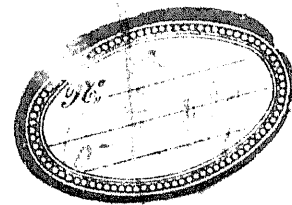


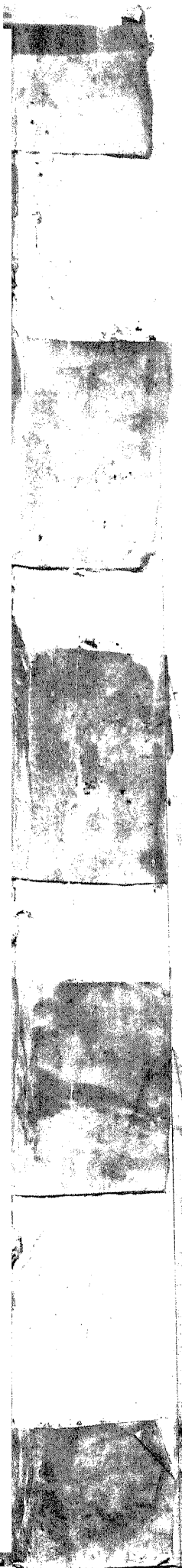
13 to 5. 8

orig. Juan. 1808



3  
27-11-18

2



2 400. 40.



MADE IN SPAIN



*del Colegio de la Compañia de Jesus Granada B<sup>o</sup>*

C O N S I L I A

R 9891

C L A R I S S I M I  
I V R I S C O N S V L T I

D. IOANNIS GVTIER-  
R E Z.

*Doctoralis praebeada Canonici Almae Ecclesiae Ciuitatensis, cum summarijs & nu-  
meris aptè distinctis vnicuiq; Consilio praepositis, nec non Indice locupletissimo  
ad communem omnium vtilitatem, post primam aditionem nunc  
secundo edita & aucta.*

Accesserunt in hac secūda aditione duodecim integra Consilia, & in alijs  
Consilijs plura sunt addita, quæ hoc signo\* notantur.

85

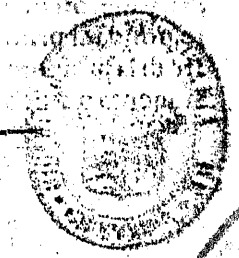


C V M P R I V I L E G I O .  
S A L M A N T I C A E ,

Excudebat Petrus Laffus.

M. D. X C V.

*Expensis Octauiani Parente Bibliopola.*



# EL REY.

**R**O quanto por parte de vos el Doctor Juan Gutierrez, canonigo de la Doctoral de la Santa yglesia de Ciudad Rodrigo, nos fue fecha relacion que cō licencia nuestra auades impresos vn libro que compusistes de Consejos, el qual tenades emendado y añadido en el doze consejos mas, y en hazer los auades passado mucho trabajo, suplicandonos fuessemos seruidos de daros licencia, para imprimir el dicho libro, y priuilegio para vederle por tiempo de veynte años, o como la nuestra merced fuesse: lo qual visto por los del nuestro consejo, por quanto en el dicho libro se hizieron las diligencias que la prematika por nos fecha sobre la impresion de los libros dispone, fue acordado que deniamos mandar dar esta nuestra cedula para vos en la dicha razon, y nos tuuimos la por bien, por la qual por vos hazer bien y merced os damos licencia y facultad para que vos o la persona que vuestro poder oniere, y no otra alguna, podays hazer imprimir y vender en estos nuestros reynos de Castilla los dichos doze Consejos que auays añadido en el dicho libro, incorporádolos en el, con que los hagays imprimir por sí para los que tuuieren el dicho libro, por tiempo y espacio de diez años primeros siguientes, que corran y se quenten desde el día de la fecha desta nuestra cedula, so pena que la persona o personas que sin tener vuestro poder lo imprimiere o vdiere, o hiziere imprimir o vender, pierda la impresion q̄ hiziere con los moldes y aparejos dellos, y mas incurra en pena de cinquenta mil maraudis cada vez que lo contrario hiziere: la qual dicha pena sea la tercia parte para la persona que lo acusare, y la otra tercia parte para la nuestra camara y fisco, y la otra tercia parte para el juez que lo sentenciare, con tanto que todas las vezes que onieredes de hazer imprimir el dicho libro, y quaderno a parte de los dichos doze Consejos durante el dicho tiempo de los dichos diez años, lo traigays al nuestro cōsejo juntamente con el original q̄ en el fue visto que va rubricado cada plana, y firmado al fin del de Juan Gallo de Andrada nuestro escriuano de camara, de los q̄ residen en el nuestro cōsejo, para que se vea si la dicha impresion esta conforme a el, o traygas fee en publica forma de como por corrector nombrado por nuestro mandado se vio, y corrigio la dicha impresion por el dicho original, y se imprimio conforme a el, y quedan impressas las erratas por el apuntadas para cada vn libro, y quaderno de los que ansi fueren impressos, para q̄ se tassén el precio que por cada volumen onieredes de auer, y mandamos al impresor que ansi imprimiere, el dicho libro y quaderno no imprima el principio ni el primero pliego, ni entregue mas de vn solo libro con el original al autor y persona a cuya costa lo imprimiere ni otro alguno para efeto de la dicha correccion y tassa hasta que antes y primero el dicho libro, y quaderno este corregido, y tassado por los del nuestro consejo, y estado hecho y no de otra manera pueda imprimir el dicho principio y primer pliego, y subseguidamente ponga esta nuestra cedula y priuilegio, y la aprouacion y tassa, so pena de caer e incurrir en las penas cōtenidas en las leyes y prematikas de estos nuestros reynos, y mandamos a los del nuestro consejo, y a otras qualesquier justicias guarden y cumplan esta nuestra cedula y lo en ella conenido. Fecha en Madrid, a vltimo dia del mes de Diciembre de mil y quinientos y nouenta y dos Años. YO EL REY. Por mandado del Rey nuestro señor, Juan Vazquez.

## Tassa.

**Y**O Juan Gallo de Andrada escriuano de camara del Rey nuestro señor, de los que residen en su consejo, doy fee que auiendo se visto por los Señores del, vn libro intitulado de Consejos, compuesto por el Doctor Juan Gutierrez Canonigo de la Santa yglesia de ciudad Rodrigo, tassaron cada pliego del dicho libro a tres maraudis, y dieron licencia, para que a este precio se pueda vender: y mandaron que esta tassa se ponga al principio del dicho libro, y no se pueda vender sin ella. Y para que dello conste di la presente en Madrid a veynte y siete dias del mes de Mayo, de mil y quinientos y nouenta y cinco años.

Juan Gallo de  
Andrada.

# CLARISSIMO AC

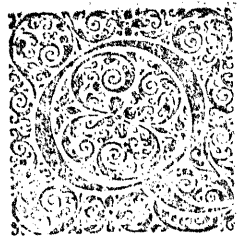
Reuerendissimo D. Petro Portocarrero à Con-

silijs Philippi. II. Regum potentissimi, Episcopo Cordubensi

Ioannes Gutierrez Canonicus Doctoralis almae

Eccelsiae Ciuitateñ. S. P. D.

\*\*



*V*annus magno Principi magni dicanda sunt opera, ac proinde tibi, hoc de lipso iure postulante deberetur, qui ex illustrissimorum virorum Hispaniae antiqua familia originem ducis, generosissimo animo, atq̄ ad gubernandam totam Europam altissimo es praeditus moribus clarissimis ac vita sanctitate polles, in lyto ingenio. Vtriusq̄ iuris scientia, nec non et diuinarum ac humanarum literarum cognitione clarus, animi modestia, ac rectitudine alios superas, ceterarumq̄ virtutum cumulo gaudes, ita vt merito Rex noster Catholicus ac simul prudētissimus te vnu ex plurimis tot Regijs muneribus honorauerit, vt pote omnibus opportunum atq̄ necessarium, ac vt spero maioribus his quam cito collocaturus: cum tamen ab antiquo in diesq̄ magis pro tua illustri erga me beneuolentia ac plurimis in me collatis beneficijs tibi additus atq̄ obnoxius sim & potius animum offerentis quam rei oblatæ conditionem respicis pro tua singulari humanitate, quo omnes tuos prosequi soles non sum veritus haec pauca nostra consilia tibi tuoq̄ nomini dicare in pignus minime tamen condignum ac recognitionem obsequij à me tibi debiti ac in posterum praestandi: Accipe igitur Illustrissime Mecenas tui alumni parua munuscula eaq̄ tuo splendore magnificaturus auidatiae meae parce, Vale. Ciuitateñ. 4. die Octobr. Anno. 1586.

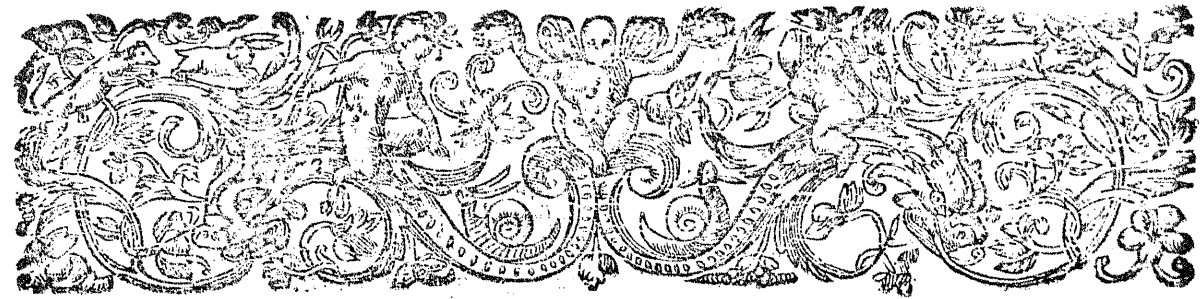
2

Actos

## Consiliorum principia.

A. Actor in hac lite.	consil. 24. fol. 87.	L.	
Accusatur tabellio.	consil. 37. fol. 114.	Lite vertente.	consil. 56. fol. 143.
Ad regiam.	consil. 48. fol. 134.	M.	
B. Breuitati.	consil. 45. fol. 130.	O.	
		Offert se nobis defendendus.	consilio. 38. folio. 117.
C. Casus presentis consultationis.	consilio. 9. fol. 29.	P.	
Casus presentis consultationis est.	consilio. 22. fol. 81.	Præsenſe conſultatio.	consil. 5. fol. 22.
Conſultus ſoi.	consil. 7. fol. 27.	Præſuppoſita clauſula teſtamenti.	consil. 17. fol. 63.
Cum eccleſia.	consil. 46. fol. 131.	Poiſidente tertio.	consil. 47. fol. 132.
Conſtituto.	consil. 49. fol. 136.	R.	
D. Decedente quodam Petro.	consil. 14. fol. 54.	Rei accuſatio.	consil. 39. fol. 118.
Domina Maria.	consil. 19. fol. 74.	S.	
Duo copulative.	consil. 26. fol. 90.	Superiori proximo conſilio.	consil. 18. fol. 66.
Dominus ſit.	consil. 42. fol. 122.	Suppoſito calu.	consil. 31. fol. 99.
Dominus illuminatio.	consil. 43. fol. 125.	V.	
F. Fundamentum ruſticorū.	consil. 34. fol. 105.	Vertitur liſ.	consil. 2. fol. 10.
Franciſcus teſtis.	consil. 40. fol. 119.	Viſa iuris allegatione.	consil. 25. fol. 89.
I. Illuſtris Domine.	consil. 21. fol. 79.	Viſo tenore & clauſula.	consil. 1. fol. 2.
In cauſa capituli Complutenſis.	consilio. 8. fol. 28.	Viſo præſenti.	consil. 3. fol. 15.
In cauſa illuſtriſſimi Epiſcopi Placant.	consil. 15. fol. 57.	Viſo proceſſu.	consil. 6. fol. 25.
In cauſa maioratus Cordubenſis.	consilio. 13. fol. 48.	Viſo proceſſu inter dominā, & c. cōſi. 16. f. 54.	
In cauſa præſenti.	consil. 12. fol. 38.	Viſo proceſſu cauſæ.	consil. 23. fol. 85.
In cauſa vertente.	consil. 4. fol. 18.	Viſo proceſſu actionis.	consil. 27. fol. 92.
In cauſa vertente.	consil. 11. fol. 36.	Viſo hoc proceſſu.	consil. 29. fol. 95.
In præſenti cauſa.	consil. 10. fol. 32.	Viſo proceſſu exequentis.	consilio. 30. fol. 97.
In præſenti lite.	consil. 20. fol. 79.	Viſo proceſſu exequentis & oppoſitione, cōſilio. 32. fol. 103.	
		Viſo puncto & relatione,	consil. 33. fol. 104.
		Viſo proceſſu criminali,	consilio. 35. fol. 106.
		Viſo proceſſu cauſæ criminalis.	cōſi. 36. f. 105.
		Viſi iuribus vtriuſque partis.	consil. 28. fol. 93.
		Viam veritatis.	consil. 41. fol. 120.
		Vacante vicaria.	consil. 44. fol. 128.
		Vidua quædam.	consil. 50. fol. 140.

FINIS.



S V M M A E O R V M,  
Q V A E H O C P R I M O  
C O N S I L I O C O N T I  
N E N T V R.

- 1 **T**ESTATOR fundas capellaniam vel eccleſiam poteſt apponere tempore fundationis, quacumque pacta & conditiones voluerint, & ſeruanda ſunt.
- 2 Teſtator fundas capellaniam poteſt eam facere ſacerdotalem.
- 3 Sententia ſuper cauſa filiationis & ſic ſuper cōſanguinitate habita cum legitimo cōtradictore nocet & prodeſt, etiā omnibus non citatis.
- 4 Quibus caſibus nocet, vel prodeſt ſententia inter alios lata in iſdem nocent & proſunt probationes & alia aſta cauſæ: & e contra.
- 5 Probatio de auditu non probat, nec facit fidem niſi in factis antiquis: & quod dicatur factū antiquum.
- 6 Adulterinus non gaudet nobilitate patris.
- 7 Nobilis eo quod ſit ruſticus, & laborans proprijs manibus in proprijs poſſeſſionibus non amittit nobilitatem.
- 8 Vbicunq; non conueniunt verba legis, vel teſtatoris, nec ipſius diſpoſitio locum habet.
- 9 Verba teſtamenti ſunt ſubtiliter cōſideranda.
- 10 Idoneus dicitur, qui poteſt ſeruare capellaniæ, ad quam nominatur vel prouidetur.
- 11 Teſtator ſi in fundatione dicat, quod præſentandus ſit ſacerdos, aut præſbyter vel quod præſentetur capellanus, qui celebret miſſas requiritur quod præſentandus ſit ſacerdos tempore præſentationis.
- 12 Cap. licet Canon de electione. lib. 6. præcipiens ſufficere vt prouiſus de beneficio ordinetur intra annum, procedit in illis præbendis, & ſacerdotijs, quæ licet habeant annexum ordinem, illud tamen eſt reſpectu aptitudinis: ſecus verò erit in illis, quæ requirunt certum ordinem reſpectu actus ex. l. fundationis, quia hoc caſu requiritur, quod promouendus tempore promotionis habeat illum ordinem annexum beneficio.
- 13 Quæſiſcunque ex fundatione, ſtatuto vel conſuetudine beneficium aliquod non poteſt dari, niſi habenti ſacrum ordinem, vel ſacerdotium non poteſt prouideri alteri quam habenti illum ordinem vel ſacerdotium.
- 14 Qualitas adiuncta verbo, debet regulari ſecundum tempus verbi.
- 15 Qualitas nequeſta ad admitteñdum, vel excluadendū aliquē in beneficio vel dignitate debet ad eſſe tempore promotionis, vel exclusionis, nec ſufficit quod ex poſt facto interueniat.
- 16 Lex quædo vnum diſponit, & alterum præſupponit ad hoc, vt locum habeat diſpoſitum debet prius verificari præſuppoſitum.
- 17 Eligendus virtute vltimæ voluntatis ad aliquod officium requirens certam qualitatem ea debet eſſe tempore electionis, nec ſufficit quod adſit tempore adminiſtrationis.
- 18 Legatarius volens conſequi, relictum alicui tanquā ſacerdoti debet probare ſe eſſe ſacerdotem ad hoc vt legatum conſequatur ſi cauſa illa fuit adiecta per modum cauſæ finalis.
- 19 Epiſcopus cum conſenſu patroni poteſt diſpenſare pro vna vice cum præſentato alterando qualitates à teſtatore requiſitas, vel uti circa ſacerdotium.

- 20 Vno capelle fieri non potest etiam cum cōsensu patroni per Episcopum, nisi causa sufficiens ad sit.
- 21 Testator si capellam edificari certo loco n. an dicit, si fieri potest non debet locus mutari.
- 22 Episcopus regulariter sine causa dispensare non potest.
- 23 Episcopus causa etiam cum consensu patroni non potest tollere nec mutare cōditiones vt iles ecclesie appositae in ipsius fūdatione.
- 24 Oppositione facta alicui capellaniae acquiritur ius opponenti.
- 25 Litem pendente super aliquo beneficio, illud beneficium vniri non debet alteri, quod habet vnus ex litigantibus, qui vnionem petit.
- 26 Episcopus dispensare non potest, nisi in casibus à iure expressis.
- 27 Patronus idem dicitur, quia sicut pater ducit filium de non esse adesse, ita patronus ducit ecclesiam de non esse ad esse.
- 28 Episcopus cum consensu veri patroni, id est, fundatoris potest alterare qualitates per ipsum primum requisitas.
- 29 Voluntas testatoris mandatum dicitur.
- 30 Mandatum non potest etiam in melius reformari per mandatarium.
- 31 Superior aliquem instituens iure deuoluto ob negligētiam patroni debet idoneum instituere secundum voluntatem testatoris, eam seruando non verò dispensando.
- 32 Haeres vel successor fundatoris, hoc est, veri patroni an possit consentire vt episcopus alterare possit dispensando pro vna vice volū-

- tatem testatoris vt capellania non presbytero conferatur?
- 33 Requiritur tamen aliqua causa ad hoc, vt consensus heredis, vel successoris sufficiat.
- 34 Capellaniae iuris patronatus an possint seruari per substitutum?
- 35 Consuetudo erronea nihil valet.
- 36 Consuetudo contra ius non extenditur ad alium casum, cum sit stricti iuris.
- 37 Quando per aliquem intellectum reducitur ad ius commune antiquum extensio fieri debet, vt res de facili ad suam naturam redeat.
- 38 Voluntas testatoris quando certa est seruari debet omnino.
- 39 Consuetudo solum in casu dubio disponit.
- 40 Consuetudo quod per substitutum seruari possit non valet quando censetur electa industria certae personae.
- 41 Patronus praesentans scienter indignum primo loco ea vice potestate praesentandi.
- 42 Decreto Sancti Concilij Trident. vnus tantum beneficium ecclesiasticum conferri in posterum singulis debet: quod si id non sufficiat ad vitam sustentationem, aliud simplex conferri potest, dummodo vtrunq; personalem residentiam non requirat.
- 43 Idoneus vno sensu dicitur, in iure, qui non habet aliud beneficium: quia qui illud habet non est idoneus ad aliud obtinendum.
- 44 Probatio facta sine citatione partis est nulla.
- 45 Quod procedit etiam si testes recepti in summa iudicio sine citatione partis sint mortui.

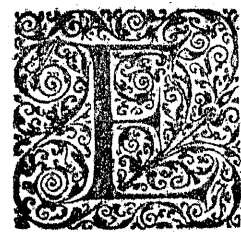
CONSIL



CONSIL. I.

# IN NOMINE DOMINI NOSTRI IESU

Christi, Amen. Viso tenore & clausula fundationis praesentis Capellaniae, quae est de iure patronatus laicorum, ad quam ius praetendunt plures, praecipue inter alios Petrus subdiaconus confanguineus proximior fundatoris, atq; a patrono praesentatus: ite & Ioannes primae tonsurae clericus ab eodem patrono secundo loco accumulatiue praesentatus, confanguineus etiam fundatoris, item & Didacus presbiter confanguineus etiam fundatoris, tertius oppositor, & alij: omnibus recte visis & consideratis (saluo meliori iudicio) iure & iustitia exigente, capellania praed. est conferenda dicto Didaco, qui est caeteris alijs praefendus in assequutione & prouisione eiusdem, vt ex infra dicendis liquido apparebit.



**E**t pro intelligentia infra dicendorum praesupponere opus est, quod testator fundans capellania vel ecclesiam potest apponere tempore fundationis, quaecumq; pacta & conditiones voluerit, & seruanda sunt ex regula vulgata. text. in l. in traditionibus. ff. de pactis. pro quo est text. in propria materia in capitu. praeterea, el segundo, de iure patrono. & in cap. quanto. de censib. & in cap. Eleutherius. 18. q. 2. quibus consonat. l. 9. titu. 6. lib. 1. nouae Copilatio. regiae. in vers. fin. cuius verba sunt haec: *Mandamos que en tal caso, o otros semejantes se guarde lo que fuere ordenado en la fundacion del monasterio, o Iglesia.*

Dum tamen si praed. pacta & cōditio nes circa spiritualia sint episcopi consensus interueniat, vt latissimè concludit

Rochus de Curt. in Tract. de iur. patro. in verb. Pro eo, quod. nu. 25. & sequent. fol. 54. in paruis. & post eum latius Casar Labert. in eodem Tract. 9. principali. q. 1. part. 1. lib. num. 49. & sequent. fol. 81. qui confessus iam interuenit in hac nostra capellania tempore, quo fuit erecta per ordinarium huius dioecesis, quando fuit prouisa vltimo eius possessori, cuius morte non vacat. dict. capellania, vt constat ex ipsius collatione in processu producta. Ex quibus constat, quod omnia cōtenta in clausula fundationis, tam respectu eius, quod in ea dicitur scri licet: quod capellanus dicat duas missas in singulis hebdomadis, quam q̄ confanguineus si sit idoneus praeferatur, & c. sunt seruanda in specifica forma, & adimplenda iuxta supradicta: p̄ quo adest tex. expressus sacri cōcilij Trid. sess. 25. cap. 5. de reformat. ¶ Vnde poterit testator qui fundat capellania facere eā

facerdotalem vt ex supradictis patet, & probatur præterea in cap. significatum. de præbend. per quem text. ita probat, & tenet Casar Lambert. in dict. Tract. de iure patro. 1. parte. 2. libro. 29. articu. 7. quæst. princip. nume. 2. fol. 79. Et ita plures reperitur in iure facta mētio de beneficijs habentibus annexum sacerdotium ex fundatione testatoris, prout est in glo. si. maiuscula. cap. si eo tempore. de rescript. in. 6. & glo. Clem. vt hi, qui. verbo. Annexi. de. etat. & qualit. & alibi sapissime. & à fundatione recedere non licet, vt in dict. cap. significatum & in Clement. quia contingit. de religiof. dōmib.

Secundò præsupponendum est, multis constare probationibus in processu, dictum Didacū esse propinquum fundatoris huius capellanæ in. 4. gradu cōsanguinitatis. Nā primò id patet ex probationibus, quas quondā fecit pater dicti Didaci ad perpetuam rei memoriā super iure patronatus huius capellanæ, & super ipsamet capellania quæ sūt producta in hoc iudicio & faciunt plenā fidem in eo, quia ad eas faciendas præcessit citatio in personaseorū, qui nunc se opposuerunt huic capellanæ, vltra citationem generalem omnium sua interesse putātium, quæ fuit facta per edictum peremptorium in forma cōmuni & inculata eorū contumacia, iuxta text. in cap. fin. de elect. libr. 6. & quæ ibi notant Doct. & Rochus de Cur. de iure patronat. verbo, Competens. nu. 50. & sequentib. & ita est allegatum & probatū per aduersas partes, qui id adduxerunt in aliud propositum nitentes probare similia edicta omnibus præiudicare secundū ius & stylum huius tribunalis. Imo etiam dictæ probationes factæ cum legitimo contradictore absq; alia citatione facerent fidem in hoc iudicio & profunt omnibus descendentibus ex patre dicti Didaci, qui eas fecit, & nocent omnibus etiam non vocatis nec citatis.

¶ Quia sententia super causa filiationis, & sic super cōsanguinitate habita cum legitimo contradictore nocet, & prodest etiam omnibus nō citatis, & est hic vnus casus, in quo res inter alios acta alijs nocet, & prodest etiā ignorantibus & non citatis, vt probat text. in l. i. §. si. & in l. sequenti. ff. de libr. agnoscend. & tradit Tiraquel. in Tract. res inter alios acta limitatione. 27. & latè Couar. in. 4. Decretal. 2. parte. c. 8. §. 3. num. 2. fol. 123. & idem optimè in pract. quæst. capit. 13. num. 5. & est pro hac opinione expressa. l. regia. 20. in ordine in versic. *Otrofo dezimos, que si alguno se razona por hijo, &c.* titu. 22. parte. 3. & ibi Gregor. Lopez. in glo. *Non se acertassen hi.* ¶ Sed sic est, quod quibus casibus nocet vel prodest sententia inter alios lata in eisdem nocent & profunt probationes & alia acta causæ & è contra, vt tradit latè alios allegans Matthæus de Afflict. de. cif. Neapol. 396. n. 3. ergo, &c.

Secundò probatur esse talem cōsanguineum propinquum dicti fundatoris dictum Didac. sua noua probatione, à se facta in hoc iudicio citatis citandis: nam ibidem reperientur testes plenè dependentes de præd. cōsanguinitate.

Tertiò idem constat ex testibus dictorum Petri & Ioannis aduersariorum asserentibus, proauum dicti Didaci fuisse fratrem patris fundatoris, itaq; hæc probatio sufficeret, etiam aliter non probata dicta cōsanguinitate.

Quartò probatur per sententiam latam in contradictorio iudicio, quæ est producta in hoc processu per quā fuit facta prius collatio huius capellanæ cui dam patruo dicti Didaci iam defuncto tāquam cōsanguineo fundatoris imò in ea declaratur dictus patruus pro cōsanguineo ipsius: quæ quidem sententia facit magnam præsumptionem, etiā in hoc iudicio arbitrio iudicis, vt tradit latè Couarr. in pract. quæst. ca. 13. nu. 4. Et præterea dict. Didacus probauit in hoc

hoc processu dictum patruum esse fratrem legitimum sui patris, quia ambo fuerunt habiti & procreati ex matrimonio legitime contracto inter Matthæum & Mariam ipsius coniugem auum & auia dicti Didaci ex paterna linea. De primo itaq; ad vltimum his duobus iunctis probatur præcipuè cōsanguinitas quarto modo; maximè iunctis omnib; supradictis, quia processus debet simul iungi ad proferendam sententia in eò iuxta tradita per Abbatem & Felin. in cap. cum Ioannes, de fide instrumentorum.

