bonorum ipsius ma-
riti, si vacat, vt quia heres nondum eam apprehendit,
aliàs quod non. Et ita etiam tenuit Socin.in consi.131.
colum.iij. Dec.in d.l.dotis. C.de collat.per text.in l.do-
tis actione.C.solut.matr.vbi dicitur,dotis actione suc-
cessores mariti super eo, quod ei dotis nomine fuerat
datum conuenire debes, ingrediendi enim possessio-
nem rerum dotalium heredibus mariti non consen-
tientibus sine authoritate iudicis competentis nullam
36 habes facultatem. Et ideo dixit ibi Angel.† quòd licèt
post mortem mariti dominium rei dotalis ipso iure ad
vxorem reuertatur l.in rebus. C. de iure dot. secus ta-
men est in possessione. l.cùm heredes. in princip. ff. de
acquirend.possess. Et idem per illum text. dixit Bald.in
consi.35.in iij. volum. quem sequitur Dec.in d.consi.232.
colum.j.in fin. cum princ.seq. & in consil.400.col.ij.
37 † Nam multa permittuntur fieri ante aditam hered-
itatem,vel apprehẽsam possessionem, quæ postea non
permittuntur, vt per doctor. in l. non dubium. C. de
38 legat.† vbi dicunt,quòd pœna illius legis locum nõ ha-
bet, quando legatarius apprehendit possessionem rei
legatæ ante aditam hereditatem, vel apprehẽsam pos-
sessionem: quia tunc vacans dicitur possessio, aliàs se-
cus si postea, quia tunc diceretur apprehendere cum
vitio,& ideo priuatur legato. Ripa in l.j.colum.iij.in fi.
ff.quo legat. Et idem de fideicommissario dixit Dec.in
consi.243.colum.iij.consi.424.colum.fin.in princ.& in
39 consil.438.in fin.& Gozad.in consil.93.nume.14.† vbi
dicunt pœnam ipsius l. non dubium. ita locum habere
in fideicommissario apprehendente possessionem rei
subiectæ fideicommisso post aditam hereditatem, vel
apprehensam possessionem per heredem, sicut in le-

gatario,

gatario, secus si ante. Vnde cùm in casu nostro dominus Ioannes adiuerit hereditatem, & apprehenderit possessionem bonorum hereditariorum domini Guidonis eius patrui, meritò concludendum venit dominam Geneueram minimè potuisse retinere dicta bona iure dotium suarũ, sed quòd heredes mariti conuenire debent coram suo iudice competenti pro consecutione dotium suarum iuxta d.l.dotis actione.

LAVS DEO.

SVMMARIVM CONSIL. LXXVIII.

1 *Filius grauatus onere fideicommissi potest testari de legitima sibi debita iure naturæ in bonis paternis.*
2 *Legitimæ onus & grauamen aliquod apponi non potest.*
3 *Et si appositum fuit, de ea illud reijcitur, & pro non adiecto habetur.*
4 *Legitima detrahitur per filium grauatum, etiam si fideicommissum piæ caussæ deberetur.*
5 *Quod amplia procedere etiam si filius approbasset testamentum patris, declara tamen vt in nu. 14.*
6 *Ius petendi supplementum legitimæ transit ad heredes quamuis extraneos.*
7 *Et in ea non computabuntur fructus medio tempore percepti per filium.*
8 *Trebellianica transmittitur etiam ad heredes & si extraneos.*
9 *Legitima & Trebellianica per filium detrahitur, quando diuerso tempore debentur.*
10 *Dispositio l. iubemus. C. ad Trebell. locum etiam habet, quando restitutio est facienda extraneo. Sed contra secundum magis communem nu. 11.*
12 *Discordia faciliter oritur inter fratres.*
13 *Trebellianica detrahi non potest per filium, vbi fuit prohibita in testamento, & prohibitio expressè acceptata.*
15 *Legitimam non potest eligere filius in vna vel duabus rebus propria authoritate, sed arbitrio iudicis.*
16 *Legitimæ supplemẽtum debet assignari in rebus hereditariis, & non in deterioribus.*
17 *Filiis adeò fauendum non est, vt fideicommissarij vel heredis commoda defraudentur.*
18 *Filius non habet hypothecam in bonis hereditariis in solidum, ita vt possit pro sua legitima eligere quæ velit, sicut potest creditor habens hypothecam in bonis debitoris.*
19 *Corpora hereditaria alienata per filium grauatum imputantur in legitimam, maximè quando nõ fuerint alienata meliora.*
20 *Iudex qui potest in vnare assignare legitimam, debet etiam ex æquitate ratam habere alienationem factam per filium ex necessitate.*
21 *Alienatio si facta fuit in plus quàm importat legitima à possessoribus, poterit vendicari per fideicommissarios, quod plus venditum reperietur vltra legitimam.*
22 *Libertus quando aliena in fraudem legitimæ patroni reuocatur alienatio quatenus tetigit legitimam, & pro residuo valet.*

CONSILIVM LXXVIII.

1 CIrca primum articulum concludendum videtur, omissis non necessariis, † quòd dominus Philippus Niella, grauatus onere fideicommissi ad restituendum bona hereditaria patris si decesserit sine liberis, potuerit testari de legitima sibi debita iure naturæ in
2 bonis paternis, † quia in ea aliquod grauamẽ nec onus opponi potuit, vt est text. in c. Raynaldus. §. dilectus filius. de test. Bal. in l. filium quem habentem. col. x. vers.
3 sed vlterius quæritur. in fi. C. fam. ercisc. † & esto quod fuerit appositum, illud reijci debet, & pro non adiecto haberi. l. quoniam in prioribus. C. de inoffic. testa. Angel. in cons. 121. Alex. cons. 68. col. j. volum. iiij. duplicato, & in cons. iij. volum. vij. Dec. in consil. 81. in princ. in cons. 218. col. j. in fin. in con. 245. col. ij. in princip. in cons. 495. col. v. in fi. & in cons. 613. colum. penul. Paris. cons. 26. colum. iij. volu. ij. & in cons. 55. colum. penul.
4 volum. eod. † Quod etiam procedit si fideicommissum piæ caussæ deberetur, vt cõsuluit Paul. de Cast. in cons. 111. col. iij. vers. nunc ergo. quem sequitur Dec. in con. 236. colum. iij. & in cons. 238. col. ij. cons. 269. col. pen. cons. 299. col. j. cons. 202. colum. ij. & in pluribus aliis
5 consiliis. † Et similiter etiam si filius approbasset testamentum patris, quia talis approbatio non præiudicat quin filius integram legitimam petere possit, vt decidit Petr. de Anchar. in cons. 51. colum. iiij. quem sequitur Dec. in citato consil. 81. colum. j. consil. 218. col. ij. in princip. Curt. Iun. con. 21. colum. ij. & Paris. in con. 45. colum. ij. volum. j. & in cons. 46. colum. j & cons. 47. colum. ij. volum. eodem. Et ideo sicut dominus Philippus si viueret potuisset de tali fideicõmisso legitimam deducere, ita & pariter id facere possit domina Helena, quæ ex testamento ei successit, & in quam hoc ius
6 transmitti potuit, † cùm legitima & ius petendi ipsius supplementum ad heredes, quamuis extraneos, transmittatur, vt inquit Salicet. in l. scimus. in princip. versic. quæro. cum glo. j. C. de inoffi. testamen. Alexand. consil. 188. volum. vj. Dec. d. consil. 81. colum. j. Paris. consil. 9. colum. j. in fin. volum. ij. & in consil. 17. colum. iij.
7 in fin. volum. eod. † & in qua computabuntur fructus percepti per dictum dominũ Philippum medio tempore ex quo illi cedunt eius lucro, cùm sit de liberis primi gradus. l. scimus. §. repletionem. C. de inoffic. testament. l. iubemus. C. ad Trebellia. doctores in l. in fideicommissariam. ff. ad Trebellia. Paris. in consilio 9. suprà citato, columna j. & in consilio 45. columna ij. volumine eodem.

Quo verò ad Trebellianicam an illam etiam potuerit transmittere dominus Philippus in dominam Helenam eius heredem, prima facie videretur dicendum
8 quòd sic: † quia si illa etiam trãsmittitur ad heredes etsi extraneos, vt in l. omnimodo. vbi doctores. C. de inoffic. testamen. l. quanquam. C. ad l. Falcid. & per Paris. in
9 citato cons. 45. colum. iij. volum. ij. ergo ei debetur. † Et tantò magis hoc dicendum venit, cùm dictę quartæ diuerso tempore veniant detrahendæ. l. iubemus. C. ad Trebell. c. Raynaldus. de testamen. & in c. Raynutius. eodem tit. vbi docto. Bart. in l. Papinianus. §. meminisse. ff. de inoffic. testamen. vbi Angel. dicit hanc opinionem communiter approbari in scholis Alexan. in consil. 26. colum. fin. vol. j. Paris. d. cons. 45. colum. iij. vol. ij. Dec. cons. 55. col. pen. & cons. 202. col. pen. & in consi. 203. colu. j. vbi etiam inquit hanc opinionem approbatam in iudiciis & scholis. Nec habet obstare si dicatur quòd imò Trebellianicam deducere non possit, sed in ea imputare debeat fructus perceptos per heredem: quia filius fuit grauatus restituere extraneo hereditatem si decesserit sine liberis, quo casu non videtur habere locum dispositio. l. iubemus. C. ad Trebellianum quando restitutio debet fieri extraneo, vt voluerunt
10 Cyn. & Ray. in d. l. iubemus. † quia respondetur, quòd

imò dispositio eiusdē l. iubemus. etiam procedit, quando debet fieri restitutio extraneo, vt voluit Pau. de Castro in d. l. iubemus. vbi inquit, quòd si aduersus proprios fratres vel liberos filij habent hoc priuilegium, quòd possint detrahere etiam Trebellianicam, multò magis illud habere debent aduersus extraneos. Et subdit, quòd miratur quod doct. nec gl. hoc tangant. Idem tenuit Imo. in l. quod de bonis. §. quod auus. ff. ad l. Falc. vbi dicit, quòd ista opinio est rationabilis, & ibi Alex. col. pen. tradit hanc opinionem sibi placere, præsertim cùm sit benignior & æquior. Id etiam voluit Salic. in d. l. iubemus. quia secundum eum maior est ratio, quòd fructus non cōputentur in quartam liberis primi gradus, sed eos lucrentur vltra quartam, quando grauantur restituere extraneo magis, quàm cùm grauati reperiuntur restituere descendentibus testatoris.

His tamen non obstantibus, contrarium est de iure
11 verius, † quòd imò Trebellianica ei non debeatur, quia nō est verum quòd d. l. iubemus. habeat locum, quando per liberos primi gradus est fienda restitutio extraneo, vt voluerunt ibi Cyn. Rayn. Franc. de Ramp. Fulgos. Corn. Ioan. de monte Sperel. per d. l. iubemus. in princip. iuncto fine dum ibi dicitur, quòd illa lex non debet extendi extra personas & casus ibi positos. Idem tenuit Alex. sibi contrarius in l. in fideicommissaria. colum. iij. ff. ad Trebel. vbi inquit, quòd in puncto iuris est verior opinio Cyn. & sequacium. Et ibi etiam inquit Claud. Saysel. hanc opinionem esse veriorem & magis communem, & quòd pro ea ipse consuluit, cui con. 50. subscripserunt plures eximij doctores Papienses, & ita Romæ fuisse iudicatum, quando duæ quartæ veniunt detrahendæ attestatur Corn. in cons. 321. colum. iiij. vers. Item de residuo volu. iij. Hanc quoq; sententiam vti magis communem amplectitur Paris. in consil. 25. in vj. difficultate, in fine, volum. ij. & eam etiam magis communem dicit alibi idem Paris. in cons. 93. num. 55. volum. eodem. & in consilio 21. in fin. volum. iij. & in cons. 27. colum. iiij. volum. eodem.

Non obstat ratio Salicet. de qua suprà, quia ad illam respondet Rayn. in d. l. iubemus. quem sequitur Alex. in d. l. in fideicommissaria. col. iij. in prin. quod Imperator cōsiderauit, quod quando filius grauatur restituere fratri commodum fructuum, non ita debet inter eos considerari, quia maior fides quò ad testatorem videtur seruari, quando filius restituit alteri filio testatoris, quàm extraneo, etsi det modicum quid ipsorū fru-
12 ctuum, noluit lex in quartam fratri computari, † ne inter eos suboriretur discordia quæ facillimè inter eos asperrimè nascitur. l. cùm oportet. post medium, ibi parum ante §. cùm autem. C. de bonis quæ libe. Et hanc discordiam magis quærit lex sedare. l. cùm pater. §. dulcissimis. ff. de leg. ij. Item & alio modo respondetur per Alex. in d. l. in fideicommissaria. quam responsionem non transcribo, cùm videri possit.

13 Sed vlterius dicitur, † quòd talis Trebellianica detrahi non potest per dictam dominam Helenam, quia ipsa fuit prohibita per testatorem, & illa prohibitio approbata per dictum dominum Philippū, quo casu sicut ipse non posset venire cōtra talem approbationem, minus debet posse venire dicta domina Helena, iuxta not. in l. cùm à matre. C. de rei vend. Ita decidit Petr. de Anch. in cons. 151. col. iiij. vers. ego dico. quia per talem approbationem videtur remisisse ius, quod sibi competebat in ipsa Trebellianica. l. qui Romæ. §. duo fratres. ff. de verbor. obligat. Nec habet obstare si dicatur, quòd Cur. Sen. in cons. 75. quem sequitur Dec. in cons. 257. colum. fin. & Paris. cons. 43. nume. 38. volum. iij.
14 videantur dictum Anchar. impugnare, † quia aduertendum est, quòd ipsi non loquuntur, quando pater expressè prohibuit Trebellianicam, & filius eam expressè acceptauit, vt in casu nostro, vt colligitur ex eorum dictis & impugnationibus. Et ideo decisio Ancharani bene procedit, quando pater expressè illa prohibuit, & filius expressè illam acceptauit, vt declarat Paris. in cons. ix. per totum. volum. ij. in consil. 16. nume. 60. & in cons. 17. num. 19. & in consilio 18. num. 99. & in consilio 26. num. 32. volum. eod. Et ita etiam sentit idem Paris. in d. consil. 43. nume. 30. dum dicit: & eo magis procedunt ista, quoniam in dicto testamento nullum fit verbum de Trebellianica. Idem etiam voluit Gozad. in consil. 97. in princip. & colum. fin. Et ideo ex his resultat clarè Trebellianicam ipsam per dictam dominam Helenam peti non posse, sed solam legitimam consequi debere.

Quo verò ad dominum Antonium, qui alienauit duo corpora hereditaria subiecta restitutioni fideicōmissi, & quia decessit sine liberis, prima fronte videretur dicendum, quòd ipsę alienationes fuerint nullæ, &
15 quòd imputandæ nō veniant in suā legitimam. † Quoniam filius non potest propria authoritate in vna vel duabus rebus eligere legitimā, sed arbitrio iudicis hoc fieri debet. Ita lex in l. Marcellus. §. res quæ. colum. pen. ff. ad Trebellia. & in consil. 117. volum. vj. duplicato in consil. 154. volu. vij. vbi inquit, quòd electio legitimæ
16 non pertinet ad filios, † sed quòd ipsis erit assignandum supplemētum legitimæ in rebus hereditariis, iuxta l. scimus. §. repletionem. C. de inoffic. testament. & non in deterioribus, vt in §. j. authent. de triente & semis. coll. iij. & debet assignari in vna re vel duabus hereditariis arbitrio boni viri, nō autem potest dicere filius velle partem in qualibet re, subdens quòd filius nō
17 potest eligere meliorem rem pro legitima, † quia nedum filio adeò fauendum est, vt fideicommissarij vel heredis commoda defraudentur. argument. l. fi. §. sed
18 etsi quis. C. communia de lega. † quia vt dicit Bald. in l. filiam quem habentem. in xiij. col. C. famil. ercisc. non reperitur, quòd filius habeat hypothecata bona hereditaria in solidum, vt sic possit pro sua legitima eligere quæ velit. sicut potest creditor habens bona debitoris hypothecata. l. creditori. ff. de distrac. pign. Et hanc esse communem opinionem attestatur Dec. in consil. suo 86. in vij. dub. & in cons. 236. col. pen. in princ.

Tamen his non obstantibus contrarium in termi-
19 nis nostris includendum arbitror, † quòd imò ipsa cōrpora alienata computanda veniant in dicta legitima, vt est tex. in l. Marcellus. in §. res quæ. vbi Bart. & alij, & præsertim Alexand. colum. final. ad Trebellia. Socin. consil. 36. columna ij. volumine iij. Alexan. consil. 178. columna ij. volumine v. Paris. consil. 17. in fin. volu. ij. & in consil. 18. in fin. vol. eod. & in cons. 93. col. fin. & in consil. 27. colu. iij. volu. iij. Et tantò magis hæc dicenda veniunt, cùm nō alienauerit de bonis melioribus, quæ eligere non potuisset, vt per Alexan. in cita. consil. volum. vj. sed de mediocribus, & ex necessitate, pro soluendi ære alieno, & cum authoritate iudicis, vt per Salicet. in dicta l. filium quem habentem. colum. v. C. famil. ercisc. vbi inquit, quòd multoties filij grauati restituere hereditatem post mortem eorum aliqua alienāt in eorum vita, & in instrumento alienationis faciunt scribi, quòd illam rem eligunt pro sua legitima: nā hoc facere non possunt à seipsis, sed demum iudicis æquitate approbante. idem voluit Bald. in dicta l. iubemus.
20 colum. j. vers. ic. item fallit. C. ad Trebell. dicens, † quòd iudex qui potest in vna re assignare legitimam, etiam debet ex æquitate ratam habere alienationem factam ex necessitate. & Salic. ac Bal. sequitur Dec. in cons. 236.

col. ij.

colum. ij. vbi inquit verum esse, quòd iudex potest & debet æquitate suadente habere ratã alienationem factam ex iusta caussa, & quòd hoc modo procedit dictũ Bald. in l. filium quem habentem. col. xx. versi. vlterius quæritur. C. famil. ercisc. qui simpliciter dixit filiũ grauatum restituere hereditatem, si decesserit sine liberis, posse alienare vnam domum vel aliam rem pro suo legitima. Idem voluit ipse Dec. in cons. 202. colum. penult. in fine. Non obstant modò adducta in cõtrarium, quia illa procedunt, vt constat ex suprà deductis vbi alienatio facta fuisset sine necessitate, & iudicis authoritate, aliàs secus, vt in casu isto. Et ideo videtur ex his concludendum, quòd ipsa duo corpora alienata computanda erunt in suam legitimam, nec per fideicõmissarios poterunt vendicari. Et si quid erit supplendum pro legitima heredi dicti domini Antonij, ad quem transmissa fuit iuxta not. per Dec. in allega. cons. 81. colum. j. illa suppleri debebit, nisi fortè excederent dicta corpora alienata legitimam, quia tunc à possessoribus poterit illud plus vẽdicari per ipsos fideicommissarios, vt in specie decidere videtur Aretin. in consil. suo 18.
21 colum. penul. versic. ex his. vbi inquit, † quòd si alienatio facta fuit in plus, quàm importet legitima, quòd à possessoribus poterit vendicari illud plus quod venditum reperietur vltra ipsam legitimam, per casum in c.
22 Raynaldus. de testam. † Sicut econtra videmus, quòd quando libertus alienat in fraudem legitimæ debitæ patrono reuocatur alienatio quatenus tetigit legitimam, & pro residuo valet, quod etiam admittit Alexand. in consilio 178. columna ij. versicul. vnde bona. volumine v. quem sequitur Dec. in consil. 202. colum. penult. in fin. cum sequent.

LAVS DEO.

SVMMARIVM CONSIL. LXXIX.

1 *Hypothecaria licèt detur creditori habenti bona debitoris obligata, tamen sibi non competit contra tertium possessorem, nisi priùs actum sit actione personali cõtra principalem debitorem, vel eius heredem vel hereditatem iacentem, vel fideiussores si extant, & nisi priùs obtenta contra eos sententia.*
2 *Item etiam non præcedente discussione bonorũ principalis debitoris, vel fideiussorum.*
3 *Quod amplia procedere, etiam si debitor in instrumento se constituisset precario nomine possidere.*
4 *Discussionis exceptio cùm sit dilatoria debet opponi ante litem contestatam.*
5 *Exceptio discussionis debet clarè ac specificè opponi, & non obscurè.*
6 *Exceptio generalis vel obscura non releuat.*
7 *Actio hypothecaria secundum communem præscribitur spatio decem annorũ, quod intellige vt nu. 27.*
8 *Malæ fidei possessor non potest se tueri exceptione præscriptionis hypothecariæ.*
9 *Declaratio in authent. malæ fidei. C. de præscrip. 30. annorum.*
10 *Ignorantia in dubio præsumitur.*
11 *Scientiam allegans, illam probare tenetur.*
12 *Actioni hypothecariæ non præscribitur per tertium possessorem, donec fuerit actum contra debitorem, & contra eum facta discussio bonorum.*
13 *Iura antiqua quæ volunt quòd hypothecaria spatio decem annorum inter præsentes, & viginti inter absentes, tollatur, loquuntur eo tempore quo erat licitum creditori agere contra tertium possessorem, priusquam contra principalem debitorem. Sed contrà numero 17.*
14 *Præscriptio non currit non valenti agere, quod amplia vt in nu. 16. Sed declara vt in nu. 18.*
15 *Impedito impedimento iuris non currit præscriptio.*
19 *Condictio ex l. fin. C. de acquir. possess. durat xxx. annis.*
20 *Condictio ex lege præscribitur spatio xxx. annorum.*
21 *Condictio d. l. fi. competit creditori habenti bona debitoris obligata cum cõstituto pro recuperanda possessione à qua fuit spoliatus.*
22 *Condictio d. l. non extenditur ad bona quæ per debitorem reperiuntur post constitutum acquisita. Sed contrà nu. 46. secundum communem.*
23 *Constitutum vt operetur effectum suum secundum commun. requiritur, vt qui agit vigore constituti probet constituentem possedisse tempore constituti, alias nihil operatur.*
24 *Excussio non requiritur vbi agitur condictione. l. fi. C. de acquirenda possess. & nu. 33.*
25 *Discussio non requiritur vbi proceditur summariè, & sola facti veritate inspecta.*
26 *Discussio etiam locum non habet vbi constat debitorem non esse soluendo.*
28 *Præscriptio non currit durante tempore captiuitatis & carceris.*
29 *Præscriptio tempore hostilitatis & belli dormit.*
30 *Præscriptio secundum communem interrumpitur per citationem & litis contestationem.*
31 *Præscriptionem x. annorum allegans debet probare præsentia illius, contra quem præscribitur.*
32 *Remedium l. fin. C. de acquir. possess. est longè consultius, quam hypothecaria.*
34 *Conclusio libelli attendi debet.*
35 *Qualitas actionis intentatæ colligitur ex medio concludendi.*
36 *Differentia est inter actionẽ hypothecariam & condictionem ex l. fin. C. de acquir. possess.*
37 *Prosecuta potius attendi debent secundum communem, quam petita.*
38 *Clausula posita in libello petens sibi ius & iustitiam ministrari, &c. operatur vt quis videatur intetasse illud remedium, & illam viam quæ libellanti competere potest, & est actori magis fauorabilis.*
39 *Saluianum interdictum est magis vtile quàm hypothecaria propter effectum probationis, & excussionem, quæ in illo interdicto non requiritur.*
40 *Condictio l. fin. C. de acquir. possess. procedit vbi constitutum vel precarium est validum.*
41 *Constitutum appositum super obligatione bonorum præsentium & futurorum tanquam incertum ratione loci vel quotæ est nullum. Sed contrà nu. 44.*
42 *Cõstitutum appositum super donatione quartæ partis bonorum donantis, tanquam incertũ ratione loci & quotæ nihil operatur. Sed contrà num. 45.*
43 *Possessio ciuilis & naturalis per constitutum, secundum communem, transfertur in creditorem.*
47 *Instrumentum facit probationem probatam.*
48 *Condictio legis finalis C. de acquirend. possess. non datur pro quãtitate debiti, sed pro recuperanda possessione, quæ quidem fuit acquisita creditori.*

CONSILIVM LXXIX.

VIso processu agitato per dominum Franciscum de Burgo, contra Aluisium Maluicinum, primo quidem aspectu videretur dicendum dominũ Fran-

ciscum succumbere debere in hoc iudicio, siue velimus dicere ipsum intentasse hypothecariam; siue con-
1 dictionem ex l. fin. C. de acquirend. poss. † quoniam licet creditori habenti bona debitoris obligata competat, & detur hypothecaria. §. item Seruiana. Instit. de actio. l. j. l. contrahitur. cùm. l. sequen. ff. de pign. Negus. in tract. de pign. in ij. membr. viij. par. in princip. & Paris. in cons. 50. numero 13. volum. j. tamen clarum est, eam non competere contra tertium possessorem, nisi prius sit actum personali contra principalem debitorem, vel eius heredem, vel hereditatem iacentem, vel fideiussores si extant, & nisi obtenta prius contra eos sententia. Ita Cyn. & Bart. in l. persecutione. C. de pign. Bald. & Salicet. in authent. hoc si debitor. C. de pigno. Alex. in consil. 51. col. pen. vers. etsi heres. volu. j. & in consil. 100. col. iij. vers. sed. sed ita est. volum. eod. ac in cons. 83. colum. j. volum. vj.

2 Item † etiam non præcedente discussione bonorum principalis debitoris vel fideiussorum. auth. hoc si debitor. & ibi Bartol. & alij. C. de pigno. Negusan. in dicto tractatu de pigno. membr. j. numero 11. viij. par. Paris. in consil. 50. numero 40. volum. j. Alex. in consil.
3 136. colum. ij. volum. ij. † vbi ampliat hoc etiam procedere si in instrumento debitor se constituerit precario nomine possidere, & agatur hypothecaria. Et ideo videtur dicendum, quòd ex quo dictus dominus Franciscus prius non egit actione personali contra Bernardum de Alcinis debitorem suum principalem, quod non potuit, discussione non præcedente intentare hypothecariam cõtra Aluisium tertium possessorem bo-
4 norum obligatorum ipsi creditori, † eò maximè cùm ipsa exceptio discussionis non factę fuerit opposita per ipsum tertium possessorem ante litem contest. vt à iure disponitur secundum Cyn. & Bal. in l. exceptionem. C. de probatio. quia exceptio discussionis est dilatoria, vt firmat Bart. in l. iij. vers. ic. quæro quid de exceptione. ff. de exceptio. quæ debet opponi ante litem contestatam. l. ita demum. C. de procur. Alexand. in consilio 32. colum. ij. in fin. volum. iiij. & consilio 34. columna ij. volum eodem. in consil. 73. columna j. volum. vj. & in cons. 29. nu. 28. vol. vij. Gozad. cons. 42. col. iij. in princ. & Negus. in tract. de pigno. in j. membr. num. 34. in viij. par. ac Paris. cons. 105. num. 6. volu. iij. Ruin. cons. 10.
5 nume. 17. volum. iiij. † Et clarè ac specificè, vt per Alex. in d. cons. 29. num. 28. & in citato cons. 32. col. ij. in fin.
6 † Et non obscurè, quia obscura vel generalis exceptio non releuat. Barto. in l. j. ff. de exceptio. per l. j. §. Labeo. ff. de flum.

Ex alio etiã capite non potuit molestari dictus Aluisius
7 † actione hypothecaria, quia tutus est exceptione præscriptionis decem annorum & vltra, quæ sufficit in actione hypothecaria inter præsentes l. vbi omnes. C. si aduer. credi. gloss. ordi. in l. cùm notissimi. in princ. & ibi Angel. C. de præscript. xxx. annor. Cuma. consil. 92. colum. j. Oldr. cons. 19. Alexan. cons. 58. col. pen. in fin. vol. v. cons. 83. col. ij. vers. vlterius. vol. vj. in con. 220. colum. j. vol. eod. & Paris. in cons. 50. col. j. vol. j. vbi attestatur hanc esse communem. Afflict. in decis. cxxxix. in princ. & in constit. regn. constitutione, duram consuetudinem. in iij. notab.

Nec habet obstare, quòd dictus Aluisius erat & fuit in mala fide, quia quãdo emit prædia, de quibus in processu, à Bernardo, & sic à debitore, sciebat res quas alie-
8 nabat hypothecatas ipsi creditori, quo casu sequitur, † quòd non potest se tueri dicta exceptione præscriptionis auth. malæ fidei. C. de præscrip. xxx. ann. regula possessor. de regul. iur. in vj. Et in terminis est glo. ij. in d. l.
9 cùm notissimi. in princip. quia respondetur, † quòd illa authentica malæ fidei, non loquitur, neque locum habet, quando verus dominus alienat bona sua ignoranti illa esse alteri obligata: quia tunc remanent incorrecta iura antiqua, vt ibi per Iacob. de Aretin. Cyn. Ange. & Salicet. Ita etiam Alexand. in consil. 200. columna j. volum. vj. Negus. in tract. de pigno. in ij. memb. vj. partis, colum. ij. in fin. Paris. in citato consil. 50. columna j. & negatur quòd ipse tertius possessor sciuerit res sibi a-
10 lienatas fore obligatas dicto domino Francisco, † cùm ignorantia in dubio præsumatur. l. verius. ff. de proba. regula præsumitur, de regulis iuris. in vj. Paris. cons. 20. num. 64. volum. j. & in cons. 48. nume. 102. volum. eod.
11 † Et ideo cùm probata non reperiatur, non potest fieri fundamentum in ipsa scientia, quæ probari debebat. Baldus in l. quamdiu. in fin. C. qui admit. Gozad. consi. 102. numero 22.
12 Nec iuuare videtur creditorem quod obijcitur, † videlicet, actioni hypothecariæ non esse præscriptũ per ipsum tertium possessorem, quoniam talis præscriptio non incipit currere antè, quàm per creditorem sit actũ contra principalem debitorem, & contra eum facta discussio, vt per Alexand. in cons. 58. colum. penult. in
13 fin. volum. v. † vbi inquit, quòd iura antiqua, quæ volunt quòd hypothecaria spatio decem annorum inter præsentes, & viginti inter absentes tollatur, loquuntur eo tempore quo erat licitum creditori agere cõtra tertium possessorem, priusquam contra principalem debitorem. l. persecutione. C. de pigno. & ideo dicit text. in l. j. C. si aduersus credit. quòd creditori, cui obijcitur præscriptio remanet personalis actio contra debitorẽ. Sed hodie per authen. hoc si debitor. non potest agere creditor contra tertiũ possessorem, nisi primo discusso
14 principali debitore, & eo non reperto soluendo. † Vnde stante regula, quòd non valenti agere nõ currit prę-
15 scriptio. l. j. in fin. C. de ann. excep. † quia impedito impedimento iuris non currit præscriptio ipso iure. Bart. in l. j. §. si quis autem. ff. de itin. actuq; priua. ideo sequitur, quòd creditori contra tertiũ possessorem non currit præscriptio, nisi à tempore quo fuit principalis debitor excussus, & repertus nõ soluendo, quia antè agere non potuit, ergo sibi non currit tempus. Et Alex. sequitur Afflict. in decis. 139. col. iij. Et hoc dictum tenendum cordi dixit Crot. in l. si is qui pro emptore. nu. 57.
16 ff. de vsucap. quia in practica ita obseruaretur. † Et subdit Alex. hoc etiam procedere, si istud non posse agere causetur ex culpa creditoris, quia tempus etiã non currit impedito culpa sua per tex. & glo. in c. quia diuersi-
17 tatem. de concess. præbend. † quia respondetur, quòd contrarium tenuit idem Alexand. in cons. 220. colum. penultima in fin. volum. vj. Baldus in tractatu de præscript. in iiij. part. iiij. partis principalis. char. xxiij. columna iij. verficul. iiij. principaliter quæro. & in j. parte vj. par. columna j. versic. & per hæc infero. vbi inquit prædictam decisio. Alexand. in citato consilio 58. non esse veram, & in consulendo & iudicando nõ sequendam. Crot. sibi contrarius in l. si constante. in j. lectu. nume. 100. & in ij. in ij. not. ff. solut. matr. Paris. in c. transmissa. in fin. de præscript. & in citato cons. 50. colum. j. vol. j. Crauet. in cons. 148. columna fina. in princip. & 265.
18 colum. vj in princip. † quia regula l. fi. C. de ann. excep. quòd non valenti agere non currit præscriptio, limitatur secundum Felin. in ex transmissa. col. j. de præscript. non procedere in eo, qui poterat impedimentum amouere, & non amouit. Sed impedimentum excussionis non factę amoueri potuit faciẽdo excussionem, igitur, &c. Et ideo subdit, quòd Alexander bene facit mutare opinionem in dict. cons. 320. Hanc etiam partem tenuit Cumanus in cons. 92. colum j. & Negusan.

in d.

in d.tractat. de pignor. in ij.memb.vj.partis, colum.iij. versic.secundò quæritur. vbi pro confirmatione multa allegat Dec.in c.cùm inter. col.vij. vers. & pro ista.de excep.Socin.Iun.in cons. 17.per totum.vol.ij.

Si verò volumus dicere esse intentatam condictio-
19 nem ex l. final. C. de acquirenda possessio. † quæ durat xxx.annis, vt per Afflict.decisio.xl. colum.vij. versicul.
20 sed ad hoc. † quia tantum durat condictio ex l. secundum doctores in l. final. C. de condi. ex l. & Afflict. in decisione cxxxix.colum.ij. in fin.ac Crot.in repet.l.si is qui pro emptore.numero 56.versicu.tertiò quæritur.
21 in fin.ff.de vsucup.† & quę competit creditori habenti obligata bona debitoris cum constituto pro recuperanda possessione à qua fuit spoliatus, dicitur quòd nō potuit, quoniam etsi remedium dictæ legis competat dicto creditori habenti obligata bona debitoris cùm
22 constituto,†tamen dicta condictio non extenditur ad bona, quæ per debitorem reperiuntur post constitu-
23 tum acquisita & alienata: quod probatur, † nam communis conclusio doctor. est, quòd ille qui se fundat in constituto, vt constitutum suum operetur effectum, debet probare, quòd constituens tempore constituti possidebat, aliàs constitutum nihil operatur. gloss.in l. quamuis.§.si conductor. ff.de acquirenda possessione, vbi Alexand.circa finem sequitur Ange.ibi, qui admonet aduocatum eius, qui agit vigore constituti, vt debeat probare constituentem possidere tempore constituti. Alexand.in cons. 161.colum.ij.volu.vij.in cons. 24.num.5.volum.vij.consi.78.numero 5.& 182.numero 3.volum.eod.Dec.in cons.251.colum.iij. & 261. colum.iij.Ias.in cons. 148. nu. 5. volum.iiij. Ruin.cons. 46.nu.5.vol.iiij.cons.75.num.6.volu.v.& 75. num.6. volum.eod.Modern.in tracta.de pigno.in j. memb.in 8.part.num.17.vers.intellige.Gozad.cons.47. colum.ij. volu.iij. ergo præsupponitur ex his quòd si debet probari constituentem possidere tempore cōstituti,quòd fatendum est constitutū non trahi ad bona post ipsum constitutum acquisita, vt expresè voluit Bald.in l.j. ff. pro socio. vbi dicit hæc verba formalia, quòd si obligo tibi omnia bona mea præsentia & futura, & constituo me precario nomine possidere, ista constitutio precarij non operatur circa futura. Et subdit, quòd effectus est iste, quia pro præsentibus si interuertitur possessio potest agi condictione d.l.fin. C.de acquirend.possess.
24 † nec requiritur excussio, sed pro futuris oportet agi hypothecaria præcedēte excussione bonorum secundum Vbertum & Albertum Papiensem. Idem tenet Angel.in l.final.de pact. Bal. & Ang. in l.stipulatio hoc modo concepta. ff. de verborum obligatio. Petrus de Vbal. in repetitione. l. si duobus. §. Papinianus. ff. pro soc.in ix. charta versicu. circa quintam. Roman. in l.iij. §.incertam. ff. de acquirend. possessio. & in l.exitus. ff. eodem titu. & in singula.iij. Afflict. decisio. cxxxix. columna tertia,in princip. Accedit quod voluit Bald.in l. j.C. quando liceat ab empt. non discede. vbi dicit hanc esse veritatem, quòd si venditor tempore quo constituit se precario nomine emptoris possidere non possidebat, inane est precarium, licèt postea cœperit possidere, quia in noua possessione non est consensum inter partes.

Sed præmissis non obstantibus,contrariam sententiam veriorem esse existimo, & dico quòd in casu de quo agitur, potuit dicto domino Francisco competere actio hypothecaria contra dictum Maluicinum tertium possessorem,nulla etiam facta discussione bonorum. Quod duplici modo probatur, Nam approbata
25 est doctorum sententia, † quòd vbi in causa aliqua proceditur summariè, &c. & sola facti veritate inspecta, ibi non requiritur excussio, cùm sit de apicibus iuris.Ita Socin. in cons.24.colum. penult.in fin.volum.j. Alexan.in cons.114.col.ij.in fi.vol.vj.Barb.in cons.12. vol.iiij.& in c.peruenit. ver.quartò limit. ff.de fideiuss. Aret.in cons.126.col.ij. Ang.& Ias. in §. Item si quis in fraudem. Inst.de actio.Mars.in rubr.de fideiuss. nu.12. & Negusan.in tract.de pignor.in j.membr.viij.par.nu. 29.cum sequentibus.Sed causa pręsens(vt palpatur ex rescripto)fuit commissa simpliciter,de plano,sine strepitu & figura iudicij, ac sola facti veritate inspecta, igitur,&c.

26 Secundò,†quia vbi constat debitorem non esse soluendo,tunc etiam locum non habet excussio.Ita Aretin.in d.cons.126.col.ij.Bart.& alij communiter in l.fi. ff. si cert.pet.& in l.decem.ff.de verbo.obl.Negusan.in tract.de pignor.in j.membr.viij.part.nume. 14. Capy. in decis.liiij. colum.ij. in fin. Sed ex propria confessione ipsius cōuenti clarè apparet ipsum debitorem non esse soluendo, vt constat in septimo folio processus, ergo fatendum venit, quòd legitimè potuisset agere hypothecaria, nulla facta discussione bonorum debitoris si voluisset eam intentare.

Nec obstat,quòd dictum fuit Maluicinum fore tutum præscriptione decennali, per quam fuit præscriptum actioni hypothecariæ, secundum not.in d.l.j. C. si aduersus cred.& doct.suprà citatos.

27 Quia tribus modis respōdetur, & primò, † quòd de dictis annis decem deducēdum est tempus octo mensium,quo ipse dominus Franciscus stetit captiuus apud Hispanos in loco Fosani, quod tempus sibi imputandum non venit ex quo fuit iustum impedimentum, & non causatum facto ipsius domini Franciſci,per ea quę notat Abb. & alij canonistæ in c. ex transmissa. de præscrip.& Afflict.in tract. de iure prothomis. in ver.vt in-
28 frà xxx.dies. in not. vbi vult, † quòd durante tempore captiuitatis & carceris non currit aliqua pręscriptio. Et Afflict. sequitur Paris. in consil. 104. numer. 145. volum. j. vbi etiam ipse concludit in terminis suis de xxx. annis esse deducendum tempus decem annorum quo stetit dominus Hieronymus exul & relegatus, ex quo
29 fuit iustum impedimentū,sicut etiam videmus,† quòd de tempore præscriptionis subducitur tempus hostilitatis & belli, quo tempore dormit præscriptio. Et tale tempus secundum ius canonicum & ciuile nullo pacto est considerabile, vt est text.in c. ex transmissa, vbi omnes canonistæ.Alexan.in consil. 81.col.fin.volum.v. & Paris.in d.consil.104.num.147.

30 Secundò respondetur,† quòd dicta præscriptio fuit interrupta per citationem & litis cotestationem caussæ aliàs motæ per dictum dominum Franciscum contra prefatum Maluicinum occasione dictorum bonorum,quæ interruptio facit,vt non dicantur decursi adhuc decem anni,cùm vt ex actis propriè productis parte ipsius conuenti appareat in secundo anno, quo fuerunt sibi alienata dicta bona, agentem sibi mouisse litem ex causa præsenti contra ipsum tertium possessorem.vnde cùm per citationem interrumpatur prescriptio,vt est tex.in l.cùm notissimi.in princip.& in §.j.de præscript.& per doct.in c.illud.de præscri.ac Gozad.in cons. 56. col. iij. versic. iiij. & communis etiam sit opinio, quòd litis contestatio inducat etiam interruptionem præscriptionis, vt per Bart. & alios in l. si post acceptam. ff. de rei vend. & in l. naturaliter. ff.de vsucap. & Paris.in cita.cons. 104.nu. 150. & seq.Ruin.in cons. 118.nu.5.vol.iiij.meritò sequitur,quòd sibi obstare non potest exceptio præscriptionis appositæ.

Tertiò respondetur, quòd non fuit probata dicta
31 præscriptio, † quia qui se fundat in præscriptione decē

annorum, oportet quòd probet præsentiã illius contra quem præscribitur, aliàs non potest obtinere. Ita Iacob. Butrig. in l. fin. per illum tex. C. de præscript. longi temporis. Alex. in consil. 177. colum. pen. in fi. vol. vj. Sed vlterius dicitur, quòd creditor noluit intẽtare hypothecariam, sed condictionem. d. l. fin. C. de acquir.
32 possess. † quod remedium est longè consultius, quàm hypothecaria, vt per pract. Papiens. in forma libelli in actione hypothecaria. in versic. ex memoratis caussis. colum. iij. versicul. Ideo de iure communi, & in forma responsionis in actione hypotheca. in verb. exceptio-
33 nem, colum. ij. vers. Item cessat excussio, in fin. † quia in dicto remedio non est locus excussioni bonorum debitoris, vt firmat Iacob. Butrig. in d. l. fina. C. de acquir. possess. Angelus & alij in l. exitus. ff. de acquir. possess. Bald in l. j. C. de reuoc. his quæ in fraudem creditor. Aretin. in consi. 126. colum. ij. Roma. in consi. 392. col. iij. Alexand. consi. 83. colum. j. volum. vj. & 85. colum. j. & 153. columna j. volum. eodem. Modern. in tractatu de pignor. in j. membro, in vj. parte, numero 36. in fin. Decius in l. fin. ff. si certum pet. Paris. in consil. 103. columna j. volumine iij. Gozad. in consil. 42. columna ij. in fine, & numero 18. Ripa in rubric. ff. de interdict. numero 13. Marsil. in singul. 158. & Ruin. in consil. 130. numero 8. volumine j. & 77. numero 3. volumine v.
34 † Quòd autem voluerit beneficium d. l. intentare demonstratur ex conclusione libelli quæ attenditur, vt per Bartol. in l. certi condictio. in princip. ff. si certum
35 petatur. † vbi qualitas actionis intentatæ colligitur ex medio concludendi. Decius in consil. 57. in princip. & in consilio 62. columna j. Nam licèt in libello creditor ipse non expresserit nomen actionis, tamen in conclusione petiit sibi tanquam spoliato, possessionem propriam bonorum de quibus in instrumento, quod vnà cum libello exhibet, sibi restitui, quæ quidem pe-
36 titio conuenit remedio. l. fin. & non hypothecariæ, † & ratio est, quia actio hypothecaria auocat possessionem debitoris, sed condictio ex ipsa l. fin. auocat possessionem propriam ipsius creditoris, vt clarè dicit Pract. Papiensis in dicta forma responsionis in actione hypothecaria. in dicto verbo exceptionem. columna ij. versic. & huius differentiæ ratio est. Vnde cùm verba conclusionis libelli ita sonent, & semper ipse prosecutus fuerit caussam, petendo propriam possessionem sibi
37 restitui, † quæ prosecutio multum attendenda est, vt in l. de rebus. & ibi doctores de arbitr. & Paris. in consil. 112. numero 55. volumine j. vbi dicit hanc esse communem conclusionem prosecuta potius attendi debere, quàm petita, & in consilio 113. numero 7. volumine iiij. meritò dicendum venit beneficium d. l. tanquam sibi vtilius & fauorabilius intentatum fuisse. Et ad hoc facit quod not. Aret. in terminis nostris in consilio 126. colu. ij. vers. & quòd quando. vbi inquit, quòd quando constitutum vel precarium est in instrumento, non requiritur excussio si bona possidebantur per debitorem tempore obligationis bonorum, & ideo quòd creditori tanquam spoliato sua possessione competit condictio d. l. fin. & subdit, nec dicat aliquis, quòd illa condictio non videtur intentata in præmisso libello, quia cùm libellans non exprimat nomen actionis, & petat sibi dictam possessionem restitui, aut debitum solui, & in narratione huius dotis etiã se referat ad instrumentum in quo est precarium vel constitutum ad minus in hoc iudicio, vbi proceditur sine figura iudicij videtur intentasse omne ius quod sibi competere poterat, & sic beneficium d. l. fin. Si ergo in casu illo qui erat magis obscurus, libellans censetur intentasse condictionem illius legis, ergo multò magis in casu nostro, vbi verba sunt magis clara, & quæ propriè adaptantur
38 d. l. † Vlterius in dicto libello est clausula petens sibi ius & iustitiam super præmissis omni meliori modo, &c. ministrari, quæ operatur vt quis videatur intentasse illud remedium, & illam viam, quæ libellanti competere potest, & est magis fauorabilis ipsi actori. Ita Alex. in consil. 137. colum. j. in fin. volum. vj. & Ruinus in consil. 9. colum. fin. volum. v. Sed cui dubium quin sit actori magis fauorabile & magis vtile dictum remedium, quàm hypothecariam intentare? Certè nulli esse de-
39 bet per ea, quæ suprà dicta fuerunt, † sicut etiam in simili videmus esse magis vtile Saluianum, quàm hypothecariam propter effectum probationis, vt per Aretin. & alios in §. Item Seruiana. Instit. de actio. & Rip. in rubric. ff. de pigno. colum. penult. & propter excussionem, quæ in illo interdicto etiam non requiritur, vt per Socin. in consil. 80. colum. ij. volum. iij. & Craue. in consi. j. colum. iij. volum. ij.

Nec habet obstare si dicatur, quòd imò non potest
40 competere dictum remedium dicto Francisco, † quoniam dispositio d. l. procedit, vbi constitutum vel precarium est validum, aliàs secus, vt in casu de quo agitur,
41 † vbi constitutum appositum super obligatione bonorum præsentium & futurorum est incertum ratione loci, & quotæ, atque ideo nullum, vt in l. iij. §. incertam. ibi Bart. & alij. ff. de acquir. possess. vbi refert Bart. se aliàs dixisse in quæstione de facto, quòd si quis emerit centũ tabulas terræ in prædio tuo in illa parte quam ipse emptor elegerit, & venditor constituerit se nomine emptoris possidere, quòd illud cõstitutum est nullum propter incertitudinẽ ratione loci & quotæ. Idem dixit Decius consilio 179. in fine. Gozad. consil. 55. in princip. Paris. in consilio 55. columna j. volum. j. Ruinus in consilio 144. columna j. volum. j. Accedit quod voluit Decius in consilio 226. columna j. in fine. quem
42 sequitur Gozad. in consilio 59. columna penult. † vbi inquit, quòd constitutum appositum super donatione quartæ partis bonorum donantis tanquam incertum ratione loci & quotæ, nihil operatur. Nec obstat secundum eum si dicatur, quòd imò sit certitudo in quota, cùm fuerit facta donatio de quarta parte bonorum, quia respondet Dec. quòd illa quota non facit certitudinem, cùm referatur ad vniuersitatem bonorum, quę incerta sunt. & Deci. etiam sequitur Curt. Iun. in cons. suo 120. columna penultima.

43 Quia respondetur, † quòd imò tale constitutum est validum, & per illud fuit translata possessio naturalis & ciuilis in creditorem iuxta l. quod meo. ff. de acquir. possessione. & ibi doctores vt in terminis voluit Bart. in l. Celsus. vers. sed pone quòd debitor. ff. quem indifferenter omnes sequũtur. Iason in l. iij. §. incertam. colum. fin. ff. de acquiren. possess. vers. sextò nota. Et istam esse magis communem opinionem attestatur idem Iason in consil. 147. columna ix. vers. ego autem considero. volumine ij. & Negus. in dicto tractatu de pigno. in primo membr. sextæ partis, nume. 35. versic. secundò quæritur. Nec obstat ratio dictæ incertitudinis,
49 † quia licèt nõ adsit certitudo respectu rerum particularium, est tamen certitudo respectu vniuersi, quia omnia veniunt in constituto, & sic adest certitudo generalis, quæ sufficit. l. qui iure militari. ff. de militari testam. Ita in specie dixit dominus Ioan. de Petru. in l. ab emptione. ff. de pact. dum respondet ad dictum §. incertam. & eum sequitur Ias. in d. cons. 147. col. ix. d. vers. ego autem. & Negus. in d. tractat. de pigno. in ij. mem-
50 bro ij. part. colum. ij. † Et ideo videtur dicendum, quòd decisio Decij non faciat ad propositum, imò forsitan non vera, quia negari non potest, quòd donatio quartę

partis

partis bonorũ non sit certa de quota, licèt non de loco.

Non obstant modò adducta in contrarium, videlicet, quòd constitutum de quo in dicto instrumento cõtrahatur ad bona per dictum debitorem acquisita, alienata post dictum constitutum, quia respondetur
46 † quòd imò secundum communem habet locum & in futuris, vt per doctores communiter in d. §. incertam. vbi dicunt quòd quando fit constitutum generale omnium bonorum præsentium & futurorum, tale constitutum valet, & operatur translationem possessionis, non solùm respectu bonorum præsentium, sed etiam futurorum, quando erunt acquisita, per text. in l. quamuis. ff. de precar. vbi si constituo me possidere tuo nomine ancillam, istud constitutũ etiã extenditur ad partum postea nasciturum, & sic ad futura. Et istam esse magis communem firmat Iasibi, colum. fin. & in consi. 147. col. ix. volum. ij. Alexan. consi. 85. col. pen. in fin. volum. vj. & in l. stipulatio hoc modo concepta. num. 17. ff. de verb. oblig. Purpu. in l. fin. nu. 256. C. de pact. Paris. in cons. 52. num. 22. vol. j. & Affli. in decisio. cccxxxv. col. iiij. in prin. vbi attestatur similiter hanc esse magis communem, & ita votatũ fuisse in sacro consilio. Et idem firmat Negusan. in d. tract. de pigno. in ij. memb. ij. part. col. j. & ij.

Nec etiam obstare videtur si dicatur non esse liquidum quid & quantum debeatur ipsi creditori, quia respõdetur creditum ipsius esse liquidum, videlicet scutorum, ducentum, vt constat ex dicto instrumento,
47 † quod facit probationem probatam. l. interest. & ibi Ang. in vlt. notab. C. de solut. Dec. consi. 488. colum. ij. in princip.

Vlterius dicitur quòd licet creditum ipsius domini Francisci nõ esset liquidum, tamen quod per hoc non
48 impedit quin sibi competat remedium d. l. fi. † quia illud non datur pro quantitate debiti, sed pro recuperanda possessione quæ fuit acquisita creditori, vt in specie dixit Alexan. in cons. 85. col. j. vol. vj. Et ideo ex his videtur concludendum intentatum fuisse remedium d. l. fin. Et partes domini iudicis esse in condemnando dictum tertium possessorem erga dictum dominum Franciscum ad restitutionem possessionis dictorum bonorum alienatorum.

LAVS DEO.

SVMMARIVM CONSILII LXXX.

1 *Viam ferro aperit, qui per contraria scandit.*
2 *Veritas magis examinata magis explendescit.*
3 *Feudum comitatus diuidi non potest, quod tamen declara vt nu. 14. 18. 23. 25. 27. & 38.*
4 *Casus legis vbi est, ibi nulla cadit dubitatio.*
5 *Vnio esse debet in feudis comitatus, marchionatus, & ducatus, ne per diuisionem diminuantur & ad destructionem deducantur.*
6 *Ducatus, comitatus, & marchionatus nõ diuiduntur in honorem & fauorem imperij, vt principatus sub integro perseuerent.*
7 *Virtus vnita est fortior dispersa.*
8 *Regnum omne in se diuisum desolabitur, & vnum regnum non capit duos.*
9 *Feudũ ducatus, marchionatus & comitatus secundum generalem consuetudinem Italiæ diuiduntur, & in eis succeditur æqualiter sicut in allodialibus.*
10 *Quod declaratur procedere quando specialiter probatur ipsa consuetudo cùm multiplex & diuersa esse possit.*
11 *Consuetudo licet valeat quòd princeps possit alienare castra inuitis subditis, tamen non erit satis probare quod domini sint soliti alienare castra, nisi etiam probetur quòd alienauerint inuitis subditis.*
12 *Consuetudinem generalem alienandi loca principatus non sufficit probare, sed consuetudo specialis probanda est, quòd princeps consuetus est alienare dicta loca, non obstantibus quibuscunq; confirmationib. conuentionibus, & priuilegiis.*
13 *Feudum regulariter est diuisibile inter filios & heredes, sicut hereditas, nisi feudum sit datum ea lege à concedente, vt primogenitus succedat.*
15 *Disparitas castrorũ vbi est in diuisione, quia vnum plus valet altero, iudex debet prouidere quòd ille cui assignabitur castrum maioris valoris satisfaciat alteri pari pretio.*
16 *Et vbi esset adeò valoris magni, quòd satisfacere non posset in pretio, poterit fieri diuisio cõmoditatis maioris castri alternis annis.*
17 *Domini plures vnius castri si discordant in vsu iurisdictionis, habebit locum inter eos iudicium diuisorium, vt alternis vtantur temporibus.*
19 *Arguere licet à ratione cessante.*
20 *Prabenda quæ de sui natura scindi non potest, vel diuidi, propter probabilem caussam diuiditur.*
21 *Timor scandali & rixæ si est iustus, nisi fiat diuisio, tunc ea concedenda est, cùm suspicio rixæ & scandali dicatur esse probabilis caussa propter quam disceditur à regulis iuris.*
22 *Sequestratio etsi regulariter sit prohibita, tamen vbi partes contendentes essent in procinctu armorum, iudex poterit procedere ad sequestrationem possessionis.*
24 *Ratio scandali euitandi est caussa sufficiens vt quis absoluatur à iuramento, & caussa concedendi vel denegandi dispensationem.*
26 *Feudum paternum & antiquum est diuersa speciei à feudo comitatus.*
28 *Seruitutes & alia iura incorporalia quæ sunt indiuidua, ratione tamen commoditatis diuiduntur.*
29 *Seruitus aquæ ducendæ est indiuidua.*
30 *Ius patronatus quamuis indiuiduum sit, tamen plures patroni discordantes ab vno possunt inter se diuidere commoditatem præsentandi alternis annis.*
31 *Res minoris licèt regulariter diuidi non possit, tamen potest diuidi quò ad vsum, administrationem, ac perceptionem fructuum.*
32 *Diuisio si est prohibita inter vasallos per consuetudinem vel statutum non tamen intelligitur prohibita diuisio quæ fit gratia commodioris & vberioris culturæ.*
33 *Diuisio prohibita per testatorem intelligitur quò ad dominium, non autem quò ad fructus, & secundum communem quò ad ius fruendi.*
34 *Ius feudi quamuis non possit dari in solutum, tamen secundùm communem, commoditas in executione sententiæ poterit creditori adiudicari.*
35 *Feudum etsi non possit alienari sine licentia domini, commoditas tamen sola cum reseruatione vtilis dominij expressa poterit alienari.*
36 *Argumentum de diuisione administrationis tutelæ plurium tutorum ad diuisionem administrationis feudi comitatus, valet.*
37 *Administratio tutelæ sicuti potest diuidi inter contutores quamuis ius tutelæ competens pluribus*

tutoribus sit indiuiduum cùm sit apud quemlibet insolidum, ita & administratio feudi comitatus.

39 *Diuisio commoditatis feudi comitatus potest fieri etiam inuitis illis qui nolunt administrationem diuidere, & nullo accedente consensu subditorum.*

40 *Diuisio feudi inferioris à comitatu, licet secundum consuetudines feudales sit permissa, tamen conclusio ipsa debet intelligi dummodò vnus ex consortibus non contradicat diuisioni, alias secus. Sed contrà nu. 44. 47. & 49. vbi est communis.*

41 *Indefinita æquipollet vniuersali, quod declara vt nu. 51.*

42 *Nemo compellitur stare in communione.*

43 *Argumentum à contrario sensu valet etiam ad correctionem iurium, quando aliàs lex nihil operaretur. & num. 50.*

45 *Feudum & emphyteosis à pari procedunt, vbi non reperitur aliter decisum, & seu vbi non sit diuersa ratio.*

46 *Prædia emphyteotica possunt diuidi inter emphyteotas per actionem familiæ erciscundæ, quæ datur contra inuitum, & prouocatum in quibuscunque bonis.*

48 *Alienatio necessaria quæ fit per diuisionem necessariam & coactionem iudicialem permittitur in feudis irrequisito domino.*

49 *Correctio iuris communis fieri non debet, nisi vbi reperitur correctio expressè facta.*

50 *Ius commune debet seruari in caussis feudalibus, nisi in casibus in quibus reperitur expressè statutum contrarium per constitutiones feudales.*

CONSILIVM LXXX.

CIRCA primum articulum in quo versatur dubitatio, an feudum comitatus sancti Martini possit vel debeat diuidi ad petitionem comitis Nicolai, & inuito
1 comite Baptista eius fratre, † quoniam viam ferro aperit, qui per contraria scandit, vt inquit Bald. in l. preci-
2 bus. C. de impub. & alijs substitu. † & veritas meliùs examinata, magis splendescit. l. mixta. §. munerum. ff. de muner. & honor. ideo primò arguam pro parte negatiua, ad quam condescendo, & dico quòd prima fa-
4 cie videtur dicendum, † quòd fieri non debeat huiusmodi diuisio petita, per textum inc. præterea ducatus. vbi est casus expressus de prohib. feud. alienat. per Fe-
5 der. † Vnde cùm videatur esse casus legis, nulla videtur esse dubitatio. l. ancillæ. C. de fur. l. quod Labeo. ff. ad Carbon. † Et ratio est, quia in feudis comitatus, marchionatus, & ducatus debet esse vnio, ne per diuisionem diminuantur, & ad destructionẽ deducantur, vt ibi in dicto §. præterea. & per gloss. in cap. licet. de vo-
6 to. vbi Ioan. Andr. dicit † quòd ducatus, comitatus, & marchionatus non diuiduntur in honorem & fauorem imperij, ad hoc principatus sub integro perseue-
7 rent, argu. l. ne in plures. ff. de exercit. actione. † (quoniam vt ait Philosophus) virtus vnita est fortior dispersa. Hinc est quod scribitur in lege Euangelica, † Omne
8 regnum in se diuisum desolabitur. Et vnum regnum non capit duos, vt ait Cicero. Facit vij. quæstion. j. cap. in apibus. Vnde inquit Aristoteles duodecimo metaphysices, Entia nolunt disponi, nec bonum pluralitas principum. Et istam partem tenent communiter doctores in dicto §. præterea. quam etiam communem firmat Socin. consi. 67. in secunda dubitatione, vers. tertiò confirmatur. quod est duplicatum in cons. 165. volum. ij. & in cons. 278. colum. ij. in prin. volum. eod. Alexan. in cons. 60. in princ. volum. iij. duplicato in cons. 30. volum. vj. in cons. 6. & 7. volu. v. & in consi. 25. in prin. volum. eod. & in cons. 87. colum. ij. in prin. volum. vj. Felin. in cap. quæ in ecclesiarum. colum. antepen. de const. Brun. in cons. 66. in secunda dubitatione quod consilium est Aluarot. d. Baptista de sancto Blas. in cons. 66. inter consilia Bruni. Decius in cap. prudentiam. num. 12. de offi. deleg. Curt. Sen. consi. 69. in ij. dub. Paris. in cons. 10. colum. ij. volum. j. Bru. cons. 93. ad finem. & Gozad. in cons. 84. columna penultima. versiculo vij.

9 † Nec obstat quòd dicto §. præterea. sit derogatum per generalem consuetudinem, quæ est in Italia. quòd talia feuda diuidantur per ea quæ traduntur per Ioan. Andr. in addit. ad Spec. in rubrica, de feud. vers. non omittantur. vbi dicit quòd in Italia & certis partibus Alemaniæ dignitates præter regales diuiduntur contra prædictam legem Federici, nec seruatur ius primogeniturę in illis, sed æqualibus portionibus diuiduntur feuda sicut allodia, quod etiam voluit Oldra. in consi. 237. Quos sequitur Alexan. consi. 18. colu. ij. volum. ij. cons. 6. in prin. volum. v. consi. 25. colum. iij. vers. fortificantur. volumine eodem. & in consi. 30. in prin. volum. vj. Socin. consi. 67. num. 25. volum. j. consi. 278. colum. ij. dominus Ioannes Baptista de sancto Petro vbi suprà. colum. ij. vers. hoc tamen fallit. Curt. Sen. in d. cons. 69. colum. ix. in fin. vers. quartò principaliter. Iason in l. stipulationes non diuiduntur. in iij. colum. de verbor. obligat. vers. iij. Decius in d. cap. prudentiam. in prin. num. 12. Gozad. cons. 83. colum. pen. Paris. in cons. x. colum. ij. in fine. volum. j. & cons. 106. columna prima. in fin. volum. eodem. Ruinus in consil. 29. columna fin. volumine v.

10 Quia respondetur † quòd ex quo talis consuetudo de qua asserunt doctores, quę habet tollere dispositionem d. §. præterea ducatus. iuxta l. de quibus. ff. de legib. potest esse multiplex & diuersa, quia fortè consuetudo est quòd tale feudum diuidatur consentientibus omnibus consortibus, vel etiam altero contradicente. Ideo specialiter est alleganda & probanda argumen. l. non hoc. C. vnde cogna. Ita Alex. in cons. 6. volum. vij. post Oldr. & Ioan. Andr. ibi per eum relatos. dominus Ioannes Baptista de sancto Blasio in consi. 66. ij. colu. inter consilia Bruni. Decius in cons. 389. columna fin. Gozad. in cons. 84. columna pen. num. 7. in fin. Ruin. in cons. 29. in vltimo dubio, in prin. volum. v. Accedit quod voluit Ripa. in respons. xxv. in secundo parte, nu-
11 mero 18. † vbi inquit, quòd licèt valeat consuetudo quòd principes possint alienare inuitis subditis castra, tamen quòd non erit satis probare quòd domini sint soliti alienare castra sua, nisi etiam probetur quòd alienauerint inuitis subditis. Facit etiam quod dixit Crauet. in consi. 241. colum. xiij. vers. secundò respondeo.
12 vt tradit † quòd non sufficit probare consuetudinem generalem alienandi loca principatus, sed etiam est necesse probare consuetudinem specialem & particularem, videlicet, quòd princeps est in consuetudine alienandi loca de dominio, non obstantibus quibuscunque cõuentionibus, confirmationibus, iuramentis, & priuilegijs, quia non sequitur princeps consueuit alienare multa loca de dominio eius, ergo homines illorum locorum non habebant conuentiones & pacta iurata & confirmata ab ipso principe. l. non hoc. C. vnde legitimi. & ibi Crauet. refert & sequitur Oldr. & Ioannes Andr. vbi suprà. Sed huiusmodi consuetudo probata non fuit, igitur in ea fieri non potest fundamentum.

Quibus non obstantibus, contrariam sententiam de iure veriorem arbitror, quòd imò feudum, de quo agitur,

agitur, diuidi possit: quia feudum regulariter est diuisibile, vt in c. omnes filij. si de feudo fuerit controuer. inter domi. & agna. c. j. Item si duo. quibus mod. feud. amit. vbi Isern. expresse notat. † quod feudum potest regulariter diuidi inter filios & heredes de iure communi, sicut alia hereditas, nisi feudum esset datum eo tenore à concedente vel ex lege municipali inductum, vt primogenitus succedat: quia tunc contractus ex cõuentione partium legem accipiunt. regul. contractus. de reg. iur. in vj. l. j. §. si conuenerit. ff. depositi. Alex. in consi. 6. in j. colum. volu. v. & consi. sequent. colum. j. cons. 30. in prin. volum. vj. & consi. 87. col. j. vol. eod. Curt. Sen. cons. 69. col. ij. in fin. cum sequent.

Qua conclusione stante, non obstat tex. in cap. præterea ducatus. quia ad illum multis modis respondetur. Et primò † quòd procedit & locum habet quando vna sola res, & sic vnum tantũ castrũ fuisset cõcessum in feudum: quia tunc non debet procedi ad diuisionẽ vnius & eiusdem territorij, ne in eodem castro videantur esse duo domini separatim, & sic duo capita in eodem castro: quia videretur esse quasi monstrum, quod esse non debet. c. quoniam in plerisq; in vers. prohibemus. de officio ord. & quia tenderet in preiudiciũ publicum illius loci, ideo fieri non debet. l. fi. C. si contra ius. vel vtilit. publ. secus quando tractaretur de diuisione duorum castrorum vel plurium habẽtium separatas iurisdictiones, quorum vnum potest assignari vni & aliud alteri. Ita Alex. in d. consi. 25. col. v. in fine. vers. præterea. vbi inquit hanc esse differẽtiam & considerationem, quam tradit notabiliter Abb. in c. prudentiam. circa quartam & quintam col. de offic. deleg. & Alexan. sequitur Crauet. in cons. 318. num. 4. in fin. Idẽ tenet Soci. in cons. 67. col. viij. vers. quartò respondetur. & in cons. 278. col. ij. vers. quartò procedit. vbi refert doctores magnæ authoritatis ita consuluisse, videlicet dominum Franciscum de Ramp. & Gaspa. Calda. Curt. Sen. in cons. 69. col. iiij. in fin. cum princip. sequen. D. Baptistam de sancto Blasio in dicto cons. 65. columna iiij. in princip. Curt. Iun. in tracta. feud. in iiij. part. principali. quæst. iij. Paris. cons. 10. colum. iij. vers. prout etiam. volum. j. Ruin. cons. 19. colum. pen. vol. j. & in dicto consilio 29. colum. antepen. in fin. vers. secundò isto casu. Sed in casu de quo agitur, in comitatu sunt duo castra habentia iurisdictiones separatas, quorum vnum poterit assignari comiti Nicolao, & aliud comiti Baptistæ. † Et vbi esset disparitas castrorũ, quia vnum plus valeret, debebit iudex prouidere quòd ille cui assignabitur castrum maioris valoris satisfaciat alteri, pari pretio. l. ad officium. C. commu. diuid. §. quòd si de vna. Instit. de pub. iud. Ita Alex. in citato cons. 25. colum. vj. in princip. & Ruin. in allegato cons. 19. col. pen. vol. j. & cons. 29. colum. penult. volum. v. † Et vbi esset adeò magni valoris quod satisfacere non posset in pretio, poterit fieri diuisio cõmoditatis illius maioris castri alternis annis, argum. l. Lucio. cum l. sequent. ff. de aqua quot. & æsti. & quod ibi not. Bar. Bald. in d. §. præterea ducatus. Facit quod voluit Angelus in l. ij. §. ex his. ff. de verb. oblig. quem sequuntur Alexander & Ruinus vbi suprà. vbi inquit quòd si res pro qua conditatus ex rationibus & caussis suprà citatis sit indiuidum, & sic habeat locum dispositio d. §. præterea ducatus. tamen quando cessarent ipsæ rationes quia feudũ comitatus ex vnione non tenderet ad honorẽ Imperij, nec ad cõseruationem, sed potius ad destructionem propter rixas & scandala quæ orirentur ex ipsa cõmunione, tunc non prohibetur diuisio: quia cùm cesset ratio propter quã à lege prohibetur diuisio, debet etiam cessare prohibitio ipsius legis. l. adigere. §. quamuis. de iure patronatus. † cùm liceat arguere à ratione cessante. l. milites agrum. de re milit. Ita Socin. in d. consi. 67. colum. ix. vers. nonò respondetur. Et istud etiam voluit Curt. Sen. in consi. 69. colum. xj. in fi. vers. vltimò confirmatur. Paris. cons. 10. colum. iij. vol. j. & Alexan. in consi. 7. colum. ij. volum. v. vbi dicit † q9 ea quæ de sui natura non possunt diuidi vel scindi, vt præbenda, tamen propter probabilem caussam diuiduntur. cap. vacante. de præbendis. iuncto. cap. maioribus. cap. tuæ. eod. tit. & expresse gloss. in cap. si heredes. de testam. in vj. quæ videtur æquiparare casum de quo loquitur. §. præterea ducatus. ad casum de quo loquitur textus in dicto cap. maioribus. Et ex hoc subdit ibi Alex. † quòd si est iustus timor scandali & rixæ nisi fiat diuisio, quòd ea concedenda est quia suspicio rixæ & scandali dicitur esse probabilis caussa propter quam disceditur à regulis iuris per notata per Bald. in l. ordinarij in iiij. colum. C. de rei vendic. & in l. fin. in ij. colum. C. de edicto diui. Adr. tol. & in l. vnica. C. de prohi. sequestr. vbi vult † quòd licet regulariter sequestratio sit prohibita, tamen vbi partes contendentes de possessione essent in promptu armorum, quòd tũc iudex potest procedere ad sequestrationem possessionis. l. fin. ff. de officio procu. Cæsaris. Ita quoque dixit Ruin. in citato cons. 29. in penult. col. vbi subdit ex mente Angel. in l. ij. §. ex his. ff. de verb. oblig. † quòd etiam ad instantiam subditorum de quorum interesse & præiudicio tractatur possent compelli ad talem diuisionem l. huiusmodi. §. fin. cum l. sequenti. ff. de legat. j. Sed in casu de quo agitur nedum est timor scandali & rixæ, sed iam ad vulnera inter eos deuentum fuit, & de maioribus dubitatur. Vt igitur euitentur ista incommoda inter eos & eorum subditos dicendum restat quod diuisio ipsa fieri & concedi possit, nec mirum, † quia etiam videmus quòd ratio scandali euitandi est caussa sufficiens vt quis absoluatur à iuramẽto & concedendi aç denegandi dispensationem, vt per Neuiza. in consi. 12. colu. penult. inter consilia Bruni. & Felyn. in cap. ij. vbi ponit triginta tria specialia ad euitandum scandala.

Tertiò respondetur † q9 d. §. præterea. nõ potest habere locum in terminis nostris, quia ille tex. exorbitat nedum à regula iuris communis, de qua in l. in hoc §. si conueniat. sed à regulis consuetudinum feudalium secundùm quas feudũ est diuisibile. vt in c. omnes filij, & ideo strictè debet intelligi, & reduci ad terminos communes iuxta l. si serui. C. de noxa. & in l. fi. §. in computatione. C. de iure deliberandi. & sic debet intelligi in rebus & bonis propriè concessis in feudum comitatus simpliciter, non autem in feudo, quòd secundum quid est feudum comitatus, prout in casu nostro, vbi ista bona & castra fuerunt concessa in feudum paternum & antiquum, † quod feudum est diuersæ speciei à feudo comitatus, vt probatur in c. j. de grad. succed. in feud. iuncto c. j. de feud. march. Ita Socin. cons. 67. col. ix. vers. vij. & viij. & Paris. in allegato cons. 10. colum. ij.

Quartò respondetur, † quòd licet huiusmodi feuda sint indiuisibilia quò ad proprietatem & plenum ius in d. §. præterea. tamen secus quò ad commoditatem,

administrationem, & vsum iurisdictionis, quod pro-
28 batur: † nam seruitutes & alia iura incorporalia sunt
indiuisibilia, l. vsus pars. ff. de vsu & habit. l. stipulatio-
29 nes non diuiduntur. ff. de verb. obli. † vbi seruitus aquę
ducendæ est indiuidua, & tamen quælibet seruitus re-
spectu commoditatis est diuidua. l. via. ff. de seruit. glo.
fin. in l. si partem. ff. de seruit. rust. præd. doc. in d. l. sti-
pulationes. Soc. in d. cons. 67. colu. fin. vers. nec obstat
tertia ratio. Cur. Sen. cons. 69. col. viij. ergo idem in ca-
su nostro erit dicendum.

30 Secundò demonstratur, † nam ius patronatus est
indiuiduum. c. j. de iure patronatus. in sexto. & tamen
plures patroni descendentes ab vno possunt inter se
diuidere commoditatem præsentandi alternis annis,
vt est textus notab. in Clementina ij. de iur. patro. Ias.
in d. l. stipulationes. col. v. vers. extra glos.

31 Tertiò accedit † nam res minoris regulariter non
potest diuidi. l. si pupillorum. ff. de rebus. eo. l. inter.
C. de præd. min. & tamen potest diuidi quò ad vsum,
& administrationem, ac perceptionem fructuum, vt
videtur probari in l. Lucius. iuncta gloss. ff. famil. ercis.
Et ita in terminis firmāt dominus Lambert. de Ramp.
in quæst. sua incipiente. In quæstione qua quæritur. &
Guid. de Suza. in l. iubemus. la. ij. C. de sacrosan. eccles.
& in l. pen. C. de præd. mino. quos refert & sequitur Io.
Andr. in addit. Spec. in tit. de cura. in rubrica. quod eti-
am voluerunt Alber. de Rosa. & Fulgo. in d. l. pen. Idem
tenet Alexan. in cons. 7. col. ij. in prin. vol. v. & in cons.
25. col. ij. in fin. vol. eod. Ruin. in citato cons. 29. col. pen.
vers. nam & aliæ res. & Socin Iun. in consi. 79. colum.
ij. volum. j.

Quartò facit quòd voluit Cy. & Imol. in l. Caius. §. j.
32 ff. de leg. ij. vbi dicunt † quòd si est prohibita diuisio in-
ter vasallos per consuetudinem vel statutum, quod
non intelligitur prohibita diuisio quæ fit gratia com-
modioris & vberioris culturæ. Et Cy. & Imol. sequitur
Alex. in citato cons. 25. col. iij. in prin. & Rui. in d. consi.
29. col. pen. circa medium. quod confirmatur ex not.
per Bald. in l. fin. C. com. diuid. quem sequitur Paris. in
33 cons. 69. num. 17. volum. ij. † vbi si per testatorem fuit
prohibita diuisio intelligitur quò ad dominium pro-
hibita, non autem quò ad fructus, & quò ad ius fruen-
di. Et hanc esse communem inquit Socin. Iun. in dicto
consi. 79. col. ij.

Quintò comprobatur hæc respõsio ex not. per Bar.
in l. si finita. §. si de vectigali. ff. de damno infect. cum
34 quo cõmuniter ibi doct. transeunt, † vbi licèt ius feudi
nõ possit dari in solutum, commoditas tamen in exe-
cutione sententiæ potest adiudicari. Et Bartol. senten-
tiam amplectitur Ruin in consilio 72. numero 12. vo-
lumine quinto.

35 Sextò etiam facit † nam licet quodlibet feudum nõ
possit alienari sine licentia domini. c. Imperialem de
prohib. feud. alie. per Fede. nihilominus comõditas so-
la feudi cum reseruatione vtilis dominij expressa po-
test alienari sine licentia domini. Ita Bal. in cap. quæ in
eccl. de const. Cur. Sen. cons. 69. colu. x. vol. v. Ruin. in
cons. 17. nu. 5. vol. j. cons. 176. nu. 13. vol. eod. & cons.
29. nu. 36 in fin. vol. v.

36 Penultimò facit † nam valet argumentum de diui-
sione administrationis tutelæ plurium tutorum ad di-
uisionem administrationis feudi comitatus, vt proba-
tur ex not. per Bart. in l. inter tutores. in fin. per illum
37 tex. ff. de administ. tut. † vbi sicut administratio tutelæ
potest diuidi inter contutores. quamuis ius tutelæ cõ-
petens pluribus tutorib. sit indiuiduum, cùm sit apud
quemlibet insolidum, ita & administratio feudi comi-
tatus potest diuidi, quamuis comitatus sit indiuiduum.
Et subdit ibi Bart. prædicta esse multum diligenter no-
tanda, quia habuit in quæstione de facto: nam cuidam
comiti fuit concessum feudum de pluribus castris, fi-
lij postea diuiserunt, consultus respondit quòd non e-
rat diuisa iurisdictio, quæ non potest diuidi. d. §. præ-
terea. sed quod erat diuisa administratio & exercitium
iurisdictionis quæ valebat.

38 Vltimò † hanc partem vltra Bart. tenuerunt Anto.
de Butr. in d. c. prudentiam. circa x. columnam. Felin.
colum. ij. ac Dec. num. 11. de officio deleg. Bald. & Al-
uar. in d. §. præterea. Alexan. in cons. 18. colum. ij. vol.
ij. consi. 7. colum. ij. in prin. volum. v. & in citato consi.
25. colum. ij. Felin. in cap. quæ in ecclesiarum. columna
pen. vers. cæterum. de constit. Socin. in allegato consi.
67. colum. viij. versi. secundo principaliter. in cons. 272.
colu. j. versi. primum. & vers. secundum est. & in consi.
278. columna ij. vers. secundò etiam dico. Curt. Sen.
consi. 69. colum. x. vers. v. Iason in l. stipulationes non
diuiduntur, colu. iij. & xix. in fin. ff. de verb. oblig. do-
minus Ioannes Baptista de sancto Blasio in d. consi. 66.
colum. v. vers. superest. & Paris. in citato consi. 10. colu.
iij. volumine j.

39 Quæ conclusio adeò vera est, † vt procedere etiam
videatur inuitis illis qui nolũt administrationem diui-
di, vt probatur ex not. per Bartolum in l. iij. §. fin. ff. de
admin. tuto. vos scitis (vt suprà dixi) quòd administra-
tio tutelæ potest diuidi, licet ipsa tutela non diuidatur
d. l. inter tutores. Quærit modo ibi Bart. an hoc etiam
sit verum, si quidam ex tutoribus volunt quòd diuida-
tur administratio, & quidam nolunt. Et determinant
quòd fiat diuisio officio iudicis etiam illis inuitis. Alle-
gat l. & puto. ff. famil. ercis. ergo idem dicendum venit
quãdo petitur diuisio administrationis bonorum feu-
dalium comitatus, cùm de vno ad aliud arguatur ex si-
militudine rationis. Ita dixit Alex. in cons. cita. 25. col.
iij. in princ. vers. confirmatur. quem sequitur Ruin. in
consi. 19. col. fin. vol. j. & in d. cons. 29. in vlt. dub. & do-
minus Baptista de sancto Blasio vbi suprà, col. vj. versi.
sed posset quispiam. Et ideo ex præmissis concluditur
dictam diuisionem modo prædicto fieri posse & debe-
re, nullo etiam accedẽte consensu subditorum, vt per
Alex. in d. cons. 25. col. vj. vers. circa aliud dubium. Bru.
cons. 93. col. fi. & Paris. cons. 22. num. 92. vol. j. ac Ruin.
in cons. 19. nu. 18. vol. j. & in iam sæpius allegato cons.
29. col. fin. in prin.

Deuenio ad secũdum articulum in quo prima qui-
dem fronte dicendum videtur quòd licet castrum
Montagnæ & Ligulliæ sint feuda inferiora à comitatu,
40 † in quibus secundùm consuetudines feudales admit-
titur diuisio, vt in d. c. omnes filij, & in c. j. §. item si duo.
& ibi Isern. quibus modis feud. amit. & Cald. in consi.
12. tamen quod contradicent. domino Ioanne Bapti-
sta, huic diuisioni, ea fieri non possit per textum in d.
cap. j. §. præterea ducatus in secundo responso. vbi text.
dicit. aliud autem feudum (si consortes voluerint) di-
uidatur, ergo à contrario sensu probat ille text. quòd si
consortes noluerint quod feudum non diuidatur,
quod argumentum de iure validissimum est. leg. j.
vbi omnes nota. ff. de officio eius cui mandata est iu-
41 risdict. Præterea facit, nam verba ibi & consortes vo-
luerint sunt indefinita † quæ æquipollent vniuersali. l.
si pluribus. in prin. ff. de leg. ij. ergo omnes consentire
debent. Et ita tenet Abb. in consi. 82. colum. v. vers. ego
tamen. vol. j. per d. §. præterea. quem dicit ab aliis non
42 ponderatum, vbi inquit quòd licet in diuisione alio-
rum bonorum sufficiat vnũ ex sociis prouocare, † quia
nemo compellitur stare in communione, vt toto titu-
lo. ff. & C. communi diuidundo. attamen in diuisione

bono-

bonorum feudalium debent omnes vasalli conuenire & concordare, aliàs nō potest fieri diuisio per d.§. præterea. Et istam partim sequendo Abb. tenuerunt Felin. in c. quæ in ecclesiarum. col. pen. vers. secundò limitatur. de const. & in c. prudentiam. col. ij. vers. & quòd liceat. de offic. delegati. dominus Baptista de sancto Blasio in d. cons. 66. col. iij. vers. venio ad secundum casum. Afflic. in d. §. præterea ducatus. Mars. in sing. ix. Gozad. in cons. 62. col. ij. vers. secundò licet. quæ conclusio videtur comprobari, quia si aliàs diceremus quòd altero tantùm volente posset fieri diuisio, seu vno volente, frustratoriè fuissent apposita illa verba in d. §. pręterea. contra l. si quando. ff. de legat. j. igitur ad hoc vt aliquid operentur intelligi debent quòd ad hoc vt feudum di-
43 uidatur, omnes debeant velle & consentire, quia † valet argumentum à contrario sensu etiam ad correctionem iurium, quando aliàs lex nihil operetur, vt per Bartolum, & alios in l. si cum dotem. in princip. ff. solut. matr. l. inter socerū. §. cùm inter. ff. de pact. dotalib.

Quibus non obstantibus, altera pars est de iure ve-
44 rior, † quòd imò huiusmodi feudum, & castra non habentia dignitatem regalem annexam diuidi possunt, vt in d. c. omnes filij. & in d. §. item si duo. vbi Isern. & Soc. in cons. 67. col. vij. & 278. in iij. col. in prin. Cur. Sen. consi. 69. columna j. versic. sed præmissis. Ruin. consil. 34. num. 9. volum. j. etiam non obstante contradictione alicuius ex consortibus in ipso feudo, quod proba-
45 tur, † nam à pari procedunt feudum & emphyteosis vbi non reperitur aliter decisum, & seu vbi non sit diuersa ratio, vt not gloss. in cap. j. in versic. vtrunque. in tit. an agn. vel fil. Bart. & alij. in l. si mihi & Titio. ff. de verbor. obligat. Alexand. consi. 5. in princip. volum. v. consi. 7. columna j. volum. eod. Brun. consi. 81. colum. j. in fin. Ruin. cons. 109. num. 14. vol. iij. sed in emphy-
46 teosi istud est clarum † quòd prędia emphyteotica hereditaria possunt diuidi inter emphyteotas per actionem familiæ erciscundæ quæ datur contra inuitum & prouocatum pro quibuscunque bonis. l. bona. ff. fam. ercis. l. item prædia. ff. eod. tit. iuncta l. j. ff. si ager. vect. vel emphyteuticarius petatur. ergo & idem in feudo.
47 † Et propriè in diuisione quòd idem sit in feudo, quod in emphyteosi, tenet Alexander in cons. 7. colum. j. vol. v. per not. per Bart. in l. qui Romæ. §. duo fratres. in x. q. ff. de verb. obli. vbi concludit emphyteosim irrequisito domino posse diuidi per d. §. præterea ducatus. qui loquitur in feudo. Idem tenet Cur. Sen. in cons. 69. colum. iij. per not. per Bart. vbi suprà. cuius opinio communiter approbatur, vt per Alex. in cons. 176. volum. vj. in fine. vbi inquit hanc esse magis communem. & Decius in consilio. 263. colum. penult. Ruin. in consil. 9. volum. j. & Ias. in l. fin. C. de iur. emphy. num. 35. versic. sextò quæro.

Secundò hoc probatur authoritate Isern. in d. §. prę-
48 terea. vbi expressè dicit † quòd alienatio necessaria quę fit per diuisionem necessariam & per coactionem iudicialē permittitur in feudis irrequisito domino: quia nemo cogitur stare in communione. l. fi. C. com. diuid. l. si non sortem. §. si centum. ff. de cond. indebiti.

Tertiò hoc probatur authoritate Alexan. cons. 6. in princip. volum. v. & in dicto consilio 7. colum. j. & fi. & in consi. 25. col. iiij. in princ. vers. non obstat quòd alia. Curt. Sen. in consil. 69. colum. ij. & iij. & in iiij. in vers. & pro ista parte. vbi dicit hanc esse communem. Isern. in d. §. ducatus. Ias. in l. stipulationes non diuiduntur. col. xx. versic. sed aduerte pro magna limitatione. de verb. oblig. vbi reprobat Abb. in d. consi. 82. Et subdit hoc notandum, quia vtile. Soci. consi. 67. col. pen. vers. quib. & cons. 278. col. iij. in prin. Dec. in d. c. prudentiam. num. 16. Ruin. in cons. 19. col. fin. vol. j. & 34. num. 9. vol. eod. vers. & non obstat d. §. præterea. Curt. Iun. in tract. feud. in iiij. parte. quæst. xxx. & Brun. in cons. 93. in fi. vbi inquit hanc esse communem, quicquid dixerit Abb. in d. suo consilio 82.

Non obstat modò text. in dicto §. pręterea ducatus. quia respondetur quòd illa verba, si consortes voluerint, resolui debent in singularitates, si ille, vel ille voluerit, argum. l. falsa. §. fin. ff. de conditionibus & demonstrationibus. cùm subsit eadem ratio in vno sicut in omnibus. Item licet tex. ibi dicat si consortes voluerint, tamen ibi doctores non distinguunt an consocius siue confeudatarius voluerit vel non, ergo indistinctè debet intelligi, l. j. §. & generāliter. ff. de legat. præst. si enim doctores hoc voluissent, vtique expressissent. l. vnica. §. sin autem ad deficientis. C. de cad. tol. Ita Cur. Sen. in dicto consi. 69. colum. iiij. in princip. & Socin. in cons. 67. col. pen. vers. quibus solutis. vbi inquit Socin. quòd non sine caussa doctores dissenserūt in hoc, quia prædicta inductio à contrario sensu non est de intentione illius text. sed verus intellectus est, quia in primo responso dixit quòd feuda comitatus, &c. nō diuiduntur, aduersatiuè subdit, aliud autē feudum (si cōsortes voluerint) diuidatur, & sic aduersatur j. respon. quod loquitur de feudo ducatus, quod non potest diuidi, etiam consortibus volentibus, quasi dicat quòd aliud feudum eis volentibus diuiditur. Et quòd text. ibi non requirat quòd omnes consortes velint diuidere, sed satis sit quòd aliqui velint, ita dixit Alex. in d. consi. 25. col. iiij. vers. nec obstat. Vlterius dicitur quòd ex quo ille tex. non se fundat in aliqua singularitate, sed solùm se remittit ad ius commune, quòd illa verba (si consortes voluerint) simpliciter prolata, referenda sunt ad iuris intellectum, vt no. in l. Gallus. in §. j. in vlt. not. de lib. & posthu. & sic ad regulares consuetudines feudorum. d. c. omnes. videlicet quod fieri possit diuisio ad instantiam vniuscuiusq; illam petentis. Ita Cur. vbi suprà.

Secundò respondetur, quòd si aliquo modo ille tex. innuit quòd omnes cōsortes velint diuidere, quòd id procedit ex vi argumenti à contrario sensu, quòd sumi non debet quando ex hoc resultaret correctio iuris communis. l. conuenticula. cum ibi. not. C. de epis-
49 copis & cler. † Quæ correctio iuris communis fieri non debet nisi vbi reperitur expressè facta. l. præcipimus. C. de appellationibus. sed arguendo à cōtrario sensu non est expressa prouisio sed tacita & sub intellecta ac coniecturata, vt no. gloss. in l. ij. C. de cond. inser. & ibi Bal. gloss. & Bart. in l. iurisgentium. §. dolo. ff. de pact. per quos tacitos & subditos intellectus non debet induci correctio iuris. glos. not. in cap. cupientes. §. quòd si per viginti. in verb. præterea. de elect. in vj. Præterea facit,
50 † nam in caussis feudalibus debet seruari ius commune, nisi in casibus in quib. reperitur expressè statutum contrarium per constitutiones feudales. cap. j. de feu. cogn. cap. j. de grad. suc. in feu. Ita Bal. per dicta iura in l. cùm oportet. in fine principij. C. de bo. quæ lib. & in l. ij. C. de suis & legit. hered. Ias. in l. j. colum. xij. vers. pro ista etiam parte. C. de iur. emphyt. sed illud quod resultat à contrario sensu non dicitur expressè cautum, ergo non debet à contrario sensu illius. §. præterea. corrigi ius commune, volens quòd non requiratur quòd omnes consortes consentiant ad hoc vt possit ad diuisionem procedi. l. etsi non omnes, in princip. ff. communi diuidundo. Ita Alex. in citato consi. 25. colum. iiij. versic. præterea. Curt. Sen. dicto consi. 69. colum. iiij. versic. secundò principaliter respondetur. & Socin. in allegato consilio 67. colum. penult. & fin. & in consi. 278. colum. iij.