Nec huic rei obest, quod aduersas partes nixa sunt probare dicentes, dictū Didacum non esse cōsanguineum dicti fundatoris legitima linea, sed potius illegitima, & adulterina, nempe quia dicunt ipsi quod proauus Didaci non fuit habitus ex legitimo matrimonio, sed ex coitu adulterino: nam hoc minimè probat, nec testes hoc deponunt, nisi de auditu tantum: & alij testes, eis antiquiores, qui melius hoc scire poterant, dicunt se id nescire, producti ab aduersis partibus, neque audiuisse, prout sunt Franciscus Garfia atate. 90. annorum, & Franciscus Gundifaluus atate plusquam. 70. annorum.

¶ Et probatio de auditu nō valet nec facit fidem, vt sunt iura vulgaria, nisi in factis antiquis. Et antiquum factum in proposito dicitur, quod excedit metam centum annorum, vt testatur cōmuni opinionem esse Ias. in. l. cum aliquis. cōl. si. C. de iur. delibe. & idē. Ias. in repet. l. admonendi. nu. 203. ff. de iur. reiur. & plures citās Aymon Crauet. de antiq. tempor. in princip. numer. 4. & 5. & Petrus Dueñ. in Reg. 140. limitatio ne. 7. & communem & receptiorem testatur Menoch. de arbit. iudic. libro. 2. centur. 1. casu. 3. qui per totum illum casum alias opiniones refert in proposito, sed quā prædiximus est magis cōmunis vt constat ex supradictis. \* Sed sic est, quod factū de auditu, de quo videtur

deponere dicti testes non excedit metam centum annorum, imò nec quinquaginta, igitur nullam fidem faciunt, præcipuè quia ipse Didacus habet duos testes in primis probationibus in hac causa productis deponentes de legitimitate proauis. dicti. Didaci: & quia sunt mortui: & testes non fuerunt examinati in hoc iudicio, sed fuit probata ipsorum bona fama & fides, quod sufficit, cum sententiam producti in alio contradictorio iudicio præcedentibus citationibus, iuxta supradicta.

Probatur alio ex capite legitimitas dicti. proauis: quia vt constat ex processu erat nobilis & exemptus à contributionibus, in quibus plebei (vulgo dicti pecheros) contribuunt, quas ipse minimè soluit etiam si vixeret in oppido non libero à prædict. contributionibus.

¶ Ergo si fuisset adulterinus prout aduersas partes allegant nō gauderet d. nobilitate & exemptione, vt cauetur in petitione. 9. Vallisole. ann. 42. & in l. firmitu. 13. & in l. 3. tit. 15. par. 4.

¶ Quia nobilis d. q. sit rusticus, & laboras proprijs manibus in proprijs possessionibus non admittit nobilitatem, vt tenet Guido Papa, decis. 392. & alios allegans Tiraquel. de nobilitat. cap. 2. numer. 34. pag. 20. Præterea ad hoc, vt probatio de auditu etiam in factis antiquis probeat requiruntur plura, quæ late, & bene cumulat Roland. à Valle cons. 3. lib. 1. numer. 48. & pluribus sequentibus, quæ, nec vnum ex eis probata sunt nec probari poterunt. Imò, vt dictum est, ex parte Didaci probatum est contrarium, quod fieri potest, & præfertur probatio nō de auditu, vt dicit Roland. à Valle, vbi supra.

His sic præhabitis, satis constat dictos Petrus, neque Ioannem, nec ceterorum oppositorum aliquem debuisse admitti ad huius capellanæ, de qua agitur petitionem, fortiusque nec ad prouisionem

tionem fore admittendos : quia cum ipsi nec eorum aliquis, exceptis dicto Didaco, & Francisco sint sacerdotes, quo modo, aut pacto sunt admittendi cum per testatorem præcipiatur q̄ capellanus seu providendus dicat missas, & hæc qualitas, & conditio debeat sp̄ ecifice in provisione huius capellanæ observari nec possit ei derogari aut detrahi? Igitur cum d. Didacus sit sacerdos, & in eo cōcurrant ceteræ oēs qualitates requisitæ debet præferri in hac capellania omnibus supra dictis oppositoribus non sacerdotibus, & etiam d. Francisco. licet presbyter sit, per ea, quæ infra dicentur contra ipsum in versu. super est nunc ut ad exclusionem Francisci. &c.

8 ¶ Pro quo facit, qui a vbiq̄; nō cōvenit verba legis, seu testatoris (quæ sunt lex) nec ipsius dispositio locū habet, ut probat tex. vulgaris, & ibi notant doct. in l. 4. §. toties. ff. de damno infecto. Item facit bonus text. in l. Mævia. ff. de manumif. testam. ibi, nec contextum verborum totius scripturæ, nec mentem testatricis eam esse. ad idem melior text. in l. si ancillas omnes. ff. de legat. 1. in illis verbis, quod falsum puto, & nec verbis, nec voluntati defuncti accommodata hæc sententia est. Ex quo text. in l. ibi. num. 3. bene notat q̄ in interpretandis testamētis non est recipienda illa opinio, quæ nec verbis nec menti testatoris congruit, dicens, q̄ in consulendo solet ipse sæpè allegare illum text. Cum igitur in præsentis nostro casu non cōgruat verbis nec mēti testatoris fundantis dictā capellaniam, ut alius, q̄ sacerdos sit ipse capellanus, contraria sententia reiicienda penitus est, & non admittenda, sed accipienda ea, quæ minimè offendat verba mentemq̄; testatoris, ut probat text. in l. ab omnibus. in princ. ff. de legat. 1. in illis verbis, cum & significatio verborum non repugnet huic sententiæ, & volūtas testatoris congruat.

9 ¶ Quia verba testamenti sunt subtiliter consideranda, ut probat text. in Auth. de restit. fideicom. §. nos igitur. colla. 9. quia in se magnū pondus habent ad cognoscendum quicquid est, atq; ideo bene ponderanda, ut dicit eleganter Bal. consi. 122. 1. par. incip. verba, testamenti sic dicunt in fine.

Et q̄ hæc sententia, scilicet, ut non sacerdos etiā si sit in sacris constitutus admittatur ad d. capellaniam verbis, & volūtatē testatoris non congruat, imō repugnet expresse probatur ex ipsamet clausula fundationis ibi, Para vn capellan, q̄ digna dos missas. Ergo si capellanus debet dicere missas, manifestissimè tam verbis quàm voluntate testatoris constat, quod debet esse sacerdos, quia non sacerdos non potest dicere missas. Et iterum ibi, que el capellan pariente se prefiera al estraño, y el mas cercano pariente, siendo idoneo, se prefiera al que no fuere tan cercano pariente. Ecce ergo verbum, Capellan, iterum repetitum cum illa qualitate, quod sit idoneus: idoneitas hæc interpretanda est ab ipsamet clausula & voluntate testatoris præcedente, scilicet, quod sit idoneus, ut possit præd. missas dicere, nam nulla alia potior interpretatio est, quam quæ sumitur ex ipsamet lege, & voluntate testatoris, quæ est lex, ut in l. 1. & quæ ibi notant doct. ff. de reb. dub.

10 ¶ Præterea idoneus dicitur, qui potest seruire ecclesiæ seu capellanæ, ad quam nominatur vel providetur iuxta text. in capit. super in ordinata. de præbend. quia beneficium datur propter officium, iuxta tex. in capit. cum secundum. eodem tit. cum alijs vulgar. & qui non seruit non potest habere fructus, ut in capit. diversis. de cleric. cōiug. & in capit. conquerente. & in capit. cum ad hoc. de cleric. non resid. Ex quibus colligitur testatorem voluisse, quod si proximior consanguineus non sit idoneus, idoneita-

idoneitate præd. proximus consanguineus idoneus, imo eo deficiente extraneus ei præferatur, quia nō idoneus pro nullo reputatur: ergo nihil refert quod dictus Petrus sit vno gradu proximior testatori, quàm dictus Didacus.

11 ¶ Et quod hæc fuerit volūtas fundatoris, ut capellanus dict. capellanæ tēpore præsentationis seu oppositionis sit sacerdos, & nō sufficiat, q̄ sit simplex clericus, sub diaconus, vel diaconus præterquam q̄ ex ipsamet clausula constat aperitissimè iūctis ijs, quæ supradicta sunt, ius ita expresse interpretatur, & disponit in proprijs terminis, quia siue testator dicat in fundatione q̄ præsentandus sit sacerdos, aut presbyter. siue q̄ præsentetur capellanus qui celebret missas, ut dixit testator in fundatione huius capellanæ, de qua agimus requiritur necessario, q̄ præsentandus sit sacerdos tēpore præsentationis: ita tenet lateq; probat, & fundat Andr. Barbat. in cōf. 33. in cip. scripsit Pfa. Imista. in. 4. & 5. col. vol. 2. quæ refert & sequitur, late etiā idē probās Cæsar Lāber. de iure patro. 27. ar. 7. quæst. princ. 1. pa. 2. li. n. 1. & seq. fol. 230. in antiquis. & fol. 78. in nouis. quos etiā refert & sequitur Didac. Perez. in. l. 1. tit. 6. lib. 1. Ordin. colu. 246. in versu. notabile etiā est dubiū. ultra quos eandē opinionem sequitur alios allegās Rochus de Curt. in Tract. de iure patro. ver. Honorificū. n. 21. fo. 15. in paruis. & Franciscus de Ripa in. l. ex factis. n. 31. ff. de vulg. & pupilla. substitutione. & Dec. cōf. 129. n. 5. & Abb. optime in cap. dilect. in. 2. notab. nu. 3. de testib. vbi dicit hæc verba. Nota. 2. q̄ præbendarum quedā sunt sacerdotales, quæ dā non, & possunt dici sacerdotales illæ, quæ habent onus celebrandi annexū argum. tex. in cap. significatū. de præbend. & vide tex. iuncta glo. in c. cui de nō sacerdotali. de præbend. libr. 6. Et intellige hoc de speciali dispositione, nam de iure cōmuni nō est diuersitas in præbendis, nec requiritur constitutū in sacerdotio,

vide tex. cū glo. in Clemen. vt, hi, qui. de ætat. & quali. & quod notatur in ca. 2. de instit. Hæc sūt verba Abbatis, vbi supra. Ergo cū testator in nostro casu imposuerit onus duarū missarū in vnaquaq; hebdomada dicendarū, & præcipiat, ut eadē capellanus, & quod sit idoneus, constat manifestissimè hanc capellaniam esse sacerdotalem. Idem in effectu tenet Ioan. Andr. in additio. ad glo. cap. ei, cui. verb. sacerdotalis de præbendis in. 6.

Et prædicta adeo vera sunt, ut procedant etiā si testator seu fundator dixerit, quod præsentetur clericus, qui celebret, vel per aliū celebrari faciat, quia nihilo minus sacerdos est præsentandus, nā supra dict. facultatē concessit testator capellano, ut si forte esset impeditus, aliquo impedimēto posset facere celebrari per substitutū non tñ per dicta verba voluit dispositionē suā ampliare, ut præsentandus ad illā capellaniam non sit actu sacerdos: ita tenet, & bene probat Barbat. vbi supra, & Cæsar Lābert. in. 28. arti. statim sequenti per totū. Itaque secūdū supradictos paria sunt, imo idē, si testator dixerit quod præsentandus sit sacerdos, vel quod celebret: adimpleri igitur debet ipsius volūtas, iuxta ea, quæ supradicta sūt, præcipue per text. Sacri Conc. Trident. dict. sess. 25. ca. 5. de reformat. quæ profecto expressissima sunt in nostro casu.

Nō obstat allegatio dictorum Petri & Ioannis, scilicet, q̄ intra annū possunt ordinari, & q̄ hoc sufficit iuxta iuris dispositionē per tex. in c. licet Canō. de elect. li. 6. & in. d. Clē. vt hi, qui. de ætat. & quali. 12 ¶ Quia respōd. illud procedere atq; sufficere, in illis præbendis, & sacerdotijs, quæ licet habeant annexū ordinē, illud tñ est respectu aptitudinis, secus verò erit in illis, quæ requirunt certū ordinē respectu actus ex lege fundationis Laici: hoc enim casu requiritur, quod tēpore promotionis habeat promovendus ordinē illum annexum beneficio, sicut in nostro casu, quia ex quo testator dixit, &

requirit quod presentatus sit idoneus, sequitur manifestissime voluisse annecti huic capellaniam ordinem sacerdotalem respectu actus, & quod tempore presentationis, seu promotionis sit sacerdos talis capellanus. Cum ergo dicti presentati non sint sacerdotes, & dictus Didacus habeat huic ordinem sacerdotalem, debet eis praeferi, imò supra dicti non debent admitti, quia non sunt idonei: ita tenet, distinguit & declarat Abb. in cap. cum in cunctis. §. inferiora. n. 10. & 11. de electione. vbi dicit quod si ex prima fundatione beneficium habet annexum sacerdotium in actu requiritur, quod sit sacerdos, qui illud obtinere debet, sicut in nostro casu ex fundatione id requiritur. Eandem etiam opinionem, & distinctionem alios referens sequitur Rochus de Curt. in dict. tract. de iure patro. verbo, Honorificum. nu. 21. per totum vbi ad id refert decisio. Rotæ de preb. in no. uis. decis. 1. & est ad si. dict. decis. tenet etiam optimè Barbat. vbi supra. d. consil. 33. & latè Cesar Lambert. vbi supra. arti. 29. per totum, vbi testatur communem esse sufficere esse ætatis idoneæ presentandum per patronum, vt infra annum possit promoueri ad ordinem requisitum ex dispositione iuris communis hoc est à constitutione ecclesiæ vel ab homine ecclesiastico vt in ecclesia parochiali & simil. secus si ex lege fundationis laici. vt ibi per eum. nu. 3. Quod vltimum tenet etiam Petrus ab Exea in suo directorio elect. c. 9. 2. par. n. 3. vol. 14. doctor. fo. 69. tenet etiam expressissime loquens in nostris terminis, scilicet, quod d. ca. licet Canon. & textu similes idem disponentes non habeant locum quotiescunque aliud requireretur consuetudine, vel statuto, vel fundatione dicti beneficii, scilicet, quod prouidendum haberet aliquem ordinem. Rebuff. in prax. i. benef. tit. requisita. ad collationem bona m. n. 33. & 34. pagin. 361. & Ioan. de Imo. l. in dict. Clem. vt hi qui. col. 9. vers. 2. glo. & Ripa optimè vbi su-

pr à, in dict. l. ex facto. num. 31. vbi in terminis nostris expressè tenet, quod non sufficit patronum presentare non sacerdotem, licet intra tempora à iure statuta promoueat ad sacerdotium: sed oportet quod presentatus sit sacerdos tempore presentationis. Quorum duplex est ratio. ¶ Prima, quia quotiescunque ex fundatione vel statuto, vel consuetudine beneficium aliquod non potest dari, nisi habenti sacrum ordinem, vel sacerdotium, tunc non potest prouideri alteri quàm habenti illum ordinem, vel sacerdotium iuxta glo. in capit. si eo tempore. de rescript. in. 6. & gloss. si. ma. iuscul. & ibi Doct. in dict. Clam. vt hi qui. vers. annexi. de atat. & qualit. sequitur Bonifacius in peregrina legu. partit. ver. Beneficium. q. 3. in gl. conferendum. in fine. & Greg. Lopez in l. 3. tit. 16. par. 1. in gloss. catorze años Rolandus à Valle consil. 47. n. 59. li. 1. Cesar Lambert. vbi supra, addit tamen Feli. cum alijs in capit. cam te. n. 18. de rescript. quod vbi personæ habilitas requiritur ad certum actum, sufficit, quod adsit tempore exercitij actus, ad quem exercitium applicatur: sed cum iam habeamus iure decisum paria esse si in fundatione dicatur, quod prouideatur sacerdoti, vel quod capellanus celebret, necessario iam sequitur capellaniam hanc deberi conferri dicto Didaco, & non alij. ¶ Secunda & præcipua ratio est, quia qualitas adiuncta verbo, debet regulari secundum tempus verbi. l. in delictis. §. si de tracta. ff. de noxal. l. Titius. ff. de testam. milit. ergo cum. d. clausula fundationis dicat. Para vn capellan, que digados missas, y que el presntado sea idoneo, illud, que digadas missas, y que sea idoneo debet concurrere, tempore, quo eligitur vel presentatur capellanus, vt reguletur secundum tempus sui verbi. ¶ Pro quo etiam facit, quia quotiescunque requiritur aliqua qualitas ad admittendum, vel excludendum aliquem

quem in beneficio, officio, vel dignitate, qualitas illa debet adesse tempore provisionis, vel exclusionis, nec sufficit quod ex post facto interueniat: ita probat textus expressus loquens in beneficijs in. ca. si eo tempore. de rescript. in. 6. est etiam bonus text. in. l. 2. ff. de excus. tutor. vbi Bart. per text. ibi. & per text. in dict. cap. si eo tempore. notat quod si aliquis impetrauit beneficium eo tempore, quo non habeat legitimam personam, & quaestione pedete peruenit ad aetatem legitimam, tunc inspicimus tempus, quo fuit electus. Hanc etiam regulam probat Roder. Suarez allegatione. 12. pag. 2. in medio. & Auend. in. cc. pratorum. lib. 1. cap. 12. nu. 13. in vers. octauum est. & in capit. 23. num. 7. eodem lib. & Abb. in cap. post cessionem. numer. 10. de probat. Vbi Decius. num. 5. notat ex illo text. secundum communem intellectum, quod habilitas præcipue requiritur tempore, quo officium assumitur, & non tantum sufficit habilitas tempore acquisitionis officij, sed etiam debet esse à principio. per text. in dict. cap. si eo tempore. vbi hoc intelligit procedere quotiescunque prohibitio respicit principium actus, aliàs sufficit, quod tempore, quo officium personæ applicatur, sit illa qualitas per text. in. cap. ei. cui. de præb. in. 6. Ergo cum dicti oppositores: qui non sunt sacerdotes nec ab initio, nec tempore vacationis, nec presentationis, vel provisionis. d. capellaniam non sint idonei, nec aliquam qualitatem habeant requisitam per fundatorem, ad ipsam nequaquam admitti debent: præcipue cum testator ipse requirat, quod presentandus sit idoneus, & sic quod tempore presentationis habeat præd. idoneitatem (hoc est de missa) vt supra dictum & probatum est. Vnde cum illo tempore minimè haberent illam qualitatem, nec nunc habeant, non sunt admittendi, præsertim cum tacita illa prohibitio testatoris resultans ex dict. fundatione. imò expressa, scilicet,

et, vt non presentetur nec admittatur ille, qui non sit idoneus respiciat principium actus id est, ipsam presentationem iuxta communem intellectum tex. in dict. cap. post cessionem. relat. per Decium. ibid. d. nu. 5. qui etiam est videndus. n. 18. & 19. eiusdem cap. Et quod qualitas requisita debeat interuenire tempore actus, & non sufficiat, quod postea interueniat tenet latè plures allegans Paul. Paris. cõsil. 62. n. 36. & plurib. sequent. volum. 4. ¶ Facit vltèrius, quia quando lex, (si cut est voluntas testatoris) vnū disponit, & alterū præsupponit ad hoc vt habeat locum dispositum, verificari debet præsuppositum iuxta gl. singul. in. l. m. a. c. i. p. a. verbo, Aduocand. C. de seruis fugit. quam ibi in hoc notant Iac. Butric. & Bald. & cõmendat eam Roman. singul. 489. & Decius in. l. 1. n. 14. C. de edend. & Curt. Iun. in. l. 1. n. 2. ff. si cert. pet. Felin. in. ca. nonnulli. n. 34. de rescript. Ergo cum testator vnū disponat fundans hanc capellaniam & alterū præsupponat, scilicet, quod capellanus celebret duas missas, & iterum dicat, quod sit idoneus, qua geminatione verborum enixa voluntas testatoris magis demonstratur, ad hoc, vt habeat locum dispositum, scilicet, vt conferatur dict. capellaniam, requiritur verificatio præsuppositi, nepe vt ille, cui conferenda sit idoneus existat ad celebrandas missas (hoc est sacerdos) iuxta supradictam doctrinam. Præterea facit, quia si sufficeret aptitudo, & potètia percipiendi ordinem sacerdotalem intra annum resultaret maximè inconueniens, scilicet, quod vltima voluntas testatoris in pendentem esset cõtra tex. in. l. vsus fructus. cum similib. ff. de stipul. seruo. ¶ Quæ ratione, & per text. in. d. cap. si eo tempore inquit Bart. in. d. l. vsus fructus. n. fi. quod si aliquis est eligendus virtute vltimæ voluntatis ad aliquod officium requirens certam aliquam qualitatem, ea debet adesse tempore electionis, & non sufficit quod adsit tempore administrationis. Ergo ita & eodem modo dicendum est



est in nostro casu, imò præcipue in eo cum ex dispositione testatoris requiratur, quòd tẽpore præsentationis sit idoneus. Pro quo facit text. expressus Sacri Conc. Trid. iã sapè allegatus sess. 25. c. 5. de reformat. cuius verba sũt hæc: Ratio postulat, vt illis, quæ bene cõstituta sũt cõtrarijs ordinationib⁹ nõ detrahãt. Quãdo igitur ex beneficiorũ quorũcunq; erectione seu fundacione: aut alijs cõstitutionibus qualitates aliquæ requiruntur seu certa illis onera sunt iniũcta in beneficiorũ collatione, seu in quacunque alia dispositione eis nõ derogetur: idẽ in præbendis theologalibus, magistralibus, doctoralibus, aut presbyteralibus, diaconalibus, ac subdiaconalibus, quandoquidẽ ita cõstituta sint, vt eorum qualitatibus, vel ordinibus nihil in vlla prouisione detrahatur, & aliter facta prouisio subrepticia cõfatur. Probatur etiã iterũ in scilicet. 22. c. 4. de reformat. ad fin. vbi postquã renouatur text. in Clement. vt, hi, qui, de ætate & qualitatibus, dicit text. Neq; alijs in posterũ fiat prouisio nisi ijs, qui iã ætatẽ, & ceteras habilitates integrẽ habere dignoscantur: aliter irrita sit prouisio. Ergo habilitas & qualitas requisita ex fundacione beneficij, vel capellanix debet præcedere ipsius prouisionẽ & petitionem, aliã erit irrita prouisio aliter facta: non sufficit igitur, quòd possint ordinari intra annũ. Ex quibus omnibus satis superque probatũ existit nullã esse & contra ius allegationẽ aduersorũ nitentiũ in hoc casu in facultate annali, volentes eã vti, de qua in dicta. licet Canon. & in dict. Clem. vt hi, qui, cum similibus.

18 ¶ Facit etiã doctrina Bal. in. l. eam. quam. col. fi. in vers. extra quæratur, legatũ fuit relictũ. C. de fideicomis. vbi tenet quod quãdo aliquid legatur alicuiã quã sacerdoti, debet ille probare se esse sacerdotẽ ad hoc, vt habeat legatũ, si illa qualitas fuit adiecta per modũ causæ finalis. Sed testator in proposito, qui legatũ huius capellanix reliquit, id fecit pro

pinquo suo sacerdoti per modũ causæ finalis, vt diceret missas vt supra visum est igitur antequã propinquus consequatur hoc legatũ probare debet se esse sacerdotẽ: quam Baldi doctrinã sequitur per text. ibi Alexan. in. l. si pater tuus. n. 2. C. de hæred. instit. \* & ita est tenendũ cũ supra. d. cõmuni doctrina in fundacione laici licet Ferretus cõsil. 305. n. 1. cũ sequẽtib. tom. 2. teneat cõtra eã, imo q̄ quando certus ordo annexus est beneficio simpliciter puta sacerdotij à iure cõmuni aut primæua institutione cõsuetudine vel statuto valeat electus & cõfirmatio seu alia prouisio facta clerico in minoribus ordinibus tantũ cõstituito in ætate tamen legitima ad illud beneficiũ dũ modo proximis statutis à iure temporibus faciat se promoueri ad huiusmodi ordinẽ requisitũ, nã satis est q̄ tẽpore præsentationis, seu electionis ille sit aptus promoueri ad illũ ordinẽ nisi ordo esset annexus beneficio respectu actus, id est cõtemporaneẽ quãdo fieret electio vel prouisio nepe quãdo cauetur q̄ alij non conferatur nisi habẽti illũ ordinẽ & q̄ aliã nõ valeret electio præsentatio vel prouisio: eius tamẽ opinio saluari & teneri potest in casu quo loquit̄ nempe in fundacione personæ ecclesiasticæ; quo casu idẽ cũ Cæsar. Lãbert. vbi supra. d. ar. 29. n. 3. quod tenet Ferretus cõcludimus supra, secus in fundacione laici in qua cõmunis præd. sententia tenenda est. \*

19 ¶ Neq; obstat obiectio ex parte Ioannis facta, scilicet, q̄ episcopus cũ cõsensu patroni potest dispẽsare pro vna vice cũ præsentato mutãdo, & alterãdo qualitates à testatore requisitas, & sic, q̄ licet per testatorẽ requiratur, q̄ præsentãdus sit sacerdos, eidẽq; cõferri capellania per dispẽsationẽ episcopi cũ cõsensu patroni, vt tradũt Abb. Hostiens. Felin. & alij in. c. cũ accessissent. de cõstit. Decius cõsil. 121. n. 3. Petrus Abiario, vbi supra. n. 4. vel quod saltẽ per cõsensum hæredi

dis patroni fieri etiã possit secundũ Abbat. & Felin. vbi supra, quia respõd. quòd licet hoc esset verũ de iure (quòd tamẽ diffiteor) cũ quia nec ipse Papa de ordinaria potestate potest alterare volũtatẽ testatoris prout est text. in Clem. q̄ cõtingit. de religio. dom. per quẽ ita tenet Bal. in. l. si testamẽtũ. C. de testamẽtis. quòd adeo verum esse dicit Additio decis. Capell. Tolos. decis. 26. q̄ nec hoc casu de cõsensu hæredis fieri poterit, nisi ipse Papa faceret de plenitudine potestatis: quòd etiã tenet Guid. Papæ. decis. 556. Ergo multo minus poterit facere episcopus: tũ etiã, quia vbicũq; est certa dispositio testatoris respectu causæ vel personæ vel loci nõ potest per episcopũ alterari. l. si quis ad declinãdã. §. si autẽ in personã certã. C. de episcopis & clericis vbi refert Iacob. Butric. dicẽtẽ ita fuisse iudicatũ, licet quidã dixerint contrariũ, sequitur etiã Guido Papæ vbi supra, verũ si tu dic cõtra. Dato tamẽ, q̄ in proposito episcopus posset dispẽsare cũ cõsensu patroni magna & vrgẽs causa adesse deberet, & talis, q̄ aliter volũtas testatoris aliã adimpleri nõ posset, prout ipsimet Abb. & Felin. vbi supra, clare volũt & insinuãt, cũ prosequẽdo Abbatis finale mẽbrũ distinctionis, scilicet cũ subest causa diminuẽdi beneficiũ retẽto illo themate infert supradictã doctrinã, quæ secundũ præcedẽtia, ex quibus deriuatur intelligi debet. Et in terminis q̄ aliter fieri nõ potest per episcopũ, etiã de cõsensu patroni, vel ipsius hæredis postquã capellania iã est perfectã, tenet melius ceteris, & latissimẽ, pluribus probãs Roch. de Cur. de iur. patro verbo, pro eo q̄. n. 32. & 33. vbi existimat Abbate vbi supra, male loquutũ fuisse, quia nullo iure fũdatur, & q̄ Felin. nõ probat decisionẽ suã aliquo iure, tenet idẽ Bertach. in tracta. de episcopis. 4. p. princ. n. 71. ver. trigessimoprimo quẽ 19. volu. 2. tractatũ diuers. dict. fol. 179.

20 ¶ Sicut & cũ vnio fieri debet alicuius capellæ, fieri etiã de cõsensu patroni non

potest per episcopũ nisi causa sufficiens ad sit secũd. Caccialup. in tract. de vnionib. ar. 6. in princ. imo & tali casu causa probãda est secũd. Oldral. cõsil. 26. incip. q̄ vni. & cõsil. sequẽti, & Card. cõsil. 96. incip. Papa vniuit. & Ripa respõso. 19. incipit. & si vnionis. & quomodo tunc sit probãda causa tradit idẽ Oldraldus. cõsil. 296. & Alex. cõsil. 70. vol. 3. col. 1. & cõsil. 101. volu. 6. & Decius cõsil. 233. incip. visũ tenore, colu. 2. Imo si tali casu hæc vnio fiat à Papa debet fieri solennitas inquisitionis causæ, aliã faciliẽ rejicitur secũdũ Rebuff. referẽtẽ supradictã in praxi benef. tit. de vnionib. gl. 9. n. 7. quo casu, & in nostro citãdi sunt illi, quorũ interest secundũ Bertach. vbi supra. Quod si vnio fieri nõ potest, nisi seruatis supradictis, per quã volũtas testatoris nõ mutatur nec alteratur saltim in totũ, multo minus fieri poterit prædicta dispensatio in nostro casu cũ mutetur & alteretur volũtas testatoris, nisi legitima & euidẽs causa adsit. Episcopus enim testamenti suffragator nõ impugnator esse debet: quia, vt dicit Apostolus, cũ cõfirmatum est testamẽtũ nemo superaddit nec mutat, nec deberet mutare episcopus, nisi in casu necessitatis. Pro quo adẽt etiã text. Sacri Conc. Tri. sess. 22. decret. 6. de reformat. vbi cauetur q̄ cõmutatio vltimẽ volũtatis, nõ nisi ex iusta & necessaria causa fieri debet, & prius quã exequatur episcopus tanquã delegatus Sedis Apostolicæ sũmariẽ & extraiudicialiter debet cognoscere, nihil in precibus tacite veritate, vel suggesta falsitate fuisse narratum.

21 ¶ Vnde si testator capellam ædificari certo loco mandauit, si fieri potest, non debet locus mutari secundũ. Bald. in. l. i. nume. penult. C. de ijs, quæ pœnẽ nom. legitima enim volũtas testatoris secũd. eundem ibi. numer. si. non pertinet ad arbitrium alicuius: ita q̄ locus non mutetur nisi aliter voluntas testatoris adimpleri nõ possit, & ita inquit Bald. fuisse consultum per collegium Bononiense tam

tam decretarum, quam legistarum. Cui consultationi est standum in dubio secund. Rip. respons. 50. num. 11. Ad eod, quod si episcopus non vult concedere locum designatum, vt haeres aedificet capellam, non tenetur alibi haeres aedificare text. vbi Angel. in l. si iscutus. ff. de fideicommiss. libert. de quo est videndus Federicus de Senis. consil. 136. Et si talis locus per testatorem assignatus per ipsum non alienetur, adhuc eor. or. tuo, si fieri potest debet ibi constructi capella, si vero fieri non potest, cum auctoritate episcopi, citatis, quorum interest alibi fieri debet. secundum Barto. consil. 36. incipit. In nomine Domini Amen. testator in testamento, vbi additio alios allegat idem tenentes. Ecce ergo, quomodo ad hoc vt episcopus dispensare possit causa sufficiens requiritur, & quod aliter voluntas testatoris adimpleri non valeat. Etenim dispensatio propter publicam vtilitatem solum concedi debet, alias erit dissipatio secundum Roch. de Curt. in c. si. sectione. 2. n. 5. de consuet.

22 ¶ Pro quo etiam facit quia episcopus regulariter sine causa dispensare non potest secund. Felin. in capit. ar. si clerici. §. de adulterijs. num. 10. de iudic. Dispensatio etenim cum ab inferiore a principe fieri debet, causa cognitionem requirit: in nostro vero casu nulla causa adest, nec adesse potest, vt per episcopum dispensetur, etiam consentiente patrono, vt capellania hac conferatur praed. Joanni & non Didaco: quia cum voluntas testatoris requirentis sacerdotem possit adimpleri conferendo dicto Didaco sacerdoti, non adimpleretur si conferretur dicto Joanni, qui tantum est clericus prima tonsura: quomodo ergo dicendum est in hoc casu quod episcopus possit dispensare etiam cum consensu patroni?

23 ¶ Praecipue quia opinio doctorum in dict. c. cum accessissent. supra dicta li-

mitatur quando conditiones & qualitates appositae in fundatione essent viles ecclesiae: quia tunc tolli non possunt per episcopum etiam consentiente patrono sine causa, vt bene tradit Roch. de Curt. de iure patro. vbi supra. num. 30. sed supra dicta conditio, & qualitas, quod praesentandus sit sacerdos est vtilis capellaniae, igitur, &c.

¶ Praesertim, quia etiam si episcopus sine causa dispensare posset, prout non potest, adhuc in hac lite minimè posset, quia ipse non potest praed. iuri cui tertio acquisito: hoc enim solum Patrono referuatur maximè in beneficialibus in quibus habet plenam & liberam dispositionem. ca. 2. de praeb. in. 6. Clem. 1. in fine, vt lit. non contest. & adhuc id facere non solet, imò non vult, vt in regula cancellar. apostoli. de iure quaestio non tollendo.

24 ¶ Sed per oppositionem huic capellaniae factam per dictum Didac. censetur eius acquisitum: prout in histerminis expressè tenet Gometius in regul. de iur. quaest. non tollend. 1. quaest. versic. & quod dictum est. de acceptatione fol. mihi. 59. in paruis, quauis contrarium conetur probare Casiodo. decif. 18. de praebend. per totam. ergo huic iuri quaesito episcopus praed. iudicare non potest.

25 ¶ Sicut lite pendente super aliquo beneficio, & si vnus collitigans petat illud beneficium litigiosum vniri alteri beneficio suo, talis vnio fieri non potest: quia est in praed. iudicium collitigantium secund. Rebuff. d. ut. de vnionib. n. 18.

26 ¶ Item etiam quia episcopus dispensare non potest nisi in casibus a iure expressis secund. Felin. in d. §. de adulterijs. num. 10. vbi testatur hanc esse communem opinionem. Iste tamen casus non est de expressis, imò potius contrarium est de eis per text. in dict. Clem. quia contingit. de relig. domib. ergo episcopus dispensare non potest, praecipue quia Decius. d. consil. 121. loquitur praesertim in

in caso, in quo non multum aduersatur voluntas testatoris, vt ex ipso constat. Item etiam, quia supra dicta doctrina Abbatis & Felin. in nostro casu verificari non potest saltè sine causa. Ipsi enim loquuntur, quotiescunq; adest consensus veri patroni, scilicet, fundantis, & constituentis capellania, hoc enim vult dicere, verbum, Patronus, secundum. doct. maximè Abb. in Rubr. de iure patro. & in l. 1. tit. 15. p. 1.

27 ¶ Nam patronus ideo dicitur, quia sicut pater ducit filium de non esse ad esse: ita patronus ducit Ecclesiam de non esse ad esse, vt tenet oes in d. Rub. de iure par. Lāber. in eod. tract. ar. 2. i. q. 1. p. li. 1. n. 9. fo. 3. vbi n. sequet. probat. idè esse in patrono dotante, quia ecclesia non potest constructi, nisi dote data. c. nemo. de consec. d. 1. que dicit esse tex. rotundum ad hoc Caesar, vbi supra. Et ita aliqui ex ipsis doctoribus tenentibus supra dictam doctrinam loquuntur per verbum fundatoris. prout loquitur Decius in dict. ca. cum accessissent. num. 11. & ceteri si rectè legantur & intelligantur.

28 ¶ Quod non mirum est, cum ipse construxerit, & dotauerit capellania auctoritate episcopi instituta, vt possit episcopus, cum consensu ipsius fundatoris, & veri patroni alterare qualitates per ipsum primum requisitas in ipsa fundatione, cum sua voluntas usque ad mortem sit de ambulatoria. Et in terminis ita tenet dicēs oes concurrere cum d. opinione Abbatis, & ceterorum ita intellecta in vero patrono fundatore, qui ex sua conditione in prima fundatione opposita fecit beneficium sacerdotale, & quod in hoc nulla est dubitatio Caesar Lāber. de iur. p. 1. p. 2. li. q. 7. ar. 30. n. 9. fol. 80. & sequen. & idè. 3. p. 2. libr. 4. arti. 5. q. princ. n. 10. fo. 226. ad fin. vbi loquitur in fundatore, vel ipsius heredibus. Et in dict. 1. loco resoluit, haeres fundatoris, & sic patronus consentire non posse. nec cum ipso cum consensu episcopi posse dispensare in supra dicta qualitate, nisi ad sit causa. Sed fundator & primus patronus huius capellaniae pluribus annis retro lapsis de-

cessit: quomodo igitur poterit assertus nunc patronus consentire? nec suus consensus aliquid operabitur in alteratione & mutationem voluntatis testatoris atque etiam in praed. iudicium iuristertij per oppositionem acquisiti. In quo nec modus, nec forma per testatorem requisita, per ipsum met poterit remitti in fauorem alterius, postquam irreuocabiliter est fundata capellania, sicut videmus in contractibus argu. doctrina Bart. in l. qui Romae. §. Flavius. ff. de verb. oblig. de qualitate ultra ordinarios, ibi per Didac. Perez super. li. 3. Ord. col. 103. in fin. & Cou. li. 1. Var. c. 14. n. 7. cum pluribus sequent. & valeat argumentum de contractibus ad vltimas voluntates & econtra, vt sunt iura vulgaria. Sed per oppositionem ad hanc capellania vacantem acquisitum fuit ius praed. Didaco consanguineo fundatoris atque sacerdoti, ergo in praed. iudicium istius iuris acquisiti non potest episcopus etiam cum consensu patroni, quanto minus improprij (vt ita dicam) patroni alterare formam, & conditionem per ipsum fundatorem requisitam, vt, scilicet, praesentandus sit sacerdos, vt dicere possit missas, & non sacerdoti conferre. Nec est sumendum argumentum a contrario sensu prout sumunt Abb. & Felin. in dict. cap. cum accessissent. in supra dicta sua doctrina, quotiescunque resultaret absonus intellectus contra ius, vel testatoris voluntatem, & in correctione dict. Clem. quia contingit. prout latè fundat Everad. in loco per argumentum a contrario sensu. sicut in proposito contingeret. Et ita contra doctrinam Abb. & Felin. tenet Decius in dict. cap. cum accessissent. num. 11. allegans alios.

29 ¶ Item voluntas testatoris mandatum dicitur secund. Cardina. in dict. Clem. quia contingit. Sed factum ultra fines mandati est nullius momenti, vt in l. diligenter. ff. mandat. ad eod, vt nec etiam in melius per mandatarium reformari possit, vt argum. l. 3. §. in bello. ff. de remilit. tenet Barbat. in cap. prudentiam. col.

## Consilium.

col.8.de offi. deleg. quem & alios refert, & sequitur Auilesin. c.1. prator. in glo. mandado. nu. 7. & 8. fol. 24.

Præterea quod huiusmodi improprius patronus non possit alterare formam traditam à fundatore probatur, quia ut supra dictum est, si patronus non bene præsentet, ipsius nominatio siue præsentatio per nulla habetur, & episcopus idoneus secundum voluntatem defuncti instituit, quod proprius probatur.

31 ¶ Quia quando superior aliquem instituit iure deuoluto ob negligentiam patroni debet idoneus instituere, secundum voluntatem fundatoris eam seruando & non dispensando contra eam: ita tenet plures referens Cæsar Lamb. de iure patr. in. 7. quæst. princ. tertiæ partis. art. 13. lib. 3. fol. 366. in antiquis. ubi loquitur in qualitate sacerdotij requisita à fundatore, dicens quod episcopus hoc casu non possit dispensare, & conferre non sacerdoti, nisi necessitas ecclesiæ aliud suaderet: tetigit idem ipse in 30. artic. 7. q. princ. l. p. lib. 2. fol. 232. n. 4. Ergo ita & eodem modo patronus, qui ex voluntate fundatoris præsentare debet eam seruare, non vero alterare, ipsi quod contrauenire.

32 ¶ Nec obstat illud quod Abb. & Felin. asseuerant de hærede, scilicet, quod hæres & successor veri patroni poterit præstare. d. consensum, ut episcopus dispensando possit pro hac vice alterare voluntatem testatoris, ut non presbytero conferatur, sicut ipse fundator, cuius personam representat, hoc potest ex supradictis: quia hoc de hærede nullo modo verum est, prout late probat Rochus de Curt. de iure patro. supra allegatus. nu. 32. & Decius in dict. cap. cum accessissent, & Additio. Capell. Tolos. decis. 26. Et dato quod verum esset, iste patronus improprius non est fundatoris & veri patroni hæres, quia non successit in ipsius bonis, nec ea habuit: nam ut ex fundatione constat dotauit ex eis hanc capellaniam, quia hæres patroni dicitur ille, qui succedit in

alijs bonis defuncti, ultra ius patronatus, iuxta. l. 8. tit. 15. part. 1. si verò non successit in alijs bonis, sed tantum est relictum ius patronatus alicui, dicitur patronus, per donatio, non verò, per herencia, ut in dict. l. expressè disponitur. Quod si adhuc iste patronus assertus fuisset hæres fundatoris non posset venire contra factum sui defuncti, ut in. l. ex qua persona. ff. de regu. iur. maxime in præiudicium iuris alteri quæsit. Ex quibus omnibus euidenter concluditur, nominationem factam de dicto Ioanne esse nullam, utpote contra voluntatem testatoris factam, & quod episcopus eam alterare non potest, etiam cum consensu patroni improprii, sic nuncupati sine causa: quæ foret legitima si alias voluntas testatoris adimpleri non posset, interueniente super hoc causæ cognitione cum citatione eorum, quorum interest, ut videntur præsupponere Abb. & Felin. in supradict. sua doctrina. Sed in præsentis voluntas testatoris adimpleri potest conferendo dictam capellaniam dict. Didaco absque dispensatione, quia est sacerdos, & per lineam legitimam descendens, consanguineus fundatoris, atque idoneus, ergo. &c.

33 ¶ Et ultra supradicta, quod ad hoc ut procedat doctrina Abb. & Felin. ubi supra requiratur aliqua causa late & optime probat Cæsar Lambert. ubi supra dict. artic. 30. per totum præcipue num. 15. & seq. ubi in fi. dict. num. 15. dicit quod ita salua ret opinionem supra. d. Abb. quæ videtur communis & obseruatur in practica, à qua ipse non discederet, nec in iudicando, nec in consulendo: præsertim propter maximam auctoritatem domini Abbatis lucernæ iuris canonici, Felin. Corseti, & aliorum & ibi. n. 16. & sequent. limitat quando fundator dixit: nolo præsentari, nisi sacerdotem, vel, volo omnino sacerdotem præsentari: quia tunc nec pro vna vice poterit dispensare episcopus etiam cum consensu hæredis patroni veri, sed tantum hoc potest quando simpli-

simpliciter testator iussisset præsentandum esse sacerdotem, & concurrente tunc aliqua causa, puta præsentandum esse de familia ipsius hæredis, cui ipse vellet potius benefacere, quam alteri. In reliqua tamen existente idoneo, vel etiã, quia est de genere fundatoris, cum quo facilius est dispensandum, vel quia licet non sit sacerdos, est persona multum docta & morigerata, & sic utilis ipsi ecclesiæ argumento. ca. de multa. de præbend. & eorum quæ dicit Abb. in capit. dudum. in. 4. notab. de elect. secundum Corset. quem refert, quod etiam ibi intelligit concurrente voto omnium patronorum vnanimi: nec sufficit maior pars consentientium: si aliquis contradicat, item & quod præsentandus ultra primam tonsuram sit constitutus saltem in quatuor minoribus ordinibus iuxta dispositionem. capi. 2. de instit. lib. 6. Sed quia hæc omnia tradita à Cæsare Lambert. ubi supra essent vera (dubito tamè de exemplis causæ dispensationis, supra relatis, nec dicam ea omnino falsa per dicta in superioribus) nullatamen causa militat in præsentis, quam obrem possit, nec debeat dispensari pro hac vice cum qualitate sacerdotij requisita à fundatore, ut prouideatur capellania hæc dict. Ioanni, & denegetur dict. Didaco, cum ambo sint æque consanguinei fundatoris, imò dictus Didacus legitimus & sacerdos, dictus verò Ioannes minimè, nec doctus, nec literatus. Et tunc demum fundator præcipit præferendum esse proprium ipsius consanguineum remotiori, quando propinquior sit idoneus (hoc est) si fuerit idoneus prout significat verba illa fundationis, siendo idoneo, quæ importat conditionem. Sed in nostro casu præd. Ioannes non est proximior, sed æquali gradu cum dicto Didaco, & non est idoneus, quia non habet sacerdotiū requisitum imò nec legitimus, ergo etiã secluso omni iure, secundum expressam voluntatem fundatoris, quæ est lex, præ-

ferendus est omnino. d. Didacus sacerdos. prædict. Ioanni, qui nondum est in sacris ordinibus constitutus. Omitto nunc aliam considerationem, quam Cæsar in dict. artic. 30. per totum tenet, scilicet quod ex causa necessaria, vel maximæ utilitatis solus episcopus etiam inuito patrono possit dispensare in hoc, quia non ad est hæc necessitas, nec utilitas in proposito.

34 Non obstat etiam quod aduersæ partes in sui fauorem allegant, scilicet, quod huiusmodi capellania de consuetudine vniuersali soleant serui per substitutum & prouideri etiam non sacerdotibus: quia quantum ad primū quod possint serui per substitutum, iuxta gl. ca. cum omnes. de constit. cum similib. etiam si ex dispositione testatoris sit conferenda ecclesiæ vni, qui ibi quotidie celebret iuxta allegationem. 36. Lapi. nu. 2. relata per Felin. in dict. c. cum omnes. nu. 32. ad fi. quod tenet idem Lapius allegatione. 16. col. 4. ipsius, & allegatione. 117. nume. 20. cum Ioan. Cald. quem refert. in cap. super inordinata de præbend. Respondendo quod nos non agimus in præsentis de hac quæst. an possit serui capellania hæc per substitutum necne, sed an debeat prouideri necne sacerdoti iuxta defuncti voluntatem, quæ diuersa sunt. Et in nostro casu non dubium est quin seruanda sit voluntas fundatoris, ut prouideri debeat capellania sacerdoti: præcipue cum Felin. ubi supra, & si quis alius sit qui illam Lapi allegationem supradicto modo intelligat manifestè falsi sint, cum Lapius, ubi supra expresse velit contrarium dicere, etiam in quæstione dict. glo. scilicet, an possit serui per vicarium ecclesiæ. Nam postquam dixit, quod ubi non exigitur à iure personalis residentia potest serui per vicarium, subiicit: nisi beneficium non curatū requirat sacerdotem ex privilegio, vel statuto, sicut in nostro casu testator statuit, ut ipse capellanus celebret missas:

missas: & postea ad comprobationem eius, quod prius dixerat, scilicet, qd ubi non requiritur de iure personalis residentia potest seruari per tubitum: al legat glo. dict. cap. cum omnes. & alias similes tenentes, qd possit quis beneficia simplicia seruire per vicarium, in consuetudo hoc habeat. Itaque ipse in non limitat, quod supra proxime dixerat de beneficijs requirantibus sacerdotem ex privilegio, vel statuto, sed declarat quod prius posuerat de potestate seruiendi per vicarium, ubi non requiritur a iure personalis residentia. Nam ita de iure potest seruari per vicarium, si consuetudo hoc habeat & hoc est, quod dict. gl. d. c. cum omnes. & similes voluerunt: quæ limitantur per Lapum ubi supra, nisi beneficium requirat sacerdotem ex privilegio vel statuto, quia tunc personalis residentia iure requiritur: & sic allegatio illa Lapi nobis propitiatur.

Quantum ad secundum de consuetudine in contrarium allegata, ut prædict. capellania provideantur etiam non sacerdotibus, respondeo, qd testes deponentes de ea non dicunt se vidisse clausulas capellaniarum, quas dicunt provisas fuisse non sacerdotibus ad hoc, ut possint recte testificari, an ipse requirant sacerdotium, sicut nostra. Itaq; probatio non concludit, nam debebat articulari & probari, quod capellania requirentes sacerdotem ex sua fundatione soleant provideri etiam non sacerdotibus, idq; consuetudine legitime præscripta esse, introductum. Hoc autem non est deductum in processu: igitur nihil impedit prædict. generalis, & vaga probatio: præcipue cum testes in ea deponentes sint laici & parum intelligentes. Clerici autem & alia personæ quæ possent prædicta intelligere: dicunt se minimè vidisse clausulas fundationum: ac proinde se ne scire an habeant, vel requirant hanc qualitatem sacerdotij. Et sic rectè iure constitutum est iudicem magis scire posse

quanta fides sit testibus adhibenda, &c. nam consideratis & bene perspectis hinc inde rebus optimè arbitrabitur, non esse dandam fidem his testibus per supradicta.

35 Præterea hæc consuetudo, etiam si vera essent dicta testium de ipsa deponentium, est erronea, & contra ius: & non quod errore, neq; quod fit, sed quod fieri debet attendendum est, ut in l. nemo. C. de sententijs & interloq. omn. iudic. & in l. sed licet. ff. de officio præsid. & in l. penult. ff. de iust. & iur. & in cap. cum causam, quæ inter bonum presbyterum de electione. & ibi gloss. & est optimus text. in l. quod non ratione. ff. de legib. cuius verba sunt hæc.

Quod non ratione introductum est, sed errore primum, de inde consuetudine obtentum, in alijs similibus non obtinet. Qua igitur ratione introductum esse potest, ut capellania provideatur non sacerdoti contra voluntatem testatoris volentis provideri sacerdoti, dum dicit, qd capellanus celebret missas, & sit idoneus? Imò est contra ius. Et licet aliquando ita errore introductum sit, & consuetudine obtentum in aliqua capellania, id fieri non debet in alijs similibus, nec in hac capellania, de qua agimus, quæ nunquam fuit provisa, alteri quam sacerdoti. Nam primus, & ultimus possessor ipse fuit patruus quidam dicti Didaci, idemque sacerdos, ut constat ex processu. Præcipue cum multa per patientiam tolerantur, quæ si deducta fuissent in iudicio, exigente iustitia, non deberent tolerari, ut in cap. cum iam dudum de præbend. Maxime cum aliqui ex testibus dict. Didaci dicant, & deponant, quod in his casibus semper vident seruari voluntatem fundatorum. Et sic concurret, & concordat hæc probatio cum iure cõ: unde præferenda est contraria, quæ est contra ius.

Præterea clarè constat, & probatur, quod testes deponentes de dict. consuetudine aberrarunt: nam in fundatione, earum

earum capellaniarum, quas dicunt se vidisse provideri non sacerdotibus etiam si ex fundatione, id requireretur, non adest talis clausula, quod provideatur sacerdotibus, vel qd capellanus celebret missas, sicut dicitur in fundatione huius capellaniam, ut constat ex fundationibus illarum in processu productis: ergo manifestè convincuntur de mendacio dicti testes, & in advertenter se proiecerunt ad affirmandum quod non legerant, nec viderant, ideoq; eorum dicta sunt nulla & non faciunt fidem. Præcipue cum etiam si vera essent non nobis obessent, quia ipsi deponunt generaliter, non vero quando adest sacerdos æquè propinquus fundatoris, sicut non sacerdos, cui provideri possit, sicut in nostro casu ad est. Unde merito sacerdos debet præferri non sacerdotibus. Et ad hunc casum non esset extendenda dict. consuetudo: Et ita debet intelligi, & interpretari si aliqua esset, cum per hunc intellectum & interpretationem reducatur ad ius cõe, & ad voluntatem testatoris servandam, & evitetur correctio. Nam cum huiusmodi consuetudo non reperiatur probata hoc casu, scilicet, quando est sacerdos oppositor æquè consanguineus fundatoris cui possit provideri beneficium, de quo contenditur, merito qd tanquam casus omissus remaneat sub dispositione iuris communis.

36 ¶ Quia quotiescunq; consuetudo est contra ius non extenditur ad alium casum, qd eum, de quo loquitur consuetudo cum sit stricti iuris, ut probatur in d. l. quod non ratione, & tradit latissimè Rochus de Curt. in repet. c. si. de consuet. sect. 4. nu. 1. & sequent. præcipue. nu. 7. ubi relatis pluribus doctoribus, qui hanc opinionem tenent, testatur, eam esse communem. Confirmatur etiam, quia licet dict. consuetudo posset, & deberet extendi, non tamen extendenda esset in præiudicium iuris alterius, ut plures referens tenet Rochus de Curt. ubi supra, nu. 4.

Sed dict. Didaco tanquam consanguineo fundatoris, & sacerdoti est ius quæsitum ad hanc capellaniam per clausulam fundationis eiusdem, & per ipsius erectionem. Igitur. d. consuetudo non est extendenda in præiudicium. d. Didaci: præcipue cum sit testis productus per dict. Didac. hoc ipsum (scilicet ut quando est sacerdos præferatur non sacerdoti) dicens servari & practicari in hac dicecesi & in alijs. Pro quo etiã facit, quia per generalè dispositionem, vel provisionem non derogatur speciali anteriori, ut tenet glo. in l. 3. C. de silent. lib. 12. glo. 1. cõter ubiq; celebrata, & approbata per Doct. Ergo per consuetudinem, quam pars adversa intendit probare, etiam si vera esset, & valeret, cum sit generalis non derogatur dispositioni speciali, scilicet, ut sacerdos præferatur non sacerdoti.