Non obstat quòd indefinita legis debet æquipol-
51 lere vniuersali † quia respondetur secundum Socin. in consi. 278. col. iij. vers. & ad illud. quòd illud verum nõ est de proprietate, sed ex interpretatione, l. si seruitus. ff. de seruitut. vrban. præd. Bar. in d. l. si pluribus. & ideo quòd in materia stricta prout est materia feudalis secundùm Baldum & Alua. in c. j. de feud. cogn. non debet æquipollere vniuersali, cùm in ea non habeat locum interpretatio. l. quicquid adstringendæ. ff. de verbor. oblig. Bart. & omnes populi in vj. quæst. princip. ff. de instit. & iure.

Præterea in materia feudali non est argumentis legalibus vtendum, sed debet attendi consuetudo prout est scripta non recedẽdo à proprietate, vt per Baldum in c. j. & alios de feud. cogn. igitur non debet æquipollere vniuersali, sed satis est quòd plures velint diuidere, & per consequens pluralitas resoluitur in singularitates.

Sed posito quòd indefinita æquipolleret vniuersali, quod tamen non videtur verum in materia feudali, adhuc non obstaret, quia sensus illius textus esset q; si omnes consortes vellent diuidere, scilicet quòd omnes consortes qui voluerint diuidere, diuidant. Ita exponit Bartolus in dicta l. si pluribus. & Socinus in d. cons. 278. col. iij. vers. præterea. Ex quibus concluditur quòd diuisio petita per comitem Nicolaum omnino concedi debet, non obstante dissensu comitis Baptistæ, qui in eius contradictione nullum penitus ius habet.

LAVS DEO.

SVMMARIVM CONSILII LXXXI.

1 *Testamentum factum tempore pestis cum numero quinque testium non valet. & num. 13. vbi est magis communis. Sed contrà. nu. 14. 47. & 57. & 60. vbi est magis communis, magis æqua & humana.*
2 *Testes septẽ regulariter requiruntur in testamentis.*
3 *Fallit in duobus casibus, videlicet in rusticis in rure habitantibus & existentibus in loco hostili, qui possunt coram quinq; testibus testari.*
4 *Regulæ est standum & illi inhærendum, vt Bononienses carrotio.*
5 *Fundanti se in aliquo casu speciali incumbit onus probandi.*
6 *Exceptionem allegans, illam probare tenetur.*
7 *Solennitas iuris communis propter necessitatẽ morbi superuenientis nõ relaxatur, sed suspenditur. Sed contrà num. 50.*
8 *Testamentum cõditum sine numero septem testium non valet, quamuis quis non habuisset facultatem illam numerum adhibendi.*
9 *Leges multum suspicantur falsitates in testamentis. num. 52.*
10 *Periculum vbi est maius, ibi cautius est agendum.*
11 *Remissio emtori gabellarum vel conductori non fit tempore pestis. quod declaratur nu. 54.*
12 *Inquilinus non potest remittere domum conductam locatori propter pestem superuenientem. Sed contrà num. 54. & 55.*
15 *Tempus belli & mortalitatis æquiparantur.*
16 *Testamentum conditum in loco hostili, & per personas non militantes, quæ aliàs testari non poterant sine numero septẽ testium, valet, si interuenit numerus testium requisitus in testamento militis.*
17 *Extensio non est licita in priuilegiis etiam ex maioritate rationis. Fallit vt num. 19.*
18 *Extensio de casu ad casum est licita in limitatoriis. & num. 49.*
20 *Priuilegium insertum in corpore iuris regulatur secundum ius commune.*
21 *Testamentum debet fieri vnico contextu.*
22 *Testamentum vt valeat pro forma requiritur quòd testes viderint testatorem.*
23 *Quod amplia procedere etiam si muro intermedio seu cortina testes non videntes testatorem sed audientes deponerent de tenore testamenti, & haberent notam vocem testatoris: quia per eos non probatur tenor ipsius testamenti.*
24 *Testamentum licèt pro solennitate & forma ipsius requirat quòd testes viderint testatorem, tamen dicta solennitas relaxatur quando testamentum fuisset conditum à persona infecta peste in loco contagioso, vbi persona recluſa erat, quæ videri non poterat.*
25 *Solennitas & forma non seruata non vitiat actum, quando ille qui debebat illam seruare fuit impeditus impedimento facti.*
26 *Statuto si caueatur quòd testamentum non possit confici nisi scribatur per notarium matriculatum, tamen si fiat testamentum tempore pestis, valebit, esto quod non fuerit scriptum à notario matriculato.*
27 *Declaratio ad l. conficiuntur. §. codicilli. ff. de iure codicil. & nu. 51.*
28 *Statutum disponens quod mulier non possit testari sine consensu duorum consanguineorum, locum non habebit si testata fuit tempore pestis.*
29 *Statutũ quod contractus minorum vel mulierũ non valeat nisi duo notarij interueniant rogati & subscripti, locum habere non poterit, si propter pestem non potuit haberi nisi vnus notarius.*
30 *Necessitas non habet legem, & eius causſa multa inducta reperiuntur contra communes regulas.*
31 *Citatus in loco pestifero qui non dicitur tutus, non tenetur comparere.*
32 *Citatus ad locum vbi est malus aer & corruptus habet iustam causſam non comparendi.*
33 *Absens à ciuitate propter pestem dicitur absens ex iustissima causſa.*
35 *Pestis est fugienda.*
36 *Pestilentia est morbus acutissimus & contagiosus.*
37 *Homo laborare debet quãtum potest vt mortem fugiat & demum se committere misericordiæ Dei.*
38 *Pestis superueniens interrumpit præscriptionem.*
39 *Solennitas seu forma in casu necessitatis ad impleri potest in casu æquipollenti.*
40 *Testamentum valet si testator impeditus propter recessum testis non potuit illud publicare.*
41 *Beneficiatus in loco vbi aer est pestiferus potest se absentare à beneficio: nec eo priuari potest, sed expectandus est donec cessauerit impedimentum pestis.*
42 *Opinio fauens testamento in dubio tenenda est. & & num. 48.*
43 *Causſa conseruationis testamenti concernit publicam vtilitatem.*
44 *Testamentum tempore pestis conditum secundùm aliquos valet, etiam cum minori numero quinque testium. & nu. 45. & 46.*
53 *Culpa tunc demum culposo imputatur, quando talis culpa ad casum fuisset ordinata, aliàs secus.*
56 *Declaratio ad Bart in l. j. ff. de bon. poſſ. ex testa. mil. ibi quòd esset bonum prouidere.*

58 *Testes*

58 *Testes quinque qui requiruntur in testamento condito tempore pestis, debent esse idonei.*
59 *Caussa testamenti est fauorabilis.*

CONSILIVM LXXXI.

PRima facie multa obstare videntur, propter quæ
1 videtur dicẽdum †quòd testamentum factum per Baptistam Ferabonum contagiosum peste cum interuentu quinque testium valere non possit. Et primò,
2 † quia in testamentis regulariter septem testes requiruntur. l. si vnus. l. hac consultissima. §. per nuncupationem. C. de testamentis. l. fin. C. de fideicom. Alex.
3 in cons. 177. col. ij. vol. ij. † Quæ regula licet limitata reperiatur in duobus casibus, videlicet in rusticis in rure habitantibus, vt coram quinque testibus testari possint, vt in l. fin. C. de testam. & per doctores in l. j. §. conficiuntur. ff. de iure codicil. & existentibus in loco hostili, vt caussa simili numero testium possint testamenta condere, si in tali loco reperiantur, licet aliàs non possent iure militari testamentum facere. l. fi. ff. de mil. test. tamẽ limitata non reperitur tempore pestis: quia nulla lege cauetur. Cùm igitur ista exceptio de tem-
4 pore pestis nulla lege probetur, † ideo standum est regulæ, & illi inhærendum, vt Bononienses carrotio, secundùm glos. in l. omnis diffinitio. ff. de reg. iur. in vj.
5 † Nam fundanti se in aliquo casu speciali incumbit onus probandi secundùm glos. & doct. in l. quoties. ff. si quis cautio. Scriben. in l. ij. ff. si quis in ius voc. non ier.
6 † Quia non sufficit simpliciter dicere & allegare casum exceptuatum, sed necessaria est illius probatio. c. dilecti. ibi apposita & probata de exceptio. l. j. in prin. iuncta glos. ff. si quadr. pauperiem fecis. dic. Cur. Sen. in cons. 11. col. j. & Paris. cons. 11. nu. 17. vol. ij.
7 Secundò hoc probatur in l. si quis. C. de test. † vbi propter necessitatem casus morbi superuenientis solennitas iuris communis non relaxatur, sed suspenditur, & per illum textum in terminis nostris concludit ibi Paul. de Castr. quòd propter pestem non relaxatur solennitas testium in conficiendis testamentis.

Tertiò confirmatur hæc sententia per textum, vbi videtur esse casus in l. conficiuntur. §. codicilli. ff. de iure codicil. quem ibi ad hoc ponderat Ang. & Fulg. in l. fin. C. de testam. & Rom. in auth. similiter. speciali. xxxiiij. C. ad l. Falcid. & Socinus cons. 85. col. ij. vol. iiij.
8 † vbi non valet testamentum sine numero septem testium, quamuis quis nõ haberet facultatem illum numerum adhibendi.
9 Quartò accedit, † nam leges multum suspicantur falsitates in testamentis l. iubemus. C. de testamentis. l. hac consultissima. C. qui testamen. fac. poss. doct. in l. finali. C. de fideicommiss. quæ suspicio tempore pestis magis viget, cùm apud infirmos pauci reperiantur.
10 † Vnde cùm maius tũc sit periculum, cautius est agendum. capitulo vbi periculum. de electio. in vj. ideo non videtur quòd eo tempore numerus septem testium requisitus, relaxari debeat, & maximè cùm imputandum sit ei: quare priùs sanus existens & in loco sano non condiderit testamentum, cùm peste imminente talem casum verisimiliter poterat cogitare argum. l. si quis domum. §. hic subiungi. ff. locat. Socin. dicto cons. 85. in fine.
11 Quinto facit, † nam sicut videmus quòd tempore pestis emptori gabellarum, vel conductori non fit remissio, vt per Bald. in l. licet. in iij. q. C. loca. & Modern.
12 in tract. de gabellis. in ij. parte, quæst. xxiiij. in prin. † & quòd locatori propter pestem superuenientem non potest inquilinus remittere domum conductam, quia non repetitur in hoc priuilegiatus, vt per Barbat. in c. propter sterilitatem. col. iij. loca. ita nec dicendum videtur vt priuilegiatus quis esse debeat à relaxatione numeri septem testium requisitorum in testamentis.
13 Sextò ista † opinio probatur authoritate Bartoli in l. j. ff. de bonor. possessione ex testamento militis. vbi inquit quòd bonum esset quòd vltimæ voluntates etiam non solenniter factæ tempore mortalitatis valerent, quia nec testes nec notarij tali tẽpore reperiũtur, & sic præsupponit tale testamentũ sine numero testium, qui de iure requiritur non valere. Quam opinionem etiam sequuntur Rapha. Fulg. Paul. Aret. & Alexand. in l. fin. C. de testam. Angelus in dicto §. conficiuntur. & Roma. in dicta authent. similiter speciali 34. Cuma. in l. fin. ff. de testamento militis. Socinus consilio 85. col. ij. vol. iiij. vbi attestatur hanc communem. vt etiam facit Alexan. in cons. 70. col. ij. vol. ij. & cons. 179. col. ij. vol. eod. Barbatias in cons. 58. col. ix. vol. j. Bellam. in cons. j. col. xxvj. versic. quartò quæri potest. Bertran. in cons. 54. in fin. volu. j. vbi refert hanc esse magis communem. Corn. in cons. 77. col. pen. vol. iiij. dum loquitur de pestiferato ducto ad scalam, moderni in tractatu de gabellis. in ij. parte, quæst. xxiiij. Affli. in decisio. xxv. col. ij. vbi inquit ita communiter teneri, & votatũ fuisse in sacro cõsilio & in decisione cxxxiiij. nume. 1. Corn. in cons. 170. in fin. vol. iij. Barbatias in rubrica de testamento. num. 39. Iacobus de Beluiso in §. j. in authen. quibus modis nat. effi. sui. coll. vij. Luc. de Pen. in l. j. C. de his qui in exilium. lib. x. Aretin. in l. heredes palam. in §. j. ff. de testamen. Gulielmus Benedictus in repetit. c. Raynutius fol. 17. colu. j. vers. quartò fallit. de testament. & dominus Baptista de sancto Seuerino in dicta l. fin. C. de testamentis. Rumus in cons. 120. columna iij. in principio, volum. v. vbi refert doctores communiter ita tenere in dicta l. finali. Cod. de testamentis.
14 Sed præmissis non obstantibus, † contraria sententia tanquam æquior & magis fauens testamento am-
15 plectenda est. Quod probatur, † nam tempus belli vigentis inter homines, & tempus mortalitatis seu pestis æquiparantur, quia tunc censetur esse bellum inter Deum & homines. Bart. in l. naturaliter. columna pen. ff. de vsucap. Calcan. in cons. 3. columna xvij. Bolog. in consilio 33. columna penult. vers. quod autem. Abba. & alij in cap. ex transmissa. de præscript. Afflic. in constitut. regn. in constitutione hac lege. § honorem. numero 4. & Decius in consilio 284. columna secunda.
16 † Sed propter guerram in loco hostili cõceditur quòd omnes personæ existentes in bello & non militantes quæ aliter testari non poterant, possint condere testamentum, prout milites, & istud hac ratione: quoniam licèt conditio eorum differat à militibus, tamen quia versantur in loco hostili, & in procinctu, & in illo tunc subeunt eadem pericula, iura disponentia de militibus, locum etiam sibi vendicant in istis, qui in loco hostili reperiuntur l. j. ff de bonor. possession. ex testamento milit. l. fin. ff. de testamento militis. ergo idem videtur in pestiferato, qui tempore pestis in loco multum contagioso reperitur, & hoc non alia ratione, nisi propter necessitatem testium, qui non reperiuntur similibus temporibus. Nec obstat responsio Alexan. in dicta l. fin. quòd illud procedit in præliantibus pro republica, dato quòd non sint milites. & hoc propter fauorem publicum, quæ ratio cessat in priuatis hominibus tempore pestis, quia replicatur quòd illa iura loquuntur vniuersaliter de omnibus qui reperiuntur in loco hostili, licet non essent apti ad publicam vtilitatem. Ita Decius cons. 284. columna ij. in fi. & Paris. in

consi. 32. num. 25. volum. ij. & moderni in tractatu de de peste, in secunda parte, secundæ partis principalis fol. xxij. & sequenti.

17 Nec obstat † quòd in priuilegijs non sit licita extensio etiam & maioritate rationis l. à diuo Pio. in principio. ff. de re iudic. notat. in l. j. de constitut. principum. & in authen. quas actiones. C. de sacrosanctis ecclesijs. Quoniã hîc non sumus in materia extensiua sed comprehẽsiua. & in casu in quo sub eadem ratione expressa comprehenditur, quo casu sequitur communis conclusio doctorum, quæ habet, quòd in materia correctoria ex ratione expressa deciduntur omnes casus in illa comprehensi, cùm istud non fiat per viam extensionis, sed ex vi comprehensionis, glossa, in verbo eligatur. in clemen. j. de electione. Socinus & alij in l. ij. ff. de legat. j. Dec. in consilio 227. num. 7. cum sequent. & Parisius in citato cons. 32. num. 20. & 25.

Item dicta l. fin. C. de testamentis. limitat regulam communem & formam, vt in rusticanis testantibus in rure, in quo non est copia testium, possit testamentum

18 celebrari cum numero quinque testium. † sed in materia limitatoria licita est extensio de casu ad casum similem. cap. cùm dilecti. vbi Abbas & alij de confirmatione vtili vel inutili. Paris. in d. cons. 32. num. 24. & Dec. in citato cons. 284. col. iij.

19 Vlterius, vt inquit ibi Parisius nu. 27. † non sumus in priuilegio concesso personæ, sed loco & necessitati ac impedimento. quo fit vt dato impedimento semper procedat & locum habeat, iuxta ea quæ traduntur in regul. priuilegium. per gloss. & doctores de priuilegijs. in vj. ac Decium cons. 48. & 292. num. 7. & etiam

20 † quia tale priuilegium est insertum in corpore iuris, & ideo regulatur secundum ius commune vt per Felinum in cap. cum ordinem. colum. penult. vers. vltimo. de priuilegijs & in cap. nonnulli. colum. x. vers. amplia. j. de rescript.

Secundò principaliter facit text. in d. l. casus. vbi alij eum ponderant in contrarium, nam in testamẽtis inter alias solennitates duæ requiruntur. Primò numerus septem testium dicta l. finali, & l. si vnus. Secundò

21 requiritur † quòd testamentum fiat vnico contextu. Pone enim quod propter necessitatem, puta cõtagionem remoueantur testes, certe nil dispensatur in numero testium, eo quia alij possunt haberi & subrogari, sed bene dispensatur in alia solennitate, quòd testamentum fiat vnico contextu. d. l. casus. ex quo necessitas quæ superuenit impedinit contextum. Vbi ergo necessitati prouideri potest, non dispensatur, secus quando prouideri non potest verisimiliter, vt in casu nostro. Ita arguit Ias. in d. l. fin. colum. pen. versic. pro ista sententia moueor. Nec facit secundum eum si dicatur propter necessitatem nõ tollitur solennitas, sed solùm suspenditur ad tempus, quia respondetur quòd imò tollitur ex quo testamentũ nõ est factum eodem contextu prout requiritur, etsi etiam dicatur, ibi non tollitur, sed aliquid relaxatur de solennitate. Replicari potest quòd etiam in casu nostro non in totum tollitur solennitas numeri testium, sed aliquid diminuitur de necessitate.

22 Tertiò accedit. † Nam licèt pro forma seu solennitate testamenti ad eius validitatem requiratur quòd testes viderint testatorem, vt euitetur fraus & falsitas, quæ de facili potuissent committi, si solùm testes audirent testatorem loquentem & non viderent, cùm de facili alius potuisset supponi qui vocẽ testatoris simulare & fingere posset, vt in l. si speciali. C. de testamentis. vbi doctores & Decius in consi. 354. in principio. & Iason in consilio 26. colum. ij. volum. j. & in cons. 82.

23 col. ij. volum. iij. † Et hoc adeò verum sit, quòd si muro intermedio, seu cortina, testes non videntes testatorem, sed audientes deponerent de tenore testamenti, etiam si asserãt se habere notam vocem testatoris, per eos non probetur tenor ipsius testamenti, vt in d. l. si

24 speciali. † tamen dicta solennitas relaxatur quando testamentum fuisset conditum à persona infecta peste in loco contagioso, vbi erat persona in casono inclusa quæ videri nõ poterat, & ad quam nemo accedere audebat propter ipsam pestem: quia tunc valet tale testamentum, etsi testes nõ viderint testatorẽ, sed eum audiuerint, & de eius tenore deposuerint. Ita determinat ad saturitatẽ Paris. in cons. 33. per tot. vol. iij. ergo idẽ dicendum venit in terminis de quibus agitur, cùm militet eadem ratio necessitatis, ergo idem ius. l. illud. ff. ad legem Aquiliam.

25 Quartò facit † solennitas & forma non seruata actum non vitiat, quando ille qui debebat illam seruare fuit impeditus impedimento facti, vt probatur propriè de impedimento pestis per Ang. in l. si vacantia. C.

26 de bonis vacan. † vbi inquit, quòd si statuto caueatur, q̃ testamentũ non possit confici nisi scribatur per notarium matriculatum, tamen si sit testamentum tempore pestis, valebit, esto quòd non sit scriptum à matriculato. Et sic patet secundùm Angelum ibi quòd solennitas requisita in testamento propter pestem remittitur, ergo in proposito dicendum. Et Angelum sequuntur Decius in dicto cons. 284. colum. ij. Parisius in cons. 32. colum. iij. volum. ij & cons. 33. colum. pen. in princip. volum. eod. & Albertus Brunus in tractatu de form. & solen. fol. 64. colum. j. vers. secundo casu & Iason in l. finali. C. de testamentis. colum. pen. vers. quintò moueor. in fin. & moderni in tractatu de gabel. in ij. parte, quæstione xxiiij. versic. item sufficit. Nec obstat quod Alexan. in dicta l. fi. videatur reprobare illud dictum per textum in l. conficiuntur. §. codicilli. ff. de iure codicil. † quia respondetur quòd ille textus parum

27 facit, quia licet ibi non essent testes requisiti in testamento, illud accidentaliter ibi contigit, & etiam non suberat necessitas propter quam testes requisiti adhiberi non possent. Ita Decius & Iason vbi suprà. Similiter etiam non obstat dum Alexand. dicit quòd in casu Angel erat prouisum, quòd deficiente illo publico officiali, posset recurri ad alium, qui loco eius repræsentabatur in defectum illius, quod est secus in quæstione nostra, quia respondet Decius vbi suprà, quòd ista diuersitas non tollit argumentum: quoniam à statuto requirebatur notarius matriculatus, & à tali statuto receditur propter pestem secundùm Angelum, ergo pariter idem dicendum videtur in casu nostro. Pro cuius confirmatione facit quod voluit Angelus in §. prouinciarum. in authentic. vt nou. const. quem sequitur Corn. in consilio 53. volumine iiij. & Parisius in citato

28 consilio 33. columna penult. in princip. † vbi concludit quòd si statuto cauetur quòd mulier non possit testari sine consensu duorum proximorum consanguineorum, tamẽ si testatur tempore pestis, sine tali consensu testamentum valebit, esto quòd dicta testatrix euaserit periculum, & superuixerit per plures annos, & tale testamentum non mutauerit, & istud ea ratione, quia tempore dicti testamenti propter impedimentum pestis, talis solennitas à statuto requisita non poterat interuenire. Bene facit etiam quod dixit Ang. in §. quod autem. in authen. de non alien. quem sequitur Decius in d. cons. 284. colum. ij. vers. & ad idem. & Brunus in dicto tractatu de forma. char. 64. columna j. versiculo secundo casu. & moderni in tractatu de

29 gabell. in ij. part. quæst. 24. vbi tradunt † quòd statuto dispo-

disponente quòd contractus minorum vel mulierum non valeat, nisi duo notarij interueniant rogati & subscripti, si propter pestem non potuit haberi nisi vnus notarius, valet contractus cum vno solo, & sic propter pestem receditur à dispositione statuti.

30 Quintò facit † nam necessitas non habet legem, & eius causa multa inducta reperiuntur contra cõmunes regulas & conclusiones ac formas de quibus per Roma. in l. si verò. §. de viro. ff. soluto matrimonio. ac
31 Felinum in c. ij. in fin. de constitut. † nam primò nos videmus quòd locus pestiferus non est tutus ad comparendum, & ideo citatus non tenetur comparere, cap. ex parte. vbi Abbas & alij de appellat. moderni in tractatu de gabell. in ij. parte, quæstione 24. & Parisius in cons. 33. colum. ij. superius citato. & in cons. 28. in prin. vol. iiij. Idem dixit Bart. in l. recusa. §. si quis alio. ff. ad
32 Trebel. † quòd citatus ad locũ vbi est malus aër, & corruptus, non tenetur illuc ire, & potest excipere aduersus talem citationem, & habet iustam causam non comparendi per textum in cap. ad supplicationem. &
33 ibi gloss. de renuntiat. Boer. quæst. 228. num. 11. † Item absens à ciuitate propter pestem, dicitur absens ex iustissima causa, vt per Roma. in consilio 263. colum. j.
34 † Plus pestis est iusta causa recedendi de domo conducta ante tempus, ita vt ad pensionem pro residuo temporis non teneatur conductor. Bartol. in l. si in lege. §. si domus. ff. locat. l. j. §. si pensio. ff. de migrando. Franch. in cap. ex parte. de appellationibus. in vj. Alexan. in apostil. ad Barto. in l. inquilino. ff. de damno infect. Abbas in capit. propter loca. & Guido Papæ quæ-
35 stio. 630 circa finem. Nec mirum † quia pestis fugienda est, vt per Bar. & alios in l. de ætate. ff. ad Trebellian. Bal. & Paul. de Castro. in l. ij. C. de summa trin. & fid. ca. Alexan. in l. casus. C. de testamentis. Decius dicto consilio 284. columna secunda. & Parisius in citato con-
36 silio 32. colum. ij. in fin. † Quia pestilentia est morbus acutissimus & contagiosus qui omnes alios superat.
37 cap. sicut. el. j. de simo. † & homo habet laborare quantum in se est vt mortem fugiat, & demum se committe-
38 re misericordiæ Dei. xxiij. q. 8. c. si nulla. † Item pestis superueniens interrumpit præscriptionem. Bart. in d. l. naturaliter, columna fin. de vsuc. Calcan. in cons. 3. numero 17. docto. in cap. ex transmissa. de præscriptio-
39 nibus. † Facit etiam in casu necessitatis potest solennitas seu forma adimpleri in æquipollenti. Alexan. & Iason in l. j. ff. de liberis & posthumis. Paris. consilio 32. colum. iij. volumine ij. Accedit quod dixit Anchar. in
40 cons. 337. † vbi concludit valere testamentum, si testator impeditus propter recessum testis non potuit illud publicare. Facit etiam quod dixit Henr. Boich. in
41 capit. quoniam frequenter. vt lite non contesta. † vbi inquit quod vbi aër est infirmus & pestifer, potest beneficiatus se absentare à beneficio, nec debet procedi ad priuationem, sed debet expectari quousque cessauerit impedimentum pestis. Sequitur Boer. vbi suprà, num. 11.

42 Penultimò facit † nam in dubijs tenenda est illa opinio, quæ magis fauet testamento. l. si pars. in princ. ff.
43 de inoffi. testam. † eo quia causa conseruationis testamenti concernit publicam vtilitatem. l. vel negare. ff. quemadmodum testam. aper. gloss. in l. Gallus. quòd si is. ff. de liber. & posthu. Paris. in cons. 32. num. 29. vol. ij. & Dec. d. cons. 284. col. iij.

44 Vltimò accedit † nam etiam multi doctores tenẽt quòd nedum quinque testes tantùm requirantur in testamento condito tempore pestis, imò quod minor numerus sufficiat, vt videtur voluisse Flor. de sancto Petro in l. milites. C. de testam. mil. & in l. fin. C. de testam. vbi inquit testamentum conditum à pestiferato coram duobus testibus etiam non rogatis valere. Et Porcus in §. j. col. iiij. versic. quid autem si quis. Institut. de mil. testamen. Guido Papæ in quæstione 543. in fin.
45 † vbi dicit se vidisse ita seruari in testamento in rure vel tempore pestis condito, vbi non reperitur copia testium, quibus casibus multa testamenta coram curato & duobus testibus facta vidit in iudicijs tolerari, & iudicari iuxta dispositionem. c. cùm esses. de testam. & secundùm hãc partem fuisse iudicatum inquit Boerius in decisio. 218. num. 11. Facit quod voluit Baldus & Petrus de Perusio in cons. 31. inter consilia. Corne.
46 volum. ij. † vbi tenent valere testamentum tempore pestis factum probatum per duos testes & presbyterum parrochialem. Quod etiam voluit Card. in cons. 73. & Fulg. in cons. 209. Alexan. in l. scriniarios. C. de testam. milit. in fine. Verum quia ista opinio non est communiter approbata vt tradit Paris. in allegato consilio 32. colum. antepenult. in fin. & Decius in d. l. scri-
47 niarios. in fin. ac in dicto cons. 284. colum. pen. † Ideo hæc pars nostra authoritate multorum etiam doctorum iuuatur, & eam tenuerunt Nicol. de Mathes. Bal. Salicet. Ioan. Petr. in dicta l. fi. C. de testament. & Corn. vbi asserit hanc sententiam magis æquã & humanam, & Iason æquiorem & veriorem, & quòd si casus sibi contingeret pro ista parte consuleret. Angel. Aretin. in §. fin. Institut. de testamentis. vbi dicit quòd habuit de facto. Angel. in tractatu de testamentis. in verbo nuncupatiuum. in fine. vbi dicit hanc æquam. Barbatias sibi contrarius in cap. cùm esses. colum. vij. de testamentis. in consilio 87. colum. ij. volum. iiij. Corn. sibi quoque contrarius in consil. 298. columna penultima, & fin. volumne j. & in cons. 174. columna penultima. volumine ij. Alexan. sibi etiam aduersans in l. j. columna fin. de liberis & posthumis. & in l. scriniarios. C. de testamento mil. & in addit. ad Bart. in l. j. ff. de bon. possessione ex testamento mil. Flor. de sancto Petro in d. l. milites. & l. fin. C. de testamentis. Socinus cons. 83. colum. j. versi. & hoc maximè. volum. j. Albertus Brunus in tracta. de forma & solenn. char. 64. versi. secundo casu. vbi inquit pluries pro hac parte consuluisse. & char. 75. vers. tertiò fallit. vbi dicit pro hac parte se consuluisse, & quòd in contingentia facti ita obtinuit Decius in cons. 284. vbi eam fundat pluribus medijs, & negat partem contrariam esse communem. Et istam vti. magis veram sequitur Socin. Iun. in cons. 129. num. 14. volum. j. Rub. Alexan. in cons. 165. per totum. Marsi. in l. j. §. præterea. colum. xviij. de quæstio. & in l. diuus eodem titulo. Et hanc esse magis communem & fulcitam melioribus rationibus testatur Parisius in cons. 32. columna secunda. in fine. & in cons. 33. columna iij. volumine ij. secundùm quam ita fuisse iudicatum in sacro consilio Burdegalensi asserit Boerius in decisione ccxviij. numero 11. versicu. & secundùm istam. & columna antepenultima, in principio, in versic. & secundùm hanc tertiam. Parisius consilio 46. nume. 44. volum. iij. Et ideò cùm ista pars sit verior, humanior, magis æqua, magísque communis, & secundùm quam sæpius fuit iudicatum & obtentum & quæ fauet testa-
48 mento, † ideo sequenda est & amplectenda. cap. fin. de re iud. d. l. siue pars. de inoff. testam. Iaf. cons. 26. colu. j. in fin. vol. j.

Non obstant modò quæ in contrarium allegata fuerunt, & primò quòd regula l. hac consultissima. §. per nuncupationem. & aliorum iurium de quibus suprà, nõ reperitur limitata tempore pestis, quia respondetur quod videtur limitata in rusticanis propter necessitatem. vt in l. fin. C. de testam. Quæ limitatio facta

à regula porrigitur ad casum pestis, qui est necessitatis,
49 quia in limitatoriis licita est extensio de casu ad casum similem. cap. cum dilecta. vbi Abbas. & alij de confirmatione vtil. vel inutil. Ita respondet Decius in citato cons. 284. col. iij. & Paris. in d. cons. 32. nu. 24. & eo maximè hoc dicendum videtur in casu nostro, in quo ratio est scripta & expressa in lege.

Nec obstat text. in l. casus. quia duobus modis respondetur, & primò quòd ille textus, retorquetur in contrarium: vt suprà dictum fuit in vers. secundò prin-
50 cipaliter. Item & secundò quòd imò † talis solennitas nedum suspenditur, imò in pluribus casibus relaxatur ex causa, vt in l. fin. C. de testam. & in casu hostili vt suprà in principio consultationis dictum etiam fuit, ergo idem & in isto.

51 Tertiò non obstat text. in l. conficiuntur. §. codicilli. quia respondet Decius in citato cons. 284. col. ij. & iij. quòd ille text. parum facit, quia ibi non aderat necessitas propter quã testes plures adhiberi nõ potuissent.

Quartò similiter nõ obstat quòd numerus septem testium in testamentis pro forma requiritur, vt removeantur falsitates quæ in testamẽtis adhiberi possunt, quæ suspicio magis viget tempore pestis, vnde eo tem-
52 pore numerus requisitus non debet relaxari, † quia respondetur quòd dictum argumentum procedit regulariter quando nullũ datur impedimentum, & nulla adest necessitas, aliàs secus, quia tempore impedimenti & necessitatis forma tradita à iure remittitur vt expresè probatur in d. l. fin. C. de testamentis. & in l. fin. ff. de mil. testam. in quibus legibus etiam habetur ratio falsitatis, & viget ratio Socini. & tamen ea nõ obstãte relaxatur numerus testium, & remittitur forma ratione impedimenti & necessitatis, & suspicio falsitatis tollitur ex interuẽtu quinque testium idoneorum, vt per doct. in dicta l. finali. Ita respondet Paris. in cons. allegato 32. col. v. vers. & ex istis tollitur. Nec quoque obest ratio Socini, quòd imputandum sit testanti, quare priùs sanus existens, & in loco non contagioso non condiderit testamentum: quia respondetur quòd si ratio ista procederet, cessaret dispositio d. l. fin. C. de testam. & d. l. j. de bon. possess. ex testam. militis. ex quo prædictis personis posset imputari, quare priùs ante impedimentum non condiderint testamenta solenniter, & tamen hoc non obstante ipsis ita impeditis nihil imputatur, & remittitur solennitas & forma tra-
53 dita à iure vt in dictis legibus. Præterea culpa tunc demum culposo imputatur, ita quòd impedimentũ postmodum sequens illi non profit, quãdo talis culpa fuisset ad casum ordinata, aliàs secus. Ita glo. in vers. suspensus. in cap. quia diuersitatem. vbi doctores de concess. præbend. Felin. in cap. cùm inter. vers. limita tertiò. de except. Ita Paris. in iam sæpius alleg. cons. 32. columna antepen. in prin.

54 Non obstat & quintum argumentum. † quia dicitur quòd illud procedit in eo qui emerit vel conduxerit gabellas pro vno tãtùm, siue pro pluribus, dum tamen vnica solutio pretij fit facienda, vt quia quis eas cõduxerit pro decem annis vel quinque pro mille ducatis, vel pro vno anno pro centum, vt per Bartol. in l. cotem ferro. §. qui maximos. ff. de publica. in secunda & tertia quæstione. & in sua quæstione incipiente, publicanus. Et ratio est secundùm eum, quia tunc emtus videtur futurus euentus, & sic ius percipiendi commoditatem l. si iactum. ff. de actionibus emti. & sic est periculum emtoris. Bald. in l. si ea. C. de vsuris. secus si res corporalis vel incorporalis conducta vel emta fuisset pro pensione vel pretio soluendo singulo anno, quia tunc debet fieri remissio tempore pestis sicut tempore belli vt per modernos in tractatu de gabellis in ij. parte, quæstio. xxiij. cum sequenti. Gaspar. Cald. in con-
55 silio 5. in titulo de loca. † Nec obstat quòd inquilinus non potest tempore pestis recedere à domo conducta & illam remittere: quia respondetur, quòd in contrarium est veritas, vt dictum fuit suprà in v. argumento affirmatiuo.

56 † Vltimò non obstat quòd Bart. in l. j. ff. de bon. possessio. ex testam. militis. teneat contrarium, dum inquit, quod esset bonum prouidere quòd vltimæ voluntates etiam non solenniter factæ tempore mortalitatis valerent, quia respondet Decius in dicto consi. 284. colum. iij. quòd illud dictum Bartol. intelligitur ad maiorem declarationem, vt tollatur omnis dubitatio. Sed per hoc non infertur quòd absque prouisione non valeat testamentum. Item non obstat quòd Alexand. Barba. & Corn. aliter senserint, quia sibi ipsis ad-
57 uersantes sunt, vt patet in locis suprà citatis. † Et licèt Alexan. dicat communem esse in contrarium, tamen in hoc decipitur, quia si bene enumerentur doctores, luce clarius apparebit hanc esse magis communem, vt attestatur Paris. in dicto cons. 32. colum. ij. & cons. 33. colum. iij. & Ruin. si bene videatur in dicto cons. 120. non videtur firmare se super opinione contraria, & loquitur in casu in quo pestis nõ valde vrgebat, in quo casu verum est solennitatem numeri testium non esse relaxatam, vt per Boer. latè vbi suprà. Et ideo cùm hæc vltima opinio sit fulcita & roborata melioribus rationibus & authoritatibus, & altera confundatur, vt tradit idem Paris. in dicto cons. 32. col. ij. meritò concludendum videtur quòd testamentum prædictum in
58 quo adest numerus quinque testium † qui sunt idonei, & tales prout requiruntur in testamentis, vt per doctores in d. l. fin. C. de testam. & Alex. in cons. 70. vol. ij. per text. in c. cùm esses. de testam. Paris. in citato cons. 32. colum. antepen. in fin. & Ruin. cons. 120. colum. fi. vol. v. quod iudicandum est illud valere debere & obseruãdum fore, cùm contineat æquitatem, per ea quæ inquit Dec. in c. Canonum. in vltimis verbis de con-
59 stit. † & causa testamenti fauorabilis sit, l. in testamentis. ff. de regulis iuris. Dec. in l. nemo. nume. 10. C. de
60 testamen. & hoc etiam non obstante † quòd testator ipse superuixerit, & periculum pestis euaserit, ac testamentum non refecerit cum numero septem testium, sed in eadem voluntate permanserit, vt per Corn. in cons. 53. vol. iiij. Ripam. in tract. de pest. fol. 25. col. j. vers. quæro quartò. Paris. in cons. citato 33. col. pen. in prin. & Boer. dicta decisione 218. col. antepen. in prin.

LAVS DEO.

SVMMARIVM CONSILII LXXXII.

1 *Forma requisita in testamento si non seruatur, testamentum redditur nullum.*
2 *Heredis institutio in testamento caci pro forma debet præcedere legata sed in contrariũ est magis communis, vt nu. 7.*
3 *Heredis institutio olim in testamentis præcedere debebat, licèt hodie communiter sequi soleat.*
4 *Ablatiui absoluti resoluuntur in conditionẽ, quod declara, vt nu. 15. & 16.*
5 *Conditio importat formam.*
6 *Forma nihil addi vel detrahi potest.*
8 *Heredis nomen licet ponatur in fine testamenti, tamen dicitur esse caput testamenti & in capite.*

9 *Omissio*

9 *Omissio leuis solennitatis non vitiat actum.*
10 *Omissio signi crucis in inuentario non reddit inuentarium nullum. & nu. 13.*
11 *Speculator dicitur magister practicæ notariorum.*
12 *Declaratio ad l. hac consultissima. C. qui testamenta facere possunt.*
14 *Statutum requirens plura ad actum pro forma non refertur ad leues solennitates, sed intelligi debet secundùm dispositionem iuris communis.*
17 *Opinio illa sumenda est, quæ magis fauet testamẽto.*
18 *Dispositio d. l. hac consultissima, locum non habet in testamento cæci condito a patre inter liberos.*
19 *Testamentum conditum a patre inter liberos coram duobus testibus valet.*
20 *Solennitas de qua in d. l. hac cosultissima. non habet locum in donatione caussa mortis, nec etiam secundùm communem in codicillis.*
21 *Donatio caussa mortis quò ad sui confectionem magis accedit cõtractui secundùm communem, quàm vltimæ voluntati.*
22 *Statutum loquens de contractibus locum habet in donatione caussa mortis.*
23 *Paries vel cortina intermedia inter testatorem & testes licet vitiet testamentum, tamen secus & in dotione caussa mortis.*
24 *Quod amplia procedere etiam si facta fuisset donatio in testamento, dummodo interuenerit stipulatio. & nu. 26. vel pactum nudum. vt nu. 28.*
25 *Donatio caussa mortis facta simpliciter in testamento habet vim fideicommissi.*
27 *Donatio caussa mortis in testamentis per filumfamiliàs cum consensu patris fieri non potest nisi notario præsente & nomine donatarij recipiente.*

CONSILIVM LXXXII.

PRIMA facie videretur dicendum testamentũ Antonij Baueriæ Ianuensis cæci non à natiuitate, sed ex accidenti, non valere, eo quoniam trita est regula,
1 † quòd vbi non seruatur in testamento forma requisita à iure, redditur nullũ. l. si vnus. C. de testa. l. hac consultissima. §. per nuncupationem. eodem tit. † Sed in
2 testamento cæci pro forma requiritur quod præcedat heredis institutio antè quàm fiant legata. l. hac consultissima. C. qui testa. facere poss. ibi antè latæ formæ. & in §. cæcus. in verbo per obseruationem. Instit. quibus non est permissum facere testamentũ. notant Richar. Malumb. Cyn. Bar. Fulgos. & Decius in dicta l. hac consultissima. & Cepol. in cautela 91. incipiente, in testa-
3 mentis. vbi inquit, † quòd in testamentis debebat olim heredis institutio præcedere, vt in §. ante heredis. Institution. de leg. licèt hodie communiter soleat sequi, præterquam in testamento cæci: quia etiam hodie requiritur quòd præcedat ipsa heredis institutio, & nisi præcedat quòd non valet testamentum. d. l. hac consultissima. vbi ponitur forma testandi, & Imperator ibi mandat quòd illa forma ibi tradita obseruetur. idem voluit Angel. in §. ante heredis. Instit. de lega. & in §. cæcus. quibus non est permissum facere testamentum. vbi dicit quòd in practica obseruaretur opinio Bart. à qua non recederet, licèt Bald. teneat contta, cùm ille text. ponat regulam negatiuam in cæco, quòd nõ possit testari nisi obseruet dictam legem hac consultissima quæ hoc requirit. quod dicit perpetuò notandum, quia illo anno vidit testamentum vnius cęci Hebræi, in quo hæc solennitas deficiebat, & malè. Et quòd ista præposteratio, vt priùs fiat heredis institutio, quàm præcedant legata, sit de forma, etiam pro-
4 batur, † quia modus traditus ibi in dicta l. hac consultissima ponitur per ablatiuos absolutos, qui resoluuntur in cõditionem l. à testatore. ff. de condi. & demon-
5 stra. † quæ conditio importat formam. Bal. in authent. matri & auiæ. C. quando muli. tu. of. fun. potest. doct. in l. ij. §. quod si in patris. ff. soluto matrim. Modern. in cap. cùm dilecta. de rescript. Decius in cons. 77. in princip. & in consi. 466. columna pen. in fine. & Gozad. in
6 cons. 73. colum. ij. † cui formæ nihil addi vel detrahi potest secundùm Baldum in l. fin. colum. ij. C. de suis &
7 legit. † Sed præmissis non obstantibus contraria sententia tanquam magis fauens testamento, & communior tenenda est. Nam primò hoc voluit Bal. in dicta l. hac consultissima. vbi dicit quòd ille text. non continet caussam formalem, sed solitum modum testandi apud veteres qui semper pręponebant nomẽ heredis, quod
8 hodie corrigitur vt in d. §. ante heredis. † Et ideò cùm etiam ponendo in fine heredis nomen dicatur caput testamenti & in capite. l. penult. C. de institutionibus
9 & substitu. † & omissio talis solennitatis sit leuis non
10 debet vitiare testamentum, † vt dicimus de omissione signi crucis in inuentario. l. fin. §. j. C. de iure delibe. vbi idem dicit si in principio etiam testamenti cæci nomẽ hæredis non apponatur. Idem volunt ibi Paul. de Cast. Roma. Alex. & Ias. & idem Ias. in cons. 26. colum. j. volum. j. vbi dicit quòd ad ita tenendum vltra præallegatas authoritates, multùm etiam eum mouit authori-
11 tas Speculatoris, † qui est magister practicæ notariorum in titulo de instrum. edit. in §. vt autem. versi. illud quoque qui dum ponit formam & practicam, quam debet seruare notarius in testamento cæci iuxta formam d. l. hac consultissima. primo ponit legata ante institutionem heredum. Hanc quippe sententiam amplectitur Brun. in tractat. de forma. & solen. in artic. quãdo aliq. censea. trad. pro for. in viij. conclus. vers. & præposteratio, & in d. artic. in xj. conclus. vers. prędicta conclusio. vbi dicit hanc partem magis communem.

Non obstant modò adducta in contrarium, quia
12 primò respondetur † quia omnia tradita in d. l. hac consultissima, non sunt de substantia, esto quòd d. l. in fin. dicat hoc tradere pro forma, quia dicta verba debent intelligi quòd sint de forma ea quæ sunt magnæ solennitatis, non autem quæ sunt modicæ & leuis, vt in simili probatur in l. fi. §. etsi præfatam. cum gloss. C. de iure delibe. vbi videtur probari quòd nisi omnia & singula ibi enumerata obseruentur, vitiat inuentariũ, & tamen illa verba referuntur ad ea quæ non sunt le-
13 uis solennitatis, & † sic ad signum crucis, quod dicitur esse leuis solennitatis. Ita tenet Imol. & Alex. in l. ij. §. prius. columna ij. ff. de vulgari & pupilla. & in l. fin. in prin. colum. fi. C. de iure deliber. Et ita in terminis nostris respondet ad dictam legem hac consultissima. Brun. in d. viij. conclusione. vers. etsi lex pluribus. & in conclusione xij. colum. x. in princip. versic. & facit. Et ideo subdit ibi Brun. quòd Signor. de Homod. in cons.
14 87. in v. colum. hoc † inducit ad statuta requirentia plura ad actum, & post subijcit quòd illud tradit pro forma vt illa clausula non referatur ad leues solennitates, nec ad omnia, sed intelligatur secundùm iuris communis dispositionem: & ideo cùm ista solennitas vt præponatur institutio heredum legatis, sit leuis solennitatis, & non magnæ, quia talis præposteratio nihil inferre potest ad euitãdum falsitatẽ propter quam solennitates de quibus ibi, introductæ fuerunt, igitur videtur dicendum quòd omissio talis solennitatis non habeat vitiare dictum testamentum.

15 Non obstat denique aliud fundamentum † quòd ablatiui absoluti important conditionem quæ importat

formam, quia respondet Alexan. in d. §. prius. col. ij. quòd talis conditio refertur ad solennitates quæ non sunt leues. & Brun. in dicto artic. quando aliq. censet. trad. pro form. in xj. conclusione, in vers. prædicta con-
16 clusio. dicit, respondendo in terminis nostris † quòd prædicta conclusio locum non habet quando ablatiui absoluti cadunt super eo quod est à iure certum, quia tunc non important conditionem vt per Bald. in repetitione l. j. in xj. oppo. de lega. ij. & secundùm Bart. in l. cùm stipulatus. in princip. ff. de verbor. obligat. & ideo ex his concludendum videtur huiusmodi testamentum prædicti cæci validum esse, & omnino obseruandũ. & præsertim cum simus in articulo in quo adest communis pro nobis, & in quo etiam si casus esset du-
17 bius, † sumenda esset illa pars quæ magis fauet testamento, & per quam testamentum saluatur vt in prin. l. si pars. ff. de inofficio. testamento. Decius in consilio 284. colum. iij. & Paris. in consilio 32. num. 29. volum. ij. & in terminis nostris Iason in dicto consilio 26. colum. j. in fin.

Secundò dicitur quòd licet prædicta opinio non esset sustentabilis, quamuis (vt dixi) cùm sit magis com-
18 munis amplectenda veniat, tamen quod † dispositio dictæ l. hac consultissima. locum non habet in testa-
19 mento cæci condito à patre inter liberos, † quia si valet cum duobus testibus absque vt seruetur forma dictæ l. hac consultissima, prout ibi concludunt Bald. & Ang. Salicet. Paul. & Alex. ac Ias. & Dec. firmantes hanc esse communem, ergo multò fortiùs vbi adsunt septẽ testes & notarius. auth. multò magis. C. de sacrosc. eccl. Et ratio est, quia quando pater testatur inter liberos cessat suspicio falsitatis, propter quam fuit adinuenta solennitas, de qua in d. l. hac consultissima. quia etiam si non fecisset testamentum, liberi essent omnino ab intestato successuri, nec curandum est secundum Paul. ibi an eos instituat æqualiter vel inæqualiter, postquã non immiscet extraneos argum. l. ij. C. de secundis nuptiis. Et hanc partem esse sequendam in iudicando ibi dicit Roman. licet teneat contrarium. Idem etiam vult Ang. in §. cæcus. Institut. quibus non est permis. fac. testa. Ias. in cons. 26. col. ij. in prin. vbi firmat hanc communem & reprobat Fulgos. ibi aliter tenentem, de cuius cauillosa opinione dicit non esse curandum, sed inhærendum communi opinioni, à qua subdit non esse recedendum in iudicando secundùm Bald. in l. j. in fin. ff. de senato. Roma. cons. 179. in v. colum. Et hanc esse magis communem fatetur Soc. in consi. 163. colum. ij. in prin. & Bru. in tract. de for. & solen. in artic. de correctione & relaxa. solen. in versi. quintò quæro. vbi in tribus locis asserit hanc communem.

Tertiò etiam dicitur quòd saltem ista dispositio poterit valere in vim donationis causa mortis propter clausulam codicillarem appositam in testamento, videlicet quòd tale testamentum & omnia ac singula in eo descripta valeant iure testamenti, aut iure codicillorum vel donationis causa mortis, vel cuiusque alte-
20 rius volũtatis: quia † in donatione causa mortis facta per cæcum non requiritur solennitas dictæ l. hac consultissima prout nec in codicillis, secundùm communem ibi, & Brun. in d. tracta. de form. & sol. in articulo quas res, personas, & quos casus. col. xv. vers. ad idẽ facit. vbi dicit hanc communem: quia cùm donatio causa mortis non sit merè vltima voluntas, ideo stare debemus iuri communi, & sic solennitati introductæ in donatione causa mortis per l. fin. C. de donat. causa
21 mortis. † Nam donatio causa mortis quò ad sui confectionem magis accedit contractui, quàm vltimæ voluntati. glo. in l. ij. in prin. ff. de dot. prælega. doct. communiter in l. ij. de lega. j. Ruin. in cons. 52. col. iiij. vol. j. Socin. in cons. 112. num. 6. & in cons. 130. nu. 8. vol. j. Paris. in cons. 97. col. ij. volum. iij. vbi inquit quòd donatio causa mortis licet contineat mixturam contractus & vltimæ voluntatis, tamen quò ad sui ordinationem & initium æquiparatur contractibus, † ita vt statutum loquens de contractibus, locum habeat in donatione causa mortis. Allegat Ancharanum in consilio 384. cuius opinionem, attestante ibi Paris. totus mundus sequitur tanquam communem, vt per Aretinum, Socinum, Alexandrum, & Iasonem in l. ij. ff. de legat. secundo. Brunus in tractatu de forma & solennita. & quod non habeat locum dispositio dictæ l. hac consultissima. in donatione causa mortis, firmant ibi Baldus & alij. Idem Bald. in consi. 248. & 249. in v. volumine. Iason in dicto consi. 26. columna secunda. vbi inquit ab hac decisione neminẽ discrepare, & in consilio 82. columna ij. & Brunus in tractatu de forma & solennita. in articulo prædicto, quas res, perso. & quos cas. &c. colum. 14. versicul. an autem solennitas, circa finem. Pro cuius opinione facit quod voluit Mathes.
23 in notabili cxv. nota quòd licet vbi concludit † quòd etsi paries vel cortina intermedia inter testatorem & testes vitiet testamentum, vt per doctores in l. si non speciali. post glos. ibi C. de testam. & Bartolum & alios & l. secunda. §. idem Labeo. el. secundo. ff. de aqua pluuia arcenda. tamen secus est in donatione causa mortis, quia paries vel cortina media inter donantem & testes non vitiaret donationem causa mortis, eo quia iura loquũtur in testamento, in quo maior solennitas requitur. Et Mathes. sequitur Alex. in l. si non speciali. in vltima columna. C. de testamen. Socin. in consi. 130. columna pen. in fin. volumine j. & Ias. in citato cons. 26. col. ij. & 82. col. ij.

Nec habet obstare quòd dictum Baldi posset procedere vbi essemus in casu in quo ipse loquitur, quando sola donatio causa mortis facta fuisset, secus quando facta in testamento, & in vltima voluntate. Ita distinguendo dixit Hostiensis in summa. de donatio. causa mortis, in principio. vers. tertia est. & Paulus de Eleaz. Lapus Abbas & Ioannes de Imola, quos refert & sequitur Dominicus in c. quanquam. §. fin. in glos. fi. in prin. de vsuris. in vj. & Decius in consi. 245. colum. iiij. in fin. vbi etiam allegat Abbatem idem tenentem in consi. 40. in primo dubio, volum. ij. Socinus in l. ij. colu. ij. ff. de legatis primo. Quia respondetur quòd talis differentia posset habere locum quando fuisset do-
24 natio causa mortis facta simpliciter in testamẽto, † & non interueniente stipulatione. Et ita videntur loqui
25 doctores in locis suprà allegatis, † quia tunc talis donatio habet vim fideicommissi, vt notat Bartolus in l. j. circa finem. ff. de donatio. causa mortis. cuius opinio communiter tenetur, vt dicit ibi Imola, quem sequuntur Paulus de Castro & Roman. Decius in consi. 184.
26 columna iiij. in fin. Crauet. in cons. 139. in fine. † Secus si sit facta in testamẽto cum stipulatione prout in casu nostro, quia tunc perinde habetur ac si separatim ab ipso testamento facta fuisset propter ipsam stipulationem quæ attenditur. Ita declarat Decius in consi. 196. columna secunda. in fine. vbi ad hoc allegat Salicet. in l. j. Cod. de donat. causa mortis. vbi dicit quòd donatio causa mortis facta in testamẽto habet vim fideicom-
27 missi, † & ideo quòd filiusfamilias non posset talem donationem facere in testamento, etiam patre consentiente, nisi notario præsente & nomine donatarij recipiẽte, quia tunc est vera donatio causa mortis per not. per Barto. in l. tamis. §. j. ff. de donat. causa mortis. Et sic expresè ibi vult Salicet. quòd donatio causa

mortis

mortis facta in testamento interueniente stipulatione reputetur contractus simpliciter propter ipsam stipulationem. Et subdit idem etiam velle Imo. in l. vt heredibus. versic. item attende. de legat. ij. Idem etiam tenet Ias. in citat. cons. 82. col. ij. vers. Sed hoc nõ obstante. vbi concludit relicta in testamento cæci non valere iure donationis caussa mortis apposita in testamento cæci, quia non interuenerat præsentia donatariorum, prout de necessitate requiritur in donatione caussa mortis. l. inter mortis. de donat. caussa mortis. Bart. in l. j. & in l. tam is. §. j. eod. tit. vel stipulatio donatariorum, quæ similiter requiritur. l. inter mortis. & l. mortis causa. Bartol. in d. l. j. † vel saltem pactum nudum quod hodie sufficit iuxta gloss. reputatam singularem in l. cùm pater. §. Meuio. ff. de legat. ij. & glo. communiter approbatam in l. ij. C. de iur. dot. ergo à contrario sensu, quòd si interueniret stipulatio vel pactum nudum, quòd sufficeret in tali donatione caussa mortis, quamuis facta in testamento. Hoc etiam tradit Soci. in cons. 112. col. iij. versic. aliquando & secundo.

28

LAVS DEO.

SVMMARIVM CONSIL. LXXXIII.

1 *Tutela est munus publicum authoritate & vtilitate priuatum.*
2 *Inuitus, ignorans & absens cogitur ad suscipiendum tutelam.*
3 *Excusari quis potest à tutela munere multis ex caussis.*
4 *Creditor pupilli nominatus in eius tutorem si iuret de credulitate se creditorẽ ipsius vel habere res suas sibi obligatas, excusatur a tutela, quando quantitas est magna & non parua, quod relinquitur arbitrio iudicis inspecta qualitate personæ.*
5 *Summa scutorum centum dicitur magna.*
6 *Dispositio authen. minoris. C. qui dare tut. poss. quæ loquitur in curatore secundum communem, etiam locum habet in tutore.*
7 *Paria sunt, iurare, vel per se non stare quo minus iuretur.*
8 *Iuramentũ credulitatis debet deferri per iudicem.*
9 *Iuratoria cautio quando admittitur, debet deferri per iudicem.*
10 *Verba non sufficiunt, vbi opus est facto.*
11 *Iudex non tenetur impartiri officium suum, nisi parte instante, etiam in materia iuramenti.*
12 *Sententia quæ transiuit in rem iudicatam, pro veritate habetur.*
13 *Et facit ius inter partes.*
14 *Et pro ea præsumitur, nedum quò ad iustitiam, sed etiam quò ad processum, etiam si lata esset sententia contra absentem & contumacem ex contumacia vera vel ficta.*
15 *Et talis sententia facit de albo nigrum, & de nigro album, & naturalia vincula sanguinis mutat.*
16 *Appellari licèt non possit a sententia quæ transiuit in rem iudicatã, tamè potest dici de nullitate. Quod fallit, quando nullitas etiam est notoria stante forma decreti præfigentis tempus decem dierum ad appellandum & ducendum de nullitate tam per viam agendi, quam excipiendi.*
17 *Nominatus in tutorem potest cogi ad suscipiendam tutelã, mulcta indicta, vel captis pignoribus, quam si gerere noluerit, cessabit periculo suo.*

CONSILIVM LXXXIII.

VIdetur prima facie dicendum in præsenti consultatione legitimam fuisse excusationem tutelæ allegatam per Antonium de Belingeriis, atque ideo malè per iudicem fuisse declaratam ipsum teneri & obligatum esse ad suscipiendam tutelam suorũ nepotum.

1 † Quoniam etsi tutela sit munus publicum authoritate & vtilitate priuatum, vt in §. j. & ibi Ange. Inst. de excusa. tuto. & Decius in consi. 297. colum. ij. † & ad eam suscipiendam inuitus, ignorãs, & absens cogatur, vt decidit Bar. in l. illud. ff. de tut. & cura. dat. ab his, & per A-
2 lexand. in cons. 26. colum. ij, volum. iij. † tamen multæ permittuntur caussæ à lege, propter quas à tali munere quis excusari potest, vt toto titulo Instit. de excusat. tuto. & in l. item propter litem. ff. eod. tit. † inter quas
4 vna est, si nominatus in tutorem legitimum creditor reperiatur pupilli, & iuret de credulitate se pupilli creditorem vel res eius sibi obligatas, vt in authen. minoris. C. qui dar. tuto. poss. & in corpore vnde sumitur. & ibi per doct. communiter, & Angel. in §. fi. & de autho. tut. & in §. actionum. colum. xv. de act. & Pau. de Cast. in l. pater filio. ff. de procuratorib. ac Roma. in consilio 120. in ij. dubio, vbi tradit hanc esse clarissimam doctorum conclusionem. Item etsi quantitas sit magna & non parua, vt per Bald. in l. cùm in eo. ff. de procuratoribus. & doctores communiter in dicta authen. minoris. & de cuius quantitate an sit modica vel magna, statur arbitrio iudicis inspecta conditione personarum. argumen. l. etsi susceperit. §. j. ff. de iud. & per Bartol. & alios in dicta auth. minoris. ac Angel. & Bal. in locis suprà citatis, & ideo cùm dictus Antonius allegauerit se
5 creditorem, † & de summa scutorum centum, quæ dicitur magna, vt per Iasonem in consilio 43. colum. fin. in princip. volum. j. meritò videtur dicendum iniquè contra eum fuisse declaratum.

6 Nec habet obstare si dicatur, † quòd dispositio dictę authent. minoris. loquatur in curatore, & non in tutore, quia respõdetur quòd etiam in tutore locum sibi vendicat, vt vult gloss. in §. hæc omnia. in gloss. in verb. nunquid in tutela. in authen. vt hi qui obligat, &c. col. vj. & per Cyn. Odofred. ac alios communiter in ipsa authent. minoris. & per Ange. in dicto §. actionum. colum. xv. versicu. quæro qui possunt esse tutores. & in §. fin. colum. ij. de excusa. tuto. vbi asserit hanc esse communem opinionem. Et ratio est secundum glo. de qua suprà, quia eadem est ratio in tutore, quæ est in curatore, ergo & idem ius. l. à Titio. §. j. ff. de verborum obligationib. Imò dicit Cynus in dicta authen. minoris. columna ij. quòd si hæc ratio non esset expressa, multò fortius idem esset dicendum, quia maius periculum est in tutore, cùm minus sibi possit prouidere pupillus, quàm adultus.

His tamen non obstantibus, contraria sententia de iure est verior, quoniam indubitata est iuris conclusio, quòd à munere tutelæ ratione crediti quis non excusatur, nisi præbeat ad sancta eloquia iusiurandum, quòd ex veritate credit se obligatũ habere pupillum, vt vult text. in §. vt autem. in dicta authent. vt hi qui obliga. se perhibent res min. & ibi Angel. in secundo not. vbi dicit, nota quòd vocatus ad tutelam vel curam, si iurat se credere minorem obligatum sibi vel eius res, quòd sine alia probatione ab eius tutela vel cura repellitur, sed hic Antonius neque iuramentum credulitatis, de quo suprà præstitit, neq; per alium modum creditum suum probauit, nimirum ergo si contra eum declaratum fuit, & non admissa eius excusatio: quia dixit

Bartol.in l.athletæ.§.amplius.in lectura Nicol.de Neapol. ff.de excuſa.tutorum. quòd ſi quis faceret vel diceret ſe debitorem vel creditorem pupilli, ad hoc vt habeat excuſationem ab onere tutelæ vel curæ, quòd non excuſatur, niſi bona fide hoc faciat, ſecundum Iacobum de Aret. ſed hic non apparet de bona fide volentis ſe excuſare, igitur, &c.

Nec obſtat quod ſatis dicatur iuraſſe dictus Antonius ex quo obtulit ſe iuraturum, & ſic per eum non
7 ſtetit, † cùm paria ſint iurare vel per ſe non ſtare, quò
8 minus iuretur.l.remittit.ff.de iure dot. † Quia reſpondetur quòd iuramẽtum credulitatis debet deferri per iudicem, vt expreſsè dixit Socin. in conſilio 120.colum.
9 iij. in fin.volum.j. vbi inquit, † quòd quando iuratoria cautio admittitur, vt puta quando obligatus ſatisdare iurauit ſe credere fideiuſſorem dare non poſſe, vt per Odofr.& Cyn. in l.j. ff.qui ſatisdare cogantur, quòd tale iuramentum debet deferri per iudicem. Sed in caſu præſenti non reperitur delatum fuiſſe per iudicem iuramentum credulitatis requiſitum à iure, ergo, &c. Imò plus voluit ibi ipſe Soc.quòd ſi creditor motu proprio iuraſſet, tale iuramentum non ſufficeret per l.videamus.§.deferre.ff.de in litem iur.quod etiam voluit Bartol.in conſilio 97.in fin.dicens, quòd iuramentum non releuat niſi deferatur à iudice vel à parte, per dictum §. deferre. quamuis in dictis Socin. & Bartol. in hoc non faciam magnam vim per ea quæ conſuluit Bald.in conſilio 345.in ij.dubio,in ij.volumine,vbi inquit, quòd ſi iudex acceptat iuramentum partis, quòd perinde habetur,ac ſi ipſe detuliſſet,argumen.l.cùm oſtendimus.§.fin.ff.de fideiuſ.tuto.quia acceptare idem eſt quod approbare. Et licèt iudex non dicatur deferre, ſufficit æquipollens. Subdit tamen cautius eſſe deſeruire verbis legis, quæ dicit conditione delata iurauerit.l.iij. in princip. ff.de iureiur. Nec eſt verum,ſuffi-
10 cere quòd obtulerit Antonius ſe iurare,† quia vbi opus eſt facto,verba non ſufficiunt,vt not.in l.acceptam.C. de vſur. Et quia nullibi in proceſſu apparet, quòd requiſiuerit iudicem ad præſtandum ſibi dictum iuramentum credulitatis, ſed ſolùm in ſcripturis dictum comperitur, quòd paratus erat iurare ſe creditorem ſuorum nepotum, quo caſu cùm à iudice non petierit deferri iuramentum,ſibi imputandum venit,ſi nõ ſciuit melius ſibi conſulere, & cautius ambulare iuxta l.
11 veteribus.ff.de pact.Nam trita eſt regula,† quòd iudex nõ tenetur impartiri officium ſuum niſi parte inſtante.l.iiij.§.hoc autem.ff.de damn.infect. quæ etiam ampliatur procedere in materia iuramenti, vt per Ripam ibi in ij.column.in ij.ampliat.vbi inquit,quòd licet in l. bonæ fidei. C. de re.credit.requiratur etiam per verba præciſa videlicet per verbum oportet, quòd iuramentum in ſupplementum probationis deferatur per iudicem, tamen quòd ipſe non tenetur illud deferre niſi petatur,ſecundum Bart.& alios communiter in d.l.admonendi.ff.de iureiur.

Secundò principaliter cõtra dictum Antonium facit, nam ſententia contra eum lata tranſitum fecit in rem iudicatam per lapſum temporis dati ad appellandum tam ex forma iuris, quàm ex forma decretorum,
12 † quo caſu pro veritate habetur. l.ingenuum. ff.de ſta.
13 hom.l.res iudicata. ff. de regulis iuris. † & inter partes facit ius. cap.cùm inter.de re iudicata. Alexand.conſil. 39.columna ij.volumine vj.conſilio 93.columna ij.volumine eodem.& in conſilio 94.columna finali,volumine vij. Decius in conſilio 445.columna v. Pariſ.in
14 conſilio 117.columna j. volumine iiij.† & pro ea præſumitur nedum quo ad iuſtitiam, ſed etiã quo ad proceſſum, etiam ſi eſſet lata contra abſentem & contumacem ex contumacia vera vel ficta ſecundum Abbat. Imol. & Modern. in cap. quoniam contra. de probat.quos ſequitur Alciat. in tractat. de præſumpt.in iij. regul.præſump.ix.numero 17.Et adeò hoc verum eſt, & tantæ authoritatis & potentiæ,quod dixit Curt.Iun. in conſilio 277. colum.v. in fin. Iaſon in l.Iulianus. col. ij.de condi.indeb. & Crauet.in conſilio 79. columna ij.
15 poſt Bal.in locis per eos citatis, † quòd huiuſmodi ſententia facit de albo nigrum, & de nigro album, & naturalia vincula ſanguinis mutat, vt not. ff. de pact.l.ius agnationis. & falſum in verum, non eſſentialiter, ſed quò ad effectũ: ex quo ſequitur, quòd ea omnino obſeruanda venit.

16 Nec etiam obſtat, † quòd licèt ab ea non potuerit appellari, tamen poteſt dici de nullitate, vt per Speculat.in titul.de appella.§.iuxta,in fine. & Socin.in conſilio 10.columna finali, volumine iiij. Quia reſpondetur, quòd de nullitate dici non poteſt, quoniam ex tenore decreti Mediolanenſis ſtatutum eſt tempus decem dierum ad appellandum & dicendum de nullitate, tam per viam agendi, quàm per viam excipiendi à tempore latæ ſententiæ, & habitæ notitiæ. Quo caſu cùm appareat de intimatione ſententiæ legitimè facta, & in tempore à decreto limitato, non fuit per ipſum Antonium appellatum ab ea,nec de eius nullitate dictum vlterius de ipſa nullitate amplius cognoſci non poteſt, vt per Alexandrum in conſilio 105.volu.v. columna ſecunda.

Nec pariter obſtare poteſt, ſi dicatur, quòd diſpoſitio ipſius decreti locum non habeat in nullitate notoria, de qua poſſit conſtare ex actis, quia reſpondetur duobus modis. Et primo quòd in caſu, de quo agitur, non conſtat de aliqua nullitate notoria nec euidenti, igitur,&c.

Secundo reſpondetur, quòd etiam dato, ſed non conceſſo quod conſtaret de notoria & euidenti nullitate, etiam hoc non obſtante non deberet admitti ipſa nullitas euidens, quoniã licet vbi ex toto reijcitur nullitas per ſtatutum,non intelligitur reiecta nullitas euidens & notoria, de qua poſſit ex actis conſtare, tamen ſecus eſt vbi non reijcitur omnino nullitas, ſed admittatur,ſi infra certum tempus proponatur: quia tũc per hunc modum, omnis nullitas poteſt denegari ei, qui infra tempus promiſſum de ea non dixit. Ita Alexand. in d.conſ.ſuo 105.colum.ij.volum.v. quem refert & ſequitur Curt.Iun. in conſ. 119.colum.iij.in princ.& in conſ.vlt.colum.iij.vbi loquitur propriè in decreto noſtro.Idem Alexand.in conſ.225.colum.ij.verſicu.Item reſpondeo. volum.vj. Paul.de Caſtr.in conſ.329. col.ij. in fin.Pract.Papienſ.in forma execut.ſent.in verbo ſapiens.Gozad.in conſ. 103.col.iij.verſ.ix.Pariſ.in conſil. 95.col.iiij.in fin.volum.j.& Calca.in conſ. 16.colum.x. verſ.ſed omittens. quia permittendo qui ſententiam contra ſe reportauit labi ſibi tempus datum à ſtatuto, dicitur renũtiare nedum tacitè, ſed etiam expreſsè iudicio nullitatis & eius allegationi.Et ita aliàs iudicatum fuit in hoc ampliſſimo ſenatu Montisferrati. Vnde ex his quæ ſuprà allegata fuerunt, concludo bene fuiſſe per d.iudicem peclaratum contra dictum Antonium,
17 † & per eum cogendum eſſe multa indicta, vel captis pignoribus ad excipiendum ipſam tutelam, iuxta glo. in §.pen.Inſt.de ſatiſda.tutor.& Bart. in l.j.in princip.ff. de adminiſtra.tutor. quam ſi deinde gerere noluerit, ea ceſſabit periculo ſuo,vt diſponit legiſlator in dicta l. j.de adminiſtra.tutorum.

LAVS DEO.

SVM-

SVMMARIVM CONSIL. LXXXIIII.

1 *Conuentio de perpetuò non diuidendo non valet.*
2 *Etiam si sit iurata.*
3 *Nec ex ea oritur obligatio naturalis.*
4 *Præceptum testatoris factum heredibus de non diuidendo non valet.*
5 *Argumentum de contractibus ad vltimas voluntates valet.*
6 *Verbum in æternum de quo in l.j.ff. proſocio, quomodo exponatur.*
7 *Societas non tranſit ad heredes.*
8 *Verbum perpetuò exponitur, id eſt, vſq; ad mortem.*
9 *Prohibitio de non diuidendo ſi ſit facta eſt ad tempus certum valet.*
10 *Vel ſi ad tempus incertum, videlicet vt non fiat diuiſio donec quis viuat.*
11 *Verbum in perpetuum relatum ad perſonas, intelligitur vſque ad vitam.*
12 *Conuentio facta inter fratres deſtando ſemper, perpetuò & perpetuum in communione, & nunquam ſe diuidere ex quo relata eſt, ad perſonas intelligitur pro vita ipſorum fratrum. & num. 25.*
13 *Præceptum teſtatoris factum vni ex heredibus inſtitutis quod ſemper ſtaret in communione & vnione omnium bonorum ſuorum cum fratribus intelligitur durante vita ipſius heredis.*
14 *Prohibitio diuiſionis facta ſub pœna priuationis hereditatis ad commodum aliorum coheredum ſine alia expreſſione cauſſæ valet.*
15 *Prohibitio alienationis facta ſub pœna priuationis ſine alia cauſſa valet.*
16 *Prohibitio diuiſionis dicitur prohibitio alienationis. & numero 18.*
17 *Præceptum teſtatoris ex cauſſa de non diuidendo in perpetuum valet ſicut prohibitio teſtatoris cũ cauſſa de non alienando in perpetuum.*
19 *Declaratio ad l. in hoc iudicio. §. ſi conueniat. ff. com. diuid. vt locum habeat, quando per viam diſpoſitionis inducitur communio & perpetuò prohibetur diuiſio, id eſt ſine fine. ſecus quando per viam conditionis, quia illa poteſt prohiberi.*
20 *Teſtator licèt non poſſit per viam præcepti diſponere, quòd in funus apponantur veſtes vel ſimilia inepta, poteſt tamen talia ponere in conditione.*
21 *Prohibitio alienationis nuda & ſine cauſſa facta in vltima voluntate, etſi non valeat, tamen ſi ſit in conditione poſita valet tunc per indirectum, & ſine cauſſa.*
22 *Declaratio alia ad d. §. ſi conueniat. vt intelligi debeat in pacto de non diuidendo poſt mortem, nec in æternum.*
23 *Dictio omnino, habet naturam præciſam.*
24 *Verbum omnino exponitur, id eſt, totaliter, & indiſtinctè.*
26 *Reprobatur Cyn. in addi. ad d. §. ſi conueniat.*
27 *Summarium intelligitur ſecundum legem quæ ſummatur.*
28 *Declaratio ad Socin. in con. 278. colum. pen.*
29 *Locatio ſi eſt permiſſa vſque ad certum tempus, vel vſq; in certam generationem, ſi fiat pro maiori tempore, vitiatur in totum.*
30 *Bona prohibita diuidi veniunt in confiſcatione bonorum, quia per dictam prohibitionem ſolum intelligitur prohibita diuiſio hominis, & non diuiſio quæ inſurgit ex diſpoſitione legis, ſicut eſt illa quæ fit mediante publicatione. & nu. 33. & 34. Sed contrà vt numero 35.*
31 *Præceptum teſtatoris factum inſtituto ſicut morte ipſius ceſſaret, & ad heredes non tranſiret, ita etiam debet ceſſare per mortem ciuilem, quæ habet effectũ mortis naturalis quo ad id de quo agitur.*
32 *Prohibita alienatione extra familiam non prohibetur ſuccedere ab inteſtato prohibito proximior qui ſit extra familiam, quia alienatio quæ fit in illum mediante ſucceſſione ab inteſtato, immediatè fit à lege, & non ab homine.*
36 *Diuiſio & alienatio quæ fit ex confiſcatione, ex quo cauſantur à facto volũtario, venit ſub prohibitione diuiſionis & alienationis.*
37 *Prohibitus alienare, intelligitur etiam prohibitus aliquid facere per quod ſequi poſſet alienatio legalis.*

CONSILIVM LXXXIIII.

IN præſenti conſultatione prima facie videretur dicendum dominum Franciſcum non excluſum fuiſſe ab hereditate aui, etſi non adimpleuerit conditionem, ſub qua fuit inſtitutus, videlicet, ſi & caſu quo ipſe dominus Franciſcus perpetuò ſtaret in communione & vnione bonorum omnium cum fratribus ſuis, ſimul cum eo inſtitutis, & in euentũ in quem nollet ipſe dominus Franciſcus cũ effectu ſtare, & non ſtaret in prædicta communione cum dictis heredibus, tunc & eo caſu, teſtator in omnibus ſuis bonis heredes vniuerſales inſtituit in totum dominos Ioannem & Baptiſtam fratres dicti domini Franciſci eo in totum excluſo à ſua
1 hereditate. Quoniam clariſſimi iuris eſt, † quòd ſicut conuentio de perpetuò non diuidendo non valet. l. in hoc iudicio. §. ſi conueniat. ff. commu. diuid. l. fin. C. eo. titu. Alexand. & Iaſ. in l. ſi non ſortem. §. ſi centum. ff. de condi. indeb. Rom. conſil. 13. Alexand. in conſilio. 13. colum. j. volum. ij. Practic. Pap. in forma libelli pro hereditate vel re ſingulari diuid. in ver. domum. Cur. Sen. in conſil. 52. colum. ij. cum ſequen. Dec. in conſil. 265. colum. j. & in conſil. 282. colum. ij. & Marſi. in ſingu. ix.
2 Iaſon in §. quædam. colum. viij. Inſtit. de actio. † etiam ſi ſit iurata, vt per Alexand. & Dec. vbi ſuprà. & Curt. Iun. in conſil. 114. colum. iiij. ac Ruinum in conſil. 54. colum. iij. verſic. non obſtat etiam iuramentum, volu. j. licèt aliter & malè ſentiat Alber. de Roſa. in d. l. fin. Iaſ. in citato §. ſi centum. & Pariſ. in conſil. 127. volum. iiij.
3 † Nec etiam ex ea oriatur naturalis obligatio, vt per Angel. in conſilio 225. columna j. quem ſequitur Curt.
4 Sen. vbi ſuprà. & Dec. in allegat. conſil. 265. † Ita etiam non debet valere præceptum teſtatoris factum de non
5 perpetuò diuidendo, † quia valet argumẽtum de non contractibus ad vltimas voluntates. l. ſeruũ filij. §. eum qui. ff. de leg. j. Ita Alexand. & Iaſ. in §. centum. Alexan. in conſi. 110. columna ij. volumine iiij. quem ſequitur Dec. in conſi. 442. columna vj. Idem tenuit Bertrand. in conſil. 25. colum. j. Ruin. in conſil. 23. colum. ij. vol. v. Et ratio eſt ſecundum Alexan. quia ſi per contractum non poteſt fieri, nec etiam per quaſi contractum aditionis hereditatis, cum obligatio qua aſtringuntur heredes ad obſeruantiam contentorum in teſtamento procedat à quaſi contractu aditionis hereditatis. l. ſi ex maleficiis. §. heres. ff. de actio. & obliga. leg. apud Iulianum. §. fina. ex quibus poſſeſſ. ea. Nec obſtat ſi dicatur,
6 quòd imò valet tale præceptum, † quia text. in dicto §. ſi conueniat. loquitur vbi prohibetur, ne in æternum, id eſt ſine fine fiat diuiſio, ſecus ſi in perpetuum, quod verbum exponitur, id eſt, quàm diu viuant heredes, cùm ſit prolatum in actu non tranſitorio ad heredes,

7 † vt est societas. l. in heredem. ff. pro socio. vt declarat Floria. in d. §. si conueniat. quem sequitur Ias. in d. §. si centum. & in §. quædam. col. viij. de actio. & Dec. in prælega. consi. 265. colum. j. per text. iuncta gloss. in l. nulla. ff. pro socio. & glo. in l. j. cod. tit. quia responderi potest, quòd Floria. malè sentit. & contrarium tenet Cyn. in addit. ad d. §. si conueniat. vbi dicit, quòd non potest excedere metas xxx. annorũ. Et idem vult Bart. & Alb. qui summant illum text. quòd pactum ne per-
8 petuò, diuidatur, non valet, † & tamen verbum perpetuò, secundum Flor. exponitur, id est, vsq; ad mortem. Et idem tenet ibi Odofred. vt refert ibi Alb. Idem Alber. in d. l. fin. & contra Flor. esse communem attestatur Soci. in cons. 278. col. penult. quem sequitur Ruin. in cons. 23. colum. ij. quia secundum Socin. attenta ista ratione sequeretur, quòd sicut valeret tale pactũ, quòd non transit ad heredes, & quòd non potest durare nisi vsque ad vitam, ita etiam valeret pactum, quòd nullo tempore diuidatur, quia tunc etiam societas nõ transit ad heredes. l. nemo. l. adeò. ff. pro socio. & tamen hoc est falsum d. §. si conueniat.

Sed tamen his non obstantibus contrarium de iure dicendum videtur, quòd imò talis prohibitio valeat.
9 Nam indubitati iuris est, quod † prohibitio testatoris de non diuidendo si est facta ad tempus certum, valet, vt est text. & ibi not. Bald. & Angel. in l. iiij. in princip. ff. de condi. insti. vbi Angel. dicit de facto sæpius de hoc interrogatum fuisse, & sæpius ita respondisse. Ad idem est tex. in dicto §. si conueniat. Alexand. & Ias. in dict. §. si centum. Socin. in dicto consi. 278. columna v. versic. aliquando & secundò Bertrand. vbi suprà Dec. in consil. 265. colum. ij. & consil. 442. colum. iij. Ruin. consil. 34. colum. iiij. in princip. volumine j. & in consilio 212. columna j. cum sequen. volum. eodem. & in consil. 23.
10 colu. ij. volum. v. † Vbi si est facta ad tempus incertum, videlicet vt non fiat diuisio, donec quis viuat, vt per Floria. in d. §. si conueniat. & Alex. ibi in addit. ad Bart. dicentem se de facto ita respondisse, & verè loquitur, quia in cons. suo 59. colum. j. volum. v. dicit, quòd partes possunt ad inuicem conuenire, vt communio & societas duret toro tempore sociorum. quem sequitur Dec. in iam sæpius citat. cons. 265. col. j. Ias. in d. §. centum. & allega. §. quædam. colum. viij. Dec. consil. 442. colum. iiij. Bertrand. vbi suprà. Ioan. dilect. in tractat. de arte testandi in titu. de variis testam. præcep. cautel. viij. Ruin. in consi. 134. columna iiij. in princip. ver. præterea. volum. ij. & in consil. 135. colum. iiij. volum. eodem. Sed ista prohibitio de qua agitur (vt apparebit) est facta pro vita heredum, igitur dicendum videtur, quòd sit valida. Et quòd sit verum demõstratur: nam testator in dicto suo testamento præcepit heredibus ne in perpe-
11 tuum diuiderent bona sua. † quod verbum in perpetuum, intelligitur ad vitam, cùm sit relatum ad personas, vt per Floria. in d. §. si conueniat. quem sequitur Ias. vbi suprà. & Dec. in d. consil. 265. colum. j. & Ruin. in consi. 134. colum. iiij. in princ. versicu. præterea. volu. ij. & in cons. 135. colum. iiij. volum. eod. & in fortioribus
12 terminis consuluit Dec. in ipso consil. 265. † Nam ibi fuerat conuentum inter fratres quòd semper, perpetuò, & in perpetuum deberent stare simul in communione, & nunquam se diuidere, & tamen ibi concludit non obstãtibus illis verbis, semper perpetuò, & in perpetuum, & nunquam se diuidere, illam cõuentionem, ex quo relata est ad personas fratrum valere, & intelligendam fore pro vita ipsorum fratrum. Ita etiam con-
13 cludit Ruin. in citat. cons. 135. † vbi testator præceperat, quòd dominus Antonius vnus ex heredibus institutis semper staret in cõmunione & vnione omnium bonorum suorum cum fratribus ipsius Antonij, prout in terminis nostris, & tamen ibi determinat Rui. quòd tale præceptum debet intelligi durante vita domini Antonij & non post mortem, quia talia verba dirigebantur ad personas fratrum. Hoc etiam voluit in cons. 54. col. iij. in fin. vol. j.

14 Secundò principaliter facit, † nam dicta prohibitio facta fuit sub pœna priuationis hereditatis ad commodum aliorum coheredum, quæ sufficit ad validitatem
15 prohibitionis absq; expressione alterius caussæ, † sicut valet prohibitio alienationis sub pœna priuationis sine alia caussa. l. j. C. de iis quæ pœnæ nomine. gl. in verbo respectu. in l. filius famil. §. diui. ff. de legat. j. Ruin. in cons. 76. colum. ij. volum. j. consi. 128. colum. ij. volum. eodem. in consi. 135. colum. iij. in prin. volum. ij. & in
16 consi. 23. colum. ix. volum. v. † quia prohibitio diuisionis dicitur prohibitio alienationis. l. si pupillorum. ff. de rebus eorum. Ruin. in consil. 117. volum. iij. & inquit Ruinus in citato consi. 23. quòd ita in specie con-
17 cludit Alexand. in d. §. si centum. dicens, † quòd præceptum testatoris ex caussa de non diuidendo in perpetuum, valet, sicut valet prohibitio testatoris cum caussa
18 de non alienando in perpetuum, vt in d. §. diui. † quia prohibitio diuisionis (vt dictum fuit) dicitur prohibitio alienationis. Et Alexand. sequitur Dec. in citato consil. 265. columna ij. Bertrand. vbi suprà. & Ruin. in consil. 135. columna ij. volumine ij. ergo eadem ratione debet valere præceptum sub pœna, licèt non sit expressa caussa, sicut valet prohibitio de non alienando cum pœna, licèt sine caussa.

19 Tertiò accidit, † nam illud quod disponitur in d. §. si conueniat, locum habet & procedit, quando per viam dispositionis inducitur communio, & perpetuò prohibetur diuisio, id est, sine fine, secus quando per viam conditionis, quia illam potest prohibere, & sic per indirectum, vt in casu præsentis consultationis, quia testator instituit dominum Franciscum, si staret in perpetuum in cõmunione cum fratribus suis, & vbi nollet in ea permanere, illum exclusit & priuauit, vt proba-
20 tur in l. seruo alieno. §. fi. ff. de leg. j. † vbi habetur quòd licèt non possit per viam præcepti testator disponere, quòd in funus apponãtur vestes vel similia inepta, potest tamen talia ponere in conditione. Ita Ruin. in citato consilio 135. columna iij. vbi dicit quòd istud præsupponit expresè Barto. in cons. 4. vbi vult, quòd onus de stando perpetuò in communione impositum heredi instituto in vim modi vel conditionis sub pœna priuationis hereditatis debet impleri, & secundum eum non obstat text. in d. l. iiij. ff. de cond. instit. testator instituit heredes, si in societate persistant vsq; ad certum tempus, & sic ipsa societas in conditione ponitur, & non in dispositione, & tamen loquitur de societate ad certum tempus. Innuere ergo videtur, quòd reijceretur conditio, si in illa fuisset societas perpetua, quia respondetur secundum Ruin. colum. iiij. in princip. quòd licèt ibi per viam conditionis inducatur communio ad tempus, non tamen negatur, quin etiam possit eo modo induci perpetuò, id est vsque ad mortem. Et ad hoc bene facit quod voluit idem Ruin. in cons. 78. colum.
21 v. volum. ij. † vbi dixit, quòd licèt prohibitio alienationis nuda & sine caussa facta in vltima voluntate non valeat d. §. diui. tamen si sit in conditione posita, valet tunc prohibitio per indirectum & sine caussa. l. si ita quis. §. fin. ff. de condit. institu. secundum Alex. in d. §. diui. ver. ij. limit.

22 Non obstat tex. in §. si conueniat. † quia ille text. debet intelligi de pacto de non diuidendo post mortem, nec in æternum. Et istud satis probatur ibi dum dicitur,

consil-

si conueniat ne omnino diuisio fiat. quæ verba in rem
23 prolata † cum illa dictione omnino, quæ habent naturam præcisam, important quòd diuisio erat simpliciter & omni tempore prohibita, † quia verbum omnino exponitur, id est, totaliter & indistinctè, vt not. per glo. & Bart. in l. si cum exceptione. §. quatenus. ff. quod metus caus. in c. si iudex. de offic. deleg. in fin. Dec. in citato consi. 265. colum. j. Ioan. dilec. vbi suprà. & Ruin. in allegat. consil. 135. colum. iiij. & Bertrand. vbi suprà. & quamuis Socin. in dict. consil. 278. dicat quòd opinio Floria. non est vera. loquitur tamen quando pactum sapiens perpetuitatem erat conceptum in rem, quia actum erat, quòd diuisio duraret perpetuò, vel erat prohibita diuisio simpliciter sine præfinitione temporis
25 certi vel incerti. † Sed vbi illud verbum præfertur prosonaliter, & ad personam refertur, ita quòd non significat tẽpus post mortem, vt in casu de quo agitur, tunc verior est opinio Floria. Ita respondet Ruinus in dicto cons. 135. colum. iiij. vers. ex his.

Non obstat deniq; dictum Cyn. in additio. §. si cõueniat. dum vult, quòd dictum pactum non debet exce-
26 dere metas xxx. annorum, † quia dicitur quòd Cy. malè loquitur, cùm videamus illam valere vsque ad 100. annos, vt expressè decidit Albe. ibi post Odofred.

Nec similiter obstat, quòd Bar. & Alb. in summario d. §. si conueniat. dicant, quòd pactum ne perpetuò di-
27 uisio fiat, nõ valeat, † quia summarium intelligitur secundum legem quæ summatur. argum. §. fin. de fil. natis ex matri. ad morg. contracto. & per not. per Bart. in l. non solùm. §. liberationis verba. ff. de liberatio. legat. & sic quãdo prohibitio porrigebatur etiam post mortem, prout de tali loquitur ille tex. Ita Rui. sibi contrarius in d. consil. 135. colum. iiij. ver. ex his. & in vers. & non obstat quod Bart. sed in casu nostro prohibitio erat restricta ad vitam, igitur, &c.

28 Item non obstat, † dum Socin. dicit, quòd si valeret prohibitio diuisionis in perpetuum ex natura actus societatis, quæ non finitur morte, l. j. ff. pro soc. valeret etiam quando dictum fuisset, quòd nullo tempore fieri posset, quia secundum Ruin. vbi suprà. col. v. in prin. ista ratio contraria posset procedere, quando ad tempus indeterminatum ex proprietate verborum facta fuisset prohibitio, quando restrictum ad vitam, vt in terminis nostris.