37 ¶ Præterea facit glo. solemnisi in c. statum verb. numerandum. ibi, item per hæc reditur ad ius cõmune. de præben. in. 6. ubi quando per aliquem intellectum reducitur ad ius cõmune antiquum debet fieri extensio, ut res de facili ad suam naturam redeat. Quam gl. in hoc solemnem dicit las. in l. i. in princ. num. 53. ff. de officio eius, cui mandat. est iurisdic. & reputat eam meliorem iuris idem las. in l. si vnus. §. pactus ne peteret. nu. 6. ff. de pact. & ibi alios allegans sequitur Ioã. Orosc. nu. 76. idem las. in l. si cõstante. nu. 173. ff. solu. matr. & iterum. nu. 230. & ibi Ripa. nu. 61. Ant. Gomez. r. rom. t. 5. nu. 11. col. 2. illius nu. ad fi. sequuntur plures relati per Couar. libr. 3. Var. resol. c. 6. nu. 4. Tiraquel. de primogen. q. 24. num. 6. Ergo cum per hæc interpretationem reducatur ad ius commune, & ad voluntatem testatoris servandam admittenda est tanquam favorabilis per supradicta.

Nec obstat allegatio facta per advocatos contrarios, nempe, testatorem censeri disponere secundum consuetudinem, ut per Doctores in capitulo cum

M. maxime Felin. ibi, num. 6. de con-  
suetur.

38 ¶ Quia hoc procedere posset quan-  
do voluntas testatoris esset dubia, secus  
verò quando est certa: quia tunc volun-  
tastestatoris seruanda est omnino, cum  
etiam propriæ significationi vocabuli  
præferatur: ita intelligit Felin. vbi supra,  
& Decius per tex. ibi, in l. semper, in sti-  
pulationibus. ff. de reg. iur. & Euerad. in  
cent. legal. in loco, ab vtitatis pag. fin. &  
Bellonus consil. 1.

39 ¶ Quia consuetudo solù in casu du-  
bio disponit secundum Matthæum de  
Afflict. decis. Neapol. 173. num. 3. & de-  
cis. 192. num. 4.

40 ¶ Item, quia cum, censeatur per testa-  
torè electa industria certæ personæ non  
valet consuetudo, quòd per substitutù  
possit seruari secundum Rip. in dict. ca.  
cum M. n. 4. de constit. Et hæc sufficiant  
pro excludendo. d. consuetudine etiam  
si probata fuisset, quòd minimè est: quia  
nullus testis est qui dicat esse consuetu-  
dinem, vt stante sacerdote possit non sa-  
cerdoti prouideri capellania: imò pro-  
batum est contrarium in specie.

Non obstat etiã quòd dicti Petrus &  
Ioannes sint præsentati per assertum pa-  
tronum ad hanc capellaniã: quia eor-  
um præsentatio est nulla, quãdoquidè,  
ipse patronus non præsentauit idoneũ,  
(hoc est) sacerdotem, vt in ca. significa-  
uit de iure patro. & non idoneum præ-  
sentatum episcopus potest & debet re-  
pellere & idoneũ prouidere ex propin-  
quis fundatoris iuxta defuncti volunta-  
tẽ, vt probat tex. sacri concilij Triden-  
t. sess. 25. ca. 9. de reformatione. in vers. ad  
hæc liceat episcopo.

41 ¶ Imò patronus præsentans scienter  
indignum priuatur pro ea vice potesta-  
te præsentandi, vt late cõcludit Rochus.  
de Curt. in tracta de iure patr. verb. ho-  
norificu. n. 16. & 17. vbi dicit quòd si pa-  
tronus præsentet puerum vel alium pa-  
tientem defectum ætatis ad capellaniã

habentem ordinem sacerdotij annexũ  
priuatur pro ea vice facultate præsentã-  
di: & insuper addit. n. 17. quòd præsen-  
tans præsumitur scire cõditionem præ-  
sentati. Ergo cum dictus patronus no-  
minauerit ad hanc capellaniã habentem  
ordinem sacerdotij annexum, eos, quos  
sciebat non esse sacerdotes vt est  
notoriũ. & sic nõ idoneos, ipsius nomi-  
nationes & præsentationes sunt nullæ,  
& priuatus remãsit pro hac vice facul-  
tate præsentãdi, etiã si esset verus patro-  
nus, & dict. capellania debet prouideri  
consanguineo fundatoris idoneo, hoc  
est. d. Didaco. Nõ obstat etiã quòd dict. Pe-  
trus sit vno gradu propinquior funda-  
tori, quãdã Didacus: nam respõd. quòd  
testator itã demum dixit præferri pro-  
ximiorẽ si idoneus esset, & sic impor-  
tant cõditionem illa verba, *Siendo ido-  
neo*. Vnde cum dict. Petrus non sit ido-  
neus, quia non potest dicere missas, me-  
ritò quòd eius non sit habenda ratio, &  
sit admittendus dictus Didacus, qui est  
satis propinquus: nam testator in illis  
verbis sensit de consanguineis sacerdoti-  
bus, cum alij non sint idonei, quia non  
possunt celebrare.

42 Vterius contra dict. Petrum adest  
text. expressus sacri concilij Trid. sess. 24.  
cap. 17. de reformatione, vbi cauetur  
in quibuscũque personis quocũque titu-  
lo, etiã si cardinalatus honore fulgeant,  
vt in posterum vnũ tantũ beneficium  
ecclesiasticũ singulis conferatur. Quod  
quidem si ad vitam eius, cui confertur  
honestè sustentandam non sufficit, lici-  
tum est, ei aliud beneficium simplex,  
dummodo vtrũque, personalem residen-  
tiam non requirat: conferri: quod ibi ex-  
tenditur, vt pertineat non solum ad ca-  
thedrales ecclesias, sed etiã ad alia om-  
nia beneficia tam secularia quam regu-  
laria, & commendata cuiuscũque titu-  
li & qualitatis existant. Sed sic est quòd  
dict. Petrus habet & possidet dignitatẽ  
magnam, & opulentam in ecclesia ca-  
thedralli

thedralli, cuius redditus & prouentus suf-  
ficiunt ad suã vitã honestè sustentãdã, vt  
est probatum: igitur nullo modo potest  
nec debet admitti ad hanc capellaniã  
nec ei conferri: præcipuè cũ dict. digni-  
tas requirat residentiã personale in dict.  
ecclesia, prout residet, & cauetur in sacro  
conc. Tri. sess. 23. c. 1. de reform. & sess. 24.  
cap. 12. Et hæc capellania de qua agimus  
etiã requirit residentiã, quando quidẽ ip-  
sius capellanus debet celebrare missas,  
vt supradictũ & probatũ est: igitur nul-  
lo modo potest vtrũque simul obtineri,  
dignitas, scilicet, & capellania etiam si  
præd. dignitas nõ sufficeret ad congruã  
sustentationẽ, cum vtrũque, requirat per-  
sonalẽ residentiã, vt in priori decreto  
sacri concilij Trid. scilicet. 17. sess. 24. ca-  
uetur. Ex quibus infertur, quòd etiã si præd.  
Petrus esset sacerdos, vel esset probata  
dict. consuetudo, quòd vtrũque; & vnũ quod-  
quẽ deficit, adhuc non deberet, nec pos-  
set ei conferri dict. capellania, propter in-  
cõpatibilitatem residentiæ vtriusque; be-  
neficij. Item alio ex c. excluditur etiam  
dict. Petrus quia cũ fundator, itã demũ  
iubeat præferri propinquiorem ipsius,  
43 scilicet, Siendo idoneo, & idoneus  
iniuriã alio sensu dicitur ille, qui non ha-  
bet aliud beneficium, quia qui illud ha-  
bet, non est idoneus ad aliud obtinendũ,  
vt in c. is, cui. de præbent. in. 6. & in du-  
bio testator videatur se conformare cũ  
iure cõmuni, vt probat text. & ibi notãt  
Doct. in l. hæredes mei. ff. ad Trebell. cõ-  
stat ex voluntate fundatoris voluisse ex-  
cludere. d. Petrũ à petitione, & prouisio-  
ne huius capellaniæ, etiã hac alia ratio-  
ne, quia prædict. dignitatem habeat, cũ  
sit beneficium satis pingue, & ob eam  
rem non sit idoneus ex iuris dispositione  
ad suam capellaniã obtinendam.

Supereft nunc, vt descendamus ad  
exclusionem alterius oppositoris, scili-  
cet, Francisci, qui est sacerdos, & vt ipse  
prætedit cõsanguineus fundatoris. Cui  
respondeo, nihil probasse: nã sua proba-

44 tio est summaria facta sine parte, & tes-  
tes non fuerunt reproduci in hoc iudi-  
cio: & ita est nulla, quia facta sine citatio-  
ne partis vt in c. 2. de testib. & ibi late tra-  
dunt Doct. & in l. si quando. C. eodem  
tit. quibus consonat. l. 23. tit. 16. p. 3. adeò,  
vt neque nullum indicium faciat, vt te-  
net Felin. in dict. ca. 2. n. 3. & Anto. Go-  
mez alios allegã. 3. Tom. c. 12. de proba-  
tione delect. n. 20.

45 Imò etiam si testes recepti in summa-  
rio iudicio abiq; partis citatione, sint iã  
mortui, adhuc nullã fidẽ faciũt, vt tenet  
singulariter Innoc. in c. cũ in tua. de te-  
stib. vbi Abb. n. 4. testatur eius opinionẽ  
cõmunẽ esse, & sequuntur omnes Doct.  
ibidẽ secund. Felin. in cap. præsentata. n.  
14. eodem titulo. Vnde cum hic opposi-  
tor non probauerit se esse consanguineum  
fundatoris minimè est admittendus,  
imò excludendus tanquam non  
probans fundamentum suæ intentionis.

Sed & alio ex c. excluditur Francis-  
cus, scilicet, ex dict. decret. 17. sess. 24. con-  
cilij Trident. eisdẽ modis considerato  
quibus fuit expensum cõtra dict. Petrũ.  
Quia dict. Franciscus obtinet aliud bene-  
ficiũ in ecclesia cathedralli requirẽs per-  
sonalẽ residentiã, cuius fructus & prouẽ-  
tus sufficiũt ad cõgruã sustentationẽ ipsi-  
us, Francisci, vt probatũ existit in processu.  
Et præterea, hoc ipsum, iste allegauit  
contradict. Petrum, & quod quis ponit  
in libello videtur consistere, vt in l. cum  
precum. C. de liber. caus. & quod quis-  
que iuris, &c.

At verò dict. Didac. nullũ habet be-  
neficium ecclesiasticum: & sic omni-  
bus modis dicitur, & est idoneus ad hæc  
capellaniã obtinendam: quia in eo con-  
currunt omnes qualitates debitæ & re-  
quisitæ, & absunt, quæ nocere possent.  
Cæteri præsentis oppositores sunt laici,  
vel saltem non sunt sacerdotes, nec pro-  
bant cõsanguinitatem cum fundatore:  
ideo repellendi sunt, imo ipsi se repel-  
lunt. Restat igitur, vt, vel ipso iure exi-  
gente

gente dict. capellania sit necessario providenda dict. Didaco, & non alij, & ita de iure respondi ego D. Ioanes Guterrius, & acceperunt in eo iudicio alij viri graues atq; perdocti.

Summa eorum, quæ in hoc secundo Consilio continentur.

- 1 **T**estator fundans capellaniam vel ecclesiã potest apponere tẽpore fundacionis, quæcunque pacta & conditiones voluerit, & sunt seruanda.
- 2 Testator fundans capellaniam potest eam facere sacerdotalem.
- 3 Testator potest apponere conditionẽ in fundacione capellaniæ vel ecclesiæ, quod sius patronatus nõ trãseat nisi a l. hæredes sanguinis: si hoc episcopus consentiat.
- 4 Præsentatio aliter facta de non habente præ. qualitatem generis, parẽtelæ & cõsanguinitatis expressam in fundacione est inualida.
- 5 Habens tantum vnã qualitatem ex duabus à testatore requisitis non admittitur.
- 6 Duobus testantibus in eadem charta sunt duo testamenta.
- 7 Licentia à principẽ concessa marito & vxori ad faciendum maioratũ in vnum ex filijs vterq; parẽntum poterit in filium, quem velit facere maioratum.
- 8 Pluralitas resoluitur in plures singularitates quãdo nõ resultat absurdũ: præsertim quõ est relatã ad plures, & in persona cuiuslibet suũ distinctũ & cõsummatũ sortitur effectũ.
- 9 Maritus & vxor si simul faciant maioratũ de suis bonis in eorum cõsanguineũ proximiorẽ existentibus cõsanguineo ex parte mariti, & alio ex parte vxoris, quis eorum succedat in maioratu?
- 10 Obseruãtia multum prodest ad declarationem cuiusq; dispositionis.
- 11 Clerici de quorum bobis est fundata ecclesia in stituendi potius sunt in ea quã alij.
- 12 Vnum tantum beneficium in posterum est singulis conferendum, & c.
- 13 Pãuper idoneus præfertur diuiti in beneficio simplici curato quãdo ecclesia nõ eget pecunijs.
- 14 Patronus non potest alterare nec commutare voluntatem testatoris.
- 15 Superior aliquem instituens iure deuoluto ob

- negligentiam patroni debet instituire idoneum iuxta voluntatem testatoris.
- 16 Idoneus est præsentandus ad beneficium.
  - 17 Ille dicitur idoneus ad beneficium, qui potest & vult deseruire in eo.
  - 18 Verba. l. vbiunque non cõueniunt, nec ipsius dispositio locum habet.
  - 19 Qualitas sacerdotij requisita debet interuenire tempore præsentacionis, siue actus, siue promotionis, nec sufficit aptitudo.
  - 20 Beneficium aliquod quoties cõferri non potest ex lege fundacionis, statuto, vel consuetudine, nisi habetũ sacrũ ordinẽ vel sacerdotiũ, nõ potest prouideri alteri quã illud habenti.
  - 21 Prima tonsura requiritur ad minus ad quodlibet beneficium obtinendum.
  - 22 Idoneus, dignus, dignior, & indignus quis dicatur ad capellaniã seu beneficium obtinendum?
  - 23 Clericus diocese sanus siue oriundus ex episcopatu vbi est beneficium, præfertur alienigenæ.
  - 24 Idoneo de collegio vel loco stante, nullo modo potest præsentari forinsecus, sen alterius collegij vel loci: & collator debet præferre oriundum non oriundum.
  - 25 Præsentatio redditur subreptitia & nulla, nõ facta mẽtione quod præsentatus sit forẽsis.
  - 26 Inter plures aequaliter promotos in vno loco præfertur, qui merito, nobilitate aut scientia alios antecellit.
  - 27 Literatus data paritate in ceteris, præfertur indocto, nisi aliter ecclesiæ necessitas suaderet.
  - 28 Sacerdotiũ posteriũ nõ præiudicat priori, cui aliquod ius erat quæsitũ ex suo sacerdotio, etiã si secũdus haberet maiorẽ qualitatem.
  - 29 Hoc fallit si primus non habeat qualitates requisitas.
  - 30 Senior in dubio in beneficijs conferendis præferri debet.

Consiliũ Secũdum.

**V**ertitur lis inter Ioannẽ presbyterum, ex vna, Antonium etiam presbyterum ex alia, item & Antonium nõ presbyterum ex alia partibus inuicem litigantibus super capellania vacante, quã fundauit quãdam Cæcilia. Et salua correctione melius sentientis arbitror prædicto Ioanni de iure esse prouidendam, atq; conferendam præfatam capellaniã

- niam, ceteris postpositis.
- 1 ¶ Et primò, quia præsupponi debet, quod testator fundans capellaniã, vel ecclesiã potest apponere tempore fundacionis quæcunque pacta, & conditiones voluerit, & sunt seruanda ex regula iuris vulgata in. l. in traditionibus. ff. de pact. Roland. à Valle cõf. 62. n. 14. vol. 1.
  - \* & in concessione feudilite Peccius cõf. 88. n. 16. & 17. li. 1. \* & tradidi in terminis in cõf. præcedenti. n. 1. & 2. Vbi iura & doct. allegauit: ex quib; cõstat, quod omnia cõtecta in clausula fundacionis huius capellaniæ sunt ad vnguẽ obseruanda, scilicet, quod capellanus teneatur dicere vel celebrare tot missas in singulis hebdomadis, itẽ quod capellanus sit cõsanguineus fundatoris, vt in clausula patet. pro quo adest tex. expressus sacri concilij Trid. sess. 25. c. 5. de reformat.
  - 2 ¶ Quia potest testator, qui fundat capellaniã facere eam sacerdotalem, vt ex dictis patet, & præterea probatur in c. significatũ. de præbend. & ibi Doct. & Cæsar Lambert. in tracta. de iure patro. 29. ar. 7. q. prin. i. p. 1. li. n. fo. 79. in nouis. & ita pluries reperitur in iure facta mentio de beneficijs habentibus annexum sacerdotium ex fundacione testatoris, vt est gl. si. maiuscula. in. ca. si eo tẽpore. de rescript. in. 6. & glo. in Clemẽ. vt hi. qui. verb. annexi. de ætate & qualit. & alibi sæpissimẽ. Et à fundacione recedere nõ licet, vt in dict. capit. significatum. & in Clem. quia cõtigit. de religiof. domib.
  - 3 ¶ Secũdò, ex supradictis infertur posse fundatorẽ apponere in fundacione, vt ius patronatus suæ ecclesiæ vel capellaniæ non transeat, nisi ad hæredes sanguinis, ita in terminis optimẽ probat & cõcludit Paulus Paris. cõf. 48. nu. 7. libr. 4. vbi hoc verissimũ existimat quãdo huiusmodi dispositioni cõsensit episcopus, sicut in fundacione huius capellaniæ cõsensit, quando quidem eã erexit iuxta fundatoris voluntatem, & hanc opinio nem, alios allegãs testatur à doctoribus

communiter receptã D. Didac. Perez in. l. 1. titu. 6. lib. 1. Ordin. cõl. 247. versi. ex quibus infero. Ergo idẽ est in capellano, vt cum alijs affirmat Didac. Perez, vbi suprà, vltã quẽ tenet etiam Felin. in tract. quando literas Apost. col. 2. Rochus de Curt. de iure patr. verb. honorificum. q. 18. n. 1. Lambert. de iur. patro. 3. part. 2. libr. q. 5. artic. 5. num. 8. & 11. fol. 226. & sequent.

4 ¶ Adeo vt aliter facta præsentatio de non habente præd. qualitatem generis, parentelæ seu cõsanguinitatis expressam in fundacione est inualida, vt cum Cardin. consil. 48. incipit. quidam nobiles duo aut plures, & alijs resoluit D. Didac. Perez. vbi suprà. versic. quod adeo procedit.

5 ¶ Qua ratione si testator requirat duas qualitates in patrono putã, quod sit ex institutis hæredibus, descendens & hæres, qui tantum vnã qualitatem haberit non admittetur, nec admittendus est ad præd. ius patronatus. secund. Parisium dict. cõf. 48. n. 9. 18. & 19. volu. 4.

¶ Secũdò & principaliter iustitia dicti Ioannis ex eo vel maximẽ apparet, imò vera demonstratur quod ipse optimẽ probauit esse cõsanguineum dict. Cæciliæ fundatricis intra quartum gradũ cõsanguinitatis, sacerdotem, habilem & sufficientem ad inseruendum huius capellaniæ. Ipse verò Antonius presbyter non probauit saltem concludenter esse cõsanguineum Frãcisci mariti fundatricis, qui simul etiam fuit fundator, quia testes ipsius deponunt de auditu, & plures sunt propinqui producentis eos & est obiectum in suas personas de hac repulsa, minimeq; articulauit esse cõsanguineum præd. Cæciliæ, fundatricis imò in rei veritate non habuit cum eã aliquã cõsanguinitatem, vt per. d. Ioannem fuit probatum. Itaque deficit præd. Anto. presbytero vna ex præcipuis qualitatibus requisitis in capellano, scilicet, quod sit de sanguine fundatricis, ac per consequens

sequens sua nominatio facta per patronum ad hanc capellaniam, est nulla, vel faltem inualida minimeque admittenda per supradicta, etiam si optimè probaretur consanguinitatem cum d. Francisco marito fundatricis simulque cum ea fundante, quia vir & vxor in suo testamento quod simul condiderunt fundarunt duas capellanas ex bonis proprijs communibus singulique, singulis proprios capellanos nominarunt, scilicet, vir proprium consanguineum vxor sibi coniunctum, insuperque cauerunt, vt his deficientibus capellania vacans conferretur consanguineo sui generis, & capellania nunc vacans, quæ de præsentibus est, prouidenda, est dictæ Cæcilie, nam semper delata siue collata fuit consanguineis ipsius & non mariti & habita & nuncupata de la dicha Cecilia Vazquez, & altera capellania, quæ est. d. Francisci, non vacat nunc, & eam habet semperque habuit consanguineus. d. Francisci non vero ipsius vxoris, vt sufficienter probauit. d. Ioannes. Quo fit vt capellania hæc nunc vacans cum sit. d. Cæcilie veniat omnino prouidenda prædictæ. Ioanni ipsius propinquo, quauis non sit consanguineus. d. Francisci, non vero dicti Antonio, quia quauis sit coniunctus Francisco, non tamen est vxoris ipsius propinquus, quod probatur.

6 Quia quauis instrumentum fundationis sit vnum, sunt tamen duo testamenta propter duos testantes vel disponentes, vt tenet Oldraldus consil. 174. loquens in terminis maioratus à viro & vxore simul facti eadem charta & scriptura: vt censeantur facta duo primogenia diuersa atque separata, adeo vt vterque valeat primogenitum suum ad libitum reuocare, quam doctrinam sequuntur plures, quos in vnâ cogessi in mea repetitione. c. quauis pactum in princ. nu. 46. de pact. in. 6. & nouissimè post me, idè fecit D. Molina de Hispan. primogen. lib. 4. c. 2. n. 84. fol. 136. Vnde sequitur, quod

cum sint duo testamenta vnum viri, & alterum vxoris, vnusquisque eorum videatur prouidisse suo consanguineo, argum. l. sed si plures. §. in arrogato. ff. de vulg. & pupil. bonustex. in. ca. vnic. de duobus fratribus, à capitaneo inuestit. in vsib. feud.

Facit optima doctrina Palatij Rub. in. q. maioratus. 959. quem refert, sequitur & probat Doct. Burgos de Paz iunior in. 1. iuris. q. libr. 1. num. 13. contra Cell. consil. 117. n. 4.

7 Vbi tenet Burgos de Paz, cum Pala. Rub. vbi supra, quod si rex licentiam concederet marito & vxori faciendi maioratum in vnum ex filijs eorum, vterque parentum posset in filium, quem voluerit facere maioratum, vnus in vnum & alter in alterum, referendo singula singulis, per iura, quæ ibi allegat.

8 Maximè quod in proposito expressum est in testamento præfatorum coniugum quod sint duo capellani perpetui, & sic diuisa sunt capellanæ & dispositiones, ac per consequens ex expressa testatoris voluntate, pluralitas illa, pariente de nostro lineage, resoluitur in plures singularitates cum non resultet aliquid absurdum, vt in. l. falsa. §. fin. ff. de cond. & demonstr. l. si chorus. ff. de legat. 3. nempe vt vna ex prædictis capellanis prouideatur consanguineo viri, altera vero propinquo vxoris, quo fit vt cum capellania vacans, sit. d. vxoris, quia semper fuit prouisa consanguineo ipsius absque eo quod esset coniunctus viri, sit & est omnino prouidenda dicto Ioanni cum sit consanguineus. d. Cæcilie, non vero dicti Antonio, cum non habeat hæc qualitatem consanguinitatis cum ipsa fundatrice quandoquidem, omnes limitationes quas patitur dictæ regula quæ habet quod pluralitas resoluitur in singularitates cessant in nostro casu in quo testatores ipsi diuiserunt capellaniam præcipientes, vt duobus capellanis conferatur, vnde visi fuerunt velle, quod vna ex his

ex his prouideretur consanguineo ipsius viri, altera vero vxoris. Præmaximè quod verba illa, de nuestro linaje, sunt relata ad plures capellanos, & in persona cuiuslibet, suum distinctum & consummatum sortitur effectum, ergo merito pluralitas illa, de nuestro linaje, resolui debet in singularitates, vt Bart. & doctores præsupponunt in dict. l. falsa. §. si ita intelligentes tex. ibi, & expressè Angel. consil. 265. incip. dictum legatum relictum est. col. 2. refert & sequitur ex communi doctrina Decius consil. 50. num. 3.

9 Et in terminis similibus in materia maioratus conditi à marito & vxore simul in eodem testamento instituti filio & eius descendibus ordine successiuo in quorum defectum vocarunt consanguineum propinquiorè dicendo, videlicet, veniat in defectu eorum consanguineus noster propinquior, quod vnusquisque eorum (scilicet conditum maioratum) videatur prouidisse suo consanguineo. His duobus fundamentis hæc opinio tenet expressè Greg. Lop. in. l. 2. tit. 15. p. 2. in glos. en el mas propinquo pariente. colu. 2. in versic. sed pone. fol. 47. vbi eodem themate retento ait, quod si maritus & vxor expressè voluerunt & disposuerunt quod esset vna tantum maioria semper, ita quod non possit verificari, quod supradictum est, scilicet, vt succedat duo, vnus in bonis viri, & alter in bonis vxoris, imò vnus tantum debet succedere, tunc videtur quod præferatur proximior consanguineus cuiusque ipsorum per tex. in. l. cum ita legatur. §. in fideicomisso. ff. de legat. 2. propter vnitatem sermonis: sed in proposito hoc vltimum cessat, ex quo testatores expressè disposuerunt, vt duo capellani semper succederent & seruirent dictam capellaniam & ita vnus debet esse de genere viri, & alter de genere seu sanguine vxoris: profectò expressè est, & maximè habenda in proposito determinatio hæc Gregorij Lopez optimè fundata per supradicta, tunc præterea & approbata in nostris terminis per vsu & consuetudinem, quandoquidem semper sic obseruatum fuit in his duabus capellanis, vt probatum existit in processu, & ea, quæ certam interpretationem habuerunt minime sunt mutanda, vt in. l. minime. ff. de legib. Syluanus consil. 88. n. 27. lib. 2.

10 Vbi quod obseruatio multum prodest ad declarationem cuiuscunque dispositionis, notatum, quæ præcedit, sed & multo magis, quæ subsequitur, vt notatur in. c. cum dilectus, de consue. & tenet plures doctores quos ibi allegat, & n. 28. addit quod in ista obseruatio seu consuetudine declaratiua, non requiritur præscriptio, sed sufficit, quod aliquibus vicibus ita fuerit obseruatum, secundum Anto. de Butr. & alios, quos refert.