Præterea secundum Ruin. primo casu, salua ratione recti sermonis potest ad vitam restringi, vt dicit Flor. sed alio casu verba non patiuntur hoc, & propterea licèt per pactum fieri non possit, vt transeat ad heredes, vt dicit Socin. per l. adeò. l. nemo. ff. pro soc. quia tamen prohibitio diuisionis extenditur vltra tempus permissum, non valet vsque ad vitam, vt valere potuit, sed vi-
29 tiatur in totum, † sicut quando est permissa locatio vsque ad certum tempus, vel vsque in certam generationem, puta tertiam, si fiat pro maiori tempore, vitiatur in totum, & non valet vsque ad tempus permissum secundum Bart. in authen. qui rem. C. de sacrosan. eccle. Ang. in §. emphyteosim. in auth. de non alienan. & in his terminis ista opinio est communis, vt traditur per Moder. & per ipsum Socin. in l. j. §. sed si mihi. ff. de verborum obligationibus.

Stante igitur hac conclusione pro vera & communi, quòd valeat dicta prohibitio, succedit secũdum dubium, an dicta bona prohibita diuidi veniant in publicatione bonorum dicti D. Frãcisci. Et prima fronte vi-
30 detur dicendum, quòd sic, † quia per dictũ præceptum solùm intelligitur prohibita diuisio hominis, & quando ab homine petereretur, non autem diuisio quę contingit ex dispositione legis, sicut est illa quę fit mediante publicatione, quia tunc per legem & non per hominem fit publicatio & alienatio. l. actione. §. publicatione. ff. pro socio. § publicatione. Instit. eod. quia cùm a-
31 lius loco sui succedat habetur pro mortuo, † & ideo sicut morte naturali domini Francisci præceptum testatoris cessaret, & ad heredes non transiret. l. adeò. in princip. l. nemo. ff. pro socio. ita debet etiam per mortem ciuilem cessare, quæ habet effectum mortis naturalis, quò ad id de quo agitur. l. ex ea parte. §. insulam, ff. de verb. ob. & ibi doc. Imo. Alex. in l. ex facto. §. ex fa-
32 cto. ff. ad Trebell. † & sicut etiam prohibita alienatione extra certum genus personarum, puta extra familiam, non prohibetur succedere ab intestato ipsi prohibito proximior qui sit extra familiam. l. cùm pater. §. cùm inter. secundum communem intellectum. ff. de leg. ij. per gloss. & Bart. in l. peto. §. fratre. ff. eodem titu. & hoc non alia ratione, nisi quia alienatio quæ fit in illum mediante successione ab intestato immediatè fit à lege, & non ab homine prohibito. l. ij. §. de illo. ff. pro socio. & de qua legali alienatione non intelligitur prohibitio secundum Aretin. qui hanc rationem assignat in l. Platonius. §. rei perduellionis. ff. de acquirend. he-
33 red. & ante eum ita dixit But. in con. 35. dicens, † quòd prohibitio alienationis facta à statuto vel à testatore comprehendit solùm alienationem hominis, & non legalem. per notat. per doctor. in l. si ita quis. §. ea lege. ff. de verb. obliga. & præsertim quia verba prohibitionis isto casu concepta sunt in personam (vt suprà dictũ fuit) ideo restringuntur ad diuisionem hominis, & non
34 legis, † quia nec sub prohibitione concepta in personam comprehenditur alienatio, quæ fit à lege secundum Petrum de Ancharan. in consilio 282. & Paul. de Castro in consilio 61. in nouis. per not. per Bartol. in l. peto. §. fratre. dum opponit d. l. cùm pater. §. quindecim. ff. de legat. ij.

Quibus non obstantibus, contrariũ est tenendum,
35 † quia non est verum, quòd in dicta prohibitione bonorum veniant bona prohibita diuidi per testatorem, quoniam licèt sub prohibitione nõ veniat diuisio, quæ fit per mortem, illud est, quia illa caussatur à facto magis necessario, hoc est, à morte quæ non potest euitari, & hac ratione per prohibitionem alienationis extra filiam, non prohibetur succedere ab intestato ille, qui est extra familiam. l. cùm pater. §. cùm inter. de legat. ij.
36 † Sed diuisio & alienatio quæ fit ex confiscatione, procedit & caussatur à facto volũtario, ideo venit sub prohibitione. d. l. Imperator. Et ita respondet Imola d. l. si ita quis. §. ea. l. ff. de verborum obligatio. & in cap. in præsentia. extra de probatio. post Antonium de Butr.
37 per not. per gloss. in dicto §. ea l. quæ vult, † quòd prohibitus alienare, intelligitur prohibitus etiam aliquid facere per quod etiam alienatio legalis sequi non possit. Ita etiam respondet Alexand. in l. si finita. §. si vectigalibus. ff. de damn. infect. in illa quæstione, vtrum in publicatione bonorum veniat emphyteosis ecclesiastica. Ita etiam declarat Ruin. in consi. 23. colum. x. in fin. volum. v. Et ideo ex his concluditur dicta bona prohibita diuidi & sic alienari, non comprehendi in dicta publicatione bonorum.

LAVS DEO.

SVMMARIVM CONSIL. LXXXV.

1 *Filia dotem sibi constituere potest in bonis subiecti sibi fideicommisso.*

2 *Quod amplia procedere nedum in filia quæ fuit maritata viuo patre, sed etiam eo mortuo.*
3 *Et hoc in filia cuius legitima & Trebellianica non sufficeret ad dotem, inspecta dignitate personæ, secus e contra. vt nu. 15.*
4 *Mulier quæ honestè nubere non potest, nisi omnia bona subiecta fideicommisso constituat in dotem, illa dare potest.*
5 *Dispositio authentic. res quæ. Cod. commun. de leg. locum non habet, vbi testator expressè prohibuit bona sua alienari. Sed contrà secundum communem, vt numero 7.*
6 *Dispositio d. authen. cùm sit exorbitans à regulis iuris communis, nõ debet extendi extra casum suum. Sed contrà nu. 8.*
9 *Dispositio dicta locum sibi non vendicat secundum communem, quando filia habet vnde se possit cõgruè dotare de bonis suis.*
10 *Filia in bonis patris debet habere legitimam, quæ est tertia pars bonorum.*
11 *Item & Trebellianicam.*
12 *Si tamen sit graudata restituere sub cõditione secundum communem canonistarum, quæ etiam seruatur in foro Cæsaris.*
13 *Legitima debetur detracto ære alieno, & funeris expensa.*
14 *Et tempore mortis patris, præmissa æstimatione bonorum paternorum.*
16 *Dos congrua dicitur secundum mores ciuitatis, qui mos attendi debet.*
17 *Dos trium millium aureorũ dicitur cõpetens inspectis facultatib patris non excedentibus sex millia.*
18 *Bona subiecta restitutioni fideicõmissi possunt vendicari ab emptore per fideicommissarium, purificata conditione fideicommissi, in cuius facultate non erit soluere æstimationẽ, si alienatio facta fuerit scienter, secus si ignoranter: quod amplia procedere etiam si scientia sola esset in alienante, vt nu. 22.*
19 *Heres institutus præsumitur habere notitiam fideicommissi relicti in testamento.*
20 *Heres etiam suus post facti immixtionem præsumitur scire testamentum, & illud vidisse.*
21 *Item etsi soluerit legata in testamento descripta.*
23 *Dispositio authenticæ, res quæ, secundum communem locum non habet, quando testator expressè prohibuit alienationem bonorum suorum, etiam ex causa dotis.*
24 *Authent. res quæ locum non habet, quando causa fideicommissi præcessit causam dotis. Sed contrà nu. 29. & 32. secundum communem. & nu. 34.*
25 *Pater quando viuit tenetur obligare eius bona pro restitutione dotis receptæ à filio. & nu. 36. vbi etiam bona patris post mortem obligari possunt.*
26 *Authentic. res quæ. non procedit in dote confessata. & numero 37. etiam si essent decursa tempora opponendi exceptionem non numeratæ dotis. Sed contrà numero 41.*
27 *Confessio mariti de dote recepta licèt præiudicet marito, nõ tamen creditori, etiam si decursa essent tempora opponendi exceptionem non numeratæ dotis. Sed contrà num. 41.*
28 *Dispositio authent. res quæ. locum non habet, quando testator reliquit legitimam & Trebellianicam eius liberis, qui illam consumpserunt. Sed contrà numero 44.*
30 *Authentic. prædicta locum habet nedum in restitutione dotis, sed etiam & in ipsius constitutione.*
31 *Exceptio esse debet de regula.*
33 *Mulier pro dote sua consequenda habet hypothecam in bonis fideicommisso subiectis, quod ius competit nedum sibi, sed etiam heredibus suis extraneis.*
35 *Declaratio ad §. hic igitur. in authentic. de restitu. & ea quæ parit in vndecim. mense post mortem mariti. coll. iiij.*
38 *Instrumentum est probatio probata & veritas apparens.*
39 *Instrumentũ inducit euidentissimam probationem.*
40 *Item & probationem realem.*
42 *Confessio mariti de dotis receptione tantum debet operari in præiudicium mariti & quorumcunq; creditorum, quando sunt lapsa tempora opponendi exceptionem non numeratæ dotis secundum communem, sicut vera & realis solutio, præsertim si fuerit facta ante contractum matrimonium.*
43 *Instrumentum confessionis dotis probat, quando apparent indicia numeratæ dotis.*
45 *Authen. res quæ. etiam locum habet, quando filius post iniunctum grauamen mortuo patre consumpsit legitimam & Trebellianicam, & demũ recepit dotem, quia mortuo marito vxor poterit repetere dotem in bonis fideicommisso subiectis.*

CONSILIVM LXXXV.

DOmini Georgius & Baptista fratres de Spinoletis sua condiderunt testamenta, & in suo testamento dominus Georgius carens filiis masculis, suam instituit heredem vniuersalem dominam Luciam eius filiam legitimam & naturalem, & casu quo ab humanis decederet sine filiis masculis legitimis & naturalibus, ac ex legitimo matrimonio procreatis, substituit dominum Thomam eius consanguineum, & ex eo non existente in rerum natura tempore purificatæ conditionis euenientis dominũ Franciscum filium dicti domini Thomæ. Dominus autem Baptista instituit heredem dominum Vincentium de Spinoletis eius filium, cum conditione quòd ipso præmoriente sine filiis substituebat dominum Ioannem de Spinoletis.

De duobus modò contingit dubitari, quorum primum est, an dicta domina Lucia potuerit se dotare de bonis subiectis fideicommisso paterno.

Secundum est, an dictus dominus Vincentius, qui accepit vxorem post mortem domini Baptistæ, & sic post iniunctum fideicommissum, potuerit obligare bona subiecta restitutioni fideicommissi pro restitutione dotis dominæ Brigidæ eius vxoris, quæ nunc petit dotem suam in dictis bonis, cùm mortuus sit eius maritus sine filiis.

1 Quò ad primum videretur dicendum, † quòd domina Lucia potuerit dotem sibi constituere, nedum si maritata fuit mortuo patre, vt authentic. res quæ. C. commun. de legat. ibi doctores, & per Alexand. consil. 56. colum. ij. volum. j. Paris. consi. 52. colum. penult. volum. ij. & in cons. 81. colum. antepenult. versicul. tertiò cessat. volum. eodem. & Gozad. consil. 97. colum. an-
2 tepenult. in fin. † Sed etiam quando fuisset matrimonio copulata viuo patre, secundum Bartol. & alios in d. authen. res quæ. & Paris. in cons. 63. nume. 34. volum. ij.
3 †& hoc quando legitima & Trebellianica non sufficerent ad dotem inspecta dignitate personæ, secundum Paul. de Castr. in d. auth. res quæ. & ibi Ias. columna iij. versicu. Adde. & in l. mulieres. § cùm proponeretur. ff. ad Trebellia. Alex. in l. filiusfa. §. diui. ff. de legat. j. & in cita. cons. 56. colum. ij. & Paris. in alleg. cons. 63. colum. penult. Imò plus volunt Bald. Paul. & Iason in d. auth.
4 res quæ. & Fulgos. in cons. 32. colum. j. in fin. † quòd si mulier,

mulier honestè non posset nubere, nisi omnia bona subiecta fideicommisso constitueret in dotem, quòd illa dare posset. Sed ipsa domina non habet bona quæ sufficiant ad constitutionem dotis suæ, inspecta dignitate personæ, ergo, &c.

Nec habet obstare, quòd testator prohibuit expressè in testamento sua bona alienari. † Quo casu quando adest expressa prohibitio, locum non habet dispositio authent. res quæ. vt per Bald. in c. j. §. donare qualit. feu-
6 dum olim poterat alienari, † quia cùm dicta authen. sit exorbitans à regu. iur. communis, non debet extendi extra casum suum. Cuius sententiam comprobat Cur. Sen. in cons. 66. col. xix. & Ias. in d. auth. res quæ. col. vj. & in d. §. diui. col. viij. versic. secundò quærit Barto. & in
7 sec. lect. col. xiiij. versicu. secundò quærit Barto. † Quia respondetur communem doctorum sententiam esse in contrarium, vt dicunt Bartol. & communiter alij in d. §. diui. Paulus de Castro in consil. 13. colum. ij. Alex. in citato cons. 56. colum. ij. Socin. in fallen. regul. 397. in j. fallen. Decius in consil. 519. columna ij. vbi inquit ab hac communi non esse recedendum in consulendo & iudicando. Paris. in cons. 63. columna vj. versicu. j. volum. ij. & in consilio 81. columna vij. volumine eod. vbi etiam asserit eam communem. Gozad. in consil. 97. colum. ij. Et licèt Iason arguat contra in dicta authent. res quæ. tamen in dicto §. diui. quatuor locis firmat hãc esse communem, & inquit durum esse in consulendo & iudicando recedere à communi, quamuis postea arguat contrarium. Non obstat ratio Bald. in dicto §. donare. quam sequitur Curtius vbi suprà. Quia ad ipsam respondet Alexand. in dicto §. diui. columna iiij. quem sequuntur Curt. Sen. in consil. 27. columna vj. Socin. in fallen. suis. regul. xxvij. in ampliatione xviij. in versicul.
8 primò fallit. in fin. † quòd imò debet extendi dicta authent. res quæ. ad similes casus, cùm dispositio illa contineat causam fauorabilem, vt colligitur ex notat. per Bartolum post gloss. in l. si constante. in ix. quæstione, j. part. prin. ff. solut. matr. & per Bart. & alios in dicta authentic. res quæ. dum allegant notata in l. ob æs. Cod. de pred. minor. Et hanc similiter esse communem opinionem dicit Curt. Sen. sibi contrarius in dicto consil. 27. columna vij.

Quibus tamen non obstantibus, contraria sententia in casu de quo agitur est verior, quoniam clarissimi
9 iuris est, † quòd quando filia habet, vnde se possit congruè dotare de bonis suis, tunc nõ habet locum dispositio authentic. res quæ. vt est tex. in §. si verò. in auth. de restit. & ea quæ par. colla. iiij. ibi aliam non habens substantiam doctores in dicta authenti. res quæ. & in d. §. diui. & Paris. in citato consilio 63. columna penultim.
10 circa finem. & est communis opinio. † Sed dicta domina Lucia cùm sit filia domini Georgij, debet habere in bonis suis legitimam, quæ est tertia pars bonorum patris testatoris. vt in authent. nouissima. & ibi doctores C. de inoffi. testament. & per Dec. in consil. 19. colum.
11 fin. & in consil. 89. colum. fin. † Item & Trebellianicam,
12 quę faciunt dimidiam partem totius hereditatis, † cùm sit grauata restituere ipsam hereditatem sub conditione, secundum communem opinionem canonistarum in cap. Raynutius. & in cap. Raynaldus. de testam. quæ etiam secundum communem opinionem seruatur in foro Cæsaris, vt etiam communem inquit Iason in d. authent. res quæ. columna iij. Alexand. consil. 43. col. fina. volumine ij. & in consilio 250. columna j. volumine vj. vbi tradit in consulendo & iudicando non esse recedendum ab hac sententia. Dec. consil. 55. columna v. versic. quò ad secundum dubium. in consil. 218. colum. ij. 239. columna iiij. 238. columna ij. & 255. column. ij. vbi post Bald. dicit ita tenere totum mundum. Gozad.
13 consil. 104. column. vj. † Quæ quidem legitima detracto ære alieno & funeris expensa iuxta l. Papinianus. §.
14 quarta. ff. de inoffi. testament. † cùm fuerint æstimata bona paterna tempore mortis patris, vt æstimari debebant iuxta l. quæritur. C. de inoffi. testamen. & Dec. in citato consil. 19. colum. fin. & in cons. 80. & in consil. 231. colu. fin. ad scuta sex millia, ascendit ad duo millia scuta, & Trebellianica ad alia millia, quæ in totum ca-
15 piũt tria millia scuta, † & ideo sequitur, quòd cùm habuerint congruam dotem excedentem legitimam iuxta not. per Salicet. in authentic. res quæ. & Alexand. in consi. 69. volum. j. & Decium in consi. 279. column. ij. 379. colum. penult. & 611. colum. fin. & congruam moribus suæ ciuitatis Albenghe, in qua primariis nõ con-
16 sueuit tanta dos dari, † & qui mos attendi debet, vt per Cornel. in consil. 3. volum. iij. & Dec. consil. 26. colum. iij. ac Paris. in consil. 62. colum. fin. in princip. volum. ij.
17 † & similiter competentem, si considerentur facultates patris, & parentelæ ipsius, vt per Cornel. in consil. 40. & 290. litera S. & R. volumine iij. & Parisium in præallega. consil. 63. columna penult. in fin. quòd non fuit in facultate sua cõstituere sibi dotem excessiuam, & subuertere fideicommissum, sed quòd ipsa bona venire debent ad dominum Franciscum, cuius caussa fideicommissum factum fuit iuxta not. per doctores in dicto §. diui. & in l. qui Romæ. §. coheredes. ff. de verb. obligat. & Paris. consil. 92. colum. viij. volum. ij. & quæ per ipsum poterunt vendicari à marito dictæ quondam dominæ Luciæ, iuxta text. in l. final. §. sed quia. C.
18 Com. de leg. & Alexand. in cons. 178. volum. v. † in cuius facultate etiam nõ erit soluere æstimationem ipsorum bonorum, cùm fuerit facta alienatio per dominam Luciam non ignoranter, sed scienter, iuxta l. fina. §. fin. ff. de leg. ij. & ibi doctores ac Bart. & alios in d. l. fi. C. com. de legat. vbi Ange. admonet aduocatum actoris, vt sit cautus, vel deducat scientiam alienantis. & Alex. in cons. 184. colum. fin. volum. ij. & 186. colum. fi.
19 vol. v. † & de qua scientia præsumitur notitiam habuisse, cùm tale fideicommissum relictum fuerit in testamento, in quo ipsa fuit instituta heres. l. non est ferendus. ff. de transact. Alexan. in cons. 3. volum. iij. col. ij. & Dec. in cons. 236. colum. v. versic. & in isto casu. & ipsa se immiscuerit hereditati paternæ, iuxta not. per Bald. in l. eius qui in prouincia. colum. pen. ff. si certum pet.
20 † vbi inquit, quòd veritas est, quòd quilibet heres etiã suus post facti immixtionem præsumitur scire testamentum, & ipsum vidisse. Et Bal. sequitur Dec. in cons. 267. colum. j. 287. colum. fin. & 303. colum. ij. Necnon & soluerit legata, de quibus in ipso testamento, quæ
21 † solutio arguit notitiam testamenti, vt per Bal. in con. 117. volum. v. & Alexand. in d. consil. 3. ac Decium vbi suprà. & Curt. Iun. in cons. 49. colum. penult. & Paris. consi. 46. colum. iij. volum. ij. ac Crauet. in consil. 193. columna iij. Nec habet obstare si dicatur, quòd maritus dominæ Luciæ habuerit ignorantiam ipsius fideicommissi, atque ideo quod saltem poterit soluere æstimationem ipsorum bonorum, vt in dicta l. fin. §. fin.
22 † quia respondetur, quòd sufficit scientia alienantis, & sic ipsius dominæ Luciæ, licèt maritus fuerit ignorans, vt in specie decidit Corne. in cons. 294. vol. iij. & Crau. in consi. 75. num. 18.

23 Secundò principaliter facit. † Nam dispositio auth. res. locum non habet, quando testator expressè prohibuit alienationem bonorum suorum, etiam ex caussa dotis, vt in casu præsenti. Ita Alexand. in citat. cons. 56. colum. ij. volum. j. Ias. in dicto §. diui. in j. & ij. lectura, in colum. viij. versicu. secundò quærit Bartol. & ibi repe-

tentes.colum.ij. verſicu.ſecundò fallit. vbi reprobant Paulum aliter ſentientem in conſi. 13. Pariſ.in conſ.52. colum.penult.volum.ij. & in conſi.65. colum.vj.in fi. verſicul. ſecundò ſuadetur iſta opinio. volum.eodem. & Curt.Sen. in conſi.64. colum.penult. verſicu.ſextò dubitari videtur. Et licèt Iaſon in d.authen.res.colum. fin.verſicu.decimotertiò limita.aliter tenere videatur: tamen in dicto ipſius vis non eſt facienda, cùm ipſe in d.§.diui.dicat opinionem Alexand.veriſſimam,&contra eum ſit communis opinio. Et ſic ex his concludendum arbitror dictam quõdam dominam Luciam non potuiſſe alienare bona ipſa fideicommiſſò ſubiecta in cauſſam dotis, cùm aliunde & congruè potuerit ſe dotare, vt demonſtratum fuit.

Deuenio ad ſecundum caput, in quo primo aſpectu videretur dicendum, quòd nõ potuerit dominus Vincentius obligare bona reſtitutioni fideicommiſſi ſubiecta, pro reſtitutione dotis dominæ Brigidæ eius vxo-
24 ris,† quia cauſſa fideicommiſſi præceſſit cauſſam dotis, quo caſu locum non habet prouiſio authentic.res quę. & in corpore vnde ſumitur,quæ procedit,quãdo cauſſa dotis præceſſit grauamen fideicommiſſi. Ita voluit Ang.in d.authent. de reſtitut. & ea quæ par.argu.gloſſ. quæ incipit, ſed nonne, dum dicitur,iam accepit, & ſic patet ex dictione, iam, quòd ad hoc vt de dote danda vel reſtituenda res ſubiecta reſtitutioni fideicommiſſi poſſit alienari, neceſſe eſt quòd obligatio dotis vel donationis propter nuptias præceſſerit fideicommiſſum, aliàs ſecus.quod dicit probari in §. hæc igitur. in d.auth. de reſtit.in d.auth.res quæ. quæ iura dicit ita eſſe intelligenda.Et Ange.ſequitur Iaſ.in d.authen.res quæ. col. vij. verſic.ex ſecunda habetis. & in conſil.231. colum. iij.in princ.vol.ij. vbi inquit hanc eſſe veritatem, quid-
25 quid aliter dixerit Ioan.de Ana. in conſi.61.† Et rationem ibi adducit Iaſ.quia quãdo pater viuit,tenetur obligare eius bona pro reſtitutione dotis receptæ à filio, vt notatur in l.ſi cùm dotem.§.tranſgrediamur.ff.ſolu. matrim. quæ ratio ceſſat mortuo patre, quia bona patris non poſſint dici eſſe obligata pro dote poſt mortem patris à filio recepta. Et ita etiam voluit Pariſ.in citato conſ.52.num.34.volum.ij. & in conſ.63. nume.46. volum.eod. Et hoc videtur poſſe confirmari alia ratione, quia fideicõmiſſario videtur ius quæſitum ſpe probabili,vt not.Bart.in l.is poteſt. ff.de acqui.hered.vnde non videtur, quòd ius quæſitum tolli poſſit per receptionem dotis poſtea factam.

Secundò principaliter facit, nam vt conſtat ex inſtrumento dotali dictæ dominæ Brigidæ non fuit dos
26 verè data ſed confeſſata, † quo caſu illa reſtitui non debet ſuper bonis prohibitis alienari,& reſtitutioni fideicommiſſi ſubiectis.Ita Ange.in d.authent.de reſt.& ea quæ par.colum.j.& ij.Bald.nouel.in tract. de dot.in vj. par.priuilegio.xiij. vbi ſubdit ita aliàs conſuluiſſe in ciuitate Florentiæ dum ibi legeret.Pariſ.conſ.52 colum. fin.volum.ij. & in conſ.63. col.fin.vol.eod. Socin in l.j. ver.circa ſecundam quæſtionem.in iij. conclaſ.ff. ſolu. matrim. & Gozad.in conſil.28. colum.iij. verſicu.quibus non obſtantibus.Ruin.in conſi. 132. colum. final. volum.iiij & in conſil. 199. num.v. volum.ij. Et inquit Pariſ.in conſ.citat.52. colum. fin. quòd licet Iaſon in d. authentic.res quæ.in ix.limita.in fin.dicat eſſe cogitandum an iſtud debeat limitari ſecundum ea, quæ ponit Barto.in l.aſſiduis.C.qui potior.in pigno.hab.& de veritate ſe remittat ad ea quæ not.Alex.in l.j.ff.ſolut.matri.tamen ita ſe remittendo comprobare videtur quod dixit Alex.in d.l.j.col.xij verſic.in eod.gloſſ. vbi impu-
27 gnat dicta Bar.in d.l.aſſiduis.volens contra eum † quòd confeſſio mariti de dote recepta licet præiudicet marito,non tamen creditori, etiam ſi eſſent decurſa tempora opponendi exceptionem non numeratę dotis,& clarius ibi vult Bulgar.ergo nec fideicommiſſario:quia nõ debet eſſe in facultate mariti ſubuertere fideicommiſſum ex diſpoſitione d.authent. res quæ. quæ ſolùm in dote vera procedit.

28 Tertiò diſpoſitio authent.res quæ.† locum non habet quando teſtator reliquit legitimam & Trebellianicam eius liberis, nam ſi illam conſumpſerunt, non poterunt ex cauſſa dotis vel eius reſtitutionis alienare res ſubiectas reſtitutioni fideicommiſſi, quia ad aliud non tenebatur etſi ipſi conſumpſerunt, imputandum eſt eis ſecundum Bart.in d.§.tranſgrediamur.Ita Socin. in l.Marcellus.§.res quæ.colum.ij.& iij.verſi.ſed ſi tempore mortis.ff. ad Trebell. quem ſequitur Pariſ.in allegato conſilio 63.columna antepenult.in fin. ſed in caſu de quo ad præſens agitur, tempore obligationis factæ per dominum Vincentium de reſtituendo dotem dominæ Brigidæ eius vxori in omnem caſum, &c. ipſe habebat legitimam & Trebellianicam in bonis paternis,quę ſufficiebant pro reſtitutione dotis, igitur ceſſat diſpoſitio d.authent.res quæ.vt per Rom.in conſi.232. in prin.cùm illa locum habeat in ſubſidium, vt per doctor.& Curt.Sen.in conſ.63.colum.penult.verſ.ſextò dubitari videtur in fine.

Quibus non obſtantibus altera pars eſt de iure verior, quòd imò pro reſtitutione dotis bona ſubiecta fi-
29 deicommiſſo,obligata ſunt, & alienari poſſunt, † licèt dotis obligatio ſit facta poſt fideicommiſſum iniunctũ,vt probatur in d.authent.res quæ.vbi in rebus ſubiectis fideicommiſſo filius grauatus poteſt cõſtituere dotem pro filia.& in §.quam ob rem.in d.authentic.de reſt. & ea quæ par. cùm igitur hæc iura velint & permittant huiuſmodi dotis conſtitutionẽ fieri poſſe,non obſtante quòd bona ſint ſubiecta fideicommiſſo, clarè datur intelligi, quòd loquantur quando grauamen fideicommiſſi iam erat iniunctum, & præcedebat dotis conſtitutionem, quia ſi ipſa dotis conſtitutio præcederet grauamen, nõ diceretur filius obligare res fideicommiſſo ſubiectas,ex quo tempore obligationis non erat fideicõmiſſum. Et cùm hoc locum habeat in conſtitutione dotis,idem dicendum eſt vt ſimiliter id pro-
30 cedat in reſtitutione dotis,cùm † diſpoſitio ipſius auth. procedat tam in reſtit. dotis, quàm in ipſius cõſtitutione,vt per glo. Bar.& alios in auth. & Pariſ.in d.conſ.52. num.33.vol.ij.& in conſ.81.col.vij.vol.eod.

Secundò confirmatur, quia tex. in d.auth.de reſt.& ea quę par.in ij.colum. dicit quòd mulieres fraudabantur ignorantia fideicõmiſſi, & ideo in §. quam ob rem. fuit facta prouiſio ne fraudẽtur. Vnde & hoc quod de ignorantia fideicõmiſſi ibi dicitur, infertur quòd tempore quo dos dabatur,erat iam fideicommiſſum, & ſic
31 poſt mortem patris probat ille tex.in excipiẽdo,† quia exceptio eſſe debet de regula. Et ita hunc tex.in terminis adducit Anan.in conſi.ſuo 61. quod etiam reperitur inſertum inter conſilia Alexandri in conſ.67.volum.iiij. Socin.conſil.23 col.penult.volu.iij.& Dec.in conſ.576.colum.j.& 519 colum j.

32 Tertiò hanc partem † videtur tenere Bartol.in dict. authentic.de reſtit. & ea quæ part. columna iij. in fine, verſicul.quæro pro declaratione.vbi ſimpliciter tenet quòd ille tex procedit in dote conſtituenda & exigenda à grauato.

Quartò idem voluit Ang.in d.authent.res quę.poſt principium.vbi etiam ſimpliciter tenet, quòd ille text. locum habeat in dote tam reſtituenda per filium grauatũ,quàm in conſtituenda, vt in verſ.conclude igitur. vbi inquit,quòd filius grauatus in euentum cõditionis

poteſt

potest alienare bona fideicommisso subiecta pro dote danda vel restituenda, ad quam compelli potest.

Quintò hanc partem sequitur vti communem Socin. in consil. 23. colum. ij. volum. iij. dum inquit, quòd hæc opinio est clara de mente omnium in dicta auth. res quæ. & quòd communiter doctor. ita tenent. Dec. in consil. 376. colum. j. & sequenti. & in consil. 19. columna ij. Curt. Iun. in consil. 6. colum. j. & Gozad. in consilio. 97. colum. iij. vbi refert ita etiam tenere Crot. in rep. l. filius fam. §. diui. colum. 49. versicu. octauò quæritur, vbi latè defendit hanc communem, & concludit

33 † mulierem pro dote sua consequenda habere hypothecariam in dictis bonis fideicommisso subiectis, & quòd istud ius competit nedum mulieri, sed etiam heredibus eius etiam extraneis secundum Bald. Paul. & Mod. in d. authen. res quæ. arg. not. per Bart. in l. j. ff. sol. matrim. Idem vult Paul. de Cast. in cons. 13. secundum impressionem antiquam.

34 Non obstat modò not. in contrarium, † & in primis dictũ Ang. in d. auth. de rest. & ea quæ par. quia respondetur, quòd communis est in contrarium, & inquit Socin. in alleg. cons. 23. col. ij. quod mirandum est de Ange. & Mod. Papien. qui tenuerunt contrarium, & quòd contra ipsum Ang. fuit cõsultum per genitorem suum, & per omnes aduocatos Florentinos.

Nec obstat text. in §. hæc igitur. allegatus per Ange.

35 † quia respondent Soci. & Dec. vbi suprà, quòd ille loquitur de augmento dotis, quod fieret in fraudem fideicommissi, quæ ratio cessat in casu isto, in quo agitur de restitutione dotis absque aliqua fraude.

Non obstat etiam ratio Iason. in d. authen. res quæ. & in consi. 231. dum inquit, quòd bona post mortem

36 patris non possunt obligari, † quia respondetur quòd malè loquitur, quia vt dicit Pau. de Castro in d. authen. res quę. colum. penul. quòd pater erat facturus in vita, censetur voluisse quòd filius faciat post mortem eius, argum. l. cùm seruus. §. nam etsi viuus. ibi quòd ipse viuus facturus sit, ab heredibus suis fieri voluisse intelligitur. ff. de condi. & demonst. Idem inquit in l. mulier. §. cùm proponeretur. ff. ad Trebel. & in d. cons. 13. col. ij. vbi dicit, quòd ratio d. authen. res quæ. fundata est in obligatione, qua pater eius bona obligare pro restitutione dotis, vt in dicto §. transgrediamur. pater dictæ obligationi non potest derogare subijciendo eius bona fideicommisso, quo minus ob dictam caussam dotis restituendæ diminutio fideicommissi fieri possit. & subdit ibi hoc esse, quia illa obligatio qua pater tenetur, inhæret eius bonis, & trãsit cum illis in quemcunque vadant. Vnde sicut pater si obligasset bona pro restitutione dotis, non posset illam obligationem tollere, ita etiam si non obligauit dicẽdum est, quia pro obligatis habentur, ex eo quòd pater de necessitate tenebatur se obligare, argumen. l. si finita. §. eleganter. ff. de dam. infe. ita sequendo rationem Pauli concludũt Soc. in citat. cons. 23. colum. ij. Dec. in alleg. cons. 376. col. ij. & cons. § 19. colum. ij. Curt. Sen. cons. 27. col. vj. & Curt. Iun. in cons. § 9. colum. ij. circa finem.

Pariter non obstat, quòd in fideicommisso facto ante receptionem dotis videtur esse quæsitum ius fideicommissario, quòd tolli non potest, quia respondetur duobus modis secundum Decium, vbi suprà. Primò, quod ex quo pater tenebatur se obligare, & illa obligatio inhæret bonis, (vt suprà dictum fuit) ideo quantum ad dotis restitutionem, non videtur quæsitum fideicommissario.

Secundò respondetur, quòd dato quæsitum fuisset, potest tolli fauore dotis, quæ respicit publicam vtilitatem. l. j. ff. sol. matr. & vt patet in d. auth. res quæ.

37 Secundò principaliter non obstat, † quòd in dote confessata non procedit dispositio authen. res quæ. etiam si lapsa essent tempora opponendi exceptionem non numeratæ dotis, quia responderi potest, quòd in casu præsenti constat de numeratione summæ scuto-

38 rum duorum millium per publicum instrumentum, † quod est probatio probata, & veritas apparens, vt per Bald. in l. Imperator. la. j. col. ij. ff. de stat. hom. & in l. ij.

39 C. quando fiscus vel priu. † & inducit euidentissimam probationem cap. licet caussam. de probat. in verb. expressis, & ibi scribentes. Paris. in consilio 104. numero 64. cum sequent. volum. j. Bald. in l. quoties. in fin. C. de

40 iud. & Socin. in consil. 59. colum. ij. volum. iij. † vbi inducit probationem realem. & Paris. in consil. 77. col. j. volum. iij. Et ideo respectu dictæ summæ non videtur hæsitandum, quin habeat locum dispositio ipsius auth. res quæ. quamuis etiam idem dicendum veniat respe-

41 ctu aliorum scutorum trecentũ confessatorum, † quia cùm sint lapsa omnia tempora opponendi exceptio-

42 nem non numeratæ dotis, † tantum debet operari cõfessio mariti de dotis receptione, non solùm in præiudicium mariti, sed etiam quotumcunque creditorum, quantum operatur vera & realis solutio dotis, quæ præiudicat marito & omnibus creditoribus. & hanc esse communem attestatur Afflict. in decisione 402. columna iiij. in fin. in versic. item vera conclusio. vbi alios adducit, & maximè Andream Iserniam summum feudistam in constitu. regni, caussas. libr. j. quod etiam voluit Gozad. consilio 42. columna iij. versic. quintò licèt instrumentum. Alexand. in consilio 123. volum. vj. & in consilio 90. colum. ij. volum. iij. ergo & idem dicendum venit, vt lapsus dicti temporis habeat præiudicare dicto fideicommissario, & tantò fortius cùm ista cõfessio fuerit facta ante cõtractum matrimonium, per ea quæ dicunt Alexand. & alij in l. j. ff. solut. matrimo. & exinde factum fuerit aliud instrumẽtum numeratio-nis scutorum duorum millium, ex quo potest assumi verisimilis cõiectura, quòd fuerint verè soluta alia trecentum per ea quæ notat Socin. in consilio 82. colum. ij. volumine iij. post Bald. in rubric. C. de priuileg. cred.

43 † vbi inquit, quòd instrumentum confessionis probat, quando apparent indicia numeratæ dotis, & quòd si vir post confessionem exhibuit alimenta vxori, tanquam dotatæ, & dote soluta, probatur numeratio ex tali confessione, prout factum fuit in casu præsenti. Et subdit ibi Socin. quòd licèt aliàs disputatiuè tenuerit contrarium in l. j. ff. solut. matrim. tamen in iudicando non est recedendum à communibus opinionibus doctissimorum virorum. Et Bald. vbi suprà etiam sequitur idem Socin. in consi. 122. colum. iiij. versic. iij. & in fallen. suis in regul. 147. in 4. fallent. & Dec. in consilio 536. columna penulti. & Gozad. in consil. 42. colu. iij. vers. quartò instrumentum. vbi firmat hanc esse communem, licèt contrarium tenuerit in consilio 28. columna iiij. versicul. vj. licèt malè. Et cum hac sententia etiam pertransit Craue. in consil. 40. colum. ij. in fin. & in consi. 198. colum. ij. in fine.

44 Vltimò non obstat, † quòd quando testator reliquit liberis eius legitimam & Trebellianicam, si ipsi consumpserunt illam, non poterunt alienare bona subiecta fideicommisso ex caussa dotis, vel restitutionis, & sic non habebit locum dispositio authen. res quæ. quia respondetur, quòd licèt in casu nostro dominus Vincentius tempore matrimonij & obligationis haberet bona sufficientia restitutioni dotis, tamen ex quo demum ea alienauit, quòd illud nõ habet impedire quin ea, secuta morte mariti grauati possit consequi dotes suas in bonis ipsi fideicõmisso subiectis, vt voluit Paul.

de Castro in d.cons. 13. incipien. circa ea quæ superius in ij.col.vbi inquit dispositionem authen.res quæ.procedere, si tempore dotis datæ fuisset grauamen iniunctum, & etiam si tunc temporis dotis datæ legitima erat sufficiés, sed tempore restitutionis non: quia inspicitur, non tempus dotis datæ, sed tempus restitutionis, quoniam prouisio illius authenti. quantum ad dotem restituendam facta est in fauorem mulierum, ne suis dotibus defraudentur, igitur vt hoc euitetur, non debet inspici tempus dotis datę, vt sciatur an legitima sufficiat, sed tempus restitutionis eius, aliàs enim esset elusoria legis prouisio, quod non est dicendum. l.fin. ne quid in publico. Quid enim prodesset mulieri si legitima & Trebellianica sufficiens est ad restitutionem dotis constante matrimonio, si eo soluto cùm restitutio fienda est, non est sufficiens? Certè nihil. Ideo subdit Paul. tempus restitutionis esse inspiciendum ad hoc, vt prouisio legis effectum habeat. Et Paul. sequūtur Dec. in d.cons. 376. col. fin. & in cons. 519. col. fin. ac Gozad. in cons. 97. col. iij. in prin. & Cur. lun. in cons. 59. vbi inquit in j. col. quòd in isto casu solent iudices in fauorem mulierum intrepidè iudicare, nec inter cōsulentes est discrepantia, quia secundum communem attenditur tempus restitutionis dotis, non autem tempus datæ
45 dotis. † Imò plus voluit quòd etiam si filius post iniunctum grauamen mortuo patre consumpsisset legitimam & Trebellianicam, & postea recepit dotem ab vxore, quòd mortuo marito possit mulier petere restitutionem dotis in aliis bonis subiectis fideicommisso, per iura & rationes ibi per eum citatas, quæ videri possunt. & sic ex his remanet clara conclusio in fauorem dictæ dominę Brigidæ, quòd in ea consequi debeat dotes suas in bonis prædictis fideicommisso subiectis.

LAVS DEO.

SVMMARIVM CONSIL. LXXXVI.

1 *Decretum conditum à comite non dicitur Ius ciuile, nec perpetuum. sed prætorium & temporale, etiāsi sit confirmatum a vicario generali Imperatoris. & num. 11. ac 24. vbi declaratur. & 37.*

2 *Hereditas si deferatur alicui ex cōstitutione ducis, comitis, marchionis, vel inferioris a principe, necessaria est bonorum possessio, quia ipsa constitutio est ius prætorium, & agnitio ipsa est fienda infra cētum dies & coram iudice.*

3 *Ius prætorium dicitur viua vox iuris ciuilis.*

4 *Prætor non habebat potestatem legis condendæ per prius. prout principi, plebi senatui, vel iureconsultis concessum est, sed per posterius, vt redderet ius inter partes secundum leges scriptas, & in his in quibus illæ deficiebant, secundum quod sibi videtur iustum & æquum.*

5 *Statutum marchionis Marchiæ, vel Ferrariæ, vel ducis Venetorum, vel Ianuæ, vel decretum domini Paduani, quia æquiparantur præsidi prouinciæ, est ius prætorium, & non ciuile, nec perpetuum, secus si fieret a prioribus locorum statuentibus vice & nomine totius populi cum præsidis authoritate, quia est ius ciuile.*

6 *Actiones descendentes ex statutis ducum, marchionum, & episcoporum, secundum communem sunt prætoriæ, ex quo statuta huiusmodi sunt prætoria, quod amplia procedere etiam si sint persecutoriæ, & contra ius ciuile, vt num. 8.*

7 *Statuto marchionis si caueatur, quòd agnati excludant matrem vel sorores, tales agnati excluduntur à successione per annum, licèt de iure ciuili aditio hereditatis duret triginta annis.*

9 *Actio rescissoria prætoria est.*

10 *Prætores condere non possunt statuta contra ius ciuile.*

12 *Decretum conditū à comite, vel marchione habente dignitatem perpetuam iure proprio & ad suos descendentes transmissibilem, dicitur ius ciuile, & pro lege perpetua obseruandum est.*

13 *Comes in suo comitatu magis assimilatur principi, quam præsidi, & ideo ius statutum dicitur ius ciuile, & non prætorium.*

14 *Duces, comites & marchiones habentes dignitatem perpetuam, æquiparātur maioribus iudicibus, adeò quòd contractus per eos celebrati habent vim legis, sicut contractus celebratus cum Imperatore.*

15 *Duces, marchiones, ac comites habentes iura imperij, & ius perpetuum in eorum dominio, non ligantur legibus in eorum territorio, sicut nec imperator in vniuerso orbe.*

16 *Appellationem sicut tollere potest papa & imperator & alij non recognoscentes superiorem, ita & inferiores qui recognoscunt superiorem, quando iure proprio & in perpetuum habent dignitatem & administrationem.*

17 *Rex in suo regno dicitur habere supremam potestatem.*

18 *Appellari non potest à sententia regis.*

19 *Dux Mediolani potest omnia in suo ducatu, quæ imperator in vniuerso orbe. & nume. 21. secundum communem.*

20 *Reseruata principi licèt nō veniant in generali concessione, hoc tamen non intelligitur in concessione facta magistratui perpetuo, qui constituitur princeps & dominus, sed in magistratu temporali.*

22 *Marchio Montis ferrati in terris suis, & quò ad subditos eius. potest omnia quæ imperator in vniuerso orbe.*

23 *De legis naturalitate est, quòd ab habentibus potestatem sit condita, & de virtute & obligatione ipsius quòd sit publicè diuulgata.*

25 *Decretum comitis super quo fuit interposita authoritas nomine imperij, & per eius vicarium generalem, potius est censendum decretum & lex imperialis, quam comitis. & num. 71.*

26 *Omnia nostra facimus, quibus nostram impertimur authoritatem.*

27 *Authoritas præstita in specie id operatur, quod aliàs non operaretur præstita in generali confirmatione statutorum.*

28 *Papa si confirmat aliqua statuta inualida, dicuntur statuta papalia.*

29 *Statutum factum ab hominibus castri, quòd non valet sine confirmatione domini, si interueniat confirmatio, dicitur statutum domini, & non statuentium.*

30 *Excommunicatio si est confirmata per papam, ab ea quis non potest absolui per inferiorem.*

31 *Papa vbi confirmauit monacho prioratum, abbas non potest illum remouere.*

32 *Notario attestanti coram testibus de interpositione decreti, quòd tempore celebrati contractus potuit interuenire, creditur.*

33 *Vicarius generalis imperij potest vigore sui vicariatus authoritatem & decretum nomine imperij interponere.*

34 *Vica-*

34 *Vicarius generalis imperij potest in alienationibus rerum feudalium quæ dependent ab imperio, præstare sensum.*
35 *Imperator constituendo vicarium generalem videtur voluisse, quòd omnia transeant in eum.*
36 *Imperator in creando vicarium generalem non debet decipere subiectos, ex quo loco sui posuit.*
38 *Statuta comitum non ligant filias nec sorores. & numero 71.*
39 *Conditor legis non ligatur lege sua, quod declaratur numero 68.*
40 *Episcopus propria constitutione non ligatur.*
41 *Domini duo habẽtes dominium in castro in quo vigeat statutum imponens pœnam cuicunque extrahenti bladum ex illo territorio, si vnus dominorum extrahat, non incidit in pœnam statuti, si illud fuit conditum ab eis, secus si a superiore.*
42 *Persona loquens non includitur in generali sermone.*
43 *Venditio facta per dominum Plumbini non seruata solennitate constitutionis ab eo editæ, non reddit venditionem nullam.*
44 *Cedens sicut non intelligitur cedere contra se, ita præsumendum est quem nolle statuere contra se ipsum.*
45 *Nemo secundum humanitatis officium odio habet carnem suam. & nu. 69.*
46 *Fiscus qui vectigal imposuit ad illius solutionem non tenetur.*
47 *Augusta vxor imperatoris lege mariti non ligatur. & num. 70. vbi declaratur.*
48 *Lex debet esse de dubitabili.*
49 *Constitutione generali non venit id de quo si verisimiliter fuisset interrogatus conditor legis specialiter noluisset comprehendere. & nu. 73.*
50 *Præfationes legis declarant illius mentem. & numero 74.*
51 *Princeps solus solutus est legibus ex propria persona.*
52 *Exceptio firmat regulã in casibus non exceptuatis.*
53 *Vxor illustratur radiis mariti.*
54 *Princeps potest exercere actum in filios, tanquam in filios, & tanquam in subiectos.*
55 *Princeps potest cum filiis propriis dispensare sicut cum aliis subiectis, nõ tanquam pater, sed tanquam princeps cum subiectis.*
56 *Actus celebrati per principem cum quocunq; subiacent dispositioni legis suæ.*
57 *Rex si donat filio in potestate nisi expresserit, quòd donationem facit ex suprema & regia potestate, habet locum lex inualidans donationem inter patrem & filium in potestate.*
58 *Princeps in dubio non præsumitur velle vti suprema potestate.*
59 *Textus vbi est dubius, declaratur & restringitur per rubrum.*
60 *Intellectus quando in lege est dubius, ille tenetur qui applaudit rubro.*
61 *Rubrica vbi est generalis, ita & decretum debet esse generale.*
62 *Bella vt plurimum oriuntur ex discordiis.*
63 *Publica vtilitas præfertur priuatæ.*
64 *Damna remitti possunt ratione publicæ vtilitatis singularibus personis per syndicos generales pacis.*
65 *Et bona ciuium concedi.*
66 *Mens restringitur & ampliatur ex ratione legis vel decreti.*
67 *Ratio quare dotata à patre vel à matre excludatur est, vt bona conseruentur in agnatione, quæ per masculos conseruatur.*
68 *Princeps licèt non ligetur lege sua, id tamen procedit eo volente: secus si velit vti beneficio statuti vel commodum ex eo consequi, quia tunc ligatur statuto & etiam ecclesia.*
69 *Ordinata charitas incipit à seipso.*
72 *Declaratio ad l. fin. ff. de rer. diuis.*
75 *Statutum loquens in genere, & non faciens mentionem nominatiuè de certa comprehendit omnes illos qui sub illo genere ex identitate rationis possunt comprehendi.*

CONSILIVM LXXXVI.

ILlustris domine, vidi iura ad me transmissa, vnà cum copia decreti illustrium comitum de A. quod in effectu conforme est decreto marchionali Montisferrati sub numero 73. & diligenter omnibus consideratis ex his duo eliciuntur dubia, quorum primum est, an huiusmodi decretum sit perpetuum, & ius ciuile, an verò prætorium & temporale. Secundum, an tale decretum, posito quòd sit perpetuum, liget filias & sorores dictorum comitum de A. Libenter me abstinuissem ab hoc munere scribendi, cùm nomina personarum non exprimantur, sed sub literis a.b.c. & d. ponantur, tamen deuictus precibus dominationis suæ, & pro qua multò maiora facturus essem, prouinciam ipsam non recusandam duxi, sed omnino voto satisfacere suo.

Deueniendo igitur ad primum dubium, dicendum videtur dictum decretum cùm conditum fuerit à co-
1 mite B. non esse ius ciuile, nec perpetuum, †sed ius prętorium & temporale, & sic durasse spatio vnius anni tantùm postquam conditum fuit. l. ius autem ciuile. ff. de iustitia & iure. Barto. in l. v. in fin. principij. ff. de verborum obliga. in l. fin. ff. de pœn. & in l. j. in fin. ff. de bo-
2 nor. possess. in fin. † vbi dicit, quòd si ex constitutione ducis, marchionis, comitis vel inferioris à principe hereditas deferatur, necessaria est bonorum possessio, quia ipsa constitutio est ius prętorium, & agnitio est fienda infra centum dies, & coram iudice. not. etiam In-
3 stitut. de perpet. & temp. actio. † Nam ius prætorium dicitur viua vox iuris ciuilis. l. nam & ipsum. ff. de iustit.
4 & iure. & temporale est, † nam prætor non habebat potestatem legis condendæ per prius, prout principi, plebi, senatui, vel iure cõsultis cõcessum est, sed per posterius vt redderet ius inter partes, secũdum leges scriptas, & in his in quibus illæ deficiebant, secundũ quod sibi videbatur iustum & æquum. Et ideo prætores in casibus à iure ciuili non prouisis ad hoc, vt quilibet sciret quale ius erant reddituri, faciebant edictum, & illud ponebãt in albo in loco publico, & illa edicta postea accipiebantur per populum pro legibus si populo placebant, & sic erat lex per posterius secuto consensu populi, non per prius, vt in l. ij. §. eod. tempore. ff. de origin. iur. & ideo talia remedia erant annalia, quoniam eorum officium non durabat nisi anno, & ista edicta quæ recipiebantur per populum pro legibus, postea interpretabantur per iurisconsultos, & per hoc auctum fuit ius ciuile in plus, quàm per legem duodecim tabularum, vt inquit Paulus de Castro in rubric. C. qui admitti. Et pro ista parte accedit quod voluit Baldus in dicta rubrica, in v. columna, in versic. item si statutum. quem sequitur Socin. in consilio 153. columna vj. cir-
5 ca finem, vbi inquit, † quòd statutum marchionis Marchiæ, vel Ferrariæ, vel ducis Venetorum, vel Ianuæ, vel decretum domini Paduani, quia æquiparantur præsidi prouinciæ, est ius prætorium, & non potest dici ius ciuile, & sic tale statutum non est perpetuum: secus si

fieret à prioribus locorum ſtatuentibus vice & nomine totius populi, cum præſidis authoritate, quia eſſet ius ciuile. Idem Baldus in l. ſiue pars. C. de dilat. & in l. id quod pauperibus, verſic. tertiò quæro. C. de epiſcop. & clericis. Alexander in l. optimum. columna j. C. de dolo. Confirmatur etiam hæc ſententia ex not. per Gomes. in §. ſed iſte. numero 23. Inſtitu. de actionibus. vbi
6 concludit communem eſſe ſententiam, † quòd actiones deſcendentes ex ſtatutis ducum, marchionum, & epiſcoporum, ſunt prætoriæ, ex quo talia ſtatuta ſunt prætoria. Idem voluit Alexander in l. more. colum. iiij. ff. de iuriſdict. omnium iudicum. & vtilitas eſt maxima ſecundum Aretinum in dict. §. ſed iſte. quia ſi ſunt prætoriæ finiuntur anno, ſecus ſi ciuiles. Et ideo concludit
7 ibi Aretin. † quòd ſi ex forma ſtatuti marchionis Ferrariæ diſponatur, quòd agnati excludant matrem & ſorores, tunc tales agnati excludentur à tali ſucceſſione per annum, licèt de iure ciuili aditio hereditatis duret xxx. annis. l. licet. C. de iure deliber. & licèt Iaſon ibi dicat, quòd mediocriter erret Angel. quia licèt tales actiones finiantur anno, illud eſt verum ſi ſunt pœnales, ſecus ſi perſecutoriæ, quia durant perpetuò. l. in honorariis. ff. de actionibus & obligationibus. & ibi Bartol. tamen opinio Angel. eſt vera, & fallitur Iaſ. quia li-
8 cèt verum ſit, † quòd actiones perſecutoriæ inductæ à prætore ſint perpetuæ, tamen ſi ſunt contra ius ciuile, ſunt etiam annales, vt eſt caſus expreſſus in dicta l. in
9 honorariis. in verſicul. Sed cùm reſciſca. † nam reſciſſoria actio prætoria eſt, verùm quia datur ad reſcindendum vſucapionem, quæ eſt remedium inductum à iure ciuili, vt in l. j ff. de vſucap. durat anno. d. l. in honorariis. & ideo cùm ſtatutum, per quod admittantur agnati, & excluditur mater & ſoror ſit contra ius ciuile, vt in §. noſtra. in authent. de hered. ab inteſt. coll. ix. vbi probatur, quòd ſorores & mater præferuntur aliis maſculis vlterioris gradus, & admittuntur ſimul cum agnatis in pari gradu propter æquitatem. l. maximum vitium. C. de lib. præt. ergo tales actiones erunt annales, & non perpetuæ. Et hanc opinionem ſimpliciter dicit firmare Crotum in repetitione. l. omnes populi. in vij. columna, in verſicul. prima concluſio. ff. de iuſtitia & iure. Hanc etiam ſententiam amplectitur idem Gomes. in §. j. numero 42. Inſtitu. de actionibus. Vnde ex his videtur dicendum, quòd cùm prædictus comes B. qui condidit dictum ſtatutum excluſiuum feminarum, æquiparetur præſidi, quòd non potuit facere ſtatutum, ita vt dicatur ius ciuile & perpetuum in eius ter-
10 ritorio. † Imò plus dicitur, quòd tale decretum cùm ſit contra ius commune, non valeat, cùm communiter concludant doctores in rubric. C. qui adm. quòd prætores non poſſint condere ſtatuta contra ius ciuile, ergo nec ipſe comes, vt dicit Gomes. in d. §. ſed iſte col. 13. verſ. imò etiam.

Nec habet obſtare, ſi dicatur quòd imò decretum
11 prædictum dicitur eſſe ius ciuile & perpetuum, † quia confirmatum per vicarium generalem imperatoris: quia confirmatio non egreditur terminos confirmati, vt habetur in l. more. & in l. quia. ff. de iuriſdictio. omnium iudicum.

Quibus non obſtantibus, contraria ſententia in caſu de quo agitur, ſtatibus veris narratis in themate, eſt de iure verior, quòd imò decretum huiuſmodi quamuis conditum à comite, ſit ius ciuile ac perpetuum, & in dicto comitatu habeat vim legis generalis. l. j. ff. de conſtit. princ. quod probatur. Nam iſta eſt indubitata
12 doctorum ſententia, † quòd vbi dux, marchio, vel comes habet dignitatem perpetuam iure proprio, & ad ſuos deſcendentes tranſmiſſibilem, tunc eius decretum ſiue ſtatutum dicitur ius ciuile, & pro lege perpetua obſeruandum eſt, vt per Bart. in d. l. omnes populi. in j. quæſt. princip. in verſ. quartò quæro. Angel. & alij in l. v. in princ. ff. de verb. oblig. Sed huiuſmodi comites habent talem comitatum cum dignitate & perpetua adminiſtratione tranſmiſſibili ad deſcendentes ſuos, vt dicitur conſtare ex conceſſionibus ſuis, igitur, &c. Et hanc ſententiam tanquam veram ſequitur Bald. in l. j. ff. quod quiſque iur. verſicu. tertia eſt diſtinctio. & in l.
13 receptitia. colum. j. C. de conſtituta pecunia, vbi dicit, † quòd comes in ſuo comitatu magis aſſimilatur principi, quàm præſidi, & ideo quòd eius ſtatutum dicitur ius ciuile, & non prætorium. quem ſequitur Affli. in conſtitutio. regn. in j. part. quæſt. iij. colum. ij. & idem Bald. in l. penult. C. de donat. inter virum & vxorem. quem
14 ſequitur Curt. Iun. in conſil. 174. nume. 19. † vbi dicit, quòd tales duces & comites æquiparantur maioribus iudicibus, adeò vt cõtractus per eos celebrati habeant vim legis, ſicut contractus celebratus cum imperato-
15 re. Et ſubdit Bart. ita conſuluiſſe, † quia tales habentes iura imperij, & ius perpetuum in eorum dominio, nõ ligantur legib. in eorũ territorio, ſicut nec imperator in vniuerſo orbe. per l. princeps. ff. de legibus.

Additur & Natta. in tract. excluſ. femin. in j. quęſtio. verſic. ſecundò quæro. & Dec. in c. paſtoralis. columna
16 ij. de appellat. ver. imò quod eſt plus. † vbi inquit, quòd ſicut papa & imperator poteſt tollere appellationem, & non recognoſcentes ſuperiorem, ita etiam & inferiores qui recognoſcũt ſuperiorem, quando iure proprio in perpetuum habent dignitatem & adminiſtrationem, vt ſunt duces, comites, & marchiones: quia plus poſſumus in eo quod iure proprio habemus, quàm in eo quod iure commiſſionis. Bald. & alij in l. more. ff. de iuriſdict. omnium iudic. notat Bald. in proœmio.
17 ff. colum. iij. verſic. item nota. vbi loquitur in rege, † qui
18 dicitur in ſuo regno ſupremã habere poteſtatem, † & ideo à ſententia ipſius nõ appellatur, licèt ſuperiorem recognoſcat, vt Bald. dicit in l. j. in fin. ff. de offi. præfect. prætor. Pariſ. conſ. 118. colum. j. vol. j. Idem voluit Pau.
19 de Caſt. in conſ. 225. circa finem. † vbi concludit de duce Mediolani, quòd ipſe poteſt omnia in ſuo ducatu,
20 quæ imperator, † & quòd licèt in generali conceſſione non veniant reſeruata principi, cap. quò ad tranſlationem. de offi. leg. id intelligitur in cõceſſione facta magiſtratui temporali, ſecus perpetuo, qui conſtituitur princeps & dominus, & ideo comites, marchiones, & reges videntur eſſe principes in terris eorum, & quò ad ſubditos omnia poſſũt quæ imperator ipſe poteſt. Bal. in §. penult. verſic. quartò quæro. Inſtit. de iur. nat. gen. & ciuil. Idem tenet Abb. in conſil. vlt. colum. j. volum. j. Et ideo cùm iſti comites ſint perpetuò inueſtiti, & poſſint omnia in eorum terris, quæ imperator in vniuerſo orbe, vt per Iaſ. in conſil. 101. colum. iij. volum. iiij. & Pariſ. in conſil. 69. colum. ij. volu. j. & Curt. Iun. in conſ.
21 j. numero 29. conſ. 61. numero 3. † vbi atteſtatur hanc
22 eſſe communem. & Iaſ. in conſ. 231. col. fin. vol. ij. † vbi loquitur de marchione Montisferrati, domino meo illuſtriſſimo. & Ruin. conſil. 134. colu. iiij. vol. v. Sequitur quòd ſicut lex imperialis eſt generalis ac perpetua, ita & ipſius comitis, & quòd eius decretum ſit perpetuum & generale, & dicitur ius ciuile, & habet vim legis generalis in tota patria ſua ex poteſtate legem condentis, qui in eius territorio poteſt legem condere, & cuius decretum erit lex, vt per Bald. in authent. omnes
23 peregrini. C. communia de ſucceſſ. † quia de naturalitate legis eſt, quòd ab habentibus poteſtatem ſit condita, & de virtute & obligatione ipſius, quòd ſit publicè diuulgata, prout in themate narratur, quòd hoc

decretum

decretum fuit publicatum tempore quo editum fuit.
24 Non obstant modo adducta in contrarium, † quia respondetur quòd ea procedunt in ducibus, marchionibus & comitibus non habentibus dignitatem perpetuam, cum administratione, nec transitoriam ad descendentes, vt satis constat ex decisionib. citatis.
25 Vel & secundò respondetur † quòd decretum de quo agitur potiùs est censendum lex imperialis, quàm comitis, cùm fuerit super eo interposita authoritas nomine imperij per eius vicarium generalem, vt in
26 narratione casus ponitur per regulam tritam, † quod omnia nostra facimus quib. nostram impertimur authoritatem. l. ij. C. de vet. iure enucleando. c. si apostolicæ. de præbend. in vj. & ideo quòd decretum ipsum
27 est ius ciuile in d. comitatu, † cùm id operetur præstatio authoritatis in specie, quod aliàs non operaretur si ea præstita fuisset in confirmatione generali statutorum, vt per Bal. eleganter in l. ex placito. colum. v. C. de rer.
28 permut. † vbi inquit quòd si Papa confirmat aliqua statuta inualida, ea dicuntur statuta papalia. Et Bald. sequi-
29 tur Rui. in cons. 130. col. iij. vers. nec obstat. vol. v. † vbi dicit quod statutum factum ab hominibus castri non valet sine confirmatione domini, si confirmatur dicitur statutum domini, & non statuentium. Allegat Bar. & docto. in l. & quia. ff. de iurisd. om. iu. dū dicunt quod ille qui confirmat actum imperfectum dicitur de nouo dare. Ias. in cons. 122. col. j. volum. iiij. Pro cuius confirmatione facit not. glos. in c. ex frequentibus. de in-
30 stitu. † quæ vult quod inferior nō possit absoluere excommunicatum confirmatum à papa. Geminia. in ca-
31 pitulo. in presenti. de offi. ord. in sexto. † vbi tenet quod si papa confirmauit monacho prioratum, quod abbas non potest illum remouere.

Nec de potestate huiusmodi vicarij imperialis du-
32 bitandum videtur, tum ob longissimū tempus, † tum etiā quod (vt narratur) notarius sic fuisse attestatur presentibus testib. ergo illi credendum, cum de ipso actu, seu decreti interpositione, ac authoritate seu solennitate extrinseca faciat mentionem, quæ tempore celebrati actus potuit interuenire iuxta tradita per Innocentium, & alios in cap. quoniam contra. de probatio. glo. & doct. in l. j. C. de fide instru. lib. x. & doct. in l. sci-
33 endum. ff. de verb. obli. † Minúsq; hæsitandū est quod talis vicarius non potuerit vigore sui vicariatus dictam authoritatem interponere nomine imperii, quoniam vicarius pōt regulariter omnia quæ potest is cui⁹ vices gerit secundùm Goffre. in c. dilecto de præben. Archi. & Ioan. Andr. ac Gem. in c. fin. de officio vic. in vj. Accedit quod voluit Alexan. in l. centurio. num. 26. de vulg. & pupil. vbi inquit post Oldra. quod sicut in donatione facta ab imperatore, non requiritur insinuatio, ita nec in donatione regis, seu alterius domini tenentis locū imperatoris in terris suis. Facit etiam quod in fortioribus terminis dixit Iser. in c. imperialem. in princ. in viij. colum. vers. ic. Sed an vicarius. de proh. feu. alien.
34 per Feder. vbi inquit † quòd talis vicarius generalis potest præstare consensum in alienationibus feudorum quæ dependent ab imperio, & mouetur optimis ra-
35 tionib. † Primò quia constituendo eum vicarium generalem, videtur voluisse quod omnia transeant in eum, argum. l. si quis pro eo. §. si nummos. ff. de fideiuss. Habet enim sibi imputare imperator quòd non excepit ea quæ noluit concedere argument. l. veteribus. ff.
36 de pact. l. Labeo. ff. de contrah. emtio. † Secundò quia imperator in creando talem vicarium generalem non debet decipere subiectos, ex quo talem vicarium posuit loco sui, argum. l. j. C. de his qui veniam ætatis. Et ideo sufficit quod tales subditi adeant talem vicarium generalem, nec habent exire territorium pro inuenido imperatorem. Idē tenet Afflict. in d. c. imperialem. & in constitut. regn. in constitutione constitutum. nu. 22. dum se remittit ad Isern. vbi suprà. Iacob. de sanct. Georg. in inuestitur. sua char. vij.

Nec obstat quòd confirmatio non excedit termi-
37 nos cōfirmati, quia respondetur † quod imò talis confirmatio superioris facit quòd illud quod est temporale, efficitur perpetuum, vt dicit Ioan. Andreas in c. de elect. Petr. de Anch. in clem. quia regulares. de suppl. negl. præla. Arch. in c. præsenti. de offic. ord. in vj. Bald. c. illud. de maio. & obed. Abba. in c. ad audientiam. de confir. vtil. vel inutil.

Venio ad secundum dubium, in quo prima facie vi-
38 detur dicendum † quòd filiæ & sorores dictorum D.
39 comitum nō ligantur tali decreto, † quia conditor legis non ligatur sua lege. l. princeps. ff. de legib. l. digna vox. C. eodem titulo. Ioan. Andr. post Arch. in c. vt animarum. de constitu. in vj. & plenius in regul. cui licet.
40 in Mercur. † vbi determinat episcopum propria constitutione non ligari. Idem volunt Scribentes in l. j. ff. quod quisque iuris. in princip. Secundo facit quod volunt Bald. Alexan. & alii in l. cætera. in §. penult. & ff. de
41 legat. j. vbi concludunt † quòd si sunt duo domini qui habeant dominium vnius castri, in quo vigebat statutum imponens pœnam cuicunq; extrahenti bladum ex illo territorio: & alter illorum dominorum extrahat bladum de illo territorio causa transferendi ad aliud castrum quod erat ipsius extrahentis proprium, quod non incurrit in pœnam, si illud statutum pœnale esset conditum ab ipsis dominis, quod non ligat ipsos statuentes, cùm sibiipsis imperare non possint. l. pen. de arbit. secus si fuisset conditum ab alio superiore dictorum dominorum.

42 Tertiò facit, † nam in generali sermone non includitur persona loquens. l. inquisitio. C. de solut. c. petitio. & ibi glos. de iureiur. Et ideo dixit Roma. in cons.
43 444. in vlt. dub. † quòd venditio facta per d. Plumbini contra solennitatem requisitam in constitutionibus suis, non redditur nulla: quia illa constitutio censetur imponere necessitatem eius solennitatis obseruandæ
44 subditis, & non ipsi statuenti. † Accedit etiam num cedens non intelligitur contra seipsum cedere. l. si peculium. §. j. ff. de pecul. lega, Bald. in l. ij. C. an seruus ex suo facto, ibi dicit hoc esse notandum. quem sequitur Alexan. in cons. 149. col. ij. vers. deniq;, vol. ij. Ergo nec præsumendum est quem velle statuere contra se aut suos
45 descendentes, † cùm nemo odio habeat carnem suam secundùm humanitatis officium c. non æstimamus. 13. q. ij. gl. in l. ij. ff. in ius vocati vt eant. Alibi etiam dicitur, proximos seminis tui ne despexeris. c. nō satis. 80. distin.

Quartò facit etiam quod no. Dyn. in l. licitatio. §. fi-
46 scus. ff. de publica. per illum text. † vbi fiscus qui vectigal imposuit non tenetur ad illius solutionem, ergo nec comes, nec eius successores erunt huiusmodi decreto ligati, successoribus enim possunt statuta prædecessorum intimari, sed eos non astringere, c. fin. de rescript. l. digna vox. C. de legib.

47 Quintò nam † Augusta vxor imperatoris lege sua non ligatur. l. princeps. ff. de legib. ergo multò magis dicendum est quòd non ligentur filij, cùm maior ratio sit in filiis, quàm in vxore. l. isti quidē quod metus caus. l. fin. C. de cur. fu.

48 Sextò facit à cessante ratione dubitandi, † nam lex debet esse de dubitabili. l. quod Labeo. ff. de Carb. edict. Sed fuit dubium an lex condita per principem liget & fratrem, l. fi. ff. de rerum diuis. vbi de Romulo & Remo. Si ergo ligaret filiū, quod dubium fuisset, quòd

multò magis de fratre idem esset dicendum. Ne ergo dicamus quòd illa lex fuerit sine ratione dubitandi, ꝙ esset inconueniens, dicēdum est quod ratio dubitandi fuit, quia filij principis non ligantur lege cōdita per patrem, ideo videbatur quod idem dicendum de fratre, cùm sit de eodem sanguine & genere.

49 Septimò confirmatur † nam in constitutione generali non venit id de quo si verisimiliter fuisset interrogatus conditor legis specialiter noluisset illud comprehendere, argum. l. obligatione generali in princ. ff. de pignorib. glo. in l. tale pactum. §. si à contrario. ff. de pact. Sed si princeps qui fuit conditor decreti fuisset interrogatus si intelligebat illud porrigere vires suas ad filias, certè dixisset quod non: quia si non vult vxorem, quam minus diligit quàm filium ligari lege sua, multo magis dixisset nolle ligare filium propter maiorem affectionem & amorem. authent. multo magis. C. de sacrosan. eccles.

Octauo & vltimo videtur facere principiū decreti, dum dicitur, vt tollantur discordiæ per totum comita-
50 tum, † nam præfationes legis declarant illius mentem l. fi. ff. de hered. instituend. Alexan. in consi. 75. colum. vij. Paris. cons. 14. num. 34. volum. ij. & in consi. 33. nu. 17. volum. iij. ergo apparet quòd intellexerit conditor legis decretum debere obseruari inter subditos suos, & non per proprios filios, & de domo propria.

Quib. non obstantibus, tenenda est sententia con-
51 traria, & sic affirmatiua. † Et primo. nam speciale est in solo principe, vt ipse sit solutus legibus ex propria persona. d. l. princeps. ergo ipso excepto in contrarium erit ius commune in alijs. l. fin. ff. ad municipal. l. ius singulare. ff. de legib.

52 Secundò † exceptio firmat regulam in casibus non exceptuatis. l. nam quod liquidè. §. fi. ff. de penu legat. l. in his. vbi doct. ff. de legibus. Alexan. in cons. 36. nu. 20. vol. vj. in cons. 100. in fin. vol. eod. Paris. in cons. 33. nume. 59. volum. iij. Sed à regula generali quæ omnes generaliter ligat exceptuata est persona condentis le-
53 gem ex proprio iure, † & exceptuatur Augusta vxor ipsius principis, non ex persona propria, sed mariti, cuius radijs & priuilegijs illustratur d. l. princeps. & l. fœminæ. ff. de senat. ergo in omnib. alijs stabit regula firma, & sic cum non reperiantur exceptuati filij principis, erunt sub regula generali, quæ omnes ligat.

54 Tertiò, † nam princeps potest actum exercere in filios, tāquam in filios, & tanquam in subditos. c. per venerabilem. qui filij sint leg. & ibi per Abbat. in iij colu-
55 versiculo item nota singulariter, vbi dicit † quod princeps potest cum filijs proprijs dispensare sicut cum alijs subiectis, non tanquam pater, sed tanquā princeps cum subiectis. Faciunt notata in l. qui iurisdictioni. ff. de iurisdict. omn. iudic. Sed condendo princeps legem generalem in eius territorio, non exceptuatis filijs videtur voluisse cum ipsis sicut cum alijs subiectis, tanquam princeps, & non tanquam pater ordinare, & sic ipsos ligare, ergo &c.

56 Quarto facit † nam actus celebrati per principem cum quocunque subiacent dispositioni legis suæ. cle. pastoralis, de re iudicata. Bal. in l princeps. ff. de legib.

Quinto accedit quod voluit Baldus in c. j. §. si vasallus. de pace iuramento firmanda, & ibi est bonus tex-
57 tus. † vbi si rex donat filio in potestate, nisi expresserit quod facit illam donationem ex suprema & regia potestate, habet locum lex inualidans donationem inter
58 patrem & filium in potestate, † nec in dubio contrahendo præsumitur velle vti regia potestate, & sic vult quòd contractus celebratus inter patrem & filium in potestate subiaceat dispositioni legis disponentis circa illum actum celebratum cum filio. Et Baldum sequitur Alexan. in l. centurio. num. 26. vers. pro hoc etiam facit. ff. de vulg. & pupil. & in cons. iii. colum. ij. volum. vj. vers. tamen istis. & in consilio 11. numero vj. volumine septimo.

Sexto pro hac parte adducitur rubrum & verba procœmij ipsius decreti, quæ sunt ne lites siue controuersiæ, per totum comitatum, sed potiùs concordia oriatur, quæ verba procœmij legis declarant ipsam legē, & ex præfatione eius dispositio ac mens restringitur, extenditur, atque declaratur. l. Titia. §. idem respondit. ff. de verb. obligat. glossa in l. j. in verb. consentientes. ff. de iudicijs. glossa in l. j. C. ne lice. in vna eademque
59 caussa. † quæ voluit quòd vbi est textus dubius declaratur & restringitur per rubrum, & ita debet interpretari, quòd dicit ibi Baldus facere ad statuta. Alexand. cons. 70. num. 8. volum. vij. Facit etiam quod vult glos-
60 sa nota. in c. ij. de confirmatione vti. vel inut. † vbi tradit quòd quando in lege intellectus est dubius, ille tenetur qui magis applaudet rubro, & glossa singulatis
61 in l. j. de capitation. ciuium cens. impos. lib. xij. † vbi quando rubrica est generalis, textus etiam debet generaliter intelligi. Modò cum rubrica hæc sit generalis, quòd mulier dotata à patre vel à matre non succedat, etiam decretum ipsum debet generaliter intelligi in quacunque muliere sicut loquitur rubrum. l. de pretio. ff. de public. quod & præfatio ipsa indicat. nam videtur princeps motus, vt tollantur discordiæ & lites in comitatu. Si enim princeps pro interesse priuato voluit tollere rixas inter subditos, quantò magis quæ po-
62 terāt oriri inter filios, † cùm ex dictis discordiis vt plurimum bella oriātur, quę vniuersale dominij & comitatus damnum concernunt, & in qua concordia, ver-
63 satur † vtilitas publica quæ præferenda est priuatæ. l. j. vbi not. ff. solut. matrim. ergo à maioritate rationis dicendum est quod princeps condens decretum voluit mulieres, etiā de domo propria dotatas excludi à quacunque patris & matris successione. authent. multò magis. C. de sacrosanct. eccles. Nam nos videmus quòd
64 ratione publicæ vtilitatis quæ in pace consistit, † quòd per syndicos generales pacis possunt remitti damna singularibus personis, vt inquit Baldus in l. conuentio-
65 num. ff. de pact. & † concedi bona ciuium, vt not. Baldus in l. bene à Zenone. C. de quadrien. præscrip. col. j. & Decius in cons. 352. colum. j. & 520. colum. j. ac Paris. cons. 10. num. 25. volum. j. Afflict. decisio. 361. col. ij. Et sic mens legem condentis fuit etiam ligare proprias filias, & mulieres de eius domo, vt conseruetur pax & concordia in eius statu.

Cōiecturatur & alio medio quòd comes filias pro-
66 prias ligare voluerit, † nam ex ipsius decreti ratione mens restringitur & ampliatur. l. cùm pater. §. dulcissimis. ff. de lega. ij. l. si is qui animo. ff. de acquirenda possess. Alexan. cons. 59. colum. j. volum. iij. Paris. consi. 52.
67 num. 24. volum. iij. † & sic præsumta ratio ipsius decreti vltra rationē præmissam vt tollantur discordiæ &c. est vt bona ipsa conseruentur in agnatione per masculos, quæ quamuis non sit expressa, tamen habetur pro expressa, vt est gloss. not. & ibi Baldus & alij in l. quamuis. C. de fideicommiss. Cyn. & alij in l. j. C. de adulter. & Roma. in cons. 485. in j. quæsito. vbi inquit quòd tale statutum non considerat ad exclusionem mulieris personam dotatam, sed fauorem ipsius agnationis quę maximè in principib. conseruatur per familiarum diuitias, cùm & per id conseruetur honestas eorundem quæ inopia periret, vt inquit text. in authent. de rest. §. simus. & in l. si creditores. ff. de priuileg. cred. & in l. pietas. ff. de susp. tut. quæ ratio specialiter militat in casu

de quo

de quò agitur, vbi tractatur de conseruatione comitatus,& dignitate illustris domus de A. ergo ex his dicendum est quòd conditor legis voluerit etiam filias fœminas dotatas ab ipsis comitibus magis excludi, quàm à priuatis.

Non obstant modò adducta in contrarium, & ad primum, secundum,& tertium argumentum respon-
68 detur verum esse † quòd conditor legis non ligatur ipsa lege, eo nolente & inuito, volens autem,& si legi se subijciat, bene ligatur,& ista est illa digna vox de qua in d.l. digna vox. vbi expressè hoc tenent ibi glo.& doctores. Facit l. ex imperfecto. C. de testam. l. est rescriptum. ff. de iurisdictione omnium iudicum. Hoc etiam voluit Baldus in l. iiij. C. ad legem Falcidiam. vbi inquit quod licet princeps non ligetur lege sua, id tamè est verum, nisi velit vti beneficio statuti, vel commodum ex eo consequi, quia tunc ligatur statuto,& etiam ecclesia. Et Baldum sequitur Brun. in tract. exclus. fœmin. artic. vj. principali. vers. septimò quæro. Et sic non obstat l. licitatio. §. fiscus. quia speciale est in illo casu propter immunitatem illi cõcessam non soluendi vectigal, vt per Bartolum ibi. ergo in contrarium in casu nostro dicendum est quòd Comes Comit. volens ligabitur statuto ab antecessoribus suis condito, quod satis à se editum dici debet, cùm illud non reuocauerit, quod tamen poterat facere iuxta plene notata per Gem. in c. j. de constit. in vj. col. ij. & in c. ij. de præbend. eod. lib. col. fin.

Secundò responderi potest, quòd ex quo istud decretum debet potius dici editum ab Imperatore quàm à comite per suprà dicta in j. artic. quod Comitis successor non suo, nec suorum antecessorum statuto ligatur, sed decreto imperatoris.

Tertiò respondetur quòd hic in casu de quo agitur non tractatur de ligando ipsum comitem d. Com. sed filiam sui antecessoris, quæ non successit nec præfuit aliquo tempore comitatui, sed semper fuit potiùs illi subiecta, saltem donec nupsit, quo casu nõ videtur inconueniens si dicatur illam comprehendi sub tali generali comitatus decreto, siue illud dicatur statutum comitis, siue Imperatoris. quinimò si aliter diceretur, sequeretur absurdum, de quo suprà, quòd cõditor decreti diceretur habuisse maiorem curam de sedandis litibus & discordiis subditorum in cõseruatione agnationis & familiæ ipsorum, quàm litium quæ ob eandẽ causam potuissent oriri in sua ppria familia & agnatione illius, quod absurdum & irrationabile foret, cùm
69 nemo sit proximior sibi ipsi, † & ordinata caritas, quæ à seipso exordium sumit, aliud suadeat. l. præses. C. de ser. & aqua. vnde cùm nemo vnquam suam carnem odio habeat, & semen suum non debeat despicere, d. c. non estimemus. & c. non satis, capienda est præsumtio conditorem decreti voluisse suos illi subijcere.

70 Ad quintum respondetur † quòd imò ligatur Augusta lege principis sui, vt per Brunum in tract. exclus. fœmi. in vj. articul. principal. quæst. vij. sed gaudet priuilegiis, quib. gaudet princeps & August. d. l. princeps. & sic non ex persona sua, quæ non est legibus soluta, sed ex persona principis non ligatur,& sic de iure speciali, non autem quòd ex legis dispositione sit exemta. quòd arguit contrarium in aliis, vt suprà in fundamentis partis affirmatiuæ dictum est.

71 Secundò dictum argumentum procederet † vbi ex verisimili ratione seu præsumta non appareret quòd princeps voluerit ipsos filios ligare per legem ab eo conditam, prout in casu præsenti vbi est voluntas præsumpta & rationabilis vt bona conseruentur in familia, & etiam vt tollantur rixæ, & discordiæ in comitatu,& ex aliis coniecturis suprà adductis.

72 Sextò † non obstat quòd dicta l. fin. ff. de re. diuis. esset sine dubitatione, quia respondetur quod primo & dicta lex erit de dubitabili,& eam facit dubiã. d. l. princeps.& alia iura quæ volũt quòd vxor principis ex persona mariti & ex suo priuilegio non ligetur sua lege, ergo & idem videbatur dicendum de fratre, cùm esset de eodem sanguine & genere,& tamen iurisconsultus decidit contrarium, & ratio decidendi fuit, quia frater respectiue ad principem suum, est vti subiectus, & sic in eum se extendunt vires iurisdictionis, quod secus est in vxore, quæ eadem caro reputatur, & in quam non getit actus princeps vt in subiectam, sed vt in vxorem.

Septimò non obstat quòd in constitutione generali non debeant venire ea quæ verisimiliter princeps in specie, si fuisset interrogatus, noluisset comprehendi,
73 † quia respondetur argumentum procedere vbi non esset præsumtio, & verisimilitudo contraria. prout in casu nostro, vbi est verisimilitudo & maior præsumtio si fuisset interrogatus de filiis in specie quòd voluisset eos ligare vt conseruarentur bona in familia & agnatione,& dignitas comitatus,& vt tollantur rixæ, vt suprà, quo stante succedit quòd vna rationabilis præsumtio tollit aliam. l. meritò. ff. pro socio.& ideo dicendum, quòd si fuisset interrogat. de propria filia, idem dixisset per gloss. in d. l. tale pactum. §. fin.

74 Ad vltimum etiam respõdetur † quòd imò illa verba procemij faciunt pro altera parte, ex coniecturis suprà adductis, & ex præsumta voluntate condentis legem. Ad quod facit etiam quod voluit Bart. in l. iura. ff.
75 de legib. in fi. † vbi vult quòd nisi statutum faciat mentionem nominatiuè de certa persona, sed loquatur in genere, quòd comprehendit omnes qui sub illo genere ex identitate rationis possunt comprehendi. per not. in l. j. Cod. quæ sit longa consue. & quæ notantur per Cynum in l. quicunque. C. de seruis fugitiuis. sed sic est quòd decretum hîc loquitur generaliter de mulieribus dotatis, ergo comprehendet ex identitate rationis etiam filias ipsius legem condentis.

LAVS DEO.

SVMMARIVM CONSILII LXXXVII.

1 *Contractus emphyteoticus vel libellarius in effectu inter se non differunt.*

2 *Emphyteota ecclesiæ qui non soluit canonem infra biennium, priuatur ipso iure re emphyteotica etiam nulla præcedente declaratoria, vt num. 5. secundùm communem & nu. 13.*

3 *Emphyteotæ incumbit onus probandi se soluisse canonem.*

4 *Locator, si de locatione constat per instrumentum intentionẽ habet fundatam, si allegat conductorem non soluisse absq; eo quod per ipsum probetur negatiua quòd conductorem non soluerit.*

6 *Purgationi locus non est. si dominus declarauit emphyteotam cecidisse à contractu emphyteotico propter solutionem canonis nõ factam infra biennium*

7 *Executio vbi fit à lege ipso iure & absque aliqua declaratione, tunc mora non potest purgari.*

8 *Cautela est secundùm communem, vt moræ purgatio impediatur, quòd statim post biennium dominus dicat & protestetur, etiam emphyteota absente quòd illum non vult amplius habere pro libellario.*

9 *Contractus emphyteoticus de substantia requirit*

scripturam secundùm communem, fallit, si sit consuetudo in contrarium vt nu. 11.

10 *Emphyteota cui fuit facta concessio rei emphyteoticæ cum scriptura carente debitis solennitatib, de quibus in authent. præterea, & authent. si quas ruinas. C. de sacrosanctis eccles. & in c. vt super. de reb. eccles. non alienan. tenetur ad solutionem canonis sicut si emphyteosis esset concessa cum debita solennitate.*

12 *Doctoribus attestantibus de cõsuetudine secundùm communem creditur, adeò quòd transfertur onus probandi in contrarium illam neganti.*

14 *Debitor & creditor quando sunt diuersi fori, debitor non tenetur ire ad domũ creditoris si res pro qua soluitur canon non sit de foro creditoris.*

15 *Solutio quãdo debet fieri respectu alicuius rei & pro aliqua re, tunc si creditor est eiusdem fori, in quo res illa situata est, reus debet ire ad domũ actoris, secus si non esset eiusdem fori: quia tunc non tenetur ire extra domum domicilij sui.*

16 *Emphyteota si est alterius fori quàm sit dominus, nõ tenetur soluere pensionem in foro domini, sed sufficit quod in die solutionis in domo sua dicat, ego sum paratus soluere canonem, si esset qui reciperet & hoc scribi faciat, nisi aliter habuerit se consuetudo Sed contra num. 18.*

17 *Vel vt euadat pœnam, si non reperit creditorem cui soluere possit, debet corã iudice offerre canonem, & illum consignare eius authoritate, & ad hoc vt sciatur an ille inueniatur, debet fieri præconium.*

19 *Declaratio ad Bar. in l. si reus paratus in fi ff. de procuratorib.*

20 *Solutio si debet fieri in ciuitate Florentiæ die paschatis, si creditor non probat se illa die fuisse in dicta ciuitate caussa recipiendi pecuniam sibi debitam, non potest dici in mora debitor per cursum diei.*

21 *Nec demum constituitur debitor in mora nisi præcedente interpellatione.*

22 *Emphyteota nõ soluens canonem in foro domini excusatur si non inuerit propter non tutum accessum.*

23 *Allegatio sufficit in notoriis.*

24 *Carceratus qui nõ soluit canonem debitum in tempore, excusatur propter iustum impedimentum.*

25 *Creditori incumbit onus probandi se misisse procuratorem ad recipiendum canonem in domo debitoris.*

26 *Emphyteota cessans soluere domino canonem non cadit a re emphyteotica si dominus sit eius debitor & paratus sit cum eo compensare.*

27 *Quod ampliatur etiam procedere si talis compensatio non fuisset apposita infra biennium vel triennium.*

28 *Compensatio licèt regulariter non fiat nisi opponatur ab homine, hoc tamen fallit quò ad euitandum pœnam, quia tunc odio pœna fit ipso iure compensatio.*

29 *Emphyteota non soluens canonem infra biennium vel triennium licet priuetur iure emphyteotico, tamen id locum non habet quando biennio, vel triennio solùm percipitur fructus: quia tunc requiritur quod cessauerit duobus biennis pro illo biennio.*

30 *Fructus quando præstantur per singula quinquennia, vt est sylua. quòd alias statuitur in anno, habet locum in tali quinquennio.*

32 *Caducitas emphyteotæ remissa videtur si dominus ante declarationem caducitatis receperit canonem temporis præteriti sine protestatione.*

33 *Vasallus si priuatus sit feudo, quia non petijt inuesti-*

turam, si dominus recipiat illum ad obedientiam, sme protestatione caducitatem remittere videtur.

CONSILIVM LXXXVII.