11 Pro quo facit glos. foleris in c. nemi. nem. 70. dist. verb. siue possessionis, quæ habet potius esse illos clericos institutos, de quorum bonis est fundata ecclesia, cum qua trahunt ibi simpliciter Archid. & Præpositus sequitur Cæsar Lāber. art. 4. §. 9. princ. 3. p. 2. li. n. 4. & 10. Ergo cum hæc capellania sit instituta ex bonis D. Cæcilie, merito, quod ipsius consanguinei debeant in ea institui, & alijs præferri. Nec aduersus hoc obicit, quod aduersa pars allegat, dicens quod testatores in præsentibus sua fundatione, deficientibus capellanis nominatis, vocauerunt quemdam consanguineum viri, non vero vxoris. Quia huic obiectioni respondeo illam fuisse particularem nominationem atque vocationem in illo dicitur casu & fauore illius personæ factam, & præterea non fuit sortita effectum, & ita tantum ius singulare non debet in consequentia adduci, vt in. l. quod. verò, & in. l. ius singulare. ff. de legib. cum similibus. Et casus præsentis debet decidi ex aperta voluntate & dispositione testatorum regulariter in posterum stabilita. Item ille casus singularis sua peculiari ratione nititur: quia cum esset dubium atque omnino incertum quæ capellania ex his duabus prius vacaret, merito quod illa prouideretur

tur consanguineo viri dilecto, nomina-  
toq; ab eisdem. At nos ter casus non est  
huiusmodi: quia est certum vacare cape-  
llaniam uxoris, unde ipsius consanguineo  
providenda est.

12 Secundò principaliter ea ratione ex-  
cluditur dictus Antonius Presbyter,  
quia habet aliud beneficiù ecclesiasticù  
pingue, cuius redditus, & prouentus ad  
centù millia dipondiorù quotannis as-  
cendunt, ita, vt sufficiant ad ipsius Anto-  
nij congruà sustentationē, vt optimè pro-  
batù existit in processu, atque præterea  
est de se notum sufficere ad alimēta cu-  
iuslibet clerici, quanuis sit nobilis, atque  
curiosis cibis deditus prædicta quantitas  
annua. Et sic obstat, et text. expressus sa-  
cri concilij Tri. ses. 24. c. 17. de refor. ibi, vt  
in posterù vnũ tantù beneficiù ecclesia-  
sticù singulis conferatur, &c. Nec obstat  
quod dictus Antonius habeat patrem  
aliosq; consanguineos pauperes, quibus  
alimenta ministrat, ideoq; se sibi opuse-  
sse atque eũ egere vtroq; scilicet, bene-  
fici. præd. & hac capellania.

Quia respondeo primò, contrarium  
fuisse probatù, nempe, beneficiù præd. suf-  
ficere ad sui suorùq; alimoniam. Secun-  
dò, sanctù conciliù, vbi suprà, tantù con-  
siderasse personã beneficiati in proposi-  
to, nõ verò ceterorù sibi attinentiũ, vt cõ-  
stat ex eodẽ ibi: Quod quidẽ si ad vitam  
eius, cui confertur, honestè sustentãdam  
non sufficiat, &c. Pondera verbũ, ad vitã  
eius, cui confertur, absolutè positũ, quia  
non dixit, & parentũ suorũ, vel aliorum  
consanguineorũ in casu necessitatis: igitur  
ad sciendũ, an fructus beneficij suffi-  
ciant ad congruam sustentationē, nec ne  
vt alterũ beneficiũ eidẽ conferri pos-  
sit haberitantum debet respectus ad per-  
sonã ipsius beneficiati, nõ verò ad alias,  
quanuis sibi propinquissimas, vt ita di-  
cã. \* Sed quia cõtrarium de iure probat  
in hoc Petrus Dueñas in reg. 71. limitat.  
1. vbi q; debet attendi qualitas personæ  
vel quia forte habet parentes aut cõsan-

guineos suis expensis alimentandos &  
q; beneficiũ dicitur sufficiens quãdo suf-  
ficit sibi & suis, id est omnibus, quos quis  
secũ habere debet necessario vel quibus  
iure naturæ providere tenetur, ideo.

13 Hæc secunda ratio coadiuuatur ex  
resolutione cõmuni tradita per Cæsar.  
Lãbert. de iure patro. 3. p. 2. libr. artic. 3. 5.  
quæst. princ. fo. 225. vbi concludit, q; da-  
ta æqualitate idoneitatis in duobus præ-  
sentatis ad capellaniam, vel idoneiore exi-  
stẽte diuite præfertur pauper idoneus in  
beneficio simplici nõ curato, quãdo ec-  
clesia non eget, nec est onerata debitis,  
aliàs secus: idẽ probat Rochus de Curt.  
in eodẽ tract. de iure patro. verb. honorifi-  
cũ. n. 42. Ergo etiã si præd. Antonius ef-  
set cõsanguineus fũdatricis, cũ ipse & di-  
ctus Ioãnes sint æquẽ idonei respectu sa-  
cerdotij, & ecclesia nõ eget nec vlla de-  
bita habeat, præferendus est dictus Ioan-  
nes tanquã pauper dict. Antonio diuiti  
existẽti, & à fortiori in nostro casu: quã-  
do quidẽ dict. Antonius nõ est cõsanguineus  
stetatricis nec idoneior ad dict. Ione.

Nõ obstat ratio, qua nititur dict. An-  
tonius dicens, se esse nominatum atque  
præsentatum ad hanc capellaniam per  
verum patronum, ideoq; se esse præfe-  
rendum cæteris: quia non sunt præsen-  
tati à patrono cum in fundatione requi-  
ratur, vt capellanus sit nominatus à pa-  
trono, quæ qualitas desideratur in dict.  
Ioãne, & adest in dict. Anto. ergo is præ-  
ferendus est.

14 Nam respondeo quòd patronus, ne-  
que quouis alius nõ potest alterare, nec  
commutare voluntatem testatoris: imò  
iuxta eam, & ipsius tenorem debet no-  
minare capellanum qualificatum: & ali-  
ter facta præsentatio de nõ habẽte qua-  
litates requisitas puta sanguinis, est inua-  
lida, vt supra dictum est. Et præterea pro-  
batur optimè in Decreto. 5. de reforma-  
tione sacri concilij Tri. ses. 25. & iterum  
ses. 22. c. 4. ad fin. de reformatione.

25 Et in nostris propè terminis, quan-  
do

do superior aliquem instituit iure de-  
uoluto ob negligentiam patroni quòd  
debeat idoneum instituere secundum  
voluntatem fundatoris eam seruando  
& non dispensando contra eam, tenet  
plures referens Cæsar Lamber. de iure  
patr. in. 7. q. princ. 3. p. art. 13. lib. 3. & in  
30. arti. 7. q. princ. 1. p. lib. 2. num. 4. idem  
pluribus probat Rebuff. in Tract. no-  
min. q. 8. nu. 21. & sequent. Vnde cum  
dict. Ioannes habeat & in eo concurrãt  
omnes qualitates requisitæ in fundatio-  
ne, ipse habere dicitur vocationem à  
testatore ac per consequens præferen-  
dus est.

Restat, vt deueniamus ad alterum  
Antonium non presbyterum, tertium  
oppositorem. Circa quem res est cla-  
ra, quia ex verbis fundationis huius ca-  
pellaniam constat, q; capellanus tempo-  
re præsentationis debet esse sacerdos:  
quia testatores præcipiunt vt capellani  
dicant siue celebrent missas, & hoc sæ-  
pius repetunt, imò dicunt, quòd capel-  
lani teneantur dicere missas: & ex gemi-  
natione verborum magis enixa volun-  
tas apparet iuxta text. cum materia in l.  
Ballista. ff. ad Trebell.

16 Item ad beneficium idoneus est præ-  
sentandus. capi. super inordinata de præ-  
bend. c. cum in cunctis. de elect. c. 3. cap.  
significati. de iur. patrona.

17 Et ille dicitur idoneus ad beneficium,  
qui potest & vult de seruire in eo: text.  
est in individuo hoc probans in dict. ca.  
super inordinata. & sic duo debent con-  
currere velle & posse, quia omnes actus  
humani regulantur à duobus principijs,  
scilicet, volitio & potestatio, vt proba-  
tur in capit. super Abbatia, de officio de-  
legat. vbi Anchar. notat: sed non sacer-  
dos nõ potest dicere missam, imò si eam  
diceret incideret in pœnas congestas per  
Bernar. Diaz de Lugo in sua pract. crimi-  
nali. c. 12.

18 Ergo necessario requiritur quòd  
capellanus prouidendus sit sacerdos.

Quod etiam probatur, quia vbicunq;  
non conueniunt verba legis, vel testa-  
toris (quæ sunt lex, vt in Authen. denu-  
pti. §. disponat. colla. 4. cum vulgarib.)  
neque eius dispositio locum habet, text.  
vulgaris & ibi notant doct. in l. 4. §. to-  
ties. ff. de damno infect. & alibi sapissi-  
mè. Quibus fundamentis hanc opinio-  
nem in terminis tenet Andreas Barb.  
in allegatissimo illo suo consilio. 33. in-  
cipit. scripsit Psalmista in. 4. & 5. col. vo-  
lum. 2. quem refert & sequitur plures  
allegans Cæsar Lambert. vbi suprà. 27.  
artic. 7. q. princ. primæ partis. 2. lib. n. 1. &  
sequent. fol. 230. in antiquis. & fol. 78. in  
nouis, quos etiã refert & sequitur Doct.  
Didac. Perez in l. 1. tit. 6. libro. 1. Ordina-  
colum. 246. versic. notabile etiam est du-  
bium. vltra quos eandem opinionem  
sequitur alios allegans Rochus de Curt.  
in tract. de iure patro. verb. honorificum.  
num. 21. fol. 15. in paruis, & Ripa. in l. ex  
facto. nume. 31. ff. de vulg. & pupil. subst.  
Decius consil. 129. numero. 5. Abb. opti-  
mè in c. dilecto. in secundo notab. nu. 3.  
de testibus. idem in effectu tenet Ioann.  
Andr. in addit. ad gloss. in cap. ei, cui. ver-  
sicu. sacerdotalis. de præbend. in. 6. Ergo  
cũ testatores in hac fundatione expressè  
apposuerint verba suprã dicta requiri-  
tur necessario quòd capellanus prouidẽ-  
dus sit sacerdos. Præterea suprã dicta pro-  
cedunt etiã si testator dixerit, quòd præ-  
sentetur clericus, qui celebret, vel per  
alium celebrari faciat, quia nihilomi-  
nus sacerdos est præsentandus: quia su-  
prã dictam facultatem concessit testator  
capellano, vt si fortè esset impeditus ali-  
quo impedimento posset facere cele-  
brari per substitutum: non tamen per di-  
cta verba voluit dispositionem suam  
ampliare, vt præsentandus ad illam capel-  
laniam non sit actu sacerdos. Ita tenet &  
bene probat Barb. vbi suprã, & Cæsar  
Lamber. vbi suprã. arti. 28. statim sequen-  
ti per totum.

19 Et suprã dicta ad eò procedũt, vt hæc  
B 5 qualitas



qualitas sacerdotalis debeat interuenire, & ad esse tempore presentationis, siue actus atq; promotionis, nec sufficit aptitudo, & sic etas habilis ad se ordinandum intra annum, de quo in. c. licet canon. de electione. libr. 6. & in Clem. vt hi, qui de etat. & qualitat. Quia illa iura loquuntur & procedunt in qualitate sacerdotij. requisita à iure communi, nos verò quando est annexa beneficio, ex lege foundationis, priuilegio, vel consuetudine: quia tunc requiritur quod tempore presentationis siue promotionis presentandus, siue promouendus habeat actualiter illam qualitatem. Ita distinguit & declarat Abb. in cap. cum in cunctis. §. inferiora. num. 10. & 11. de electione. sequitur Rochus de Curt. vbi supra, dict. verb. honorificum. nu. 21. per totum, vbi refer. decis. Rotæ de præb. in nouis. decis. 1. & est ad finem. d. decisionis. tenet optimè Barbat. vbi supra ad fin. & Cæsar Lamber. vbi supra. arti. 29. statim sequ. per totum: vbi testatur communem opinionem sufficere esse etatis idoneæ presentandum per patronum, vt infra annum possit promoueri ad ordinem requisitum ex dispositione iuris communis, vt in ecclesia parochiali, & similibus, secus si ex lege foundationis, vt in nostro casu. Eandem opinionem tenet Rebuff. in praxi beneficiorū. titu. requisita ad collation. bonā. nume. 33. & 34. pag. 361. & Imol. in dict. Clem. vt ij, qui. col. 9. vers. secundo. gl. & optimè Ripa vbi supra. Vbi in terminis nostris expressè tenet, non sufficere patronum presentare nō sacerdotem, licet intra tempora à iure statuta promoueat ad sacerdotium: sed oportet quod presentatus sit sacerdos tempore presentationis.

20 Quorū ea est ratio, quia quotiescūq; ex foundatione statuto, vel consuetudine beneficium aliquod nō potest dari, nisi habenti sacrum ordinem, vel sacerdotiū, tunc nō potest prouideri alteri, nisi

habenti illum ordinem, vel sacerdotiū iuxta glo. in. c. si eo tempore. de rescript. in. 6. & glo. fina. maiuscul. & ibi doct. in dict. Clem. vt ij, qui. vers. annexi. sequitur Bonifac. in peregrin. legum parit. verb. beneficiū. q. 3. gl. conferendū. in fi. & Greg. Lopez in. l. 3. titu. 16. p. 1. in glo. catorze años. Sed dict. Antonius tempore oppositionis nō habebat, nec nūc habet hanc qualitatem sacerdotij nec cuius alterius ordinis sacri: igitur notorie contat de non iure suo, ac per consequens condemnandus venit in expensis litis præter sui ipsius exclusionem.

21 Imò, quod magis est, nec dicto tempore habebat primam tonsuram, nec alios minores ordines: sine qua dict. prima tonsura minimè poterat nec potest presentari, nec admitti ad beneficium ecclesiasticum obtinendum, etiam si prædict. capellania sacerdotium non requireret, prout requirit, vt affirmat & probat Lambert. vbi supra, in. 2. artic. 7. q. princip. 1. parte. 2. lib. nume. 15. fol. 60. in nouis & iterum in dict. 29. articu. d. 7. q. princip. 1. parte. 2. libro. fo. 79. nu. 4. Nec sufficit qd postea durante hac lite fuerit effectus primæ tonsuræ. Quia primo respond. id requirit tempore presentationis, & oppositionis, & sic non sufficit qd postea superueniat supra dict. qualitas, vt supra est in qualitate presbyteratus requisita ex foundatione, priuilegio, statuto, vel consuetudine. Et præterea in terminis primæ tonsuræ tenet & probat Lamber. in duobus locis modo proxime relatis: vbi affirmat, qd omnino requiritur clericatus tempore presentationis: & sic non sufficit post presentationem laicum in continentia clericari, vt cap. si clericus de præb. libr. 6. Secundo, qd etiam si sufficeret in alijs beneficijs non requirentibus sacerdotium, effici laicum, primæ tonsuræ post presentationem vel oppositionem, in nostro casu cessat hæc ratio, quando quidem requiritur sacerdotium actualiter tempore actus

re actus ex foundatione & voluntate testatorum, vt capellanus possit prout tenetur celebrare missas huius capellanie: quia non sacerdos non potest, licet velit seruire. d. capellanie, & sic deficit in eo vnum ex duobus requisitis necessarijs, supra dictis, scilicet, voluntatis & potentie, ac per consequens non debet admitti arg. tex. optimi in. l. vt gradatim. §. 1. ff. de muner. & honor. vbi dicitur, & si lege municipali caueatur, vt præferantur in honoribus certæ conditionis homines: attamen sciendum est, hoc esse obseruandum, si idonei sint.

22 Vterius, & alio ex capite excluditur dict. Antonius: quia attempta foundatione huius capellanie, neque ipse idoneus aut dignus est, neque dignior, imò indignus. Quod patet, quia idoneus & dignus in proposito est ille, qui habet qualitates ad beneficium necessarias, videlicet, etatem legitimam, literarum scientiam, morum honestatem, & ordinem necessariū. tex. in cap. cum in cunctis. in princip. & in. §. inferiora, de electione. c. eam te. & in cap. præterea. de etat. & qualitat. c. si pro clericis pauperibus. de præbend. libr. 6. concil. Trident. ses. 7. cap. 1. & ses. 22. cap. 2. & 4. docet Lambert. de iur. patro. 1. par. lib. 2. arti. 1. quæst. 10. princ. Selua de benefi. 3. par. q. 5. nu. 1. volu. 25. tract. diuers. doct. Dignior autem est ille, qui aptior, & magis utilis est ad beneficium, cui præficitur, & indignus ille, qui non habet qualitates præd. ad beneficium necessarias, vt docet S. Tho. 2. 2. quæst. 63. artic. 2. Soto. lib. 3. de iust. & iur. q. 6. artic. 2. Couar. in regul. peccatum. 2. par. §. 7. nu. 4. vers. dignior. fol. 49. Sed dict. Ioannes habet omnes præd. qualitat. dict. autem Antonius minimè, vt visum est, & patet ex processu: & sic dict. Ioann. est dignus non solum, verum etiam dignior ad hanc capellaniā, ergo præferendus, dict. autem Anton. indignus: igitur nullo modo debet idiomate. Ex quo sequi

tur, quodcum etiam inter consanguineos dignior debet eligi, vt docet Federic. consil. 95. Couar. & Soto, vbi supra, etiam si hæc capellania non requireret sacerdotium, esset præferendus ad huc dict. Ioannes, quia est dignior dict. Antonio respectu ordinis presbyteratus, quem habet dict. Ioann. dictus autem Antonius minimè.

23 Vltimo excludendus etiam venit dict. Anto. quia ipse est alienigena (hoc est alterius episcopatus & diocesis, scilicet, Cauriensis) vt constat ex suis literis testimonialibus productis. Ioannes autem præd. est diocesanus, & naturalis huius episcopatus, quare præferendus est ei, qui aliunde est, vt tenet gl. in cap. neminem. 40. dist. verb. ciuitatis, vbi qd potius est præferendus clericus, qui est de ciuitate, quam extraneus, idem optimè differens probat Roch. de Curt. in tract. de iure patro. verb. honorificū. quæst. 18. nu. 45. & sequent. & ipsum refert, & sequitur optimè pluribus iuribus & decisionibus comprobans, (quæ consulto omitto, quia ibi sunt cōgesta) Cæsar Lambert. in eodem tract. 4. artic. 5. quæst. princ. 3. part. libr. 2. folio. 226. & sequent. in nouis. vbi respondet ad. c. ad decorem de instit. & doctrinam Abbatis in contrarium adduct. idem Cæsar. art. 5. sequenti.

24 Vbi cōcludit, qd stante idoneo de collegio, vel loco nullo modo potest presentari forinsecus seu alterius collegij vel loci, etiam si forensis sit idoneior, & qd oriundis facilius prouideatur quam exteris per text. in. l. in ecclesijs. C. de episcopis & clericis. & glo. in. d. c. neminem, sequitur alios allegans Rebuff. in tracta. nomin. quæst. 9. num. 57. Lucas de Penna in. l. quisquis. C. de omni agro. desert. libr. 11. vbi ampliat etiā si incolæ, siue ciuis nouus esset magis idoneus originario: quem refert & sequitur Alciat. in reg. 1. præsumpt. 37. nu. 1. & Gomecius in reg. de adiomite. q. 1. idem Rebuff.

buff. in dict. tracta. de nominat. q. 21. nu. 55. vbi quod collator debet præferre oriundum non oriundo. bene Selua de benef. 3. par. q. 26. per totam volu. 15. tractatum. 3. diuers. doct. fol. 84. Guilier. Benedict. in rep. c. Rainutius. verb. vxorem, & c. n. 482. & 488.

25 ¶ Pro quo facit, quia præsentatio red dicitur subreptitia, & nulla, non facta mentione quod præsentatus est forensis, vt cum Decio tradit Roland. à Valle, conf. 47. n. 68. lib. 1.

Non obstat altera allegatio. d. Antonij asserentis se esse prima laurea donatū in sacra Theologia, ac proinde præferendum arg. ca. cū ex eo. de electione. in. 6. & cap. de multa. in. fi. de præbend. & quæ tradit Rebuff. vbi supra. dict. q. 21. nu. 56. Quia respondeo, quod qualitas hæc scientiæ Theologiæ, nec gradus Baccalaureatus non sunt necessaria ad hanc capellaniam, in qua solū sunt dicendæ, vel canendæ missæ, nec enim habet onus annexū audiendi cōfessiones, nec alia sacramēta ministrandi, nec cōcionā di, nec casus dubios cōscientiæ resoluedi, quia nō est canonicatus magistralis, nec poenitentia. Secundò, quod licet præd. qualitas, qua aduersa pars nititur, alicuius momenti, siue considerationis foret, cum præd. Antonio deficiat, præcipua hoc est presbyteratus, sine qua non, minimè potest prætere hanc capellaniam, nec sibi prouideri per supra dicta. Tertio respondeo, quod etiam si propter dict. qualitatem gradus esset dignior (quod diffiteor) adhuc tamen, quia est forensis præferri debet dignus huius episcopatus originarius per supra dicta. Quarto respondeo, quod tunc procedere posset præsentio aduersæ partis, quando in cæteris essent omnino pares præfati Ioannes, & Antonius, scilicet, quod vterq; esset sacerdos, & originarius huius episcopatus, & consanguineus fundatricis: tunc enim pars aduersa posset præd. qualitatem allegare iuxta tradita

per Cassanæum in Catalog. Glor. mundi. 4. considerat. 48.

26 ¶ Vbi quod inter plures æqualiter promotos in vno loco præfertur qui merito vitæ, nobilitate, aut scientia alios antecellit, & Boerius de authorit. Magn. concilij. nu. 96. vbi loquitur in pluribus episcopis, eodem tempore consecratis, & in pluribus doctoribus, siue licentiatibus, vel militibus eodem tempore creatis, vt attendi debeant merita, & virtutes, seu qualitates personarum quia nobilior, aut antiquior præcedere debet. At verò in præfenti causa non est omni modò paritas, sed potius disparitas, quia Ioannes præd. est oriundus huius episcopatus & incola, item sacerdos, pauper, honestus, habilis, sufficiens, & consanguineus fundatricis in quarto gradu. Præfatus autem Antonius licet sit consanguineus eiusdem in eodem gradu non est originarius, nec incola huius episcopatus, item nec sacerdos.

27 ¶ Quintò respond. quod licet data paritate in cæteris literatus præferatur in docto, & non literato, hoc tamen intelligitur, nisi aliter ecclesiæ necessitas suaderet: quia tunc non literatus præfertur, vt bene exemplificat, & probat Lambert. de iure patro. 11. articul. 5. q. principi. 3. par. 2. lib. nume. 3. & 7. fol. 228. colu. 3. & 4. illius folij in nouis. Ergo cum dict. capellaniam habeat, & requirat ex fundatione annexorum ordinem sacerdotalem, & sic ecclesiæ necessitas exposcat presbyterum cōsequens est, vt ipse præferatur præd. baccalaureo literato, etiam docto per supra dicta.

28 ¶ Vltimò in fauorem Ioannis aduersus præd. Anton. facit argumentū à fortiori, quia etiam si durante hac lite Antonius efficeretur sacerdos, & sic ambo essent sacerdotes, adhuc esset præferendus dict. Ioannes, qui antiquior, cui erat ius quæsitum ad hanc capellaniam ex præd. suo sacerdotio, antequam dict. Antonius efficeretur sacerdos. Vnde sacerdo-

cerdotiū posterius non præiudicat priori, etiam si secundus haberet maiorem qualitatem literarum quam primus argumento eorum, quæ optimè congerit Rebuff. in tract. nominat. q. 21. num. 6. 7. & 8. post doct. in. l. cum quid. ff. si cert. pet. Boer. de auth. magn. con. nu. 89. & 90. & facit quod Rebuff. tradit, vbi supra. nu. 53.

Dicens hoc limitandum si primus non habet qualitatem requisitam: quia fortè beneficium requirebat sacerdotem ex fundatione, & secundus erat sacerdos, primus non, nec in ætate. 25. annorum, & c. quia tunc præfertur secundus per authoritates ibi ab eo relatas. Ergo à fortiori in nostro casu cū. d. Ioannes prius sit sacerdos, secundus autem non sit sacerdos, & capellania hæc ex sua fundatione requirat sacerdotiū, vt supra probatum est, præferri debet. d. Ioannes.

Item facit, quod decidit Bald. consi. 167. incip. ordinatio testamenti, in fine. volu. 4. vbi argu. l. ff. de fide instrum. tenet quod in dubio in beneficijs conferendis sit præferendus senior, quem refert & sequitur Barbat. consi. 23. col. vlt. volu. 1. Rochus vbi supra, de iur. patro. verbo, honorificum. q. 15. num. 42. & inquit Cassaneus vbi supra in Catalog. Glor. mund. 4. part. considerat. 76. quod antiquiores clerici debent habere primum locum. Hæc lis fuit decisa in fauorem dict. Ioan. per vicarium Placenti. 29. die Ianuarij. ann. 2577.

Summa eorum, quæ in hoc Tertio Consilio continentur.

- 1 Ex vnicò actu electionis, vel presentationis acquiritur ius eligendi, vel presentandi: vbi qua requirantur ad hoc.
- 2 Quasi possessio patris, seu antecessoris presentandi, quæ sortita fuit effectum trāsire in filium, vel successorem absque eo, quod successores exercent actum per quem inducatur quasi possessio.

- 3 Probatio per testes aduersus interdictum adipsiscendæ, non admittitur quando in continenti non docetur de dominio.
- 4 Ius exequendi sententiam transit contrarium, qui in locum condemnati succedit.
- 5 Masculus, & ab eo descendens præfertur semper femina, & ab ea descendenti in ijs, quæ deferuntur iure sanguinis & maioratus.
- 6 Mulier nupta trāsire in familiam viri sui, & non gaudet privilegio concessio familiæ patris.
- 7 Mulier nobilissimo etiam patrenata, si ignobili viro nupta sit contribuit cum plebeijs.
- 8 In conseruatione familia versatur fauor publicus.
- 9 Fœmina nupta extra familiam, an habeat ius patronatus familiæ concessum?
- 10 Illegitimus admittitur ad ius patronatus quando restator contrarium non præcepit.
- 11 Communis vsus loquendi, & consuetudo attendenda est ad scendum, an bastardus dicatur de domo, vel familia patris.
- 12 Familia ita æquè conseruatur per legitimatos, sicut per legitimos.
- 13 Illegitimitatis macula ascendens nō nocet descendenti legitimo in iuris patronatus successione.
- 14 Macula patris spurij, incestuosi, vel nati ex damnabili coitu nō nocet eius filio legitimo, quo minus possit institui, & vocari ab auro: præcipue si pater est mortuus.