NOn insistendo an iste contractus de quo in themate, celebratus per reuerẽdum dominum Abbatem & monachos sancti Andreæ sit emphyteoticus
1 vel libellarius, † cùm in effectu inter se non differant vt per Bart. in l. j. vbi etiam alij. C. de iure emphyt. & in l. si finita. §. de vectigalibus in iiij. quæst. ff. de damn. infect. Alex. in cons. 120. colum. fin. volum. j. & in consi. 117. colum. pen. in fin. volum. iiij. Socin. cons. 167. col. ij. vol. ij. & in consi. 50. columna j. volum. iiij. Deciusin consi. 146. columna ij. 164. columna j. & 518. colum. j. & Paris. cons. 60. colum. iij. volum. j. 77. colum. ij. volum. iij. & 85. num. 4. volum. eodem. videtur primo in præsenti consultatione dicendum quòd ex quo dominus Antonius de Lanceis emphyteota monasterij sanc-
2 ti Andreæ † in biennio statuto à lege non soluit canonem de quo in cõcessione sibi facta, quòd priuatus fuit ipso iure re in emphyteosim sibi concessa. c. potuit. loca authent. qui rem. vbi docto. C. de sacros. eccl. doct. in l. ij. C. de iure emphyt. Alexand. in cons. 124. colum.
3 pen. volum. v. & Dec. in cons. 146. columna ij. † nam ad eum incumbit onus probandi canonem soluisse, vt per gloss. & docto. in l, ij. C. de iure emphyteot. & Alexan. in cons. citato 124. colum. ij. & Gozad. in cons. 1. num. 28. pro quo etiam facit quod not. Alex. in cons. 131. colum. j. volum. iij. & in cons. 196. in prin. volum.
4 vij. vbi inquit † quòd per instrumentum obligationis factum locatori, fundatam habet intentionem locator si allegat conductorem non soluisse, absque eo ꝙ probet istam negatiuam, scilicet quod conductor non soluit, & eo maximè hoc dicendum venit accedente declaratione facta, per dictum reuerẽdum dominum Abba. qui nomine monasterij declarauit se velle quòd bona in emphyteosim concessa, dicto domino Antonio essent reuersa ipsi monasterio, qua stante nulli dubium est quod ipse remanet priuatus reb. emphyteoticis vt per Alexand. in cons. 173. colum. ij. volum. ij. in cons. 6. num. 14. volum. iij. & in consi. 104. columna j. volum. eodem. Abbas in cons. 67. colum. ij. volum. ij. & Dec. in cons. 185. num. 9. Imò plus dicunt Butr. in c. potuit. loca. & Dec. in cons. 146. columna iij. vers. non
5 obstant. † hanc esse communem opinionem, vt etiam
6 nulla requiratur declaratoria, † & vigore cuius declarationis nõ est locus purgationi morę l. si is cui vbi Bar. ff. de leg. ij. doctores in l. si insulam. ff. de verbor. oblig.
7 † quia vbi fit executio à lege, ipso iure absque alia declaratione non potest mora purgari, & ideo dicit Cepol. in caute. sua. 136. quem sequitur Deciusin consi. 138. colum. ij. 146. colum. iij. 160. colu. fin. & in consi.
8 452. colum. fin. † cautelam esse ad impediendum moræ purgationem quòd statim post biennium dominus dicat & protestetur etiam emphyteota absente, quòd non vult illum amplius habere pro libellario. Alexan. in cons. 60. colum. fin. volum. iij. Ruin. cons. 181. num. 10. vol. j Et hanc esse communem firmat Socin. Iun. in cons. 111. col. ij. vol. ij.

Nec habet obstare si dicatur vt audio obijci quòd
9 imò hic contractus non est emphyteoticus, † cùm de substantia ipsius contractus requiratur quòd fuerit celebratus in scriptis, vt per Ias. in l. j. colum. xiij. C. de iure emphyt. Aflict. decisio. lxxij. colum. pen. vbi inquit hanc esse magis communem. & Alex. in cons. 50. col. ij. volum. v. vbi etiam asserit hanc esse communem, quę scriptura non reperitur celebrata in casu præsenti,

quia

quia dupliciter respondetur & primo quod imò de ta-
10 li emphyteosi apparet scriptura † & licèt ipsa scriptura concessionis non esset facta cum debitis solennitatibus de quibus in authent. perpetua. & in authent. si quas ruinas. C. de sacrosan. eccl. & inc. vt super. extra de reb.eccles.non alienand.tamen emphyteota ita tenetur soluere canonem ipsi ecclesiæ, sicut si emphyteosis esset concessa cum debita solennitate.text.est in §.si verò.quem Ang.ibi in prin.not.ad hoc in authent. de non alien. coll.ij. col.ij. quod dicit perpetuò notandum.Ias.in l.ij.col.iij.versi.vnum tamen.C.de iure emphyt.quia est magnum verbum in themate illius tituli,& ad extensionem ipsius l.ij.

Secundò respondetur quòd licet illa sit communis
11 opinio, tamen quod altera est approbata † per consuetudinem vt per Bart. in d. l.j. C.de iure emphyt. & Socin.in cons. 167.nu.9.volum.ij.& in cons. 120.col. pen.vol.iiij. vbi inquit hanc consuetudinem tanquam approbatam seruari debere, iuxta not. in l.dos à patre. C.soluto matr.& in l.j. cum authent.ibi posita.C.si secundo nup. Idem tenet Paris.in cons.77. col. ij. in fin.
12 volumine iij. † Et cùm doctores attestentur de consuetudine ita seruari, illis credendum est, vt tenet Bar. in l.de quibus.colu. viij.vers.quartò principaliter quæritur.ff.de legibus.& Decius affirmans hanc esse communem in cons.420.colum.fin.& in cons.540.col.ij. & in cons.559. colum.ij.& Socin.Iun. in cons.60.colu. pen.volum. ij. nec habet obstare si dicatur Alex. contrarium tenuisse in l.post dotem.colum.pen. vers. sed puto. ff.solut.matr.vbi dicit non esse credendum pluribus doctoribus asserentibus ita esse de consuetudine,quia non reperitur iure cautum quòd voce mortua probetur consuetudo, & idem tenuerit ipse Decius in consilio 472. colum. iij. quia aduertendum est prædictam doctrinam Bart. & sequacium intelligendam esse de probatione præsumptiua, quæ transfert onus probandi in contrarium.l.generaliter.§.si pretiũ. versic.sed cùm ex præsumptione. ff. de fideicommissi. lib.Ita Decius in cons.420.in fin.consi.549. colum. ij. in fin.& cons.559.col.ij.Craue.in cons.166.colum.iij. & in cons.325.col.ij. non autem de probatione concludenti prout loquitur Alexand. in dicta l. post dotem. ideo cùm per dominum Antonium non fuerit probatum contrarium, illi probationi præsumptiuæ standum est, vt etiam in simili dicit Dec. in l.ij.§.mutui datio.col.fin.in j. lect.ff.si certum petatur. & in ij. lect.num. 12.

Prædictis tamen non obstantibus in casu de quo a-
13 gitur cõtrarium est de iure verius, † quoniam licèt vera sit doctorum sententia, quòd emphyteota cessans per biennium soluere canonem domino volente priuetur ipso iure rebus emphyteoticis, vt in l.fin.C.de iure emphyt.& in d.c. potuit.& vbique per doctores,tamen ex multis cautelis in terminis nostris res est in tuto quòd priuari non potuit.Nam primò indubitata est iu-
14 ris conclusio, † quòd quando debitor & creditor sunt diuersi fori, quòd debitor non tenetur ire ad domum creditoris,si res pro qua soluitur canon non sit de foro creditoris.Ita Guliel.de Cun.& Bar.ac Fulgos.in l.item illa.ff.de const.pecu.vbi Bar.post ipsum Guliel. inquit,
15 † quòd quando solutio debet fieri respectu alicuius rei & pro aliquare,tunc si creditor est eiusdem fori in quo res illa situata est quòd reus debet ire ad domum actoris per l.ij. C.de iure emphyt. & l.forma.§. si verò. ff. de cens.Si verò non esset eiusdem fori, tunc non tenetur ire extra locum sui domicilij. argum. d.l. item illa.cum
16 glos.Et ideo subdit † quòd si ille qui debet soluere canonem pro re emphyteotica domino, esset alterius fori, sufficit quòd in die in qua debet soluere in domo sua,dicat, ego sum paratus soluere canonẽ, si esset qui reciperet, & hoc faciat scribi,nisi aliter se habeat consuetudo. Idem tenet Ias.in l.ij.col.xxviij quæst. 37.in fi. C.de iure emphyt. & in cons. 8. colum.j.cum sequent. vol.j.Ang.in §.præterea.col.xiiij.in fin.Instit.de act.Sed in casu nostro creditor & sic Abbas & monachi sunt alterius fori, quia ipsi moram trahunt in loco Ianuæ, & dominus Antonius in loco Castellatij, & res ꝓ quibus soluitur canon,sunt in finibus Tertonæ,igitur &c.

Nec obstat quòd licèt sint diuersi fori, tamen de duobus vnum facere debebat emphyteota, vel primò protestari in domo sua in die solutionis, ꝙ si esset qui reciperet, solueret, vt per Bart. in d.l.item illa. in fine. j.colum.& Bald.& Salicet.in l.acceptam.C.de vsuris.ac Ias.in d.l.ij.quæstio.xxxvij.& Alexand.in cons.120.columna fin.volum.v.ac Gozad. in cons.71.columna iij.
17 † vel vt euaderet pœnam si nõ reperit creditorem cui soluere posset, debebat coram iudice offerre & consignare eius authoritate, & ad hac vt sciatur an ille inueniatur, fieri debet præconium. l. si reus paratus. vbi Bar.ff.de procur.in fin.cum quo ibi transit Bal.& Paul. de Castr. Idem Paul.de Castr. in l. ad diem.ff. de verb. oblig. Vnde quando debitor non habet copiam creditoris vt excusetur à mora & pœna secundùm eum debet facere debitum suum,hoc est pecuniam offerre coram publicis personis, & protestari per l.l. fin. ff.de leg. cõmiss.dicens ita debere intelligi.l.pecuniæ.§.fi.de vsuris.Et cum eo simpliciter transit Alex. in l.non hoc. C.vnde cogn.in cons.120.in fin.volum.v.Quia respon-
18 detur primò quò ad notata in d.l.illa.† quòd non est de substantia dicta protestatio, vt voluit Alex.in cons.92. columna iiij.volum.j. per text. in l.si fundus.§.Marcellus.ff.de leg.commiss.& l.cùm quidam.si pupillo. ff.de vsur.& Aret.consi.162.columna iij.& Anan.in cons.5. Ias.in l.ad diem.ff.de verb.oblig.vbi dicit quòd ante factum laudat quòd fieret protestatio, sed post factum quod ipse teneret opinionem Alexandri & Aret. vbi suprà.Dec.cons.566.in fin.Gozad.in cons.57.colum. iij.vers.iiij.Parpa.in l.si quis maior.in viij.notabili.C.de transact.dominus meus Ruinus in cons.149.in fin.volum.j.& in cons.150.per totum,volum.eod.vbi sequitur Aret.Ita etiam tenuit ipse Aret.in l.gerit.& Paul.de
19 Castr. in l. si emtorem.in princ. ff. de actio. empt.† Ad not.per Bart. in d. l. si reus paratus.respondetur quod decisio Bartol. intelligitur in casibus in quibus requirebatur cõsignatio & depositio vt loquitur d.l. si reus. vbi ita declarat Bald. & Bart. in l. si seruum. §. nunc videamus.in fin.ff.de verbor.obligation. Alexand.in dicto consilio 92.columna quarta in fin. vbi dicit hoc satis probari ex not. per Bartolum in d.l. item illa. dum dicit quòd satis esset quòd ille qui non habet cui soluat dicat, soluerem si haberem cui, & sic non requiritur consignatio & depositio. Ita etiam Dec. in citato consilio 566.in fine. & dominus meus Ruinus in citato consilio 151.num.7. volumine j. quem vide omnino. Et ideo videtur dicendum quòd cùm dictus Abbas in die præfixa solutioni non probauerit se fuisse in loco debitoris, vbi de iure solutio fieri debebat,quòd non potuerit dici in mora emphyteota, ita vt priuari potuerit rebus emphyteoticis per ea quæ notat Bart. in
20 d.l.item illa.colum.ij. vers. quæro pone. vbi inquit † ꝙ si solutio fieri debebat in ciuitate Florentiæ die paschatis,& creditor non probat se illa die fuisse in dicta ciuitate caussa recipiendi pecuniam sibi debitam, quòd non potest dici in mora debitor per cursum diei. Et Bartol. sequitur Alexand. in consilio 172. columna j. volumine ij.in cons.33.columna penult.volumine vj.

& 210.col.fin.vol.eod.& Ruin.consi.12.col.ij.vol. v.& 32.volum.eod.& eo maximè cùm exinde interpellatus non fuerit ad soluendum, vt constitueretur in mora.

21 † vt requiritur secundum Bar.in d.l.item illa.colum.ij. vers.quid erit postea, quem sequitur Socin.consi.126. col.pen.& in consi. 181.col.pen.& Paris.consi.5.num. 47.volum.iiij.

Secundò principaliter dicitur quod etiã dato quòd debuisset emphyteota decedere ad domum creditoris, quod tamẽ negatur (vt suprà dictum proximè fuit)

22 † quòd excusatur si non iuerit propter non tuum accessum ad ipsum locum creditoris, propter guerram & incursiones militum, qui horatim captiuos faciebant itinerantes, à qua captura liberari non poterat nisi mediante compositione pecuniarum, vel saltem vulneribus afficiebant, vt notorium est, & pro notorio de-

23 ducitur † & allegatur quod sufficere videtur iuxta glo. in clem. appellanti. de appel.& Alexand. in consi. 226. colum.iij.volum.vj.& consi.67.columna fina.volum. vij.& quòd excusetur, probatur ex his quæ notat Alexan. in consi.172. colum.ij. volum. ij. quod est duplicatum in consi.41.in iiij. volum.vbi post Bal. in l.ij.in fin. C.de iure emphyt. dicit quod si ille qui cõcesserat rem in emphyteosim decessit sine herede non imputatur emphyteotæ si intra triennium non soluit canonem. & quod non incidit in pœnam priuationis propter iustum impedimentũ per l.si prædio.ff.de in diem adiec. Sequitur Aretin. in consi. 162. colum.j.Decius consi. 160.col.pen.& fin.

Secundò facit quod not. Butr.in c. significante.in

24 iiij.notab.de pigno. † vbi loquitur in carcerato qui excusatur si non soluit debitum canonẽ propter iustum impedimentum, quem sequitur etiam Ias.in d.l.ij.quæstio.xxj.de iure emphyt. Tertiò in terminis quando nõ est tutus accessus voluit Decius in consi. 146. colum.j. licèt postea in casu suo.in iij.col. tenuerit contrarium per rationẽ per eum allegatam, quæ non facit ad causam nostram.& Paris.in consi.108.nu.41.vol.j.Gozad. consi.71.num.8.

Nec etiam obstat quod ex aduerso dicitur, videlicet quòd emphyteota poterat soluere canonem procuratori dicti monasterii, videlicet Francisco Pellegrino, qui tempore solutionis se reperiebat in loco Castellatii, quia respondet Bart. in l. continuus.§. cum ita.ff.de

25 verb. oblig. † quòd incumbebat creditori probare se misisse illum ad recipiendum dictum canonem, aliàs non imputatur debitori.l.arbiter calendis.ff.de arbitr. Alex.in citato consi.92. colum.v.vers.nec obstat si diceretur, vol.j.& Gozad.consi.§ 7.colum.ij.in prin.& iij. circa finem.

Tertiò dicitur quòd etiam nõ potuit priuari dictus dominus Antonius iure suo, quia obtulit se compensare cum dicto domino Abbate & fratribus, quorum erat creditor de maiori quãtitate, quàm fuerit canon, per ea quæ notat Alber. de Ros. in l. cùm aliter. ff. de compens.& in l.ij. C. de iure emphyt. & ibi Ias. quæst.

26 xix. vbi dicunt † quòd vbi dominus est debitor, quòd emphyteota cessans soluere triennio non cadit si sit paratus compensare.Ias. in §. in bonæ fidei.colum.xvj. Instit.de act.Barb.in c.bona fides.in fi. depos. Cur.Sen. consi.71.in iij.quæsito. Gozad.in consi.69.& Paris.in citato consi.108.colum.antepen.in fi.vers.ad secundam

27 oppositionem † quod dicunt Imol.in d.c. bona fides. Iason in d.quæst.xix.& Gozad. etiam procedere si talis

28 compẽsatio non fuisset opposita infra bienniũ, † quia licet compensatio regulariter non fiat nisi opponatur ab homine, tamen hoc fallit quò ad euitandum pœnã, quia tunc odio pœnæ fit ipso iure compensatio, quod inquit Imol. vbi suprà multum tenendum menti. Et ita in palatiis obseruari tradit Cur.Sen. in citato consi. 71.in iij.quæsito, in fin.

Quartò dicitur quòd cùm hæc prædia fuerint separatim concessa in emphyteosim, & inter alia sint duæ petiæ syluarum, quarum fructus non percipiuntur ni-

29 si per singula quinquennia, † quod ob lapsum biennii respectu canonis dictarum petiarum posito quod priuari potuisset ob alia prædia quod omnino negatur propter supradicta, non tamen potuit priuari dominus Antonius dictis petiis syluarum, vt per Bald.in l. edem.in ij.colum.C.locat.vbi inquit per tex.in l.diuortio.§. quod in anno. ff. soluto matrim. qui vult quod

30 † quando fructus præstãtur per singula quinquennia, vt est pro sylua, quòd aliàs statuitur in anno habet locum in tali quinquennio: quia huiusmodi quinquenniũ iudicatur pro anno, & quòd declarantur iura quæ dicunt quòd si emphyteota priuati cessat triennio, vel emphyteota ecclesiæ biennio soluere cadãt à iure emphyteotico vt in cap. potuit.locat.l.ij.C.de iur.emphy.

31 † quòd illa iura locum non habent quando triennio solùm percipitur fructus, quia tunc requiritur quòd cessabit trib. trienniis pro illo triennio, & sic nouem annis. Et Bald.sequuntur Alexan. & Iason in d.§.quod in anno. & Iason in dicta l.ij. columna ij. & Decius in authent. qui rem.in nona limitatione. Cod. de sacrosanct.eccles.

Quartò accedit etiam in fauorem dicti domini Antonij emphyteotæ, quòd non potuit priuari rebus em-

32 phyteoticis, † quia d. domini Abbas & monachi ante dictam declarationem caducitatis receperunt canonem sine aliqua protestatione temporis præteriti ex qua receptione sine huiusmodi protestatione videntur remisisse pœnam ipsius caducitatis. vt est gloss. & ibi Ioannes Andreas & Imol. in c. potuit loca. doctores communiter in d. l.ij. Alex.in consi. 113. colum.ij. volum.iiij. Afflict.in decis. 129.in iij.dub. Dec.in consi. 185.colum.pen. Facit quod not.Bald.in c.j.in j. colum.

33 vers.sed pone quo temp.mil. † vbi inquit quòd si vasallus sit priuatus feudo, quia non petiit inuestituram,& dominus recipiat illum ad obedientiam sine protestatione, videtur caducitatem remittere. Et Bald. sequitur Ias. in d.l. ij. col.xxxix. in prin. Dec. in consi.138.col. ij.& in consi.460. col.ij. versi.sed interueniente protestatione.& in consi.536.col.ij.& Paris. in citato consi. 108.num.43.vol.j. Vnde ex his omnibus quæ abundè suprà scripta sunt, intrepide iudicandum arbitror in fauorem ipsius emphyteotæ.

LAVS DEO.

SVMMARIVM CONSILII LXXXVIII.

1 *Filius legitimatus succedit in solidũ patri decedenti sine filiis legitimis & naturalibus.*

2 *Legitimatio facta à Cæsare in terris subiectis ecclesiæ valet.& nu. 11. Sed contrà est communis, vt nu. 25.& 41.vbi declaratur.*

3 *Actus legitimationis est actus voluntariæ iurisdictionis secundùm communem, qui potest exerceri inter consentientes extra iurisdictionem: quod intellige vt in nu.33.& 37.*

4 *Imperator creare potest Comitem Palatinum sibi non subditum in terris ecclesiæ.& num.38.*

5 *Doctores & milites possunt creari per dominum extra territorium.& nu.39.*

6 *Iudex Bononiæ potest interponere decretum in instrumento forensium & non subditorum, & numero 40.*

7 *Imperator est dominus totius mundi secundùm cõmunem quò ad omnimodam iurisdictionem & supremam potestatem: quod declara vt nu. 28.*

8 *Ciuitates, principes, reges, & omnes nationes de iure subsunt Cæsari, & sub eius potestate sunt.*

9 *Hæreticus est qui audet dicere Imperatorem non esse monarcham & dominum totius mũdi, quia diceret contra determinationem ecclesiæ.*

10 *Iurisdictio omnis est apud Imperatorem in quacunque parte mundi, maximè eorum quæ sunt reseruata principi in signum superioritatis, vt actus legitimationis.*

12 *Imperator vel habens potestatem ab eo secundum communem viuente patre & eo instante potest in terris ecclesiæ legitimare, cùm non agatur de præiudicio agnatorum.*

13 *Potestas Imperatoris & Papæ est adeò distincta, quod vnus de iurisdictione alterius non potest se intromittere.*

14 *Imperator vt Papa tenentur se inuicẽ iuuare, quando quis à seipso facere non potest.*

15 *Legitimatio æquiparatur arrogationi.*

16 *Argumentum de arrogatione ad legitimationem est validum.*

17 *Decretum interponere non potest Cæsar arrogationi inter non subditos.*

18 *Legitimatio est de reseruatis principi.*

19 *Prorogatio iurisdictionis locum non habet in reseruatis principi. & nu. 36.*

20 *Iurisdictio vbi est alicui reseruata tanquam superiori, inferior non potest declinare iurisdictionem eam prorogando.*

21 *Papa si sibi reseruat iurisdictionẽ, velint nolint partes erunt sub Papa, quod ibi declaratur.*

22 *Imperator sicut non potest vti iurisdictione contentiosa in terris ecclesiæ, ita nec iurisdictione voluntaria.*

23 *Emancipatio quæ est voluntariæ iurisdictionis non potest fieri apud non suum iudicem.*

24 *Declaratio Imperatoris facta sine citatione legitimatorum non subditorum culmini imperiali, sed duci Mediolani, qui tunc non recognoscebat Cæsarem, nõ valet quo ad ea quæ geruntur in terris ipsius ducis & contra eius subditos.*

26 *Comes palatinus creatus ab Imperatore non potest legitimare in ducatu Mediolanensi quamuis infeudato ab Imperatore, sine consensu ducis Mediolani, cùm in illo sit princeps perpetuus & in eũ translata omnis potestas imperialis.*

27 *Dux Mediolani potest in terris suis, quæ Imperator in vniuerso orbe.*

29 *Donatio Constantini facta ecclesiæ adeò est valida quod non procul ab hæresi esset teneri contrarium.*

30 *Potestas in quocunque actu requiritur.*

31 *Imperator ex certa scientia de plenitudine potestatis & cum clausula non obstante, non potest aliquid disponere circa subditos, castra & loca ducatus Mediolani.*

32 *Legitimatio facta de filiis spuriis, quamuis non valeat nisi princeps dicat in legimatione, non obstante. §. fin. in authen. quibus modis natu. effic. sui, tamen in terris ecclesiæ non debet iudicari dicta legitimatio secundum leges imperiales.*

34 *Spurij sunt odiosi.*

35 *Legitimatio non est actus patris sed imperatoris.*

36 *Legitimatio facta ad instantiam patris, & cum licentia domini in quo fit legitimatio, valet.*

CONSILIVM LXXXVIII.

1 IN causſa magnifici domini Antonii de Burgo, prima facie † dicendum videtur ex quo non fuit legitimatus ad inſtantiam magnifici domini Gregorii eius patris, ab Imperatore Carolo quinto in ciuitate Placentinæ, quamuis ſubiecta ſummo pontifici, † quòd patri
2 ſuo ſuccedere debet in ſolidum, cùm deceſſerit ab inteſtato ſine filiis legitimis & naturalibus, vt probatur in §. liceat igitur, & in §. ſit igitur. quib. modis natu. effi. ſui. Cano. in cap. venerabilem. qui fil. ſint legit. Bald. in l. etſi parens per illum text. Cod. de ſuis & legit. hered. Bart. in l. ex facto colum. iij. verſic. vlti. ff. de vulga. & pupil. quem communiter ibi ſequuntur ſcribentes & maximè Iaſ. num. 19. in fine. Pariſ. conſ. j. num. 19. vol. ij. & in conſ. 4. num. 4. & conſ. 9. colum. j. vol. eod. Quod
3 autem hoc ſit verum, demonſtratur. † Nam actus legitimationis eſt actus cuiuſdam facultatis, prout voluit Calde. in conſi. 3. circa finem in titu. qui filii ſint legit. qui in quocunque loco poteſt exerceri, ſeu verius actus voluntariæ iuriſdictionis ſecundùm doctores in c. per venerabilem. qui filii ſint legitimi. ac Dec. in conſ. 150. columna j. vbi dicit hanc eſſe communem. & Pariſ. in conſ. 2. columna ij. volum. ij. & in conſ. 3. colum. ij. vol. eod. & Alex. conſ. 11. colum. iij. verſ. & quamuis. vol. vij. Qui actus voluntariæ iuriſdictionis inter conſentientes iuriſdictionem exerceri poteſt. l. ij. ff. de offic. proconſ. & leg. Dec. ac Pariſ. vbi ſuprà. ergo cùm de cõſenſu patris & filii facta fuerit huiuſmodi legitimatio ea valere debet, quamuis facta in ciuitate Placentiæ ſubiecta Romano pontifici.

Pro cuius confirmatione facit quod voluit Soc. in
4 conſ. 47. col. vij. vol. iiij. vbi inquit † Imperatorẽ poſſe creare Comitem Palatinum ſibi non ſubditum in terris eccleſiæ, quia talis creatio quæ eſt actus voluntariæ iuriſdictionis poteſt in quocunque loco exerceri cùm non præiudicet ſummo pontifici. Et Soc. ſequitur Craue. in conſ. 325. in fin.

Accedit quoque quod voluit Bartol. in l. j. columna
5 antepenultima. C. de dign. libro xij. † vbi dominus poteſt creare doctores & milites extra territorium, quia in tali actu non requiritur cauſſæ cognitio. Et cum Bar. tranſit Dec. in l. fin. colu. j. ff. de iuriſdictione omnium iudic. & Socin. in conſ. 47. columna vij. verſi. præterea formalis. volu. tertio. quia ſecundùm eum creare doctores, tabelliones, & milites videtur eſſe quædam facultas non præiudicialis, vt not. Calde. in cap. quia propter de electio. vt de doctoribus etiam voluit Decius in dict. l. fin.

Vlterius etiam facit quod voluit Craue. in conſ. 325.
6 in fin. † vbi tradit iudicem Bononiæ poſſe interponere decretũ in inſtrumẽto forenſium, & nõ ſubditorũ: quia iſte dicitur actus voluntariæ iuriſdictionis qui exerceri poteſt coram quocunque iudice, & in quolibet loco. l. ij. ff. de offi. proconſ. & leg. l. emancipari. in prin. & §. j. ff. de adop.

7 Secũdò principaliter pro hac parte facit, † nam Imperator eſt dominus totius mundi. l. deprecatio. ff. ad l. Rhodiam de iactu. quò ad omnimodã iuriſdictionem & ſupremam poteſtatem vt per Bald. in conſ. 328. col. iij. volum. j & in conſ. 300. colum. j. volum. v. Alexan. in conſ. 76. columna fin. volumine ij. & Decium conſilio 307. numero 9. & Curt. Iun. conſ. 158. nume. 22. & Afflict. in conſt. regni, in parte j. quæſt. xiiij. vbi dicit hanc
8 eſſe communem, † & cui omnes nationes, ciuitates,

principes, & reges de iure subsunt,& sunt sub eius po-
9 testate c. Adrianus.el.ij. & ibi gloss.lxiij.distinct.† adeò quòd hereticus esset qui auderet dicere Imperatorem non esse monarcham,& dominum totius orbis: quia diceret contra determinationem ecclesiæ, & contra tex.Euangelii,Lucæ 3.cap.Exiit edictum à Cæsare Augusto,vt describeretur vniuersus orbis.secundùm Bartol.in l.hostes.col.iij.ff.de capt.& Ias.in cons.70.colum.
10 j. vol. iiij.† Vnde cùm penes Imperatorẽ sit omnis iurisdictio in quacunq; parte mundi potissimè eorũ quæ sunt reseruata principi in signum superioritatis, vt est actus legitimandi, vt per Butr. in c. per venerabilẽ. qui fil. sint legitimi. meritò dicendum videtur ipsum Imperatorem potuisse huiusmodi legitimationem facere in dicta ciuitate Placentina, etiam dato quòd ibi nõ exerceat merum Imperium: quoniam propterea dici non potest quòd dicti subditi sustulerint iugum subiectionis, quo minus dicantur recognoscere Cæsarem in his quæ sunt ipsi reseruata, & quæ non fuerunt præscripta per dictum locum in quo subsunt. Et quia non probatur quòd talis actus legitimandi priuatiuè quò ad supremum principem fuerit præscriptus,ideo non prohibetur in dicto loco & in dictis hominibus talem actum exercere,potissimè cùm in ipsa ciuitate vtantur legibus Cæsareis ciues illius ciuitatis. qui licet subsint quò ad alia summo Pontifici, tamen in ipsis quò ad actum legitimationis conseruatur iurisdictio principis, vt in specie dixerunt Dec.in cons.307.colum.penult. in princip. versic.nec obstat quòd ciuitas. vbi loquitur de ciuitate Senarum.& Paris.in cons.j.num.13.volum. ij.vbi loquitur de legitimatione facta per Imperialem comitem in ciuitate Vicentina subiecta illustrissimo domino Venetorum.& in cons.10. num.120. volum. eo. vbi loquitur de legitimatione facta in ciuitate Florentina & Patauina.

11 Tertiò† istam partem tenuit Bar.in consilio suo 75. viso.in fine.Bald.in cons. 388.colum.j. volum.v. motus hac ratione, quia talis authoritas non cohæret territorio,sed est de per se & in genere subsistens.Bald. in proœmio.C.in fin.Calde.in cons.3.in tit.qui fil. sint legit.Ana.in consi. 29.columna ij.Angel.in cons.29.Paris.in cons.j.columna ij. volumine ij. & in consilio 10. num.118. cum sequent. volum. eod. vbi multos alios citat.Et maximè hoc dicendum venit, cùm ipsa legitimatio fuerit facta viuente patre,& ad eius instantiam, vt in casu præsenti: quia tunc communis est doct. sen-
12 tentia,† quòd Imperator vel habens potestatem ab eo legitimare potest in terris ecclesiæ, quia tunc non agitur de præiudicio agnatorũ, cùm pater possit proijcere bona in mari si velit.Ita Bald.in d.proœmi.C.col.penult.vers.iuxta hoc quæro.Paul.de Castr.in cons. 220. & in consi.238.Socin.cons.47.col.vij.in princ.volum. iiij.Dec.in consi.52.colum.ij. in cons.55.colu.iiij.& in cons.207.col.ij.& in cons.307. volum.ij. in fi.n. & eam communem dixit in consi. 150.colu.ij.vers.iij.facit.& magis communem Paris.in cons.j.colu. ij. vol. ij.& in cons. 10.num. 118.vol.eod. Et hanc esse communem attestatur etiam Alex.in cons. 11.col.iij.vol.vij.

Quibus tamen non obstantibus contrarium de iure verius esse arbitror, quòd imò talis legitimatio fue-
13 rit nulla, quod probatur.† nam distincta est potestas Imperatoris & Papæ adeò quòd vnus de iurisdictione alterius non debet se intromittere. c. cùm ad verum. xcvj.distinct.& in c.si Imperator. cap. cauſſam quæ.el. ij.qui fil. sint legit.Bald. in l.j.in princ.colum.ij.de con-
14 stit.princip.licet† alter alterum iuuare teneatur quando quis à seipso facere non potest.c.ij. de cleri. excom. min. Dec. in c. nouit.in secundo not. de iud. Cùm igitur Imperator huiusmodi legitimationem fecerit in iurisdictione alterius, & sic pontificis, ergo sequitur quod est nulla iuxt. l. extra territorium. cum materia sua.ff.de iurisdict.omn.iudic.

15 Secundò facit,† legitimatio æquiparatur arrogationi.l.iubemus. C. de natur.lib.Bald.in l.j.columna ij. vers.Item quæro.C.de iure aur.an.Roma.in cons.194. in iiij.dub.Ias.in cons.40.colum.iiij.in princ. volumine
16 iij.† vbi dicit esse argumentum validum,de arrogatione ad legitimationem. secundùm gloss. in l. j. §. fin. in vers.parentibus.ff.ad municipalem.Bart.in l.Gallus.§. nunc de lege.in penult.quæstion.ff.de lib.& posthum. Rip.in l.ex facto.ff.de vulga.& pupil. Ruinus in consi-
17 lio 71.numero 3. volumine iij. vnde† sicut decretum non potest Imperator interponere arrogationi inter non subditos, ita nec in legitimatione. Ita arguit Bald. in d.l.j. quem sequitur Dec.in cons. 155.col.ij. versic. confirmatur hoc.

18 Tertiò † legitimatio est de reseruatis principi, vt per Butr.in d.c.per venerabilem.columna iiij.versic.ij. per illum text.in verb.insuper. & Abba.ibi.colum.iij. & vj.Paris. consilio 2.columna j.volumine ij. & consilio 14. columna ij. volumine eodem. Decius in citato
19 consilio 150. columna ij.† Sed in reseruatis principi locum non habet prorogatio iurisdictionis sine licentia principis, vt per Butr. in c.P. & G.colum.penult.de offic.deleg.Abb.in d.c. per venerabilem. Decium in d. consilio 150. colum. iij. in princip. & in consilio 557. columna pen.Pro qua opinione facit quod voluit Bal. in c.imperialem. §. præterea.columna iiij.vers.quæro
20 an vasalli de proh.feudi alie.per Fed.d.cens† quòd vbi iurisdictio est alicui reseruata tanquam superiori, inferior non potest eam declinare eam prorogãdo. Vn-
21 de dicimus† quòd si Papa sibi reseruat iurisdictionem velint nolint partes,erunt sub papa. Quod putat Bald. verum, si superior est princeps,secus si inferior à principe:quia tunc eo inuito,videtur quòd possit prorogare sicut in arbitrum compromittere. Et cum Bald. ibi transit Aluar.Cardin. Alex. Idem. voluit Alexan. in l.j. §.& post operis. ff. de oper. nou. nuntia. per d.cap. venerabilem. & not. ibi per doctores. Et fortius ibi vult Paul. vt etiam ibi refert Alexan. quòd indistinctè subditus alicuius domini perpetui puta Regis vel Comitis non possit prorogare iurisdictionem alterius iudicis sine licentia d.domini. Et quamuis Alex.ibi non sequatur in totum dictum Pauli de Castro,fatetur tamẽ quòd in his quæ sunt reseruata principi,non possit subditus prorogare iurisdictionem sine licentia principis. Et ideo subdit quòd subditus Papæ circa facultatem legitimandi,quæ soli principi reseruatur. §. fi. quib. modis natu.effic.sui non poterit absque licentia Papę prorogare iurisdictionem Imperatoris, nec econtra. Et ista refert Ruinus in cons.66.col.j.& ij.vol.iij.vbi etiam alia adducit pro confirmatione huius sententiæ.

22 Quartò† nam sicut Imperator non potest vti iurisdictione contentiosa in terris ecclesiæ in non subditos,vt admittunt omnes doctores vbi suprà, ita nec etiam voluntaria text.est in cle ne Romani.§. porrò. de iureiur. ibi ad ius & proprietatem ipsius ecclesiæ plenissimè pertinere,&c.& ibi nec iurisdictionem quamcunque per se vel alium exercere. Per quæ verba constat quòd non solùm iurisdictio contentiosa est reseruata pontifici,sed etiam voluntaria,& Imperatori prohibita, cùm dictio quamcunque omnem iurisdictionem complectatur.argum.l.balista. ff. ad Treb. & per not.per Paris.in cons.92. col.j.vol.j. Ita per illum text. arguit Ancharan. in consilio 321. colu.j.& Alexand. in cons.67.colu. fin.volum.j. quæ opinio comprobatur,

† nam

23 † nam emancipatio est voluntariæ iurisdictionis, vt per Speculat.in tit.de fer.§.ij.vers.porrò.& tamen non potest fieri apud non suum iudicem.l. j. C. de emanc. lib.l. secundum diui. C. de dona.Ita Anch. & Alex. vbi suprà,ac Dec.in d.cons. 150.col.ij.

Quintò accedit quod voluit Alexan.in cons.11.nu.
24 8.vol.vij.† vbi inquit quòd declaratio imperatoris facta sine citatione legitimatorum non subditorum culmini imperiali, sed duci Mediolani, qui de facto non recognoscebat tunc Imperatorem prout sui antecessores non recognouerunt à tanto tempore, citra cuius initij memoria non existit, non valet quò ad ea quæ gerũtur in terris ipsius ducis,quia cùm ipse non sit subditus imperatori,ita nec & eius subditi.

25 Sextò † quòd non potuerit probatur authoritate Bartoli in l.qua in prouincia.§. diuus.ff.de ritu nuptiarum.in authentica ex complexu. C. de incest.nup.Bal. post Iacob. Butr. in d.l. j.C. de iure aur. annul. in l.eam quam.colum. viij. C. de fideicom. Butr. & alii in c. per venerabilem. qui fil. sint legit. Homod. consi. 223. in iij. dub. Anchar.in d.cons. 321. & Fulgos. in cons. 23. columna iij. vbi inquit hanc esse communem Socin. cons.47.num.31.volum.iiij. & communem etiam Alexand.in consi.11. columna ij. volumine vij. & magis communem in cons.67. colum. fi. volum.j.vbi inquit ab hac sententia non esse recedendum in iudicando. Dec.in cons.155.columna j.Idem Dec.in cons.150.columna ij.in fin.& in cons.557.col. pen in fin.& in l.fin. ff. de iurisdictione omnium iudicum. vbi etiam Mars. in cons.70.colum.ij.volum.iij.post Imol.in c.pastoralis.in prin.in j.nota.de offic. ordin.magis communem Paris.in cons. 1.num. 103.vol.j.cons. 2.colum.ij.vol.ij. & cons. 3.colum.pen.volum. eodem.Ruinus in consi. 77.colum.ij.volum.iij.num.3.& in cons.66.colum.j. & ij.vol.iij.vbi latè.& in cons.67.col.j.volum.iij.vbi attestatur hanc communem à qua in consulendo non est recedendum.& in cons. 69.colum. ij. vol. eod. Pro qua opinione accedit quod fortius voluit Curt. Sen. in
26 cons.suo 73.in v.dub. vbi concludit † quòd Comes Palatinus creatus ab Imperatore non potest legitimare in ducatu Mediolanensi, quamuis in feudato ab imperatore sine consensu ducis Mediolani, cùm in illo sit princeps perpetuus, & in eum sit translata omnis po-
27 testas Imperialis † cuius vigore in terris suis potest omnia quæ Imperator in vniuerso orbe.Et Curt.sequũtur Ias.in d.consi. 70. colum. iij. & Paris.cons.2. colum. ij.volum.ij. Si ergo Imperator hoc non potest in ducatu Mediolanensi, ergo multo minùs in terris ecclesiæ. authent.multo magis. C.de sacrosan.eccles.

Non obstant modo adducta in contrarium. Et deueniendo ad primum argumentum, quòd Imperator est dominus totius mũdi, in quo habet omnimodam
28 iurisdictionem & potestatem, † respõdetur istud non habere locum in dominiis,castris,locis in quibus abdicauit omnem iuridictionem, quam in illis habebat, & & voluit quòd Papa posset quæ antea Imperator poterat,vt in c. fundamenta. de elect.in vj.& in clem. ne Romani.eod.tit.vbi ,phibet Imperator exercere iurisdictionem quamcunque. & dicit apud Papam plenissimè pertinere. quod verbum plenissimè, omnem iurisdictionem includit, siue omnes gradus iurisdictionis,vt per Ancha.in dicto consi. 321. Vnde cùm per donationem factam ecclesiæ Romanæ per Constantinum Imperatorem,quæ fuit confirmata per populum Romanum ac multos Imperatores,& ecclesiam in d. cle.ne Romani.& in d.cap. fundamenta.de cuius viribus non conuenit dubitare, cùm non procul esset ab hæresi tenere contrarium, vt per Abbatem in cons.84. colum.ij. volum.j. fuerit ecclesiæ translatum plenum ius in temporalibus,adeò quòd in ciuitate Placentina, comitatu, & districtu eius Imperator nullam habet iurisdictionem,sed plenum ius in temporalibus & spiritualibus extinctiuè pertinet ad Papam, vt in dicto c. fundamenta.& in c.ego Ludouicus.lxiij.distinct.& in d.clement. ne Romani. & Abb. & Anchar. vbi suprà, sequitur quòd nullam penitus iurisdictionem in terris ecclesiæ habet ipse Imperator,& quod ex defectu po-
30 testatis † quæ in quocunque actu requiritur.l.cum te. C.de donat. prop. nupt. cap. cum super. de offi. deleg. corruit ipsa legitimatio. Et ad hoc facit quod voluit
31 Curt.Sen.in cons.65.col.xiiij. vbi concludit † Imperatorem ex certa scientia,motu proprio,& de plenitudine potestatis,& cum clausula non obstante,non posse aliquid disponere seu ordinare circa subditos,castra,& loca ducatus Mediolanensis,quia per primam inuestituram transtulit Imperator in Sfortiades & successiuè habẽtes caussam ab eis omne ius suum.Et Curt.sequitur Paris.in cons. 1.numero 97.volum.j. vbi etiam inquit quòd non poterit cognoscere de feudis particularib. dicti ducatus, & de eius subditis,esto quòd habeat maiorem iurisdictionem dicti ducatus, vt de rege Apuliæ dicit Bal. in l.j. in fin. C. vnde cogna.& Alexan.in cons. primo, columna x. volumine v. Confirmatur & hæc responsio ex not. per Anchar. in cons. 324. quem sequitur Alexan.in cons.187.num.16.volum. v.vbi in-
32 quit † quòd quamuis legitimatio facta de spuriis non valeat nisi princeps in legitimatione dicat nõ obstante.§.fin.in authen.quibus modis natur.effi.sui.coll. vij. adeò quòd non sufficeret clausula generalis, non obstante aliqua lege. tamen in quod in terris ecclesiæ, vt est ciuitas Eugubii,& Bononiæ,non debet legitimatio iudicari secundum leges Imperatoris, quia in talibus locis Imperator non habet aliquod Imperium. d. cle. ne Romani. quia indulta Papæ maximè cum illa clausula generali derogatoria,vt ibi non debent subiacere dispositioni Imperatoris,cùm distinctę sint potestates, dicto cap. cùm ad verum. Et Anchar.etiam sequitur Iason in consilio 110.in iiij.volum.colum.v.vers.præterea. Ergo ex his sequitur non obstare dictum argumentum quod posset sibi locum vendicare in aliis ciuitatibus & oppidis infeudatis, in quibus non transtulisset Imperator sibi solita reseruari, nam eo casu superior ipse potest talem iurisdictionem in ipsis ciuitatib. & locis exercere,aliàs secus.

Secundò non obstat quòd actus legitimandi tanquam voluntarius possit in alieno territorio exerceri,
33 quia respondetur duobus modis, † & primo quòd argumentum potest procedere quò ad hoc ne in inuitum,vel ab inuito beneficium conferatur. l. fin. ff. de his qui sunt sui vel alieni iuris.sed nõ quò ad restituendum subditum alienum antiquis natalibus, vt in alieno territorio succedere possit, ac ad legitimos actus habilitari, cùm talia tangãt alios quàm patrem & spurium,videlicet Papam & suos subditos,& respiciant alia grauiora siue maiora quàm sit successio patris offerentis preces pro filio,videlicet,vt ad officia publica &
34 dignitates,& alia spuriis prohibita, † quia odiosi, vt in authent. ex complexu. C. de incestis nuptiis admittatur. Et ideo cùm hîc agatur de reseruatis principi, in quibus non habet locum prorogatio, & de legitima-
35 tione, † quæ non est actus patris, sed superioris, qui ipsam legitimationem facit,vt per Bart.in l.Gallus.in §. forsitan.ff.de libe.& posth.& Bald.in cons. 131. col. fin. volum.iij. quos sequitur Dec. in citato consi. 150. col. iij.in prin.vers.non obstan.allegata.& in cons.258.col. iiij.vers.v.non obstat.& in consi. 557.colu. pen.circa

fin. & prædicta non pendeant à patre, ſed à ſuprema poteſtate (vt dictum fuit) quia de caſib. reſeruatis meritò dicitur nos non eſſe in meris terminis voluntariæ iuriſdictionis, & conſequenter non ſubſiſtere allegatum argumentum. Ita in effectu concludunt reſpondendo ad præmiſſum fundamentum Anchara. in cita. conſi. 321. columna j. & ij. & Iaſ. in allegato conſ. 70. columna iij. atque ideo non valere talem legitimationem, tanquam facta ſine conſenſu ſummi pontificis, qui requirebatur, vt per Abb. in c. per venerabilem. per illum text. qui filii ſint legitimi. vbi in duobus locis ad hoc multum notat illum textum, & primò in iij. colum. in prin. notat & dicit quòd ibi eſt textus multum ſingularis in verbo iuriſdictionis noſtræ, quòd legitimatio quæ eſt iuriſdictionis, non eſt prorogabilis ex conſenſu partium in eo quòd Papa ibi dicit quòd Rex Frãciæ potuit ſe ſubijcere iuriſdictioni Papæ, quia non recognoſcebat ſuperiorem in temporalibus, ſed nobilis ibi ſupplicans erat ſubiectus alteri, ergo clarè colligitur ibi quòd pater non poteſt in legitimatione filii ſe ſubijcere iuriſdictioni alterius principis vel comitis legitimantis ſine conſenſu domini. Similiter idem Abb. in vij. col. vbi dicit ſe diſtinctè tenere quòd iuriſdictio legitimandi non ſit prorogabilis per patrem per text. apertum ibi in verbo inſuper, vbi pater ſupplicando petebat quòd Papa legitimaret filios ſuos ſicut legitimauerat filios regis: & Papa inter cætera reſpondit q̃ rex Franciæ non recognoſcit ſuperiorem in temporalibus, ideo potuit ſine alterius læſione ſe in eo ſubijcere iuriſdictioni. Sed ille pater nobilis ſupplicans erat alteri ſubiectus, & ſic ibi probatur quòd alteri ſubiectus non poſſit in legitimatione prorogare iuriſdictionem alterius etiam principis ſine licentia ſui. Et Abb. ſequitur Iaſ. in d. conſ. 70. colu. ij. vbi dicit alibi non ita bene probari, ſicut in d. c. per venerabilem. Et iſtud eſt quod
36 etiam dicit Alex. in d. conſ. 11. colu. iij. † vbi tradit illam eſſe communem quòd quãdo legitimatio eſt facta ad inſtantiam patris adhuc viuẽtis, & cum licentia domini loci in quo fit legitimatio, quod valet, ergo ſecus ſine licentia, quod etiam conſuluit Curt. Sen. in allega. conſ. 73. in v. dub. dum dixit quòd Comes Palatinus nõ poteſt legitimare in ducatu Mediolanẽſi, quamuis infeudato ab imperatore, ſine conſenſu ducis Mediolani cùm in eum fuerit tranſlata omnis poteſtas Imperialis, quod etiam tradit Iaſ. in cita. conſ. 70. colu. ij. vbi determinat legitimationem factã à comite Imperiali in ciuitate Patauina ſubiecta illuſtriſſimo domino Venetorum, ſine conſenſu ipſorum dominorum Venetorum non valere. Et hanc etiam eſſe communem dixit Imola in d. c. paſtoralis.

Secundò reſpondet Anchara. quòd iuriſdictio vera voluntaria poteſt exerceri ab vno præſide in homine qui ſit ſub alio præſide, ſcilicet quando ambo præſides recognoſcunt vnum ſuperiorem, ſecus quando iuriſdictiones ſunt totaliter ſeparatæ & diſtinctæ, vt Papæ & Imperatoris. c. nouit. de iud. quia tunc non videtur quòd vnus in territorio alterius vel perſonis alterius quoquo modo poſſit ſe intromittere, ſed requirere debet ſuperiorem, cle. paſtoralis. de re iud. & in clem. ne Romani. de iureiurand.

Tertiò non obſtant not. per Socin. in conſ. 47. vbi Imperator poteſt creare Comitem Palatinum in terris eccleſiæ, quia reſpondetur ſecundũ ipſummet Soci. ibi, quòd per huiuſmodi creationem nullum generatur præiudicium alicui. prout fit per legitimationem, quia nõ poteſt negari ſecundùm eum, quin talis actus legitimationis ſit alteri præiudicialis.

Similiter vt ſuprà reſpondetur ad not. per Bart in l. j. C. de dignit. lib. xij. quia in caſu illo non paratur præiudicium alicui per talem creationem militum & doctorum, cùm ille ſit actus verè voluntarius.

Quintò ad not. per Craue. in d. conſ. 325. reſpondetur quòd in caſu ſuo nullum generatur præiudicium tertio, ſed ſolùm ipſis contrahentibus prorogantibus iuriſdictionem illam voluntariam, vt ipſemet Craue. ibi concludit, ſed in terminis ſecus, quia de præiudicio ſummi pontificis, vt ſuprà dictum fuit.

Vltimò non obſtat, doctores ſuprà citatos tenuiſſe contrariam ſententiam, & maximè illam cõmunem ſententiã, quòd quando legitimatio facta fuit viuente patre, & eo volente quòd poteſt fieri legitimatio in alieno territorio, quia reſpõdetur illã procedere quando Imperator illam feciſſet extra territoriũ ſuum, ſed inter ſubditos ſuos, ſecus quando inter non ſubditos, & reſpectu bonorum nõ ſitorum in iuriſdictione ſua, vt in caſu iſto. Ita Bal. in d. l. j. C. de iure aur. annul. Ancha. d. conſ. 321. Soci. d. conſ. 47. col. vij. verſ. ſed quia. Iaſ. in allegat. conſ. 70. colum. j. & ſequen. Dec. in conſ. 50. col. iij. verſ. iij. principaliter non obſtat. & in conſ. 557. col. pen. in fin. vbi inquit hanc eſſe communem. Idem tenuit Pariſ. in d. conſ. j. col. iij. verſ. & per illud. vol. ij. vbi dicit contrariam opinionem non procedere, quando legitimatio facta fuiſſet extra territorium, & in nõ ſubditum ratione bonorum vel perſonæ, & quãdo in tali loco talis actus legitimãdi priuatiuè quo ad imperatorẽ fuiſſet præſcriptus. & in cõſ. ij. col. ij. & in conſ. 3. col. pen. vol. eod. & optimè Rui. in cõſ. 66. col. j. vol. iij.

LAVS DEO.

SVMMARIVM CONSILII LXXXIX.

1 *Præſumptio eſt pro inſtrumento.*
2 *De quo non venit dubitandum ſicut de caſu legis.*
3 *De inſtrumento publico poteſt dici, nolime tangere.*
4 *Inſtrumentum eſt probatio probata & probat illud quod cantat.*
5 *Imperator poteſtatem legitimandi habet.*
6 *Et illam alteri commitere poteſt. & num. 21.*
7 *Legitimatio licèt ſit de reſeruatis principi, tamẽ poteſt per eum alteri demandari.*
8 *Imperator id feciſſe cenſetur quod ex eius cõmiſſione factum reperitur.*
9 *Legitimatio reuocatur per ſuperuenientiã filij legitimè nati. Sed in contrarium eſt communis, vt numero 12.*
10 *Legitimatio eſt donatio.*
11 *Donatio reuocatur natiuitate filiorum.*
13 *Agnati citandi ſunt in legitimatione, ſi de eorum præiudicio tractatur.*
14 *Citatio agnatorum non requiritur in legitimatione facta per patrem, cùm poſſit diſponere de bonis ſuis prout vult.*
15 *Cauſſa requiritur in legitimatione, & hoc ſi eſt facta à Comite Palatino, ſecus ſi ab Imperatore, quia tunc ſola voluntas pro ratione habetur. vt num. 51.*
16 *Legitimatio dicitur continere cauſſam, ſi adeſt conſenſus patris. & nu. 54.*
17 *Legitimatio dicitur continere cauſſam ſufficientem ſi narratum fuit in eius impetratione per patrem quòd filios non habebat.*
18 *Comiti aſſerenti in legitimatione quòd illam fecit vt ciuitas repleatur legitimis, & cùm pleniſſima cauſſæ cognitione, ac ex aliis rationabilibus cauſſis, credendum eſt. Sed contrà. nu. 56.*

19 *Poteſtas*

19 *Potestas in quolibet requiritur.*
20 *Legitimare spurios vel illegitimè natos est de reseruatis principi in signum supremæ potestatis.*
22 *Legitimare est abolere maculam & defectum natalium, ac natalibus restituere.*
23 *Restitutio natalium impetranda est ab his quibus à papa vel ab imperatore est attributa facultas.*
24 *Comes asserens se habere facultatem & priuilegium legitimandi tenetur de ea fidem facere.*
25 *Comiti Palatino asserenti se creatum fuisse à legato de latere iuxta facultatem sibi concessam à pontifice non est credendum, si de illa non apparet, nec fuerit inserta in suo priuilegio.*
26 *Imò non esset credendum, si fieret fides etiam de exemplo priuilegij.*
27 *Priuilegij tenor diligenter & ad vnguem obseruari debet.*
28 *Priuilegium legitimandi concessum alicui pro se suis descendentibus & heredibus, licet valeat, tamen si facta est legitimatio per aliquem tanquam de nominatis in priuilegio, vel descendentibus vel heredibus non valet, nisi vtrunq; probetur.*
29 *Emphyteosis si est concessa pro se, suis filiis, & heredibus, vt quis admittatur ad eam requiritur secundũ communem quòd sit filius & heres.*
30 *Qualitates in legitimatione adesse debent sub quibus concessa reperitur facultas.*
31 *Qualitas agnationis probanda venit per eum qui se fundat in agnatione.*
32 *Legitimatio facta viuente patre & ad eius instantiam secundum communem, nõ valet si in impetratione legitimationis non fiat mentio de filiis legitimis & naturalibus.*
33 *Legitimandi modus fuit adinuentus in defectum legitimorum & non habentium prolem legitimam.*
34 *Legitimatio patris sicut non valet quando non fit mentio in impetratione legitimationis de filiis legitimis & naturalibus, ita etiam non dicitur valere si non facta fuit mentio quod habebat vxorem prægnantem.*
35 *Existens in vtero quo ad sui commodum habetur pro nato. & nu 37.*
36 *Legitimatio sicut vitiatur vitio subreptionis si non sit facta mentio filiorum natorum, ita etiam si sit facta nullis extantibus filijs legitimis si posset argui de subreptione legitimationis, vt si pater tacuisset se cõiugatum cum vxore iuuene, ex qua verisimiliter potuisset suscipere filios.*
38 *Cingendus de proximo habetur pro cincto.*
39 *Legitimatio facta de tali tanquam filio talis non valet, nisi probetur filiatio.*
40 *Natus in constantia matrimonij ex vxorato & cõiugata in domo mariti vicinis & alijs scientibus præsumitur filius mariti.*
41 *Quod ampliatur procedere etiam si probaretur tũc temporis alium habuisse cõuersationem cum dicta vxorata, & cum ea rem veneream habuisse.*
42 *Legitimatio redditur nulla vbi in eius impetratione solum narratur legitimatum fuisse natum ex vnico adulterio, cùm natus fuisset ex adulterio duplicato.*
43 *Duplex vinculum difficilius rumpitur, quàm simplex.*
44 *Impetrans legitimationem, exprimere tenetur qualitatem legitimati, an sit naturalis, spurius, vel incestuosus, quia difficilius dispensatur cum incestuoso vel spurio, quam cùm illo qui sit naturalis tantùm.*
45 *Dispensatio in qua non fuit facta mentio quòd spurius erat natus ex vxorato & monacha, non valet.*
46 *Legitimatio tanquam obreptitia redditur nulla, si narratum sit filium esse naturalem, cùm spurius, etiam si in legitimatione sit apposita clausula non obstante, nec validatur etiam si in legitimatione diceretur, etiam si pateretur defectum alium, vt num. 48.*
47 *Obreptionis vitium magis nocet, quàm vitium subreptionis.*
49 *Legitimatio non cadit inter personas cum quibus non potest esse matrimonium, sed dispensatio.*
50 *Dispensatio est odiosa, sed legitimatio fauorabilis. & num 51.*
53 *Comes Palatinus quando dispensat sine caussa, tunc ea non dicitur dispensatio, sed dissipatio.*
55 *Caussa quæ exprimi debet in legitimatione debet esse rationabilis specialis & consona iuri.*
56 *Assertioni alterius non est standum, quãdo aliquid non potest fieri nisi ex aliqua caussa, quia de veritate caussæ probari oportet.*
57 *Caussa cognitio quæ pro forma requiritur in dispensatione debet impleri per cognitionem & inquisitionem in specie, adeò quòd non sufficeret cognitio in genere.*

CONSILIVM LXXXIX.

VIsa legitimatione facta per dominum Andronicum de Nigris Comitem Palatinum imperialem
1 de qua constat † publico instrumento, pro quo præsumitur l. cum precibus. vbi Bal. C. de probatio. Dec. con-
2 silio 448 colum. ij. & † de quo non venit dubitandum, sicut de casu legis secundum Bal. in cons. 215. colum. ij.
3 ad fin. volum. ij. † cùm dici possit de instrumento publico, noli me tangere, vt per Bald. in cons. 249. in fin.
4 volum. j. † quia est probatio probata, & probat illud quod cantat, secundum Ang. in l. interest. in vlt. not. C. de solut. & Dec. in citato cons. 448. colum. ij. in princ.
5 Prima facie videtur dicendum eam valere, † quoniam clarum est imperatorem habere potestatem legitimandi, vt in authen. quibus modis natu. effi. sui. & quibus mo. natu. effi. leg. coll. vj. & vij. doctores in l. Gallus. §. & quid si tantũ. ff. de libe. & posthu. Paris. in cons.
6 3. in j. volum. ij. † Et illam alteri commitere posse, vt per Bald. in l. j. ff. de tut & curat. dat. ab his. & in l. cùm filius. ff. de militari testamento doctor. in c. per venerabilem. qui fil. sint l. Dec. in cons. 288. colum. ij. circa
7 princip. Iason in cons 68. col. v. in prin. volu. iij. † quoniam licet legitimatio sit de reseruatis principi, vt in authent. quibus modis natu. effi. sui. §. fin. tamen potest per eum alteri demandari. c. prudentiam. de offic. delegat. Alexand. in cons. 138. colum. j. volum. j. Vnde cùm dictus comes fuerit creatus ab imperatore, videtur quòd vigore potestatis sibi attributę à culmine imperiali legitimare potuerit dominum Antonium de
8 Fabis ad instantiam d. Ioan. eius patris, † quia quidquid fit ex concessione imperiali ab ipso imperatore factũ esse censetur. cap. hi qui authoritate. de præbend. in vj. not. Bald. in l. ij. in vij. col. in xviij. quæst. C. de seruitutibus & aqua. Iason in cons. 127. columna iiij. in princip. volumine iiij.

Nec videntur obstare quæ ex aduerso objciuntur,
9 & primò † quòd ea non valet tanquam reuocata per
10 superuenientiam filii legitimi nati, † quia legitimatio est donatio. authent. item si quis. C. de natu. libe. quo
11 casu † sicut reuocatur donatio natiuitate filiorum. vt l. si vnquã. C. de reuocand. donat. ita & legitimatio. Et in

terminis determinat Oldr. in conſ. 247. factum tale eſt.per textum.in l.ex facto.ff.de vulgari,& pupilla.Ita
12 etiam dixit Dyn.† quia reſpondetur communem opinionem eſſe quòd per natiuitatem filiorum non reuocatur legitimatio prius facta,licet effectus legitimationis limitetur & reſtringatur, quia cum ipſo legitimato concurrunt filii ex legitimo matrimonio poſtea nati, vt notat Ray. Bar.Bal.& Angel.in l.ex facto.ff.de vulg. & pupil.Alexan.in citato conſ. 138.columna j.Decius in conſilio 258. columna penult. in fin.in conſ. 307. colum.pen,verſ.non obſtat. vbi inquit hanc eſſe communem,à qua non eſt recedendum in conſulendo & iudicando.Idem Dec.in conſi.576.colum.ij.in princip. Ripa in repe.d. l.ſi vnquam.quæſtio.xxiij.& Gozad.in conſilio 6.numero 65.Socin.Iun.in conſ. 142.nume. 30.volumine j.

13 Secundò † nõ obſtat quòd in huiuſmodi legitimatione non fuerunt citati agnati de quorum intereſſe tractatur vt per Bart. & alios. in d.§. & quid ſi tantum,
14 quia reſpondetur †quòd in legitimatione facta per patrem non requiritur citatio agnatorum, cùm poſſit ipſe pater diſponere de bonis ſuis prout vult,vt per Bar. & alios in d.§.& quid ſi tantum.Socin.conſi.3.colum. ij.volum.iij.Dec. in conſ.55. colum.iiij.conſ. 85.colu. pen.in fin.conſ.307.columna j.in fin.conſ.338.colum. ij.& 393.num.5.vbi inquit doctores.ita communiter tenere.Brunus conſilio 15.colum.ij.verſ.v. Curt.Iun. conſilio 157.columna ij.& Pariſ.conſ. 1.num.218.vo-
15 lum.ij. Pariter non obſtat † quòd in dicta legitimatione non ſit incerta cauſſa vt requiritur, vt per Roſel. in tracta.legiti.in c.de cauſſa materiali. verſ. ſed hîc dubitatur. & Dec. in conſ.292. colum.iij.conſ.307. colum.
16 iij.& 579.col.j.† quia dicitur quòd ex quo adeſt conſenſus patris,dicitur adeſſe cauſſa.Ita Alexan.in conſi. 188.colum. pen. verſic. non obſtat ſeptimum. volum. v.quem ſequitur Dec. in conſ.307.colum.iij. verſ. tertius eſt caſus.in conſ. 338.colum.ij.& in conſ.698. colum.j.Goza.conſ.6.num. 37.conſi. 29. nume.27.& in conſilio 48.numero 12. Secundò reſpondetur quòd imò fuit expreſſa cauſſa, quia narratum per dominum
17 Ioannem quòd filios non habebat,† quæ cauſſa dicitur ſufficiens, vt per Antonium de Butr. in d.c. per venerabilem.Iaſ.in conſ.40.colum.pen.verſ. j. quòd imò vbi inquit quòd iſta cauſſa carentiæ filiorum eſt probabilis vt legitimatio fiat filii ſiue ſpurii,ſiue naturalis. §.ſi quis ergo non habens.quibus modis naturales effi. leg.& in §.illud.quib.mod.natu.effic.ſui. Idem Iaſon in conſ. 127.colum.vj.verſic.& quantum.volum.iiij.Gozad.in conſi. 6.nume. 25. & 83. in conſ.29. nume.27. 48.num. 12.& in conſ.85.nume. 18. & colum. penult. verſ.ad tertium.Item & tertiò in legitimatione dicitur quòd facta fuit vt repleatur ciuitas legitimis,& ratione agnationis conſeruandæ, ac ex aliis rationabilibus
18 cauſſis,& cum pleniſſima cauſſæ cognitione,† quo caſu credẽdum eſt comiti, & eius aſſertioni eſt ſtandum, vt per Iaſon. in conſilio 40.colum.pen.verſ.iij. reſpondetur.volum.iiij.& Gozad.in conſ.6.num. 83.verſ. ad decimumquartum.

Quibus tamen non obſtantibus ,contrariam ſententiam arbitror de iure prævalere,& dico ipſam legitimationem pluribus ex cauſſis non valere. Et primò
19 ex defectu poteſtatis, † quæ in quolibet actu requiritur.l.cum te. C.de dona. propter nupt.c.cùm ſuper.de
20 officio deleg. Clarum eſt enim † quòd legitimare ſpurios, vel illegitimè natos, eſt de reſeruatis principi in ſignum ſupremæ poteſtatis, vt per Baldum in l.j. C. de iure aur.an. Paul. de Caſtr.in conſ.228.in prin.Decius conſilio 150. columna iij.& in conſ. 557.columna pen.
21 & in aliis locis de quibus ſuprà,† quæ facultas aliis non competit, niſi eis quibus à pontifice vel Cæſare communicata fuit.vt in §.illud.in d.authen.quib. mod.nat. effi.ſui.Dec.288.columna ij.conſ.338.colum.ij.in prin. & in conſi.462.colum.j.Pariſ.in conſi.9.num. 83.vol.ij.
22 † Eſt enim legitimare, abolere maculam & defectus natalium, ac natalibus reſtituere, vt inquit Antonius de Butr. in d.c. per venerabilem.char. antepen.verſic. nunc.vltimò.quem ſequitur Gozad. in conſi. 6.nu.62.
23 † quæ reſtitutio natalium impetrãda eſt ab his quib. à papa vel imperatore eſt attributa hæc facultas, vt in l.
24 j.C.de nat.reſtit. † Et ideo ille qui aſſerit ſe habere hãc poteſtatem & priuilegium legitimandi,habet illud oſtendere,& de eo fidem facere,vt videri & palpari poſſit eius tenor, à quo tota facultas legitimandi dependet.cap.porrò.de priuileg.Dec.in conſi.435. columna ij.Pariſ.conſ.4. numero 5.volumine ij. & conſi.9. numero 84.volum.eod.Ruin.conſ.104. nume.6. volum. iij. aliàs non creditur Comiti Palatino aſſerenti ſe habere poteſtatem,niſi appareat.Ita Cur.Sen.in conſ.16. colum.iij.in prin.Dec.in conſ. 288.columna penult. in fin. vbi inquit non eſſe credendum Comiti Palatino aſſerenti ſe creatum fuiſſe comitem à legato de latere, iuxta facultatem ſibi cõceſſam à põtifice, ſi de illa non appareat,nec fuerit inſerta in ſuo priuilegio: quia cùm
25 faciat relationem ad poteſtatem ſibi conceſſam,† non videtur ei credendũ, niſi ſcriptura principalis ad quam fit relatio exhibeatur.authent.ſi quis in aliquo.C.de edendo.& Dec. ſequitur Pariſ.in conſ. 12.num. 133.volum.ij.& in conſ. 14.num. 37.volum.eodem. Imò vult
26 Ruinus conſilio 109. columna j.volum.iij. † quòd nec exemplo priuilegii credatur,vt per Alexand.conſ. 138. volum.j.Et ideo cùm fuerit exhibita facultas ipſius co-
27 mitis,† & diligenter ipſius tenor conſideratus, qui ad vnguem obſeruari debet.l.diligenter.ff.mandati videtur dicendum illam nullam, quia non oſtendetur ex ipſo priuilegio conceſſo domino Scipioni de Nigris, pro ſe,ſuis deſcendentibus & heredibus,quòd ipſe do-
28 minus Andronicus ſit in eo nominatus, † nec etiam verificatur ipſum fuiſſe & eſſe de deſcendentibus & heredibus dicti d. Scipionis, quod vtrunque probandum erat vt conſtat ex his quæ not. Bart. in l. & iuſiu-
29 randi.§.ſi liberi. in prin.ff. de op. lib. vbi inquit † quòd in emphyteoſi conceſſa pro ſe,vel ſuis filiis & heredibus,vt quis admittatur in ea requiritur vtrunq;, quòd ſit filius & heres.Et hanc eſſe communem opinionem firmat Iaſ. in conſ. 57. columna j. volum. j. quam etiam amplectitur Gozad.conſi. 8. num. 30.vbi multos citat. Et in terminis noſtris hoc voluit Ruin. in conſ. 109. colum.viij. verſ. poſtquam igitur in tertio volum. Vnde cùm talis qualitas ſit cauſſa propter quam dicat ſe habere poteſtatem legitimandi, illa erit probanda ad validitatem ipſius legitimationis, vt in ſpecie dixit Socin.in conſ.246.colum.j. vol.ij.quem ſequitur Pariſ.in
30 conſ.2.colum.ij. in prin.volum.ij. † vbi inquit quòd in legitimatione adeſſe debent qualitates ſub quib. conceſſa eſt facultas,videlicet,quòd ille de quo in caſu ſuo eſſet filius Federici,cui & eius ſucceſſoribus talis poteſtas conceſſa fuerat.Idem voluit Curt.Sen. in conſi.16. colum.xij.verſic.v.demonſtratur nullitas ſecundæ legitimationis. Pro iſta etiam parte facit quod dixit Dec.
31 in conſil. 471. colum.j. vbi dicit † quòd ille qui ſe fundat in agnatione, debet probare illam qualitatem, q̃ ſit agnatus,& quod dixit Ripa in ij.lib.reſpõſorum.reſponſ.xxvj. vbi fundans ſe in nobilitate tenetur, eam probare,ergo &c.

Secundò præſuppoſita etiam poteſtate dicitur q̃ huiuſmodi legitimatio redditur nulla ex communi conclu-

32 conclusione quæ habet, quòd † quando legitimatio fit viuente patre, & ad eius instantiam, si non fiat mentio in impetratione legitimationis de filiis legitimis & naturalibus, ipsa legitimatio tanquam subreptitia nõ valet. §. illud. §. si quis ergo filios non habens. in dicta authent. quib. modis natu. effi. sui. §. si quis ergo. quib. mo-
33 dis natu. effi. leg. † & quia modus legitimandi fuit adinuentus in defectum legitimorum, & in defectum non habentium prolem legitimam. & ista est caussa quę facilius inducit mentem principis ad concedendum legitimationem, ex quo non habet alium filium legitimum & naturalem, & ideo non valet legitimatio, nisi appareat principem fuisse certificatum, quòd iste pater alios liberos legitimos & naturales sibi successuros habebat. Ita Antonius de Butr. in d. c. per venerabilem. colum. xxvij. vers. credo tamen. Alex. cons. 25. col. pen. volum. j. Decius cons. 52. colum. final. & cons. 85. colum. penult. cons. 288. colum. ij. in princip. & in consil. 307. columna ij. Iason consil. 86. colum. j. volumine iij. & Curt. Iun. consil. 32. colum. ij. Ruin. consil. 82. col. j. & ij. volum. iij. Sed in casu nostro nulla mentio facta fuit, igitur, &c.

Nec obstat si dicatur, quòd tempore impetrationis legitimationis pater nullos habebat filios legitimos & naturales, & sic non erat opus facere mentionem de illis, vt per Soci. cons. 47. numero 40. volum. iiij. quia respondetur, quòd licèt verum sit, quòd in rerum natura tempore legitimationis non esset aliquis filius legitimus & naturalis, tamen etiam verum erat, quòd domina Brigida vxor dicti domini Ioannis erat prægnans septem mensium vel circa, quę post ipsam legitimationem peperit filium infra duos menses, vt verificatum
34 fuit per plures testes, † quo casu sicut quando extant liberi de eis opus est facere mentionem in impetratione legitimationis, ita etiam in ea debebat fieri mentio, quòd vxor eius erat prægnãs septem mensium vel circa, quia si hoc fuisset comiti palatino expressum, vti-
35 que non cõcessisset huiusmodi legitimationem: † nam existens in vtero quo ad sui commodum habetur pro nato. l. qui in vtero. ff. de stat. hom. Et pro hac opinione faciunt quæ not. Aretin. in d. l. ex facto. ff. de vulg. per text. in §. si quis verò habens. quib. mod. natur. effi. legi. quem sequitur Rip. in d. l. si vnquam. quæst. xxiij. col. ij.
36 in fin. cum sequent. vbi inquit, † quòd sicut vitiatur legitimatio vitio subreptionis si non sit facta mentio filiorum natorum, ita etiam si sit facta nullis extantibus filiis legitimis, si posset argui de subreptione legitimationis, vt si pater tacuisset se coniugatum cum vxore iuuene, ex qua verisimiliter poterat suscipere filios: quia tunc legitimatio spurij reclamantibus filiis postea natis non valeret. Et subdit Rip. ita etiam velle Alber.
37 & Alexand. in locis per eum relatis, † ergo multò fortius hoc dicendum venit in terminis de quibus agitur, vbi vxor erat prægnans tot mensium & de proximo paritura filium, qui habebatur pro nato, argum. l. pen.
38 ff. de milit. testa. vbi † cingendus de proximo habetur pro cincto. & ibi Bald. vbi potentia proxima actui habetur pro facta. Ad hoc propositum multa possent allegari quæ not. Ias. in l. diuortium. §. interdum. col. iiij. in fi. vers. nota diligenter. ff. sol. matr. & Mars. in rubric. j. C. de rap. virg. num. 70. quæ breuitatis caussa, cùm videri possint, transcribenda non putaui.

Tertiò quoque ostenditur nulla, quia facta fuit dicta legitimatio de domino Antonio, tanquam de filio
39 domini Ioan. † quæ probatio filiationis facta non fuit, & ideo ei prodesse non potest. vt per Homod. in cons. 183. & 221. & Barb. in cons. 27. volum. j. ac Paris. in consil. 10. num. 21. volum. ij. consil. 11. num. 14. volu. eod. & in consil. 12. num. 227. & 240. imò vt ex actis appareret, præsumitur d. dominus Antonius filius Gardinæ Passalaque, & Petri Georgij eius mariti cum quo tam tempore conceptionis, quàm natiuitatis ipsa moram
40 trahebat in domo ipsius sui mariti, quo casu † quando constat aliquem esse natum in constantia matrimonij ab vxorata & coniugata, & in domo mariti vicinis & aliis scientibus, lex & ius ex dictis coniecturis præsumitur vt talis dicatur filius mariti, & ex eius semine generatus. l. filium. ff. de his qui sunt sui vel alieni iuris. l. si vicinis. C. de nupt. Alexand. cons. 88. nume. 7. volum. vij. Abb. in c. per tuas. de probat. Paris. cons. 11. num. 13. volum. ij. †
41 Et hoc adeò verum est, & locum habet etiam si probaretur dictum dominum Ioannem tunc temporis habuisse consuetudinem vel conuersationẽ cum ipsa Gardina, & ad ipsam accessisse, & cum ea rem veneream habuisse. l. miles §. defuncto. ff. ad l. Iul. de adulte. & hoc fauore matrimonij & filiationis vt per Abba. in d. c. per tuas. in j. not. & Barb. in cons. 27. volumine j. ac Decius in consil. 658. col. ij. & Paris. cons. 72. colum. penult. volum. ij.

Quartò dicitur etiam nulla, quia in ipsa impetratione legitimationis d. dom. Ioan. solùm narrauit in genere dictum Antonium natum ex adulterio, & nõ ex-
42 pressit comiti Palatino, † quòd erat natus ex adulterio duplicato ex parte patris qui habebat vxorẽ, & ex parte matris quæ habebat virum, quo casu cùm non fuerit expressa ista qualitas, legitimatio redditur nulla, vt in terminis decidit Oldrad. in cons. 247. vers. ad secundum. quem sequitur Roma. in cons. 326. vers. quartò probatur. Alexand. in cons. 195. colum. ij. vol. ij. Ruin. in cons. 109. colum. vij. in fin. verfic. quintò & vltimò. volum. iij. & colum. xij. in princip. & in cons. 66. num. 28. vers. cùm igitur. volum. iij. & in cons. 73. col. j. & sequen. volum. eod. Et ratio est, quia si de duplicitate impedimenti mentio facta fuisset, non ita de facili per co-
43 mitem Palatinũ legitimatio ipsa concessa fuisset, † cùm duplex vinculum difficilius rumpatur, quàm simplex. l. penult. C. de adopt. Ita etiam tenuit Ioan. Andr. in addit. ad Specu. in rubr. quibus modis filij sint legitimi. & Bald. qui Oldr. refert in l. eam quam. colum. x. ver. sed pone. C. de fideicom. Dec. in consil. 288. colum. ij. in fi. versicu. accedit etiam. & in consil. 338. colum. ij. in fin. quoniam vt inquit communis est regula quam ponit Anto. de Butr. in d. c. per venerabilem. colum. xv. vers.
44 nunc venio ad secundum, vbi tradit oportere, † quòd impetrans exprimat qualitatem legitimati, an sit naturalis, spurius, vel incestuosus, quia difficilius dispensatur cum incestuoso vel spurio, quàm cum illo qui sit naturalis tantùm. Et ideo dicit ipse Dec. dict. cons. 338. quem sequitur Rip. in l. & facto. §. si quis rogatus. col. j.
45 ff. ad Treb. † quòd dispẽsatio in qua non est facta mentio, quòd spurius erat natus ex vxorato & monacha nõ valet, quod etiam firmat in consil. 579. column. ij. Pro quo accedit quod voluit Abb. in c. cùm dilecta. in gloss. ij. de rescript. vbi generalis & inuolucris expressio est propriè ipsa obreptio. Facit etiam quod voluit Alexan.
46 in cons. 60. colum. fin. volum. ij. vbi dicit, † quòd si narratum sit filium esse naturalem, cùm sit spurius, talis legitimatio tanquam obreptitia est nulla, etiamsi in legitimatione sit apposita clausula non ob §. fin. dicta authent. quibus modis naturales efficiuntur sui. Et Alex.
47 sequitur Gozad. in cons. 26. nu. 20. † nam magis nocet vitium obreptionis, quàm subreptionis vt not. Ioan. de
48 Imo. in c. cùm dilecta. de rescript. † Quæ nec validatur, etiam si in legitimatione diceretur, etiam si pateretur defectum alium, vt per Paulum de Castro in consilio 221. ad fin. & Socin. in cons. 63. volumin. iij. Idem voluit

in terminis noſtris Gozad. in conſi. 48. colum. penult. verſicu. non obſtat tertium. in fin. Et tantò fortius hoc admittendum venit, cùm ſimus in caſu, in quo non po-
49 teſt tractari de legitimatione, † ſed de diſpenſatione, cùm ſpurius iſte natus ſit ex illis perſonis, inter quas non poterat eſſe matrimonium, quia ambo coniugati, quo ſtante iſta eſt propriè diſpenſatio, & non legitimatio, vt per Paulum de Caſtro in conſi. 222. columna iij. verſicu. item certum eſt. quem ſequitur Dec. in conſil. 288. colum. ij. conſi. 393. colum. fin. in conſi. 576. col. ij.
50 & 579. in princ. † quæ diſpenſatio eſt odioſa, licèt legitimatio fauorabilis, vt per Ancha. in conſ. 241. in prin. quem ſequitur Dec. in conſ. 264. col. ij. 288. colu. ij. 338. col. ij. & 393. columna finali.

Quintò redditur nulla, quoniam in legitimatione
51 quæ fit à comite Palatino † requiritur expreſſio cauſſæ vt voluit Roſel. in tracta. legit. in c. de cauſſa materiali. verſicu. ſed hîc dubitatur. Dec. conſi. 264. colum. ij. 292. colum. iij. & 579. colum. j. vbi dicunt, quòd licèt imperator poſſit ſine cauſa propter ſupremam eius poteſtatem legitimare, quia in eo ſola voluntas pro cauſſa habetur, ſecus eſt in comite Palatino, in quo cauſa requiritur. cap. cum noſtris. §. nos verò. de conceſ. præbend. Sed in caſu de quo agitur, nulla reperitur cauſſa legitima, vt infrà dicetur, igitur, &c. Et eò maximè hoc fa-
52 tendum eſt, cùm hîc † agatur de diſpenſatione, quæ (vt dixi) magis odioſa eſt, vt per Dec. in dicto conſ. 288. columna ij. & 579. columna j. Pro quo facit quod notat Ioan. Monach. in cap. vnico. de æta. & qual. in vj. vbi in-
53 quit, † quòd quando comes diſpenſat ſine cauſſa, non dicitur diſpenſatio, ſed diſſipatio Bru. conſ. 18. colum. ij. Laſ. in conſil. 40. colum. ij. volum. iij. Pariſ. in conſilio 2. colum. fin. volum. ij. & conſ. 12. num. 210. vol. eod. & conſ. 14. colum. fin. vol. eod.

Nec habet obſtare, quòd imò adſint cauſſæ. Et primò quòd adſit conſenſus patris qui habetur pro cauſſa, cùm in ipſa impetratione dixerit ſe nõ habere prolem legitimã, quod videtur ſufficere ad validitatem ipſius legitimationis, vt per Alexand. in d. conſ. 88. & alios ſuprà citatos, quia reſpondetur quòd illa cauſſa habetur pro non cauſſa, cùm non expreſſerit comiti, quòd habebat vxorem prægnantem, ex qua ſperabat in breui prolem ſuſcepturum. Et ideo cùm ipſa cauſſa non ſit ſufficiens, ſed ſubreptitia, vt ſuprà dixi in ij. argum. meritò ſequitur dictam cauſſam nullam, & legitimãti ſuffragari non poſſe.

54 Non obſtat † ratio cõſeruandæ agnationis, & quòd interſit reipublicæ, & quòd fuit facta cum plena cauſſę cognitione: quia reſpondetur, quòd iſtæ cauſſæ allegatæ per legitimantem non ſunt ſufficientes, quia ſequeretur, quòd ſpurius legitimandus ſemper legitimaretur, ſi iſtæ rationes eſſent veræ, & tamẽ hoc eſt falſum, vt in ſpecie dixit Curt. Sen. conſi. 16. colum. vij. in fine, verſicu. ſed ſcrupulus reſtat. Dec. in conſi. 392. colum. fin. & Pariſ. conſi. 6. columna v. & ix. numero 40. vo-
55 lum. ij. Gozad. conſi. 25. colum. ij. verſicu. vj. † quia cauſa exprimi debet, & talis quæ ſit rationabilis, ſpecialis, & conſona iuri, vt per Bald. in l. ſi teſtamentum. C. de teſtam. Brun. in conſil. 15. colum. ij. verſicu. iiij. vbi tradit, quòd cauſſa debet eſſe aut neceſſitatis, aut vtilitatis, aut prærogatiuæ perſonarum, vt per Præpoſitum in d. c. per venerabilem. column. vij. Et ideo ſecundum
56 Curt. Dec. & Pariſ. vbi ſuprà, non eſt † ſtandũ aſſertioni legitimantis de talibus cauſſis, vt etiam ſentit Dec. in cap. cùm ſit Romana. in iij. notab. de appella. vbi dixit, quòd quando non poteſt aliquid fieri niſi ex aliqua cauſſa, aſſertioni alterius non ſtatur, quia de facili poſſet fraus fieri, ſed debet de veritate cauſę probari: quod inquit etiam procedere in iudice in caſu, in quo non poſſet aliquid facere ſine cauſſa: quia cauſſa eſſet neceſſaria, vt per Baldum in rubric. de offic. deleg. columna fin. verſicul. ſed ego ſtatim quæro. Facit quoque quod voluit Ruin. in conſi. 109. colum. vij. in princip. volum.
57 iij. vbi dicit, † quòd ex quo in diſpenſatione inferioris à papa, cauſſæ cognitio quæ requiritur ad actum eſt pro forma. l. cùm hi. §. ſi prætor. ff. de tranſactio. quòd dicta forma debet impleri per cognitionem & inquiſitionem in ſpecie, adeò quòd non ſufficeret cognitio in genere, per deciſiones ibi per eum citatas.

LAVS DEO.

SVMMARIVM CONSIL. XC.

1 *Conſilium caſtri repræſentat totum populum.*
2 *Conſiliarij hodie ſubrogati ſunt loco decurionum.*
3 *Conſilium ciuitatis vel caſtri regulariter cõuocari debet ſono campanæ, de authoritate ſuperioris, & fieri in loco publico. & numero 17. ac 18. vbi declaratur.*
4 *Mandatum ſuperioris de congregando conſilium habet vim decreti, quod intelligo vt nu. 30.*
5 *Decretum iudicis regulariter requiritur in conſtitutione ſyndici.*
6 *Duæ partes ex tribus conſilij ſicut requiruntur in alienatione rerum vniuerſitatis, ita & in conſtitutione ſyndici ad alienandum.*
7 *Notario atteſtanti in inſtrumento ſyndicatus conſiliarios congregatos facere duas partes ex tribus, creditur, donec contrarium probetur.*
8 *Notario aſſerenti tractatum factum fuiſſe in ſui præſentia creditur.*
9 *Decretum interpoſitum in conſtitutione ſyndici ad alienandum operatur, quòd ſyndicatus præſumatur ritè & rectè celebratus.*
10 *Alienatio facta à pupillo cum decreto iudicis præſumitur legitimè facta, & quòd omnes ſolennitates interuenerint, & illi ſtandum eſt donec pupillus oſtendat iudicem falſis allegationibus circunuentum fuiſſe.*
11 *Contractus dicitur palàm & bona fide fieri, quando in eo interuenit decretum iudicis.*
12 *Decretum iudicis facit ceſſare omnem præſumptionem doli vel natus.*
13 *Statuto ſi caueatur quòd conſilium debeat congregari, & propoſitio fieri certo modo & certa forma, ſi aliquid ordinatum fuit & obtentum in conſilio, illud valet & tenet licèt in congregatione & in proponendo petitionem non appareat, quòd fuerit ſeruata forma ſtatuti.*
14 *Statuto Peruſij diſponitur, quòd omnes propoſitiones fieri debeant per prætorem, alias actus non valeat ſi ab alio contra formam ſtatuti facta fuerit propoſitio in conſilio populi valet quod factũ eſt ab ipſo conſilio, licèt forma ſtatuti non fuerit ſeruata.*
15 *Propoſitio licèt congregato conſilio fieri debeat per ſuperiorem eius ſuper quo deliberandum eſt, tamen non vitiatur deliberatio facta, quamuis non appareat de propoſitione, quia ſine facto declaretur voluntas populi, iſtud ſufficit.*
16 *Nomina conſiliariorum in inſtrumento ſyndicatus deſcribi non debent, quãdo vniuerſitas eſt parua, vt de conſuetudine obſeruatur.*
19 *Alienatio rerum vniuerſitatis, vt valeat debent in ea*

in ea interuenire duæ partes ex tribus consilij, & sufficit, quòd maior pars illarum duarum consentiat.

20 *Alienatio rerum vniuersitatis, vt valeat, debent interuenire cum curialibus, vel cum maiori parte maior pars honoratorum & possessorum qui propositis sacrosanctis Euangeliis iurent simul cum consiliariis quòd credunt alienationem ipsam vtilem esse patriæ suæ.*

21 *Nomina consiliariorum in actibus multum ponderosis vniuersitati, prout in alienationibus rerũ suarũ, secundum communem describi debent, maximè quando vniuersitas est magna, & num. 53.*

22 *Decretum iudicis requiritur in alienatione rerum vniuersitatis.*

23 *Dispositio l. fin. C. de vend. reb. ciuit. lib. xj. quæ loquitur de rebus ciuitatis vendendis habet etiam locum in castris quæ per alios reguntur.*

24 *L. fi. C. de sacrosanct. eccl. quæ est exorbitans, procedit etiam in castris & villis.*

25 *Dispositio. l. ciuitas. ff. si certum peta. loquentis de ciuitate, locum etiam habet in castris & villis, quæ reguntur per administratores vel consilium.*

26 *Castrum quod regitur per consilium, æquiparatur ciuitati.*

27 *Restitutionem in integrum sicut habet respublica ciuitatis, ita secundum communem & aliæ vniuersitates quæ per alios sua expediunt negotia.*

28 *Syndicus constitutus ad alienandum res vniuersitatis, vt alienationes facere possit, requiritur quòd in licentia sit expressum quæ bona vendi debeant, alias simplex licentia non sufficit.*

29 *Forma introducta à consuetudine in alienatione rerum vniuersitatis, si non seruetur, alienatio redditur nulla.*

31 *Decretum iudicis sicut requiritur de substantia in alienatione rerum vniuersitatis, ita etiam debet interuenire in mandato syndici ad alienandum.*

32 *Nuntio referenti se citasse non creditur secundum communem nisi constet de commissione sibi data ad citandum.*

33 *Consilium fuisse cõuocatum voce præconis debet intelligi voce præconis hoc dicentis, & debet constare præconi hoc fuisse commissum.*

34 *Citatio est executio interlocutoriæ de citando, quæ præcedere debet.*

35 *Citationis commissio & relatio nuntij debent scribi in actis.*

36 *Citatio ad validitatem actus sententiæ vel processus nõ solum requiritur, sed etiam quòd iudex committẽs citationem exprimat personam vel nomen nuntij per quem fiat citatio, alias citatio facta vigore generalis commissionis de citando sine expressione nominis nuntij non valet.*

37 *Notario asserenti & affirmanti duas partes ex tribus consilij interuenisse, licèt credatur, tamen ei fides non adhibetur, quando dicit quòd rogatus fuit, qualiter congregati asserebant esse duas partes ex tribus.*

38 *Tractatus non probatur, quando notarius non dicit simpliciter habito colloquio inter eos, sed vt asseruerunt in verbo veritatis.*

39 *Solennitas extrinseca de qua fit mentio in instrumento, nunquam præsumitur interuenisse, quando est talis quæ tempore actus gesti non potuit interuenire, & cui partes non poterant renuntiare.*

40 *Solennitatibus l. fi. C. de vend. reb. ciuit. lib. x. non potest renuntiari.*

41 *Instrumento alienationis non est standum, in quo fit mentio de subhastationibus, si tempore confecti instrumenti non potuerunt interuenire.*

42 *Præsumitur pro decreto quando omnes solennitates quæ sunt necessariæ, nominatim sunt enũtiatæ in decreto, alias secus.*

43 *Præsumptio non est pro decreto, quando fuit interpositum incontinenti.*

44 *Nec etiam quando de contrario apparet.*

45 *Sententia lata de antiquo non præsumitur lata præcedente citatione, si per productionem actorum non appareat de ipsa citatione.*

46 *Mandatum ex antiquitate temporis non præsumitur si potest constare de contrario, quòd non interuenerit.*

47 *Præsumptio non est pro decreto: si interpositum fuit à iudice idiota.*

48 *Declaratio ad Bart. in l. vniuersis. C. de precib. imperatori offer. & num. 52.*

49. *Solennitas quæ requiritur in celebratione cõtractus, exigitur etiam in iuris ratificatione.*

50 *Ratificatio contractus celebrati per capitulum sine solennitate c. sine exceptione. xij. quæst. ij. non potest fieri nisi adhibita illa solennitate.*

51 *Plura quando requiruntur pro forma & solennitate cõtractus, si vnũ deficit, omnia sunt reintegranda.*

53 *Statutum præsumitur esse in viridi obseruantia.*

54 *Negatiua quando est fundamentũ intentionis debet probari.*

56 *Consiliarij ciuitatum vel castrorum in rebus ponderosis vniuersitatis non debent procedere velo leuato, nec perfunctoriè, sed maturè.*

57 *Propositio quæ fit in consilio debet fieri antequam super ea fiat deliberatio seu decretum.*

58 *Statuta disponentia quòd prius aliquid debeat proponi in consilio minori, quam proponatur in maiori, sunt rationabilia.*

CONSILIVM XC.