Consilium Tertium.

**V**llo præfenti processu litis & causæ, de & super iure patronatus capellaniæ, quæ instituit, & dotauit quædam Agnesiâ defuncta, inter dominum Ioannem, & Mattheum ab eo nominatum capellanum huic capellaniæ ex vna parte, & D. Mariâ vxorē Didaci Piçarro, & Frânciscum Piçarro ab eadem ex aduerso, capellanum nominatum: Item & Gudi saluū Rengel, & Ioā. ab eo nominatum ex altera parte. de iure præferendū esse dictum dominum Ioannem in prædict. nominatione atq; presentatio ne cæteris assertis patronis, atque proinde capellaniam esse conferendam prædicti Mattheo, respondeo sequentibus iuris fundamentis. Veritas huius negotij depedit

pēdet à cognitione ad quē pertineat ius patronatus huius capellaniæ: hoc nanq; cōperto, cognoscetur & reliquū, scilicet, cui nominatorum sit cōferēda, Idēd in presenti cōsilio Deo annuēte, hoc agā, probans præd. ius patronatus pertinere ad dictū Dominū Ioannem, nō vero ad alium, quā obrem capellaniam conferri debere præd. Matthæo ab eodem Domino Ioanne nominato.

Primo, quia iam iterū hęc eadem lis super iure patronatus d. capellaniæ fuit prius in iudicio agitata inter parentes dictarū partium, atq; sententia diffinitiva decisa, iudicio superiorū iudicum confirmata: qua declaratum fuit hoc ius patronatus pertinere ad Dominum Didacum patrē dict. Domini Ioannis, ac deinceps ad filium maiorē eiusdem successorem in sua domo, & maioratu, vt quilibet suo tempore nominare posset capellaniam ad hanc capellaniam, vt constat ex præd. sententiā authentica in publicā formā redacta. Cuius virtute præfatus Dominus Didacus nominavit capellanū quēdam Ildephonsū, huic capellaniæ: cui fuit prouisa factaq; collatio & data possessio illius cum suis bonis & redditibus: eamq; pacificē habuit & possedit diu, cuius cessione & renuntiatione nunc vacat: quæ omnia patent ex processu: vbi etiam adest declaratio conformis supra dictis in fauorem dict. Domini Didaci suorumq; successorū facta ab Illustrissimi quondā huius episcopatus præfule eo tempore, quo proprio motu (vt solitum est) memorias atq; capellanas antiquas defunctorum visitaret. Constat igitur manifestē ex supra dictis qd pater dict. Domini Ioannis quando ab hac vita decessit erat in proprietate & possessione, vel quasi huius iuris patronatus, atq; nominandi capellani ad dict. capellaniā virtute dict. exequutorie sententiæ & nominationis à se facte, quæ sortita fuit effectū, vt probatū existit in processu, & aduersæ partes fatentur.

1 Et ex vnico actu electionis acquiri- tur quasi possessio eligendi, & præscribi- tur iuxta gl. in c. cum ecclesia Sutrina de caus. posses. & propriet. verb. breuitatē. & hanc testatur communē opinionem esse loquentiā in electione quā in præ- sentatione Ripa ibidem. nu. 91. & eam sequitur plures allegans loquens etiam in vnica electione vel præsentatione, Decius consil. 124. num. 1. idem Decius consil. 129. nu. 21. & 3. & consil. 134. nu. 1. Vbi tria ad hoc requirunt, quæ in nostro casu interueniunt. Primo, qd bona fide electio, vel præsentatio facta sit. Secundò, quod sit admissa & confirmata. Tertio, quod præsentatus & confirmatus fuerit tanquā rector in possessione rectoriæ, & qd ille, qui vltimo loco præ sentauit dicitur esse in possessione. Et illam glōf. opinionem. dicit etiam communem Cæsar Lambert. de iure patro. lib. 2. in. 1. part. art. 11. q. 3. princ. num. 5. & per totum articulum. fol. 22. in nouis, testatur communem D. Couar. in pract. quæst. c. 14. num. 2. Et qd hoc intelligatur quando collatio sortita fuit effectum, alias secus tenet etiam Matthæus de Afflic. decis. Neapol. 282. nu. 2. & Roland. à Valle. consil. 47. nu. 27. lib. 1. vbi plures allegans testatur cōmunem, qd ex vnico actu præsentationis sequuta institutione, quasi possessio acquiratur, de quibus requisitis latē agit Cæsar Lambert. vbi supra, in artic. præcedenti, vbi prædicta sequitur. Quo fit, vt defuncto dict. domino Didaco iure optimo succedat in dict. iure patronatus dominus Ioannes ipsius filius maior successor in sua domo, & maioratu vigore dictæ sententiæ exequutoriæ, quæ cum eo expressim loquitur, ac percōsequēs mittendus sit in possessionem, vel quasi dict. iuris patr. admittendo suam nominationem factam de prædict. Matthæo pro capellano dict. capellaniæ ipsiq; nominato conferendo eam in titulum perpetuum supersedendo in iudicio petitorio,

rio, quod aduersæ partes in iudiciū deducit, prout fuit petatum pro parte dictorum Ioannis & Matthæi iuxta iuris regulam ordinariam in l. ordinarij, C. de rei vend. & in l. incerti iuris cum similibus, de interd. dict.

2 ¶ Quasi possessio enim præsentandi patris seu antecessoris, quæ sortita fuit effectum ex institutione ob eam sequuta transit in filium vel successorem hæredem absq; eo qd ipsi successores exerceant actum per quem inducatur quasi possessio, vt in terminis probat & tenet Cæsar Lambert. de iure patro. 2. lib. artic. 22. 3. q. 1. part. per totum articulum. fol. 28. idem in quasi possessione iurium incorporalium generaliter de iure probat Otalora de nobilit. 3. part. c. 6. nu. 8.

¶ Nō obstat, qd aduersæ partes se obtulerint ad probationem iuris sui aliquosq; testes super eo induxerint.

3 ¶ Quia hoc non admittitur aduersus interdictū adipiscendæ quando in continenti non docetur de dominio iuxta gl. magn. in fi. in l. si de vi. ff. de iudic. tradit Barr. in l. naturaliter §. nihil commune. nu. 3. ad fin. vers. secundo casu. ff. de acquir. posses. cuius opinio in hoc communiter approbatur per Doct. ibi, vt testatur Ripa ibi, nu. 101. probat. l. 27. tit. 2. part. 3. in vers. fueras ende, & ibi notat Greg. Lup. in glo. Que le entregasse. eam. l. intelligens tantum procedere in interdicto adipiscendæ, & Anto. Gomez in l. 45. Taur. nu. 122. Quare nihil præstat in proposito, quod in prædict. exequutoriæ secunda sententia dicitur, scilicet qd renuntiatō Gundifalū dicti iuris patronatus in fauorem dict. Iacobifacta non præiudicat D. Domine Mariæ filiæ renuntiantis in iure sibi competenti, vel, quod competere possit: hoc namq; nihil aliud operari videtur quā simplicem reservationem sui iuris, si id sibi competat, vt ex verbis supra relatis constat. Hoc autem ius deduci & agitari prius debet in iudicio via ordinaria

& non obest interdicto adipiscendæ: quia non constat in continenti de dominio, vt est probatum supra de iure.

¶ Secundò, & præcipuè hęc eadem pars certior redditur qd in iudicio proprietatis probatam habeat suam intentionem præfatus dominus Ioannes, tum propter dictas literas exequutorias in contradictorio iudicio latas aduersus parentes aduersariorum, quibus pariunt exceptionem rei iudicatæ atq; integrum præiudicium parant, quādo quidem ipsi admitti nunc intendunt tanquam filij suorum parentum.

4 ¶ Nam ius exequendi sententiam trāsit contra eum, qui in locum condemnati succedit, etiam non citatum in prima lite, vt in l. ex contractu, & ibi notant Bart. & Doct. ff. de re iudicat. Sicq; nullo pacto aduersæ partes admitti nec audiiri debent cum dictis sententijs sint exclusæ, multoq; minus audiendus est dictus Gundifalvus Rengel, quia eius pater fuit exclusus, cōdemnatusq; omnino tribus conformibus sententijs absq; aliquo additamento.

Tum præterea, quia dict. dominus Ioannes descendit linea recta à genere Caruailium, eorumq; insignijs & nomine vitur, caputq; est ipsorum, & consanguineus intra quartū gradum præd. fundatricis: in cuius ordinatione requiritur, vt succedere habens in hoc iure patronatus sit de præd. genere Caruailium, atq; proinde ad vnguem obseruandum iuxta latē per me tradita in. 1. & 2. consilijs supra positis: dict. autem Domina Maria licet sit consanguinea fundatricis in eodem gradu minimè succedit in hoc iure patronatus ex supra dictis & infra dicendis. Gundifalvus verò Rengel vltra sui exclusionem supradictam, non ita propinquus consanguineus est sicut dñs Ioānes, & in fundatione huius capellaniæ præcipitur, vt proximior præferat præfertim, qd nec nomē, nec insignia siue arma Caruailium portat, &

rat, & descendit per lineam foeminā à sorore fundatricis, dominus verò Ioānes per masculinā à fratre eiusdem.

5 ¶ Et in his, quæ deferuntur iure sanguinis & maioratus, prout hoc ius patronatus, præfertur semper masculus & ab eo descendens, foemina, & ab ea descendenti argum. ca. 1. & per totū de succes. feud. & ibi notant. Doct. & tradit optimè Anton. Gem. in. l. 40. Taur. nu. 62. Vbi inter alia bonam rationem adducit: quia ex quo constituens vel disponens prius vocavit masculum in successione, eadē ratione videtur etiam postea velle, ut semper masculus succedat, & præferatur foemina per text. in. ca. 1. de eo, qui sibi & hered. suis mascul. & foem. inuestit. accept. in v. lib. feud. & alia iura & Docto.

6 ¶ Tertio, quia dict. domina Maria nupta est viro alterius familiae, in qua ipsa transiit per matrimonium, & non potest gaudere privilegio concessio familiae paternae, ut tenet Bart. in. l. quoties. num. 2. C. de privileg. scholar. libr. 12. dicens hæc verba, Nota singulariter istum text. qd si privilegium concedatur mihi & omnibus descendentes masculis, & foeminis quod descendentes per lineam foemineam ita demum fruuntur privilegio si sint viduae non autem si adsecutum matrimonium convolauerint. Et potest esse ratio quia postquam virum assumunt in totum ad alium dicuntur transferre, & statum suum mutare, ut in l. mulieres. de dignit. Quasi apertius loquitur Bart. in foemina nupta primo vel secundo viro, sicut intelligunt Doct. qui eum sequuntur statim citandi, siue sit descendens per lineam masculinam siue foeminā. Quia, vis & ratio decisionis supra dicta Bart. tantum consistit in persona ipsius foeminae nuptae, de qua dubitatur an uti debeat privilegio paternae domui concessio, non verò in eo an foemina descendat per lineam foeminā, vel masculinam, nec quod contraxerit secundas

nuptias, ut constat ex ipsamet ratione Bart. Cuius opinio & doctrina sic generaliter intellecta (licet aliqui eam improbant) est communiter approbata, & tenenda, ut plures allegans affirmat eam sequutus D. Antonius de Padilla in. l. voluntas. n. 4. C. de fideicommiss. quam ipse sibi probat.

7 ¶ Quia mulier nobilissimo etiam patre nata, si ignobili viro nupta sit veluti ad plebeiam familiam translata cõpellitur pro ratione sui patrimonij cum popularibus tributum principi pendere per. l. regiam. 6. tit. 2. lib. 4. Ord. hodie l. 9. tit. 11. lib. 2. Compil. Per quam ita tenet Palat. Rub. ibi allegatus per eum. Et eodem modo mulier populari patre nata si nobili nupta sit quandiu matrimonium durat ac soluto quoque, si castè vixerit, veluti mariti familiaris cum plebeis non contribuet, ut ibi ipse probat præcipue per dict. l. Regiam.

8 Probatur etiam, quia versatur favor publicus in conseruatione familiae, ut in l. 1. §. quamuis. ff. de vent. inspic. Et hoc est quod voluit fundatrix in proposito, dum præcepit, ut esset patronus consanguineus propinquior ex genere Caruailium, quæ familia per masculos conseruatur non per foeminas: nam cum ipsa nubendo extra eam transeat in alias familias, proprias amittunt, ut in. §. 1. Instit. de patr. potest. & in. l. pronuntiatio. in. fi. ff. de ver. signific. tradit plures referens Greg. Lopez in. l. 12. glof. 2. titu. 33. part. 7.

9 ¶ Sed imò in nostris terminis iuris patronatus eandem doctrinam Bart. videtur sequi Rochus de Curt. in tract. de iure patr. in verb. competens alicui. nu. 2. fol. 34. colu. 3. in paruis. Vbi querit, an quando ius patronatus competeret illis de parentela, foeminae admittantur ad vocem dandam in præsentatione, & inquit: Ergo arbitror, qd si foemina non sunt nupta extra parentelam vocem habeant, & pari modo si nondum sint nupta: si

ptæ: si autem sint nupta extra parentelam, dependet à quæstione, an foemina nupta dicatur de domo, vel de parentela patris sui, de qua habetur per Bart. in. l. quoties. C. de privileg. scholar. libr. 12. & alios, quos sibi refert. Et tandem inquit, dic, ut in dictis locis concluditur, considerando cum hoc, consuetudinem, mentemque testatoris. Sed ibi concluditur cum Bart. & communi opinione, quod mulier nupta extra familiam patris non dicitur de domo patris ad hoc, ut gaudeat privilegio illi domui concessio: ergo expresse decidit Rochus, idem in iure patronatus, de quo est nostra quæstio, ut foemina nupta extra familiam patris non habeat vocem in præsentatione, nec sibi competat ius patronatus, quando illud defertur illis de parentela, ut in proposito contingit in fundatione huius capellaniae. Quo fit ut D. Maria cum sit nupta extra familiam minimè hoc ius patronatus, quod soli generi Caruailium defertur, prætere potest, cum etiam mens fundatricis in idem concurrat, & consuetudo contraria non sit probata.

Non etiā obest qd dict. domini Ioannis auus non fuit filius legitimus sui patris eiusdemque fratris fundatricis, sed naturalis tantum, ideoque præd. nepos, non possit esse patronus dict. capellaniae.

Nam primo respondeo, quod licet, an appellatione consanguineorum, coniunctorum, & aliorum id genus, sanguinis, generisque, veniant naturales, possent in utraque partem multa adduci, quæ vel iustum volumen conficerent ex scriptis ab omnibus nostris legum interpretibus in pluribus locis, ut tradit Tiraquel. de utroque tract. tit. 1. §. 1. glof. 8. nu. 5. In proposito tamē nostro iuris patronatus illegitimus admittitur ad ius patronatus, quoniam testator contrariū non præcepit, ut constat ex latè traditis per Rochum ubi supra. n. 6. & sequent. Et quamuis in proposito propter verba foundationis, (qui bus prædicitur quod patronus sit de ge-

nere Caruailium) videantur excludi illegitimi, quia ipsi non dicuntur de genere vel familia, iuxta notata per doct. in. l. ex facto. §. si quis rogatus. el. prime ro. ff. ad Trebel. inspicienda tamen multum est materia, in qua loquimur & communis vsus loquendi ad sciendum an bastardi dicantur de domo, ut inquit Bart. in. l. pronuntiatio. §. familia. ff. de verb. signific. quem sequitur Angel. in. d. §. si quis rogatus. argum. l. cum de lanionis. §. asinam. ff. de fund. instrum. instrum. que legat. & l. librorum. §. quod tamen Cassius. ff. de legat. 3. Itaque communis vsus loquendi, & consuetudo attendenda est in hoc, an bastardus dicatur de domo vel familia, & vulgi opinio, ut latius tradit Alexan. in. d. §. si quis rogatus. n. 53. Vbi. num. 56. inquit cum Ioanne de Imol. quod si statum dicat, Quicumque de Vvaldinis, vel similia, &c. non comprehenduntur naturales, nisi consuetudo aliam habeat. Sed in fundatione huius capellaniae præcipitur quod patronus sit de genere Caruailium, & est probatum in duodecimo articulo, esse consuetudinem antiquam in. d. ciuitate, alibi, quod filij naturales succedant in domibus, maioratibus, genere, familia, & insignijs prædecessorum, & testes id deponentes expriment nonnullas domus, maioratus atque familias, quibus id cõtingerit, & præcipue in hac eadem ipsa de qua loquimur: consequitur igitur, nihil interesse, qd auus. d. D. Ioannis, legitimus minimè fuerit: præcipue cum auctoritatibus apostolica. & regia fuerit legitimatus, ut ex processu sufficietèr constat.

12 Et per legitimatos ita æque conseruatur familia atque agnatio, sicut per legitimos, ut tenet plura cõgerens Tiraquel. in. l. si unquam. verb. suscepit liberos. nu. 83. C. de reuoc. dona. Imò in nostris terminis qd ius patronatus pertineat ad legitimatum etiam per principam secularem latissimè ad utramque partem agens probat cū Roch. de Curt. & alijs Cæsar

Lambert. de iure patr. lib. 1.2. pa. art. 29. per totum. 2. q. prius. fol. 142. in nouis. D. Didac. Perez. in l. 1. titu. 6. col. 237. versic. quarta conclusio. lib. 1. Ordin.

Secundo respondeo, in presenti casu minimè couenire quæstionē supra proxima de illegimitate patroni. Nam d. dñs Ioannes patronus ipsiusq; pater, legitimi sunt, & de legitimo matrimonio: hæc autem legitimitas rātum defecit in 33 auo. Quo casu expressè decidit Doct. q̄ macula illegimitatis ascendens non nocet descendenti legitimo in iuris patronatus successione, vt determinat eleganter Anto. de Butr. in consil. 29. incip. Iesu Christi, &c. visis p̄ctis. Vbi tangit an legitimè natus ex matrē illegitima succedat in iure patronatus aut materni: & concludit q̄ sic, supradicta ratione. Et eisdem verbis vitur Petrus de Ancarra. consil. 358. incip. In nomine Iesu Christi, visis p̄ctis. Quos refert & sequitur Rochus vbi supra verb. cōpetēs alicui. n. §. col. fi. dicens se credere, q̄ ambo supra dicti Doct. consuluerint in eodem casu, quia attingunt eadē puncta: refert etiam & sequitur expressius distinguendo Cæsar Lambert. in eodem tract. de iur. patr. vbi supra, art. 32. 2. q. princip. 2. p. libr. 1. fol. 143. in nouis.

14 Quæ opinio & responsio coadiuuatur ex eo, q̄ macula patris spurij, incestuosi, vel nati ex dānabili coitu non nocet eius filio legitimo, quo minus possit institui & vocari ab auo, præcipuè si pater est mortuus, vt tenet Bart. in l. Gallus. §. quid si is. nu. 2. ff. de lib. & posthu. & ibi Doct. & est magis communis opinio secund. Roderic. Suarez in l. 1. tit. 6. lib. 3. Fori. versic. hæc de filiorum. fol. 88. col. 2. sequitur etiam, & probat Ant. Gomez in l. 9. Taur. nu. 17. & communem testatur plures allegans Arias Pipel. in l. 3. nu. 20. & sequen. C. de bonis matris. & D. Couar. eumq; referens Didac. Perez. in l. 22. tit. 3. libr. 1. Ordin. col. 163. versic. alia & quarta, vbi etiam re-

fert Roder. Suarez alibi, & Anto. Gomez vbi supra. & alios.

Cætera, quæ dict. Gundifalvus Rengel in sui fauorem adducit facile diluuntur, quia pater ipsius eadem allegans fuit victus, & exclusus tribus sententijs conformibus aduersus eum, & in fauorem patris dict. Ioannis latis in processu productis. Datum Placentiæ, 23. die mensis Octobris. Anno. 1570.

Hæc lis fuit decisa in prima instantia iuxta hanc iuris allegationem: & fuit declaratus pro patrono huius capellaniæ dict. dñs Ioannes & admissus capellanus ab eo nominatus, cui mandatū fuit fieri collationem. d. capellaniæ. In gradu appellationis per Metropolitanū fuit confirmata hæc prima sententia respectu collationis faciendæ. d. Matthæo nominato à dict. dño Ioāne, ratione possessionis, vel quasi in qua erant. d. dñs Ioannes, & pater eius, nominandi capellanum ad dict. capellaniā. Respectu verò proprietatis dict. iuris patronatus reuocata fuit prædict. sententia, & fuit applicatus dict. Dñæ Mariæ: à qua secunda sententia fuit appellatum, & per iudicem Apolliticū appellationis fuit prolata tertia sententia, qua confirmauit primam & secundam, respectu. d. Matthæi capellani nominati, & in suū fauorem. Et præterea tueri iussit. d. Dñm Ioannem in possessione, vel quasi, quam habebat. d. iuris patronatus, reuocauitq; dict. sententiam Metropolitanī respectu proprietatis, qua tenus eam applicauit dict. Dñæ Mariæ referuans ei ius suū in proprietate. Itaq; solum definiuit causam possessionis confirmando nominationem dict. Matthæi præcipiendoq; vt ei fieret collatio: Et ita fuerunt decretæ & liberatæ literæ executoriales prædict. trium sententiarum cōformium respectu possessionis in fauorem mearum partium: & cum effectu fuit facta prouisio & collatio dictæ capellaniæ. d. Matthæo. virtute dictarum literarum. Laus Deo.

Summa

Summa eorum, quæ

in hoc. 4. Consilio continentur.

- 1 **H**abens vnā ex duabus qualitatibus requisitis, à fundatore in patrono non admittitur ad ius patronatus.
- 2 Sufficit probare consanguinitatem cum defuncto ad successionem absq; eo quod probetur non esse proximiorē.
- 3 Verba sequentia generalia debent intelligi cum eadem qualitate, & puritate præcedentium.
- 4 Vna pars testamenti declaratur per aliam.
- 5 Non aliter recedendum est à voluntate testatoris, quam cum manifestum sit aliud sensisse testatorem.
- 6 Pluralitas resoluitur in singularitates.
- 7 Resolutio prædict. non fit ex proprietate verborum.
- 8 Pluralitas nõ resoluitur in singularitates quoties veniretur contra mentem disponentis.
- 9 Pluralitas nõ resoluitur in singularitates quando verba in plurali nu. prolata tendunt ad vnum effectum communem.
- 10 Pluralitas resoluitur in singularitates in diuidis.
- 11 Ordinatio testatoris facta in plurali nu. debet seruari in vna persona, vbi in alijs verificari non potest.
- 12 Pluralitas non resoluitur in singularitates in diuidis.
- 13 Ius patronatus quando diuidatur in plures hæredes.
- 14 Pluralis loquutio verificatur in singulari quando non potest verificari in plurali.
- 15 Pluralitas quando requiritur pro forma non resoluitur in singularitates.
- 16 Voluntas testatoris facit formā, & conditionē.
- 17 Pluralitas non resoluitur in singularitates in præiudicium ecclesiæ.
- 18 Pluralitas non resoluitur in singularitates, quando est appositum pronomen collectivum.
- 19 Pluralitas resoluitur in singularitates quando est relata ad plures, & in persona cuiuslibet sortitur suum effectū distinctū & consummatū.
- 20 Pluralitas tñc resoluitur in singularitates quādo si non resolueretur resultaret absurditas vel intellectus contrarius Inri communi.
- 21 Pluralitas tñc resoluitur in singularitates quādo sub est eadem ratio vnus & multorum.
- 22 Sententia inter alios lata non nocet tertio quāvis illo aliqua culpa imputari potest in non

appellando ab ea, vel appellationem interpositam non prosequendo.

- 23 Patronus vnus non potest augere numerū patronorū consentiendo, vt alius, qui non erat efficiatur patronus, quia agitur de præiudicio ecclesiæ q̄ pluribus patronis subijciatur.
- 24 Quādiu adest nominatus per testatorem cessat nominatio faciendā per patronum.
- 25 Ordinarius non potest commutationem vltimarum voluntatum facere, sed solus Papa de plenitudine potestatis.
- 16 Habens propriam vocationem non eget repræsentatione patris: sed tanquam principaliter vocatus admittendus est ad successionē maioratus.
- 27 Citatio generalis per edict. in electione et præsentatione sufficit, & non comparentibus parat præiudicium.
- 18 Quilibet præsumitur viuere centum annos, quoties probatur illum de cuius vita agitur fuisse natū intra centū annos nondū elapsos.
- 29 Mors per famā & longam absentiam probatur.
- 30 Hæc probatio per famam habetur pro veritate plena.
- 31 Arbitrio Iudicis relinquitur, quod tempus dicatur longum & quod modicum.
- 32 Ex vnica præsentatione, quæ sortita fuit effectum acquiritur quasi possessio præsentati.
- 33 Ille, qui in alijs actibus patrono competentibus iuit in quasi possessione præsumitur etiā esse in quasi possessione præsentati quādo non constat quod ius patronatus pertineat ad alium.
- 34 Præsentatus ab eo, qui est in quasi possessione patronatus præfertur præsentato a proprietario, nisi tempore præsentationis clare costiterit de iure Domini.

Consilium Quartū.



**S**N causa vertente inter Mariā & Petrū principales, & Ioāne presbyterū capellanū ab eisdē nominatū ex vna parte & Ioannā & confortes ex alia super iure patronatus capellaniæ, quā olim fundarūt quidā cōiuges cōsanguinei præpartitiū, & super prouisione nunc faciendā dict. capellaniæ vacantis, iustitia dictorū Mariæ & Petri duobus cōsistit articulis. Primum, quod ius patronatus huius capellaniæ cōpetat in solidū eisdē, ac per consequens nominatio dict. Ioannis per eos facta

ita debeat admitti cōferēdo dicto Ioāni præcapellaniā. Secūdo, q̄ dictis Marię & Petro nō nocēat procels⁹, & sētētā oli late in hac eadē causa, quib⁹ videtur diui di hoc ius patronat⁹ pro dimidietate in ter præd. partes, siue eorū antecessores.