PRimo quidem aspectu dicendum videtur in præsenti consultatione, quòd alienatio molendini superioris castri Castelli facta per syndicum constitutum à cõsilio ipsius loci, † quod totum populum repræsentat, vt est glo. in rubric. C. quæ sit longa consuetut. quam dicit Angel. in l. nulli. ff. quod cuiusque vniuer. not. non esse alibi, & quam ibi etiam sequitur Paulus de Castro. Alexand. in consilio 17. colum. j. volum. vj. duplicato in consilio 40. in vij. volum. Corne. consilio 293. in princip. volumine j. & Crauet. in consilio 195. numero 8. † & cuius castri consiliarij hodie subrogati sunt loco decurionum, vt per gloss. in rubric. C. de decur. libro x. vbi Bartol. & alij. & gloss. & doctores in dicta l. nulli. Alexand. vbi suprà, & moderni in tractatu de gabel. in princip. in iiij. columna, in princip. sit valida, & per dictum consilium obseruanda rationibus infrà scriptis. † Primò, quoniam dictus syndicus fuit constitutus conuocata & congregata credentia communis hominum dicti loci, sono campanę, & more solito iuxta gloss. in l. si ex dolo. §. j. ff. de dolo. Bartol. in l. ij. in verb. solenniter. & ibi Ioannes de Plat. C. de decur. libr. x. Paul. de Castro in dicta l. nulli. Socin. in consil. 95. colum. iij. in princip. volum. iij. Brunus in tractat. de forma in rubric. ex quibus consist. form. column. ij. numero 26. cum sequenti. & de authoritate superioris, id est, prætoris ipsius loci, vt requiritur secundum Bartolum in l. actor. columna ij. ff. rem ratam habe. Guido Pap. in quæstio. 116. & doctor. in l. nulli. & in loco publico, vt per Barto. in d. l. ij. & Bald. in le. ad sententiam.

C.de sentèn. interlocut.omn.iudic. Quo casu cùm solenniter syndicus constitutus esse repertiatur, interueniente mandato ipsius superioris, qui dedit licentiam
4 cõgregandi dictum consilium, † quòd mandatum habet vim decreti, vt dixit Bart. in d.l.actor.col.ij. & Cor. in cons. 148.col.iij. vol.j. Sequitur quòd indebitè nunc actum fuit ad reuocationem dictæ alienationis per agentes dictę vniuersitatis, quod eò maximè dicendum videtur, cùm etiam interuenerit decretum iudicis in
5 celebratione dicti syndicatus, † in cuius constitutione regulariter non requiritur secundum Bar. in d.l.actor. col.ij.in prin.& Corn.vbi suprà col.ij.

Nec habet obstare, quòd alienatio ipsa redditur nulla, quia in dicta credentia non interuenerunt duæ par-
6 tes ex tribus dicti consilij, † quæ sicut requiruntur in alienatione rerum vniuersitatis, vt per tex.& docto.in l. fina. C. de vend. reb. ciuitatis. lib.xj. & Scribentes in l. nominationum. C. de decurionibus. lib.x. ita etiam in creatione ipsius syndici cõstituti ad vendendum, quia
7 tribus modis respondetur. † Et primò quòd notarius attestatur in instrumento dicti syndicatus, consiliarios congregatos facere duas partes ex tribus, quo casu ei creditur, donec contrarium probetur, vt inquit Barto. in l.fina. C. de præd. decur. lib.x. vbi dicit non sufficere, quòd in instrumento dicatur, conuocatis & ordinatis decurionibus ad sonum campanæ, sed requiritur quòd dicatur, in quo fuerunt omnes vel duæ partes. Et sic vult Barto. quòd vltimo casu credatur notario ita asserenti. Idem voluit Alexan. sequendo Bart. vbi suprà in cons.j. in ij.colum.volum.iiij.& Brun.in tracta. de forma.in rubri. de probat. & præsumpt. char. 58. colum.j. in princip. Socin. cons. 96. numero 5. volum.iij. Corn. in consil. 148. colum.ij. versicul. nam tunc. volum.j. & Ruin.in consil.189.numero 16.volumin.j. Facit etiam quod not. Socin. in cons. 52. colum.j. in prin.volu.iiij.
8 vbi dicit, † quòd creditur notario asserenti tractatum fuisse factum in præsentia sua.

9 Secundò respondetur, † quòd ex quo decretum interuenit in huiusmodi constitutione creationis syndici ad faciendum huiusmodi alienationem. quòd ritè & rectè præsumitur celebratus dictus syndicatus, ex not. per Spec.in titu. de emptio. & venditio. §. nunc viden-
10 dum. versic.& breuiter, vbi inquit, † quòd quando decretum reperitur appositum in alienatione facta à pupillo, præsumitur quòd legitimè facta fuerit, & quòd omnes solennitates requisitæ interuenerint, & quòd illi standum est, donec pupillus ostendat iudicem falsis allegationibus circunuentum fuisse. Et Specul. sequitur Bald.in l.cùm hi.§. prætor. ff. de transactionib. Dec. in cons.202.in princip.in consil.341.numero 11.in fi. & in cons.536.nume.4.& Ruin.in cons.189.num.11. Magna est enim vis decreti, vt constat ex his quæ scribit Bartol.in l.frater à fratre. versic. quęro quid de contractu emptionis. ff. de condictione indebiti. vbi in-
11 quit, † quòd quãdo in contractu interuenit decretum iudicis, contractus dicitur palàm, & bona fide fieri. Accedit etiam dictum Bart.in l.j.per illum tex.C.de præd.
12 decur.lib.x. † vbi tradit quòd decretum iudicis tollit & facit cessare omnem præsumptionem doli vel metus. Et Bartolum sequitur Curt.Iun.in cons.67.colum.ij.in fin.& in cons. 118.colum.iij.in princ.

Tertiò respondetur, quòd ipsa alienatio valere dicitur, quamuis non esset seruata forma requisita in creatione syndici ad alienandum constituti, ex quo fuit approbata dicta alienatio per cõsilium ipsius loci, ex not. per Bartolum in l. vniuersis. in fin. C. de precib. impe-
13 rat.offeren. † vbi si per statutum disponitur, quòd consilium debeat cõgregari, & propositio fieri certo modo & certa forma, si aliquid ordinatum & obtentum fuit in consilio, illud valet, & tenet, licèt in congregatione & in proponendo petitionẽ non appareat, quòd fuerit seruata forma statutorũ. Et cum opinione Bart. pertransit Paul.de Castr. eius dicto inferens ad ea quæ faciunt scholares in eorum vniuersitate, non obseruata forma statutorum. Quam sententiam etiam sequitur Gozad.in cons.40.colum.j.& Ruin.in citato cons. 189.numero 15. Imò in fortioribus terminis voluit
14 Bald.in l.j.versic.vnde hîc quæro.ff.de legib. † vbi concludit, quòd stante statuto Perusij, quòd omnes propositiones debeant fieri per priorem, aliàs actus nõ valeat, si ab alio contra formam statuti facta fuerit propositio in cõsilio populi, valet quod factum est à dicto consilio, licèt forma ipsa statuti non fuerit obseruata: quia sufficit, quòd in illo actu appareat de voluntate consilij. Et Bald. sequitur Gozad. in dicto cons.40. colum.j. Et accedendo magis ad proxima, facit quod voluit Ioan.de Platea.in l.ij. C.de decur.libr.x. vbi inquit,
15 † quòd licèt congregato consilio propositio fieri debeat per superiorem, eius, super quo deliberandum est, tamen quòd non vitiatur deliberatio quamuis non appareat de propositione, quia siue verbo, siue facto declaretur voluntas populi, istud sufficit. Allegat l. de quibus.in fin. ff.de legibus.

Nec obstat similiter quòd in dicto instrumẽto syndicatus non sint descripta nomina cõsiliariorum, prout vult Bart. in l.j. ff.de albo scriben. quia respondetur,
16 † quòd in paruis vniuersitatibus non requiritur illa descriptio, vt latè demonstrat Alber.de Rosa.in d.l.nulli. & Bald.qui ambo dicunt ita de cõsuetudine obseruari. But. & Abb. in c.j.de synd. Abb. & Imol. in c.iiij. de his quæ fiunt à prælat. Sed castrum Castelli, vt asseritur, dicitur parua vniuersitas, ergo, &c.

Quibus tamen non obstantibus, contrarium in casu de quo agitur verius esse arbitror, quod demonstratur, & in primis antequam respondeam allegatis ex aduerso, nonnulla adducam pro fundamento huius partis, deinde ipsis obiectis, Deo dante, respondebitur, ita quòd præsens consultatio clara reddetur.

Deueniendo igitur ad rem, dico hanc esse claram iuris conclusionem, quòd quãdo fit creatio syndici per
17 conciliũ ad alienandum res vniuersitatis, † quòd creatio ipsa fieri debet de iure communi solenniter cõuocato consilio sono campanæ, voce tubæ vel præconis, vt suprà dictum fuit, & per Ias. in cons.71. colum.j. volum.iij. Curt.Iun.in consil. 174. colum.fin.& 185. colum.fin. & Cranet. in consil. 134. colum. iij. & Ruin. cons. 189. in princip. volum.j. de authoritate superioris, vt per Guid.Pap. in quæst. 631. in iij.dub. & Dec. in c.cùm omnes.in j.lectu. colum. fina. de constitut. in c. licet euitanda. colum.fina.de elect.& Ruin.in cit.cons. 189. in princip. Et in loco publico, vt per docto. vbi suprà.& Ruin.in allegato consil.189. in princ.& Corn.in consil. 148. colum.iij.volum.j.& in cons.224.colum.j.
18 & in litera. n. volu.iiij. † Etsi aliter obseruetur de consuetudine in dicta creatione vel cõuocatione, illi standum est, vt inquit Abb.in cons.38. colum.fina. volum. ij. quem sequitur Crau.in cons.citat. 134. col.ij.quod & ante eos voluit Bart.in d.l.ij.C.de decur.lib.x.

19 Secundò facit, † nam vt valeat alienatio rerum vniuersitatis, in ea debent interuenire saltem duæ partes ex tribus consilij, vt in l.nulli. vbi docto.ff.quod cuiusq; vniuer.nom. Scribentes.in l.nominationum.C.de decur.lib.x.Ias.in cons.54.colum.ij.volum.j. Socin.cons. 95.colum.iij. volum.iij. Dec.in d.c.cùm omnes.colum. penult.& in d.c.licet euitanda. colum.penul.in fi. Cur. Iun.cons.174. colum.fin.& Ruin.in alleg.consil.189.

colum.ij.

column.ij. Et sufficit quòd maior pars illarum duarum partium consentiat, vt per Barto. in d.l.ij. C. de decur. Et Abb. in dict. cap. cùm omnes. & ibi Dec. colum. penul. vbi attestantur hanc esse communem. & in citato cap. licet euitanda. ac in consilio 151. numero 13. & Ruin. vbi suprà colum. iij.

Tertiò accedit quod expressè dicit text. in l. fin. C. de
20 vend. reb. ciui. libr. x. † quòd in dicta alienatione etiam debent interuenire cum curialibus vel maiore parte, maior pars honoratorum & possessorum, id est, eorũ qui in ciuitate bona possident, prout exponit ibi Io. de Platea. Qui honorati & possessores propositis sacrosanctis Euangeliis iurent simul cum consiliariis per relationem ad iuramẽtum primo loco præstitum ab initio sui officij per eos, quòd credãt alienationem ipsam patriæ suæ esse vtilem, vt ibi not. in gloss. & clarius per Ioannem de Platea, quem sequitur Ruinus in consilio 41. numero 7. volumine j. Corne. consilio 284. colum. penult. volumine iiij. & Bald. in consilio. 400. in princip. volumine iiij.

Quartò facit, nam licèt variæ fuerint opiniones, an in actibus vniuersitatis requiratur descriptio nominũ,
21 personarum, † tamen in actibus vniuersitatis multum ponderosis, prout est quando tractatur de actu alienationis rerum vniuersitatis multum quæ seruando seruari possunt, qui actus dicitur ponderosus secundum Alexand. in consil. 1. colum. ij. volum. iiij. & Dec. in d. c. cùm omnes. colum. fin. & Corn. in citato consil. 148. colu. ij. describi debent expressè nomina ipsorum consiliariorum, vt per Barto. in d.l.j. ff. de albo scrib. & Alexand. in d. cons. 1. col. ij. attestantem hanc esse communem, ac Dec. in alleg. c. cùm omnes. colum. fin. quando vniuersitas est magna. Corn. in d. consi. 148. colum. ij. versi. Item instrumento.

22 Quintò † vt valeat dicta alienatio, requiritur, vt interueniat decretum iudicis, vt in d.l. fin. C. de vend. reciuit. lib. xj. vbi doctor. Bart. in l. fi. C. de præd. cur. lib. x. Socin. consi. 95. colum. ij. vol. iij. Rui. cons. 189. sæpius allega. nume. 10. & Crauet. in consil. 234. colum. iij. & Ruin. in d. cons. 41. nume. 7. & Bald. in allega. cons. 400. in principio.

23 Sextò fit etiam conclusio, † quòd dispositio d.l. fin. quę loquitur de rebus ciuitatis vendendis, habet etiam locum in castris, quæ per alios reguntur, vt voluit Alexand. in d. cons. 1. colum. pen. in princ. per not. per Gul. de Cun. Bar. & alios in fi. C. de sacrosanct. eccle. vbi vo-
24 lunt, quòd d.l. fi. † quæ est exorbitans, & quæ disponit, quòd aduersus ciuitatem non currit præscriptio minor cẽtenaria in quatuor casibus ibi expressis: procedat etiam in castris & villis. Pro qua opinione facit etiã quod voluit Bart. Angel. & alij. in l. ciuitas. ff. si certum petat.
25 † si dispositio illius. l. loquen. in ciuitate locum etiam habet in castris & villis, quæ reguntur per administratores, vel consilium: quia secundum Bart. in l. respubli-
26 ca. C. ex quibus caussis ma. † tunc comparatur ciuitati.
27 dum vult, † quòd sicut respublica ciuitatis habet restitutionem in integrum, ita etiam aliæ vniuersitates, quę per alios sua expediunt negotia, prout hanc esse communem opinionem attestatur Corn. in d. consil. 184. colum. ij. & quod d.l. fin. habeat etiam locum in castris & villis, quæ per administratores regũtur, voluit Cornel. in dicto consil. 148. colum. ij. & in citato consilio 284. colum. penul. Ruin. consil. 125. colum. j. & in allegat. cons. 149. col. iij. in princ.

28 Septimò etiam dicitur, † quòd ad hoc vt syndicus constitutus ad alienandum res vniuersitatis, possit facere actum alienationis, requiritur quòd sit expressum in licentia quæ bona debeant vendi, aliàs simplex facultas vendendi non sufficit. Ita Bald. in rubric. C. de contrahen. empt. vbi dicit se ita consuluisse, per l. prohibere. §. planè. ff. quod vi aut clam. quem sequitur Deci. in d. c. cùm omnes. in fin. de constitut. & consi. 142. col. fin. ver. & in simili.

Non obstant modò adducta in contrarium. Et primò quòd dicta alienatio facta per syndicum debeat valere, & obseruanda sit per agentes vniuersitatis dicti castri, cùm creatio dicti syndici fuerit facta conuocato consilio de authoritate superioris, & in loco publico, quia respondetur, aduertendum esse, quòd licèt regulariter in dicto castro, quando conuocatur consilium pro negotiis vniuersitatis, talis forma quæ est conformis iuri communi, vt dictum fuit suprà, in primo fundamento, seruetur, tamen quando fiunt alienationes rerum vniuersitatis non conuocatur consilium ad sonum campanæ, sed citantur per nuntium & de commissione prætoris illius loci, omnes consiliarij ad de-
29 mum. † Vnde cùm hæc forma introducta à consuetudine non fuerit seruata in præsenti casu, quę tamen seruanda erat, vt etiam dictum fuit suprà in allegato primo fundamento, vitiatur ipsa alienatio. l. qui Romæ. §. Flauius Hermes. ff. de verb. obligat.

Nec pro vero admittitur in terminis nostris, quòd mandatum seu licẽtia prętoris de congregando consi-
30 liũ, habeat vim decreti, † quia id procedit, quotiescunque vniuersitas congregatur ad tale quid faciendum, ita quòd innotuerit superiori, id quod fieri debebat in vniuersitate, quia tunc satis apparere videtur intentionem mandãtis fuisse, velle approbare illud factum, secus quando simpliciter prætor mandat, quòd vniuersitas congregetur, vt quando narratur in genere, quòd vniuersitas vult tractare aliqua negotia, non declarando quæ in specie sint proponenda: quia tunc nulla ratio suadet, quòd tale mandatum præcedens censeatur decretum approbatiuum eorum quæ postea fiunt superiore ipso ignorante. Ita declarat Corne. in d. consil. 148. column. iij. volum. j. Nec similiter obstat, quòd in constitutione syndici nõ debet interuenire decretum
31 superioris, quia respondetur, † quòd sicut in alienatione rerum vniuersitatis de substantia requiritur decretum, vt in d.l. fin. C. de vend. reb. ciuit. & per ea quæ suprà dicta fuerunt in quinta conclusione, ita etiam debet interuenire in mandato syndici ad alienandum, vt per Cor. in iam d. cons. 148. col. ij. per l. j. C. de ser. reip. manu. & ibi Bart.

Non obstat quoque quod obijcitur ex aduerso consiliarios ipsos fuisse citatos, vt cõstat ex relatione nun-
32 tij, quia respondetur quòd † nuntio referenti non creditur, nisi constet de commissione sibi data ad citandũ, cùm nõ præsumatur, secundum communem pro ipsa commissione, vt per Anto. de Butr. & alios in c. j. de iud. Barto. in extrauag. ad reprimendum. in verb. per nuntium. & docto. in l. sciendum. ff. de verb. oblig. quod etiam clarè voluit Bar. & Ioan. de Plat. in d.l.ij. C. de de-
33 cur. vbi inquit, † quòd illud quod dicitur quòd voce præconis fuisset conuocatum consilium, debet intelligi voce præconis hoc dicentis, & quod debet constare, præconi hoc fuisse commissum. arg. l. neminem. vbi Bar. C. de exhib. reis. Idem voluit Bal. in cons. 63. vol. v. per tex. in l. cum clericis. C. de epis. & cler. ibi sententiarum tuarum authoritate cõmoniti. Et ratio est secun-
34 dum Bald. † quia citatio est executio interlocutoriæ de citando, quæ præcedere debet. Hoc etiam voluit Ruin. in alleg. cons. 189. in j. col. Pro qua sententia facit quod tradit Dec. in c. quoniam contra. num. 22. de proba. vbi
35 inquit, † quòd in actis commissio citationis & relatio nuntij debet scribi, & quòd citatio habet tres partes,

videlicet commissionem iudicis de citando, executionem nuntij, & relationem citationis factæ. Accedit quod in fortioribus terminis dixit Aret. in cons. 33. colum. iiij. ver. nec potest. quem sequitur Mars. in singul.
36 235. † vbi scribit quòd ad validitatem actus, sententiæ vel processus non solùm requiritur, quòd ipsa citatio fiat, sed etiam quòd iudex committens citationem exprimat personam vel nomen nuntij, per quem vult, quòd fiat talis citatio, aliàs si generaliter committeret partem citari, non exprimendo per quem nuntium, non valeret citatio. Quod dictum menti tenendum inquit Mars. quia ex eo poteris consequi decus & commodum, maximè cùm sit paucis notũ, & iudices committant citationem partis generaliter, dicendo notario causſæ, facias partem citari ad talem actum non exprimendo aliter nomen nuntij.

37 Pariter non obstat, † quòd standum sit notario asserenti duas partes ex tribus interuenisse, quia respondetur, quòd præmissa sententia procedit quãdo tabellio affirmaret, quòd consiliarij ascenderẽt ad duas partes, quoniam tunc verum est, quòd statur eius assertioni donec contrarium probetur per decisiones suprà citatas, secus quando notarius hoc non affirmat, sed dicit quòd rogatus est, qualiter cõgregati asserebant esse duas partes ex tribus, prout in terminis nostris: quia tunc eius assertioni non est standum, ex quo si nõ fuissent duę partes ex trib. non potuissent dare dictã licentiam alienandi, sicut nec potuissent ipsi cõsiliares alienare. Ita declarat Socin. in cons. 95. colum. iij. in princip. volum. iij. argum. eius quod habetur. in l. si fortè. ff. de cast. pecul. & in l. si donatione. C. de colla. Pro qua sententia etiam facit quod voluit idem Socin. in cons. 52.
38 colum. ij. volum. iiij. † vbi dicit, quòd quando notarius simpliciter non dicit, habito colloquio inter eos. sed vt asseruerunt in verbo veritatis, nõ probatur tractatus, quia censetur tantùm notarius rogatus de venditione, vt dicit Laur. de Rodulph. in rep. c. sine exceptione xij.
39 q. ij. q. x. † quia solennitas extrinseca de qua fit mentio in instrumento, non præsumitur vnquam interuenisse, quando est talis quæ tempore actus gesti nõ potuit interuenire, & cui partes non poterant renuntiare, vt in casu nostro per d. l. fina. C. de vend. re. ciui. lib. xj. vbi
40 † solennitatibus illius legis non potest renuntiari secundum doct. ibi. Et ideo dixit Socin. in consil. 46. nu-
41 me. 35. volum. iiij. † non esse standum instrumento alienationis, in quo fit mentio de subhastationibus, ex quo tempore cõfecti instrumenti non potuerunt interuenire. Ita etiam voluit Ruin. in cons. 154. num. 12. in fi. volum. v. Et ideo bene cautus sit notarius, vt in instrumento non dicat affirmatiuè omnes consiliarios vel maiorem partem interuenisse, quia si postea appareat vnum vel maiorem partem non interuenisse, instrumentum redditur falsum, vt vult Bald. in l. fina. C. sine cen. vel reliq. argum. l. si is qui ducenta. §. vtrum. de reb. dub. quem sequitur Alex. in l. inter omnes. colum. j. in fin. ff. qui satisd. cogan.

Non obstat similiter, quòd ratione decreti omnes solennitates præsumuntur interuenisse, quia quatuor
42 modis respondetur. † Et primò quòd illa theorica procedit, quando omnes solennitates, quæ sunt necessariæ nominatim sunt enuntiatæ in decreto. aliàs secus, secundum Io. Fabr. in §. fina. de fideiuss. gloss. in l. j. C. de fid. illustr. libr. quam ita intelligit Bal. in l. ex his. C. de test. mil. & in l. j. C. de rebus cred. Dec. in cap. quoniam contra. nume. 42. de proba. Paris. in consil. 12. numero 57. volum. ij. & Ruin. in consilio 63. numero 17. vol. j. & in consil. 69. nume. 6. volum. eod. Brun. in tracta. de form. in rubr. de prob. & præsumpt. char. 84. colum. iij. vers. & istud sanè. Sed in casu nostro nõ fuerunt enuntiatę solennitates quæ requiruntur, vt alienatio rerum vniuersitatis valeat, & de quibus suprà in ij. iij. & iiij. fundamento. Igitur, &c.

43 Secundò respondetur, † quòd pro decreto non præsumitur, quando interpositum fuit incontinenti, quia ex breuitate temporis clarè liquet, nullam causſæ cognitionem adhibitam fuisse. Ita Spec. in specie declarat Paul. de Cast. in cons. 177. Anchar. cons. 82. quem sequitur Alexand. in consil. 218. colum. fin. volum. ij. Alcia. in tract. de præsumpt. in iij. regu. præsump. x. versic. ij. non præsumitur. Paris. in cons. 98. num. 18. volum. j. & in consi. 85. num. 46. volum. iij. Quæ causſæ cognitio est necessaria in casu nostro, vt in d. l. fin. de vend. rebus ciu. & vt suprà, in iij. fundamento.

44 Tertiò dicitur, † quòd pro decreto etiam non præsumitur, quando de contrario apparet, vt per Socin. in
45 consil. 46. nume. 57. volum. iiij. † vbi inquit, quòd licèt dicatur, quòd si reperitur lata sententia in longo tempore, præsumitur lata præcedentibus actis, tamen ista præsumptio tollitur, & probatur negatiua per productionem actorum, in quibus talis solennitas puta citatio vel similis non apparet, prout cõcludunt But. Abb. & alij in c. quoniam contra. de proba. Facit etiam quod
46 vult Alexand. in consil. j. colum. penul. in volu. iiij. † vbi inquit, quòd ex antiquitate non præsumitur mandatum, quando potest apparere de contrario, quòd non interuenerit, & in terminis nostris ita dixit Ruin. in cons. 63. nu. 16. vol. j. & in cons. 107. nu. 14. vol. eod. Alcia. vbi suprà. nume. 2. sed in casu de quo agitur ex lectura instrumenti constat de contrario, quòd non interuenerint solennitates requisitæ, ergo, &c.

47 Quartò respondetur, † quòd licèt pro decreto præsumatur, tamen istud fallit quando fuit interpositum ab idiota, quia non est verisimile, quòd ipse fecerit seruare solẽnitates iuris quas ignorat, vel quòd adhibuerit causſæ cognitionem. Ita est de mente Aret. in consi. 69. ver. præterea. quod inquit Alcia. vbi suprà num. 10. esse menti tenendum & notandum contra consules ciuitatum & baiulos castrorũ, qui vili mercede interponunt authoritatem suam in contractib. magnæ importantiæ. Ita etiam voluit Ias. in c. j. colum. iiij. versic. limita prædicta qui feudum dare poss. vbi dicit hoc perpetuò menti tenendum. & Paris. in consil. 98. num. 21. volum. j. sed hoc decretum in terminis nostris reperitur interpositum à rurali & literatum ignaro, igitur ex his videtur dicendum non esse præsumendum pro decreto ipsius inualido.

Nec obstant etiam notata per Bar. in l. vniuersis. C.
48 de precib. imper. offi. † quia respondetur, quòd dictum Bartol. debet intelligi quando actus factus non seruata forma, fuit obtentus omnibus illis de consilio præsentibus, & nemine eorum absente, secus si aliqui fuissent absentes: quia tunc non valet quod gestum est per eos, cùm absentes potuissent alios trahere in suam sententiam. Ita declarat Bart. in l. obseruare. C. de decur. libro x. quem sequitur Dec. in consil. 10. colum. ij. vbi refert ita fuisse iudicatum. & in consi. 199. columna iij. versi. 3. respondetur & in consilio 229. columna fin. in d. c. cùm omnes. ver. x. fallit. & Paris. in consi. 47. colum. v. in princip. volum. iij. Sed in casu præsenti non apparet, quòd approbatio facta fuerit omnibus de consilio præsentibus, imò multis absentibus, ergo approbatio nulla. Et pro ista opinione facit quòd voluit Inno. in c.
49 cùm dilecti. de empt. & vend. † vbi inquit, quod quando ab initio contractus non potest fieri sine certa solennitate, quòd illamet solennitas exigitur in ratifica-
50 tione, † & loquitur in capitulo volente ratificare cõtractum

ctum factum per prælatum sine solennitate, cap. sine exceptione. xij. quæst.ij. vt non possit nisi adhibita illa solennitate. Et Inno. sequitur Brun. in tract. de forma. in tit. de poten. & effect. non seru. form. char. 49. versi. prædicta conclusio vbi inquit ita etiã velle Bal. & Sali. in l. mancipia. C. de reb. alien. nõ alien. Subdens se aliàs dixisse in quodam consilio, quod fecit pro cõmunitate Verolenghi marchionatus Montisferrati, Illustrissimorum dominorũ meorum, quod statuto Verolenghi exigẽte certam formam seu solennitatem in alienationibus rerum vniuersitatis, quo casu non valet alienatio aliter facta iuxta textum & nota. in d.l.fi. C. de venden. reb. ciuitat. quòd non valet ratificatio sine dicta forma, pro qua facit etiam quod not. Ang. in l. cùm
51 hi. §. si prætor. ff. de transactio. vbi dicit, † quòd quando plura requiruntur pro forma & solennitate actus, vt in casu nostro, & vnum deficit, omnia sunt reintegranda. l. heredes palàm. §. si qui post. ff. de testa.

52 Secundò respondetur, quòd dicta per Bart. in dict. l. vniuersis. locum non habent quando statutum disponit, quòd alienatio rerum vniuersitatis non valeat nisi seruata solennitate tali, aliàs si secus fieret actus nõ valeret, vt per Bald. in l. humanum. ff. de legib. vbi inquit, quòd si statuto caueatur, quòd reformationes nõ possint fieri nisi sub certa forma, aliàs actus non valeat, si contingit populum facere reformationem illa forma non seruata, quòd illa non valet. Ita in specie dixit Dec. in cons. 10. numero 4. & in cons. 229. columna ij. sed in præsenti casu adest statutum, quòd venditio rerum vniuersitatis non possit fieri, nisi cum interuentu domini loci, & si aliter factum fuerit, quòd venditio sit nulla, quia dominus non interuenit in dicto mandato, nec in ipsa approbatione. ergo, &c. Nec ob. no. per Bal. in d. l. j. ff. de legib. quia eius dictum non est verum, vt in specie illud reprobat Alexand. in l. j. in princip. ff. ad l. Falcid. & Dec. in consil. 229. colum. ij. in fin. & Paris. in
53 citato consilio. 47. numero 31. † Nec valet quod ex aduerso obijcitur huiusmodi statutum non fore in viridi obseruantia, & per consequens, quòd attendi non debet. iuxta gloss. in c. j. de treug. & pact. Alexand. consil. 152. colum. j. volum. j. Dec. in consil. 162. colum. fin. quia respõdetur, quòd imò præsumitur vsu receptum, ex quo ab aduersa parte non fuit probatum contra-
54 rium, † cùm in tali negatiua consistat fundamentum intentionis suæ, iuxta not. per Bart. in l. in illa. colum. ij. de verb. obligat. Ita in terminis dixit Dec. in cons. 149. colum. ij. vers. non obstat.

Vltimò non obstat quòd in instrumento syndicatus non sunt describenda nomina cõsiliariorum, quia
55 vt suprà dictum est in quarto fundamento, † communis est opinio in contrarium quod in actibus vniuersitatis multum ponderosis, vt in alienationibus requiratur descriptio ipsa, quòd præsertim admittendum venit in casu nostro, cùm simus in vniuersitate non parua, sed magna, quæ semper administrata fuit per consilium.

Vnde ex his concludendum esse arbitror, dictam alienationem vti nõ legitimè factam nullam declaran-
56 dam esse, vel irritandam. † Aduertere enim debent consiliarij ciuitatum, vel castrorum, qui repræsentant totum populum, quòd in rebus ponderosis vniuersitatis non procedant velo leuato, nec perfunctoriè, sed maturè, & memoriæ habeant consilium Bal. in l. item veniunt. §. præter hæc. ff. de petit. hered. quem sequi-
57 tur ibi Paul. de Castro. † vbi dicit, quòd quando fit in consilio propositio ad agendũ, quòd ea fieri debet diu antequam deliberetur, & fit reformatio seu decretum,
58 † & ideo quòd sunt rationabilia statuta dicentia, quòd prius aliquid debeat proponi in consilio minori, quàm proponatur vel determinetur in cõsilio minori, vt inquit Castrensis ibi ita fieri Florentiæ.

LAVS DEO.

SVMMARIVM
CONSIL. XCI.

1 *Dos data per socium filiæ suæ tempore diuisionis imputatur in eius portionem. & num. 21. vbi est magis communis.*
2 *Onus dotandi filiam cohæret personæ patris, & eam afficit, quod declara vt num. 48.*
3 *Personæ quæ cohærent ad alium non transeunt.*
4 *Impensa illa dunta xat societati imputatur, quæ societatem respicit. quod intellige vt nu. 49.*
5 *Socius non obligatur ære alieno pro socio, nisi in communem arcam pecuniæ positæ sint.*
6 *Socius vnius si præstat alimenta filio qui in societatem opera non contribuit, talia alimẽta societati non ascribuntur.*
7 *Dos plus fauoris habere non debet, quàm alimenta.*
8 *Societas tacita omnium bonorum vbi est contracta in ea tantũ communicãtur lucra & damna ex causa quæstus prouenientia. Sed contrà num. 51.*
9 *Dos non dicitur actus quæstuarius.*
10 *Societatis natura est, vt nullus ex sociis plus parte sua alienare possit. quod declaratur in nu. 52.*
11 *Societas seruanda est inter socios maximè fratres. quod intellige vt in nu. 53.*
12 *Societate dissracta quilibet tenetur filias suas dotare.*
13 *L. si socius pro filia. ff. pro socio, locum habet vbi inter socios actum est, quòd dos de communi cõstituatur. & nu. 15. & 16. Sed contrà nu. 40. 47. & 54.*
14 *Argumentum à contrario sensu in iure est validissimum.*
17 *Æs omne alienum quod per vnum ex sociis durante societate contractum est, de communi solui debet.*
18 *Frater vnus si maiorem familiã habet quam alter, ille alius poterit repetere à fratre quatenus plus expẽsum est in alimentando familiam, si sumptus sunt magni, & frater habẽs maiorem familiam sit diues. quod declara vt num. 55.*
19 *Dos succedit loco alimentorum.*
20 *Expensa procedens à voluntate vnius ex sociis quæ nõ tendat ad commodum societatis, imputari societati non debet. quod intellige vt in nu. 57.*
22 *Onus liberorum sequitur patrem.*
23 *Expensa pro studio filij, facta per vnum ex sociis omnium bonorum societati non imputatur.*
24 *Societas expressa contrahitur cum verbis interueniente stipulatione vel pacto.*
25 *Societas expresè contracta comprehendit omnia vndecunque acquisita.*
26 *Societas tacita cõtrahitur per consensum, verbis vel factis declaratum.*
27 *Consensus in societate tacita præsumitur ex actibus consonantibus societati.*
28 *Differentia nulla est inter societatem tacitam & expressam, secundum communem data paritate terminorum.*
29 *Societas tacita ita contrahi potest in omnibus bonis sicut expressa.*
30 *Declaratio ad glo. in l. cum duobus. §. socium. & ad l. coiri. ff. pro socio.*
31 *Societas omnium bonorum tacita secundum cõmu-*

nem complectitur omnia vndecunq; quæsita. & numero 36. ac 37.

32 *Dos data per consocium filiæ imputatur societati tacitè omnium bonorum, & nu. 45. ac 58.*

33 *Omne lucrum & commodum vndecunque proueniens, sicut societati omnium bonorum acquiritur: ita & omne damnum & omnis impensa communicari debet, & num. 46.*

34 *Societas si contrahitur omnium bonorum quicquid vnus ex sociis expendit in honorem liberorum suorum societati imputatur.*

35 *Debita contracta per vnum ex sociis omnium bonorum cum republica occasione magistratus debẽt esse communia.*

36 *Socius vnus, si actione iniuriarum aliquid sine culpa erogare damnatus est, illud de communi præstari debet.*

38 *Hereditas patris vel liberti dicitur quasi debita filio vel patrono.*

39 *Dos dicitur quasi debita filiæ.*

41 *Socius omnium bonorum si dotem ex pacto lucratur societati acquiritur.*

42 *Alere qui tenetur, similiter & dotare, secundum communem, tenetur.*

43 *Socius omnium bonorum habens familiam illam de communi alere debet.*

44 *Onus alimentandæ vxoris vnius ex sociis est commune.*

50 *Declaratio ad Baldum in l. si paterno affectu. in fin. C. de nego. gest.*

59 *Indicandum est in dubio pro dotibus.*

CONSILIVM XCI.

REuocatur in dubium an dotes datæ dominæ Pelegrinę de Auria per magnificum dominum Augustinum eius patrem imputari debeant in partem ipsius domini Augustini in diuisione societatis, de qua ad præsens agitur inter eum & dominos Octauianum & Nicolaum eius fratres, aliàs contractæ.

1 Prima etenim facie videtur dicendum, † quòd dos ipsa imputanda sit in portione domini Augustini, quia
2 trita est iuris regula, † quòd onus dotandi filiam cohæret personæ patris, & eam afficit. l. fi. C. de dot. promiss.
3 l. obligamur. §. lege. ff. de actio. & obligat. † sed quæ cohærent personæ, ad alium non transeunt. cap. final. de offic. ord. &c.

Secundò istud probatur per text. in l. cum duobus.
4 §. si quis ex sociis. ff. pro soc. † vbi illa impensa duntaxat societati imputatur, quæ societatem respicit. & in l. iu-
5 re societatis. eodem titu. † vbi socius non obligatur ære alieno pro socio nisi in communem arcam pecuniæ positæ sint, sed debitum dotis non est debitum cõtractum occasione societatis, sed speciali obligatione patris, vt suprà, ergo, &c.

6 Tertiò facit, † nam si vnus ex sociis præstat alimenta filio, qui in societatem opera non contribuit, talia alimenta societati non possunt ascribi, sed pater ea præstat, vt per Bald. in l. si paterno affectu. in fi. C. de negot.
7 gest. Si igitur ita est in illo casu, ergo pariter † idem dicendum est in dote data filiæ, quæ plus fauoris non habet, quàm habere debeant alimenta, cùm mulier ad sui vtilitatem, illam habeat. l. assiduis. C. qui potiores in pigno. habeantur, nec operas suas communicet societati, sed soli viro. gloss. in l. sicut. ff. de oper. liber. l. si vir. in princ. ff. de dona. inter vir. & vxorem.

8 Quartò confirmatur hæc opinio, vbi est contracta societas omnium bonorum tacitè, tantum in ea communicantur lucra & damna ex causa quæstus prouenientia. l. coiri. glo. in l. iij. §. j. l. cum duobus. §. idem Pa-
9 pinianus in verb. initum fuerit. ff. pro socio. † Sed dos non dicitur esse debita ex causa quæstuaria, vt per Bar. in l. legatis. ff. de leg. iij. ergo dos ex communi non constituenda, ita Alex. in cons. 154. col. j. in fi. vol. ij.

10 Quintò, quia † natura societatis est, vt nullus ex sociis plus parte sua alienare possit. l. nemo ex sociis. ff. pro socio. ergo socius de proprio tantùm debet dotare filiam, & non de communi, quia esset alienare plus de parte sua.

11 Sextò comprobatur hæc sententia. † Nam inter socios maximè fratres æqualitas seruari debet. l. cùm pater. §. euictis. de leg. ij. Sed si vnus haberet plures filios quàm alter, & dos deberet constitui omnibus de communi, sequeretur maxima inæqualitas, ergo, &c.

Item & alia inæqualitas seruaretur. Demus enim, quòd si vnus ex sociis habens vnicam filiam ex communi dotatam decederet, quo casu esset finita societas. l. iiij. ff. pro socio. si ista filia patri succederet, æqualiter cum sociis diuideret, & sic plus de communi haberet, quia dotem sibi prius constitutam de cõmuni præcipuam retineret. d. l. si socius pro filia. in fi. quod videtur absurdum.

Plus, esset dare materiam quòd fratres venirent ad
12 diuisionem. Certum est enim, † quòd distracta societate, quilibet tenetur suas filias dotare. dicta l. si socius. Videns igitur socius & frater alium fratrem filiabus grauatum, de facili induceretur ad diuidendum, ne onus dotandi sentiret, & sic induceretur inter fratres discordia.

Septimò allegatur text. in dicta l. si socius pro filia,
13 qui ad hoc est specialis, † vbi traditur quòd filia vnius socij dotanda est de communi, si ex pacto ita actum est
14 inter socios, vt dos de communi constitueretur, † ergo arguendo à contrario sensu, quod argumentum est in iure validissimum. l. j. cum ibi not. de offi. eius cui man. est iurisd. si nõ esset pactum inter socios interpositum, de portione patris tantùm esset dos soluenda, aliàs superuacuè l. illa consideraret, & ita inter partes conuentum esset, quod nõ est dicendum. l. si quando. ff. de leg. j. Et aduertendum est secundum glo. ibi, quòd ille text. loquitur in locis omnium bonorum, sed in casu præsenti de tali conuentione non apparet, ergo dos ipsa nõ est soluenda de communi.

Inducitur & secundo modo ille text. secundum ali-
15 quos. † Dicitur enim ibi, quòd si actum est inter socios, quòd filia vnius dotaretur, & de filia alterius nihil dictum sit, quòd tale pactum iniquum est, quæ iniquitas non resultaret, si de iure communi & ex natura contractus filia deberet dotari de bonis communibus societatis: quia filiæ alterius de quibus nullum fuisse factum pactum, deberent communiter dotari tanquam quòd iste casus remansisset in dispositione iuris communis. l. si extraneum. ff. de condi. ob caus. Cùm igitur in casu illo pactum esset iniquum, datur intelligi quòd de iure communi, filia vnius socij non debet dotari de bonis communibus.

16 Tertiò † quòd in casu illo dos constituatur propter
17 expressam conuentionem, sic demonstratur, † nam regula est, quòd omne æs alienum quod per vnum ex sociis durante societate contractum est, de communi solui debet, ea etiam distracta. l. omne æs alienum. ff. pro socio. l. si socij sumus. & l. si vnus. in princip. eod. titu. sed in dicta l. si socius pro filia. dicitur quòd dos promissa manente societate, nõ soluitur de communi patrimonio ea distracta, igitur constat, quòd in casu illo, non ex natura cõtractus societatis, sed virtute pacti illa

dos

dos erat de communi soluenda, aliàs si ex natura contractus illud fuisset distracta etiam societate, de communi solui debuisset, vt in iuribus præallegatis. ¶

Octauò facit pro hac opinione quod dicunt Angel.
18 & Paul. in l. fi. C. de colla. † vbi si vnus frater habet maiorem familiam, quàm alter, ille alius poterit repetere à fratre quatenus plus impensum est in alimentando familiam suam, si sumptus sunt magni, & frater habens maiorem familiam erat diues. Corn. consi. 59. col. fina. vol. iiij. Cùm ergo in casu de quo agitur, omnes isti fratres sint diuites, & onus dotandi sit magnum, igitur nõ
19 debet communiter subiri, maximè † cùm dos succedat loco alimentorum. Cyn. & Bald. in l. mater. C. de iure dot. Bart. in fin. C. de his quibus vt indign.

20 Nonò hoc probatur. † nam expensa procedens à voluntate vnius ex sociis, quæ nõ tendat ad commodum societatis, imputari non debet societati. l. cùm duobus. §. per contrarium pro socio. l. quod in alea perdidit socius. eodem titul. sed impensa dotis traxit originem à voluntate patris, quando matrimonium cõtraxit, nec pertinet directè vel indirectè ad vtilitatem societatis, ergo, &c.

21 Decimò † hæc sententia iuuatur authoritate Speculа. in titu. de iud. §. sequitur. versicu. quid si vnus. vbi inquit, quòd de bonis patris sui, filia debet dotari, & non de communibus bonis nisi aliter inter fratres actum esset, per d. l. si socius pro filia. Idem voluit Bald. in addi.
22 ad Specu. dicens, † quòd onus liberorum sequitur patrem. l. si maritus. ff. famil. ercisc. alibi ipse Bald. in l. si patruus. in iiij. column. C. communia vtr. iud. & in authentica ex testamento. versi. decimum septimum. C. de collatio. dum allegat d. l. si socius pro filia. Idem voluit Roma. in consi. 145. per d. l. si socius. vbi etiam in-
23 quit, † quòd expensa pro studio filij facta per vnum ex fratribus socium omnium bonorum imputatur tantum in eius portione & non societati. & in consil. 413. in ij. dubio. Petr. de Anchar. in consi. 302. & in consil. 144. Paul. de Castro in consil. 366. volumine ij. Alex. in consilio 133. columna ij. volumine ij. & consil. 153. columna ij. volumine eod. & in consilio 76. volum. iiij. Raph. in d. l. si socius. Bald. in l. cum duobus. §. Papinianus. aliàs l. si fratres. in recollectis antiquis pro socio. Cornel. in consilio 285. columna penulti. in fine volumine j. & in consilio 59. column. penulti. volum. iiij. Practic. Papiensis in form. lib. in caussa socie. in verbo vndecunque quæsita. Et hanc esse communem dixit Socin. in consi. 291. colum. iij. in fin. à qua dicit non esse recedendum in iudicando. Et ipsam magis communem dixerunt Socin. in consi. 213. colum. penul. in fin. volum. ij. duplicato in cons. 46. volum. j. & Ias. in auth. quod locum. colum. iiij. C. de colla.

Sed præmissis non obstantibus, contrariam partem de iure veriorem esse arbitror rationibus & authoritatibus de quibus infrà. Sed antequam condescendam ad fundamenta stringentia pro hac parte affirmatiua præmittendum esse vnũ existimo, quod est in iure verissimum, quòd societas duobus modis contrahitur.
24 † Vno quidẽ modo expressè, cum verbis interueniente stipulatione vel pacto. l. societatem coiri. & ibi gloss. ff. pro soc. l. duo societatem. eod. tit. Socin. in consil. 4. colum. j. volum. iiij. & Ruin. in consi. 92. in princip. vo-
25 lum. j. † Et in dicta societate veniunt omnia vndecunque quæsita. l. iij. & cùm specialiter. ff. pro socio. l. cum duobus. §. socium. l. si societatem vniuersorum. eod. tit.
26 † Secundò quidem modò tacitè, per consensum verbis vel factis declaratum. l. iiij. ff. pro socio. vt quando fratres in communi hereditate remanserunt communiter, fructus omnes in communi ponẽtes ac quæstus & lucra simul participantes, & rebus emptis communiter vsi sunt. Ita Angel. in consi. 112. & Bald. in consil. 19. volum. j. vbi inquit, † quòd societas consensu etiam tacito contrahitur, & quòd tacitus consensus præsumitur ex actibus consonantibus societati, vt quia simul habitarunt, quæstus & lucra simul participant, damna communiter tolerant, & sunt habiles ad societatem contrahendam, quia tunc non est dubitandum, quòd actiuè & passiuè sunt socij. Idem Bald. in consi. 452. in iij. parte. quem sequitur Ias. in consil. 2. colum. v. volumine iij. & in consilio 3. colum. iij. volumine eodem.
28 † Et licèt aliqui velint, quòd inter societatem expressam & tacitam sit differentia, quia in expressa veniunt omnia vndecunq; quæsita, & in tacita solùm quæ proueniunt ex quæstu. l. coiri. cum l. sequent. ff. pro socio. glo. in l. cum duobus. §. socium. eod. tit. Alexand. consil. 47. colum. ij. volu. ij. tamen illa differentia non est vera, quia societas solo consensu cõtrahitur. Instit. de oblig. quæ ex consil. & talis consensus declaratur ex actibus promiscuis, qui citra ius & nomen societatis tacitè fieri non possunt, vt per Bartol. in l. Titium. §. altero. ff. de administr. tut. & in l. si patruus. C. commu. vtr. iudi. & per Decium in consi. 66. colum. ij. consil. 68. col. iiij. consil. 304. colum. fin. consil. 628. colum. j. & in rubric. C. qui testam. fac. poss. & in cons. 548. colum. ij. in prin. vbi inquit hanc esse communem cõclusionem doctorum, quòd inter societatem expressam & tacitam data
29 paritate terminorum non est differentia, † quia ita tacita sicut expressa contrahi potest in omnibus bonis, quia cùm solo consensu contrahatur, par est virtus taciti & expressi. l. cùm quid. ff. si cert. petat. Et hanc esse etiam communem firmauit Crauet. in cons. 26. colum. ij. versiiij. Ruin. in cons. 104. colum. ix. versic. non obstat etiam sexta ratio. volu. j. & in cons. 121. col. j. in fine, volu. v. vbi inquit apud se valde erroneum esse dicere, quòd si societas omnium bonorum sit tacitè cõtracta, quòd tantùm veniant quæstuaria in ea, quia videtur repugnantia, quòd sit omniũ bonorum, & quòd quæstuaria tantùm in ea veniant, subdens hoc esse contra mentem omnium. Rub. Alex. in cons. 87. per totum.

30 Non † obstat gloss. in §. socium. & in d. l. coiri. quia quamuis gl. & alia iura suprà citata dicant, quòd ad hoc vt omnia veniãt in societate, necesse est, quòd expressè sit contracta societas omnium bonorum, tamen hoc dicunt ad differentiam simplicis societatis, & non ad differentiam tacitæ omnium bonorum, vt per Dec. in dicta rubri. & aliis locis, vbi reprobat Alexand. in dicto consilio allegato. Ias. in consilio 2. colum. vij. volum. iij. & consil. 3. columna iiij. volumine eod. vbi asserit hanc esse communem. Ruin. in dicto consil. 104. colum. ix. vers non obstat etiam sexta ratio. vbi inquit, quòd non sine mysterio debent intelligi illa iura, quãdo expressè sit contracta societas omnium bonorum, secus si simpliciter. non autem si tacitè esset contracta omnium bonorum communio.

Quo præsuppositio stante tanquam cõmuniter re-
31 cepto apud legũ vertices, † quòd in societate omnium bonorum tacita etiam veniant vndecunque quæsita,
32 primò pro hac parte affirmatiua, † quòd dos data per dominum Augustinum dominæ Pelegrinæ eius filiæ
33 imputanda sit societati, facit, † nam sicut omne lucrum & commodum vndecunque proueniens societati acquiritur, l. iij. §. j. ff. pro socio. l. cum duobus. §. socium vniuersa, eod. tit. Ita omne damnum & omnis impensa communicari debet. l. cum duobus. §. per contrarium. ff. pro socio. ergo & dos.

Secundò hoc probatur in l. si societatem vniuersorum. §. idem maximè. ff. pro socio. † vbi si contrahitur
34

societas omnium bonorum, quicquid vnus ex sociis expẽdit in honorem liberorum suorum, societati imputatur, sed expensa dotis tendit ad honorem filiæ. l. ita cogente. d. l. obligamur. §. lege. ergo & ad communem impensam dos ipsa cedere debet.

Tertiò accedit text. in l. ex parte. §. filius. ff. famil. erciscundæ. † vbi debita contracta per vnum ex sociis omnium bonorum cum republica occasione magistratus debent esse communia, secus si non essent socii bonorum. Cùm ergo frater socius omnium bonorum sentiat tale onus non proueniens ex societate, sed ex facto fratris: eodem modo dicere debemus, quòd expensa dotis vnius filij socij omnium bonorum debet extrahi de communi.

Quartò confirmatur hæc opinio per text. in l. cum duobus. §. per cõtrarium. ff. pro socio. quem allegat Alexand. in cons. 154. colum. j. & in cons. 70. colum. ij. in princip. volum. v. † vbi si vnus ex sociis actione iniuriarũ aliquid erogare damnatus est, dummodo sine culpa, de communi illud præstari debet, & tamen tũc non est dubium, quòd socius extra omnem societatis causam illud præstare cogitur, quanto magis igitur illud quod nomine dotis dat filiæ iuris dispositione eo sic cogente. Maior enim debet reputari vniuersalis legis coactio, quæ cogit patrem ad dotandam filiam & maioris authoritatis, quàm coactio iudicis ad iniuriam socij illum cogentis erogare per actionem iniuriarum illud ad quod de iure communi cogi non debebat.

Quintò corroboratur hæc sententia per textum in l. & quia plerunque. iunct. l. iij. §. j. pro socio. dicitur enim in dicto §. j. simpliciter & absolutè, † quòd socij omnium bonorum acquirunt hereditates, legata, & vndecunq; quæsita societati, & sic hereditas quæ prouenit à patre vel à liberto communicantur, ex quo simpliciter & indistinctè loquitur, † quæ hereditas patris vel liberti dicitur quasi debita filio vel patrono. dicta l. quia plerunque. Sicut ergo illud quod est quasi debitum iure naturæ vni ex sociis omnium bonorum acquiritur societati, ergo quasi debitum ad quod vnus ex sociis omnium bonorum iure naturæ debet esse omnibus commune. dicta l. cum duobus. §. quidam saginariam. in fin. † Sed dos dicitur esse filiæ à patre quasi debita, vt est gloss. communiter approbata in l. mulier. §. cùm proponeretur. ad Trebell. igitur onus dotandi debet esse commune.

Sextò † pro ista parte est casus in d. l. si socius pro filia iuncta glo. j. nam in princip. quærit, vtrum societate soluta per mortem vnius ex sociis omnium bonorum eius filia, quæ per acceptilationem fuit à suo marito liberata, à sociis quondam patris possit dotis quantitatem percipere. Et antequam huic quæstioni respondeat, facit vnam interpretationem in vers. si fortè, &c. quærendo de nouo, quid si fuisset pactum interpositum, quòd filiæ essent de communi dotandæ, cuius vigoris esset tale pactum. Qua quæstione absoluta, postmodum in versic. verum. respondet primæ quæstioni, quando scilicet nullum interuenit pactum, quòd aut dos erat soluta aut non. Primo casu illã retinet filia sibi præcipuam. Secundo verò casu non potest illam percipere, ergo iungendo versic. verum. cum primo probat quod de communi est soluenda. Et ita illum text. expresse & clarè intelligit gl. in verb. conueniſſet, dicens huic quæstioni respondet infrà in vers. verum. Interim autem d. glo. de pactis dicit quem effectum habeat. Ita formaliter ibi declarat illum tex. & etiam illud intelligit Anton. de Butrio in consil. 7. & Ruin. in cons. 104. col. ij. vers. sed prædictis. volum. j.

Septimò facit † in sociis omnium bonorum si vnus ex sociis dotem ex pacto lucratur, vel alia causa societati acquiritur. l. quòd si eo tempore. ff. pro socio. Roman. cons. 306. Alexan. in l. si cùm dotem. §. transgrediamur. ff. solut. matr. vbi intelligit d. l. quòd si eo tempore sociis. Ias. in cons. 3. colum. fin. in princ. volum. iij. Dec. in cons. 68. colum. ij. Sicut ergo lucrum dotis societati acquiritur, ita ergo videtur, quòd dotis onus societati imputari debeat.

Octauò hæc sententia alio modo comprobatur per Ruinum in allegato consilio 104. versic. iiij. † Nam ille qui tenetur alere, tenetur etiam dotare: & de vno ad aliud valet argumentum. l. fin. ff. de his quibus vt indignis. Bald. & Ange. in l. j. ff. solut. matrimonio. Et ista est communis opinio secundum Ruin. ibi. † Sed si socius omnium bonorum habet familiam, debet ali de communi, vt per Bald. in l. cum duobus. §. si fratres. ff. pro socio. in quadam apostilla eius manu scripta, vt citat Petr. de Vbal. in suo tracta. soc. & in xviij. quæst. vj. partis, † quia vnus alimentandæ vxoris vnius socij secundum Bald. est commune, quod patet, quia dos retinetur in communi. l. actione. §. fin. cum l. sequenti. ff. pro socio. Ergo idem in onere exhibitionis reliquæ familiæ. Nam quod per totam familiam quæritur, communicatur socio, argumen. l. sicut. ff. de operis liber. l. cum duobus. §. socium. ff. pro socio, vbi quod acquirit pater ex iniuria illata filio, communicat sociis omnium bonorum. Si ergo filiæ sunt de communi alendæ, itaq; & de communi dotandæ.

Nonò † hæc opinio comprobatur authoritate Baldi in tracta. de duobus fratribus. colum. vj. vers. & nota de materia. vbi inquit, quòd dictum Specul. de quo suprà, quòd dos data vni filiæ alterius socij non debet extrahi de communi, est verum, nisi sint socij omnium bonorum, † quia tunc indistinctè debet lucrum & damnum communicari. Idem voluit Bald. in l. si patruus. colum. iiij. vers. & prædicta. C. com. vtr. iud. vbi limitat Specul. modo quo suprà, & in vlt. colum. dum allegat d. l. socius pro filia, dum dicit, quòd in societate omniũ bonorum non attenditur, vtrum vnus plus lucretur quàm alius, vel vnus plus impendat quàm alter, sed omnia sunt generaliter partienda. † Et sic intelligit d. l. si socius. locum habere citra pactum. Idem Bal. in aliquibus recollectis in d. l. cum duobus. §. si fratres. & in l. si societatem vniuersorum. alibi ipse Bald. in consilio incip. Factum tale est, Ventrucius. & in consilio incipiente, Nanes de Spellõ. Angel. in l. ex duobus. in fin. de negot gest. Antonius de Butr. in consilio 7. per dictam l. si socius. Nellus de sancto Geminiano, & Ioann. Baptista de Bentiuolis de Saxo Ferrato, vt refert Socin. consil. 291. colum. vj. volum. ij. Barto. in suis recollectis in dicta l. cum duobus. §. si fratres. vt refert vidisse dictum dominum Ioannem Baptistam. Angel. in consilio 60. in iij. dubio. Mart. de Laud. & d. Iacob. de Put. vt refert Ias. in authent. quod locum. C. de collatio. colum. pen. Ioan. de Imo. in cons. incipiente, In casu præmisso. Pau. de Cast. in recollectis Florẽtinis. in d. l. si socius. & in d. l. si societatem vniuersorum. & in cons. 358. quod incipit, Ad primũ. vol. ij. vbi inquit, quòd licèt aliàs sibi visum fuerit contrarium, tamen quòd sibi in cõtrarium multum mouet authoritas & ratio Bald. in locis suprà citatis. Socin. in consilio 291. colum. iij. in fin. cum sequenti. in consil. 4. & 5. volum. iiij. & d. Hiero. de Zane. in cons. 6. inter dicta cons. Soc. in iiij. volu. Dec. in d. authent. quod locum. colum. pen. in cons. 66. colum. iiij. vbi attestatur hanc esse cõmunem. & similiter in cons. 68. colum. ij. & in cons. 304. col. fin. Ipsam quoque firmat communem Bertran. in consil. 39. colum. iij. volu. ij. Ruin. in consil. 104. colum. viij. in princip. volum. j.

vb

vbi dicit hanc opinionem tanquam munitam iuribus & authoritatib. amplectendam, præcipuè cùm maximam habeat æquitatem, subdens quòd pro ista parte vidit consultum per doctissimos viros alibi. Idem Rui. in cons. 121.col.j.vol.v.vbi inquit, quòd cùm aliàs pro ista parte ipse consuluisset, se subscripserunt eius consilio omnes ferè excellentes doctores Italiæ, & ita etiam aliàs consuluisse do. Anto. de Rosellis refert Soci. in d. cons.4.col.x.vers.nec obstat argumentum.

Non obstãt modò adducta in contrarium. Et primò quòd onus dotandi sit personale, & patrem afficiat, nõ
48 autem socios: quia respondetur, † quòd in sociis omniũ bonorum est, vt omnia damna & lucra vndecunq; obuenientia sint communia, vt abundè suprà dictum fuit, ergo de dotando dicitur esse actum tacitè, argu. l. quod si nolit. §. quia assiduè. ff. de ædil. edict. Ita Dec. in alleg. cons.68.col.pen.in prin. & Ruin. in citat. cons.104.col. viij.vers.non obstat quòd onus dotandi.

Secundò non obstat text. in l. cum duobus. §. si quis
49 ex sociis. & l. iure societatis. † quia dicitur, quòd illa iura loquuntur in societate particulari alicuius negotiationis, secus est in societate omnium bonorum, vt in casu isto: quia omnia sunt communia in huiusmodi societate. Ita Dec. in dicto consi. 66. colum. penult. versi. non obstant iura.

50 Tertiò similiter † non obstat quod not. Bald. in l. si paterno affectu. quia Bald. loquitur in casu in quo non erat societas omniũ bonorum, sed in terminis simplicibus de duobus fratrib. simul habitãtibus, inter quos non est contracta societas omnium bonorum, vt in d. l. si patruus. & per tex. in d. l. ex parte. §. si filius. ff. pro socio. & Dec. in cons. 628. col. j. & 651. col. j. & Paris. cons. 82. nu. 57. vol. j. Ita respondet Soc. in cons. 4. col. penult. vers. non obstat septimum. vol. iiij.

Quartò non obstat, quòd vbi est contracta societas tacitè omnium bonorũ, non veniunt nisi ea, quæ quæ-
51 sita comperiuntur ex quæstu, † & ideo quòd dos nõ dicitur debita ex caussa quæstuaria, vt per Alexand. in d. cons. suprà citato, quia respondetur quod malè loquitur, quia dicta l. coiri. & alia iura allegata per Alexand. in dictum fuit, non loquuntur de tacita societate omnium bonorum, sed de simplici societate, hoc est, de illa quæ inter aliquos contrahitur & expressè, sed non exprimitur super quo contrahatur, & hoc in casu dubio contrahi dicitur ex caussa quæstuaria. Sed in societate tacita omnium bonorum, veniunt omnia quę venire possunt in expressa, cùm sit contractus qui solo consensu perficiatur. Ita Dec. in locis suprà citatis, & alij de quibus suprà, vbi apparet hanc esse communem opinionem.

Quintò nõ obstat quòd natura societatis est, vt nul-
52 lus ex sociis plus possit alienare parte sua, † quia illud locum habet quando alienando esset in dolo vel culpa. d. l. nemo. & l. verum. eod. tit. Culpæ enim nomine socius socio tenetur. l. cum duobus. §. euenit. ff. pro socio. At in dando dotem prædictam, vt in casu de quo agitur nec dolus nec culpa interuenit, sed ad eam pater legis dispositione astringitur, ergo, &c. Ita Socin. in d. consi. 4. numero 42.

Sextò non obstat quod dicitur de æqualitate seruan-
53 da, maximè inter fratres: † quia respondetur, quòd ex quo ille qui habet vnam filiam, ita poterit sentire commodũ sicut damnum si procreasset plures filias, quàm alter frater, licèt casualiter sentiat, hoc damnum nõ dicitur lædi. l. de fideicommiss. C. de transact.

Item non obstat quòd si filia iam esset dotata de cõmuni, succederet patri, & haberet plus de communi,
54 quàm alter socius, † quia dicitur quod ex quo iam exiuit à patrimonio communi, nõ dicitur illud esse societatis, sed proprium patrimonium filiæ. l. pater filiæ. in princ. ff. ad l. Falcid. in l. pen. C. de collat.

Nec similiter obstat quòd daret materiam quòd fratres venirent ad diuisionem, & sic inter eos inducere-
55 tur discordia, † quia respondetur, quòd quando constaret expressè vel tacitè, quòd vellent venire ad diuisionem, ne onus dotandi subirent, nihilominus finita societate tenerentur. l. actione. §. Labeo. ff. pro socio. Ita Ruin. in dicto consi. 104. colum. x. versicu. non obstat quod octauo.

Septimò non obstat etiam tex. in d. l. si socius pro fi-
56 lia. † quia respondetur primò, quòd licèt ibi actum fuerit inter socios, quòd filia vnius socij deberet de bonis societatis dotari, tamen tale pactum non fuit necessarium, cùm etiam sine eo hoc fieri poterat, sed eo respectu ibi fuit factum pactum ad cognoscendũ vtrum pactum solũ ad vtilitatem vnius socij factum valeret, & dicitur quod non. Item & secundò dicitur, quòd d. l. cum gl. ibi posita loquitur, quando dissoluta erat societas, & filia erat dotanda, secus quando reperitur dotata tempore finitæ societatis. Ita Butr. in alleg. cons. 7. & Dec. in citato cons. 66. col. antepen. in fi. cum princip. sequen. Socin. cons. 4. col. penul. vers. non obstat quintum. Ruin. in cons. 104. nu. 2. vol. j.

Non obstat etiam octauum argumentum, quòd vnus ex sociis non teneatur conferre ad alimenta præstanda maiori familiæ alterius fratris consocij si sum-
57 ptus sunt magni, † quia respondet Ruin. vbi suprà in versic. non obstat etiam septimum, quòd prædicta locum habent, quando fratres non essent socij omnium bonorum, quia isto casu non est præsumenda donatio, secus in sociis omnium bonorum. Pro cuius opinione facit, quod voluit Bald. in d. l. si patruus. colum. fina. vbi inquit, quòd quãdo ex promiscuis actibus apparet fratres esse socios omnium bonorum, cõferendo omnia vndecunque obuenientia, debent omnia æqualiter diuidi, nõ considerato an plus vnus lucretur quàm alius, vel plus expendat quàm alius, quia hoc in societate generali non admittitur, sed omnia sunt æqualiter participanda, per dict. l. si socius pro filia. quem sequitur in d. consil. 70. colum. ij.

Nonò non obstat, quòd istud debitum dotis sit voluntarium, & per cõsequens non soluendum de communi, quia dicit Socin. in d. cons. 4. col. penul. quòd ista caussa remota, quòd nisi cepisset vxorem, non habuisset filias, & per consequens non fuisset obligatus ad eas dotandum, non debet considerari ad finem, vt dicatur debitum voluntarium, per text. in terminis in l. si cùm dotem. §. si pater. ff. sol. matri. & in l. huiusmodi. §. cùm pater. de legat. j. vbi in illa quæstione an legatum alteri factum intelligatur factum animo compensandi cum debito, distinguitur an debitũ sit necessarium vel voluntarium, & de debito dotis deciditur ibi prout de debito necessario, nec consideratur ibi caussa remota, sed proxima & legis dispositio.

58 Non obstat, † quòd Bal. & cæteri suprà citati teneant contrariũ. & So. ac Ias. attestentur hanc esse cõmunem, quia respondetur quòd imò, si enumerentur authoritates doctorũ pro hac parte affirmatiua, apparebit clarè hanc esse communem, vt attestatur Dec. in d. consil. 96. col. ij. & 68. col. iiij. ac Bertr. in citat. consi. 39. col. iij.
59 quam tenendam esse arbitror, † maximè cùm faueat dotibus, pro quibus in dubio est iudicandum. l. in ambiguis. de reg. iur. Ita Soci. in cons. 5. suprà cita. col. iiij.

LAVS DEO.

SVMMARIVM CONSIL. XCII.

1 *Vsufructuaria tenetur præstare cautionem de vtendo & fruendo arbitrio boni viri quamuis per testatorem ei remissa fuerit secundum communem opinionem.*

2 *Vsufructuariæ quare non possit remitti cautio de vtendo, &c. per testatorem.*

3 *Testator sicut de iure non potest remittere cautionem de vtendo, &c. nec etiam hoc facere poterit ex licentia sibi à principe concessa, quia per eam inuitatur ad delinquendum.*

4 *Statutum per quod datur materia delinquendi non valet.*

5 *Statutum concedens licentiam instituendi spurios non valet.*

6 *Vsufructuaria tenetur etiam præstare cautionem de rebus quæ vsu consumuntur secundum communem opinionem. & nu. 8.*

7 *Vsusfructus propriè in pecunia non constituitur.*

8 *Cautio de vtendo, &c. in his quæ vsu consumuntur, est de substantia, licèt in his quæ vsu non consumuntur, quo ad originem non sit necessaria, sed solùm ad traditionem.*

9 *Vsufructuaria tenetur præstare cautionem de vtendo, &c. etiam si proprietarius promiserit ei quod liberè possit vti & frui, & quòd nullam molestiam vel inquietudinem ipsi inferet.*

10 *Vsufructuaria etiam tenetur ad dictam cautionem dato quòd testator ei dedisset licentiam alienandi de dictis bonis, in quibus ei constituit vsumfructum.*

11 *Cautio de vtẽdo, &c. debet præstari cum satisdatione & à quocunq; valde idoneo, quæ si nõ reperiatur, non debet stari eius iuratoriæ cautioni. sed debent sequestrari bona penes tertium idoneum, qui habeat respondere de fructibus vsufructuariæ.*

12 *Cautio de qua suprà sufficit, quòd præstetur tempore quo traditur vsusfructus.*

13 *Satisdatio de vtendo, &c. dupliciter potest peti per heredem ab vsufructuario.*

14 *Vsufructuaria non potest secundum communem opinionem vti & frui ante præstitam satisdationem.*

15 *Vsufructuaria tenetur conficere inuentarium.*

16 *Inuentarium est necessarium antecedens ad cautionem præstandam de vtendo, &c. quia alio modo non posset sciri æstimatio.*

17 *Testator non potest remittere confectionem inuentarij vsufructuariæ, & ponitur ratio.*

18 *Vsufructuarius tenetur conficere inuentariũ etiam quod ipsi sit inhibitum per testatorem sub pœna.*

19 *Imò plus etiã si per testatorem ei remissa fuisset dicta cõfectio ex licentia concessa à principe ipsi testatori.*

20 *Vsufructuaria cui remissa fuit confectio inuentarij non tenetur illud conficere secundum solennitatem l. fin. §. sin autem. C. de iur. deliber. Sed sufficit facere aliquam descriptionem secundum communem opinionem, quæ appellatur inuentarium.*

21 *Descriptio, quod inuentarium appellatur, non debet fieri de per se, seu seorsum, & ad partem sed in instrumento cautionis quam præstare habet vsufructuaria.*

22 *Vsufructuaria pro rebus immobilibus & quæ vsu non cõsumuntur, tenetur præstare cautionem de vtendo & fruẽdo arbitrio boni viri, saluare rerum substantia, & de ipsis restituendis finito vsufructu, vt extabunt.*

23 *Vsufructuaria pro rebus quæ seruando seruari non possunt, & quæ vsu consumuntur cautionem præstare tenetur de restituendo æstimationem dictorum bonorum finito vsufructu, facta tamen prius æstimatione antequam præstetur cautio, & habito respectu ad æstimationem secundum tempus quo vsufructuariæ res traduntur.*

24 *Vegetes etiam connumerantur inter res quæ vsu consumuntur.*

CONSILIVM XCII.

IN causſa huius magnificæ matronæ Alexandrinæ, quę per quondam magnificum eius virum in ſuo vltimo eulogio relicta fuit vſufructuaria palatij ipſius teſtatoris, & nõnullorum bonorum immobilium, ac omnium & ſingulorũ mobilium & vtenſilium exiſtentium in dicto palatio, dubitatum fuit coram magnifico prætore eiuſdem ciuitatis, ex quo per teſtatorẽ ipſi remiſſa fuerat cautio de vtendo & fruẽdo arbitrio boni viri, necnon & confectio inuentarij, an teneatur ad dictam cautionem, & inuentarij cõfectionem, inſtante ſic herede. Et ſi teneatur ad præmiſſam cautionem, quomodo præſtari debeat.

Deueniendo ad primum caput huius conſultatio-
1 nis,† dico hanc magnificam matronam teneri ad præſtationẽ huiuſmodi cautionis requiſitæ per heredem, non obſtante præmiſſa remiſſione facta per teſtatorem, vt per text. ad literam. in l. j. C. de vſufruct. vbi etiam per Bartol. Bald. & alios. Idem voluit Alexand. in conſilio 58. columna iij. volum. iij. Abbas in conſilio 4. in fin. volum. ij. doct. in l. nemo poteſt. ff. de leg. j. & in cap. fin. de pigno. Pariſ. in conſil. 95. colum. ix. volum. ij. & in conſi. 96. colum. ij. eodem volum. & in conſi. 61. volum. iij. colum. penult. Socin. in conſil. 131. colum. penult. volum. j. vbi atteſtatur hanc communem. Dec. in conſil. 418. colum. iij. & in conſi. 565. colum. j. & in conſi. 607. columna ij. Moder. in §. Titia cùm nuberet.
2 de legat. ij. Aymo conſilio 187. in fine. † Et hoc fauore heredis & ne detur vſufructuariæ materia delinquendi, vt per doctores in locis ſuprà citatis, & per Rayn. in
3 conſil. 202. column. ij. volum. ij. vbi plus voluit, † quòd ſicut de iure communi teſtator non poteſt remittere cautionem de vtendo & fruendo arbitrio boni viri, quòd nec etiam hoc facere poterit ipſe teſtator ex licentia ſibi à principe conceſſa, quia talis licentia per quam quis inuitatur ad delinquendum non valet, ſicut
4 videmus, † quod nec etiam valet ſtatutũ, per quod datur materia delinquendi, vt concludunt doct. in l. iij. C. de teſtam. dum dicunt ex dicta ratione, † quòd ſtatu-
5 tum concedens licentiam inſtituendi ſpurios, non valet. l. conuenire. ff. de pact. dot. Et ampliatur hæc ſen-
6 tentia etiam procedere, † dato quòd vſusfructus fuerit conſtitutus in rebus quæ vſu conſumuntur per dictum tex. in d. l. j. C. de vſufr. qui loquitur in pecunia, ibi
7 ſolutam pecuniam accipere poteris, † & tamen in pecunia propriè non cõſtituitur vſusfructus. l. ij. l. hoc ſenatus. §. j. ff. de vſufruct. rer. quæ vſu cõſumuntur. Et ita per d. l. j. tenuerunt Ray. Bald. Salic. Fulgoſ. & Caſtrenſ.
8 ibi contra Petr. & Cy. † Et ratio eſt, quia ad iſtas res cautio eſt de ſubſtãtia, licèt in alio caſu in quo vſusfructus ſit conſtitutus in rebus, quæ vſu non conſumuntur, non ſit neceſſaria ad originem, ſed ſolùm ad traditionem, vt per doctores in dicta l. j. & Ray. in conſ. 51. num. 9. volu. ij. Et hanc partem etiam ſequuntur Imol. in cap. final. de pigno. Bald. in conſilio 87. volumine iij. Capra. in conſil. 9. in j. dubio. Bertran. conſ. 67. colum. fina. volum. j. Pariſ. in dictis conſiliis 95. colum. ij. & 96.

colum. ij.

colum. ij. Et hanc communem esse testantur Alex. in d. cons. 58. colum. iiij. vbi respondet fundamentis Petri & Cyn. ac Petri de Anchar. in d. §. Titia. quæst. 50. Dec. in consi. suprà citato 65. ac Socin. Iun. in cons. 115. in
9 iij. dub. volum. j. Et adeò vera est hæc conclusio, † quòd si testator prohibet eius vxorem vsufructuariam molestari ab eius heredibus sub pœna priuationis, non videtur ei remissa cautio quæ debet præstari ratione vsusfructus. Ita Decius in consi. 65. in princip. per not. per Bald. in l. j. C. de vsufru. columna ij. versic. sed pone quod verba instrumenti. vbi inquit quòd si proprietarius promittat vsufructuario non inferre ei quæstionem vel molestiam aliquam, nihilominus ab eo poterit heres petere cautionem de vtendo, &c. quia per illa verba non intelliguntur exclusa quæ veniunt de natura actus, per text. optimum in l. quæro. §. inter locatorem. ff. locati. quem sequitur Roman. cons. 211. columna secunda. & Curt. Senior in cons. 50. colum. penult. versic. comprobatur hæc etiam conclusio. Idem voluit Alex. in l. quod de bonis. §. frater. columna j. ff. ad legem Falcidiam. Aymo. cons. 187. in fin. Imò plus dicunt Alexan. in dicto consi. 58. columna iiij. &
10 Repeten. in d. §. Titia. quæst. 50. † quod etiam si testator dedisset licentiam vsufructuario de alienando de dictis bonis in quibus constitutus fuit vsusfructus, nihilominus teneretur etiam dictam cautionem præ-
11 stare. † insuper & dicta cautio debet præstari cum satisdatione. l. 4. C. de vsufruct. Repeten. in dicto §. Titia. quæst. 50. Paris. in dicto cons. 96. nume. 8. & à quocunque valde idoneo, vt per Decium in dicto cons. 565. columna j. & 607. colum. ij. Et si non inueniatur non statur iuratoriæ cautioni, sed debent sequestrari bona apud idoneum qui de fructibus habeat respondere vsufructuario secundùm Bartolum & alios in l. vsufructu. C. de vsufru. Ray. in cons. 51. nume. 8. volumine ij.
12 † Et sufficit eam præstari cùm traditur vsusfructus, vt per Bald. cons. 408. colum. iij. in fin. volum. j. Vnde ex his cõsulo quòd ad præsens caput dictam nobilem magnificam matronam teneri ad præmissam cautionem si vult consequi vsumfructum, alias heres legitimè poterit dicere se velle retinere dicta bona, donec præste-
13 tur cautio, vt tradit Soc. in cons. 131. col. fin. dicens, † quòd satisdatio dupliciter peti potest. Primò iudicis officio, per tex. in l. si cuius. & ibi Bal. ff. de vsufru. Secundò iure repulsionis secundùm Bal. in d. l. si cuius. per text. in
14 l. vniuersa. C. de precibus. imper. offer. † quia non potest vsufructuarius secundùm communẽ opinionem vti frui ante præstitam satisdationem, vt not. glo. in l. si homo. ff. de vsucap. & in l. ex diuerso. ff. de rei vend.

15 Descendo ad secundum caput, † in quo videtur hãc vsufructuariam teneri ad confectionem inuẽtarij per text. in l. j. §. rectè. ff. vsufruct. quemadmodum caueat. Paul. de Castr. in cons. 221. volum. ij. Repe. in. d. §. Titia
16 cùm nuberet. quæst. 51. † quoniam dictum inuentarium est necessarium antecedens ad cautionem præstandam, quia alio modo non posset sciri æstimatio rerum. Quod & voluit Corn. cons. 403. col. pen. & fin. vol. iiij. Paris. cons. 96. col. ij. vol. ij. & 61. vol. iij. colu. pen. Socin. Iun. in cons. 95. col. ij. in fin. volum. j. & in consi. 15. volum. j. in ij. dub. vbi firmat hanc esse cõmunem,
17 † & hoc non obstante remissione facta per testatorem, qui ipsam confectionem remittere non potest, vt voluit Paulus de Castro in dicto consilio 221. vbi concludit quòd non valet talis remissio, quia non posset bene sciri an vsa fuerit vsufructuaria arbitrio boni viri, & an plenam faciat restitutionem rerum quæ ad manus suas peruenerunt, nisi de illis esset factum inuentarium. Idem firmat Alex. in d. consilio sæpius allegato 58. col. iij. vers. non obstat. Rep. in §. Titia. quæst. 51. Paris. in d. consi. 96. colum. ij. & 63. columna pen. Imò dixit Abb. in cons. 4. quem sequitur Boer. in decis.
18 lxiij. nu. 12. † quod vbi per testatorem esset inhibitum vsufructuario facere inuentarium sub pœna, quòd ea non obstante tenetur illud facere. Et plus voluit Ray.
19 cons. 202. vol. ij. † hoc etiam procedere si testator ex licentia sibi concessa à principe talem remisisset confectionem, ne detur materia delinquendi.

20 Aduertendum tamen esse censeo, † quòd talis vsufructuaria propter talem remissionem non tenetur conficere inuentarium secundùm solennitatem. l. fin. §. fin autem. C. de iure deliber. sed sufficit facere aliquã descriptionem, quæ inuentarium appellatur. Ita Paul. de Castr. in d. consi. 221. colum. j. & in l. cùm tale. §. Titius. ff. de condi. & demonstra. Hoc quoque dixit Alex. in dicto cons. 58. colum. ij. Corn. in cons. 403. col. fin. volum. j. Repeten. in dicto §. Titia. quæst. 51. & 55. Paris. in consi. 95. colum. ix. num. 62. volumine secundo. & in consilio 61. colum. fin. volum. iij. vbi testatur hanc
21 esse communem opinionem. † Et ipsa descriptio, quæ inuentarium vt dixi, appellatur, non debet fieri de per se, seu seorsum, & ad partem, sed in instrumento cautionis seu satisdationis, quam præstare habet ipsa vsufructuaria, vt per Alexan. in dicto consi. 58. col. iij. Capram in consi. 9. col. fin. Bertran. in cons. 57. col. fin. vol. j. Rep. in d. §. Titia. quæst. 51. & 55.

Quomodò autem prẽstanda veniat dicta cautio, videtur quod sit facienda distinctio eorum quæ vsu non consumuntur ab his quæ seruando seruari nõ possunt,
22 & vsu consumuntur. † nam respectu eorum quæ vsu non consumuntur de vtendo & fruendo arbitrio boni viri salua rerum substantia. l. j. in prin. & in §. habet. ff. de vsufruct. quemad. cau. l. j. C. de vsufruct. & de restituendis ipsis rebus finito vsufructu, prout extabunt. l. iiij. C. de vsufruct. l. si vsusfructus mihi. §. si vestis. l. fin. ff. de vsufru. quemad. cau. Alexan. in d. cons. 58. colu. iij. Rep. in d. §. Titia. quæst. xlix. Decius consi. 607. colum.
23 j. Paris. consi. 96. volum. ij. in princip. † Si verò sunt res mobiles quæ vsu consumuntur, prout oleum, vinum, frumentum, lana, & linea, & similia, & ipsa æstimari debent, & præstari cautio de reddenda æstimatione dictorum bonorum finito vsufructu, facta tamẽ priùs æstimatione antequam præstetur cautio, & habito respectu ad æstimationem secundum tempus quo res traduntur vsufructuariæ, vt in §. constituitur. cum §. sequenti. Instit. de vsufruc. l. si cui. cum l. sequenti. ff. de vsufru. rer. quæ vsu cons. Ita Alex. in d. cons. 58. columna iij. volum. iij. Socin. in cons. 10. volum. iiij. Moder. in d. §. Titia. quæst. xlix. Ray. in consi. 51. volum. ij. columna iiij. circa finem. Socin. Iun in cons. 96. columna fin. volum. j. & Paris. in d. cons. 96. colum j. & ij. vbi expressè dicit quòd si bona sunt mobilia debent æstimari, & si seruando seruari possunt, tunc satisdatur de vtendo & fruendo arbitrio boni viri, & restituendo ea, si non reperiantur deteriorata, aliàs de restituendo pretium & retinendo illa penes se, vel de restituendo ea & pretiũ æstimationis. Si verò sunt res quæ seruando seruari nõ possunt, datur satisdatio de restituẽdo æstimationem, quæ inspicitur tempore præstitæ satisdationis. l. hac edictali. §. his illud. C. de secundis nuptijs. Et quia dum hæc scriberẽ, per literas certior factus sum, quòd maxima fit etiam difficultas inter heredem & vsufructuariam hanc, de vegetib. vt tollatur etiam hęc difficultas,
24 † dico etiam respectu vegetum eam teneri ad dictam præstationem cautionis prout de rebus quæ vsu consumntur, vt voluit Anchara. & Antonius de Butr. in c. fin. de pigno. & Alex. in cons. 58. columna iij. volum. iij.

post Fede.de Senis,reprehendendo Imol. ac Cardinal. Floria.in d.c.fin.Idem voluit Ray.in conſ.51.colu.iiij. circa fin.volum.ij.ac Repet. in d.§. Titia. q.xcix. vnde ex his omnibus ſuprà relatis,& quæ communiter à doctoribus recepta ſunt, concludo præmiſſam formam eſſe ſeruandam inter ipſas partes. Et in hoc vltimo capite ſunt circa duo menſes, quòd ita conſului in cauſſa Franceſchinæ de Locate relictæ quodam Petri, & bonorum eiuſdem vſufructuariæ.

LAVS DEO.

SVMMARIVM CONSILII XCIII.

1 *Confeſſio dotis facta per maritum vxori, conſtante matrimonio, ſecundum communem non valet, & ideo heredi obeſſe nō poteſt ſicut nec ipſi marito. Sed contrà num.20.*

2 *Donatio inter virum & vxorem quia bonis morib. repugnat, non valet.*

3 *Confeſſio dotis facta conſtāte matrimonio, & in qua renuntiatum eſt exceptioni non numeratæ dotis, ſapit donationem.*

4 *Donatio inter virum & vxorem iuramēto firmata etſi ſecundùm magis communem valeat, tamen fallit in donatione tacita quæ reſultat ex confeſſione facta conſtante matrimonio, quia etiam ſecundùm magis communem, tanquam ſimulata & facta in fraudem legis, non valet.*

5 *Iuramentum aſſertorium appoſitum in confeſſione dotis facta conſtante matrimonio vxori, non eſt tantæ virtutis vt poſſit officere marito & eius heredi, quin poſſint opponere exceptionem ſimulationis, & nu.10. Sed contrà num.34.*

6 *Iuramentum præſtitum ad ſui vtilitatem. ſicut quis remittere poteſt, ita etiam remittere poteſt exceptionem periurij reſultantem ex dicto iuramento.*

7 *Turpitudinem ſuam allegans excipiendo, auditur ſi tractat de damno euitando, & alter qui fuit particeps turpitudinis de lucro.*

8 *Iudici vbi conſtat actori actionem non competere ex officio debet cum repellere, & pro reo ſupplere, quamuis ipſe non poſſet.*

9 *Iudici vbi conſtat de periurio poterit agentem repellere, quamuis reus non poſſet periurium allegare.*

11 *Simulationis exceptio nedum poteſt opponi contra iuramentum aſſertorium ſed etiam promiſſorium.*

12 *Iuramentum præſtitum ſuper confeſſione ſimulata ſicut non valet, ita nec omnes aliæ clauſulæ acceſſoriæ poſitæ ſuper ea aliquid operari debent.*

13 *Iuramentum acceſſorium ſequitur naturam ſui principalis.*

14 *Confeſſio dotis facta conſtāte matrimonio, licèt morte confirmetur, tamen ſecus quando eſt facta vltra quingentos aureos, quia etiam infra non valet: quod declara vt nu.37.38.39.& 49.*

15 *Donatio vltra quingentos aureos non inſinuata, valet infra quingentos.*

16 *Inſinuatio non requiritur in donatione dotis factæ per patrem vel extraneum.*

17 *Diſpoſitio l.fin. C. de donatio.ante nupt. & l.fin. C. de iure dot. non debet extendi ad donationem tacitam, reſultantem ex confeſſione dotis facta per maritum vxori conſtante matrimonio.*

18 *Maritus ſicut poteſt repetere pecunias expoſitas per vxorem conſtante matrimonio, in emptionem prædiorum, vel agere ad ipſas res, non obſtante confeſſione viri eo tempore facta, quæ præſumitur ſimulata, ita etiam & eius heres.*

19 *Diſpoſitio l. Quintus. ff. de donat. inter virum & vxorem ita militat in herede, ſicut in viro.*

21 *Turpitudinem ſuam ſicut maritus non poteſt allegare, ita nec eius heres.*

22 *Simulationis exceptio non poteſt opponi vbi quis iurauit omnia & ſingula contenta in inſtrumēto fuiſſe, & eſſe vera, & ea velle attendere & obſeruare.*

23 *Iuramentum promiſſorium de futuro ſicut firmat donationem inter virum & vxorem, ita etiam & præſumtam.*

24 *Simulationis exceptio non poteſt opponi contra confeſſionem dotis facta conſtante matrimonio, quando in ea adeſt iuramētum promiſſorium & renuntiatum exceptioni ſimulationis in ſpecie, imò & in genere, cum clauſula & omni iuri & legum auxilio. & num.41.*

25 *Iuramentum habet vim caſus expreſſi.*

26 *Exceptio non numeratæ dotis licet poſſit opponi per maritum contra confeſſionem per eum factam in inſtrumento dotis, tamen id declaratur locum non non habere quando maritus confeſſus fuit ſe dotem recepiſſe à tertio. & nu.27.28.& 36.*

29 *Confeſſio dotis facta conſtante matrimonio per maritum vxoris, quamuis non valeat, tamē facta cum fratre vxoris valet, & non ſolum præiudicat viro, ſed etiam & creditoribus.*

30 *Confeſſio dotis facta conſtante matrimonio, quæ valet in vim donationis, confirmatur morte mariti prædecedentis, quando interuenit aliquid loco traditionis.*

31 *Vt ſi ſit clauſula conſtituti.*

32 *Et hoc adeò verum eſt, quòd trahitur retro ad tempus celebratæ confeſſionis.*

33 *Confeſſio mariti morte confirmata, præiudicat marito & eius heredi.*

42 *Inſinuatio donationis factæ per dominum caſtri qui habet merum & mixtum imperium in loco celebrata donationis poteſt fieri per eius locumtenentem.*

43 *Iudex & notarius quis eſſe poteſt in his quæ ſunt voluntariæ iuriſdictionis.*

44 *Contractus factus coram prætore loci vim habet inſinuationis.*

CONSILIVM XCIII.