Circa primū q̄ tū cōpetat præd. ius patronat⁹ in solidū dictis Petro & Marię pbatur iure & volūtate expressa fūdatorū, ex qua remanēt exclusā aduersę partes: nā præcipiūt q̄ extictis ab eis nominatis, sit patronus (vt ipsi dicūt) *El Pariente nuestro mas propinquo*: Et pronome, nō est collectiuū, requirēs, q̄ cōsanguinitas sit cū vtroq; fundatore, vt patet ad oculū: & hac volūtas siue cōditio testatorū seruāda est, vt satis probaui in consilijs præcedētibus. Adeo vt si fūdator requirat duas qualitates in patrono, vt putā q̄ sit ex institutis hæredibus descendēs, & hæres, qui tantū vnā harū qualitatum habuerit nō admittetur ad prædict. ius patrono. secund. Paris. cōsil. 48. n. 9. 18. & 19. volu. 4. Vbi. nu. 20. addit q̄ dimidia iuris patronatus spectās ad vnū patronū deficit, & extinguitur per mortē ipsius, & accrescit & applicatur, vel nō diminuitur illi habēti dict. ius patronatus. Sic igitur in proposito dicēdū venit, vt volūtas testatorū in illis verbis. *Pariente nuestro*, debeat omnino seruari, ita, vt vna ex his duabus qualitatibus deficiat, scilicet, q̄ nō sit cōsanguineus vtriusq; fundatoris, quāuis sit alterius tātū nō debeat admitti ad hoc ius patronatus, aut saltim præferēdus sit, qui ex vtroq; latere coniunctus siue cōsanguineus sit, prout sunt dicti Petrus & Maria, vt partes aduersæ cōfite tur: & est probatū in processu, nēpē q̄ ipsæ nō sunt cōsanguineæ fundatoris, sed tantū fundatricis, & q̄ dicti patroni sunt cōsanguinei vtriusque fundatoris: quia duo vincula fortiora sunt vno, vt in. l. Balista. ff. ad Trebellia. Probatū est etiā q̄ tēpore vacationis huius capellanię, & nūc nullus alius cōsanguineus vtriusq; fundatoris reperitur, nec est in rerū natu

ra itā p̄ximus, sicut sunt. d. patroni: esto q̄ sufficeret probare cōsanguinitatē proximā, nec enim (hoc probato) requiritur hoc probari non esse aliū proximiorē, vt in terminis similis dispositionis cōcludit elegāter Raphael Cuma. consil. 43. & alios allegās Capicius decis. 159. n. 11. D. Moli. de Hispan. primoge. li. 3. c. 9. n. 21. & 22. \* & plures referēs Petrus Surdus cō. 5. n. 6. vbi. n. 33. cū sequēt. quomodo hoc intelligatur. \* Ex quibus omnib⁹ constat aduersas partes nullum ius habere ad hoc ius patronatus per supradicta.

Restat nūc, vt voluntatē expressā fundatorū ostendamus, qua manifestū fiat, vnū tantū patronū voluisse nominare huius capellanię, nō autē duos, vel plures eodē tēpore (non dico de hæredibus, quia hæredes plures vnus patroni pro vnico patrono reputantur, & itā omnes illi vnā tantū vocē habent in præsentando.) Et hoc ipsum probatur ex eadēmet dispositione, & fundatione huius capellanię, dū loquēs de vno patrono inquit, *E despues de los dias del dicho Iuan Martin, el pariente nuestro mas propinquo*. Nota verbū, *El pariente*: in singulari numero prolatū: quia nō dicit, *los parientes*: vnus igit tantū patronus debet esse nō plures. Et hac volūtas ad vnguē obseruāda est, nec debet quicquā suppleri, addi, vel mutari quia alias alteraretur volūtas testatoris, quod fieri nō debet, vt in Cle. ga cōtingit, de religio. dom. quod apertius demonstratur ex principio fūdationis, vbi tm̄ vnus patronus nominatur, scilicet. Ioānes Martin, nō verò duo. Ergo verbū subsequēs, *El pariente nuestro*, de vnico tm̄, & eo habēte præd. qualitātē cōsanguinitatis cū vtroque fundatore, intelligendum est omnino. Quæ expositio expressā, & cōformis est atq; amica literæ fūdationis, imò hoc ipsum sonat ipsa dispositio nō vero aliud. Quinimo etiam si verba sequentia fuissent generalia deberent intelligi cum eadē qualitate, & puritate præcedentium, vt in. l. si. §. si. ff. de tritic.

4 tic. vino, & oleo legat. Abb. in. c. sedes. de rescrip. nu. 2. & 8. & sic, quod vnustā tum patronus esset huius capellanię, nō verò duo, maximē cum hoc sit expressum in fundatione: & vna pars testamēti declaratur per aliam, vt in. l. qui filiabus. in princip. & ibi Bart. & doct. ff. de legat. 1. Menoch. de recuper. poss. re med. 1. n. 25. Roland. à Valle, consil. 38. num. 54. li. 4. Quod itidem probo, quia vxor fundatoris, eademq; fundatrix habebat eo tēpore sororē matrē, scilicet, aduersarum partiū, quā fundatores ipsi cognoscebant, & pro tali tractabant, eiusq; meminere in suis vltimis elogijs, & dispositionibus, vt videre licet. Item disposuerunt, vt quidam filius dict. sororis fundatricis haberet dict. capellaniam pro toto tempore vitæ suæ, cuius morte nūc vacat: ergo si vellent, q̄ prædict. soror, à qua partes aduersæ descendunt haberet aliquod ius ad dictum patronatum, vel partem ipsius, id expressissent. Cum igitur non expresserint id noluisse credendum est argumento text. in. l. vnic. versic. si autem. ad deficientis per sonam. C. de caduc. tollend. Voluntas igitur fundatorum (quæ est seruanda) fuit, vt post mortem dict. Ioannis, esset patronus cōsanguineus propinquior vtriusque. Nec audere debet quis vnquā recedere ab expressa forma ab ipsis data, & perspicua eorum voluntate: quando quidem nō aliter recedendum sit à significatione verborum, quàm cum manifestum est aliud sensisse testatorem, vt in. l. non aliter. ff. de legat. 3. & in. l. 5. tit. 33. parte. 7. tradunt plurimi consules & eos referens Roland. à Valle. consil. 43. numer. 17. libr. 4. quia sæpē in coniecturanda mente defuncti erratur secundum Bald. in. l. precibus. n. 23. C. de impub. & alijs substit. Ias. in. l. licet imperator. n. 15. ff. de legatis. 1.

5 Ex quo infertur non habere locum in præsentī casu allegationem contrariam, quæ est, vt verba illa, *El pariente*

6 *nuestro*, intelligantur, vnus cuiusque fundatoris seorsum, nō vero simul, reddendo singula singulis. Itaq; hæc pluralitas, *pariente nuestro*, resoluatur in plures singularitates: nēpē, vt cōsanguineus propinquior vnus fundatoris habeat dimidiā partem patronatus, & alterius cōsanguineus habeat aliā dimidiā: & sic quod diuidatur inter eos dict. ius patronatus: quia de iure pluralitas resoluatur in singularitates iuxta latē tradita per Andrea Tirac. in. l. si vnquā. verb. susceperit liberos. nu. 241. & sequentib. C. de reuocand. donat. Fracis. Beccium cōsil. 39. n. 2. li. 1. Hoc enim in proposito esset absurdum, & aduersus voluntatem, dispositionēque fundatorū nominatium vnū tantū patronū, non verò plures: vt constat ex clausulis fūdationis, vbi sapius atque sæpissimē in numero singulari loquantur de vno patrono, & alia clausula, qua disponunt, *que se den al patron que fuere, mil mar auedis en cada vn año porque tenga cargo de administrarla*. Aliter nāque si dict. ius patronatus diuidendum foret, quilibet patronorum, non haberet plusquā quingentos solidos contra expressam dispositionem fundatorum, quæ habet, vt patrono dentur mille pro administratione, non igitur iam opus est alia probatione.

7 Præterea pluralitas nunquam resoluatur in singularitates contrarias, & voluntatem testatoris, vt est notum, & aduersæ partes fatentur in suis allegationibus: quia talis resolutio non fit ex proprietate verborū, vt in. l. si. ff. ad Trebell. sed ex mente loquentis, vt inquit Socin. in. l. falsa. §. si. ad finem. ff. de cond. & de monst. & Alex. in. l. si seruus. §. si pluriū. numer. 4. ff. si quis caut. Lancel. Polit. in tractatu substi. in. 6. partic. nu. 47. volu. 7. tract. diuers. doct. fol. 128. Ias. in. l. Gal. §. quid si is. nu. 11. ff. de lib. & posth. Quo fit, vt pluralitas non resoluatur in singularitates quoties veniremus contra mentem dispositionis, vt tenet Bar.

8 Socin. consil. 43. n. i. vol. 1. & Lancelot. Po-  
lit. vbi supra. n. 46. & 47. l. in. l. quāuis.  
\* in fine. C. de impuber. & alijs sublit. \* Bec-  
ci<sup>9</sup> vbi supra. n. 11. & in pulchro casu Cor-  
neus consil. 159. col. 2. cum sequent. li. 4.  
9 Nec etiā fit prædict. resolutio qñ ver-  
ba in plurali nu. prolata tendūt ad vnū  
effectū cōem. Bart. in. d. l. falsa. §. fi. & in  
d. l. si seruus. §. si pluriū. nu. 1. quæ Bart.  
doctrina cōmuniter approbatur secun-  
dum l. in. d. §. si pluriū. n. 2. & sequū-  
tur ceteri secund. Orosc. ibi. nu. 1. imò  
tunc requiritur, vt omnes qualitates si-  
mul interueniant, vt superius probatū  
fuit in eisdem terminis iuris patronatus.  
10 Quod etiam probatur: quia si in ali-  
quo casu pluralitas resoluēda esset in sin-  
gularitates, illud sanè foret in rebus diui-  
dus, vt probatur in. d. §. fin. l. falsa. ff. de  
cōd. & demonst. quo tex. aduersæ par-  
tes nitūt ad faciendā præd. resolutio-  
nē pluralitatis in singularitates: & tamē  
tex. ibi loquitur in rebus, vbi cadit diui-  
sio, & separatio. Nā legauerat testator  
duos seruos si sui essent cū moreretur: cō-  
tigit q̄postea alienauit vnū eorū: probat  
tex. valere legatū in altero. Quod nō mi-  
rū est, cū vnus seruus ab alio separari pos-  
sit, & cōstet eo casu illā fuisse voluntatē  
testatoris: quia ordinatio ipsius facta in  
plurali numero debet seruari in vna per-  
sona, vbi in alijs verificari nec habere lo-  
cū potest, vt bene concludit in pulchro  
casu Decius consil. 50. Nō verò idem di-  
cendum est quando constat de contra-  
ria voluntate testatoris, & ipsius ordi-  
natio potest in pluralitate verificari, vt  
12 in nostro casu. Nec præterea præd. reso-  
lutio habet locum in indiuiduis, prout  
est ius patronatus, vt in. ca. 1. de iur. patr.  
tradit bene Rochus de Curt. in eodem  
tract. verb. ius nu. 10. Nec obstat, q̄ suc-  
cessione diuiditur ius patronatus in plu-  
res eiusdē patroni hæredes: radicatū nā-  
que ius patronatus in persona veri patro-  
ni ipsius morte trāsmititur ad eius hære-  
des, vt in Clem. plures. & ibi Docto. de

iur. patr. Quia respondeo, hoc quidem  
verum esse quando ille principalis ha-  
bet ius præd. quia est verus patronus: se-  
cus verò si id non habeat: quia nemo  
plus iuris in alterū transferre potest, &c.  
Item plures hæredes vnus patroni ha-  
bentur pro vno, & vnam tantum vocē  
habent, vt in. d. Clem. plures. & tradit  
huius rationem assignans Rochus in  
verb. ipse, vel is, num. 2. 3. & 4. ius tamen  
ipsum patronatus indiuiduum est, vt in  
dict. cap. 1. Vnde cum fundatores huius  
capellanæ id nimirè diuiserint, sed v-  
num tantum patronum nominauerint  
consequens est, vt ipsum non diuidatur,  
præterquam in casu à iure deciso, vbi sci-  
licet, radicato iure patronatus in perso-  
na vnus, ex successione diuiditur inter  
eius hæredes, qui quidē pro vno adhuc  
reputantur, & habentur respectu dict. iu-  
ris patronatus. Sed mater partium aduer-  
sarum nullum ius habuit ad hoc patro-  
natus ius, quia defecit in ea consanguini-  
tas ex parte fundatoris: ergo nihil trās-  
misit ad hæredes.  
14 Tertio, excluditur allegatio supradic-  
ta contraria: quia in casu. d. l. falsa. §. fi.  
pluralitas non poterat verificari nisi in  
vno seruo, qui erat testatoris tempore  
mortis ipsius: at in casu nostro potest ve-  
rificari pluralitas in pluralitate ( hoc est  
in consanguineo propinquo vtriusque  
fundatoris ) in ea igitur verificanda est,  
minime que resoluenda in vno tantum  
singulari: & ita q̄ pluralis loquutio tunc  
verificetur in singulari quando non po-  
test verificari in plurali, tenet glo. 1. in c.  
omnes leges. 1. dist. & ibi Doct.  
15 Quarto, probatur intentū: quia quādo  
pluralitas requiritur pro forma, tunc nō  
resoluitur in singularitates, vt tradūt Pe-  
trus, Bal. & Socin. n. 2. in dict. l. falsa. §. fi.  
Tiraquel. in. l. si vnquam. verb. susceperit  
liberos. numero. 262. C. de reuo-  
cād. dona. p. 419. & Beccius vbi supra. n.  
17. Sed in proposito verba illa, *El pariente  
nuestro mas propinquo*, inducunt for-  
mam

16 mam omnino seruandam: quia volun-  
tate testatoris facit formam, & conditio-  
nem Bal. in cap. cum in veteri. in princ.  
col. 1. de elect. Tiraquel. in dict. l. si vn-  
quam. verb. libertis. num. 52. C. de reuo-  
cand. donat. Ergo non debet resolui in  
17 singularitates: præcipue quia resolutio  
esset odiosa & præiudicialis ecclesiæ,  
quia subijceretur pluribus patronis, quo  
casu etiam non fit prædict. resolutio; vt  
cum Rainer. cōcludit Socin. vbi supra.  
18 Quinto facit, quia pronomen, nue-  
stro, in fundatione appositum est colle-  
ctiuum, & comprehendit vtrumq; fun-  
datorem: & quando est appositum pro  
nomen collectiuum non fit prædict. re-  
solutio, vt in. l. necessarias. §. si annua. ff.  
de pignor. actio. & in. l. cum quidam. C.  
de impub. & alijs. Barto. in dict. l. falsa.  
§. fin.  
19 Sexto facit quia in. d. l. falsa. §. fi. plura-  
lis sermo erat relatus ad plures, & in per-  
sona cuiuslibet suum distinctum, &  
consummatum fortiebatur effectum:  
merito igitur in singularitates resolu-  
tur, vt Barto. ibi aduertit & Doct. supra  
allegati; & expresse Angel. consil. 265.  
incip. dictum legatum relictū est, col. 2.  
refert, & sequitur. ex communi doctri-  
na Decius dict. consil. 50. numero 3. Sed in  
fundatione, de qua agimus pluralis ser-  
mo, noster, non refertur ad plures, sed  
ad vnum tantum, scilicet patrem; nec  
in persona cuiuslibet suum distinctum,  
& consummatum fortiretur effectum  
quia si ius patronatus diuidendum esset  
eo modo quo aduersæ partes intendunt,  
non cōpeteret cuiilibet patrono ius pa-  
tronatus in solidum, ac perinde non ha-  
beret suum consummatum effectum di-  
positio supradicta, nec distinctum in  
persona cuiuslibet patronorum: vnde  
minimè fieri debet prædict. resolutio &  
diuisio.  
20 Septimò facit: quia tunc resoluatur  
pluralitas in singularitates quando si nō  
resolueretur resultaret absurditas, vel

intellectus contrarius iuri communi, vt  
in. ca. accepta, de appellat. & ibi Abb. n.  
3. hoc notat ex illotex. & in. ca. vt priui-  
legia, de priuileg. per quæ iura ita intel-  
ligit hanc materiam Bart. Socin. consil.  
43. nu. 1. volu. 1. sed in casu nostro nulla  
resultat absurditas si non resoluatur cū  
non recedamus à proprietate verborū,  
vt in dict. l. non aliter. ff. delegat. 3. igitur.  
&c.  
21 Octauo facit, quia tunc regulari-  
ter resoluatur pluralitas in singularita-  
tes, quando subest eadem ratio vnus,  
& multorum, vt plurimos allegans re-  
soluit Tiraquel. vbi supra, in dict. l. si vn-  
quam. verb. susceperit liberos. nu. 260.  
sed in nostro casu non subest eadem ra-  
tio in singulari, quæ in plurali, vt ex su-  
pradictis patet, igitur, &c. Et cum his me  
expedio ab hoc. 1. art.  
Deueniamus modo ad secundum ar-  
ticulum principalem an acta antiqua,  
& sententiæ latæ in eis ob sint dictis Pe-  
tro & Mariæ veris patronis. In quo res-  
pondeo minimè eis nocere. Tum quod  
ipsa non sunt à notario nec aliqua per-  
sona publica subscripta, præcipue inti-  
matio vltimæ sententiæ, nec habet ru-  
bricam aliquam notarij, quare videtur  
nullam fidem facere. Tum etiam, quia  
dictæ duæ vltimæ sententiæ, quibus di-  
uiditur prædict. ius patronatus, & appli-  
catur dimidia pars ipsius patri dictorū  
Petri & Mariæ, & altera dimidia matri  
partium aduersarum sunt iniusta, & no-  
torie iniquæ, quia sunt contra ius & ex-  
pressam voluntatem fundatorum, vt  
ex supradictis patet. Nam existente pa-  
tre dictorum Petri & Mariæ nepte ex  
fratre nepoteque ex sorore fundatorū  
respectiue, at verò matre aduersarū ne-  
pte ex sorore tantum fundatricis, quæ  
qualitas aderat etiā in dict. Patre Petri  
& Mariæ & in super alia, scilicet, q̄ esset  
etiam neptis fundatoris, stantibus dictis  
verbis fundationis iam supra relatis, &  
iuris dispositione supra dicta, notoria  
iniquitas.

iniquitas fuit diuidere prædict. ius patronatus modo supradicto: quia in solidum competebat dict. parenti Petri & Mariæ. Tunc verò posset locum habere intentio contraria quando non esset cō sanguineus simul vtriusque fundatoris: illo vero substituente, ita propinquo non video, quo pacto potuit ei auferri pars vlla dict. patronatus, & alteri applicari. Quocirca dict. sententiæ iniustissime prorsus sunt tanquam notoriè repugnantes iuri: & voluntati expressæ fundatorum: maximè cum prior sententia esset lata pro parte dictorum Petri & Mariæ, quæ totum ius patronatus ei applicauit iuxta iuris dispositionem & voluntatem fundatorum. Vnde magna culpa potest imputari dict. patri in non appellando ab vltima sententia aduersus eum lata, vel in non prosequendo appellationem si aliquā interposuit. Quo casu sententia inter alios lata non nocet tertio quāvis aliis si victo imputari culpa non posset, noceret. Ac proinde prædict. veri patroni possunt ius suum in iudicio deducere, vt faciunt, non obstantibus dict. sententijs primò per text. expressum in l. si seruus plurium. §. 1. ff. de legat. 1. vbi æquiparantur tres casus. in quibus sententia inter alios lata, alijs nō nocet. Primus quādo sententia fertur contra heredem non agentem causam: Secundus contra lusorie agentem; Tertius & vltimus (qui pro nobis facit) quando per iniuriam fuerit pronūtiatum non tamen prouocauerit hæres. Quibus casibus, & si legata maximam dependentiam habeant ab hereditate & testamento, super quo fuit litigatum nihilominus sententia lata cōtra heredem nō nocet legatarijs, nec culpa hæredis in non appellando: vt cōstat ex illo text. expresse. Cuius hic est verus & germanus intellectus, vt, hi, scilicet, tres casus æquiparentur ibidem, ita vt legatarijs nō sit necessaria appellatio propter culpam hæredis: sed quod conferuentur ipso iure indenes. Culpa au-

tē hæredis in eo versata fuit, in non agendo causam, vel lusorie agendo, vel non appellando: Cuius culpæ ratio est vnica decisio illius tex. in omnibus tribus casibus, vt in illis sententia non noceat tertio (hoc est) legatarijs, licet eorum causa dependeat à prima: etiā si ipsi nō appellauerint: quicquid alij dicāt existimantes in duobus tantum primis casibus legatarios conseruari indenes absq; remedio appellationis, scilicet, quando sententia fuit lata contra heredem non agentem causam, vel lusorie agentem. In vltimo verò casu quando hæres fuit condēnatus per iniuriam, & non appellauit, existimant nō posse agere legatarios contra victorem, sed contra heredem victum, qui non appellauit. Sed hic intellectus expresse videtur repugnare literæ dict. §. 1. & eius veræ fundamentali rationi. Quia licet dicti primi duo casus simul decidantur ibidem, tertius quoque casus, eodem verbo, quo primi terminatur, nepe, non nocet: præsertim cum in prædict. tribus casibus culpa hæredis hoc operetur. Ita vere intelligit materiam hanc & illum text. glo. ibi, in verb. non nocet in. 2. intellectu: vbi postquam primo intelligeret, quod hoc tertio casu sententia non nocet legatarijs appellando, postea tamen inquit, Imo forte ipso iure non nocet. Et cū hoc intellectu remanet glof. illa, secundum quā sententiā in prædict. casu non nocet tertio cum quo res non fuit acta, vbi hæres fuit in culpa, quod non appellauerit à sententia iniusta cōtra se lata. Et hic intellectus gl. est magis communiter approbatus, vt in specie testat Alex. ibi. n. 4. idē Alex. in l. sape. n. 83. ff. de re iud. vbi expresse secundū hūc magis cōmune intellectum affirmat sup. dict. conclusionē. in genere, vt sententia inter alios lata non noceat tertio quando potest imputari culpa victo q̄ non appellauerit: loquiturque ibi Alexan. in materia in qua alijs noceret sententia tertio si culpa

si culpa victo imputari nō posset. Idem est igitur in nostro casu cum pater dictorum Petri & Mariæ condēnatus fuerit per iniuriam (id est) iniuste, vt supra probatum est. Et in specie huius litis probatur, quia habebat primā sententiā pro se: debebat igitur appellare à tertia & prosequi suam appellationem. Cum igitur hoc non fecerit maxima culpa ei imputari potest: & prædict. sententia nō nocet ipso iure tertio, (hoc est) dict. Petro & Mariæ secundū dict. tex. & eius magis communem intellectum, qui in iudicando & cōsulendo sequendus est. Secūdo, principaliter, q̄. d. sententiæ non obsint sup. d. Petro & Mariæ propter culpam cōmissam à patre ipso in non appellando ab vltima sententia, probatur, quia ipse etiā si vellet expresse non posset dict. sententiæ iniustæ consentire in præiudiciū ecclesiæ (hoc est, 23 capellanæ). Quia patronus vnus non potest augere numerum patronorum consentiendo, vt alius, qui non erat efficiatur patronus, quia agitur de præiudicio ecclesiæ, quod pluribus patronis subiiciatur, vt notabiliter tradit Dominicus de Sanct. Gemin. dicens se ita cōsuluisse cum Domino Petro de Ancarr. in. c. 2. §. laici. in principio. de reb. eccle. non alien. in. 6. quem refert & sequitur Philip. Decius consil. 149. nu. 4. vbi ampliat, vt id procedat, non solū in patrono, in quo loquitur Dominicus, sed etiā in quali possessione iuris patronatus: Quia tunc etiam militat ratio præallegata de præiudicio ecclesiæ: quia talis possessor pro patrono habetur quātum ad præsentandū in præiudiciū ecclesiæ vt tibi probat. Si ergo pater prædictorum non poterat id expresse facere, nec consentire in præiudiciū ecclesiæ, multò minus nocet ecclesiæ, ipsius quā vero patrono tacitus cōsensu, qui ex non interposita appellatione dicitur resultasse potuit enim sibi tantum præiudicare, non verò ecclesiæ, nec reliquis succes-

soribus. Præcipuè, quia lis illa olim agitata non videtur iuris vllū habuisse effectū, nec valorem, quia eo tempore non vacabat capellania, nec etiam prouidendum de capellano per patronum, quia viuebat capellanus nominatus à fundatoribus cui erat prouidenda necessarid, & fuit prouisa, atque collata per ordinarium. Itaque nō dum tūc temporis erat factus locus nominationi fiendæ per patronum: quia quādiu adest nominatus per testatorem, cessat nominatio faciendā per patronum: & vocatus per testatorem admittendus & præferendus est cæteris. vt in l. cum ita legatur. §. fideicommissio. ff. de legat. 2. Et sic ea lis continebat illo tempore ius futurum, hoc est, præsentationem capellani fiendam post mortem nominati per fundatores, vt expresse fuit declaratum in prima sententia, & in cæteris sub intellectu. Tractus verò futuri temporis non spectat ad iudicem, vt in l. nō quemadmodum. ff. de iudic.

Tertio, quod dict. duæ posteriores sententiæ nō obsint, probatur, quia nullus ordinarius præter Summum Pontificem, potest cōmutationem vltimarū voluntatum facere, nec illas alterare, vt in dict. Clemen. quia contingit. de relig. domib. idq; tātum potest Summus Pontifex de potestate absoluta (hoc est) de plenitudine potestatis, non verò de ordinaria, vt inquit Bald. in l. si testamentum. nu. 1. C. de testamentis. Non igitur potuerunt dict. iudices asserti apostolici ei diuidere præd. ius patronatus contra vltimam voluntatem fundatorum, præcipuè lata prima sententia secundum eorum voluntatem: ac per consequens nōn præstatur impedimentum, quod de iure non sortitur effectum, vt in regul. iuris vulgata.

Vltimò pro complemento huius secundari articuli, & præsentis allegationis, est aduertendum, quod prædict. Petrus, eiusque soror nō agunt in præsentia casu



representando personam patris, sed pe-  
tunt se admitti iure proprio, & ex pro-  
pria persona, quia sunt cōfanguinei pro-  
ximiores fundatorum, & sic vocati ab  
ipsis ad hoc ius patronatus. ibi, *El parien-  
te mas propinco, &c.* ¶ Et qui habet pro-  
prium vocationem non eget repræsenta-  
tione patris, sed tanquam principali  
ter vocatus admittendus est, vt in suc-  
cessione maioratus concludit Paul. de  
Cast. consil. 162. lib. 2. Abb. consil. 85.  
lib. 1. Socin. in h. l. cognatis. nu. 5. ff. de  
reb. dub. Alex. consil. 4. nu. 14. volu. 4.  
Cepol. consil. 74. nu. 3. Bertrand. consil.  
314. colu. 4. lib. 4. August. Beroius. con-  
sil. 84. nu. 73. lib. 2. Emanuel Costain. q.  
patruī & nepot. pag. 111. versic. quarto  
non obstat. Decius consil. 369. num. 1.  
& alij plurimi.