VIſo inſtrumento confeſſionis dotis, conſtante matrimonio factæ per dominū Thomam de Cocarellis dominæ Magdalenæ eius coniugi, ac eius tenore diligenter cōſiderato, videtur prima facie dicendum huiuſmodi confeſſionem factam ad cōmodum dominæ Magdalenæ eius coniugis non eſſe adeò tantæ efficaciæ & valoris, quod officere poſſit eius mari-
1 to vel heredi. † Quia doctorum recepta eſt ſententia quòd confeſſio mariti facta vxori conſtāte matrimo-
2 nio de dote recepta, non valet, † cùm videatur continere donationem inter virum & vxorem, quæ bonis moribus eſt prohibita. l.j.ff. de donat. inter virum & vxorem. Ita in terminis decidit Bart. in l. cum quis decedens. §. Titia. ff. de leg. iij. in l. diuortio. ff. de verborum oblig. in l. ſi voluntate. C. de dotis promiſſione. Bald. in l.j. C. de donationibus propter nupt. vbi tradit ita de facto fuiſſe ſeruatum in quodam ſuo vicino, quando coniuges erāt pares. Aret. in §. fuerat. col. vij. de actio. Aretin. in conſ. 86. colum. j. Corn. in conſ. 86. colum. iij.

volum.

volum.iiij.Socin.in consi.65.colum.j.in fin.volum.j. & in cons.82.in princip.volum.iij.Bald.nou.in tract. dotis.in x.parte,colum.iij.Decius in consi.536.col.iij. Et hanc esse communem fassi fuerunt Socin.in l.j.colum.xx.ff.soluto matrim.& in cons.66.col.iij.volum.j. Ias.in cons.132.volum.iij.Rubr.Alexand.in consi.78. colum.fin.Gozad.cons.28.colum.iiij.ac Ruin.in cons. 130.in princip.volum.j. Imò eam magis communem dixerunt Alexand.in cons.48.colum.iij. volum.j.Soci. in cons.61.colum.ij.in fine. volum.j.& Ruin.in cons.
3 183.columna j.volum.j.† Et tantò fortiùs hanc esse donationem dicendum est, cùm in ipso instrumento cõfessionis renuntiatum esse dicatur exceptioni non numeratæ dotis, quo in casu ab omnibus receptum cõperitur hanc esse donationem,vt voluit Ioan.Andr. in addit.ad Specu.in rubric.de donat.inter virum & vxorem.Imo.in l.si constante. colu. antepen. vers. item in quantum.ff.soluto.matrim.Bald.in rubric.C.de priuileg.dot.col.iij.vbi allegat rationem esse quia concessio dotis facta constante matrimonio præsumitur facta animo donandi,& licet maritus renuntiet exceptioni non numeratæ dotis, similiter talis renuntiatio est donatio.l.si quis delegauerit. ff.de nouatio. aliàs enim fieret fraus legi prohibenti donationem inter virum & vxorem, si diceremus quòd per huiusmodi renuntiationem præsumeretur verè fuisse dotem numeratam,quod est abhorrendum.l.si filius.§.is autem. ff.ad Macedon. Et Bal. sequitur Alexan. in citato cons. 142.columna ij.volum.v.& in cons.165.columna pen. volum.vj.Bolog.cons.18.colum.ij.Aret.& Alexan.in d.l.diuortio.Idem Aret.in d.cons.86.colum.iij.Socin. & alij.in d.l.j.solut.matrim.Bal.nouel.in d.tract.dotis, x.par.columna iiij.Paris.cons.86.columna v.volumine iij.& dominus meus Ruinus in cons.132. columna iiij. vers.sed præmissis.volumine iiij.& in cons.137.colum.ij.volum.eod.

4 Nec obstare videtur† quòd licet ipsa confessio sit donatio, tamen quòd donatio inter virum & vxorem quandò est iuramento firmata, valet secundùm communem opinionem,de qua per Bart.in l.si quis pro eo. in fine principij.ff. de fideius. & Alexand. in l. Seius & Augerius. ff. ad leg. Falcidiam. vbi attestatur hanc esse communem, prout idem firmant idem Alexand. in cons.8.columna.ij.volum.ij.& in cons.157.colum.fin. volum.eod. Aretin. in cons.74. colum.ij.in fin. Dec. in cons.240.colum.j.Ripa.in respons.vj.columna ij.in iij. par.Et hanc esse magis communem dixit Dec.in cons. 202.columna ij.& in cons.232.colum.iij.Paris. cons. 5 86.colum.iij.volum.iij.quia respondetur† quod licet donatio expressa inter virum & vxorem vallata iuramento, sit valida,tamen donatio tacita quæ resultat ex ipsa confessione tanquam simulata & in fraudem legis quamuis iuramento firmata,non valet secundùm Ioan. Andream in addit.ad Spec.in rubrica. de donat. inter virum & vxorem. Bart.in l.cùm quis decedens.§. Titia.ff.de lega.iij.Bald.in l.j.C.de inoffic.donat.Socin. in d.l.j.solut. matrim.columna xix. vers. secunda conclusio. vbi attestatur se ita pluries consuluisse, & consultum vidisse per doctissimos viros. Et verũ est quod ita consuluit,vt in cons.69.colum.antepen.Aret.cons. 74.colum.iij.Dec.cons.202.colu.iij. Ripa in respons. vj.columna ij.& fin.par.iij.Paris.cons.62.colum. pen. volum.j.Ruin. præceptor meus cons.49. colum. pen. volumine ij.& cons.169.colum. pen.volum.eod. cons. 132.colum.vij. vol.iiij. & cons.127.col.ij.vol. eod.necnon in cons.154.colum.iiij.volum.v.Et hanc esse magis communem doctorum sententiam dixit Cur.Iun. in cons.95.col.ij.

Nec habet refragari si dicatur quòd opinio Bart.in d.§. Titia. & aliorum qui eum sequuntur, non procedat in iuramento assertorio, vt est quando maritus iuraũit in instrumento confessionis doris omnia & singula fuisse & esse vera prout in casu de quo agitur,quia tunc ratione huiusmodi iuramenti maritus repellitur ab exceptione simulationis,vt per Inno.in c. cùm contingat.in vij.memb.de iureiuran.Imo. & Alexand.in l. nemo potest.ff.de leg.j.Rui.in cons. 89.colum.fin. volum.j.& in cons.215.colum.vj.volum. eod. & in cons. 32.col.iij. vol.iiij. Socin.in cons. 82.in prin. volum. iij.
6 † quia respondetur, quòd imò tale iuramentum assertorium non officit marito quin possit opponere exceptionem simulationis, & sic allegare turpitudinem suam,& hoc multiplici ex capite. Et primò† quia cùm pars possit iuramentũ remittere ad sui vtilitatem præstitum,vt in cap. j. de iureiuran. pari ratione potest remittere exceptionẽ periurij resultantem ex iuramento ad sui vtilitatem præstito. Vnde si allegatur simulatio,& opponatur de periurio,replicari poterit quòd periurium remisisse videtur ex quo simulationi consensit,& omnia apponi in instrumento ad corroborationem simulationis. Ita Imol. in dicto cap. cùm contingat. in x. membro. Per quam rationẽ ita in terminis dixit Soci.in d.l.j.colum.pen.ff.solut.matrim. vbi dicit ita aliàs cõsuluisse,& verè dicit,vt patet in cons.66. col. vj.vol.j.Et Socin.sequuntur moderni in rubric. de donat.inter vir.& vxor.§.lj.colu.pen.Gozad. in cons.28. colum.iiij.Paris.cons.54.col.pen.volum.j.Rui.in cons. 154.columna ij.volum.j. & in cons.132. columna iiij. volumine iiij.

7 Secundò respondetur† quòd ex quo maritus tractat de damno,& vxor quæ fuit particeps vel agẽs turpitudinis tractat de lucro, potest illam excipiendo repellere secundùm Bart.in l.iusiurandum quod ex conuentione.§.fi.ff.de iureiur.Ita Soc.in d.l.j. colum. pen. & in cita. cons.66.colum.vj.ac Moder.Gozad.Paris. & Ruin.vbi suprà.& in cons.78.col.iij.vol.iiij.

Tertiò quoque dicitur quòd ex quo per inspectionem instrumenti iuris præsumptione constat de simulatione, cùm confessio emanauerit inter personas suspectas,marito satis est allegare ei ius non competere, absque eo quod aliter de simulatione excipiatur, vt per Socin. & alios in locis suprà citatis. Et vltra Socin. potest secundùm Ruin.in citato cons.132.columna v. in princ.volum. quarto. ista vltima solutio aliter confirmari.Nam(vt ipse dicit)quando ex facie instrumenti apparet quòd actio de dote vel ex caussa dotis non
8 competit† vel saltem de hoc iudici constat opposita exceptione simulationis, ideo potest reus de illa excipere , quia admittitur quis ad allegandum propriam turpitudinem quãdo ex hoc constat actori actionem non competere, quia quando cõstat actori actionem non competere, iudex ex officio suo pòtest, & debet actorem repellere, & pro reo supplere,quamuis reus non possit secundùm Ioan. Andr. in c. inter dilectos. de fid. instrument. dum respondet ad c. ex tenore. de concess. præbend. cum quo transit Card. ibi per not. in l.vbi pactum.C. de transact. Et hoc secundùm Abbat. tolerari potest in notoriis in quib. iudex supplere potest per not.in c.j.de offic.vica.& in l.j.C.vt quæ desunt
9 aduocata.&c.† Cùm ergo in casu præsenti constat iudici de periurio,poterit ipse iudex hanc matronam repellere,quamuis reus non posset periurium allegare. Ita etiam Rui.in cons.154.col.ij.vol.v.& Paris.in cons. 53.col.vj.vers.nam præsens obiectio.volu.j.& in cons. 54.colum.pen.vol.eod.

01 Vlterius† quòd non obstante iuramẽto assertorio

maritus & eius heres possint venire contra confessionem dotis constãte matrimonio ex allegatione simulationis, voluit Bald. nouel. in tract. dotis, in x. part. colum. v. Ruin. in cons. 95. colum. fin. volum. v. Paris. cons.
11 85. colum. fin. volum. iij. † Imò fortiùs dicitur quòd si maritus ipsam confessionem dotis firmasset nedum iuramento assertorio, sed etiam promissorio, puta de non contraueniendo ipsi confessioni, sed eam attendere & obseruare quòd potest opponi exceptio simulationis, vt per Socin. in dicta l. j. in vltim. columna. ff. soluto matrimonio. & in consilio 65. volumine j.
12 † Et ratio est secundùm eum, quia sicut iuramentum præstitum super dicta confessione simulata nihil operatur, ita etiam omnes aliæ clausulæ accessoriæ non valent, & nihil operantur, tanquam inefficaces per l. si absentis. cum ibi notatis per Baldum. Cod. si certum petatur. Et ideo dicitur quod quamuis sit præstitum iuramentum promissorium de futuro, hoc est de obseruando omnia & singula, &c. quòd isto casu nihil operatur, quia venit accessoriè ad iuramentum assertorium, & ad contractum simulatum nullum & inuali-
13 dum. † Vnde cùm iuramentum prædictum tanquam accessorium sequatur naturam principalis, quod caret consensu, ita etiam iuramentum ipsum præsumitur præstitum simulatè, argum. l. fin. C. de non num. pec. & probatur per gloss. in l. si patronus patronum. ff. de his quæ in frau. patr. quæ propriè loquitur in iuramento accessorio, & vult quòd nõ valeat si principale non tenet, & illam gloss. ad hoc allegat Baldus in l. j. in v. colum. Cod. de in offic. donat. Ita etiam voluit Ruinus in consilio 130. columna tertia, volumine primo. consilio 132. columna viij. & in consilio 137. columna fin. ac in consilio 190. columna tertia, volumine eodem. & in consilio 169. columna penultima, volumine ij. Paris. in consilio 54. columna v. volumine j. in consilio 86. columna fin. volum. iij. Socin. in d. l. j. columna penult. solut. matrim.

Vltimò obstare non videtur quòd talis confessio ex qua resultat ipsa tacita donatio cõfirmatur morte mariti, iuxta notata per gloss. & doctor. l. ij. Cod. de dote
14 cauta non numerata. † quoniam respondetur quòd hæc communis conclusio limitatur non procedere quando confessio dotis excederet quingentos aureos
15 legales, † nam licet donatio vltra quingentos aureos non insinuata infra quingentos valeat, vt in leg. si quis argentum. Codice de donat. Item licèt donatio infra quingentos inter coniuges confirmetur per mortem donatoris, vt notat gloss. in dicta l. ij. tamen quando est vltra quingentos etiam infra non confirmatur morte pro aliqua parte. Casus est singularis in l. donationes. la. j. C. de donat. inter virum & vxorem quem ad hoc ibi ponderat Salicet. cuius opinionem sequitur Socin. in l. j. columna xviij. versic. circa secundùm articulum. ff. solut. matrimo. vbi tradit ita aliàs consuluisse, & consilium ipsius approbatum fuisse à collegio Pisano. Et ibi remouet obstaculum si diceretur quòd ista conclusio procedit quando fieret donatio inter con-
16 iuges, præterquam ex caussa dotis, † quo in casu non requiritur insinuatio. vt in l. fin. Cod. de iur. dotium. l. fina. Cod. de donat. ante nuptias. quia respondet So-
17 cin. † quòd dicta iura loquuntur quando donatio ex caussa dotis fit à patre vel ab extraneo, & sic à personis permissis. Vnde non est extendenda prouisio illarum legum ad donationem ex caussa dotis factam per maritum prohibitum, quia in generali cõcessione non veniunt prohibita. l. quanquam. ff. de iure dotium. l. arbitrio generali. ff. de rit. nupt. nec habet locum in casu prohibitio, argumento eius quod habetur in l. si quando. Cod. de in offic. testa. ergo non censetur fauere lex donationi ex caussa dotis factæ per maritum cùm illam prohibeat, tanquam facta contra bonos mores, vt probatur in l. j. ff. de donat. inter virum & vxorem. quę tanquam noua subdit idem Socin. notanda esse ad instrumenta dotalia continentia confessionem dotis constante matrimonio. Et Socin. sequitur Curtius Iunior in consilio 95. in penultima columna, in princip. Idem voluit Socin. in consilio 115. columna ij. volumine iiij. quia huiusmodi donatio peccat in duobus, ratione rei, & personæ. ratione rei, quia vltra summam legitimationem personæ, quia maritus est qui donat, ergo vitiatur in totum. Idem dicunt nouissimi in l. frater à fratre. char. vj. columna prima. versiculo vltimò pro complemento. ff. de condictione indebiti. & Ruinus in consilio 44. columna ij. volumine ij. ac Paris. in consilio 62. columna penultima, in principio. volumine j. Ruinus in consilio 132. columna penultima. in fin. volumine iiij. Cùm ergo ex prædictis liqueat huiusmodi confessionem non potuisse præiudicare marito qui eam fecit, multò minus ea officere habet heredi ipsius mariti, vt in terminis voluit Ruinus. in consilio 132. columna iiij. volumine quarto. & in consilio 154. colum. ij. volumine v. Pro qua opinione facit quod voluit Paris. in citato consilio 62. columna ij. & iij. volumine j.
18 vbi inquit † quòd sicut maritus potest repetere pecunias expositas per vxorem constante matrimonio in emptione prædiorum vel agere ad ipsas res non obstante confessione viri eo tempore facta, quæ præsumitur simulata, ita etiam eius heres poterit hoc facere,
19 † quia dispositio. l. Quintus. ff. de donat. inter virum & vxor. ita militat in herede sicut in viro. Idem voluit Paris. cons. 53. col. iiij. vol. j.

Quibus tamen non obstantibus, contrariam partem in præsenti casu veriorem fore arbitror, † quòd
20 imò per huiusmodi confessionem præiudicatur marito, & per consequens eius heredi per text. in l. si creditoribus. C. de seruo pigno. dato. manum. & in l. venditrici. C. de reb. alien. non alienan. per quæ iura voluit Socin. in d. l. prima. columna xv. versic. quinta & vlti-
21 ma. ff. solut. matrimonio. † quòd sicut principalis non potest allegare turpitudinem suam, id est, periurium, ita nec etiam eius heres, vt idem tenuit Ruinus in consilio 32. columna tertia, volumine quarto. & in consilio 132. columna quarta. versic. sed præmissis. volumine eodem. Quòd autem huiusmodi confessio præiu-
22 dicet marito, probatur. † Quoniam hæc est vera communis doctorũ sententia, ꝙ vbi quis iurauit in instrumento omnia & singula in eo contenta fuisse & esse vera, & ea velle attẽdere & obseruare, & in nullo contrauenire, non potest opponere exceptionem simulationis, vt per Alexandrum in l. nemo potest. colum. quarta. de lega. j. in l. Seius & Augerius. columna penultima. in fin. ff. ad l. Falcidiam. & in consilio 36. columna secunda, volumine secundo. & in consilio 132. columna fin. volumine eodem. Curt. Iun. consilio 74. columna tertia. Rip. in respon. vj. columna fin. tertia parte. Gozad. in consilio 69. columna tertia. Et hanc esse communem opinionem attestantur Ias. in d. l. nemo potest. columna ix. in principio. Socinus in consilio 36. columna finali. volumine primo. Curt. Iun. in consilio 108. columna quarta. & in consilio 110. columna octaua. versic. aggredior secundam principalem. Idem voluit Baldus nou. in tracta. dot. in x. part.
23 columna v. vbi expressè inquit † quòd sicut iuramentum promissorium de futuro, firmat donationem expressam inter virum & vxorem, ita etiam firmat donationem præsumtam, vt sic idem operetur iuramentum

tum in tacito, sicut in expresso, argu. l. cùm quid. ff. si
24 certum petatur. † Et tantò fortiùs hæc dicenda veniũt, cùm renuntiatũ fuerit exceptioni simulationis in specie, vt in terminis decidit Ioan. de Imol. in d. l. Seius & Augerius. & ibi Alexand. columna penultima. in fine. quos sequitur Gozad. in allegato consilio 69. columna tertia. versiculo tertiò & si. vbi videtur etiam velle sufficere quòd ipsi exceptioni sit renuntiatum in genere, prout fit quando fuit renuntiatum exceptioni doli quod metus caussa condictioni indebiti, & sine caussa, & postea generaliter renuntiatum sit omni auxilio iuris, & iuratum fuerit, quia tunc perinde est ac si esset renuntiatum in specie auxilio exceptionis cuiuscun-
25 que simulationis, † quia iuramentum habet vim casus expressi, vt dixit Baldus post Cyn. in leg. prima. Codice commod. & ad hoc multas rationes assignat pro confirmatione huius sententiæ, ad quæ breuitatis gratia me remitto.

Secundò principaliter facit, nam hęc confessio non fuit facta vxori & socero, sed tertio, & sic fratri, quo casu succedit decisio Saliceti. in authent. sed iam necesse.
26 C. de donatio. ante nupt. vbi inquit † quòd licet quando maritus confitetur in instrumento se recepisse dotem possit opponere exceptionem nõ numeratæ dotis, si non sint lapsa tempora de quibus in leg. final. & authenti. ibi posita. Codi. de dote cau. & non num. tamen istud procedit & locum habet quando maritus confessus fuisset se dotem recepisse ab eius vxore vel ab eius patre, secus si à tertio, quia nunc præsumitur actualiter numerata, & in eo casu non admittitur exceptio non numeratæ dotis. Quod dictum pro singularissimo refert & sequitur Iason in §. fuerat. columna vigesima prima, versic. vnum etiam non omitto. Institut. de actionibus. & Marc. in singulari 385. Si ergo non potest opponi exceptio nõ numeratę dotis quando confessio est facta tertio & non vxori, ergo nec exceptio simulationis.

Secundò etiam facit quod voluit Baldus in rubric. Cod. de priuilegio dotis. columna tertia, versiculo sed contra istud, vbi dicit quòd etsi confessio dotis facta per maritum vxori constante matrimonio cum renuntiatione exceptionis non numeratæ dotis nõ possit operari, quin possit opponi exceptio ipsa non numeratæ dotis infra sua tempora, quia renuntiare exceptioni est quædam species donationis. l. si quis delegauerit. ff. de donatio. tamen bene valebit si facta fuis-
27 set cum extraneo dotante † quia tunc acquiritur efficax actio mulieri quæ est priuilegiata, vt in §. fuerat. Institut. de actionibus. Et Baldum sequitur Ruin. in consilio 188. columna secunda, & fin. volum. primo. Sed hæc confessio de qua in terminis nostris facta reperitur non vxori, nec eius patri per maritum, inter quos est prohibita donatio, vt in l. tertia §. j. qui in eiusdem. ff. de donat. in virum & vxorem. sed fratri vxoris post mortem patris qui eam dotauit, & cum quo non est prohibita donatio. dicto §. qui in eiusdem, ergo &c.
28 † Et ne transeam illotis manibus, in specie in terminis ita decidit Decius in consilio 536. columna tertia, ver-
29 sic. ad hoc etiam respondetur. vbi tradit † quòd quamuis ipsa confessio dotis facta vxori cõstante matrimonio per maritum, tanquam cõfecta inter personas suspectas, non valeat, quia præsumitur facta animo donandi per notata per Bartolum in dicto §. Titia. tamen quòd illa opinio locum non habet vbi confessio non est facta vxori, sed fratri vxoris, qui eam recepit nomine suo & fratrum: quia tunc huiusmodi confessio non præsumitur facta inter personas suspectas. Idem tenuit Ruinus in consilio 183. columna secunda, volumine primo. vbi vult quòd nedum talis confessio prę-
iudicet marito, verum & creditoribus, Alciat. in l. j. nu. 14. ff. solut. matrim.

30 Tertiò facit † nam confessio dotis facta constante matrimonio quę valet in vim donationis confirmatur morte mariti præcedentis. l. quod de suo. cum gloss. ij. vbi doctor. C. de dote cauta & non numerata. saltem quando interuenit aliquid loco traditionis, vt per Bartol. in l. Papinianus. ff. de donationibus. inter virum & vxorem. Et per Alexandrum in consilio 26. columna prima, volumine secundo. vbi dicit quòd sufficit ipsa confessio loco traditionis, & per Decium in consilio
31 202. colum. quarta. vbi tradit sufficere † quòd sit clausula constitui prout est in præsenti instrumento con-
32 fessionis dotis. † Et hoc adeò dicit verum Alexan. quòd talis donatio morte mariti confirmata trahitur retro ad tempus celebrati contractus, scilicet ad tempus factæ donationis, vt per Bartolum. post gloss. in leg. sub conditione. ff. de solut. & in l. fin. vbi etiam gloss. Cod. de inofficio. donatio. Idem tenuit Ruinus in consilio 130. columna tertia, versic. quantum ergo ad dotem.
33 volumine primo. vbi dicit † quòd huiusmodi confessio morte confirmata præiudicat marito & eius heredi. Idem voluit Socin. in l. j. columna xix. versicu. circa primam accipe. ff. solut. matrim. Ruin. consil. 132. colum. iij. vol. iiij.

34 Restat modò respondere obiectis. † Et in primis non obstat quòd hæc confessio quæ habet vim donationis, iuramento non firmetur quamuis assertorio, quia primò dicitur in contrarium esse communem opinionem, vt per Socin. in consi. 82. in principio, volumine tertio. quem sequitur Gozad. in consilio 42. columna tertia. versiij. Sed dato quòd per iuramentum
35 assertorium non validetur ipsa donatio, † tamen secus est quando adest iuramentum assertorium & promissorium de futuro, vt per plura suprà demonstratum fuit hanc fore & esse communem doctorum sententiam in l. nemo potest. ff. de lega. j. & in aliis locis suprà citatis, à qua opinione non videtur esse recedendum tam in consulendo, quàm in iudicando, iuxta doctrinam Bartoli in leg. fina. Cod. de pœna iudicis qui malè iudicauit.

Secundò respondetur quòd ipsa opinio posset pro-
36 cedere vbi confessio fuisset facta vxori † secus si tertio, & sic fratri: quia inter maritum & fratrem vxoris cessat prohibitio fraudis, vt per Decium in dicto consilio 536. columna tertia. & Ruinus in consil. 183. columna ij. volumine j. & Alciat. in dicta l. j. num. 14. solut. matrim.

Non obstat denique quòd huiusmodi confessio etsi confirmata morte, non valet in aliqua parte ex defectu insinuationis, quia pluribus modis respondetur.
37 † Et primò quòd imò ipsa donatio deberet valere vsque ad quingentos aureos legales vt in dicta l. si quis argentum. Cod. de donat. vt in terminis decidit Aretin. in consilio 17. columna quarta. vbi reprobat Salic. in dicta l. donationes. de cuius dicto videtur etiam dubitare Iaso. in l. j. §. sed. etsi mihi. ff. de verb. obligation. & Ruin. in consi. 44. columna penultima, in princip. volumine secundo.

38 Secundò respondetur † quòd imò ipsa donatio etsi excedat summam quingentorum aureorum valet in totum, primò per communem opinionem quæ habet quòd per iuramentum appositum in instrumento tollitur defectus insinuationis, vt per Alexand. in consilio 12. columna secunda, volum. primo. in consi. 125. columna ij. volum. eodem. in consil. 83. in fin. volumine ij. Socin. consi. 77. columna quinta. Rip. in resp.

xj.in fin.par. iij. Ruinus in consilio 61. columna sexta, in fi. volumine primo. in consilio 121. columna j. consilio 126. columna quarta. & in consilio 172. in fine. volumine eodem. necnon in consilio 132. columna ter-
39 tia, volumine quarto. † Et hanc esse communem opinionem attestati fuerunt Decius in consilio 239. columna secunda. in consilio 432. columna penultima. & in consilio 488. columna secunda. Curtius Iun. in consilio 81. columna tertia. Paris. in consilio 33. columna vij. volumine tertio. & in consilio 69. columna decima, volumine eodem. imò ipsam magis veram firmat Alexand. in consilio 157. in fin. volumine secundo. & eam magis communem asseruit Iason in consilio 118. columna secunda, volumine quarto. & in consilio 169. columna septima, volumine eodem. Curtius Iunior in consilio 34. in princip. & in consil. 141. columna fina. Ruinus in consil. 182. columna penultima, volumine primo. & Socin. Iun. in consil. 69. columna. ix. volumi-
40 ne primo. † Et tantò fortiùs hoc dicendum venit cùm renuntiatum fuerit legibus requirentibus insinuationem, quibus potèst renuntiari secundùm receptam doctorum sententiam de qua per Ruin. in consil. 180. columna tertia, volumine primo. & in consil. 159. columna penultima, volum. quarto. Quòd autem ipsis legibus cum iuramento fuerit renuntiatum, ostenditur, nam in instrumento confessionis adest clausula q,
41 maritus renuntiat omni iuri & legũ auxilio, † per quã inducitur renuntiatio insinuationis, vt per Ruin. in d. cons. 180. col. tertia. Idem voluit Corn. in cons. 54. columna tertia, volumine quarto. Gozad. in consilio 87. columna iij.

42 Tertiò respondetur † quòd ex quo talis donatio facta fuit per habentem merum & mixtum imperium in loco celebratæ donationis quòd ea valet absque insinuatione, vt per Baldum, in leg. sancimus. columna secunda. vbi refert quòd quidam dominus castri qui habebat merum & mixtum imperium in eo fecit donationem alteri illius castri, & donatio aliter non fuit insinuatata, petebatur declarari donationem fuisse nullam ratione defectus insinuationis, respondebatur, quòd imò donatio ipsa insinuata erat apud magistratum municipalem illus castri, quia ipse idem donans erat magistratus municipalis, & habebat merum & mixtum imperium, & cùm iste esset actus voluntariæ iurisdictionis poterat fieri apud seipsum per l. si consul. ff. de adopt. Refert Bald. quòd Odofred. tenebat ipsam donationem nõ valere, quia speciale est in principe quòd ipse idem posset esse donator & iudex insinuationum, d. l. sancimus. secus est in alio inferiore, qui habet suprà se superiorem. Tamen Baldus inclinat in partem contrariã, referens se recordari q Franciscus Tigri. & Bart. consuluerunt in testamento quodam facto per quendam de Vrsinis in quodam castro in quo habebat merum & mixtum imperium & omnimodam iurisdictionem quòd valeret, ac si esset apud principem vel acta insinuatum iuxta l. omnium. C. de testam. quia cùm testamentum sit actus voluntariæ iurisdictionis, & apud ipsum testantem esset potestas actorum, quia habebat merum & mixtum imperium, debuit valere ac si fuisset insinuatum apud acta. Et Bald. sequitur Alexand. in consilio 157. col. j. in fi. volum. ij. vbi refert etiam quòd insinuatio potest fieri tam per ipsum donantem, quàm per ipsum donatarium si esset iudex in loco celebrati contractus, vt per Bartolum in d. l. si consul. & Ioan. de Imol. in l. Aquilius Regulus. ff. de donatio. Imò plus inquit, quòd insinuatio ipsa posset fieri per vicepotestatem donatarij in castro in quo esset donatarius ipsius castri dominus,

43 quamuis ille esset vicepotestas & nõtarius, † quia in his quæ sunt voluntariæ iurisdictionis, quis potest esse iudex & notarius iuxta notata per Bartolum in l. Sempronius. per illum textum. C. de proximis sacrorum scriniorum. lib. xij. & per Baldum, in l. iubemus. in §. sanè. el. j. C. de sacrosanct. eccl. Pro hoc etiam facit quod voluit idem Alexand. in consilio 217. columna secunda, volumine vj. vbi inquit quòd dato quòd insinuatio
44 requiratur, satis esse † quòd cõtractus sit factus coram domino potestate, quia illud sufficit pro insinuatione dicta l. omnium. & per Baldum in l. j. C. de diuersis rescriptis, & Bart. in d. l. Modestinus. & Imo. in cap. cùm contingat. in decimo membro. de iureiurando. Si ergo sufficit quòd contractus sit celebratus coram potestate loci & eius locum tenente, vt per Alexand. in locis suprà citatis, quantò magis si facta fuit per donantem, qui in ipso loco constituerat, potestatem, argumento authent. multò magis. C. de sacrosanct. ecclesiis. Idem etiam voluit Ruinus in consilio 23. columna secunda. & columna iiij. volum. ij. Vnde ex his omnibus quæ suprà deducta fuerunt intrepide tenendum arbitror huiusmodi confessionem præiudicare marito, & eius heredi, adeò quòd iutidicè potuerit hæc nobilis matrona agere ad consecutionem contentorum in ipsa confessione morte confirmata, & corroborata iuramẽto assertorio & promissorio, non obstante exceptione simulationis per dictum heredem oppositа tanquã minus legitimè obiecta, & sententiam omnino ferendã fore in fauorem ipsius nobilis agentis.

LAVS DEO.

SVMMARIVM CONSILII XCIIII.

1 *Appellare non licet à sententia principis, senatus, vel præfecti prætorio ob eorum excelsam dignitatem.*

2 *Supplicare vel reclamare licet à sententia principis vel senatus.*

3 *Supplicatio semper est licita in omni materia legis rescripti vel instrumenti, vbi non licet appellare.*

4 *Appellatio & supplicatio sunt diuersa remedia.*

5 *Non deductum, nec probatum in caussa principali potest deduci in caussa appellationis.*

6 *Sed non in caussa supplicationis. Sed contrà vt numero 10.*

7 *Iudex supplicationis debet iudicare ex eisdem actis, & non ex nouis probationibus. Sed contrà numero 14.*

8 *Restitutio in integrum reponit personam in eo gradu in quo erat læsio.*

9 *Supplicatio & appellatio à pari procedunt, nisi in casibus in quibus reperitur expressa differentia. & num. 24.*

11 *Supplicatio succedit in locum appellationis, ideo eius naturam assumere debet, nisi reperiatur oppositum.*

12 *Opponi potest in caussa appellationis & supplicationis quicquid poterat opponi in principali caussa post litem contestatam.*

13 *Conclusio in caussa principali, sicuti non extenditur in caussa appellationis, ita nec in caussa supplicationis.*

15 *Supplicatio est quadam superioris benignitas per quam inducitur ad reuocandum quæ malè gesta fuerunt.*

16 *Instan-*

16 *Instantia causſæ ſupplicationis poſt litem conteſtatam durat xxx. annis. Sed contra nu. 22. & 23.*

17 *Vel ſaltem tribus annis, vt durat instantia causſæ principalis, ſecundùm communem, vt num. 21. Sed contra num. 29.*

18 *Instantia reductionis ad arbitrium boni viri ſecundùm communem durat per triennium.*

19 *Supplicatio obtenta contra ſententiam præfecti prætorio durat per tantum tempus quantum datur exercentibus appellationem.*

20 *Recurſus vbi datur per ſtatutum vel legem contra aliquam ſententiam talis recurſus regulatur ſecundùm instantiam causſæ appellationis.*

25 *Authoritas gloſſæ omnes alias authoritates antecellit, quando doctores communiter non concludunt contra eam.*

26 *Reſcriptum ſupplicationis quod habet vim litis conteſtatæ perpetuat & extendit effectum ipſius ſupplicationis vſq; ad xxx. annos.*

27 *Reſcriptum impetratum ſuper iniuria mihi illata quòd vim litis conteſtatæ habet, operatur vt actio ipſa iniuriarum exerceri poſſit vſque ad xxx. annos.*

28 *Actio iniuriarum durat per annum.*

30 *Instantia decreti quinq; mensium ſubrogatur loco instantiæ iuris communis.*

31 *Princeps ex ſpeciali priuilegio poteſt inſufflare ſpiritum vitæ, & ſic reſtaurare instantiam.*

32 *Reſtauratio instantiæ per principem parte nõ vocata concedi poteſt.*

33 *Inſufflatio vitæ per principem nedum ſemel, ſed iteratò concedi poteſt.*

CONSILIVM XCIIII.

1 PRÆSVPPOSITA communi ſententia pro vera † q̃ à ſententia principis, ſenatus, vel præfecti prætorio non liceat appellare ab eorum excelſam dignitatem. l. j. in princip. ff. à quibus appellare non licet. iuncta l. præfecti. ff. de minoribus. l. j. ff. de officio præfecti prætorio. l. j. C. de ſententiis præfecti prætorio. capitulo eccleſia. xvj. quæſtione j. Speculat. in titu. de appellationibus. in §. videndum reſtat. Guid. Papæ quæſtione 50. Afflictus in conſtitut. regni. in x. quæſtio. & xxj. in princip. Purpuratus. in l. quæcunque. num. 54. ff. de offic. eius cui mandata eſt iuriſdictio. & l. imperium. ff. de iuriſdict. omn. iudic. Pariſ. in conſilio 118. in principio, volumine tertio. & Curt. Iun. in conſilio 17. columna tertia, in fin. vbi inquit hoc eſſe de iure, & quòd ita obſeruat generalis cõſuetudo, † ſed bene ab ea liceat ſupplicare & reclamare. leg. ſi quis aduerſus. authent. quæ ſupplicatio. C. de precibus imperat. offerend. Specul. vbi ſuprà. Alexand. conſilio 88. columna prima, volumine quarto. Imol. in conſilio 142. 145. columna ſecunda. & 146. columna tertia. Marſ. in ſingu. 647. Iaſon in conſilio 16. in fin. volumine tertio. Afflict. vbi ſuprà, verſic. quartò fallit. Pariſ. in conſilio 54. nume. 34. volumine tertio. gloſſ. & doct. in cap. ex literis. de reſtitut. in integr. vbi Abbas. per illam gloſſ. in verbo ſupplicari, inquit † quòd in omni materia legis reſcripti vel inſtrumẽti, vbi non licet appellare, ſemper tamen eſt licitum ſupplicare, † quia iſta ſunt diuerſa remedia, appellatio, & ſupplicatio. Nam appellatio arguit iniquitatem vel imperitiam iudicantis. l. j. in princip. ff. de appellatio. Supplicatio verò reſpicit proprij erroris veniam, vel aduerſarij circumuentionem. l. præfecti. ff. de mino. Ideo vno ſublato non tollitur aliud. l. ſi domus. in princip. ff. de ſeruit. vrb. præd. Et iſtam eſſe communem opinionem tradunt Dec. in l. fin. colum. penultima, in princip. Cod. de edic. diu. Adrian. tollen. & in conſilio 533. columna penultima, in fine. & dominus meus Ruinus in conſilio 157. columna penultima, in fi. volumine quinto. Quo ſic præmiſſo, videndum ſupereſt de duobus quorum primum eſt, † an ſicut in cauſſa appellationis admittitur non probatum & oppoſitum in cauſſa principali. l. per hanc. Cod. de temp. appel. cap. fraternitatis. de reſti. capit. cùm Ioannes. de fid. inſtrumen. & ibi doct. Guid. Papæ quęſtione ccccxxxvj. quæſt. j. Marſ. ſingu. ccxl. & Felin. in cap. ad audientiam. el. ij. columna nona, in fin. de reſcript. ita etiam admittatur in cauſſa ſupplicationis. Secundum eſt an inſtantia ſupplicationis reguletur ſecundùm inſtãtiam cauſſæ appellationis, vel in ea ſeruetur inſtantia triennalis quæ de iure ciuili in cauſſa principali cõceditur. l. properandum. in principio. Cod. de iud. & ibi doctores.

6 Deueniendo igitur ad primum caput, † videretur dicendum quòd non poſſit in cauſſa ſupplicationis nõ
7 probatum probari, † quia iudices ſupplicationis iudicare debent ex eiſdem actis, & non ex nouis probatio-
8 nibus, ad ſimilitudinem reſtitutionis in integrum, in qua quis admittitur in eo gradu in quo erat læſio. leg. j. cum ibi no. C. ſi aduer. liber. Bart. & alij in l. quod ſi minor. §. reſtitutio. ff. de minor. ergo &c.

Sed præmiſſis non obſtantibus, contrarium de iu-
9 re verius, nam clara eſt iuris diſpoſitio † quòd ſupplicatio & appellatio à pari procedunt, niſi in caſib. in quibus reperitur expreſſa differentia qui ſunt quinque, de quibus per laſ. in dicta l. ſi quis aduerſus. Ita Andr. Iſern. in cap. primo. §. his enim. columna ſecunda. ſi de feud. inter do. & vaſal. lis oria. & in cap. imperialem. §. præterea ſi inter duos. columna duodecima. de prohib. feud. alien. per Feder. Imol. in conſilio 146. columna quarta. in fin. vet ſiculo ſi autem iterato. Afflictus in dicta quęſtione decima. Sed inter appellationem & ſup-
10 plicationẽ in hoc caſu nulla reperitur differentia, † ergo ſequitur quòd ſicut in cauſſa appellationis non deductum deducam, & non probatum probabo, vt in dicta l. per hanc. & aliis iuribus & authoritatibus ſuprà citatis ita etiam in cauſſa ſupplicationis. Et ita in terminis decidit Imol. in dicto conſilio 146. columna tertia, in fin. vbi propriè inquit quòd cùm ſupplicatio ſimilis videatur appellationi, niſi in his in quibus reperitur expreſsè contrarium, quòd ſicut in cauſſa appellationis non probatum probari poteſt, & non oppoſitum opponi, dicta l. per hanc, ita & in cauſſa ſupplicationis ex quo in hoc non reperitur diſcrepantia inter appel-
11 lationem, & ſupplicationem. † Et ideo cùm ſuccedat in locum appellationis quòd debet eius naturam aſſumere, niſi reperiatur oppoſitum, argum. l. ſi eum. §. qui iniuriarum. ff. ſi quis caut. Et iſtud dictum tãquam notabile, refert & ſequitur Marſ. in practica ſua crim. in §. opportunè. numero 63. & in l. j. numero 162. Cod. de rap. virg. Idem tenet Afflict. licèt de Imol. non faciat mentionem in dicta x. quæſtio. in verſic. item ſi papa.
12 † vbi tradit quòd ſicut id quod poteſt opponi in primo iudicio poſt litem conteſtatam poteſt opponi in cauſſa appellationis. dicta l. per hanc, ita poteſt opponi in cauſſa ſupplicationis, quia hoc non reperitur expreſsè prohibitum in cauſſa ſupplicationis, & ideo in hoc iu-
13 dicari debet vt de appellatione. Item etiã inquit † quod ſicut concluſio in cauſſa principali non extenditur ad cauſſam appellationis, quod patet, quia non probatum probabo, quod non eſſet ſi ad ipſam concluſio extenderetur. dicto capit. cùm Ioannes: ita in cauſſa ſup-

plicationis conclusio in prima causa non extendetur ad causam supplicationis. In quo possunt probari non probata per negligentiam partis. Et subdit vnum verbum quod est summè notandum, quòd ita communis vsus se habet. Et ego hãc partem sedendo in sacro consilio Montisferrati semper vidi seruari, vbi passim in causa ipsa supplicationis ea quæ non probata fuerant in causa principali admittuntur.

Non obstat quòd in causa supplicationis iudicari debeat ex eisdem actis ad similitudinem restitutionis,
14 † quia respondetur secundum Imol. in dicto consilio centesimo quadragesimo sexto, columna secunda, in fin. versic. & pro hoc bene facit. & columna quarta, in fin. versic. nam huic rationi. hoc non esse verum quòd aliqua rescisio fieri debeat necessariò in via supplicationis ad instar restitutionis, quia imò sufficit retractari quæ malè gesta sunt, vt per Innocentium. & Ioannes Andreas in cap. ex literis de restitutione in integr.
15 vbi dicit † quòd supplicatio est quædam superioris benignitas per quam inducitur ad reuocandum quę malè acta credit, quæ æquipollet appellationi. Et sic ex his remanet expeditum primum caput præsentis consultationis. Condescendo ad secundum caput in quo dominus Ioannes Thomas aduocatus Alexandri clientu-
16 li sui inquit † instantiam causæ supplicationis durare per xxx. annos ex not. per Speculatorem in titulo de supplicationibus. §. effectus. dum allegat legem primam. Codic. de annali exceptione. vbi inquit effectus supplicationis esse quòd si princeps rescribit ad supplicationem obtinet vim litis contestatę, quantum ad hoc vt perpetuetur vsque ad triginta annos, & secun-
17 dùm alios vsque ad quadraginta, † vel saltem per tres annos vt durat instantia causæ principalis, de qua per textum. & doctor. in leg. properandum. in principio. Codic. de iudic. per not. per Lafr. in tractat. de arb. in
18 vltima parte, quæstione xxj. vbi inquit † quòd instantia reductionis ad arbitrum boni viri durat secundùm communem per triennium. Et licet gloss. in leg. vnica.
19 Codic. de sentent. præfector. præt. velit † quod si duplicatur contra sententiam præfecti prætorio, & obtineatur per talem supplicationem contra talem sententiam vt cognoscatur de causa, quòd talis instantia durabit per tantum tempus quantum datur exercentibus appellationem, per quam gloss. ibi singulariter
20 dixit Angel. † quòd vbi per statutum vel legem datur recursus contra aliquam sententiam, quòd talis recursus regulatur secundum instantiam causæ appellatio-
21 nis, quod est notandum, † tamen quòd communiter tenetur & ita tenendum est, quòd dicta instantia reductionis durat tanto tempore quanto durat causa principalis.

Sed his non obstantibus, veritas est in contrarium
22 † quod imò regulatur secundùm instantiam causæ appellationis, vt voluit gloss. in dicta leg. prima. Cod. de sentent. præfector. prætor. quam ibi sequuntur Bal. & Angel. Salicet. in leg. final. §. penultimo. Codic. de
23 tempor. appellat. vbi dicunt † quod causa recursus regulatur secundum appellationem quantum ad tempus exercitij & terminationis eius. Idem dixit Baldus in tractatu de statu. in verb. statutum in vj. versic. incipien. Statutum quod permittit, quod inquit menti tenendum & alibi non legisse. Marsi. in singu. lxxxviij. in fine. Hanc quoque sententiam amplectitur Boer. in decision. ccxlvij. columna decima, numero 9. circa finem. Brun. in tractat. de statu. & consuetudin. in verb. appellare. versic. lxxxj. & Afflict. in constitu. regni, in x.
24 quæst. columna secunda, & fin. † quia vbi non reperitur expressa differentia inter supplicationem & appellationem, à pari procedunt per not. per Iac. in dicto c. imperialem. §. præterea. & in alijs locis suprà citatis. Et ideò cùm in casu de quo agitur, nulla reperiatur expressa differentia. dicendum venit quòd instãtia ipsius supplicationis regulari debet secundum instantiam causæ appellationis. Et tãtò fortiùs huic opinioni adhærere debemus, cùm habeamus authoritatem gloss.
25 in dicta l. prima. † à qua in dubio in iudicando non est recedendum, & maximè quãdo non reperitur reprobata secundùm Alexand. in cons. 139. in fin. volumine vj. & quæ omnes alias authoritates antecellit, quando doctores communiter non concludunt contra eam, vt in casu de quo agitur, prout dicit Afflict. in decisio. cccl xxxiiij. col. j. & in decis. xx.

Non obstant modò adducta in contrarium. Et primò dictum Specu. in dicto §. effectus. †
26 quia respondetur verum esse quòd per rescriptum supplicationis per quod lis pro contestata habetur, vt l. j. Cod. quando libellus princip. ob. perpetuatur & extenditur effectus ipsius supplicationis per xxx. annos, quæ tanto tempore aliàs non durabat, prout etiam in simili dici-
27 tur in dicta l. prima. † nam per rescriptum impetratum à principe super iniuria mihi illata, quod operatur vim
28 litis contestatæ, perpetuatur ipsa actio injuriæ, † quæ aliàs durabat anno. l. si non conuitij. Cod. de iniur. vt actio ipsa intentari, & exerceri possit vsque ad xxx. annos. vt etiam dicitur per doctor. in l. nam & postea. §. si is qui temporali. ff. de iureiurando. sed per Speculatorem non dicitur quòd si causa supplicationis fuerit post rescriptum intẽta infra annos duos vel tres, quòd eius instantia duret spatio xxx. annorum, quia de instantia nullum verbum. Et ideò videtur dicendum q̃ dictum Speculat. non meruit allegari ad hoc propositum, sed quòd instantia supplicationis intentatæ reguletur secundum causam appellationis per gloss. & authoritates suprà citatas.

Non obstat quoque dictum Lafr. in d. quæstio. xxj.
29 † quia respondetur quòd si Lafrãcus vult dicere quòd communis sit opinio contra gloss. in d. l. j. quòd instantia supplicationis duret tanto tempore quanto durat causa principalis, malè loquitur, quia cum gloss. transeunt Bald. Ang. Salic. Marsi. Brun. Boer. & Afflic. Ex quibus magis ostenditur communem esse contra ipsum Orianum, & ideo quod eius sententia non est vera sed erronea & falsa. Sed vlterius dicitur quòd etiam data vera opinione Oria. quæ tamen pro vera non admitti-
30 tur, † quòd etiam in casu de quo agitur, lapsa est instantia causæ principalis quinque mensium. de qua in statuto, quæ quidẽ subrogatur loco instantiæ iuris communis quæ est triennalis, vt per doct. in d. l. properandum. & Oria. vbi suprà loquitur de instantia sexaginta dierum inducta à statuto, & ideo quòd cùm sint lapsi quinque menses, de quibus in statuto, quòd vlterius admittendus non est d. Antonius ad aliquas probationes nisi instantia ipsa, ex speciali priuilegio princi-
31 pis, † ad quẽ spectat immediatè insufflare spiritum vitæ, vt per Ang. in l. ij. C. de tempor. appellat. Bald. in l. fin. C. ex quibus cau. manda. Capy. in decis. clxv. colum.
32 j. & ij. instantia ipsa parti restaurata fuerit. † Cui etiam non vocata parte per principem concedi potest, vt per
33 principem concedi potest, vt per Capy. vbi suprà † vbi etiam tradit dictam insufflationem non solùm semel, sed etiam iteratò concedi posse, & de qua materia vide ibi latè per eum, ad quem breuitatis causa me remitto.

LAVS DEO.

SVMMARIVM CONSILII XCV.

1 *Filij æqualiter ab intestato succedunt matri.*
2 *Pater & filia simul concurrunt in successione bonorum maternorum, quæ filiæ defunctæ obuenerunt.*
3 *Lege nulla cauetur quòd pater qui successit filiæ antequam transiret ad secunda vota, priuetur successione filiæ, & num. 12. vbi declaratur.*
4 *Lex generaliter in princip. l. hac edictali. in fin. Cod. de secun. nuptiis. loquitur tantùm de lucris nuptialibus.*
5 *Mater quæ successit filio ab intestato, licèt per transitum ad secunda vota priuetur proprietate bonorum quæ obuenerunt à patre, tamen secus in patre, quia per transitum ad secundas nuptias nõ priuatur proprietate bonorum maternorum. Sed in contrarium est communis, vt nu. 8.*
6 *Leges ciuiles punientes coniugem transeuntem ad secũda vota, de iure canonico sunt correctæ, siue hoc fiat in pœnam contrahentis matrimonium, siue etiam sint prohibitæ si in fauorẽ filiorum: quod declara vt num. 14.*
7 *Extensio in correctoriis de persona matris ad patrẽ fieri non potest. Sed contrà num. 15.*
9 *Pœnæ secundarum nuptiarum sunt communes marito & vxori. & num. 49. 50.*
10 *Pater transiens ad secunda vota priuatur proprietate bonorum maternorum quæ sibi prouenerunt per mortẽ filij, & hoc siue pater ad secunda vota transierit ante successionem siue post.*
11 *Pater transiens ad secunda vota offendit vxorẽ præmortuam & filios. & num. 18. ac 21.*
13 *Pater & mater hodie succedunt filio cum fratribus defuncti.*
16 *Dispositio l. fœminæ. §. illud. C. de secund. nupt. locum non habet quando pater transiuit ad secunda vota de consensu filiorum siue expresso siue tacito, vt nu. 24. & 27.*
17 *Aduocatus cautus esse debet quando consulit mulieri secundò nubenti, & filios habenti vt faciat consentire filios secundo matrimonio, quia euitabit mulier pœnas legales.*
19 *Volenti & consentienti non fit iniuria.*
20 *Maritus quando facit legatum vxori simpliciter licèt priuetur proprietate, sed non vsufructu bononorum legatorum si filios habeat ex primo matrimonio, & transeat ad secunda vota post annum luctus: tamen id locum non habet quando maritus facit legatum vxori etiam si ad secundas nuptias conuolauerit, quia tunc habebit legatum quò ad vsumfructum & proprietatem.*
22 *Bona prohibita alienari in fauorẽ alicuius, illo consentiente, vendi possunt.*
23 *Pactum de hereditate viuentis licèt non valeat, tamen secus est si accesserit voluntas & consensus illius de cuius hereditate agitur.*
25 *Iniuria facta filiis per matrem quæ transiuit ad secundas nuptias potest ei remitti.*
26 *Filius sciens matrem transiuisse ad secunda vota si eam instituit heredem videtur ei tacitè pœnam remisisse.*
28 *Renuntiatio metu extorta non dicitur per solã præsentiam patris.*
29 *Præsentia patris non sufficit ad inducendum probabilem & sufficientem metum.*
30 *Reuerentia patris cum minis solis, vel verberibus inducunt iustum metum.*
31 *Metus est contrarius voluntati & libertati.*
32 *Metus non dicitur purgatus quando durat eadem causa metus.*
33 *Minax feruor inducit impedimentum libertatis arbitrij.*
34 *Renuntianti nõ datur amplius regressus ad renuntiata quod declara vt nu. 37.*
35 *Lucrum quod defertur filiis per trãsitum ad secunda vota regulatur secundum successionem. Sed contrà secundum communem. num. 43.*
36 *Filia quæ renuntiauit hereditati & successioni etiam excluditur à bonis quæ acquiruntur filiis primi matrimonii in pœnam matris vel patris ad secunda vota transeuntis. Sed contra num. 40. quod amplia vt num. 41.*
38 *Renuntiatio generalis exceptionum, nunquam intelligitur excludere exceptionem quæ ortum habuit ex facto agentis.*
39 *Renuntiatio nunquam refertur ad illud quod quis postea sua culpa amittit.*
42 *Renuntiatio non nocet neptibus quæ renuntiarunt iuribus suis & bonis maternis si non veniunt ad hereditatẽ auia iure sanguinis. sed in odium ipsius quæ instituit maritum secundum contra prohibitionem legis.*
44 *Renuntiatio de bonis paternis & maternis non extenditur secundùm communem ad bona sororis.*
45 *Pater in bonis aduentitiis filiæ habet vsumfructum.*
46 *Etiam si fuerit matrimonio copulata.*
47 *Filia per patrimonium non desinit esse sub potestate patris.*
48 *Patri concurrenti cum filia in successione filij præmortui datur vsusfructus in bonis peruentis ad filiam. Sed contra num. 49.*

CONSILIVM XCV.

A B hoc seculo migrauit Antonina de Zocholis relictis duabus filiabus, videlicet Zanina maritata
1 & Margarita innupta, † quæ ambæ successerunt earum matri per authent. in successione. Cod. de suis & legitimis. & in corpore vnde sumitur. Exinde mortua est Margarita, relicto dominico patre & Zanina sorore, modò quæritur quisnam succedere debeat ipsi defun-
2 ctæ, an Dominicus pater, vel Zanina soror. † Et si aliud non obstaret nulli dubium est quòd ambo simul concurrerent in successione bonorum maternorum, quæ obuenerunt dictæ Margaritæ per text. in §. consequens. & §. hæc quidem. authentic. de heredibus ab intestato venientibus authentic. defuncto. Codice ad Tertullian. §. præferuntur. & ibi doctor. Institut. eod. Socinus in consilio 34. in principio, volumine primo. Ruinus in consilio 37. columna quinta, in fin. volumine tertio. & in consilio 58. columna secunda, volumine quinto. & Parisius consilio quadragesimo nono, in principio, volumine tertio. & in consilio 146. colum. fina. volumine quarto. Sed in terminis nostris difficultatem facit, quia Dominicus pater transiuit ad secunda vota, propter cuius transitum Zanina prætendit quòd priuetur proprietate dictorum bonorum, & quòd vsumfructum solùm consequi debeat, replicante patre multa in oppositum, de quibus videndum restat. Deueniendo igitur ad rem, prima facie dicendum videtur quòd pater excludi non debeat à proprietate bonorum maternorum quæ peruenerunt ad Margaritam, & in quibus pro parte successit, & hoc primò per textum. in §. optimum. in authentic. de non elig. se-

3 cundò nub. coll. j. vbi inquit textus, † quòd nulla lege
cauetur quòd pater qui succeſſit filię antequam transi-
4 ret ad ſecunda vota, priuetur ſucceſſione filiæ. † nam l.
generaliter in principio. l. hac edictali, in fine. Cod. de
ſecund. nupt. loquuntur tantùm de lucris nuptialibus,
& ſimiliter text. in authentic. de nupt. §. ſoluto. & §. ſi
verò expectet. coll. iiij. & eodem modo text. in §. quia
verò. in authent. vt fratrum filij. coll. ix. Similiter de iu-
re nouiſſimo, licet in §. hinc nos. in authentic. de nupt.
vnde ſumpta eſt authentica ex teſtamento. Cod. de ſe-
cundis nuptijs. ſtatuat imperator quòd mater ſucce-
dens filio ab inteſtato ſi tranſeat ad ſecunda vota pri-
uetur proprietate in bonis obuentis à patre, & in ma-
tribus ſit reuocatum ius antiquum l. fœminæ. §. illud.
5 Codice de ſecundis nuptijs. † Tamen in patribus nec
per iura nouiſſima, nec per iura antiqua, aliquid con-
tra eum diſpoſitũ reperitur, & ideo remanet firmum
argumentũ quod pater tranſiens ad ſecundas nuptias
non priuatur proprietate bonorum maternorum in
quibus ſucceſſit filiæ.

6 Secundò facit † nam omnes leges ciuiles punien-
tes coniugem tranſeuntem ad ſecunda vota ſunt cor-
rectæ de iure canonico capit. penultimo. cap. final. de
ſecund. nuptijs. ſiue hoc fiat in pœnam contrahentis
matrimonium, ſicut quando nubit intra annum lu-
ctus. vt in l. j. Cod. de ſecund. nupt. ſiue etiam ſint pro-
hibitæ nuptiæ in fauorem filiorum ſecundùm Abba-
tem in d. c. fin.

7 Tertiò facit † nam in correctoriis ſtatutum in vna
perſona ſcilicet matris non extenditur ad patrem. l. ſi
verò. §. de viro ff. ſolut. matrim. in authent. quas actio-
nes. C. de ſacroſanct. eccleſ.

Quibus non obſtantibus, contraria ſententia eſt de
8 iure verior, † quoniam communis concluſio doctо-
rum eſt quòd ſicut mater quæ tranſit ad ſecunda vota
perdit proprietatem rerum filij quæ prouenerunt à
patre filij morientis, & illa applicatur fratri vel ſorori
defuncti. dicto §. hinc nos. & in dicta authentic. ex te-
ſtamento. ita pater ſimiliter perdit proprietatem por-
tionis ſuæ, & applicatur ſorori, & hoc per gloſſ. in dicta
l. fœminæ. §. illud. quam ibi ſequitur Bartolus, vbi dicit
quòd iſta quæſtio ſemel fuit Bononiæ, & in ea conſu-
luit Frãciſcus de Sella aduocatus egregius, qui ſic dixit,
& multùm bene. Idem Bartolus in leg. de emancipa-
tis. & ibi Paulus de Caſtro. Cod. de legit. hered. Salicet.
in dicto §. illud. vbi inquit quòd habuit quæſtionem de
facto. Statuto cauebatur quòd filius maſculis ſuccedat
patri & matri excluſa filia, mortua matre ſucceſſit fi-
lius maſculis, cui poſtea ſucceſſit pater ſolus ex forma
ſtatuti, & qui pater ſecundam ſuſcepit vxorem & mor-
tuus eſt ſuperſtite filia ex primo matrimonio, dubi-
tatum fuit an filia debeat habere bona materna ad pa-
trem peruenta ex ſucceſſione filij. & refert obtentum
fuiſſe quòd filia debeat habere dicta bona per dictam
gloſſ. quia eſt eadem ratio in patre ſicut in matre. Idem
vult Paulus de Caſtro in l. mater. Cod. ad Tertullian.
vbi citat quæſtionem iſtam fuiſſe diſputatam per do-
minum Franciſcum de Faxolinis. quem refert Ioann.
Andr. in addit. ad Speculatorem in tit. de ſecund. nup.
Hanc quoque partem amplectitur Socinus in conſi-
lio 33. columna prima, in fine. & conſilio 263. colum.
prima. verſiculo circa ſecundam. vbi inquit quòd ita
ſemper practicatum fuit. Aretin. in conſilio 72. colu-
9 mna ſecunda, verſiculo ad ſecundum. † quia pœnæ ſe-
cundarum nuptiarum ſunt communes marito & vx-
ori, ſicut iniuria quæ per ſecundas nuptias infertur
pariter fit à patre ſicut à matre, imò multò fortiùs, vt
experimento patet per textum. in dicto §. ſi verò ex-
pectet. & in leg. generaliter. Et licèt illæ leges non lo-
quantur in caſu noſtro ſed in lucris immediatè proue-
nientibus ab altero coniugum, tamen ſatis patet de
mente illarum legum quòd intentio legiſlatoris fuit
in pœnis ſecundarum nuptiarum patrem & matrem
pari paſſu ambulare. Eam quoque ſequitur Iaſon in l.
ij. columna ſecunda. circa finem. Codic. de indict. vid.
tollent. Decius in leg. prima, columna de ſecund nupt.
in conſilio 87. columna ſecunda. vbi inquit hanc eſſe
communem, & in conſilio 230. columna ſecunda. di-
cens in iudicando & conſulendo nullo modo ab hac
ſententia recedendum. Ruinus etiam in conſilio 20.
columna ſecunda, volumine tertio. dicit hanc com-
munem. & in conſilio 37. columna prima, volumine
eodem. & in conſilio 58. columna ſecunda, volumine
quinto. & Pariſ. in conſilio 29. numero 77. volumine
tertio. Crauet. in conſilio 37. columna ſecunda, in
principio. & Cornel. in conſilio 242. volumine ſecun-
10 do. † Et adeò vera eſt hæc concluſio vt etiam procedat
& locum habeat ſiue maritus & ſic pater tranſiuerit ad
ſecunda vota ante ſucceſſionem ſiue poſt, vt in dicto
§. nobis. Ita Socinus in dicto conſilio 34. columna pri-
ma, verſiculo & quamuis. Aretin. in conſilio ſeptuage-
ſimo ſecundo, columna ſecunda, verſiculo ad ſecun-
dùm. & Ruinus in conſilio 20. numero quarto, volu-
mine tertio. & in conſilio trigeſimo ſeptimo, colu-
mna quinta, in principio, volumine eodem. vbi inquit
quòd quantùm ad hunc effectum priuandi patrem di-
cta proprietate bonorum maternorum, hodie non fit
differentia inter vnum caſum & alium, vt in dicta au-
thentica ex teſtamento. & per doctores in leg. mater.
Codic. ad Tertullian. Præterea ſecundùm eum facit,
nam ſi tenetur pater ſeruare proprietatem filijs eiuſ-
dem matrimonij, & ea priuetur tranſeundo ad ſecun-
da vota poſtquam ſucceſſiſſet filio præmortuo, vt per
Salicet. in dicto §. illud. ergo multò magis quando ſe-
11 cundas nuptias contraxit filio viuẽte, † quia per iſtum
tranſitum offendit vxorem præmortuam & filium vi-
uentem, & non filium mortuum, cuius anima non ita
contriſtatur de tranſitu ad ſecundas nuptias, ſicut con-
triſtatur anima vxoris. Et hac ratione olim erat diffe-
rentia in ſecundas nuptias contractas priùs, propter
quas tranſiens grauabatur plus, & contractas poſt,
ex quibus grauabatur minùs, dicta leg. fœminæ. iun-
cta dicta leg. mater. vbi ita declaratur per Paulum
de Caſtro.

Non obſtant modò adducta in contrarium, & in
primis quòd nullo iure cauetur, quòd pater priuetur
12 dicta proprietate, vt in dicto §. optimum. † quia re-
ſpondetur quòd ſic ſtatutum fuit ob iuris neceſſita-
tem ſeu impoſſibilitatẽ ex eo quia illud euenire in pa-
tre non erat poſſibile, nam ante authentic. de heredi.
ab inteſta. venientibus. collat. ix. mater ſuccedebat fi-
lio etiam cum fratribus defuncti. dicto §. illud. Sed
pater non ſuccedebat ei, ſed à fratribus illius exclude-
batur. leg. finali. Codice ad Tertullian. leg. quæcun-
que. Codice de bonis quæ libe. ideo dici non poterat
quòd pater teneatur reſeruare id quod non habebat.
13 † Sed quia hodie pater ſicut mater ſuccedit filiæ cum
fratribus defuncti per dicta authentic. defuncto. di-
cendum eſt quòd reſeruare teneatur ſicut mater, quia
in vtroque eſt eadem ratio ad inſtar lucrorum nuptia-
lium. Ita Salicet. in dicto §. illud. Angelus in dicto §.
præferuntur. Socin. allegato conſilio columna pri-
ma & ſecunda. Aretinus in citato conſilio ſeptuage-
ſimo ſecundo, columna ſecunda. & Ruinus in dicto
conſilio quinquageſimo octauo, columna ſecunda,
in fine.

Ad

14 Ad secundum respondetur, † quòd iura ciuilia quæ puniunt vel priuant parentem transeuntem ad secundas nuptias, sunt per ius canonicum correcta per d. c. penult. & fin. quò ad pœnam appositam odio contrahentium, sicut est pœna quæ imponitur contrahenti matrimonium intra annum luctus, sed secus in respicientib. fauorem filiorum primi matrimonii, vt not. Barto. & alii. in l. j. C. de secund. nupt. Et ista opinio est baptizata apud omnes, vt dicit Bald. in consilio 161. volumine primo. Et istam esse communem opinionem inquit Innocent. & Abb. in cap. fin. de secundis nupt. Ana. in cons. 102. columna secunda. Idem tenet Alex. in consilio 68. columna fina. volumine quarto. Decius in rubr. C. de secundis nupt. in consilio 87. columna secunda. & consilio 206. columna secunda. Ruinus in consilio 44. columna secunda, volumine quinto. & in consilio 58. columna quinta. vbi inquit non esse recedendum ab hac opinione in iudicando & consulendo tanquam communi. Craue. in consilio 36. columna secunda. & Paris. in citato consi. 29. nu 80. vol. iij.

Non obstat quòd in correctoriis non est licita extensio de persona ad personam, † quia in terminis nostris contrarium vult glo. in d. l. fœminæ. §. illud. ex paritate rationis & doctores suprà citati, adeò quòd ex his remanet conclusio firmata, quòd sicut mulier per transitum ad secunda vota priuatur proprietate quando extant filii ex primo matrimonio, ita etiam & pater quando transit ad ipsas secundas nuptias.

16 Secundò opponitur † quòd dispositio d. l. fœminæ. §. illud. iuncta gloss. locum non habet quando pater transiuit ad secunda vota de consensu filiorum, vt per gloss. in verb. copulantur. in authentic. de non eligen. secundò nub. coll. j. quam pro singulari not. ibi Angel. versiculo, & si prædicta vera. vbi inquit, mulierem quę secundo nubit puniri pœnis inductis in fauorem filiorum, quãdo nubit filio inuito, secus si eo volente: quia
17 tunc nullas pœnas sustinet per gloss. ibi, † ideo admonet aduocatum vt sit cautus quando consulit mulieri secundò nubenti & filios habenti, vt faciat filios consentire tali matrimonio: quia euitabit omnes pœnas. Et ratio est secundùm Romanum in consilio 219. co-
18 lumna prima. † quia mater transeundo ad secunda vota infert iniuriam filiis primi matrimonii, & per hoc pœnas incurrit. §. soluto. in authent. de nupt. coll. iij. & in §. prospeximus. in dict. authentic. de non eligen. se-
19 cundo nup. † ideo illis consentientib. & volentib. non fit iniuria l. cum donationis. Cod. de donatio. Nam volenti & consentienti non fit iniuria. regul. scienti. de reg. iur. in vj. l. j. §. vsq; adeo. ff. de iniur. & Rom. seq. Ias. in l. filium quem habentem. columna sexta. C. famil. ercis. versiculo alia fundament. & in l. ij. columna fina.
20 in princip. C. de indict. vid. toll. vbi dicit † quòd quando maritus facit legatum vxori simpliciter licèt verum sit, si habeat filios ex primo matrimonio, & nubat secundo post annum luctus, priuetur proprietate quæ acquiritur filiis primi matrimonii, & habeat tantum vsumfructum, tamen quod id locum non habet quando maritus fecit legatum vxori, etiam si ad secundas nuptias conuolauerit, quia tunc, licèt secundo nubet post annum luctus, habebit legatum quò ad proprietatem & vsumfructum non obstantibus filiis primi matrimoniij per gloss. multùm not. in §. vnum itaque, in verbo siue vir. in d. authent. de nupt. & ita expresè tenet Baldus in l. j. in tertia columna. vers. Sed pone. C. de secund. nupt. vbi refert se ita consuluisse pro quadam muliere, cui erant relicta multa castella etiam si
21 nuberet, & ratio est quam supra deduxi. † Nam mulier secundo nubendo infert iniuriam priori viro cuius anima contristatur. §. quæ viro. in d. authen. de nup. Et propter hoc est imposita pœna mulieri secũdo nubenti, quæ ratio cessat quando de voluntate viri secundo loco se connubio coniungit. d. l. cum donationis. Et Bald. sequitur etiam Ias. in cons. 53. in principio. volumine primo. hanc quoque sententiam tenet Decius in rubric. C. de secund. nup. columna secunda. & in consilio 206. columna secunda. consilio 485. columna iij. & consilio 604. columna secunda. & in consilio 621. columna tertia. Paris. in citato consilio 29. num. 84. & Socin. Iun. in consilio 71. columna prima, volumine
22 secundo. Pro qua etiam opinione facit, † Nam etiam bona prohibita alienari in fauorem alicuius illo consentiente alienari possunt, & prohibitio locum nõ habet. l. quoties. C. de fideicomm. doct. in l. cum pater. §. libertis. ff. de lega. ij. Decius consilio 468. columna pe-
23 nultima, in fin. & consilio 468. columna quarta. † facit etiam, nam pactum de hereditate viuentis, non valet, & tamen si interueniat consensus illius de cuius hereditate agitur valet. l. fin. C. de pact. Decius consilio 32. columna prima. Sed in casu isto dicitur constare de consensu expresso ipsius Zaninæ & de tacito, quia ipsa interfuit matrimonio celebrato per patrem cum secunda vxore, & ei munera donauit, qui tacitus cõsen-
24 sus etiam sufficit, † vt probatur ex not. per Baldum in authent. ex testamento. columna secunda, versiculo pone quòd ista Berta. C. de secun. nup. vbi ponit quęst. de matre quæ habebat duos filios, vnus decessit antequam nuberet, alter posteaquam nupsit, concludens quòd mater succedit quia filius præmoriens de tali iniuria nihil dixit, ergo videtur illam remittere. argu. l. fi. C. de reuocand. dona. & Bal. sequitur Alex. in consilio 64. colu. j. volum. v. & ad hoc est decisio Ang. in cons.
25 396. columna secunda. vbi dicit † quòd filii quibus fuit facta iniuria per matrem quæ transiuit ad secunda vota possunt talem iniuriam remittere consentiendo à principio vel postea ratum habendo etiam tacitè, & Angel. sequitur Decius in rub. C. de secund. nupt. & in consilio 206. columna secunda, & sequent. consil. 485. columna tertia. & in consilio 621. colum. tertia. idem dixit Iason in dicto consilio 53. columna secunda, volumine primo. vbi post Bald. in l. mater. Cod. de Ter-
26 tul. inquit † quod si filius instituit heredem matrem, sciens eam ad secundas nuptias transisse videtur ei pœnam tacitè remisisse, quod potest, vt in authent. disponat. in authent. de nupt. Socin. Iun. in consilio 71. columna prima & secunda, in fin. volumine septimo. nec habet obstare si dicatur quod licet prædicta procedere possint quando adest tacitus consensus vel expressus
27 erga matrem secundo nubentem, † tamen non in patre habente filios in potestate propter reuerentiam quam debent filii patri quæ in eis non operatur liberum consensum, argum. eorum quæ habentur in l. j. §. quæ onerandæ. ff. quar. rerum act. quia respondetur quòd dictum est in matre locum habet in patre, quando filii tacitè vel expresè consenserunt dictis secundis nuptiis, vt expresè concludit Nicolaus de Vbal. in tractat. de succes. ab intestato in ij. part. principali in v. q. vbi dicit text. in d. §. illud loquentem in matre locum habere in patre, vt puniatur eadem pœna, si transiuit ad secũdas nuptias sicut mater, & dẽmum, in vers. prędicta autẽ omnia quæ dixerat de patre & matre, concludit locum non habere quando filii consenserunt: & sic vult talem consensum prodesse patri. idem voluit Paris. in citato consilio 29. numero 86. cum sequenti. nec in hoc casu est consideranda potestas & reuerentia paterna, quia sola patria potestas non debet esse impedimento si non concurrunt alia quæ impedirent li-

berum consensum. ita Paris. vbi suprà numero 91. & ad hoc bene facit text. in capit. quamuis. de pact. in vj.
28 † vbi si filia renuntiat iuribus suis patri cum iuramento, dicitur ibi in text. quod si iuramentum non est præstitum vi aut dolo, quòd valet. Ergo manifestè apparet si non est vis vel metus quod sola præsentia patris nõ facit renuntiationem metu extortam, accedit etiam quod voluit Alexander in consilio centesimo vi-
29 cesimo secundo in fine, volum. sexto, vbi tradit † quòd præsentia patris non sufficit ad inducendum probabilem & sufficientem metum. quia respondetur quòd dictus consensus præstitus per dictam Zaninam maritatam sed habitantem in domo patris non fuit liberè adhibitus vt narratur in themate, sed propter minas & & verbera, quia ex quo nolebat consentire, & contradicebat voluntati patris & persuadebat quòd à dictis secundis nuptiis vellet abstinere, quoniam hæc mulier non erat æqualis primæ vxori genere, moribus & dote, tanquam indignatus minatus est eam de verberando, & baculando & male tractando & demũ verbis non contentus, & minis, eam verberauit & de-
30 dit ipsi plures maxillatas, quo casu si vbi concurrit † reuerentia patris cum minis solis vel verberibus solis inducitur iustus metus, vt per Bartolum in l. j. §. quæ onerandæ. quem sequitur Socinus in consilio 263. columna secunda, in fine. Angel. in §. quadrupli. in quarta columna. Institut. de action. vbi dicit ita consuluisse & obtinuisse. Alexand. in consilio 158. columna penultima, volumine secundo. Decius in consilio 232. columna tertia. Iason in consilio tertio, columna penultima, in principio. & Paris. in consilio 26. numero 67. volumine tertio. ergo multò magis vbi concurrunt minæ & verbera, argu. l. balista. ff. ad Trebellian. Bartolus in leg. cum scimus. Codic. de agricol. & censi. lib.
31 xj. † nam metus est contrarius voluntati & libertati. l. nihil consensui. ff. de regulis iuris. ergo multò fortiùs verbera authent. multò magis. C. de sacrosanct. eccles. & in terminis nostris ita dixit Paris. in dicto consil. numero 91. volumine tertio. & Iason in allega. consilio 53. columna penultima, versiculo hoc non obstante. volumine primo. Nec obstat quod filia munera dedit, quoniam Coronæ & aliæ res donatæ fuerunt à patre datæ filiæ, vt ipsas dono daret prædictæ vxori suæ post dictas minas & vulnera, quo casu cum duraret causa
32 metus, † qui purgatus nõ erat videtur quod sicut consensus fuit meticulosus, ita & munera, timoris & metus ac vulnerum causa data fuerint per ea quæ notant communiter doct. in l. ij. C. quod metus caus. vbi dicũt quòd post metum illatum ex aliquo actu sequenti, etiam ex interuallo facto nũquam metus purgatur durante eadem causa metus. Idem dixit Alexand. in consil. 48. volumine quarto. & Barb in consil. vltim. in se-
33 cundo volumine. vbi dicit † quòd durãte potentia minantis semper metus dicitur durare. Adducit Bald. in tractatu schisma. in viij. columna. vbi inquit quòd sub spiritu timoris nũquam metus purgatur, nisi sint causæ consentiendi congruę. Et subdit quòd minax feruor inducit impedimentum libertatis arbitrij. l. vnica. C. si quacunque præ. potestate. Accedit etiam quòd scribit Decius in cons. 498. columna secunda. vbi tradit quòd recognitio facta duci Mediolani per dominum Palauicinum metu de bonis liberè donatis tãquam de bonis feudalibus, non purgatur ex lõgo temporis interuallo in quo domini de Palauicinis præstiterũt ea quæ in feudatariis præstari solebant ex quo eadem causa metus subsistebat, quia erat semper sub potestate & imperio ducis Mediolani.

Tertiò non obstat quod Zanina tempore quo maritata fuit per instrumentum renuntiauit bonis pater-
34 nis & maternis, † per quam renuntiationem ampliùs non datur sibi regressus ad ius cui renuntiauit, l. quæritur. §. si venditor. ff. de ædilit. edic. l. si quis in conscribendo. vbi doct. C. de pact. Paris. con. 5. nume. 155. volum. iiij. & sic ad lucrum quod sibi defertur in pœnam patris transeuntis ad secunda vota.

35 Item † & quòd tale lucrum quod defertur filiis per transitum patris ad secunda vota, regulatur secundùm successionem, vt per Paul. de Castr. in cons. 312. in fin.
36 vbi inquit † quod filia quæ renuntiauit hereditati & successioni etiam excluditur ab illis bonis quæ acquiruntur filiis primi matrimonii in pœnam matris vel patris qui ad secundas nuptias conuolauit, vnde cùm reguletur secundùm successionem, ab ea debet excludi filia vigore dictæ renuntiationis.

Quia respondetur quòd imò huiusmodi renuntiatio nihil obstare potest ipsi renuntianti, multiplici ex
37 capite. Et primò † quia renuntiatio nunquam includit ea quæ ortum habent ex facto illius cui renuntiat tũ fuit. l. qui officij. §. fin. ff. de contrahen. emptio. Facit. l. cùm proponas. C. de nau. fœn. per quæ iura dixit Dec.
38 in consilio 27. columna prima, versic. tertia est. † quòd renuntiatio generalis exceptionum nunquam intelligitur excludere exceptionẽ quæ ortum habet ex facto agentis. Idem tenet Paris. in consilio 7. numero 72. volumine secundo. Sed hoc ius quod acquiritur prædictæ filiæ, ei obuenit ex facto & culpa Dominici eius patris qui transiuit ad secunda vota, vt in d. l. fœminæ. §. illud. ergo &c.

Secundò hoc etiam probatur ex not. per Bartolum in authent. hoc amplius. in pen. quæst. C. de fideicommiss. quem ibi sequitur Ias. in tertia columna. versic. di-
39 cit etiam Bartolus, vbi inquit, † quod renuntiatio non refertur ad illud quod quis postea sua culpa amittit. l. damn. §. j. ff. de dam. infect. Idem Bartol. in l. qui Romę. §. duo fratres. columna prima, versiculo & hoc facit. ff. de verborum obligat. Et Bart. sequuntur Guid. Pap. in decis. 228. in princip. Dec. in cons. 206. col. ij. & Goza. in cons. 34. in fin.

Tertiò in terminis hoc decidit Oldra. in cons. 294.
40 † vbi dicit quòd filia quæ renuntiauit hereditati cum iuramento iuxt. cap. quamuis. de pact. in vj. non excluditur à lucro quod illi defertur in pœnam transeuntis ad secunda vota, quia hoc ius post renuntiationem superuenit argumen. l. Aurelius. §. testamento. ff. de liberatio. leg. & ex diuersa causa quæ est separata à renuntiatione, quia renuntiatio respicit successionem quæ ex voto parentum defertur. l. scripto. C. vnde lib. hîc autem consideratur culpa transeuntis ad secunda vota, & iniuria illata filiis primi matrimonii, vt latiùs in d. consilio quem Oldra. sequitur Dec. in consilio 206 columna secunda. consilio 230. columna penultima. & in consilio 396. columna secunda. & in rubric. C. de secund. nup. colum. iij. vers. & retenta hac conclusione. & Craue. consilio 242. columna fina. in princip. Idem tenuit Guid. Papæ in decis. ccxxviij. licet de Oldr. mentionem non faciat, qui plus voluit in decis. sequenti
41 ccxxix. † istud etiam procedere si in dicta renuntiatione esset apposita clausula sequens, videlicet, quæ sibi competere possent iure legitimæ ex testamento, vel ab intestato, vel alia quacunque causa, quia de huiusmodi beneficio renuntians non videtur cogitasse, saltem generaliter quod sufficit. l. si duo. §. idem Iulianus. ff. de iureiuran.

Quartò facit quòd notat Crauet. in dicto consilio
42 242. columna fin. † vbi concludit quòd nepotibus renuntiantibus iuribus suis & bonis maternis, non nocet re-

cet renuntiatio, si non veniunt ad hereditatem auiæ iure sanguinis, sed in odium ipsius quæ instituit secundum maritum contra prohibitionem legis.

Non obstant not. per Paul. de Castr. in d. consi. 396.
43 quia non est verum, † quòd tale lucrum reguletur secundum successionem, cùm filij primi matrimonij dicta lucra consequuntur tanquam filij, & non tanquam heredes, vt est tex. in authent. heres. C. de secund. nupt. vbi dicitur, quòd huiusmodi res lucrantur liberi, licèt non sint heredes patris vel matris, & ideo tanquam æs alienum illis debetur, vt inquit Roman. in consi. 190. in fi. quem sequitur Dec. in cons. 87. colum. ij. circa fin. Idem not. Dec. in cons. 206. col. ij. & Ang. in §. soluto. in versic. item nota per istum textum, in dicta authen. de nupt. quem sequitur Decius in dicto consi. 396. columna penult. Hoc etiam voluit Oldrad. in consilio suprà allegato. Et pro hac parte etiam facit quod voluit Salicet. in d. l. feminæ. §. illud. C. de secund. nup. vbi inquit, quòd filia primi matrimonij licèt excludatur à successione per statutum, tamen admittitur ad bona, quæ deferuntur filiis primi matrimonij in pœnam patris & matris transeuntis ad secunda vota. Et sic patet, quòd tale lucrum est omnino separatum ab hereditate. Et Salic. sequitur Dec. in cons. 87. colum. iij. & in con. 336. colum. j. & ij. vbi inquit opinionem Salicet. communiter approbatam. & Socin. in consil. 34. colum. ij. Paris. in cons. 29. nu. 78. volu. iij. & Ruin. cons. 38. col. ij. vol. v. Brun. in tract. exclus. fem. in viij. artic. principali. quæst. xv. in fi. & in xiij. artic. quæst. v. in fine.

Secundò respondetur, quòd huiusmodi renuntiatio est facta de bonis paternis & maternis, & ideo quòd non extenditur ad bona sororis de quibus agitur, per
44 ea quæ in simili dicit Ange. in cons. 52. vbi dicit, † quòd renuntiatio facta de bonis maternis per filiam nõ excludit eam à successione fratris etiã quò ad bona materna, quæ peruenerunt fratri, quia per additionem fratris desierunt esse bona materna per l. sed si plures. §. filio. ff. de vulg. & pupil. & l. fin. C. de inoffic. testamen. Ita etiam dicunt communiter doctores in l. j. §. veteres. ff. de acquirenda possess. Alexand. in consil. 198. columna iij. versicu. non obstant. volumine vj. Decius in consi. 31. columna fina. & in consi. 230. column. ij. vbi loquitur in terminis nostris in cons. 266. colum. j. consil. 419. in fin. 506. colum. ij. in princip. Soci. cons. 289. columna penult. in fin. volum. ij. 625. in fin. & 683. columna j. las. consil. 159. colum. ij. volum. ij. Curt. lun. in consi. 101. colum. ij. & iiij. Gozad. in consi. 9. nume. 60. & Paris. in consil. 23. numero 52. volu. j. Imò plus volunt Roma. in consi. 168. in princip. & Decius in cons. 309. columna ij. in princip. 318. colum. iij. in fin. versic. vnde videmus. consi. 433. colum. ij. in princip. cons. 551. colum. j. & 581. quòd istud etiam locum habeat si hereditas non sit adita, quia satis est vt veniat ex persona alterius, & ex nouo iure superuenienti vt concludit Capra in consilio 12. circa fin. & Aretin. in consil. 161. in principio.

Circa vltimum articulum in quo quæritur, an Dominicus in parte delata Zaninæ filiæ & sorori Margaritæ, consequi valeat vsumfructum, primo aspectu vi-
46 deretur dicendum quod sic, † quoniam clarũ est, quòd in bonis aduentitiis filij, pater habet vsumfructum. l. fi. C. de bon. quæ lib. toto tit. C. de bonis mater. † etiam si
47 filia fuerit matrimonio copulata, quia per matrimonium non desinit esse in potestate patris vt in l. ij. C. de cond. inser. & in l. ij. C. de bon. quæ lib. vbi Bald. & cæteri. sed ista bona in quibus successit Margarita sunt aduentitia, igitur, &c. Nec habet obstare, quòd imò vsumfructum habere nõ debeat in dictis bonis per text. in §. consequens. in d. authent. de hered. ab intest. & in authen. item si hereditas. C. de bon. quæ lib. vbi lex di-
48 cit, † quòd ideo patri concurrenti cum filio in hereditate fratris non datur vsusfructus partis filij viuentis, quia loco illius vocat eum in parte ad plenam proprietatem, quia respondetur, quòd ista ratio non militat in casu nostro, quoniam licèt pater capiat partem sibi delatam iure proprietatis, vt ibi dicitur incontinenti illam perdit per transitum ad secunda vota, & applicatur sorori, quo casu perinde est, ac si in nulla proprietate succederet.

Sed præmissis non obstantibus, altera sententia est
49 de iure verior, † quod imò patri nullus datur vsusfructus in parte delata Zaninæ filiæ, quia licèt vera sit iuris dispositio, quòd in bonis aduentitiis filij, pater habeat vsumfructum, tamen illa limitatur non habere locum quando pater cum filio succedit alteri filio habẽti bona aduentitia per tex. in d. §. consequens. & d. authent. item si hereditas, quia cùm pater sibi acquirat medietatem proprietatis in bonis filiæ extinguitur vsusfructus eius, scilicet in sua medietate, quia coniungitur vsusfructus cum proprietate, & sic de formali efficitur causalis, item & in dimidia in qua succedit alter filius, quia postquam habet dimidiam, non debet esse onerosus alteri filio, vt in medietate sua velit habere vsumfructum. Ita Pau. de Castr. in d. authent. ita si hereditas, quam legit cum authen. excipitur. eod. titu. Idem dixerunt Soci. in cons. 34. in iij. q. & Aret. in cons. 72. in iij. dubio, vbi ambo consuluerunt in eodem casu, & hoc per tex. in d. §. consequens. vbi per illam constitutionẽ vocatur pater ad hereditatem filij defuncti vnà cum fratre vtrinque coniuncto ipsius filij defuncti. Et sicut in hoc damnificat ibi lex filium superstitem tollendo sibi partem hereditatis illam applicando patri quò ad proprietatem, ita in recompentationem, vult quòd ipsius filij pars sit sua cum vsufructu, & sicut è conuerso tollit ibi Imperator proprietatem filio, quam per antea habebat in vniuersa hereditate fratris, excluso patre, ita in recompensationẽ tollitur in parte ipsi patri ius vsusfructus per antea sibi quæsiti ante mortem filij, & ideo concludunt in terminis nostris, quòd si pater successit filio quo ad plenam proprietatem pro virili portione vnà cum aliis, & propter transitum ad secunda vota effectus sit de proprietario vsufructuarius, quòd nõ debet habere vsumfructũ in portione, in qua alius filius succedit quò ad proprietatem & vsumfructum triplici ex causa, quarum prima est, quia quod pater per transitum ad secunda vota priuatur proprietate bonorũ partis suę, hoc est introductum in sui odium, propter iniuriam illatam filiis primi matrimonij, & in fauorem eorum, vt in §. si verò expectet cum sequenti. in d. auth. de nupt. Sed si diceremus, quòd pater propter secundas nuptias ob quas perdit proprietatem in parte sua, & efficitur vsufructuarius acquireret vsumfructum in omnibus bonis filij prouentis à matre, consequeretur, quòd inducta in fauorẽ eius verterẽtur in eius odium, quod esse non debet. l. relegatorũ. §. fin. ff. de interdict. & releg. Et similiter econtra quod inductum in fauorem filiorum cederet odio ipsorum, quod vtique absurdum esset. l quod fauore. ff. de legib. ergo, &c. Quid enim si facta computatione ætatis patris, qui haberet vsumfructum in omnibus bonis iuxta l. hereditatum. ff. ad l. Falcidiam. inueniretur pater plus habere in vsufructu patris filij, quàm valet proprietas nuda quæ sibi aufertur in parte sibi contingente, quod posset contingere faciliter, nonne tunc pater consequeretur per indirectum plus, vel tantundem, quàm id quod nõ potest retinere directo? Certè sic, quod similiter esset

absurdum. l. pupillus. §. j. de authoritate tuto. l. j. C. de nat. lib. & inueniretur aliquando melioris conditionis pater relinquens vel inferẽs iniuriam filiis, quàm non inferens, quod essent inconueniens. cap. eum qui de præbend. in vj.

Secunda ratio est, quia si diceremus, quòd pater haberet vsumfructum in omnibus bonis tam respectu portionis suæ, quàm alterius filij secum concurrentis, sequeretur, quòd magis puniretur mater per transitum ad secunda vota quàm pater, quia mater non retinet nisi vsumfructum portionis sibi delatæ, authent. ex testamento. C. de secund. nupt. Ne igitur emergat ista pœnæ inæqualitas contra mentem legum, quia leges volunt pœnas secundarum nuptiarum æqualiter vtrique, scilicet patri & matri esse communes. l. generaliter. in princip. C. de secund. nupt. ideo opus est dicere, quòd isto casu pater non potest aspirare, nec debet ad vsumfructum partis filij.

Tertia ratio est quæ sumitur ex text. in §. hinc nos. in d. authent. de nupt. dicitur enim ibi, in versi. sin autem intestatus, quòd si matre transeunte ad secunda vota, moriatur filius relicta matre & fratre, succedit mater vnà cum fratre, secundum priores constitutiones, scilicet secundum illam de qua in §. cùm igitur. in dicta authentic. de non eligendo secundò nub. quæ defert matri in parte sua plenam proprietatem & vsumfructum, vnde patet quòd à principio matris & per consequens patri defertur plena proprietas, & vsusfructus in parte sua, & ita eum acquirit, ergo verificantur verba text. in dicto §. consequens, videlicet quòd ibi pater in portione sua habet ius hereditatis, id est, proprietatem, licèt non habeat vsumfructum in portione filij. Nec obstat quòd suprà dictum fuit, illam non habere
58 partem, † quoniam eam perdit per trãsitum ad secunda vota incontinenti, quia vt sæpe etiam responsum fuit, illã perdit ex facto & delicto suo, quo casu sibi imputandũ venit, & perinde ac si realiter haberet quantum ad hoc vt excludatur à iure, quod sibi competere non posset, si verè & realiter haberet id quod sua culpa perdit. Et hanc partem tenuit Paris. in consil. 29. in vltim. artic. in iij. volum. licèt de Socin. & Aretin. nullam faciat mentionem. Et ideo ex his remanet firma cõclusio, Dominicum non debere consequi vsumfructum in portione prædictæ Zaninæ eius filiæ, quæ vnà cum eo concurrit in hereditate sororis prædefunctæ.

LAVS DEO.

SVMMARIVM CONSIL. LVI.

1 *Verbis contractus in dubio standum est, quod declara vt num.* 38.
2 *Testimonium mẽtis nostræ nullum est maius quàm qualitas inspecta verborum.*
3 *Hominis animus ex eius loquela indicatur.*
4 *Emphyteosis ecclesiastica secundum magis communem ad extraneos heredes non transfertur.*
5 *Quæ sententia ampliatur procedere, etiam si in concessione dictum fuisset pro heredibus & successoribus.*
6 *Verbum heredibus, verificatur in descendente qui sit omnino heres vniuersalis de iure ciuili.*
7 *Verbum successoribus in successore vniuersali de iure prætorio.*
8 *Feudum si sit concessum tibi, heredibus, & successoribus tuis, non transibit ad heredes extraneos.*
9 *Emphyteosis ecclesiastica secundum magis communem non transit in fiscum.*
10 *Fiscus loco extranei heredis habetur.*
11 *Emphyteosis ecclesiastica secundum communem non venit in restitutione fideicommissi fienda extraneo.*
12 *Emphyteosis ecclesiastica pro heredibus & successoribus quibuscunque, non transfertur ad heredes extraneos, sed contrà est communis, vt numero* 28. 35. & 45.
13 *Verba vniuersalia quæcunque & alia similia restringuntur ad habiles, quod declara vt nu.* 48.
14 *Verba geminata qualiscunque quantumcunque licèt operentur plus quàm simplicia, tamen semper recipiunt restrictionem de habilitate.*
15 *Statutum loquens de probationibus quibuscunque, debet intelligi de idoneis.*
16 *Emphyteosis ecclesiastica concessa in perpetuũ transit ad extraneos heredes. Sed contra secundum magis communem, vt in nu.* 17.
18 *Declaratio ad tex. in §. licentiam. in authent. de non alien. re. eccle. coll. ij.*
19 *Declaratio ad §. emphyteosim. eod. tit.*
20 *Locatio ad longum tempus facta per prælatum & capitulum ex iusta causa, & cum debita solennitate secundum communem.*
21 *Et maximè si confirmata fuit à summo pontifice.*
22 *Licentia principis in alienatione rerũ minoris tantum operatur, quantum decretum iudicis solenniter emanatum.*
23 *Verbum superioris qui habet, non indiget verbo inferioris.*
24 *Locatio ad longum tempus transit ad heredes extraneos. & nu.* 27.
25 *Contractus emphyteoticus dicitur vbicunque soluitur modicus census in recognitionem directi dominij, & non in recompensationem fructuum, quia tunc dicitur locatio. & nu.* 44.
26 *Emphyteotæ soluenti pensionem correspondentem fructibus fit remissio sicut conductori ad longum tempus.*
29 *Heredes extranei, licèt non admittantur in concessione emphyteosis ecclesiasticæ quando fit mentio in ea de heredib. indefinitè, tamen secus si in ea dictum sit de omnibus heredibus.*
30 *Substitutio facta filio decedenti sine filiis, de Titio & eius heredibus, etsi secundum communem intelligatur de descendentibus & non extraneis, secus tamen est, quando testator vsus est signo vniuersali, omnibus, quoniam tunc veniunt extranei.*
31 *Omne qui dicit, nihil excludit.*
32 *Immunitas concessa à collectis licèt non extendatur ad onera, quæ imponuntur tempore guerræ, tamen id secus est si dicatur in ea ab omnibus ordinariis, & extraordinariis.*
33 *Feudum concessum pro te, heredibus & quibus dederis, vel pro te, & heredibus quibuscunque à pari procedunt.*
34 *Feudum concessum pro te, & quibus dederis, secundum communem transit ad extraneos heredes, & de eo potest testari vasallus sine consensu domini.*
36 *Feudum concessum pro me, & heredibus quibuscunque non solum includit tria genera heredum, de quibus Insti. de here. qual. & diff. sed etiã legatarios.*
37 *Feudum concessum pro te, & successoribus quibuscunque, venit in restitutionem fideicommissi.*
39 *Verba deseruiunt potius naturæ contractus, quàm natura verbis.*

40 Con-

40 *Contrahentes licèt contractum donationis vel locationis appellent contractum venditionis, non tamen est venditionis & emptionis.*

41 *Nomen vnius contractus, siue ponatur in cõtractu, siue in indicio, & effectus sit alterius indicandum est secundum naturam illius contractus, cuius effectus ponitur, & nomen appositum quod non conuenit effectui, habetur pro non apposito.*

42 *Contractus natura si sonat in locationem ad longum tempus, licèt verba dicant in emphyteosim, tamen erit locatio ad longum tempus.*

43 *Pensio quæ soluitur in pecunia singulo anno propriè conuenit locationi, & non emphyteosi pro qua soluitur pecunia, & alia res, & infra biennium vel triennium.*

46 *Pacta extranea admittuntur in emphyteosi, & diuersa à natura ipsius.*

47 *Idem & in materia feudali.*

49 *Vendens omnia blada, non deducit semina, quia illud verbum, omnia, prolatum ab homine prohibet omnem deductionem.*

CONSILIVM XCVI.

VIso instrumento mihi exhibito in quo reperiuntur hæc verba descripta, dominum præpositum, & capitulum sanctæ Mariæ concedere prædia, de quibus in emphyteosim magnifico domino Bartholomæo Cæsarino, videtur dicendum quòd iste contractus sit emphyteoticus, quia verba contrahentium denominant contractum ipsum fore emphyteoticum,
1 † quibus verbis in dubio est standum, l. qui fundum. §. fundi. ff. de contrahend. emptio. Bartol. in l. qui cotem. §. maximos. ff. de publica. Paulus de Castro in consilio 127. per l. si quis stipulatus sit Stichum. ff. de verborum obligatio. & l. fideiussores magistratuum. ff. de fideiussoribus. † nullum enim est maius mentis nostræ testimonium, quàm qualitas inspecta verborum. Bald. in c.
2 j. de testib. † & ex loquela hominis animus eius indicatur, vt per Baldum in l. vt in epistola. columna ij. versic. modò quæro. C. de fideicommiss. & ideo quòd magnificus dominus Antonius Bartholomæus admittendus nõ veniat in huiusmodi emphyteosi ecclesiastica, cùm
3 adsit communis doctorum sententia, † quòd emphyteosis ecclesiastica non transferatur ad extraneos heredes. Casus est clarus in §. emphyteosim. §. alienationis. in authentic. de non alien. coll. ij. doctor. in l. etiam. ff. solu. matrimo. in l. quod dicitur. ff. de verborum obligatio. Paris. cons. 98. columna ij. volum. ij. Et hanc esse communem tradunt Imo. in l. ex facto. ff. de hered. instit. Aflict. decis. c. Barba. cons. 63. columna antepenul. volumine j. Curt. Iun. cons. 130. columna penultima, in princip. Gozad. cons. 75. colum. ij. Ruin. præceptor meus in cons. 158. columna ij. volum. j. cons. 174. colum. j. volum. eodem. cons. 109. numero 30. volumine iij. cons. 23. numero 24. volum. v. & cons. 68. columna penult. volum. eod. Socin. Iun. in cons. 71. columna ij. volum. j. Alexand. in cons. 87. column. j. volum. vij. vbi inquit hanc esse veram & communem, & ab illa in iudicando non recedendum. Et hanc sententiam vti magis communem etiam sequuntur Alexand. in cons. 24. columna ij. volum. j. cons. 9. columna iij. volumi. ij. vbi respondet omnibus obiectis cons. 38. ij. in princip. volum. eodem. & cons. 89. in princip. volum. iiij. Dec. cons. 171. in princip. Socin. cons. 121. numero 18. volum. iiij. Bolog. cons. 48. column. ij. in princip. Mars. in cons. 49. numero 53 Gozad. cons. 39. colum. penult. versicu. non obstant contraria. & Ruin. in cons. 117. in princip. volum. j. sed dominus Antonius est de extraneis heredibus, & non de descendentibus quõdam magnifici domini Bartholomæi de Cæsarinis, ergo, &c. Et adeò vera est hæc opinio, † quòd etiam procedit, quamuis in
5 6 concessione ipsa emphyteotica dictum fuisset, pro heredibus & successoribus, † quia verbum, heredibus, verificatur in descendente, qui sit omnino heres vniuersalis de iure ciuili. † Et verbum, successoribus, in successore vniuersali de iure prætorio secundum Imol. in l.
7 quod dicitur. ff. de verbo. obliga. per l. stipulatio ista. in princip. cum glo. in verb. cæterorum. ff. eod. tit. Ripa in l. ex facto. §. si quis ita. numero 16. ad Trebel. vt inquit,
8 † quòd si feudum sit concessum tibi, heredibus, & successoribus tuis, quòd non transibit in extraneos heredes, non obstãte geminatione verb. quia illa verba geminata restringũtur ad naturam feudi. Et subdit quòd dicta verba non erunt frustratoria, & præsupponit Soci. in cons. 266. colum. xiiij. vers. ij. quia verbum heredibus intelligitur de iure ciuili, & verbum successoribus de heredibus. de iure prætorio. Alibi idem Ripa in l. quæsitum. §. si quis. in ij. col. ff. de priuileg. cred. Corne. cons. 16. iij. volum. j. Alexand. cons. 10. colum. fin. volu. iij. Rub. Alexan. in cons. 84. colum. ij. & in terminis nostris in emphyteosi ecclesiastica. Ita Alexan. in d. cons. 87. colum. j. Dec. in allegato cons. 171. colum. iij. Iason in cons. 89. columna ij. in fin. versicu. vj. & columna iiij. in princip. volum. iij. & dominus meus Ruinus in citato consil. 161. columna ij. Comprobatur hæc conclusio, nam si verũ esset, quòd emphyteosis ecclesiastica transitoria esset in heredes extraneos, sequerentur duo,
9 quorum primũ est, † quòd ea transiret in fiscum, quod tamen est falsum, vt in §. j. in authent. de alien. & emphyt. coll. ix. Bart. & alij in l. finita. §. si de vectigalibus. ff. de dam. infect. Alexand. in cons. 23. colum. ij. volum. j.
10 † quia fiscus loco extranei heredis habetur. l. iura libertorum. ff. de iure patronat. Alexand. cons. 49. numero 10. volum. vj. Idem tenent Bald. Imol. & Pau. in l. si insulam. in princip. ff. de verbor. oblig. Mars. in cons. 59. numero 52. Ruin. cons. 117. colum. ij. volum. j. consilio 155. columna penult. & cons. 161. columna ij. volum. eodem. Et hanc esse magis communem attestatur Socin. consilio 121. numero 18. volum. iiij. Dec. in cons. 442. columna penult. in princip. Ruin. cons. 155. col. iiij. in princip. volum. j.

11 Item & secundò sequeretur, † quòd etiam talis emphyteosis veniret in restitutione fideicommissi fienda extraneo, quod etiam est ab omni iure alienum secundum Raph. & Alex. in l. si patroni. ff. ad Trebellia. Bald. in l. cùm virum. C. de fideicommiss. Alex. in cons. 11. colum. viij. ver. sed præmissis non obstantibus. vol. iij. vbi tradit hanc esse communem. Ruin. in cons. 161. col. ij. vol. j. & in cons. 28. nu. 4. vol. v.

Nec habet obstare si dicatur, quòd imò trãsit in extraneos heredes, quoniam concessio ipsa emphyteotica fuit concessa quondam domino Bartholomæo, pro se, heredibus, & successoribus quibuscunq;, quod verbum vniuersale operatur, vt alteretur natura ipsius emphyteosis, & sic quòd emphyteosis transferatur in extraneos heredes, vt voluit Bald. in l. j. quæst. xxxiiij. ff. de rerum diuis. & in cap. imperialem. in princip. de pro-
12 hib. feud. alienan. per Federicum, † quia respondetur, quòd contrarium tenuit idem Bald. in cap. j. §. donare. colum. ij. qualit. olim feud. pot. alien. vbi inquit, quòd verbum, heredibus quibuscunque, appositum in concessione feudali, non facit vt feudum trãseat ad extraneos heredes, sed intelligitur de descendentibus secundum naturam feudi. Et Bald. sequuntur Aretinus

& Mod. in l. Gallus. in §. etiam. de liber. & posthu. Decius in cap. in præsentia. numero 48. de probatio. quia illa verba vniuersalia satis posśt operari respectu heredis instituti in re particulari, vel respectu bonorum possessoris & fideicommissarij. Idem Decius in consilio 173. columna iij. versicu. non obstat. consilio 185. columna iij. in fin. consil. 193. columna iiij. versic. non obstat fundamentum. & in consil. 208. colum. fin. Pro
13 cuius confirmatione etiam facit, † nam verba vniuersalia quicunque, & alia similia, debent restringi ad habiles, vt est text. nota. in l. ij. §. prætor ait in verb. qualiscunque, iuncta glo. in verb. facultatem. ff. qui satisdare
14 cogant. vbi not. Moder. † quòd licet aliàs ista verba geminata qualiscunque, quantumcunque, & similia plus operentur quàm simplicia. l. balista. ff. ad Trebellian. semper tamen recipiunt restrictionem de habilitate ad actum faciendum. Facit text. quem ibi ad hoc notat Roma. in l. tutor. §. prodigus. ff. de iureiurand. Ad idem est text. in l. etsi instrumenta. in verb. quibuscunque iuncta gloss. in verb. idoneis. C. de fide instrumento. & iure hast. fisc. libro x. quam Barto. ibi in ij. not. notat ad
15 statutum, † loquens de probationibus quibuscunque. vt tamen intelligantur de idoneis, ergo dicendum venit vt non obstante dicta vniuersali oratione, ipsa emphyteosis ecclesiastica non possit transire ad heredes extraneos tanquam inhabiles.

Similiter obstare non videtur, quòd transeat in ex-
16 traneos heredes, † quia emphyteosis ipsa concessa fuit in perpetuum, vt in terminis dixit Bald. in l. ij. C. de iure emphy. & in c. j. de feud. dat. in vic. l. comm. Facit text. in §. licentiam. in d. authen. de alienat. & emphyteo. vbi ex noua constitutione datur licentia, vt emphyteosis ab ecclesia perpetuò concedatur, & per consequens etiam vltra descendentes, qui interdum non sunt heredes in perpetuum. gloss. in §. adeò. Institut. loca. gloss. in authenti. si quis ruinas. C. de sacrosanct. eccles. Idem tenet gloss. in §. alienationis. in dicta authentic. de non alienan. rebus eccle. quam sequitur ibi Iacobus de Beluis. & Angel. & hoc per dictum §. licentiam. qui corrigit text. in dicto §. alienationis. & §. emphyteosim. nam illi text. licèt dicant quòd prohibetur personis ecclesiasticis huiusmodi concessio perpetua, sed tantũ posse fieri certis personis ibi enumeratis, tamen superuenit. §. licentiam. dicens simpliciter rem ecclesiasticam posse in perpetuum locari, & sic corrigit illa iura præce-
17 dentia. † Pro qua opinione facit, nam si in alienatione rei ecclesiasticæ interuenientibus debitis solennitatibus & legitimis caussis conceditur, vt plena alienatio possit fieri, ita vt in heredes extraneos transferatur, vt in authent. hoc ius porrectum. C. de sacrosanct. eccles. cap. sine exceptione. vij. quæstio. ij. quantò fortius, vel saltem eadem ratione debet permitti huiusmodi concessio, quæ dicitur quædam alienatio impropriè. Et istam opinionem tenent Imol. Abb. & Felin. in d. c. in præsentia. Corn. consilio 13. volumine iij. cons. 100. in prin. vol. iiij. Soc. consil. 266. volum. ij. Et pro ista parte etiam consuluerunt solennes doctores, quos refert Alex. in cons. 9. colum. ij. versic. quod autem. vol. ij.

Quia respondetur quòd illud dictum Bald. reprobatur per Alexand. in dicta l. etiam. post Angel. Imol. & Abba. in locis ibi relatis per eum. idem Alexan. in consilio 9. columna ij. & iij. volumine ij. Dec. in dicto cap. in præsentia. & in consilio 171. columna penult. in fine. Gozad. in consil. 39. columna ij. & Ruin. in consilio 161. columna iij. in princip. Nec obstat text. in §. licen-
18 tiam. † quia respondetur quòd verbum perpetuò in d. §. licentiam. intelligitur in infinitum quantum ad numerum heredum, sed respectu qualitatis heredum ibi nihil immutatur, sed attẽditur quod dicitur in d. §. emphyteosim. & sic concedi potest filiis, nepotibus, & omnibus descendentibus in infinitum, non tamen extraneis heredibus. Ita Ioan. Andr. Abb. Dec. in c. in præsentia, vbi Decius dicit, quòd talis distinctio communiter approbatur. & Bald. in dicta l. etiam. quem sequitur Alexand. in citato consilio 9. columna iij. vers. præterea nedum in ecclesia. & in versi. & pro ista parte. vbi
19 inquit istam magis cõmunem & veriorem esse, † quod d. §. emphyteosim corrigitur tantùm quò ad tempus, & non quò ad qualitatem successorum. Gozad. consilio 39. numero 8. versicu. non obstat secundò. & Rui. in consil. 161. suprà citat. numero 11. vbi inquit hanc esse communem.

Sed premissis non obstantibus, contrariam sententiam de iure veriorem esse arbitror, quòd imò dictus dominus Antonius, quamuis heres extraneus admittendus veniat ad dicta prædia, de quibus in ipso instrumento multiplici ex capite.

Et in primis præmitto vnum quod est in iure verissimum, videlicet, † quòd huiusmodi emphyteosis siue
20 locatio ad longum tempus cùm reperiatur facta per prælatum, & capitulum sanctæ Mariæ ex iusta caussa, hoc est, propter necessitatem vel vtilitatem ecclesiæ, & cum debita solennitate, valet & tenet, vt c. nulli. de rebus eccles. non alienan. cap. j. eodem titu. in vj. & per dominum meum Ruinum in consilio 157. in princip. volumine j. vbi inquit hanc esse communem. & in ci-
21 tato consilio 161. numero 24. † & eò magis cùm sit facta authoritate summi pontificis, quæ sufficit per text.
22 in l. ij. C. quando decre. op. non est. † vbi in alienatione rerum minoris tantum operatur licentia principis, quantùm decretum iudicis solenniter emanatum. Et dicit ibi Bald. quòd illa lex quotidie practicatur in ecclesiis & hospitalibus impetrantibus à papa alienatio-
23 nem alicuius rei, quia † qui habet verbum superioris, non indiget verbo inferioris. Idem dixit Abb. in consi. 41. volumine j. vbi etiam loquitur de prælato habente capitulum. Quem sequitur Ruinus in citato consilio 157. column. j. quo sic præmisso dico quòd hîc non sumus in contractu merè emphyteotico, sed in contractu qui magis accedit ad naturam locationis ad lon-
24 gum tempus, † in qua admittuntur etiam heredes extranei, vt voluit Bald. in c. literæ. de dilat. quem sequitur Ruin. in consilio 161. numero 22. & in consil. 77. colum. iij. volumine j. & quæ locatio ad longum tempus, locatio est, vt est text. in l. viam veritatis. C. locati. Bald. in l. certi iuris. C. eodem titu. Aretin. in consil. 55. in princip. & Ruin. in allegato consilio 161. numero 22. & in consilio 108. volumine iiij. Quòd autem contractus hic non sit merè emphyteoticus, luce clarius
25 demonstratur. † Nam contractus emphyteoticus dicitur, vbicunque soluitur modicus census in recognitionem dominij directi, & non in compensationem fructuum. gloss. est in cap. potuit loca. Barto. & alij in l. j. C. de iure emphyteotico. Decius in authent. qui rem. C. de sacrosanct. eccles. secus quando pensio quæ soluitur non sit modica, sed correspondeat fructibus & in compensationem eorum, quia tunc contractus nõ dicitur emphyteoticus, sed potius locatio. Ita Alexand. in consilio 112. columna ij. versicu. v. volumine ij. vbi in-
26 quit, † quòd quando emphyteota soluit pensionem correspondentem fructibus, & sic pro vsu rei, & non quid minimum in signũ recognitionis dominij, quòd ei fieri debet remissio sicuti conductori ad longum tempus, cùm eius similitudinem habeat, & de eius natura magis præcipitet, argum. l. legatis. §. si vnus. ff. de lega. iij. l. quæritur. ff. de stat. hom. Idem voluit Areti. in

consi

consil.55. colum.ij. & in consi. 110. colum.ij. Bolog. in
consi.54. colum.iij.versicu.nihilominus. Gozad. in con-
silio 83.colum.iij.versicul. præterea. Ruin. in consi.77.
col.iij.vol.j.& in consi. 161.col.iij.versi.ij. principaliter.
volum.eod.sed in casu de quo agitur, quod soluitur sin-
gulis annis capitulo sanctæ Mariæ, quasi correspondet
fructibus, vt expressè dicitur in themate, quo casu cùm
accedat potius ad locationem, quàm ad meram em-
phyteosim, dicendum venit, quòd ad heredes etiã ex-
traneos transferatur, † sicut ad illos transit locatio ad
27 longum tempus facta ab ecclesia. secundum Bald. in d.
c. literæ. & Ruin. in iam sæpius alleg. consi. 161. nu. 23.
vbi inquit istud putare verissimum, quia nõ inuenit ali-
quem qui in his terminis contrarium teneat.

Secundò dicitur quòd licèt contractus esset emphy-
teoticus, tamen quòd in ipsa emphyteosi ecclesiastica
admittuntur heredes extanei, quia ea concessa reperi-
tur pro se, heredibus, & successoribus quibuscunque,
28 † per quod verbum vniuersale quibuscunque, altera-
tur natura emphyteosis, ita vt heredes extranei, qui a-
liàs secundum naturam ipsius non admitterentur, vi-
gore dicti verbi quibuscunque, admittãtur, quod pro-
29 batur, nam nos videmus, † quòd licèt in concessione
emphyteosis ecclesiasticæ, quando fit mentio indefi-
nitè de heredibus, non veniant extranei, vt in dicta l.
etiam & in locis suprà citatis, tamen si in ea dictum fue-
rit pro omnibus heredibus, veniũt etiam extranei. Ita
Bald. in cap. in præsentia. de probationib. quia per illam
dictionem omnibus, apparet mentem concedentis
fuisse comprehendere alios, quia aliàs nõ comprehen-
derentur. Et Bald. sequitur Alexand. in consi. 195. co-
lum.iij.volum.vj. Curt. Iun. in consi. j. colum.ij. Gozad.
in consil. 27. numero 22. & in consil. 69. numero. 15.
Facit etiam quod voluit Dec. in consi. 294. columna ij.
30 vbi inquit, † quòd etsi in substitutione facta filio dece-
denti sine filiis de Titio & eius heredibus, intelligatur
de descendentibus, & non de extraneis, vt per Bartol.
in l. Gallus. §. etiam. ff. de libe. & posthum. cuius opinio
communiter approbatur. tamen secus est quando te-
stator vsus est signo vniuersali, quia vocauit omnes he-
31 redes, quoniam tunc veniunt extranei, † quia qui o-
mne dicit, nihil excludit. l. Iulianus. ff. de leg. iij. Accedit
quoque quod voluit Alexand. in l. si ex toto. in princip.
colum.ij. in prin. ff. de leg. j. versicu. sit tamen cautus. v-
32 bi inquit, † quòd licèt immunitas à collectis nõ exten-
datur ad onera, quæ imponuntur ratione guerræ su-
peruenientis, tamen secus quando dicitur ab omni-
bus ordinariis & extraordinariis. Si ergo isto casu quã-
do dicitur de omnibus heredibus, veniunt & extranei,
idem erit dicendum, quando dictum fuit de heredi-
bus quibuscunque, cùm sit signum vniuersale, sicut di-
cto omnibus.

33 Secundò facit. † nam à pari procedit, quòd feudũ sit
cõcessum pro te, heredibus, & quibus dederis, vel pro
te & heredibus quibuscunque, vt per Bald. in l. j. quæst.
xxxiiij. ff. de rerum diuisio. & Curt. Iun. in consil. 4. co-
lumna ij. & Paris. in consil. iij. column. ij. in fin. volumi. j.
34 † Sed quando feudum est concessum pro te, & quibus
dederis, transit ad extraneos heredes, & de eo potest
testari vasallus sine consensu domini, vt est text. & ibi
doctores in c. j. de feud. non habent. propriam natur.
feudi. Curt. Iun. in consi. 130. columna. j. Aluarot. in c.
feudum. colum. ij. versi. ex qua gloss. si de feu. fue. con-
trouer. inter dom. & agnat. Ias. in l. iij. col. iij. vers. iuxta
prædictum notabile. C. de iure emphy. in con. 156. co-
lum. ij. vers. quia clarè. volu. ij. Dec. in cons. 171. col. ij.
consi. 193. colum. ij. Gozad. in consil. 4. nume. 8. vers. x.
Craue. in cons. 84. colum. ij. Paris. cons. iij. colum. v. vo-
lum. j. & in cons. 23. numero 41. volum. eodem. & Cur.
Iun. in dicto cons. 4. in ij. colum. in princi. vbi dicit hanc
esse communem sententiam, quòd emphyteosis ec-
clesiastica concessa cum clausula, & quibus dederis,
transit ad extraneos heredes, ergo idem dicendum e-
rit, vt & concessa pro heredibus quibuscunque trans-
feratur ad extraneos heredes.

35 Tertiò † in terminis hoc voluit Bald. in dicta l. j. q.
xxxiiij. ff. de rerum diuisio. & in c. imperialem. in princ.
columna vj. versicu. sed quid si concessum est. de pro-
36 hib. feud. alienan. per Feder. vbi inquit, † quòd si con-
cessum est feudum pro me, & successoribus meis qui-
buscunque, quòd hæc verba non solùm includunt tria
genera heredum, de quibus Instit. de hered. qualita. &
differ. sed etiam includunt legatarios. l. quædam. §. si is
autem. ff. de eden. quia legatarius in re legata quodam
modo est heres. l. id tempus. §. j. ff. de vsucapio. Alexan.
in cons. 195. columna ij. volum. vj. & in cons. 7. col. ix.
volum. vij. Dec. sibi contrarius in consilio 78. columna
penultima, in princip. & in consilio 395. columna fin.
in princip. Socin. consil. 257. columna penult. Alexan.
in l. Gallus. §. etiam. de libe. & posthum. Curt. Iunior in
consilio 183. columna fin. Ias. in vsibus feud. columna
16. versicu. tertiò limita. & in consi. 17. columna penult.
volumine iij. & consil. 118. columna iij. volumine iiij.
Gozad. in consilio 27. numero 22. in fin. & 39. numero
12. & in consilio 76. columna ij. vbi loquitur in termi-
nis nostris. & in consilio 103. columna ij. in principio.
Ruinus in consilio 16. columna j. versicul. quintus est
etiam casus. volumine j. & in cons. 20. columna ij. vo-
lumine eod. Et hanc esse veram & communem con-
clusionem inquit Curtius Iunior in consil. 1. colum. ij.
& in consilio 4. columna fin. Socin. in consilio 10. co-
lumna j. inter consilia Bruni. Et contra Decium in dict.
consilio 185. esse communem tradit Ripa in l. ex facto.
§. si quis ita. ff. ad Trebell. & in l. quæsitum. §. si quis. ff.
de priuileg. cred. Et hanc esse magis communem dixit
Paris. in consilio 71. numero 42. volumine iij. in consilio
8. columna iij. volumine j. Socin. Iun. in consilio 72. nu-
mero 22. volumine j. & in consilio 112. columna iij.
volumine ij. Pro cuius confirmatione facit quod vo-
luit Ias. in vsibus feudorum. columna 17. versi. istis ta-
37 men. † vbi concludit feudum concessum pro se, here-
dibus, & successoribus quibuscunque venire in restitu-
tione fideicommissi.

Non obstant modò adducta in cõtrarium, & in pri-
mis quòd huiusmodi contractus sit emphyteoticus, vt
verba sonant, à quibus recedere non debemus, & ideo
quòd emphyteosis ista ecclesiastica ad extraneos he-
38 redes non transferatur, quia primò respõdetur † quòd
licèt verba sonent in contractum emphyteoticum, ta-
men est cõtractus locationis ad longum tempus: quo-
niam ad iudicandum qualitatem contractus, non so-
39 nus verborum, sed effectus rei inspicitur, † quia verba
potius deseruiunt naturæ cõtractus, quàm natura ver-
bis. Ita Bald. in l. ij. versicu. sed iuxta hoc quæro. C. com-
modati. per text. in l. si insulam. ff. de præscriptis verbis.
Alexand. in cons. 40. numero 13. volum. iiij. versic. pro
40 hoc facit. vbi inquit, † quòd licèt contrahentes contra-
ctum donationis vel locationis, appellent contractum
venditionis, non tamen est contractus venditionis &
emptionis, per d. l. si insulam. Ruin. in allegato consil.
161. numero 27. Accedit quod voluit Bald. in rubric. C.
de iure emphyt. quæstio. j. & in fin. quem sequitur De-
41 cius in consilio 160. columna j. vbi dicit, † quòd siue
in cõtractu, siue in iudicio ponatur nomen vnius con-
tractus, & effectus alterius, quod est iudicandum
secundum naturam illius contractus, cuius effectus

ponitur,& nomen appositum quod non conuenit effectui habetur pro non appositio, l. sed etsi possessor.§. item si iurauero. ff. de iureiurand. Idem dixit Decius in consilio 164. numero 3. in consilio 305. columna ij. consilio 413. columna ij. § 42. columna fin. & 682. columna ij. Paris. consilio 12. columna j. volum. ij. & 72. numero 54. volumine iiij. Sed in casu de quo agitur, si bene effectus ipsius cõtractus inspiciatur, potius conuenit locationi quàm emphyteosi, ergo dicendum venit quod est locatio, vt per Neuisa. in consil. 12. colum.
42 xiiij. in fi. versicu. confirmatur. vbi inquit, † quòd si natura contractus sonat in locationem ad longum tempus, licèt verba dicant in emphyteosim, tamen erit locatio ad longum tempus. Quòd autem hoc sit verum, demonstratur ex pactis appositis in ipso cõtractu, nam primò est pensio condigna & commensurabilis fructibus in effectu & non pro sola recognitione domini, vt suprà dixi, quæ qualitas non conuenit contractui emphyteotico, vt per Alexan. in allegato consilio cxij. co-
43 lumna ij. in fin. Aliud est pactum, † quòd pensio soluatur in pecunia, quæ conuenit propriè locationi. §. item quæritur. Institut. de loca. sed pro emphyteosi potest solui pecunia, & alia res iuxta not. in l. ij. C. de iure emphyteo. Aliud etiam est pactum in præsenti contractu, ex quo resultat mera locatio, & non emphyteosis, scilicet, solutio quæ fieri debet singulo anno, quæ non fit in contractu emphyteotico, sed infra biennũ, vt in authentic. qui rem. C. de sacrosanctis ecclesiis. & c. potuit de loca. l. ij. C. de iure emphyt. & si diceretur ista pacta ita conuenire contractui emphyteotico, sicut locationi, respõderi potest, quòd hîc adest vna coniectura tam magna ex præstatione pensionis correspondentis ad fructus, quæ adeò fortior est, & prævalet cæteris pactis, quæ essent in contrarium importantia cõtractum emphyteoticum, & ita in terminis inter varietatẽ isto-
44 rum pactorum & contrariorum, † quòd hæc coniectura pensionis correspondentis cum fructibus omnibus aliis sit præstãtior, & prævaleat, ac fit omnino fortior, & faciat contractum appellari locationem veram, & non emphyteosim voluit subtilis Aretin. in consilio 55. in vltima columna, versicul. secundò respondeo. quem refert & sequitur Ludouic. Bologn. in consi. 54. columna finali. & Ruinus in dicto consilio 161. num. 22. & melius. numero 29. & ideo ex his resultare videtur, quòd huiusmodi contractus cùm sit locationis ad longum tempus, non emphyteosis, quòd ea transferri potest ad extraneos heredes per notat. per Baldum & Ruin. vbi suprà.

Secundò non obstat, quod emphyteosis ecclesiastica secundum magis communem non transferatur ad extraneos heredes, quia respõdetur quòd etiam dato,
45 † quòd essemus in emphyteosi ecclesiastica, tamen quòd in casu, de quo in præsenti consultatione transmittitur ad heredes extraneos propter verbũ quibuscunq; appositũ in dicta concessione, quòd secundum magis communem opinionem operatur vt feudũ, & emphyteosis ecclesiastica, quæ de sui natura non transfertũr in heredes extraneos propter dictum signum vniuersale trãsferantur, vt per decis. suprà relatas, quas
46 non repeto. † Nec mirum, quia etiam videmus, quòd in emphyteosi admittuntur pacta extranea & diuersa à natura ipsius emphyteosis. §. adeò. Institut. loca. l. j. cum gloss. in versicu. omnibus. & ibi Bal. C. de iure emphyt. & in l. ij. in gloss. in verb. repellere. vbi Bal. & scri-
47 bentes. C. de iure emphyt. † sicut in materia feudali, vt per Bald. in cap. j. §. hoc quoque. de succes. feud. Brun. in consilio 40. colum. iij. in fin. cum principio sequen. Nec obstat quòd dictum signum vniuersale & similia restringantur ad habiles, & non ad inhabiles, vt ad ex-
48 traneos heredes, † quia respondetur, quòd præmissa conclusio locum sibi vendicat, quando ista verba generalia & geminata scilicet, quibuscunque, & qualiscunque, proferuntur à lege vel à statuto, quia tunc bene recipiunt interpretationem de habilitate, ne aliàs generaliter intelligẽdo inducatur aliarum legum correctio, quæ euitanda est. l. vnica. C. de inoffi. do. & in his terminis loquuntur iura contraria, secus quando talia verba vniuersalia vel geminata proferuntur ab homine, vt in casu nostro, quia tunc cessat ratio correctionis prædictæ. Istam differentiam ponit Bald. in l. fin. colu. j. C. sine cen. vel rel. quam sequitur Ias. in l. ij. §. prætor ait. ff. qui satisdare cogan. & in l. j. §. nuntiatio. ff. de noui ope. nuntia. & in vsibus feud. columna xvij. in princ. versicu. istis tamen de iure non obstantibus. Curt. Iun. in consilio 1. columna ij. & in consilio 183. columna fina. vbi etiam inquit hanc distinctionem tenuisse Felin. in cap. in præsentia. column. xj. de proba. Et istam opinionem vti communem sequitur Soci. in consilio 10. columna j. versicu. non obstat si dicatur. Ruinus consilio 96. numero 5. volum. j. Bene facit quod voluit Ruin. in consil. 65. colum. fina. volum. j. vbi inquit, quòd si quis vendit omnia blada, quòd non deducit semina, quia illud verbum, omnia, prolatum ab homine prohibet omnem deductionem, quæ aliàs fieri potuisset, si illud verbum expressum non fuisset.

Vnde ex præmissis omnibus concludo, quòd huiusmodi locatio siue emphyteosis trãsferatur ad dictum dominum Antonium.

LAVS DEO.

SVMMARIVM CONSIL. XCVII.

1 *Hypotheca constitui non potest super bonis feudalibus sine consensu domini, imò nec cum eius consensu si ex interuallo interuenerit. Sed contra nu. 13. & 33. vbi est magis communis.*

2 *Consensus vbi requiritur ad substantiam alicuius actus, videtur exigi contemporaneè cum ipso actu.*

3 *Statutum disponens quòd mulier non possit contrahere sine consensu proximorum intelligitur requirere consensum secundum communem in celebratione ipsius actus, vel incontinenti post, antequam fiat diuersio ad alios actus extraneos. Sed contra nu. 19. quod amplia vt nu. 20.*

4 *Consensus domini qui requiritur super hypotheca bonorum feudalium est de forma, quia sine eo actus est nullus.*

5 *Consensus quando requiritur per modũ licentiæ debet in ipso actu accedere vel incontinenti post.*

6 *Consensus superioris vt superioris quando requiritur in aliquo cõtractu cùm tunc interuenire debeat per modum authoritatis, debet in ipso actu interuenire, vel paulò post. & nu. 26.*

7 *Consensus est inferioris, & authoritas superioris.*

8 *Consensus vbi requiritur in actu, qui aliàs esset ipso iure nullus interuenire debet tempore actus, nec sufficit quòd accedat post ex interuallo, secus si actus valeret, sed per exceptionem posset infringi, quod declara vt nu. 27.*

9 *Hypotheca constituta super bonis feudalibus sine cõsensu domini est adeò nulla, quòd si non interuenerit, potest per fiscum feudum sequestrari.*

10 *Consensus licèt possit accedere tẽpore actus celebrati,*

& ex

& ex interuallo, illud est verum quòd ad hoc vt consentiens non possit contradicere, non tamen ad validitatem eius, quòd alias non valebat, quod intellige vt numero 28.

11 *Consensus dicitur simul sensus, quod declaratur numero 29.*

12 *Alienatio rei ecclesiasticæ facta sine consensu superioris qui non interuenit tempore alienationis nõ valet. Sed contrà num. 18. & 30.*

14 *Consensus alicuius vbi exigitur nõ per viam formæ vel licentiæ ac authoritatis, sed per modum simplicis cõsensus ratione præiudicij veliuris præstantis consensum non est necessarius in ipso actu secundũ communem, sed satis est quòd adsit ex post facto, & ex interuallo. & num. 25.*

15 *Consensus superioris qui requiritur in renuntiatione beneficij facta per clericum, sufficit quòd post actum interueniat, cùm non requiratur per modum authoritatis, sed consensus.*

16 *Consensus patris qui nõ requiritur ad integrandam personam filij potest præstari ex interuallo.*

17 *Consensus de quo in l. fina. C. de pact. sufficit quòd interueniat ex post facto.*

21 *Actus vbi solum est nullus ratione defectus consensus, tunc potest ex post facto suppleri, & sic ex interuallo.*

22 *Pactum in dubio debet intelligi secundum naturam actus super quo interponitur.*

23 *Dominus qui promisit præstare consensum super hypotheca rei feudalis si interpellatus denegat consensum, constituitur in mora, & amplius non est requirendus, nisi illum offerat, & eius moram purget.*

24 *Pater qui filio consentire cogitur, si eius consensum deneget, filius sine illo agere poterit.*

31 *Alienatio facta de re ecclesiæ sine consensu superioris, licèt non possit ratificari per sequentem authoritatem, tamen potest ratificari per sequentem consensum.*

32 *Consensus quando requiritur per viam authoritatis etsi interuenire debeat in ipso actu, & non ex interuallo, post tamen hoc fallit, quando aliter reperitur expressum in contrarium.*

34 *Consensus domini licèt possit sequi & præcedere alienationem, quando solum de eius præiudicio & interesse tractatur, secus tamen si de præiudicio tertij agatur.*

35 *Princeps quod agit, sine alterius iniuria agere debet.*

36 *Feudum habens si illud alienauit & non tradidit, mortuusq; sit, si ille cui feudum alienatum fuit, post mortem alienantis impetrat assensum Regis, nõ nocet heredi alienantis consensus præstitus, cùm reperiatur adhibitus eo tempore quo res est aliena & nõ alienantis, cuius alienatio confirmatur, quod declara vt num. 49. 53. & 55.*

37 *Laicus si donat alteri laico sine licentia & consensu episcopi ius patronatus quod habet in aliqua ecclesia, & antequam episcopus consentiat, moriatur relicto laico filio herede qui hereditatẽ agnouit, si postea episcopus consentiat donationi primo loco factæ de illo iure patronatus, ratificatio ipsa non præiudicat filio heredi, cui interim ius est quæsitum. Sed contrà numero 57.*

38 *Ratificatio fieri non potest in præiudicium tertij cui ius quæsitum est, quod declara vt in nu. 61.*

39 *Feudum dicitur hereditarium, quando est acquisitum pro se simpliciter, vel quando pro se & heredibus.*

40 *Et in eo secundum magis communem non admittitur, nisi qui est heres recipientis, vel illius prædefuncti, de cuius portione tractatur. & nu. 56.*

41 *Et nedum sufficit quòd sit heres sanguinis, sed hereditatis.*

42 *Et heres vniuersalis secundum communem.*

43 *Heres tenetur adimplere gesta defuncti. & numero 61.*

44 *Feudo antiquo si pater renuntiauit & filius eius hereditati se immiscuit, renuntiatio ipsa secundum omnes sibi præiudicat nisi fecerit inuentarium.*

45 *Transactio in feudo paterno & antiquo licèt non præiudicet filiis & agnatis transigẽtis, tamen id fallit quando filij vel agnati sunt heredes transigentis, & inuentarium non fecerint.*

46 *Alienatio feudi paterni & antiqui facta per patrẽ cum consensu domini, & si filius & aliis agnatis obesse non possit, hoc tamen non procedit secundum communem quãdo filij & agnati essent heredes alienantis, & inuentarium non confecissent.*

47 *Et tantò magis procedit hæc sententia, si alienãs promisit non contrauenire per se & heredes suos.*

48 *Heres in feudo etiam antiquo secundum cõmunem non potest venire contra factum defuncti. & nu. 51.*

50 *Beneficium inuentarij conseruat heredi omnia iura & actiones ac si hereditatem non adiuisset.*

52 *Hypotheca constituta super feudo hereditario cum consensu domini, post mortem hypothecantis præiudicat heredi.*

54 *Illatio non fit de vno casu ad alium.*

58 *Declaratio ad textum in cap. si pro te. de rescriptis. in sexto.*

56 *Priuilegio principis si concedatur facultas vasallo assecurandi dotes super feudo sub conditione si consensus principis interuenerit, talis assecuratio redditur nulla, vbi dictus consensus adhibitus non fuerit tempore assecurationis.*

60 *Conditio importat formam.*

62 *Stipulatio dotarij facta nedum pro acquisitore & eius heredibus valet, sed etiam si sit facta nomine & vice omnium quorum interest.*

63 *Quod amplia procedere etiam quò ad eos, qui tunc temporis non erant in rerum natura.*

64 *Contractum acceptans illum acceptare debet cum omnibus pactis & clausulis in eo appositis.*

CONSILIVM XCVII.

PRima facie in presenti consultatione dicendum videtur magnificum dominum Antonium Falletum
1 † non potuisse hypothecare bona feudalia pro dotibus magnificæ dominæ Isabellæ eius vxoris sine consensu illustrissimi ducis Sabaudiæ, nec cum eius cõsensu si ex interuallo interuenerit ex sequentibus fundamentis, iuribus, & authoritatibus.

2 Primò, quia † vbi consensus requiritur ad substantiam alicuius actus, videtur exigi contemporaneè cum ipso actu ad validitatem ipsius actus, c. cùm consuetudinis. de consuetu. doct. in c. iij. de his quæ fiunt à præ-
3 lat. Bald. in l. j. C. qui admit. colum. antepenul. † vbi inquit, quòd statutum disponens, quòd mulier non possit contrahere sine consensu proximorum, intelligitur requirere consensum in celebratione ipsius actus, vel incontinenti post, antequam diu certatur ad alios actus extraneos: quia quæ incontinenti fiunt, censentur inesse, secus quæ ex interuallo. l. lecta. versic. dicebam. ff. si certum petatur. & Bald. sequitur Alexand. in consil. 189. columna iij. volumine vj. & Socin. in consilio 87. columna ij. in fine, volumine j. vbi attestatur hanc esse

4 communem. † Sed consensus qui requiritur, in huiusmodi collocatione, & hypotheca est de forma, quia sine eo actus est nullus, vt in cap. imperialem. de prohib. feud. alienatione per Feder. & ibi doctor. ergo sequitur, quòd si non interueniat tunc, sed post ex interuallo, quòd non potest talis consensus actum validare, regul. non firmatur, & regul. quod ab initio. de regulis iuris in vj.

5 Secundò facit, † nam quando consensus requiritur per modum licentiæ, tunc debet in ipso actu accedere, vel post incontinenti, aliàs si ex interuallo nihil operatur. Ita Bartol. in l. si autem plures. ff. de aqua pluuia arcenda. in l. si quis mihi bona. §. iussum. in sua distinct. ff. de acquirenda hereditate. vbi etiam alij notant Bald. in dicta l. j. columna penulti. sed hic consensus accedere debet in ipsa collocatione & hypotheca per modum licentiæ, ergo, &c.

6 Tertiò † quando consensus superioris vt superioris requiritur in aliquo contractu, tunc dicitur interuenire per modum authoritatis, vt est text. in cap. quidam. xviiij. quæstione secunda. & ibi Arch. vbi quando consensus ex officio publico requiritur, intelligitur per modum authoritatis requiri, cùm secundum Gemin.

7 in cap. j. de rebus eccles. non alienand. in vj. † consensus sit inferioris, & superioris authoritas, sed authoritas in ipso actu debet interuenire, vel incontinenti post. §. tutor. Institu. de authorita. tutor. Alua. in cap. j. in princip. columna penultima, versiculo quæro an consensus. in fine. & Præpositus ibi columna v. in princip. de prohib. feud. alien. per Feder. Alexand. in consilio 106. columna ij. volumine j. & in dicto consilio 189. columna iij. Socin. consilio 15. numero 44. cum sequen. & in consilio suprà citato 87. columna ij. & docto. in dicto §. iussum. Cùm igitur super bonis feudalib. requiratur consensus non inferioris, sed domini superioris, & qui dicitur iurisdictionem habere respectu feudi, ergo infertur quòd eius consensus fuerat necessarius in ipsa hypotheca, & sic tempore ipsius vel incontinenti post, & non ex interuallo.

8 Quartò † accedit vbicunque consensus requiritur in actu, qui aliàs esset ipso iure nullus, tunc debet interuenire tempore actus, nec videtur sufficere, quòd accedat ex interuallo post, secus si actus valet, sed per exceptionem posset infringi. Ita Inno. in dict. cap. consuetudinis. Alexan. in addi. ad Barto. in dicto §. iussum.

9 & Barba. etiam in addi. ibi. † sed hypotheca constituta super bonis feudalibus sine consensu domini est nulla ipso iure, dict. cap. imperialem. Bald. consil. 182. volumine iij. Afflict. decis. cclxxxvj. columna j. & Paris. consilio 18. in princip. volumine j. in tantum quòd si non interuenerit, potest per fiscum sequestrari feudum, vt inquit idem Affli. in decis. cxcvij. quia facta contra prohibitionem legis. l. non dubium. C. de legibus. ergo consensus qui ad eius validitatem requiritur, debuit adesse tempore quo collocatio facta fuit, & non post ex interuallo.

10 Quintò etiam facit, † nam quamuis consensus possit accedere tempore actus celebrati, & etiam ex interuallo quò ad hoc vt consentiens non possit contradicere, tamen non quò ad validitatem eius quod non valebat. Ita Innoc. in c. j. de rebus eccleſiæ. quem sequitur ibi Gem. in vj. sed hypotheca cõstituta super bonis feudalibus, vt suprà dictum fuit, est nulla, ergo dominus suum consensum ex interuallo præstando non dicitur eum confirmare nec approbare, quamuis illi contradicere non possit.

11 Sextò illud confirmatur, † nam consensus dicitur simul sensus. l. consensus. ff. de actio. & obligatio. no. Bal. in d. rubric. C. qui admitti. colum. antepenult. Si ergo hoc est verum, igitur necessarium est dicere, quòd adesse debet tempore actus, & non ex interuallo, quia non esset simul sensus.

12 Septimò pro ista opinione facit, † nam alienatio rei ecclesiasticæ facta sine consensu superioris non valet, si nõ interuenit tempore alienationis, vt videtur probari per glo. Bernardi positam in c. dudum. de reb. eccl. non alie. in vj. vbi dicit quòd debet interuenire authoritas siue consensus episcopi. & per glo. Io. Andr. etiam ibi positam, vbi vult, quòd debeat fieri cum authoritate & cõsensu episcopi. Et sic ex his colligitur, quòd sicut authoritas debet in ipso actu interuenire, ita & similiter consensus, ergo idem dicamus in casu præsenti vt ipse cõsensus debuisset esse contemporaneus ipsi actui, & sic dictæ collocationi dotis.

Quibus tamen non obstantibus, quæ verè non ob-

13 stant, contraria sententia est de iure verior, † quòd imò dominus Antonius potuerit ipsam collocationem dotis facere absque quòd tempore dictę collocationis interuenerit consensus domini feudi, sed post ex inter-

14 uallo. Et ad sic dicendum moueor, † nam vbi in actu exigitur consensus alicuius, non per viam formæ, vel licentiæ ac authoritatis, sed per modum simplicis consensus ratione præiudicij vel iuris præstantis consensum, tunc non est necessarius in ipso actu, sed satis est, quòd adsit ex postfacto etiam ex interuallo, vt est recepta doctorum sententia in dicto §. iussum. & cano. in cap. cùm nos. de his quæ fiunt à præla. & in capitul. primo, de rebus eccles. non alienan. in vj. sed assensus præstitus per dictum illustrissimum ducem super dicta hypotheca bonorum feudalium, est per viam consensus simplicis adhibitus ratione præiudicij sui, ergo sufficit & si interuenerit longè post dictam collocationem, quod patet, quia vt dicit Alexand. in consilio 106. columna ij. volumine j. versiculo, insuper. consensus tunc dicitur exigi per modum simplicis consensus, & non authoritatis vbicunque consensus requiritur ratione præiudicij quod inferri potest ipsi consentienti. & ideo sufficit, quòd ex interuallo interueniat post actum. e-

15 xemplum patet secundum Alexand. ibi. † nam in renuntiatione beneficij per clericũ facta requiritur consensus superioris quod non ex alio, nisi propter iurisdictionem, quam superior perderet in eum. Vnde non dicitur requiri per modum authoritatis consensus: & ideo sufficit quòd post actum interueniat. cap. admonet. cap. quòd in dubiis. de renunt. Et ita dicit firmare Dominicum de sancto Geminiano in dicto cap. consuetudinis. in vltima columna. Et ideo ex his concludit

16 Alexand. † quòd vbi consensus patris non requiritur ad integrandam personam filij, quòd talis consensus potest præstari ex interuallo. Idem etiam tenuit Socin. in consilio 15. numero 44. volumine j. & in consilio 269. volumine ij. columna penultima, & in consilio 87. columna ij. in fin. eodem volum. j. & Dec. in consil. 503. columna ij. in fine. Facit etiam quod not. Salicet. in l. fi-

17 na. C. de pact. dum vult, † quòd in casu illius l. si consensus non interuenerit à principio, sed ex postfacto quòd pactum validatur. Et Salic. sequitur Gozad. in consilio 98. colum. iij. in fin. versic. non obstat quòd requiratur. Idem tenet Bald. circa fin. versicul. credo tamen. quem sequitur Dec. in consil. 31. columna ij. in fin. & Cruet. consilio 11. colum. ij. verſic. tertiò dicitur. & in consilio 19. columna ij. Nec mirum, quia talis consensus tendit & requiritur ad confirmationem & approbationem, quæ potest fieri ex interuallo, vt per Baldum in rubric. C. qui admit. columna antepenultima. quem sequitur

18 Socin in dicto consilio 15. nume. 47. † vbi dicit, quòd

quando

quando in alienatione rei ecclesiasticę requiritur con-
19 sensus alicuius, † quod regulariter ille potest præcedere actum, & contemporaneè interuenire cum actu, & etiam sequi actum. Quam conclusionem dicit etiam
20 procedere, † etiam si lex vel statutum disponeret, quòd actus non posset celebrari sine consensu talis, vt est text. nota. & apertus in cap. cura. iuncto cap. quod autem. de iure patro. vt ibi per eum qui hoc probat multis mediis.

21 Secundò facit † vbicunque actus solùm est nullus ratione defectus consensus, tunc potest ex postfacto suppleri, & sic ex interuallo. gloss. in l. licèt. de iudiciis. Alexand. in dicto §. iustum. columna antepenultima. post Imol. ibi. Sed in terminis nostris actus collocationis dotis solùm dici potest nullus ratione defectus cõsensus domini, quia aliàs ex pacto inuestituræ est permissus, quia in ea dicitur quòd dominus teneatur præstare consensum prædictum, vt in ea constat. Et dicit Bal. in c. j. in princ. in vltimis verbis. de proh. feudi alien. per Feder. quòd contractus per quem feudum alienatur est nullus quò ad traditionem rei, aliquis tamen est quò ad præiudiciũ vendentis, ergo, &c. Et Bal. sequitur Dec. in consilio 185. nu. 6. Nec habet obstare si dicatur, quòd illa clausula quòd dominus teneatur præstare cõsensum collocationi dotis debet intelligi eo tempore quo constituitur ipsa hypotheca, quia respondetur quod imò debet intelligi secundum naturam simplicis consensus, de cuius natura est, quòd possit interuenire in ipso actu & post ex interuallo, vt suprà latè
22 dictum fuit, † quia in dubio pactum debet intelligi secundum naturã actus super quo interponitur. l. si stipularus. in princip. ff. de vsur. l. si quando. C. de inoffic. testam. Et ideo si dominus fuerit requisitus & inter-
23 pellatus ex interuallo debet eum præstare, † & si recusauerit seu denegauerit assensum præstare, constituitur in mora, & amplius non est requirendus, nec adhibendus eius consensus, nisi ipse illum offerat, & eius moram purget, argumen. l. qui decem. in princip. ff. de solut. iunctis not. per Bald. in l. fin. §. necessitate. colum.
24 jj. C. de bo. quæ lib. colum. ij. † vbi pater qui filio agenti consentire cogitur, si denegat filius postea potest agere sine eius consensu, satis est enim si dominus requisitus fuerit consentire argu. tex. iuncta glo. in vers. licentia in c. licet. de regularib.

Non obstant modò quæ in cõtrarium adducta fuerunt, quæ & si rectè intuenti satis ex suprà deductis & allegat. eneruata sint, tamen pro maiori declaratione illis respondetur.

25 Non obstat igitur primum argumentum, † quia respondetur, quòd consensus qui requiritur à domino in alienatione vel obligatione rei feudalis non requiritur per modum formæ seu substãtiæ, sed per viam simplicis consensus ratione præiudicij & iuris ipsius domini consentientis, qui quidem sufficit, vt interueniat & accedat facto ex interuallo, vt per docto. in d. §. iussum. & in locis suprà citatis, & Ruin. in consil. 108. numero 3. volumine v.

Non obstat etiam secundum argumentum, quia dicitur, quòd iste cõsensus non requiritur per modum licentiæ, sed simplicis consensus, tam ex forma iuris, quàm ex verbis inuestituræ, & sic vigore cuiusdam cõsensus permissiui, vt in c. j. de proh. feu. alien. per Feder. & ideo satis est si ex interuallo interueniat, vt communiter per doctor. in locis suprà relatis.

26 Ad tertium quoque respondetur, † quòd illud procedit, quando necessarius esset consensus superioris, de cuius iure seu interesse non tractaretur, secus si de sui præiudicio ageretur, quia cùm tunc requiratur vt simplex consensus confirmatorius sufficit, quòd ex interuallo interueniat secundum Bald. in d. rubr. C. qui admit. & Socin. in prælega. cons. 15. nume. 47. & per Alexand. in d. §. iussum.

Similiter non obstat quartum, quia respondetur ex verbis Imol. quem sequitur Alexand. in dicto §. iussum.
27 in iiij. columna. † quòd vbicunque actus est nullus alia ratione, quàm ex defectu consensus, vt puta defectu aliorum substantialium & formæ à iure traditæ tunc ex superuenienti consensu actus non potest validari seu confirmari, & ita intelligitur Inno. in dicto capit. consuetudinis. sed quando est nullus ex solo defectu consensus alicuius, prout in casu nostro, tunc potest ipse consensus suppleri, & ex postfacto, vt etiam sentit Pau. de Castro in l. bonorum. in fin. ff. rem ratam haber. & hoc manifestè demonstrat Socin. in citato consil. 15. vbi ad hoc multa iura allegat, & authoritates quæ superfluum est transcribere.

Non obstat quoque quinta obiectio, quòd consensus, qui ex interuallo accedit solùm operetur, quòd cõsentiens non possit contradicere, non autem quòd actus qui erat nullus ex post facto dicatur confirmari, vt
28 per Inno. vbi suprà. † Quia respondetur quòd hoc posset locum habere, quãdo actus ab initio esset nullus ex alio defectu, quàm consensus, vt puta ratione formæ & solennitatis substantialis, vt in electionibus, in sententiis: secus in his quæ dependent à solo consensu alicuius: quia si interuenit etiam ex post facto operatur, nedum vt quis possit contradicere, verùm etiã ad confirmationem & approbationem actus, vt per Dominicum de S. Geminiano in d. c. j. de reb. eccle. non alie. in vj. & alios suprà citatos.

Non aduersatur etiam sextum argumentum, quòd consensus dicatur simul sensus, & ideo quod debet in-
29 teruenire in ipso actu. † Quia respondetur, quòd etiam cõsensus est seorsum ab actu obligationis, quando non requiritur pro forma nec per modum authoritatis, vt vt per Bartolum in l. si autem plures. ff. de aqua plu. arcend. & Alexand. in dicto consilio 106. colum. ij. versicu. & differentia.

Vltimò non obstant prædictæ glossæ Bernardi & Ioan. Andreæ, de quibus in dicto cap. dudum. Quia respondetur secundum Socin. in dicto consil. 15. nume.
30 45. quòd quamuis prædictæ glossæ ita dicant, † nihilominus non tollitur, quò minus sufficiat consensus ex interuallo, quæ cõclusio probatur secundum eum primò secundum prædictam gloss. Bernardi, quia cùm loquatur alternatiuè Bernardus, sequitur quòd necessariò non requiratur consensus episcopi per modum authoritatis. Et ideo Bald. in l. quicunque. C. de bon. quæ
31 lib. dixit, † quòd licèt alienatio facta de re ecclesiæ sine consensu superioris nõ possit ratificari per sequentem authoritatem, tamen potest ratificari per sequentem consensum. Ad gloss. Ioann. Andr. similiter respondetur per Imo. in cap. iij. de his quæ fiunt à præla. quod re-
32 gulare est, † quòd quando consensus requiritur per viam authoritatis debet interuenire cum ipso actu adeo quòd non sufficit, quòd interueniat ex interuallo. Fallit tamen, quando aliter reperitur expressum in contrarium, vt in terminis nostris, vbi requiritur in vim simplicis consensus, quo casu satis est si accedat ex interuallo, vt per doctor. in d. §. iussum. ac Dec. in consil. 144. columna j.

Et accedendo magis ad proxima & ad indiuidua, dico in casu nostro hanc esse magis communem opinio-
33 nem, † quòd sufficit consensus ex interuallo in alienatione rei feudalis, vt specialiter inquit Andr. de Isern. in cap. j. in princip. de prohib. feud. alien. per Feder. quem

refert & sequitur ibi Iaco. Aluar. in vij. columna, versicul. quæro an consensus. vbi dicit, quòd talis consensus potest sequi & præcedere alienationem, quia consensu domini superueniente tollitur impedimentum, propter quod non valuit ab initio alienatio, ergo cessare debet effectus impedimenti. l. vbi leg. ff. de vsucap. & quia tantum tractatur de præiudicio domini consentientis, ergo potest consensus præcedere & sequi. l. iubemus. C. de emancip. lib. 50. in concedendo. ff. de aqua plu. arcend. & Aluar. ac Iser. sequitur Afflict. decis. 286. columna j. Decius in citato consilio 174. colum. j. in fine. Paris. in consilio 14. columna ij. volumi. j. Gozad. in consilio 26. columna ij. versicul. primo quia de consensu. & in consilio 63. columna j. Cravet. in consilio 10. columna ij. & Capy. decision. cxx. columna iij. Curtius Iun. in tracta. feud. in iiij. part. in secunda regula, in versicu. secunda cadit dubitatio. Et ita etiam aliàs tenui in consilio meo inter consilia status Montisferrati, quod nunc est primum in hoc volumine, numero 116. & Simon in consilio 23. numero 15. inter d. cons. & Socin. ibi in consilio suo 20. numero 16. vbi inquit, quòd tantũ operabitur superueniens ratificatio, quantum si ab initio consensisset. Et hæc quo ad primum caput.

Venio nunc ad secundum, in quo quæritur, presupposito quòd illustrissimus dux potuerit ex dispositione iuris, & debuerit ex vi inuestituræ consentire collocationi dotis prædictæ super bonis feudalibus, vtrũ post mortem dicti magnifici dom. Antonij ad petitionem prædictæ dominæ Isabellæ potuerit seu debuerit dictum consensum interponere, cùm magnificus dominus Polydorus nunc tanquam agnatus opponat se dicto consensui, super dicta hypotheca præstito in eius præiudicium.

Et prima facie dicendum videretur quod non, vt probatur ex not. per Iser. & Aluar. in c. Imperialem. de prohi. feud. alienan. per Feder. in ij. colu. versic. quæro
34 an consensus. vbi concludunt, † quòd licèt consensus domini possit sequi & præcedere alienationem, quando solùm de eius præiudicio & interesse tractatur, ta-
35 men secus si de præiudicio tertij, † quia quod princeps agit, sine alterius iniuria agere debet, & ideo subdunt,
36 † quòd si habens feudum illud alienauit, & non tradidit, & mortuus est, si ille cui dictum feudum alienatum fuit, post mortem alienantis impetrat assensum regis, non nocet heredi alienantis dictus consensus, cùm reperiatur consensus ipse præstitus à domino eo tempore quo res est aliena & non alienantis, cuius alienatio confirmatur. Et ita etiam ibi tenet Præpositus & quos sequitur Affl. in decis. 335. colum. iij. vbi tradit, quòd si post obligationem bonorum feudalium factam sine regio assensu reuocatio ipsius obligationis facta fuerit per obligantem bona feudalia vigore constitutionis regni permittentis licere alienanti feudum reuocare alienationem, si rex postea assentit dictæ alienationi, quæ iam annullata fuerat per ipsam reuocationẽ, quòd istud nihil est, cùm non habeat materiam dictus assensus super quo possit fundari iuxta not. per Bal. in l. cùm sententia. columna ij. C. quando prouo. non est necess. Item quia quando rex præstat consensum dictæ alienationi post reuocationem, non repetit rem integram, sed reuocatam legis permissione, & sic post ius quæsitum patri, in cuius præiudicium non valet ipse assensus. Ita etiam Afflict. in decisio. 286. colum. j. idem Iser. in capit. j. §. donare. qual. olim feud. pot. aliena. Et cum Iser. & Aluar. etiam concordant Paris. in consil. 18. columna j. volumine j. Socin. Iun. consil. 77. nume. 116. volumine j. dominus Nicol. Alipr. in consilio 19. numero 88. Simon in consilio 23. columna penult. & ergo quoque in consilio 26. numero 116. inter consilia status Montisferrati. Et pro confirmatione nihil melius adduci potest, quàm no. decis. dominorum de Ro-
37 ta nume. 873. in antiquis. vbi dicuntur, † quòd si laicus donat alteri laico sine licentia & consensu episcopi ius patronatus, quod habet in aliqua ecclesia, & ante quã episcopus consentiat, moriatur ille laicus relicto filio herede, qui hereditatem agnouit, & sic ius patronatus etiam in ipsum filium heredem ante confirmationem factam per episcopum transierit, si postea episcopus donationi primò factæ de illo patronatu consentiat, quòd ratificatio non præiudicat filio, cui interim ius quæsitum fuit. Accedit & tertiò pro hac parte tex. not. in c. si pro te. de rescript. in vj. ibi enim pontifex mandauit executori vt prouideret Titio de canonicatu certæ ecclesiæ, si ad id accederet consensus capituli dictæ ecclesiæ, & antequam capitulum consentiret alius à sede apostolica canonicatum obtinuit, postea accedente cõsensu capituli vigore primi mandati executor Titio prouidit de canonicatu, dicitur ibi quòd Titius non potest obtinere canonicatum, quia consensus capituli non interuenerit, nisi postquam alteri fuit ius quæsitum, ergo idem in casu nostro per istum tex. qui in ter-
38 minis videtur facere. Quartò facit † quod dicitur de ratificatione, quæ similiter in præiudicium tertij cui medio tempore ius est quæsitum, non potest aliquid operari, vt in l. bonorum. ff. rem ratam habe. per Decium in l. contractus. de regul. iur. in cons. 226. nu. 8. & 247. col. penult. & Paris. in cons. 14. colum. j. & ij. Et ratio est, quia quò ad præiudicium tertij consensus domini requiritur pro solennitate & forma, & ideo non mirum, si post præstitus non validat actum nullum. Ita Paris. cons. 18. col. ij. volum. j.

Quibus non obstantibus, cõtrarium in casu nostro de iure verius esse arbitror, ad quod dicendũ moueor,
39 & primò quoniam recepta est docto. sententia, † quòd in feudo hereditario prout est, quando est acquisitum pro se simpliciter, vt per Bald. in cap. j. columna iiij. an agna. vel fil. Alexand. consil. 26. columna iiij. volumine v. Bru. consilio 18. Curtius Iunior in consilio 3. columna ij. in princip. & Paris. in consilio ij. columna iiij. volumine j. & consilio 5. columna iij. volumi. eodem. Barba. consilio 14. columna x. volumine ij. & consilio 22. columna v. volumine eodem. vel quando pro se & heredibus, vt in casu nostro, vt per Alexand. in consilio 10. columna penultima, volumine iij. Decius in consilio 194. columna ij. & in consilio 208. columna ij. Afflict. decisione cxj. Paris. consilio 2. numero 17. volumine j. consilio 3. numero 8. volumi. eodem. & in consilio 13. columna ij. & in consilio j. columna j. volumi-
40 ne j. † quis non admittitur nisi sit heres recipientis vel illius prædefuncti, de cuius portione tractatur, vt per Alexand. qui attestatur hanc esse magis communem in cons. 10. columna penultima, in princip. volumine iij. quam sequitur Paris. consi. ij. numero 25. volumine j. consilio 3. numero 17. & consilio 4. numero 18. & in consilio 106. numero 24. volumine eodem. & ne-
41 dum † heres sanguinis, sed hereditatis, vt per Iacob. de Belui. Iser. & alios in cap. j. §. hoc quoque. de succes. feu. Alexand. in consilio 19. columna iiij. versicul. non obstat. volumine v. vbi dicit hanc esse communem, quam etiam sequitur Paris. consilio j. columna j. volumine j.
42 & xxiij. numero 167. in fin. volumine eodem. † & vniuersalis, vt per doctores in l. Gallus. §. etiam si parente. de liber. & posthum. Paris. in citato consilio 2. numero 28. & in consilio 16. columna ij. in fin. volumine j. & in consilio 23. numero 189. volumine eodem. & numero 182. vbi

182. vbi attestatur hanc magis communem. Et ideo cùm hoc feudum sit hereditarium, in quo non admittitur quis qui non sit heres sanguinis & hereditatis vniuersalis, & dominus Polydorus sit heres domini Antonij Falleti prædefuncti ex testamento, de cuius portione nunc tractatur, & qui dictam collocationem dotis fecit, sequitur, † quòd ipse teneatur adimplere gesta
43 per defunctum cui successit, & illa obseruare à matre. C. de rei vend. l. quæ à patre. C. de restitu. mil. Et in terminis feudi hoc voluit Bald. in l. qui se patris. columna
44 x. vers. item quæritur. C. vnde lib. vbi concludit, † quòd in feudo antiquo si pater renuntiauit feudo, & filius adiuit hereditatem renuntiantis, sibi præiudicat, nisi fecisset inuentarium: quia tunc aditio hereditatis sibi non noceret. l. fina. §. in computatione. C. de iure deliber. & decis. Bald. sequuntur Alexand. in cons. 13. columna prima, & secunda, volumine quinto. & in consilio 26. columna tertia, & quarta, volumine eodem. Decius in consilio 185. columna quarta. Alexand. consilio 124. columna tertia, volumine quarto. Decius in consilio 445. numero 56. & in consilio 468. columna final. Paris. in consilio 10. columna prima, in fine, volumine primo. Et pro ista opinione facit quod voluit Alexander in dicto consilio 19. & in consil. 28. columna penultima, volumine quinto, vers. alio principali fundamento, vbi inquit, quòd quando feudum est hereditarium non potest filius venire contra factum eius cui successit, quia in re hereditaria non potest plus heres, quàm defunctus si viueret, qui contra factum venire non posset, quod adeò dicit verum esse, vt procedat etiam si filius adiuerit hereditatem cum beneficio l. & inuentarij. & licèt aliqui teneãt contrarium, quando adita fuit hereditas cum beneficio inuentarij. vt per Decium in cons. 185. columna quarta, in principio. & Paris. consilio 16. columna prima, volumine primo. tamen omnes in hoc concordant, quando non est adita hereditas cum beneficio l. & inuentarij. Facit etiam quod dixit Paris. in dicto consilio 16. numero 37. cum
45 quatuor sequentibus, vbi inquit, † quòd illud quod dicitur in feudo paterno & antiquo transactionem non præiudicare filiis agnatis transigentis secundum Isern. & Aluar. in cap. si vasallus. si de feud. fuerit controuers. inter dominum & agnatum. & in cap. j. de alienan. feu. pat. & quòd renuntiatio facta de feudo non nocet filiis & agnatis, quibus erat ius quæsitum secundum glo. in vers. inuestiri, vbi doctores not. titulo de succes. feu. & in l. apud Iulianum. si quis alicui. de legatis primo.
46 † & similiter quòd alienatio feudi paterni & antiqui facta per patrem cum consensu domini, non potest præiudicare filiis & aliis agnatis, vt per doctores in capitulo primo. §. hoc quoque. de succes. feud. & Alexand. cons. 98. columna quarta, volumine quarto, non procedit, & cessat, quando filij alienantis & renuntiantis essent heredes ipsius, & aliquid possiderent de bonis ipsius, & inuentarium non fecissent, quia tunc nocent, cùm intelligantur approbare gesta per eum cuius factum impugnare non possunt, dicta l. cùm à matre. Ita etiam dicunt communiter doctores in capitulo primo. an agna. vel fil. & Curtius Iunior in tractat. feu. fo. 50. columna tertia. vers. limitate prædictam. vbi etiam asserit hanc esse communem Afflict. decis. cxij. columna prima in fine. & Curtius Iunior in cons. 155. columna penultima, & in fine. & ita consuluit collegium Bononiense, vt in cons. 15. numero 69. inter di-
47 cta consilia Montisferrati. † Et tantò magis hoc dicendum venit, cùm dictus dominus Antonius in dict. collocatione promiserit ei non contrauenire, & obligauit se & eius heredes per ea quæ not. Alexand. in cons. 13. colum. ij. & iij. post Bald. in l. qui se patris per eum allegatum. doct. communiter in c. Titius. si de feu. fuerit controuers. inter dominum & agnat. ac Paris. in cons. 16. numero 42. volum. j.

48 Nec habet obstare si dicatur, † quòd in feudo antiquo hereditario non militat præmissa conclusio, quia in tali feudo heres potest venire cõtra factum defuncti, vt vult glo. in capitulo primo. §. hoc quoque de succes. feud. in verbo inuestire, quam dicit ordinariam Ias. in consilio 7. columna octaua, in fine. volumine tertio. in cons. 56. columna antepenulti. volumine eodem. & in consilio 168. columna fin. volumine quarto. quem sequitur Cardin. Simo. in cons. 23. columna penult. inter consilia Montisferrati, quia respondetur, quòd contrarium tenuit Baldus in dicta l. qui se patris. columna sexta, versiculo Item quæritur. vbi loquitur in feudo antiquo. & Alexander & alij sequentes eum, de quibus suprà. Idem & latius tenuit Paris. in citato cons. 16. columna penult. & final. vbi firmat hanc esse communem opinionem.

Non obstant adducta in contrarium, in quibus respondetur, & primò ad decis. Isern. Aluarot. & Præpos.
49 in dicto cap. Imperialem. † quia eius doctrina intelligi debet in herede, qui cum beneficio inuentarij adiuit hereditatem, qui potest contrauenire facto defuncti, vt per Bald. in dicta l. qui se patris. cuius dictum ita locum habet in feudo hereditario sicut in feudo ex pacto & prouidentia, cùm generaliter loquatur, vt per Decium in consilio 185. columna quarta. & in consilio 468. columna finali. Paris. in cons. 10. columna prima, in fine, volumine primo. & in consilio 16. numero 41. volumine eodem. & in cons. 33. columna finali.
50 volumine tertio. † ex quo beneficium inuentarij conseruat heredi omnia iura & actiones perinde ac si hereditatem non adiuisset secundum gloss. ordinariam, & omnes. in l. finali, §. in computatione. C. de iure deliberandi. Alexander in cons. 124. columna tertia, volumine quarto. in cons. 13. columna tertia, numero 8. & in fine, volumine quinto. & in cons. 26. columna iij. volumin. eodem. dominus Nicol. Alip. in cons. 13. numero 100. inter dicta consilia Montisferrati. & Alciat. inter ipsa consilia in cons. 10. numero 55. Gozad. in cons. 46. nu. 6. columna tertia, in princip. Ias. in cons. 56. column. vj. in fine, volumine tertio. Paris. in cons. 23. numero 201. volumine primo. Et licèt in hoc nonnulli dissentiant, vt est Alexand. in consil. 19. & 28. volumine quinto. & Gozad. cons. 4. numero 10. & in cons. 8. numero 36. & Afflict. decis. cxij. columna tertia: tamen opinio contraria est verior, vt dicit dominus Nicol. Alipr. vbi suprà. & nisi ita diceremus esse intelligendam opinionem Isern. & Aluar. ac sequentium, sequeretur vnum inconueniens, quòd necesse esset dicere falsam esse o-
51 pinionem, de qua suprà, videlicet, † quòd in feudo hereditario heres posset facto defuncti contrauenire, quod vtique dicendum non est, quia communis est in contrarium, vt latè suprà deduximus, & vt etiam dixit Paris. in cons. 3. numero 18. volumine primo. vbi concludit, quòd feudum hereditarium alienatum non potest reuocari, nisi per eum qui est heres, etsi est heres,
52 debet seruare gesta per eum cui succedit. d. l. cùm à matre. & in cons. 2. num. 27. volum. eod. † etiam in specie, quòd talis hypotheca constituta in feudo hereditario cum consensu domini post mortem collocantis ipsam dotem super feudo præiudicet heredi voluit Afflict. in decis. cxj. vbi inquit sic fuisse notatum in sacro consilio, quem sequitur Paris. in cons. 18. col. fin. volum. j.

53 Secundò respondetur, † quòd præmissa conclusio potest locum habere vbi essemus in casu, in quo domi-

nus non tenetur præstare consensum alienationi & obligationi factæ de re feudali, quia nulla præcesserat conuentio nec pactum inter ipsum dominũ & feudatariũ per quod data esset ipsi vasallo facultas & licentia de alienando seu obligando feudum pro dotibus & sic quando essemus in puris terminis iuris communis, vt puta vasallus sine consensu domini permissiuo in genere vel in specie alienasset vel obligasset feudum, & post eius mortem dominus in præiudiciũ vasalli, quib. iam erat quæsitũ consensum præstitisset, quia tunc potest dici quod non trahatur retro ratihabitio re non existẽte integra, & ita propriè loquuntur doctores suprà citati. Sed casus noster est penitus diuersus, & ha-
54 bet rationem diuersam, † & ideo de vno casu ad alium non infertur. l. fina. de sepa. Quis enim est tam insipidus, qui non debeat iudicare differentiam maximam extare inter casum quãdo nullum factum fuit pactum inter dominum & vasallum super alienatione & obligatione quæ est prohibita, & super qua non tenetur dominus consensum præstare, nisi quatenus sibi placuerit seu voluerit? dicto cap. j. de proh. feud. alien. per Fed. & casum nostrum ex pacto in quo permissum & concessum est vasallo collocare dotem vxoris super feudo eo etiam inuito sed ipso sciente & cõsentire debente, in quo casu tenendum est vt suprà.

55 Tertiò responderi potest, † quòd Iser. sententia & aliorum potest procedere in feudo hereditario, in quo quis nõ esset heres vltimo defuncto, sed primo parenti, quod sufficere videtur, vt dicit Iacob. de Beluis. in c. j. de eo qui sibi & hered. Et hanc esse communem attestatur Alexand. in consilio 10. columna iij. volumine iij. Brun. consilio 18. columna iiij. & tanquam communem sequitur Paris. in consilio 2. numero 26. in consilio tertio, numero 17. consilio 13. columna ij. & consilio 16. numero 8. & 106. numero 25. volumine primo. quia tunc cùm non veniat heres vt heres agnati defuncti, sed mediatè primorum acquisitorum, consequenter possunt cõtrauenire gestis per defunctum. Ita in terminis post alios per eum citatos decidit Paris. in consilio 65. columna penultima, volumine tertio. & in consilio 23. numero 200. cum sequen. volumine
56 j. vbi inquit, † quòd quando agnatus vult succedere in feudo hereditario non habet necesse esse heres vasalli præmortui, nec tenetur seruare gesta per ipsum, & factum illius vel negligentia nõ habet ei nocere, cùm veniat iure proprio, & ex persona sua, & vt heres mediante persona primi acquisitoris aliquid non facientis nec negligentis.

Non obstant notata per dominos de Rota in d. de-
57 cis. 873. quia respondetur, † quòd maior pars dominorum de Rota fuit in contraria opinione, quòd imò ratificatio episcopi noceat filio, eo quia filius tanquam heres patris facto eiusdem pactis contrauenire nõ poterat, vt ibi per Rotam expresè, & sic dicta decisio magis facit pro, quàm contra, & ad confirmationem eorum quæ suprà deducta fuerunt.

58 Nec etiam obstat tex. in cap. si pro te. † quia respondetur quòd tex. ille loquitur quando consensus in actu requiritur per modum conditionis, vt ibi si ad id accederet episcopi & capituli ecclesiæ prælibatæ assensus, quæ cõditio importat formam. l. qui heredi. l. Mæuius. ff. de condit. & demonstra. Bald. in authen. matri & auiæ. C. quando mul. tutel. offi. fung. pot. Deci. in consilio 87. columna j. & in consilio 466. columna final. & sic textus ipse procedit, quando pro forma & substantia requiritur consensus, qui tunc debet interuenire in ipso actu vel incontinenti post, & non ex interuallo, vt per doct. in d. §. iussum. & in aliis locis suprà in primo articulo citatis. Et ita in specie illum tex. intelligunt ibi Dominicus & alij. Et pro ista responsione bene facit quod voluit Paris. in consilio 8. columna j. volumine j.
59 vbi inquit, † quòd si priuilegio principis primis acquisitoribus feudi concesso data fuit facultas assecurandi dotes super dictis feudis conditionaliter, si interuenis-
60 set consensus ipsius principis, † quæ conditio importat formam si talis consensus non interuenit tempore assecurationis, & consequenter dicta conditio non fuit adimpleta, sed defecit, quòd dicta assecuratio redditur nulla. l. cedere diem. ff. de verborum significationib. l. si donaturus. in princip. ff. de condictio. ob cau. l. qui heredi. §. fina. ff. de conditio. & demonstratio. Sed in casu nostro nos loquimur, quando cõsensus requiritur per modum simplicis consensus, vt latè & abundè suprà dictum fuit, igitur sufficere debet quod etiam ex interuallo interuenerit.

Vltimò nõ obstat quod dicitur de ratificatione, quæ in præiudicium tertij cui medio tempore ius quęsitum
61 non potest aliquid operari, † quia respondetur, quòd dicta conclusio procedit, quando superuenit defectus ex parte ratum habere debẽtis, secus si ex parte actum gerentis: quia tunc indistinctè siue agatur de præiudicio alterius tertij, siue non, debet & potest fieri ratificatio. l. bonorum. ff. rem ratam haberi. Et ita in terminis voluit ibi Bartolus, qui ita explicitè sentit si diligenter verba suæ distinctionis inspiciantur. Considerauit enim Bartolus in hoc articulo tres casus, quorum primus est, quando superuenit defectus ex parte ratum habentis. Tertius, quando ex parte rei super qua fieret ratificatio. Et in primo capite simpliciter & indistinctè vult, quòd possit fieri ratificatio, secundo verò capite distinguit, an quis velit habere ratum in præiudicium tertij vel ne. Cùm ergo Bartol. velit, quòd in primo casu quando adest defectus ex parte actum gerentis quòd possit fieri ratificatio, siue inferatur præiudicium tertio, siue non, licèt secus in secundo casu. Et cùm Bartol. communiter transeunt simpliciter doctores ibi communiter & Paris. consilio 11. numero 99. volumine primo. & nos sumus in casu, in quo nullus superuenit defectus ex parte ratum habere debentis, id est, domini qui se obligauit pro se, & heredibus, & successoribus præstare consensum hypothecandi dotes super bonis feudalibus, sed defectus superuenit ex parte actum gerentis, id est, magnifici domini Antonij qui fecit collocationem & obligationem, qui est mortuus, iuxta textum in l. bonorum. in fine. ergo sequitur, quòd potuit & debuit per ipsum dominum feudi ratificatio fieri siue agatur de præiudicio alterius, siue non, ex quo ad consentiendum & ratificandum se obligauit.

Vlterius dicitur, quòd in casu nostro non est considerandum præiudicium ipsius domini agnati, cùm sit heres hypothecantis dotes super re feudali, cui hypothecæ contrauenire non possit iuxta superius dicta. & in specie per Afflict. in dicta decisio. 111. & Paris. in citato consilio 18. in fin. colum. fin. in princ. ac dominos de Rota in ipsa decis. 873.

Vltimò dicitur quòd hîc non tractatur de aliquo præiudicio dicti domini Polydori quamuis sit agnatus, quia cùm data fuerit facultas præfato dom. Francisco & eius heredibus collocandi dotes vxorum suarum super feudo cum cõsensu ipsius principis, quem teneatur præstare quandocunq;, & notarius fuerit stipulatus omnia & singula contenta in d. contractu, inter præfatũ principem & ipsum celebrato, nedum pro præfato acquisitore & heredibus suis, sed etiam vice & nomine omnium quorum interest, vel in futurum quomodo-

libet

62 libet interesse potest,† quæ stipulatio valida est, vt per Bartolum in l. stipulatio. §. si stipuler. ff. de verborum obligationibus. & Alexand. consilio vigesimo nono, columna secunda, volumine tertio. ac Decius consilio
63 407. numero decimo quarto.† quod extenditur etiam ad eos qui tunc temporis non erant in rerum natura, vt per dominum Guidonem Papam, decisione 78. & ex qua acquisitum fuit ius prædictæ dominæ Isabellæ petendi dictũ consensum pro collocatione dotis sibi factæ super re feudali per maritum. Ideo infertur ex his & sequitur quòd dictus dominus Polydorus, qui tanquam agnatus vult virtute prædicti contractus & inuestituræ subsecutæ ad formam ipsius contra-
64 ctus aspirare ad dictum feudum,† & qui pariter ipsum acceptare debet cum omnibus pactis & clausulis in eo appositis iuxta text. in leg. contra iuris. §. si filius. & ibi Baldus ac alij. ff. de pactis. Gozad. in consilio primo, numero decimo quinto. & per ea quæ scribit Crauet. in consilio centesimo trigesimo secundo, numero vigesimo primo. & consilio centesimo septuagesimo primo, numero nono. & sic cum illo onere quòd domina Isabella facta collocatione dotium suarũ super re feudali per eius maritum, possit quandocunque confirmationẽ ipsius collocationis petere iuxta formam dicti contractus, quòd non possit legitimè impugnare dictam collocationẽ virtute dicti consensus Principis tanquam in eius præiudicium concessi.

LAVS DEO.

SVMMARIVM CONSILII XCVIII.

1 *Miles armatæ militiæ non potest donare nec relinquere concubinæ.*
2 *Clericus non potest donare nec relinquere concubinæ.*
3 *Clericus dicitur miles.*
4 *Quod amplia in quocunque clerico.*
5 *Coitus secundum magis communem nedum de iure canonico, sed etiam de iure ciuili est prohibitus.*
6 *Clericus tenens concubinam priuatur beneficio, & numero 38.*
7 *Clericus non est solutus, sed obligatus ecclesiæ.*
8 *Clericus accedens ad mulierem dicitur committere adulterium spirituale, sacrilegium & incestum.*
9 *Clerici tenentur vouere castitatem.*
10 *Donatio facta per clericũ concubinæ cum iuramento valet. Sed contrà, nu. 30, & 37.*
11 *Donatio facta per militem armatæ militiæ concubinæ iuramento firmatur.*
12 *Differentia nulla est inter vxorem & concubinam, nisi quòd ad honorem. Sed contrà nu. 40.*
13 *Legi prohibitiuæ factæ in odium prohibiti potest cum iuramento renuntiari, quod declara, vt numero 41. & 42.*
14 *Iuramentũ quod potest seruari sine interitu salutis æternæ seruandum est.*
15 *Iuramentum interpositum super dispositione quæ sit contra bonos mores canonicos non valet.*
16 *C. non est obligatorium de reg. iur. in vi. loquitur de moribus canonicis.*
17 *Iuramentum dicitur esse contra bonos mores canonicos quando ex eo peccatum inducitur.*
18 *Quod amplia procedere etiam si peccatum esset veniale.*
19 *Vita æterna licet quis non priuetur ex peccato veniali, tamen differtur eius assecutio donec sit purgatum in purgatorio.*
20 *Pactum inducens peccatum veniale non valet.*
21 *Peccata venialia, sunt plurima.*
22 *Iuramentum quod dat materiam delinquẽdi non valet. & nu. 27.*
23 *Lex sicut ad futura non extenditur, sed ad præterita quando daret materiam delinquendi, ita etiam statutum & consuetudo num. 25.*
24 *Constitutio habilitans illegitimos ad beneficia non intelligitur de futuris.*
26 *Statutum imponẽs pœnam pecuniariam pro homicidio secundum communem non valet, quia per illud præstatur occasio delinquendi.*
28 *Conuentio iurata per quam impeditur punitio criminis committendi, tanquam delinquendi occasionem præstans non est seruanda.*
29 *Statutum disponens quòd relinqui possit spuriis sicut non valet, quia contra bonos mores, ita nec etiã valet pactum iuratum.*
31 *Ratio quare non valeat donatio prædicta.*
32 *Contractus qui principaliter reprobatur fauore publicæ vtilitatis iuramento firmatur.*
33 *Anima cunctis rebus præferenda est.*
34 *Iuramentum debet habere tres comites, veritatem, iudicium, & iustitiam.*
35 *Donatio omnis mala furtum est.*
36 *Iuramentum per quod impugnatur vtilitas ecclesiæ non est seruandum.*
39 *Matrimonium interdictum est clericis, exceptis Græcis.*
43 *Parentes non possunt renuntiare legibus de spuriis loquentibus, & eis relinquere cum iuramento.*
44 *Donatio remuneratoria inter cõinges permittitur.*
45 *Donatio propter merita inter patrẽ & filium valet.*
46 *Bona ecclesiæ quæ regulariter non possunt alienari tamen propter remunerationem possunt donari.*
47 *Donatio propter merita facta per clericum concubinæ valet.*
48 *Donatio remuneratoria non est propriè donatio, sed potiùs quædam permutatio & cuiusdam debiti naturalis restitutio.*
49 *Donatio propter merita facta inter personas prohibitas non valet nisi merita probentur aliter quàm per assertionem donantis & nume. 53. quod declara vt num. 55.*
50 *Fallit quando in donatione esset facta expressio meritorum in genere & adesset iuramentum.*
51 *Donatio facta inter coniuges, vel inter patrem & filium, quæ sit remuneratoria & vallata iuramento, valet: etiam aliter non probatis meritis quàm per assertionem donantis.*
52 *Quod amplia procedere etiam si assertio meritorum esset facta in genere.*

CONSILIVM XCVIII.

SI donatio de qua agitur iuramento firmata nõ fuisset, vtique nulla esset dubitatio quod ea non vale-
1 ret,† quia si miles armatæ militiæ non potest donare nec promittere concubinæ suæ. leg. ij. vbi Bart. ff. de his
2 quibus vt indign.† vbi militi non conceditur aliquid in testamento relinquere concubinę. doctores in leg.
3 miles. in princip. ff. de re iud.† ergo nec clericus qui dicitur miles. ç. episcopus. vbi Dec. in j. not. de præbend. & cælestis militiæ. c. militare. quæstio. prima. c. j. de cler. ægr. Nam in hac materia æquiparatur miles armatæ

militæ & cælestis, vt per Bart. in l. affectionis. ff. de do-
4 na. vbi inquit † hoc intelligendum esse etiam in quo-
libet clerico. Idem Bart. in l. mulier. ff. de his quibus vt
indign. Paul. de Castro in l. donationes. ff. de donatio.
Felin. in c. cùm ex officij. columna prima. de præscript.
Capel. Tholo. cxlj. Modern. in repetitione rubricæ, de
donatio. inter virum & vxorem. §. xxxix. columna pri-
5 ma. & Decius in consilio 132. columna prima. † & ra-
tio est quia talis coitus prohibitus est nedum de iure
canonico, vt toto titu. de cohab. cler. & mul. quod pa-
6 tet. † Nam clericus tenens concubinam priuatur be-
neficio, capitu. sicuti. cap. si autem de coha. cler. & mul.
sed etiam de iure ciuili. l. eum qui. Cod. de episcopis &
cleric. Ripa in l. si vnquam. quæst. xxviij. numero 74. &
78. C. de reuocand. dona. vbi asserit hanc magis com-
7 munem opinionem, † nam clericus non est solutus,
sed ligatus ecclesiæ. c. inter corporalia. de transla. præ-
8 lato. † Hinc est quòd si accedit ad mulierẽ, dicitur com-
mittere adulterium spirituale & sacrilegium. gloss. in
c. virginibus. xxvij. quæst. j. quam multum extollit Abb.
in cap. vt clericorum. in fin. de vita & honest. cleric. ac
etiam incestum gloss. in l. ij. in versic. filij. Cod. de epi-
scop. & cleri. quam sequitur & multum commendat.
Ana. in cap. cùm dilectus. columna decima. de accusat.
9 † Nam clerici tenentur vouere castitatem. vt not. in c.
cùm olim. de cler. coniug. cap. Nicena synodus. xxxj. di-
stinctione. Barbat. in consilio tertio, columna secun-
da, volumine j.

Sed difficultas oriri videtur, nunquid ea valeat cùm
sit iuramento firmata & facta propter merita. Et pri-
10 mo ratione iuramenti videretur dicendum † quod si
tribus ex caussis, per ea quæ no. Roman. in consilio 43.
in quarto dubio, vbi loquitur de donatione facta con-
11 cubinæ per militem terrestris militiæ, & inquit † quod
sicut donatio inter virum & vxorem firmatur iura-
12 mento, ita etiam & facta per militẽ concubinæ, † cùm
nulla sit inter eas differentia de iure ciuili, nisi quò ad
honorem. l. item legatum. §. parui de lega. tertio. ergo
idem dicendum videtur in donatione facta per cleri-
cum concubinæ.

13 Secundò facit † nam legi prohibitiuæ etiam factæ
in odium prohibiti potest renuntiari cum iuramento,
vt not. in cap. cùm contingat. de iureiurand. laf. in d. l.
de his. ff. de transactio. Decius in consilio 345. colum.
finali. Alexander in leg. si constante. §. quoties. colu-
mna secunda, versiculo secundò limita. ff. soluto ma-
trimonio.

14 Tertiò accedit, Nam iuramentum quod potest ser-
uari sine interitu salutis æternæ seruandum est. c. cùm
contingat. de iureiur. sed iuramentum in casu præsen-
tis donationis potest seruari sine interitu salutis æter-
næ, ergo &c.

Sed præmissis non obstantibus, contrarium est de
15 iure verius, † quia vbi iuramentum interponitur super
aliquo contractu, vel alia dispositione quæ sit contra
bonos mores canonicos, illud non valet. Ita Bald. ac a-
lij in l. pacta quæ contra. C. de pactis. Paul. de Castro. in
16 l. si quis inquilinos. §. fiquis. de lega. j. vbi dicunt, † ita
intelligendum esse c. non est obligatorium. de reg. iur.
in vj. Alex. in consilio 21. nu. 16. vol. tertio. & in con-
silio 26. numero tertio, volumine septimo. Bertran. in
consilio primo, numero 15. volumine primo. Decius
in consilio 345. columna secunda. Ripa responso vj.
columna penultima, part. iij. Curtius Iun. in consilio
17 centesimo quadragesimo tertio, nume. 36. † Et dici-
tur secundum prædictos doctor. contra bonos mores
18 canonicos quando ex eo inducitur peccatum, † etiam
si peccatum esset veniale, vt per gloss. in cap. si aliquid.
19 xxij. quæstio. iiij. † quia licèt per illud quis nõ priuetur
vita æterna, tamen differtur eius assecutio donec sit
purgatum in purgatorio. Ita Abba. Butr. & alij in cap.
si verò. de iureiur. quod dicit Imol. ibi esse not. & ideo
20 dicit Bald. in l. fin. C. de pact. † quòd pactum inducens
peccatum veniale non valet, quæ dicit verè notanda
Felin. ibi columna prima, in fin. ad euitandum mille
21 iuramenta. † licet venialia sint plurima, vt in §. crimi-
nis. xxv. distinct. Afflic. in cap. j. §. item sacramenta, nu-
22 mero 64. de pace iurament. firman. † sed si huiusmodi
iuramentum valeret & redderet donationem ipsam
validam, daret materiam delinquendi, & sic ex eo in-
duceretur peccatũ: ideo non debet valere. Nam quod
præbet materiam delinquendi non valet. l. conuenire.
23 ff. de pact. dot. † Et ideò nos videmus quòd licèt fit de
natura legis dare formam negotijs futuris, tamen ad
futura non porrigitur lex, sed tantùm ad præterita
quando aliàs daretur materia delinquendi, vt per
Bartolum & Baldum in l. cùm lex. ff. de legibus. Facit
24 etiam, † Nam constitutio habilitans illegitimos ad be-
neficia, non intelligitur de futuris, ne detur materia
delinquendi: ita Gemin. in capitulo primo. columna
finali. versiculo quid si episcopus de filijs presbyter. in
vj. quem sequitur Decius in capitulo cognoscentes. in
secunda lectura. columna secunda. de constitut. vbi i-
25 dem dicit de consuetudine & statuto. † Quod etiã vo-
luit Ruinus in consilio centesimo septuagesimo no-
no, numero septimo, volumine primo. & in consilio
centesimo trigesimo octauo, numero decimo octa-
uo, volumine quinto. Abba. in capitulo fin. de consue-
tudin. & Modern. in rubrica, de homicid. vbi dicunt,
26 † quòd statutum imponens pœnam pecuniariam pro
homicidio, non valet: quia occasio delinquendi per il-
lud præstatur. Et hanc esse communem fatetur Decius
ibi in dicto capitulo cognoscentes, columna prima, &
in materia iuramenti, ne illotis manibus pertranseа-
27 mus. † Ita ferunt. Baldus in cap. j. §. item sacramenta. de
pace iuramen. firm. Roman. in consilio 466. columna
28 secunda, numero tertio. vbi inquit, † quòd iurata con-
uẽtio per quam impeditur punitio criminis commit-
tendi, tanquam delinquendi occasionem præstans, ser-
uanda non est. cap. quemadmodum. §. illud. in gloss. in
versiculo crimine. de iureiurando. Idem voluit Rui-
nus in consilio septuagesimo, numero nono, volum.
tertio. & in consilio centesimo septuagesimo nono,
29 volumine primo. vbi dicit, † quòd non valet statutum
disponens quòd relinqui possit spurijs, quia contra bo-
30 nos mores, sicut nec etiam valet pactum iuratum, † &
in terminis nostris quòd donatio ipsa non roboretur
iuramento voluit Ripa in l. miles. in prin. col. fin. de re
iudic. Craue. in consilio 222. per totum, & Capy. decis.
cij. in fin. Quod autem præbeat hęc donatio materiam
31 delinquendi demonstratur † quia aperitur via clericis
facilius inueniendi concubinas. Nam solent istæ mu-
lieres impudicæ cogitatione futuri quæstus corpora
sua producere. l. iiij. §. sed quod meretrici. ff. de cædi. ob.
tur p. cau. l. palam. ff. de ritu nup. quæ non producerẽt
si munera & pecunias non assequerentur. Ita Craue.
in cons. 229. col. ij.

32 Secundò facit, † contractus qui reprobatur princi-
paliter fauore publicæ vtilitatis iuramento non firma-
tur. Ita Alexand. in consilio 21. numero decimo sexto,
volumine tertio. capit. si diligenti. de for. comp. no. in
l. iurisgentium. §. si paciscar. de pact. Decius in consilio
43. numero 13. Ripa in responso sexto. in tertia parte.
numero 2. & 9. Bertrand. in consilio 175. numero 13.
vol. ij. & Ruin. in consilio 132. num. 14. vol. iiij. si ergo
iuramentum non firmat actum reprobatum fauore

publico

publico principaliter, igitur & fortiùs non debet con-
33 firmare actum tendens de directo contra animã,† quę cunctis rebus præferenda est.l. sancimus. C. de sacrosanct. eccl. & c.cùm inter.de pœn.& remiſ.

34 Tertiò accedit† Nam iuramentum debet habere tres comites, veritatem, iudicium, & iuſtitiam. c. animaduertendum.xxij. quæſtione ij. capitulo etſi Chriſtus.de iureiurando. ſed iuramentum tendens ad peccatum, prout eſt iſtud, de quo in præſenti donatione, non continet iuſtitiam,vt in cap. Innocent. §. illatum. xxij.quæſtion.iij.Afflic.in cap.primo. §. ſi voluerit.numero 33. de cap. qui curt. vend. ergo præſens donatio
35 iuramento firmata eſt nulla.†Nam omnis mala donatio furtum eſt, vt inquit beatus Thom. in libro de decem præceptis.capit.vij.Afflic.in cap.vnico.§.ſimiliter. numero 30.in titu.de c.qui cur.vend.

36 Quartò facit.† Nam iuramenta per quæ vtilitas eccleſiæ impugnatur, non debent ſeruari c. peruenit. el. j.de iureiurand. quia omnia iuramenta quæ contra vtilitatem eccleſiaſticam attentantur,non dicuntur iuramenta, ſed periuria.c.ſicut eſt noſtris.eodem titulo. Alexand. in conſilio 224.in principio, volumine ſexto. Ergo nec iuramenta per quæ vtilitas animæ impugnatur.

Non obſtant adducta in cõtrarium, & primò quòd ſicut donatio facta inter virum & vxorem iuramento firmatur,ita etiam donatio facta cum iuramento concubinæ, vt præſupponit Roman. in conſilio 43.in co-
37 lumna fina.† Quia aduertendum eſt quòd Roma.improbat Rip.in d.l.miles.in princip. columna fi. & Crauet. in conſilio 229. columna tertia. & Capy. in deciſ. cij.in fin.vbi inquit Roma. moueri per rationem non conuenientem cleris, & verum dicit, quia Roma. loquitur in milite terreſtris militiæ in quo concubinatus nõ eſt tam odioſus vt in clerico, quod patet ad ſen-
38 ſum: quia clericus propter cõcubinatum priuatur beneficio,iuxta nota.in cap. ſicut. & in capit.ſi autem.de cohab.cler. & mul. quod in milite terreſtri non reperitur. Itẽ prohibetur in clerico non ſolùm coitus cum
39 cõcubina,ſed etiam matrimonium,† quod matrimonium interdictum eſt clericis, exceptis Græcis, vt no-
40 ta.in cap.omnes. de pœn. & remiſ.† Vnde non eſt bonum argumentum de vno ad alterum, cùm habeant diuerſam rationem.l.fi.ff.column.Ita Craue.vbi ſuprà. columna quarta,verſi.tertiò principaliter.

41 Non obſtant quòd legi prohibitiuæ &c.† quia reſpondetur quod illud procedit quando ſolum vertitur damnum iurantis pecuniarium,non animæ & ſalutis vt hîc vbi datur materia delinquendi. Ita declarat Baldus.nor. in trac.dot.vj.part. priuil.xxj. in xij. limitatio. quem ſequitur Crauet.vbi ſuprà. col.iiij. verſ. non obſtat quod legi.

42 Secundò reſpondetur† quòd ex quo hæc prohibitio concernit principaliter publicam vtilitatem ad puniendum delicta & vitia refrenandum, renuntiari etiam non poteſt cum iuramento.Iaſ.in l.j. columna 10. verſic.tertiò adde.ſoluto matrimonio. Et ideo hac ra-
43 tione videmus, quòd parentes non poſſunt renuntiatiare legib. de ſpurijs loquentibus,& ſpuriis relinquere cum iuramento.quia illa prohibitio fuit inducta ob publicam vtilitatem principaliter vt eod.modo vitia parentum refrænentur & cohibeantur.l.fin.C.de natu.libe.Ita Craue. vbi ſuprà.verſic.ij. reſpondeo. Idem dixit Gozad.in conſ.61.num.16.

Circa ſecundùm caput prima facie videretur dicen-
44 dum illam eſſe validam,†quoniam donatio inter coniuges quæ ſit remuneratoria permittitur. l. quòd autem.§. ſi vir.ff.de dona.inter virum & vxorem.not.etiam Bald.Salicet.& Iaſ.in l.ſi pater puellæ. C.de inoffic. teſtamen.Iaſ.in l.ex hoc iure.columna xij.verſi. tertius effectus.de iuſtitia & iure.Socin. conſilio 48. numero 14.volumine tertio.Decius conſilio 536.columna j.
45 Curt.Iun. conſilio 67. columna fina.& 142. numero 6.† Item donatio quæ regulariter inter patrem & filium non valet.l. donationes. C. de dona. inter virum & vxorem. ſi facta comperitur propter merita & ſeruitia valet.gloſſ. communiter approbata in authentic, nam ſi parens.C.de inofficio. teſtament. Decius in l.ſi donatione. C. de collatio. Bertrand. conſ.48.numero 8.volumine j.conſilio 135. columna ij.volu. eodem. Alexand.conſ.217.num.2.volum.vj. Socin. in conſilio 22.in quarta volum.

Tertio facit in ſimili bonus text. in cap. per tuas. de
46 dona.in c. quicunque.in c.eccleſiaſticus.xij. quæſt.ij.vbi iura prædicta volunt † quòd etſi regulariter bona eccleſiæ non poſſunt donari,toto titu.de rebus eccleſ. non alienand. tamen propter remunerationem donari poſſunt.text eſt not. in l. diuus. ff. de bon.damna. Iaſ.in d.l.ex hoc iure.col.xiij. verſ. octauus effectus.

47 Si ergo† valent donationes de quibus ſuprà, ita etiam & valere debet donatio facta per clericum concubinæ ſuæ.Ita in terminis dixit Petr.de Anch.in conſilio 247.quem ſequitur Paulus de Caſtro in l.donationes. ff. de donat. Mod.in repe. rubr.de donat.inter virum & vxorem.§.xxxix. columna prima,verſic. vnum non eſt.Craue.in conſ.175.columna ij. verſ. & ſi quis
48 dicat. Afflic.in deciſio. 102.† Et ratio eſt quia donatio remuneratoria non eſt propriè donatio, ſed eſt quædam permutatio.l.& ſi lege.§. conſuluit.ff. de peti. heredi.quia cuiuſdam debiti naturalis reſtitutio, quia ex ſeruitijs collatis obligatur ille cui conferuntur naturaliter conferenti.l.Aquilius.ff.de dona.Et dicitur talis obligatio ad antidora d.l.ſed ſi lege.Ita Anch.vbi ſuprà. & Modern.in d.repet.rubr.de donat.&c.§.50.colum. tertia, verſiculo ratio prædictorum. & Craue in conſ. 136.colum.ſecunda,verſi. itaque.& Curt.Iun.conſilio 142.num.5.

49 Nec obſtat† quòd non ſit ſtandum aſſertioni donantis de meritis,cùm ſimus in caſu in quo inter concubinarium & concubinam ſit prohibita regulariter donatio,vt abundè dictum fuit,& ideò quòd ſi merita non probentur,donatio redditur nulla,vt per gloſſ.& doct.communiter.in l.ſi donatione.C.de coll. & Bar. in l.ſi fortè.ff.de Caſtren.pecul. vbi inquit quòd ſi quis donauit alicui pro meritis & bonis ſeruitijs habitis à donatario, ſi illa donatio ſit ab eo qui põt donare nullis præcedentibus meritis, quòd talia verba enuntiatiua inducunt probationem inter eaſdem perſonas.ſecus ſi de neceſſitate requireretur merita præceſſiſſe,& alias donator donare nõ potuiſſet, quia tunc talia verba non probant merita præceſſiſſe, & Bartol. ſequitur Affl.deciſ.370.in fin.columnæ.& Alexand.in conſ.199. columna ij.volu.iij. Quia reſpondetur quòd prædicta
50 ſententia poſſet locum ſibi vendicare† quando facta eſſet expreſſio meritorum in genere in donatione & in ea non interueniſſet iuramentum, ſecus ſi aliter vt in caſu iſto quod probatur ex not. per Corn. in conſil.
51 104.vol.ij.† vbi concludit donationem inter virum & vxorem, quæ regulariter eſt prohibita inter eos.l.j.ff. de dona.inter virum & vxor.valere ſi eſt facta propter merita cum expreſſione meritorum & cum iuramento. Idem voluit Bald. in leg. ſi donatione. vbi etiam inquit quòd donatio facta filio per patrem cum iuramento, & in qua pater in indiuiduo ſpeciem & qualitatem meritorum exprimit, valet, & heredes donantis tenentur illi ſtare. Et Bal. ſequuntur Iaſ. ibi Moder.

in repetitio.d.rubricæ.de donatio.inter virum & vxorem.§.quinquagesimo.numero 29.& licet Bal. loqua-
52 tur quando est facta specialis mentio meritorum, † id etiam dicendum venit quando solùm facta est expressio meritorum in genere, vt dixit Ripa. in repetitione legis, si vnquam. quæstio.xv.de reuocand.donatio. vbi suprà loquatur quando pater expressit merita in specie, tamen quòd idem est si expresserit in genere. Idem tenuit Nico. Arelatani in addi. ad Alcia. in j. regul. præsumption. xvj. versiculo hoc indubitatè, ergo idem dicendum est in casu nostro quòd dicta expressio meritorum facta in donatione cum iuramento operetur validitatem ipsius donationis factæ per concubinarium concubinæ.

Sed præmissis non obstantibus, contraria opinio
53 est de iure verior, quia docto. recepta est sententia † q. donatio propter merita facta inter personas prohibitas non valet, nisi bene merita probentur aliter quam per assertionem donantis, vt per Bartolum in dicta l. si fortè. & doct. communiter. in l. si donatione. Codi. de colla. Idem voluit Alexand. in consilio 43. columna secunda, volumine quarto. vbi loquitur de donatione facta per cõmune Arquatæ propter merita. & in consilio 101. columna quarta, volumine primo. vbi consuluit in immunitate concessa ex caussa remunerationis per commune Rhodidij. de cuius veritate aliàs dixi. Decius in consilio 20. columna secunda. consilio 366. columna penultima, versic. & hoc efficaci. & in consilio 576. columna prima, in fin. Iason in consilio 154. per totum. volumine secundo. Ripa in responso. ix. columna quarta. in fin. in tertia part. & Bertra. in consilio 206. columna quarta, volumine primo. & in terminis nostris ita consuluit Anch. in dicto çonsilio 247. vbi dicit quòd licèt donatio propter merita facta concubinæ valeat, tamen id intelligendum venit si merita & seruitia probari possunt, alias secus. & in tantum hoc dicit esse verum, quòd non sufficerent verba narratiua instrumẽti donationis, videlicet quòd donauit pro seruitijs, meritis & obsequijs: quia illa verba non sufficerent ad prædicta probanda postquam emanarunt inter personas prohibitas, dicta l. si fortè. Talibus enim verbis fides non adhibetur, sed adiecta præsumuntur in fraudem legum. l. cùm quis. §. penult. de legatis iij. & Ancha. sequuntur Dec. in consilio 132. columna prima. in fin. & in consilio 184. columna fin. Modern. in dicta repetitione rubricę, de donatio. inter virum & vxorem. §. xxxix. columna quarta. & sequenti Capy. in decis. cij. & Craue. licet de Ancha. mentionem non faciat in consilio 173. columna secunda, vers. & si quis dicat. Ripa. in l. miles. in principio, columna final. de re iudicata.

Non obstant modò adducta in contrarium, videlicet quòd prædicta sententia non verificatur, stante iuramento per ea quæ suprà allegata fuerunt, Quia re-
54 spondetur primò quod & † si donatio meritorum inter virum & vxorem, & inter patrem & filium facta ob merita cum iuramento, meritis aliter nõ probatis valeat, id procedit quia donatio ipsa facta cum iuramento non est prohibita inter virum & vxorem, ac patrem & filium, vt est communis opinio de qua suprà, & ideo cùm non fuerit inter eos prohibita sed permissa, quia lex ei non resistit, nimirum si valet. Ita Cor-
55 nel. in d. consi. 104. col. ij. † Sed nos non sumus in casu in quo donatio facta concubinæ cum iuramento per clericum non valet, vt latè suprà dictum fuit. Et ideo non est admiratione dignum si ea iuramento non validetur non probatis aliter meritis quàm per assertionem donantis. Ita etiam dixit Ripa. in d. l. si vnquam. in d. quæst. xv. columna pen. vers. non obstat ratio domini Alexand.

Secundò respondetur quòd dictum Bald. in d. l. si donatione. loquitur in casu in quo merita in specie erant expressa cum iuramento, & ita illum intelligunt Iasibi, & Moder. in dicta rubrica. de donatio. inter virum & vxorem. §. 50. numero 29. quod factum non reperitur in præsenti donatione. Et ita ex his videtur omnino concludendum huiusmodi donationem iuribus non subsistere, & heredes dicti domini Titi absoluendos fore à petitione iniqua ipsius concubinæ.

LAVS DEO.

SVMMARIVM CONSILII XCIX.

1 *Bona secundum communem non dicuntur paterna sed propria data immixtione filiorum.*
2 *Hereditas dicitur etiam largo modo post aditã hereditatem.*
3 *Alienatio rerum pupillarium facta sine solennitatibus à iure requisitis non valet.*
4 *Alienatio rerum minorum vt valeat, requiritur quòd adsit nedum as alienum, sed etiam quòd creditor vrgeat pupillos ad soluendum.*
5 *Item quod fiat de rebus minus damnosis pupillo.*
6 *Alienatio bonorum pupilli vt valeat, non sufficit quòd in instrumento alienationis dicatur non extare alia bona in quibus possit solui debitum, nisi aliud probetur. & nume. 8. Sed hoc debet liquere prætori per discussionem bonorum vt num. 9.*
7 *Alienatio rerum minorum vt valeat non sufficit quòd in instrumento dicatur creditorem instasse & petiisse sibi solui. & as alienum esse. sed requiritur interlocutoria per quam declaretur bona ipsa non extare.*
10 *Præsumptioni locus non est, vbi veritas est in contrarium.*
11 *Præsumptio à veritate superatur.*
12 *Iudici licet liquere debeat non extare alia bona minoris, tamen id procedit nisi notorium sit ea non extare: quia tunc non requiritur alia discussio.*
13 *Discussio non requiritur vbi constat debitorem non esse soluendo.*
14 *Notorium releuat ab hoc onere probandi.*
15 *Notoria multa dicuntur quæ non sunt.*
16 *Notorium non sufficit quòd fuerit allegatum. sed opus est secundum communem quod iudici constet ex actis notorium esse.*
17 *Venditio rerum pupillarium facta nulla præcedente subhastatione, est nulla.*
18 *Alienatio rerum ecclesiæ vel minorum sine solennitate subhastationis de iure canonico valet.*
19 *Subhastatio requiritur in venditione quæ fit à republica quæ fungitur iure minoris.*
20 *Subhastatio adesse debet in locatione rerũ fiscalium vel ciuitatis.*
21 *Præsumitur pro decreto donec contrarium probetur.*
22 *Quod declaratur locum habere quando ritè & rectè interpositum fuit, aliàs secus.*
23 *Decretum antequam interponatur in alienatione rerũ pupillarium opus est vt caussæ alienationis primò probentur, & de ipsis fiat scriptura separata à venditione & decreto.*
24 *Instrumento notarij vel confessioni iudicis asserentium*

rium causſæ cognitionem interueniſſe in venditione rerum pupillarium non eſt ſtandum.

25 *Præſumtio non eſt pro decreto quando in eo non ſunt enuntiatæ ſolennitates quæ requiruntur in venditione bonorum ſtabilium minoris.*

26 *Decretum non debet eodem inſtanti quo reperitur concedi, alias præſumuntur omnia geſta præcipitanter & negotio non bene diſcuſſo.*

27 *Præſumtio eſt pro decreto quando interpoſitum reperitur à maioribus magiſtratibus, ſecus ſi à minoribus.*

28 *Arbitrium ſi iudici datum eſt, conſiderãda eſt qualitas eius, quia ſi conceſſum potestati qui eſt magnus magiſtratus poterit bona confiſcare & pœnam corporalem imponere: ſecus ſi ſit conceſſum minori magiſtratui.*

29 *Præſumptio licèt ſit pro decreto, tamen contra talẽ præſumptionem admittitur probatio in contrarium.*

30 *Cauſſa falſa vitiat decretum.*

31 *Error commiſſus in parte in decreto totum vitiat decretum.*

32 *Decretum debet interponi iudice ſedente pro tribunali.*

33 *Solennitas omiſſa in alienatione rei minoris ſibi vtili non vitiat actum. Sed contrà ſecundum communem num. 38.*

34 *Obligatio vtilis minori ſine authoritate tutoris valet.*

35 *Contractus vtilis minori non valet ſine ſolennitate ſtatuti.*

36 *Mulier licet non poſſit contrahere ſine conſenſu conſanguineorum, tamen poterit ſibi facere contractum fauorabilem.*

37 *Contractus euidenter vtilis eccleſiæ valet, quamuis celebratus ſine debita ſolennitate.*

39 *Alienatio minoris dependens à facto paterno quamuis facta reperiatur ſine debitis ſolennitatib. requiſitis à iure valet, quod intellige vt nu. 45. cum duobus ſequentibus.*

40 *Emptor ſi mandauit rem emptam reſtitui reddito pretio, tutor pupilli poteſt ſine decreto rẽ illam reddito pretio reſtituere.*

41 *Statutum diſponens quòd bona pupillorum non poſſint alienari niſi præcedente iuſta cauſſa & decreto iudicis locum non habet, quando ex authoritate data à teſtamento proceſſum eſſet ad alienationem.*

42 *Statuto ſi caueatur quòd promiſſio minoris non valeat & contingat quòd minor conſentiente teſtatore de bonis minoris promittat & ſuccedat, deinde teſtatori promiſſio facta non obſtante ſtatuto valebit.*

43 *Minor non vtitur iure ſuo quando ſuccedit defuncto cui non competebat reſtitutio in integrum propter aliquam probationem non factam.*

44 *Stipulatio quæ incipit à defuncto quando committitur propter non factum ſimpliciter, tunc minor nõ vtitur iure ſuo.*

CONSILIVM XCIX.

1 PRo fundamento præſentis conſultationis concluſio ſit indubitata † quòd data immiſſione filiorum pupillorum in bonis paternis cum authoritate tutoris iuxta. l. potuit. vbi doctor. C. de iure deliberan. l. pupillus. ff. de acquirenda heredita. §. neque inſtitu. de auto. tuto. Alexand. in l. mutum. numero 12. ff. de acquirenda heredita. & Ruin. in conſilio 25. numero 5. volumine v. Bona ipſa amplius non dicuntur paterna, ſed propria. l. ſed ſi plures. §. filio. ff. de vulgari & pupilla. l. prima. §. veteres. cum gloſſ. vbi doct. ff. de acquirenda poſſeſſ. Alexand. conſilio 198. columna penultima, volumine vj. conſilio 88. columna ij. volumine vij. Decius in l. qui ſe patris. num. 16. C. vnde liberi. & in conſilio 230. columna penultima. verſiculo quia. conſilio 266. columna prima. conſilio 551. columna prima. & 581. columna quarta. Curtius Iunior in conſilio 101. numero 4. vbi aſſerit hanc eſſe communem. & Pariſ. conſilio 20. in principio. volumine ſecundo. conſi. 50. numero 465. columna penultima. verſiculo nec obſtat. lxviij. numero ſeptimo, lxxv. numero 27. lxxxv. numero 37. volumine eodem. conſilio 69. numero 83. volumine tertio. 74. numero 74. & 108. columna ſecunda, volumine eodem. & licèt Alexand. in conſilio 221. columna fina. volumine ſexto, dicere videatur † quòd etiam poſt aditam hereditatem poteſt hereditas dici & appellari. l. final. §. ſin autem in ſecunda. Cod. de iure deliberan. & ibi Baldus. tamen iſta eſt impropria loquutio vt per eundem Alexand. in citato conſilio 198. columna pen. in prin. & Gozad. in conſi. 58. num. 4.

3 Quà concluſione ſtante ſuccedere videtur † quòd alienatio quæ facta reperirur in Antonium Teſtam de proprijs bonis ipſorum minorum ſine ſolennitatibus à iure requiſitis & de quibus in leg. magis puto. §. ne paſſim. ff. de rebus eorum. non valet, vt latè per Ang. in §. nunc admonendi. columna ij. Inſtitu. quibus alien. non licet. Imol. conſilio 94. columna ij. Afflict. deciſ. 229. & Pariſ. conſi. 98. 99. & 100. volumine primo, & conſi. 75. volumine iij. Quod autem non fuerit facta cum debitis ſolennitatibus luce clariùs demonſtratur.

4 † Nam licet adeſſet æs alienum & creditor vrgeret pupillos ad ſoluendum, vt conſtat ex inſtrumento & actis agitatis ad inſtantiam ipſius creditoris, & ex executione demandata contra minores & eorum bona, quæ duo ſunt de ſolennitatibus requiſitis in alienatione dictorum bonorum d. §. ne paſſim. & in l. tutor vrgentibus creditoribus. ff. de mino. tamen dicitur non ſufficere adeſſe æs alienum, & quòd creditor in-

5 ſtaret, & iudici hoc notum eſſe, † ex quo nõ fuit facta de rebus minùs damnoſis ipſis minoribus, ſed de vtilibus & melioribus, contra dictum §. ne paſſim. & in §. in primis. & Imol. in d. conſilio 98. col. ij. & Afflic. deciſ. ccxlix. numero 4. Quod autem hoc ſit verum, ſatis liquet, quia vendita fuerunt bona immunia & exemta à quibuſcunque onerib. ordinarijs, extraordinarijs, ac contributionibus Cæſareis, vt conſtat ex inſtrumento venditionis factæ Ioanni Carleuario per Iacobinum de Clouerijs cum potuiſſent vendi alia bona quæ extabant minùs damnoſa, minùs vtilia & infructuoſa ac ſubiecta ipſis oneribus, quòd equidem cum factum non fuerit, clarè reſultare videtur alienationem ipſam viribus non ſubſiſtere ſecundùm Angelum. in d. §. nunc admonendi. & Pariſ. vbi ſuprà.

Nec iuuat quod ex aduerſo dicitur per magnificum

6 dominum Polydonium † quòd ſit credendum verbis narratiuis inſtrumenti. in quo non dicitur non extare alia bona ex quibus poſſit ſolui debitum, donec aliud probetur, quia hoc à iure non recipitur. Nam dicunt doctor. in propria materia alienationis rerum ſtabi-

7 lium minorum † quòd ad hoc valeat ipſa alienatio non ſufficit quod in inſtrumento dicatur creditorem inſtaſſe & petijſſe ſibi ſolui & æs alienum eſſe, ex quo illa verba aſſerunt à notario tanquam dicta à tutore & contrahente cum ipſo quæ non probant, vt per Pariſ. in allegato conſilio nonogeſimo octauo, numero tertio. & in conſilio octogeſimo quinto, nume. 20.

8 volum. tertio. Et in indiuiduo in terminis noſtris † ꝙ non ſtetur verbis narratiuis inſtrumenti in quo aſſeratur alia bona non extare dixit Pariſ. in citato conſilio 98. numero quinto, verſiculo nec obſtat. vbi inquit ex mente doctor. quòd hoc debet liquere prætori per
9 † diſcuſſionem bonorum vt in §. ne paſſim. & in §. primis. Afflic. in d. deciſ. 249. verſiculo tertio. & exinde ſequi interlocutoria per quam declaretur non extare alia bona minoris, vt per Pariſ. in d. conſ. 98. numero 51. 99. col. j. 101. colu. j. volumine primo. & 85. num. 2. vol. iij. quod neceſſarium nõ eſſet ſi ſtandum & credendum eſſet verbis inſtrumenti.

Vlterius dicitur, quòd in caſu præſenti conſtat veri-
10 tatem eſſe in oppoſitum videlicet extare alia bona, † & ideo quatenus alias præſumtioni locus eſſe poſſet, donec contrariũ, probetur in id locũ ſibi vendicare non poſſet vbi veritas eſt in contrarium vt hîc vbi ex verbis inſtrumenti propriæ alienationis partes propriæ ad-
11 mittunt extare alia bona ſtabilia, † quia tunc veritas prævalet præſumptioni, & à veritate præſumptio ſuperatur. l. in rebus. C. de iure dot. Socin. conſ. 164. col. v. verſ. ad hanc obiectionem. vol. ij. Pariſ. conſ. 29. numero 44. volum. ij.

12 Non obſtat ſimiliter † quòd licet iudici liquere debeat non extare alia bona, tamen quòd id non procedit vbi notorium eſt non extare alia bona: quia tunc
13 non requiritur aliqua excuſſio, † ſicut nec requiritur excuſſio vbi notorium eſt debitorem non eſſe ſoluendo, vt per doctor. in l. decem. ff. de verborum obligation. doct. in l. fin. ff. ſi certum petatur. & Modern. in tracta. de pigno. in viij. part. memb. j. num. 14. verſ. iſta
14 autem † quia notorium releuat ab onere probandi. cle. appellant. de appellatio. licèt debeat allegari vt per gloſſ. in d. cle. & Barto. in l. j. ff. de exceptio. Quia duo-
15 bus modis reſpondetur. † Et primò quòd multa dicuntur notoria quæ non ſunt, vt per Abba. in capit. conſuluit. in ij. nota. de appella. vbi inquit non eſſe de facili procedendum ſuper aliquo tanquam notorio: quia multa dicuntur notoria quæ non ſunt. Item & quæ ignoramus iuxta gloſſ. in capitu. manifeſtum. ſecunda quæſt. prima.

Secundò reſpondetur quòd licèt dicatur iſtud eſſe notorium, vt nõ indigeret probatione veritatis ipſius
16 facti, tamen opus erat iudici ꝙ conſtaret ex actis notorium eſſe, nec ſufficit quod fuerit allegatum notorium eſſe. Ita Cyn. in l. ea quidem. in ij. quæſtione. vbi etiam Bald. charta penultima, verſiculo. item quæro an ſit neceſſe. Cod. de accuſat. quos ſequitur Iaſon in l. ſi verò. §. quis pro rei qualitate. columna ſecunda, verſiculo, ſecundò aduerte, ff. qui ſatisdare cog. vbi poſt Alexan. ibi per eum citatum inquit ita ſe habere communem opinionem. Imò dixit Decius in capit. conſuluit. el. j. de appellatio. in iij. not. quòd quando diſponitur aliquid ſuper notorio, non ſolùm conſtare debet illud eſſe notorium, ſed prius factum illud eſſe verum, quia quod non eſt, notorium eſſe non poteſt. c. quanto. de tranſla. prælat.

Tertiò dicitur & negatur hoc eſſe notorium cùm ex inſtrumento venditionis facto Antonio Teſtæ liquidò appareat extare alia bona, & ideo ex hoc infertur ex ſuprà deductis fundamentum aliquod fieri non poſſe ſuper allegato notorio in quo videbatur facere fundamentum dictus magnificus dominus Polydonius.

17 Secundò principaliter † redditur nulla ipſa alienatio ex defectu ſubhaſtationis. l. & ſi fine. §. hodie. vbi Barto. ff. de minor. Speculat. in tit. de empt. & vendi. §. nunc dicendum reſtat. verſiculo hoc quoque. Alexan. in conſilio 53. columna tertia, volumine tertio. Afflic. deciſio. ccxlix. columna prima, verſiculo octauo Roman. conſilio 321. verſic. ſecundo principaliter. Corn. in conſilio 42. litera a. volumine primo. & conſilio 71. columna prima, volumine tertio. conſilio 29. colum. ſecunda, volumine quarto. Ioan. de Pla. in l. prima. C. de fide inſtrument. & haſt. fiſcal. lib. decimo. & in l. ſi tempora. Cod. eodem titu. Modern. in trac. de empt. & vendi. in quinta quæſtione principali, numero 66. Pariſ. in conſilio 80. numero decimo, volumine primo. vbi refert ita communiter teneri neceſſariam fore dictam ſubhaſtationem, quæ ſi non interuenerit, reddetur ipſa alienatio nulla, tanquam illegitimè facta, & non ſeruata forma iuris communis & in conſilio 99. columna ſecunda, & 101. columna ſecunda ſuprà citatis. Modern. in trac. de gabel. in ij. parte, numero 11. verſiculo illud etiam nota. Decius in conſilio 403. columna iij. in fin. & in conſ. 556. col. j.

Nec obſtat quod notat Bald. in authentica hoc ius
18 porrectum. C. de ſacroſanctis eccleſiis. vbi valet alienatio rerum eccleſiæ vel minorum ſine ſolennitate ſubhaſtationis. Quia reſpondent Modern. in d. trac. de emptio. & vendi. eius dictum intelligendum de iure
19 canonico, aliàs ſecus, nec mirum, † cùm videamus etiam in venditione quæ fit à Republica quæ fungitur iure minoris. l. reſpublica. Codic. ex quibus cauſſis maio. opus eſſe ſubhaſtatione, vt in l. ſi quis. Cod. de reſcind. vend. in l. ij. & fin. C. ſi propt. pub. penſita. Ita Moder. in cita. trac. de empt. & vendition. in v. quæſtion. princip. numero 67. in fin. & in trac. de Gabellis, vbi ſuprà. vbi
20 inquit numero 10. † quòd in rebus fiſcalibus vel ciuitatis locandus requiritur ſubhaſtatio. gloſſ. in l. quamuis. C. de vendit. rebus ciuitatis. lib. xj.

Non obſtat quoque quod ex quo de authoritate
21 iudicis & eius decreto apparet, quod † præſumendum eſt pro decreto pro quo in dubio præſumitur niſi contrarium probetur, vt per Alexand. plenè in conſilio 81. numero 2. in fin. volumine v. & in conſilio 91. colum. tertia, volumine eodem. Decius in conſi. 209. in princip. & Socin. conſ. 115. colu. ij. volum. j. vbi inquit hanc eſſe communem.

22 Quia primò reſpondetur † quod pro decreto præſumitur quando ritè & rectè interpoſitum fuit, aliàs ſecus, vt in l. lex quæ tutores. C. de admit. tuto. l. ſi pupillorum. § primo. ff. eodem. & ideo textus in d. l. quæ tutores. dicit cauſſas alienationis primò eſſe probandas antequam decretum interponatur. & in l. minorem. C. de prædi. minor. quòd probatio & examinatio cauſſæ debet præcedere decretum, & talis probatio debet conſtare ex actis. Ita Pariſ. in conſilio ſuprà cita-
23 to 98. numero 7. cum duobus ſequentibus. † vbi ſubdit in tãtum iſtud procedere quòd ſi interponatur decretum non præcedentibus præmiſſis ſuprà deductis pro tali decreto nõ eſt præſumendum, ex quo de tali cauſſę cognitione, inquiſitione & ꝓbatione fieri debet ſcriptura ſeparata ab ipſa venditione & decreto, & antequam fiat venditio, vt dixit Specu. in loco per eum citato. & Iaſo. in l. ne quicquam. §. vbi decretum. ff. de of-
24 fic. pro. & lega. addens † non eſſe ſtandum inſtrumento notarij nec confeſſioni iudicis aſſerentium interueniſſe cauſſæ cognitionem. Idem dixit ipſe Pariſ. in conſilio 99. columna ſecunda ſuprà citato. & in conſilio ſequenti columna ſecunda. hoc etiam voluit Corne. conſilio 71. in princip. volumine tertio. Decius in conſilio 341. columna ſexta, in fin. & in conſilio 403. columna quarta, verſiculo ſecundò quantum ad intereſſe. Marſ. in prac. ſua, in §. nunc videndum. numero 44. & in conſilio 48. columna xiiij. ſecundum impreſſionem

25 nem patuam. Secundò respondetur † quòd præmissa conclusio limitatur non habere locum quando in decreto non sunt enuntiatæ dictæ solennitates: quia tunc pro decreto non præsumitur. Baldus in leg. ex his. columna secunda. Codice de testamen. mil. & in leg. prima. ff. de reb. eor. vbi vult ita debere intelligi gloss. in l. prima. C. de fid. instrument. libro decimo. Felin. capitulo quoniam contra. colum. quarta, versiculo limita. & Decius ibi columna pen. versiculo & istud quod dictum est, de proba. Paris. in dicto cons. 89. num. 12. & in d. cons. 100. col. iij. & in cons. 12. vol. ij. columna quinta. Et quamuis Alexand. in consi. 80. columna secunda, volumine quinto, & Decius in dict. consilio 341. num. 12. dicant non esse de substantia ꝙ fiat talis enuntiatio, tamen vt suprà scriptum fuit contrarium tenuit ipse Dec. in allegato capitulo, quoniam contra colum. penultima, dominus meus Ruinus in consilio 69. numero 5. volumine primo. & in consilio 63. numero 17. volumine eodem, & in consi. 189. num. 11. volumine eodem.

26 Tertiò additur † non esse præsumendum pro ipso decreto propter breuitatem temporis quo interpositum reperitur: quia non debet eodem instanti quo petitur concedi, cùm omnia gesta tunc præsumantur præcipitanter facta & negotio non bene discusso. Ita Corn. consilio 98. versiculo secundo. volumine primo. Curt. Sen. in consilio 46. columna penultima, in prin. Dec. in consilio suprà citato 403. columna quinta. Et ita in terminis huius quæstionis voluit Imol. in dicto consilio 68. columna secunda. & Ancha. in consilio 82. & Dec. in consilio 497. columna secunda. Marsi. in d. §. nunc videndum. columna xv. & in cons. 48. nu. 32. Paris. in d. consilio 98. num. 18. 99. columna secunda, & in consil. 85. num. 46. volumine tertio. Ruin. in consilio 107. num. 14. volumine primo. Andre. Sicul. in repetitione capituli ecclesiæ Sanctæ Mariæ. de consti. vbi dicit sępenumero se allegasse istud in contingentia facti, quod inquit notandum pro iudicibus qui ponunt se in bancho, & interponunt authoritatem in contractibus minorum, causa nõ cognita & aliter rem non examinant, nec de contractu cognoscunt: quia talis authoritas nimis properè interposita est nullius momenti, quod est vtile ad infringendum multos contractus celebratos cum minoribus. Et refert Corsi. in singularibus suis, in versicu. minor. quòd de ista theorica dum esset scholaris Bononiæ de iure ita publicè respondisse ex improuiso, & quod lucratus fuit diploidem ferici.

Quarto dicitur pro tali decreto non esse præsumendum, quia interpositum à iudice minore & rura-
27 li, † quo casu licet pro decreto præsumatur id recipitur si à maioribus magistratibus interpositum fuerit, secus si à minoribus, vt per Baldum. in l. tutores. ff. de confirma. tuto. quem sequitur Iason in cap. j. columna iiij. qui feud. dar. pos. Marsi. singul. 438. vbi dicit hoc tenendum menti perpetuo Paris. in iam sæpius allegato cons. 94. columna quarta & Petr. Girard. in not. suo 57. in fin. vbi dicit hanc esse magnam & singularem limitationem tenẽdam perpetuo menti, nam multa conceduntur maioribus magistratibus, quæ minoribus
28 prohibentur, vt patet ad sensum. † Nam si alicui iudici datum est arbitrium, consideranda est qualitas eius. Nã si est potestas, qui est magnus magistratus, cui conceditur arbitrium, poterit bona confiscare, & pœnam corporalem imponere, secus si sit minor magistratus. vt singulariter dixit Bal. in l. j. C. ne fine iuss. prin. Marsi. in sing. cccxcvij.

29 Vltimo respondetur † quòd licèt pro decreto præsumatur, tamen contra talem præsumptionem recipitur probatio in contrarium. Dec. in cons. 351. colum. pen. in fin. & in cons. 479. col. ij. Paris. in cons. 98. nu. 14. vol. j. Ruin. cons. 63. num. 16. volum. j. cons. 69. colu. vj. in fin. vers. secundò non obstat. & in cons. 107. num. 14. volum. eod. Sed in casu quæstionis nostræ dicitur probari contrarium tam ex inspectione proprij instrumenti celebrati inter tutorem dictorum minorum venditorum & Antonium Testam, quod sufficere videtur vt per Ruin. in d. cons. 63. num. 16. quàm ex inspectione actorum, in quibus non reperiuntur præcessisse solennitates à iure requisitæ in alienationibus bonorum minorum. Et ideo cùm non appareat quòd cum causæ cognitione interpositũ fuerit tale decretũm, meritò huic præsumtioni standum non videtur
30 tanquam interpositũ † ex falsa causa quæ vitiat ipsum decretum, vt per Socin. in l. iustè possidet. ff. de acquiren. possessio. & in l. qui agnatis. ff. de except. Decius in cons. 403. num. 20. & in cons. 351. colum. fin. in princ.
31 † Imò plus dicitur quòd etiam si esset erratum in interpositione decreti in parte, totum corruit decretum, vt per Aflict. in decisio. 218. Curtius Iunior in consilio 170. numero secundo. quia decretum est indiuiduum. Paris. in dicto consilio nonogesimo octauo, numero 16. Ruinus in consilio 160. nume. 27. volumine
32 secundo. † Et eo maximè non videtur præsumendum pro tali decreto, cùm non fuerit interpositum iudice sedente pro tribunali, vt etiam considerat Corne. in consilio nonagesimo octauo, columna prima, volumine primo.

33 Non obstat quoque † ꝙ vbi res est vtilis minori, omissio solennitatum non vitiat actum. vt per Angel. in
34 consilio vltimo, † vbi valet obligatio vtilis minori sine authoritate tutoris. Angel. Paul. & alij, in l. mutum. ff. de acquirenda hereditate. Romanus in consilio 453.
35 † vbi valet contractus minoris sibi vtilis non seruata solennitate statuti glossa singularis in l. secunda, ff. de acceptila. vbi pupillus sine authoritate tutoris potest efficaciter obligari, quando talis obligatio spectet solum ad suum commodum. Accedit etiam quod voluit Baldus in l. neque per illum textum. C. de contrahen-
36 da emtione. † vbi licet mulier non possit contrahere sine consensu consanguineorum, poterit tamen sibi
37 contractum facere fauorabilem. † Simile etiam videmus in ecclesia contrahente sine debitis solennitatib. requisitis à iure iuxta cap. sine exceptione. xij. quæst. ij. Nam si contractus sit euidenter vtilis ecclesiæ valet, quamuis celebratus sine debita solennitate. Bartol. & Bald. in l. cùm hi. §. eam. ff. de transactionibus.

Quia duobus modis respondetur. Et primò quòd negatur venditionem ipsam esse vtilem dictis minoribus. Imò multum damnosam & præiudicialem vt ex suprà deductis & allegatis satis liquidè apparet, igitur &c.

38 Secundò respondetur † communem esse in cõtrarium quòd minor & ecclesia possint alienare sine solennitate quando facerent alienando conditionem meliorem, vt not. Iacob. Butrig. Alberic. de Rosa, Bald. Ang. Fulgos. Paul. & Ias. in d. l. cùm hi. §. eam gloss. in l. si fundus sterilis. ff. de rebus eorum. Bal. in c. j. ff. de transact. Idem dicit Felin. in c. caussam quæ. col. pen. in prin. ff. de iudic. vbi reprobat Baldum in l. contra iuris. ff. de pact. vbi tenuit contrarium. Et hanc esse communem dixit Ias. in d. l. contra iuris.

Vltimò non obstat quòd imò huiusmodi alienatio valet ex quo dependet à facto patris minorum, & sic à contractu emptionis celebrato per eum cum Iacobino Clauerio per quẽ cùm facta fuerit cum termino ad

ſoluendum,&cum clauſula reſolutiua videtur data facultas heredibus,& ſic ipſis minoribus alienandi bona
39 ipſa, † quo caſu alienatio debet valere, licèt in ea non interuenerint ſolennitates aliàs requiſitæ, ex quo alienatio ipſa videtur executio contractus paterni, vt not. in l.ſi prædium. C. vbi decret.opus non eſt. vbi venditio prædij ruſtici vel ſuburbani facta à minore xxv. annis ex patris voluntate vel teſtatoris ſine decreto valet.l.j.§.primo, l. magis puto. §. ſi pupillus. & in l.final. ff. de rebus eorum. & in l. prima, C. quando decret.o-
40 pus non eſt, † vbi ſi emptor mandauit rem emptam reſtitui reſtituto pretio tutor pupilli poteſt ſine decreto rem illam reddito pretio reſtituere.notat Alexand. in conſilio 215. in principio, volumine vj. vbi inquit,
41 †quòd ſtante ſtatuto quòd bona pupillorum non poſſint alienari niſi præcedente iuſta cauſſa, & decreto iudicis, quòd huiuſmodi ſtatutum locum non habet, quando ex authoritate data à teſtatore proceſſum eſſet ad alienationem, quoniam tunc quamuis heredes dicti teſtatoris ſint pupilli, poterit procedi ad dictam alienationem,non ſeruata ſolennitate, quę aliàs in alienatione rerum pupillarium requireretur,ſiue teſtator ſpecialem ſiue generalem dederit poteſtatem. allegat dictam l.prædium.cum gloſſ.legis primæ, & in §. ſi defunctus. ac l.final.ff.de rebus eorum. & not. per Bald.
42 in l.final.in fin.C.de pactis,dum dicit,† quòd ſi ſtatuto cauetur, quòd promiſſio minoris non valeat, & contingat quòd minor cõſentiente teſtatore de bonis minoris promittat & ſuccedat, deinde teſtatori valebit promiſſio non obſtante ſtatuto per dictam l. finalem: quia dicta promiſſio nititur non ſolùm contractu minoris, ſed fundatur in conſenſu maioris, & inde ſumitur principale robur. Item quia cùm dictum ſtatutum editum ſit propter imbecillitatem minoris, dicto caſu minor vtitur iure communi obſequendo voluntati maioris, ergo non lædit, argumento. l. quidam. cùm filium.ff.de heredib.inſtit. Si igitur in caſibus præmiſſis valet alienatio ſine ſolennitate requiſita, ergo idem dicendum videtur in terminis noſtris,nam ſi voluit in pœnam quòd bona eſſent inempta, vbi deficeret ipſe emptor in ſolutione, ergo multò fortius voluit, quòd potuerint alienari per ſatiſdationem pretij, quod eſt minus damnoſum. Vnde cùm fuerit facta alienatio ipſa per tutorem, debet cenſeri, quòd facta fuerit ex mandato emptoris exequẽdo eius mentem, quo caſu non videtur per ea quæ dicta fuerunt, quòd ſit neceſſaria ſolẽnitas requiſita in alienatione rerum pupillarium. Et pro hac parte facit quod voluit Afflict. poſt alios per eum citatos in deciſio. 212. vbi inquit,
43 †quòd minor non vtitur iure ſuo, quando ſuccedit defuncto, cui non competebat reſtitutio in integrum propter aliquam probationem non factam. Accedit etiam quod voluit Bartol. in l.cùm filius famil. §. in hac
44 colum.ij. ff. de verborum obligatio. vbi inquit,† quòd quando ſtipulatio quæ incipit à defuncto, committitur propter non factum ſimpliciter, vt quia pecunia non ſoluitur debito tempore appoſito in contractu, tunc minor non vtitur iure ſuo, & Bartol. ibi ſequuntur omnes alij. Idem voluit Iaſ. in conſilio ſuo 162. columna ij. volum. iiij.

45 Quia reſpondetur,† quòd ex quo æs alienum poterat aliter perſolui, & executio ipſius contractus aliter fieri ſine tanto incommodo pupillorum, quòd alienatio facta de bonis ſupradictis non valuit, quia fuit nimis damnoſa & infructuoſa pupillis, vt in ſimili dixit Pariſius in conſilio 85. columna finali, verſicul. non obſtat. volumine tertio, vbi inquit, quòd ſi dicatur tranſactionem ſeu alienationem de qua in caſu ſuo valere, ex quo dependebat à facto paterno, & ſic à contractu diuiſionis, per quem videbatur data facultas alienandi, quo caſu alienatio debet eſſe valida, licèt non interuenerint ſolennitates, quæ regulariter requiruntur in alienationibus bonorũ, ex quo tractatur de executione contractus paterni, quòd dicta obiectio tollitur, quãdo æs alienum poterat perſolui alio modo, ſine incommodo pupilli. Item & ſecundò reſpondetur,
46 †quòd doctores, & Bartolus in dicto §. in hac. declarant hoc procedere, quando cum minore aliquid geſtum non fuit, ſed cum maiore, quia tunc conſideratur perſona maioris à qua initium habuit, ideo tunc minori non competit reſtitutio in integrum aduerſus aliquid non factum, licèt propter hoc minor dicat ſe læſum: ſecus ſi cum minore aliquid geſtum ſit, quia tunc vtitur priuilegio ſuo, vt per gloſſam in dicto §. in hac prout in caſu de quo agitur, vbi etiam cum minore aliquid geſtum reperitur. Et cùm hac diſtinctione etiam pertranſit Iaſon in conſilio ſuo 162. columna ſecunda, vbi inquit hanc eſſe communem opinionem.

Nec obſtant allegata in contrarium, videlicet notata in dicta lege prædium. & in aliis iuribus & notata per Alexandrum in allegato conſilio ducenteſimo
47 decimoquinto, †quia loquuntur in caſu in quo conſtabat expreſsè de voluntate patris, vt dicit Bartolus in dicta lege finali prædium. de qua non apparet in caſu, de quo in quæſtione noſtra quæ præſumitur finiuiſſe, vt fieret ſolutio vel executio in rebus minus damnoſis pupillis, vt iura diſponunt, cum quibus cenſetur ſe voluiſſe conformare iuxta notata à doctor. in l.heredes mei.§.cùm ita.ff.ad Trebellianum, & ſic iuxta formam traditam à Bartol. in l.magis puto.§. In primis.ff.de rebus eorum.

LAVS DEO.

SVMMARIVM CONSIL. C.

1 *Subſtitutio facta de proximioribus maſculis de familia intelligitur de proximioribus fideicommittenti,non autem grauato. & num.9. Sed contrà nu. 10. & 18. ſecundum communem.*

2 *Teſtatori ſucceditur in fideicommiſſis, non autem grauato, quod declara vt nu. 19.*

3 *Proximitas in ſucceſſione feudi non attenditur reſpectu perſonæ eius à quo vacat, ſed illius à quo feudum incipit. Sed contrà nu. 14. & 20.*

4 *In feudis attenditur principiũ & ſtipes, etſi feudum per mille manus ambulet.*

5 *Legatum ſi eſt factum cognatis intelligitur de cognatis teſtatoris, & nu. 22.*

6 *Proximitas teſtatoris attenditur in ſubſtitutione vulgari: quod declara vt in numero 21.*

7 *Fideicommiſſum ſi relinquatur familiæ nominatis aliquibus de familia ſpecialiter in eo admittuntur nominati, & poſt eos qui reperiuntur proximiores teſtatori. Sed contrà nu. 13. & 23.*

8 *Legatum ſi ſit relictum familiæ ſimpliciter ad tale legatum non admittuntur ſimul omnes de familia, ſed gradatim, & primo qui erant proximiores teſtatori, & exinde alij de gradu in gradum.*

11 *Voluntas teſtatoris cenſetur eſſe conformis diſpoſitioni iuris loquentis de ſucceſſione ab inteſtato.*

12 *Proximitas gradus ſicut in ſucceſſione ab inteſtato conſi-*

consideratur habito respectu ad illum qui vltimo loco mortuus est, & de cuius successione agitur, ita etiam in fideicommisso.

15 *Feudum antiquũ quòd agnatis successiuè defertur aequiparatur fideicommisso quod inter illos de familia successiuè restitui debet.*

16 *Emphyteosim si quis stipulatus sit pro se & descendentibus vsq; ad tertiam generationem, is succedere debet qui proximior est vltimo defuncto, non autem stipulatori.*

17 *In renouatione emphyteosis finita præfertur proximior ei qui decessit.*

24 *Intellectus ad legem fin. Cod. de verborum significatione.*

25 *Intellectus ad legem finalem, digestis ad Trebellianum.*

26 *Intellectus ad legem, is qui cum plures. de legat. tertio.*

CONSILIVM C.

QVoniam magnificus dominus Octauianus de Gentilibus de anno 1504. suum vltimum condidit eulogium, in quo sibi heredẽ vniuersalem instituit magnificum dominum Alexandrum etiam de Gentilibus, hac adiecta conditione quòd casu ab humanis decederet sine filijs masculis legitimis & naturalibus, substituebat proximiores masculos de familia Gentilium. Et quia per mortem dicti domini heredis sine filiis, euenit conditio substitutionis fideicommissariæ de qua agitur, modo oritur controuersia, quis admitti debeat ad bona ipsius fideicõmittentis, an magnificus dominus Annibal qui est proximior testatori, an dominus Vincẽtius ꝓximior heredi grauato. Consultatio ipsa difficultatem maximã in se habet, & ideo vt veritas magis eluceſcat, primò arguam in fauorem domini Annibalis, secundò ponam fundamenta militantia in fauorem domini Vincentij, demum & tertiò
1 adductis in contrarium respondebitur. † In fauorem igitur domini Annibalis, primò facere videtur regul.
2 quæ habet † quòd in fideicommissis succeditur testatori grauanti non autem grauato. l. coheredi. §. cum filiæ. ff. de vulg. & pupill. l. centurio. ff. eod. tit. & in l. precibus. Cod. de impub. & alijs substitut. ergo persona ipsius testatoris attendi debet, cùm ab illo procedat fideicommissum, non autem persona grauati.

3 Secundò comprobatur hæc sentẽtia, † Nam in successione feudi nõ attenditur proximitas respectu personæ eius à quo vacat, sed consideratur proximitas, pactum seu contractus illius à quo feudum incipit. Baldus in consilio 137. volumine secundo. quem sequitur Paris. in consilio 23. num 131. volumine primo. & in consilio 65. numero 22. volumine secundo. Calderi. in consilio 13. in titu. de feud. quia vt dicit Angelus in consi. 110. & Zabarella in consilio 123. columna se-
4 cunda, versiculo ad primum. † in successione feudi semper debemus considerare originem, nam etsi per mille manus ambulet, semper vltimus est successor primi acquisitoris, & ab eo habet causam à quo habet originem, nam attenditur principium & stipes secundùm Bald. & alios. in capit. j. §. si verò. de grad. succeſſ. in feud. ergo idem in fideicommisso attendi debet proximitas fideicommittentis.

5 Tertiò † confirmatur hæc opinio ex not. per Bar. in l. si cognatis. in vlt. col. versic. quæro hîc dicitur. ff. de rebus dubijs. vbi dicit quòd legatum factum cognatis intelligitur factum cognatis ipsius testatoris. leg. cùm acutissimè. C. de fideicommiſſ. l. peto. §. fratre. ff. de legatis secundo. vbi idem Bartolus inquit quòd si testator iussit in familiam relinqui simpliciter, quòd in dubio intelligitur de familia testatoris, & subdit ita tenere Dynum, Petrum, & omnes. Et cum Bart. transit Iason in cons. 215. in j. colum. volum. ij. & in cons. 159. in prin. volum. iiij. ergo idem dicendum est quòd prædicta substitutio debeat intelligi de proximioribus ipsius testatoris, non autem heredis grauati.

6 Quartò accedit, † nam vbi agitur de substitutione vulgari per quam succeditur testatori Instit. de vulg. substitution. attenditur proximitas respectu testatoris, & non eius cui facta fuit substitutio, vt per Socin. in l. si cognatis. ff. de rebus dub. per not. per Barto. in l. re coniuncti. de legat. iij. Ergo etiam in substitutione fideicommissaria per quam succeditur ipsi testatori & non grauato ita dicendum venit.

Quintò ad hoc etiam videtur textus in l. cùm ita. §.
7 in fideicommisso. ff. de legatis secundo. † vbi post nominatos videntur vocati qui ex nomine defuncti fuerunt tempore mortis testatoris, & qui sunt in proximiori gradu tali tempore, vt voluit ibi gloss. in versic. moreretur. & in versic. & qui ex his, in fin. Si igitur inspicitur tempus mortis testatoris, ergo sequitur quòd in consideranda proximitate consideratur persona testatoris, cuius mortis tempus attenditur, non autem persona grauati.

Sextò facit quod voluit Bartolus in l. heredes mei. §. cùm ita. ff. ad Trebellianum. vbi quamuis in casu illo neptis ex filia per fideicommissum admittatur ad partem auunculi decedentis sine liberis, & non excludatur ex persona nepotis testatoris ex alio filio, nihilominus si ex forma statuti dicta neptis ab intestato excluderetur à successione aui per superexistentiã dicti nepotis masculi, tunc non vocaretur neptis per fideicommissum, & sic in substitutione fideicommissaria vult Bar. quòd videatur vocare neptem eo ordine quo ab intestato erat ei successura, & quod ordinem iuris in succedendo sibi ab intestato seruare voluerit, igitur eodem modo testator videtur vocando proximiores per fideicommissum voluisse illos per prius admitti qui ab intestato ipsi testatori fuissent successuri. Et ita Bart. ibi in specie ponderat Socinus in vj. colum. cum sequenti.

Septimò facit text. in l. fin. C. de verbor. signific. vbi
8 per Bald. in secundo not. & Iaſ. in vj. † vbi si fit relictum legatum familiæ simpliciter ad tale legatum non admittũtur simul omnes de familia, sed gradatim, & primo proximiores qui erant testatori, & exinde alij de gradu in gradum.

Octauò accedit text. in l. fin. ff. ad Trebellia. vbi filij vtrinque coniuncti in substitutione fideicommissaria præferũtur alij ex alia vxore, quia illi adinuicem erant substituti, & ideo ex hoc magis dilecti præferuntur, ex quo sequitur quòd si ipsa substitutio facta fuisset, & sic dicta præsumtio cessaret, quod omnes æqualiter vocarentur ad fideicommissum, quamuis grauato non essent pariter coniuncti: quia de successione patris agitur, cui omnes æqualiter coniunguntur.

Nono confirmatur ista conclusio per textum in l. is qui cum plures. cum gloss. finali. de legatis tertio. vbi dubitatur vtrum liberti coniuncti grauato, in relicta libertis præferri debeãt disiunctis, & dicitur quod nõ: quia secundum glossam omnes sunt patrono pariter proximi, & quò ad eum sunt in pari gradu. aliàs autem secus. allegat l. peto. §. fratre. de lega. ij.

Decimò ita in terminis voluit Iaſon in consilio 215. columna prima & secunda, in principio, volumine

ſecundo.† vbi dicit hãc eſſe communem opinionem, & hanc partem ſequitur idem Iaſon in conſilio 159. columna prima, volumine quarto. Decius in conſ. primo, columna ſecunda. & in conſilio 546. columna finali. verſicul vj. & vltim. Ruinus in conſilio 142. numero 15. volumine tertio. & in conſilio 168. columna iij. & 198. columna fin. volum. eod. Pariſ. in conſ. 36. col. ij. volum. ij.

10 Quibus non obſtantibus contraria ſententia eſt de iure verior quòd dictus dominus Vincentius pronepos domini Adriami intelligatur ſolũ vocatus ad fideicommiſſum de quo agitur. Et ad ita dicendum mo-
11 ueor primò, ex communi concluſione quæ habet † q voluntas teſtatoris cenſetur cõformis diſpoſitioni iuris loquentis de ſucceſſione ab inteſtato. gloſſ. & doctor. in l. cùm ita. §. in fideicõmiſſo. ff. de legatis ſecundo. Bartol. & alij in l. heredes mei. §. cùm ita. ff. ad Trebellian. Alexander in conſilio 55. in ſecunda columna, volumine quarto. Rui. in conſ. quadrageſimo nono, numero vndecimo, volumine ſecundo. conſ. centeſimo ſexageſimo octauo, numero tertio, vo. leo. & conſ. 145. numero 9. volumine iij. Dec. in l. emancipata. numero 16. C. qui admit.

12 Sed † in ſucceſſione ab inteſtato admittitur proximitas gradus ſucceſſionis habito reſpectu ad illum qui vltimo loco mortuus eſt, & de cuius ſucceſſione agitur, argumen. l. ij. §. legitima. ff. de ſuis & legitimis. ergo eodem modo debet deferri fideicommiſſum vt in eo idem ordo ſeruetur qui ſeruatus fuiſſet in ſucceſſione inteſtati, vt in d. gloſſ. quam communiter ſequuntur Socin. in conſilio 249. columna 12. verſiculo tertio. & in numero 13. in l. ſi cognatis. columna penultima de rebus dub. Pariſ. in conſilio tertio, numero 41. volumine primo. & Socin. Iunior in conſilio 126. numero 25. volumine primo. vbi inquit cum dicta gloſſ. magis communiter doctores tranſire. Et quia de veritate ipſius gloſſ. aliàs latè verbum fecimus, circa hoc non inſiſtam. & hoc non ſine ratione, quia ſicut teſtator prædilexit illum qui ſemel admiſſus fuit, ita proximiores ſuos videtur omnibus alijs prædilexiſſe, arg. leg. cùm auus. ff. de conditio. & demonſtrat. vbi ſicut grauatus fuit prædilectus, ita eius deſcendentes in hereditate grauati dicuntur prædilecti etiam proximioribus teſtatoris.

13 Secundò facit textus in d. l. cùm ita. §. in fideicommiſſo, ſecundum communem intellectum, † vbi ſi fideicommiſſum relinquatur familiæ, aliquibus ex familia ſpecialiter nominatis, ad fideicommiſſum primò vocãtur nominati, & poſt eos qui eo nomine fuerint tẽpore mortis teſtatoris, & deinde qui ex illis proximo gradu procreati ſunt, ſi igitur vocantur proximiores illorum qui iam vocati erant, & ſic onere fideicommiſſi grauati, ergo clara reſultat ſententia quòd non attenditur proximitas teſtatoris, ſed grauati, cùm euenire poſſit proximiorem perſonæ vocatæ non eſſe proximiorem ipſi teſtatori. Et ita expreſsè ibi notat Baldus in ij. nota. dicens, ſecundò nota quòd reſpectu non nominatorũ præferuntur proximiores, & qui ex his proximioribus deſcendunt, quib. extinctis reuertitur fideicommiſſum ad alios qui reperiuntur in ordine proximitatis. Et idem eſt de mente Pauli de Caſtro, dum dicit quòd ſi quis recipiat feudum vel emphyteoſim pro ſe & alijs de familia, quòd ipſe tanquam nominatus præfertur alijs donec ipſe vixerit, & alij poſtea ordine ſucceſſiuo, & primò ex eo deſcendentes. Et ſic etiam ipſe conſiderat proximitatem perſonæ grauatæ & iam admiſſæ. Ita Socin. in conſ. 73. numero 14. vol. j.

Tertiò confirmatur hæc opinio per textum in cap. j. de natu. ſucceſſ. feud. vbi feudum paternum quam-
14 uis deferatur ex prouiſione primi parentis, † cùm in eo conſideratur proximitas vltimi admiſſi. Et ita notat ibi Iſerni. dicẽs quòd ad feudum admittitur qui eſt proximior vltimo vaſallo per d. §. in fideicommiſſo. & in l. fin. C. de verborum ſignificat. & ſic vult quòd in caſu dictarum legum admittantur proximiores vltimi decedentis, & ita per illum tetxum dixit Soci. in conſilio 252. columna decima, verſiculo ſecundum. & Decius in conſ. 445. Ergo ita dicendum venit in fideicommiſ-
15 ſo, † quia feudum antiquum quod agnatis ſucceſſiuè defertur æquiparatur fideicommiſſo quòd inter illos de familia ſucceſſiuè reſtitui debet, vt per Decium in dicto conſilio 445. numero 33. Ruinum in conſ. 151. numero 3. volumine eodem. conſ. 159. columna iij. & in conſ. 166. col. iiij.

Quartò iſta opinio comprobatur ex his quæ conſuluit Paulus de Caſtro in conſ. ſuo deciſiuo & non impreſſo, de quo tamen facit mentionem Corne. in con. ſuo nonageſimo ſeptimo, volumine primo. Socinus in dicta l. ſi cognatis. in fin. columnæ, & Ruinus in conſ. 203. numero 20. volumine ſecundo. vbi in-
16 quit † quòd ſi quis ſtipulatus ſit emphyteoſim pro ſe & deſcendentibus vſque ad tertiam generationem quòd ſuccedere debet ille qui eſt proximior ei qui vltimo loco deceſſit & ad quem emphyteoſis erat deuoluta licèt non eſſet proximior ſtipulatori. Idem Ruin. in conſ. 117. columna fin. volumine ij. & in d. conſ. 159. numero tertio.

Quintò iſtud etiam voluit Roma. in conſ. vigeſimo
17 ſecundo. in fi. quærit enim ibi Romanus † in reuocatione emphyteoſis finitæ quis præferatur, an amita vel mater vltimi admiſſi iuxta not. in §. permittitur. Et cõcludit quòd mater tãquam proximior eius in cuius perſona eſt finita emphyteoſis per textum. in d. §. in fideicommiſſo. & in l. peto. §. fratre. de leg. ij. per quæ iura ſecundum eum videtur intelligi quod ille præferatur qui eſt proximior grauato præmortuo. Et Roman. ſequitur Ruin. in conſilio centeſimo decimo ſexto, colum. iiij. vol. ij.

18 Sextò & vltimò, † in terminis noſtris ita determinat Socinus in conſ. 249. columna xiij. verſ. circa primum concludo. & in conſ. 252. columna decima, verſic. ſecundùm verò dictum. in conſ. octogeſimo ſexto, numero 14. volumine tertio. in conſil. 37. numero 14. volumine iiij. in l. ſi cognatis. columna penultima. & fina. de rebus dubijs. in l. heredes mei. §. cùm ita colum. ſecunda. ad Trebell. Corn. in conſ. 22. colum. ſexta. volumine ſecundo. conſ. 97. colum. quinta. volumine primo. & in conſilio 230. columna x. volumine tertio. Iaſon in conſ. 84. volumine primo. vbi vult quòd ſi facta erat ſubſtitutio decedenti ſine liberis maſculis de ſuperſtite filio vel de liberis filiorum ſuorũ, & ſic per nomen collectiuum ſi vnus decedat ſine filijs maſculis, ita quòd ſit locus fideicommiſſo & ſuperſunt ei duo fratres conſanguinei tantum, & vnus vtrinque coniunctus, ille ſolus qui Sofredus nominabatur admittitur ad fideicommiſſum, cùm ipſe ſolus fratri defuncto ab inteſtato fuiſſet ſucceſſurus. authentic. ceſſante. Codice de legit. hered. Et ſic vult quòd inſpiciatur quis ſit proximior in iure ſuccedenti reſpectu perſonæ defunctæ, non autem teſtatoris: quia tunc omnes fratres ſimul vocari debuiſſent, cùm omnes pariter eſſent teſtatoris nepotes. Rubeus Alexander in conſ. 36. columna ſecunda. & in conſ. 38. columna fin. Crot. in conſ. 39. in fin. inter conſilia Rubei Alexandri. Bertrand. in conſ. 300. columna tertia. Curtius Iunior in

conſilio

consilio 128. columna tertia, vbi vult, quòd in fideicommisso facto per quendam si filius suus decesserit sine liberis de fratribus suis & eorum liberis si contingat tempore mortis illius filij sine liberis extare vnum de fratribus testatoris, & ex alio prædefuncto filium solùm, quòd ille frater debet admitti, fratris excluso filio, attento quòd illi filio testatoris nuper defuncto, frater solus succederet, quia dispositio testatoris in tali fideicommisso debet interpretari secundum ius commune, hoc est, quòd illi censeantur vocati, & sint in fideicommisso præferendi qui illi suo filio ab intestato fuissent successuri, & sic manifestè vult, quòd inspicienda sit proximitas in iure succedendi respectu personæ, vltimo loco morientis, & non testatoris: quia aliàs filius fratris cum patruo admitteretur, si persona ipsius testatoris haberetur in consideratione, cùm ageretur tunc de succedendo patruo, vt in authentic. post fratres. C. de suis & legit. heredi. Idem tenuit Ruinus in consilio 40. inter consilia Rubei Alexandri, columna tertia. & in consilio suo 101. columna antepenultima, volum.ij. consilio 117. numero 25. consilio 123. num. 18. consil. 151. numero 3. & columna final. in princ. in consil. 159. numero 6. & 162. numero 8. in consilio 166. numero 50. consilio 167. colum. iiij. 171. colum. fin. 191. colum. antepenult. & 203. numero 20. volu. eod. consil. 35. nume. 10. volum. iij. & in consil. 138. in fin. volum. eod. & dicit Socin. in dicta l. si cognatis. & in aliis locis de quibus suprà, quòd ita etiam consuluit Alexand. Paulus de Castro, dominus Baldus de Barto. & Ioannes Baptista de sancto Seuerino, & quod ita iudicatum fuit per quendam doctorem Florentinum. Idem etiam voluit Socin. Iun. in cons. 116. num. 25. volum. j. 133. num. 27. & 135. num. 3. volum. eod. Et hanc esse communem opinionem testatur Gozad. in consi. 4. colum. penult. in princip. & Soc. Iun. in consi. 126. in fin. volum. j. Hanc etiam partem sequitur Parisin consil. 2. num. 47. volu. j. vbi sequitur Socin. in allega. cons. 173. volu. iiij. suprà allegato.

Non obstant modò adducta in contrarium, & primò quòd per fideicommissariam substitutionem succeditur testatori. d. l. coheredi. §. cùm filiæ. † Quia respondetur, quòd ex quo ad grauatum semel peruenit hereditas, quæ desiit esse hereditas, & facta proprium patrimonium grauati, l. sed si plures. §. filio. ff. de vulg. & pupil. quamuis adueniente casu fideicommissi succedatur testatori, quia tamen immediatè non capitur à testatore, sed à grauato, ideo attenditur proximitas grauati, quia sicut testator prætulit & dilexit grauatum, præsumitur quòd etiam voluit præferre eius proximiores suis propriis, argument. l. cùm acutissimi. cum ibi notatis. C. de fideicom. & in l. cùm auus. ff. de conditio. & demonstrat. 19

Secundò non obstat, quòd in successione feudi non attenditur proximitas eius, à quo feudum vacat, sed proximitas illius à quo feudum incipit, † quia respondetur quòd contrarium vult text. in cap. j. de nat. succ. feud. vt suprà dixi, vbi licèt feudum paternum deferatur ex prouisione primi, tamen in eo cõsideratur proximitas respectu vltimi admissi. Et istud ibi sentit Iser. dum dicit, quòd ille admittitur ad feudum qui est proximior decedenti, allegat text. in dicto §. in fideicommisso. & in l. fin. C. de verbor. sig. & sic vult quòd in casu dictarum legum admittãtur proximiores vltimi decedentis, & Iser. sequitur Socin. in consilio 249. colum. xij. in ver. viij. Dec. in dicto consil. 445. colum. iiij. Soci. consil. 252. column. x. vers. secundum verò dictum vbi reprehẽdit Calde. aliter tenentem in cons. suprà alleg. xiij. dicens eius dictum non esse verum, quia text. in c. j. de succes. feud. quem ipse allegat non probat, & contra ipsum secundum eum videtur esse casus in c. j. §. his verò. de grad. succes. in feud. vbi in feudo paterno siue antiquo filius fratris succedit in locum patris, vt cum patruo succedat, & tamen in feudo antiquo si attenderetur persona primi inuestiti, filius non assumeret locum patris. Et cum Iser. etiam transit Ruin. in consil. 166. colum. iiij. volumine ij. & 167. colum. iiij. in fin. 91. colum. iij. & 203. colum. x. versi. & idem est. volumine eod. Et idem per text. in dicto cap. j. voluit Pau. de Castro in dicto consilio suprà allegato. Corn. in cons. 97. volumine j. 22. volu. ij. & 230. volumine iij. Socin. Iun. in consilio 126. volum. j. numero 27. & in feudo idem voluit Paris. sibi contrarius in consi. 2. num. 47. volu. j. Soc. consi. 73. col. fin. volum. iiij. 20

Tertiò non obstant not. per Bart. in l. Lucius. † quia Bartol. loquitur in substitutione vulgari per quem immediatè succeditur testatori, & nõ grauato, cui fuit facta substitutio, & ad quem hereditas nunquam peruenit, sed quæ remansit penes testatorem, ideo nõ mirum si simul admittuntur filij, quia patri æqualiter cõiunguntur, sed quando agitur de fideicommissaria bona testatoris fuerunt grauato acquisita, quia aliàs fideicommissum non posset habere locum. l. ille à quo. §. si de testamento. ff. ad Trebell. quo casu sicut testator in bonis suis prædilexit grauatum, ita etiam censetur prædilexisse proximiores ipsius grauati suis propriis tanquam magis dilectos, quamuis per illam succedatur testatori, sicut videmus quòd in fideicommissaria facta filio subintelligitur conditio si decesserit sine filiis, quia sicut prædilexit filium in bonis peruẽtis ad illum, ita videtur prædilexisse eius descendentes. l. cùm acutissimi. C. de fideicom. cum glo. Et ista præsumptio quę fit pro descendentibus ex filio locum etiam habet cõtra illum qui est proximior defuncto, puta contra aliũ eius filium. l. cùm auus. ff. de conditio. & demonst. & in vulgari facta filio non subintelligitur illa conditio si decesserit sine filiis. l. generaliter. §. cùm autem. iuncta glos. de instit. & substit. & ibi doctor. communiter. Et sic patet, quòd in hoc differt fideicõmissaria à vulgari, quamuis per illam succedatur testatori sicut per vulgarem, & hoc quia per ipsam succeditur testatori immediatè, & antequam alius fuerit heres, sed per fideicommissariam succeditur testatori mediatè, & postquam alius fuit heres, ideo tunc facilius præsumitur pro descendente vel proximiore ipsius grauati, quia agitur de conseruatione iuris iam quęsiti, sed alio casu ius nõ fuit quæsitum illi cui facta fuit substitutio vulgaris. Ita Rui. cons. 101. colum. vij. in fin. volu. ij. & in cons. 159. nume. 9. cons. 166. num. 8. consi. 167. num. 12. consi. 191. col. pen. cons. 203. col. xj. in prin. vol. eod. 21

Quartò non obstant not. per Barto. in d. l. si cognatis, † quia respondetur, quòd in casu nostro aliud est ratione præmissa, videlicet quia agitur de re quæ semel alteri, & sic grauato fuit acquisita, non mirum si testator videtur intellexisse de proximiorib. ipsius admissi ex causis de quibus supra quæ ratio cessat in contrario vbi res alteri adhuc non erat quæsita. Ita Ruin. in consi. 191. col. pen. in fin. volum. ij. 22

Quintò, ad quintum de §. in fideicommisso respondetur, † quòd ille tex. probat contrarium, vt dixi suprà in secundo fundamento huius partis. Nec obstat quòd tempus mortis testatoris inspiciatur in vocãdis illis de familia post nominatos vt dicitur in ipso text. quia ex hoc non infertur testatoris proximitatem esse considerandam, quia ille tex. sibi contradiceret si hoc vellet, cùm immediatè velit proximitatem vltimi decedentis admissi ad fideicommissum esse inspiciendum, debet 23

igitur text. ipse intelligi, quòd tempus mortis in eo inspiciatur, vt hi soli vocentur, qui tempore mortis erant de familia, sed inter eos dicendum est, quòd admittendi veniant, qui erant proximiores nominatis. Ita Soci. Iun. consil. 126. suprà allega. nu. 43.

Sextò non obstant not. per Bart. in l. heredes mei. §. cùm ita. vbi nõ attenditur proximitas grauati, sed testatoris, quia respondetur, quòd in casu illo nepos quo ad grauatũ, erat in pari gradu cum nepte substituta, & sic cessante caussa testati ambo succedissent patruo ab intestato, in fideicõmissaria verò substitutione per quam plures vocãtur ordine successiuo, attenditur proximitas grauati ad effectum, vt admittantur eo ordine quo de iure erãt inter se inuicem successuri ab intestato, ad quem testator (vt dixi suprà) videtur habuisse respectum, & qui ordo in casu Bar. non seruaretur, sed peruerteretur, si neptis per fideicommissum admitteretur. Et ideo tunc proximitas ex parte testatos inducta per statutum põderatur, quia per hoc ordo succedendi ab intestato locum habet, quia vterque succedit patruo secundum intentionem, quòd non esset in casu nostro si dicta proximitas consideraretur, & ideo illa prævalet secundum quam substituti intelliguntur vocati eo modo quo grauato ab intestato essent successuri. Ita Ruin. in d. consil. 203. colum. penult. & in aliis locis suprà citatis.

Septimò nec etiam obstat. l. fin. C. de verborum signification. ib. † quia verum est, quòd illo casu ab initio, id est, antequam quisquam sit admissus, vocantur, prout erant successuri ab intestato ipsi testatori, sed postquam fideicommissum peruenit ad vnum, ad alium trãsit prout fuisset successurus grauato, vt est de mente gloss. ibi. in ver. post eos. Et similiter ex hoc patet responsio ad not. per Pau. de Cast. in d. l. fi. vbi dixit, quòd si relinquatur fratribus, quòd primò vocatur frater vtrinq; coniunctus sicut ab intestato erat prius successurus testatori, quoniam res legata adhuc ad aliquem ex vocatis per fideicommissum non peruenerat, sed ad heredem solùm, qui de illis non erat. Ruin. cons. 159. num. 10. volum. ij.

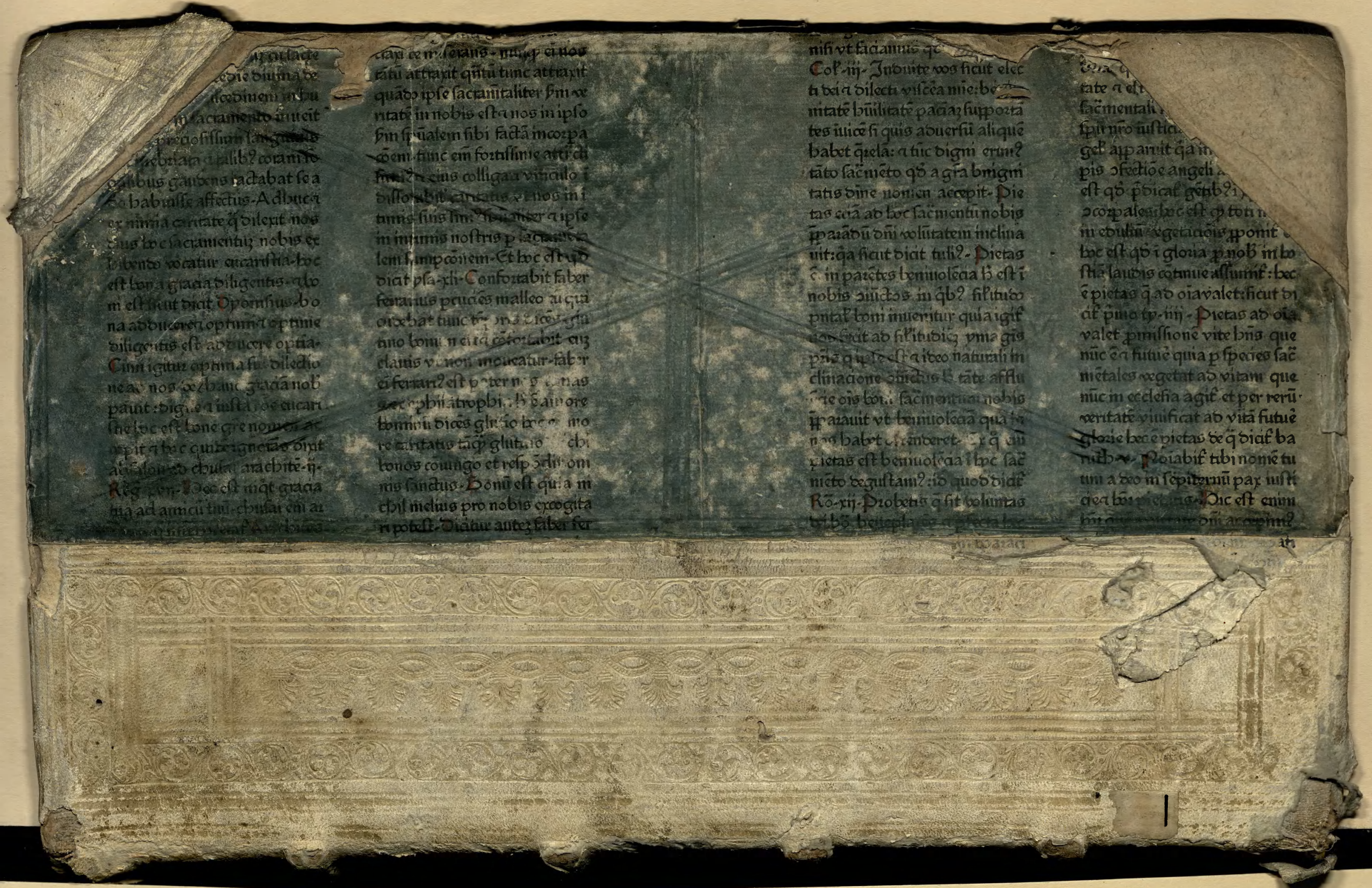
Octauò non obstat. l. fin. ff. ad Treb. † quia respondet Soc. in d. cons. 86. quòd illud est ibi, quia substituti erant omnes pariter coniuncti ipsi testatori, & sic inter illos non cadebat ordo charitatis, quia omnes cùm essent filij testatoris, quamuis ex diuersis vxoribus, erant tamen quò ad eum in eodem gradu & dilecti æqualiter, ideo tunc omnes per fideicõmissum eodem tempore veniunt. Allegat ad hoc. l. is qui cùm plures. de lega. iij. ex quo enim dicto casu ordo affectionis & charitatis cessat, nõ dicuntur ordine successiuo vocati: quod secus est, quando inter plures vocatos cadit ordo charitatis, vnde tunc ordine successiuo vocantur, & prout quisq; est proximior ei, qui semel fuit admissus, quia ad illũ videtur eandem charitatem habere, quam habuit ad defunctum gratum. & Soc. sequitur Rui. con. 203. colum. xj. ver. non obstat. Item & pro responsione vide etiam Rui. in cons. 159. nu. 9. ver. nec obstat. d. l. fin. & in cons. 167. num. 12. & in cons. 166. nu. 6. & in consil. 191. col. pen. ver. non obstat. l. fin.

Nonò non obstat. l. is qui cùm plures. Quia respondet Soc. vbi suprà quòd ille tex. loquitur quãdo plures vocati sunt in eodem gradu quò ad testatorẽ, & inter quos non cadit ordo charitatis & affectionis, sed in casu nostro plures existẽtes in diuersis gradibus sunt vocati, & inter quos dictus ordo locum habere potest. Et Soc. sequitur Rui. in cons. 167. nu. 13. vers. non obstat. & Ruin. cons. 203. col. xj. in fin. vers. non obstat postremo. vers. etiam respondet alio modo. volum. ij.

FINIS.



29.10.63 L-P



4103 2
1963