¶ Quò fit, vt prædict. fratres debeant  
declarari pro veris patronis huius ca-  
pellaniæ in solidū, & admitti sua præsen-  
tatio: maxime cum sit probatum quod  
eorū pater absentia fecerit ab hac ciui-  
tate octo, vel nouē iā sunt elapsi anni,  
& erat senex decrepitus & infirmus, cre-  
diturque iam publicè & certò mortuū  
esse ex rationibus vero similibus, à testi-  
bus super hoc deponentibus assignatis.  
Itaque nescitur vbi sit, dato quò esset  
27 viuus. ¶ Quò casu sicut in electione vo-  
catio generalis per dicta facta in eccle-  
sia, vbi fieri debet electio sufficit, & non  
cōparentibus parat plenū præiudiciū,  
vt in cap. si. versic. vocationē, & ibi doct.  
de elect. lib. 6. Idem erit in præsentatio-  
ne vt tenet glos. ibi. verb. electionem, in  
fin. quam sequitur alios allegas Rochus  
de Curt. de iure patro. verb. honorificū.  
num. 69. fol. 24.

¶ Ergo cum in præsentatiōe processu fue-  
rit seruata hæc forma, vt constat ex ipso  
consequens est, vt quauis ipse pater vi-  
uat, ipse sit paratū plenū præiudiciū,  
maximè, & à fortiori, quod publice, &  
pro certo habetur esse iam mortuum.

28 ¶ Confirmantur sup. dicta: quia licet

quilibet præsumatur viuere centum an-  
nos, vt in l. si. cū simili. C. de sacrosanct.  
eccles. hoc tamen procedit, & intelligi-  
tur, quoties probatur, illum de cuius vita  
agitur fuisse natū intra centū annos nō  
dum elapsos. Ita expresse tenet, & intel-  
ligit Raphaël Cuman. consil. 43. ¶ Sed  
in præsentatiōe casu hoc non probatur: imò  
ex nostra parte est probatum quod ille  
erat senex & infirmus. Insuper & mors  
per famā & lōgam absentiam in partes  
lōginquas probatur: igitur hoc sufficit,  
vt habeatur pro mortuo, quandoquidē  
nō agitur de eius successione iuxta gl. 1.  
in l. siquidem. C. solut. matr. & ibi Cyn.  
& Bart. num. 2. idem Bart. in l. 2. §. sed si  
dubitetur. num. 2. ff. quē admod. testam.  
aper. Salic. in dict. l. siquidem. nu. 2. Ma-  
rant. in repet. l. is. potest. nu. 173. & sequē  
tibus. ff. de acqui. hær. Petrus Dueñas in  
regula. 299. limitatione. 9. ¶ Et hæc  
30 probatio per famam habetur pro veri-  
tate plena secund. Addit. Barto. in dict. l.  
siquidem. plures allegantem. & est opti-  
ma. l. regia. 14. titul. 14. partit. 3. in versic.  
*E dezimos, ponderando*, quòd ibi tempus  
decenniū ponitur gratia exēpli pro lon-  
go tempore, vt constat ibi. *Asi como  
diez años. Item probatur expressius ex  
eadem. l. inferius. ibi, Que marido de poco  
tiempo acá, asi como de cinco años ayuso.* Nā  
tempus intermedium à quinque annis  
vsque ad decem longum dicitur.

31 Nam quòd tempus dicatur longum,  
& quòd modicum relinquitur arbitrio  
Iudicis, text. in l. si ita quis. §. Seia cauit.  
in fine. & ibi glo. in verb. tempore. ff. de  
verb. oblig. Tiraq. late in l. si vnquam.  
in verb. omnia, vel partem aliquā. nu.  
31. pag. 175. in princip. C. de reuocand.  
donat. præcipuè cum dict. l. regia loqua-  
tur, quādo agitur de successione ablen-  
tis, & sic de præiudicio pecuniario, hic  
verò de leuiori,

Non obstat, quòd aduersæ partes  
allegant, & probare nisæ sunt, scilicet,  
se esse in possessione dimidiæ partis hu-  
ius

ius patronatus ex perceptione antiqua  
dimidietatis salarij patrono assignati  
32 per fundatorē. ¶ Quia in proposito non  
acquiratur quasi possessio ad præsentan-  
dum, nisi ex vnica præsentatione facta  
bona fide, quæ sortita fuerit plenum ef-  
fectum, & confirmata, vt bene probat  
Roch. de Curt. in dict. tract. de iure pa-  
tronatus. in verb. cōpetens alicui. nu. 34.  
& sequent. fol. 39. vbi congerit quatuor  
requisita ad hoc, vt ex vnica præsentati-  
one acquiratur quasi possessio iuris pa-  
tronatus. Sed partes aduersæ nec eorum  
mater vnquam præsentauerunt: nul-  
lam ergo possessionem, vel quasi, saltē  
considerabilem in proposito habere di-  
cuntur: ac per consequens ex omnibus  
sup. dict. cessat omnis earum allegatio,  
& intentum. ¶ Nec obest, quòd ille, qui in  
33 alijs actibus patrono competentibus fuit  
in quasi possessione, præsumitur etiam  
esse in possessione præsentandi secund.  
Ioann. Andr. in cap. quod alicui. in fin.  
de regul. iur. in Merc. Federic. de Senis  
consilio. 234. incip. super primo pun-  
cto, in penult. col. in fin. Abb. in capit. 1.  
per illū text. de relig. domib. quos refert  
& sequitur contra Rom. consil. 368. in-  
cip. præfens consultatio. Roch. de Cur.  
vbi sup. nu. 39. ¶ Quia respondeo, quòd  
licet hoc verum esset contra Rom. vbi  
sup. & Arch. in c. 1. de iur. patro. lib. 6. qui  
etiam videtur tenere contrarium, pro-  
cedit quando non constat, quòd ius pa-  
tronatus pertineat ad alium: quia tunc  
præsumendum est, quòd pertineat ad il-  
lum, qui exercuit vnū ius competens  
patrono tantum. Aliā enim si constaret  
de iure alterius, quia haberet intentionē  
suam fundatam in iure communi, etiam  
si non sit in possessione præfertur in illo  
actu, in quo alter nō habet possessionē,  
licet habeat eam in alio. Ita expresse te-  
nent Ioan. Andr. Abb. & Feder. vbi sup.  
& Roch. etiam vbi sup. itē & Cæsar Lam-  
ber. de iure patro. art. 4. ii. q. princip. 2. par-  
tis lib. 1. per totū articulū, præcipuè. nu. 3.

34 fol. 175. ¶ Facit etiam alia limitatio rela-  
ta à Roch. vbi sup. Vltimo comprobantur  
superiora, & à fortiori, quia etsi alias  
præsentatus ab eo qui est in possessio-  
ne iuris patronatus præfertur præsentato  
à proprietario, sicque vero domino,  
vt cū Abb. & alijs tenet Roch. de Curt.  
in dict. tract. verb. competens alicui. nu.  
45. & Rolan. à Valle. consil. 47. n. 28. lib. 1.  
Non tamen præfertur cum constat  
clare præsentationis tempore de iure do-  
mini, arg. tex. in c. cum dilectus, de caus.  
possess. & propriet. quo text. adductus  
ita censuit Abb. in c. consultationibus.  
de iur. patro. quod probat & Deci. consil.  
249. nu. 2. in fin. Rip. & Neuzanis, eos  
q; referens Iacob. Menoch. de recupe-  
rand. possess. i. remed. nu. 120. fol. 20. ad  
fin. & ante cum Roch. dict. num. 47.

Summa eorum, quæ  
Continentur in hoc Con-  
filio Quinto.

- 1 **R**eligiosi exempti à solutione decimarum non tenentur eas soluere de nutrimentis animalium suarum.
- 2 Religiosis societatis Iesu Paulus. III. Pontifex Maximus cōcessit ne soluere decimas. idē cōcessit eisdē Pius. V. n. 7. quibus locis refertur tenor priuilegiarum.
- 3 Verba: alijs bonis, quibuscundq; priuilegij Pauli. III. sunt vniuersalia & omnia includunt.
- 4 Verba generalia simplicia habent vim specialis concessionis, etiam in casibus, vbi nominatio specifica requiritur.
- 5 Generalis dispositio legū, vel statutorū includit oēs casus, licet in vno maior ratio esse videatur.
- 6 Concessio exemptionis vniuersalis geminata tārum operari debet, ac si specialis expressio omnium onerū facta extitisset: & casus dissimiles, & maiores expressis comprehendit.
- 8 Summus Pontifex potest concedere aliquibus personis priuilegium de decimis non soluendis.
- 9 Verba illa cōcessionis: à quibusuis decimis etiā Papalibus, generalia & vniuersalia sunt, & omnes casus includere videntur.
- 10 Verba priuilegij quādo generalia sunt, proprie, vt sonant sunt intelligenda.

11. Verba quando sunt generalia omnis interpretatio restrictiua dicitur cōtra proprietatem verborum.
12. Verba ubi sunt perspicua debēt intelligi secundum propriam significationem: quia in privilegio sine extra non mutant suam significationem, nec debent alterari.
13. Verba illa, *eximimus, & liberamus*, in privilegio posita semper inducunt exemptionem ab ordinario, quamuis eius nulla mentio fiat.
14. Verba illa: *prædialibus, & personalibus, & illa, res, & bona quæcumq;* apposita in cōcessione Pij Quinti, demonstrant privilegium non tantum esse personale, sed etiam reale, concessum quibuscunque bonis societatis Iesus.
15. Privilegium de non soluendis decimis, quamuis in dubio debeat stricte interpretari, secus tamen erit quando aliud constat ex tenore privilegij, nam is semper observandus est.
16. Verbum *indulgemus*, stricte debet interpretari.
17. Privilegium de non soluendis decimis intelligitur, & restringitur de bonis presentibus tempore privilegij, secus de futuris: & quomodo hoc intelligatur & numero sequenti.
18. Mentionem fieri non oportet de dispositione iuris communis in privilegio Papa.
19. Religiosi privilegiati, ut non solvant decimas, ipsas solvere non tenentur de animalibus, quæ ab eisdem, vel suis sumptibus, & eorum nomine nutriuntur, neq; de fœtibus eorum.
20. Decima non est soluenda de dote monasterij.
21. Decima non est soluenda de bonis subrogatis in locum dōtis monasterij.
22. Bona permutata cum liberis & franchis à solutione onerum, libera existunt à prædictis oneribus.
23. Nomina verbalia requirunt frequentiam actus, neq; in vno actu verificantur.
24. Ordo religionis societatis Iesu noviter est institutus, annis quinquaginta nondum elapsis, & à sancta Sede Apostolica est approbatus, ut refertur in sacrosancto concilio Tridentino.

Consilium Quintū.

**R**AESENS consultatio est, an collegium societatis Iesu teneatur solvere decimā de fœtibus ouium, quas acceperunt in solum à quodam suo debitore, qui bona decoxerat, ut in secu-

roportu nauigarent, & de arietibus à se emptis pro nutrimento, atq; aïmonia religiosorum eiusdem collegij? Et visis iuribus & allegationibus vtriusq; partis, mihi de iure videtur respōdendū, prout respondi, dictos religiosos ad id non teneri sequentibus fundamentis.

1. Primò, per text. expressum in cap. ex parte. el primero, de decim. vbi probatur, qd religiosi exempti à solutione decimarum non debent nec tenentur solvere decimas de nutrimentis animalium suorum, & ibi glo. & Doct. intelligunt de animalibus, quæ nutriunt. Rebuff. in tract. de decim. q. 8. num. 12. intelligit de pullis, equis & fœtibus, quæ animalia religiosorum nutriunt, ut non teneantur religiosi decimas solvere de ouibus, & vaccis, sed nec de ipsis fœtibus, quæ ista animalia nutriunt. Quod etiam probat expressa. l. 4. titu. 20. p. 1. in vers. fin. ibi. E otrosi, no deuen dar diezmo de las huertas que ouieren, ni de los ganados que criaren. Quod autem prædict. religiosi sint exempti à solutione decimarum statim apparebit.

2. Secundò, ex bulla Pauli. III. Pontificis maximi ipsis religiosi societatis Iesu peculiariter concessa. 15. Calendas Nouembris, Anno. 1549. Cuius verba in proposito nostro ita se habent cōcedent eis ipsi socijs, ut de ijs quæ in ornamentis, aut pro eis, aut libris, fabrica, luminaribus, seu pro victu, vel indumentis eorum, nec non pro annuis censibus redimendis, ad quorum solutionem aliqua domus societatis prædictæ obligatæ forsan existant, ac de domibus & collegijs, ac eorum prædijs, hortis, alijsq; locis eisdem locijs iuxta eorum viuendi institutum haberi concessis, aut de his, quæ sibi pro huiusmodi rebus domibus, collegijs, prædijs, locis & hortis emendis per quascunq; personas pro tempore largiri, aut relinqui contigerit, & alijs bonis quibuscunq; per dictam societatem, & ipsius collegia possessis, & obtē-

tis

tis aliquā decimā etiam papalē soluere, seu canonicā portionē exhibere, seu ad præstationē procurationū legatorū prædict. sedis, vel nuntiorū ipsius, aut ordinariorū locorū, aut exactionū, collectarū, seu subsidiorū, vel prouisionū quorūcumque minimè teneantur, nec ad id per litteras eiusdē sedis, aut legatorum, aut nuntiorū seu diocesanorum prædictorū cuiuscunq; tenoris fuerint, vilo vnquā tempore cōpelli possint, &c. Et iterū, ibi, & bona quæcumq; Et habet clausulam derogatoriā generalem, nō obstantibus cōstitutionibus, & ordinationibus, ac iuramento, confirmatione apostolica, vel quauis firmitate roboratis, statutis vel cōsuetudinibus, &c. Verba enim illa, & alijs bonis quibuscunq; sunt vniuersalia & omnia includunt. ut in. l. omnes. C. si ne cēs. vel reliq. & in. c. solitæ de maior. & obedient. Et enim dictio, quæcumque multum vniuersalis, ut est tex. in. l. i. §. quod autē. ff. de vi, & vi armat. notat gl. in. l. si quid earum. §. inter emptum. ff. de legat. 3. & in eisdē propè terminis tradit Bartholomæus Socin. cōf. 297. n. 5. vo. 2.

3. Et verba generalia simplicia habent vim specialis expressiois, etiam in casibus, vbi nominatio specifica requiritur, ut tradit Curt. Senior consi. 49. Crauet. conf. 294. & 297. Itē generalis dispositio legum, vel statutorū includit omnes casus, licet in vno maior ratio esse videatur. Traq. de vtroq; retract. tit. i. glo. 14. nu. 101. fol. 106. & n. 102. ampliatur etiam in odiosis. Et vniuersalis geminata exēptio nisi cōcessio tantum operari debet ac si specialis expressio prædict. omnium onerum facta extitisset, & casus dissimiles & maiores expressis cōprehendit, ut cū alijs resoluit Laurentius Sylvanus conf. 66. n. 13. & 14. & consil. 88. n. 4. & 5. li. 2.

4. Tertiū & præcipuum fundamentum est ex alia bulla, & privilegio nouissimo ad idē concessio à foelicis recordationis Pio. V. Pōtifice maximo. Cuius verba ita se habēt, Vniuersam societate, omnia

que, & singula illius domus probationis, & collegia, vbilibet cōsistentia, præsentia & futura, eorumq; personas, fructus, redditus, prout etiam bonorum ecclesiasticorum secularium, & regularium quorūcumq; illis pro tēpore vniuersorū, aliaque res, & bona quæcumq; à quibusuis decimis etiā papalibus, prædialibus, & personalibus, quartis, medietatibus: & alijs fructuum partibus subsidijs etiā charitatiuis, & alijs ordinarijs oneribus etiam pro expeditione cōtra infideles, defensione patriæ, ac alijs quomodo libet, etiam ad imperatorum, Regū, Ducum, & aliorum Principum instantiam pro tēpore impositis, etiam si in illorum impositione caueatur, quod nulla prorsus exēptio cuiuscunq; aduersus illa suffragetur, ita quod societate eiusq; domus collegia, fructus, res, & bona præfata semper ab alijs absq; declaratione desuper facienda excepta sint, & esse censeantur, perpetuò liberamus & eximimus. Et infrā in fine bullæ adest clausula derogatoria, non obstantibus præmissis, & quibusuis cācellariæ apostolicæ regulis, & præsertim de non tollendo iure quæsito.

5. Notissimū est autē in iure summum Pontificē posse cōcedere aliquibus personis privilegium, de decimis non soluendis, iuxta glossam optimam cōmuniter approbatam in. c. à nobis. verbo, exēptus, de decim. vbi dd. cōmuniter, signanter Abb. n. 4. similis, in. c. de decimis. §. si ergo. vers. Paschalis. 16. quæst. 1. cū quibus se habet cōmunis omnium sentētia teste Soci. consil. 297. n. 4. vol. 2. Couarr. lib. 1. var. resolu. c. 17. n. 9. sequitur plures referēs D. Didac. Perez in. l. i. tit. 5. li. 1. ordin. col. 206. vers. præterea \* dicit etiam communem Menchac. li. 2. controuers. illust. c. 89. n. 11. estq; recepta à theologis ut probat Petrus Aragon. 2. 2. q. 87. nu. 1. & 2. & communem profitetur eam sequutus D. Sahagun in. c. decernimus. n. 158. de iudic. vbi bene infert. n. 159. Et cōfirmatur

firmatur ex pluribus decisionibus, quæ horum, & similibus priuilegiorum mentionem faciunt, vt per totum de decim. maximè in c. ex multiplici, & in cap. ex parte. el. 3. & per totum de priuile. maximè in ca. si de terra. & in c. accendentibus, cum similibus. optima. l. 2. & 23. titul. 20. p. 1. vers. Otro si las ordenes sino fueren excusadas por priuilegio del Papa, &c. Nec oberit vulgaris assertio, quòd decimæ debentur à iure naturali, & diuino, quia hoc intelligitur, quo ad congruam sustentationem, non quo ad quantum quãtũ enim decimæ iure pontificio & humano persoluitur, & huic potest Summus Pontifex derogare.

Et cum tenor priuilegij ante omnia diligenter ponderandus, & inspiciendus sit iuxta text. in cap. recipimus. & in cap. porrò, de priuileg. in primis pondero verba illa, à quibus decimis etiam papalibus, &c. Quæ quidè generalia, & vniuersalia sunt, & omnes casus include revidentur. Iura sunt vulgaria in capit. si Romanorum. 19. distin. in cap. solita, de maiorit. & obedient. Et quando verba priuilegij sunt vniuersalia, propriè & vt sonant, sunt intelligenda, vt in terminis, in similibus priuilegij exemptionis, notat Angel. in l. fin. vers. tertio quæritur. ff. de constit. princip. sequitur Decius al legans alios, consil. 113. num. 6. Et quando verba sunt generalia omnis interpretatio restrictiua dicitur contra proprietatem verborum, vt docet Bald. consil. 271. col. 2. volu. 1. Et vbi verba sunt perspicua, intelligi debent secundum propriam significationem: quia siue in priuilegio, siue extra non mutant suam significationem, nec debent alterari. ca. ad audientiam, vbi Abb. notabil. 1. & 2. de decim. l. cum lege. ff. de testa. latè. & eleganter Rebuff. de beneficio. l. par. tit. de decim. priuileg. & rescript. nu. 8. Et si ad verba suprâ relata respicias omnia sunt generalia, & comprehendètia nostrum casum.

13 Præsertim pondero verba illa eximus, & liberamus quæ in priuilegio posita semper inducant exemptionem ab ordinario, quãuis eius nulla mentio fiat, optima glossa, in c. cum olim. el. 1. verb. diocesani. vbi notat Abb. num. 6. de priuileg. tex. in cap. 1. §. ex parte. de concess. præb. in. 6. notant dd. Ioan. And. & Bal. in c. dudum. vbi Abb. n. 1. de priuileg. & melius idem Abb. in ca. causam quæ. el. 2. nu. 5. vers. ego. distinguem. de testib. Paulus Paris. consil. 22. n. 8. volu. 4. Pro quo facit tex. in c. 1. de constit. in. 6. vbi quæ Papa iura omnia in scrutinio pectoris sui censetur habere: item quia derogat regulæ de iure quæsito non tollendo, ergo manifestissimè derogat iuri ordinarij.

14 Tandem pondero verba illa, prædialibus, & personalibus. & infra: res & bona quæcunque. & iterum, res & bona præfata, &c. Ex quibus patet, quòd hoc priuilegium non tantum est personale, sed etiam reale concessum quibuscunque bonis, & rebus societatis. Vnde omnia intelliguntur exempta à decimarum præstantione gloss. magistra. in clem. 1. verb. exoluendas ad fin. de decim. quam ibi sequuntur dd. Cardin. num. 21. Ioan. de Imol. num. 14. & est communis sententia secundum Socin. consil. 297. nu. 6. volum. 2.

15 Et ex suprâ dictis patet responsio ad illud, quod dici solet, priuilegium, de non soluendis decimis debere strictè interpretari, cum sit stricti iuris, & in præiudicium tertij. Nam resp. prædicta vera esse in dubio, secus si aliud constat ex tenore priuilegij, nam is semper obseruandus est, vt dixi suprâ: & præterea probatur in ca. quauis de rescrip. in. 6. & in d. ca. porrò. & in c. recipimus. de priuileg. Et voluisse summum Pontificem præiudicare cuiuscunque tertio ius habenti in decimis, notum est ex suprâ dictis verbis bullæ, respondet Decius consil. 113. numero 7. Rebuff. de decim.

17 cim. q. 13. nu. fi. & patet manifestè ex d. clausula derogatoria, præsertim illa, regulæ, de nõ tollendo iure quæsito. Item cum deroget iuri alterius cum clausula derogatoria alterius exemptionis, scilicet, quæ nulla prorsus exemptio aduersus illa cuiquã suffragetur, à fortiori videtur derogare iuri ordinarij illa non habentis.

Item ex suprâ dictis patet responsio ad doctrinam, & decisionem Oldrad. consil. 268. quæ videtur contradicere omnibus suprâ dictis, quem refert, & sequitur Felin. in c. causam quæ. nu. 11. de rescrip. Quia Oldrad. loquitur in casu diuerso à nostro: quia priuilegium de quo ille continebat verba nimis limitata & stricta, scilicet, auctoritate præsentium indulgemus, vt ad præstantionem decimarum minimè teneamini: quæ quidem verba indefinita sunt. & nimis stricta. Verbum enim, indulgemus, strictè debet interpretari, iuxta notata per glo. in l. si. vbi Bart. C. de sententiam pass. Decius dict. consil. 113. nu. fi. Et idèd nimirum, si non derogetur ibi iuri ordinarij, atia nostro priuilegio sunt verba vniuersalia fecunda, & geminata, vt patet: & loquitur Summus Pontifex non indulgendo, sed liberando, & eximendo bona societatis à quibus decimis prædialibus personalibus, &c. Et derogans iuri acquisito alterius, etiam si in illorum impositione caueatur quæ nulla prorsus exemptio aduersus illa cuiquam suffragetur, &c. Itaque non est dubium, quin si Oldradus scriberet viso hoc priuilegio Societatis Iesu, hanc sententiam firmaret, potest fecit Decius d. consil. 113. Paul. Paris. consil. 22. nu. 10. cum sequet. vol. 4. & Rebuff. de decim. q. 13. num. 32. qui quidem in priuilegio strictiori loquuntur. Fundamentum enim Oldradi, vbi suprâ in verbis limitatis priuilegij nititur: & ita eum intelligit Rebuff. de decim. q. 13. in fi. in dubio. Sed quoniam certum est Papam voluisse derogare iuri tertij seruandus est tenor

17 priuilegij, vt in d. c. quauis. de rescrip. in. 6. cum similibus. Contra suprâ dicta minimè obest tex. in c. penul. incip. nuper de decim. vbi probatur quæ priuilegiũ de nõ soluendis decimis intelligitur, & restringitur de bonis presentibus tempore priuilegij: secus de futuris, quia de illis alijs priuilegiati tenentur soluere decimas, maximè cū bulla suprâ dict. Pauli III. dicat de alijs quibuscunque bonis per d. Societatem, & ipsius collegia possessis. Nã his verbis d. bulla videtur cõcordare, & debere intelligi iuxta ius cõe, scilicet, de bonis, quæ tunc Societas possidebat, non verò de postea acquisitis, cum non dicat, siue possidendis: & hoc solo fundamento tanquam fortissimo nititur pars aduersa. Nam illi text. pluribus modis satis fit. Primò, quæ loquitur in priuilegijs concessis ante concilium generale, quòd fuit habitum Anno Dñi. 1255. Pontificatus Innocetij. III. Anno. 17. vt in l. 4. titu. 20. p. 1. quã l. in numero annorum emendat Couar. lib. 1. Var. resolu. c. 17. n. 5. Quæ quidem priuilegia per cõcilium generale suprâ dictum fuerunt restricta, & limitata ad possessiones siue prædia tantum præsentia. At priuilegiũ hoc, de quo noster est sermo, fuit concessum his religiosi multò post, scilicet, Anno. 1549. cum derogationibus suprâ dictis, & sic eo derogatur iuri communi. De quo in d. c. penul. iuxta ea, quæ tradit Alex. consil. 195. num. 12. lib. 2. vbi tenet, non oportere fieri mentionem in priuilegio Papæ de dispositione iuris communis & ita intelligit Abb. d. c. penult. in. 3. notabil. dicens. Tertio nota, quòd priuilegia omnia religiosorum de decimis non soluendis collata ante tempus huius concilij sunt reuocata hodie, quoad possessiones acquisitas post hoc concilium: & ita intelligit text. in d. c. ex parte. el. primero.

18 Item text. in d. penul. loquitur in decima prædiorum de nouo acquirendorum: nos verò de his non agimus, sed

sed de animalibus: quorum ratio diuer-  
sa est, quia sunt se mouentia: unde ad ea  
non debet extendi dispositio. d. cap. pe-  
nult. cum sit limitatoria, & correctoria  
privilegiorum. Et verba bullae Pauli  
Tertij supra relata, ibi possessis, intelli-  
gi debent, quocumque tempore, vt la-  
tissimè interpretetur iuxta text. in cap.  
quia circa de priuileg. qui text. loquitur  
in hac materia decimarum. Idque pro-  
bari videtur in alijs verbis inferioribus,  
d. bullae, ibi, vilo vnquam tempore con-  
pelli possint. Per quae cum sint perspi-  
cua, intelligi debet superiora dubia: ma-  
ximè quia aliàs priuilegium redderetur  
minus vtile, vel profus inutile, atque il-  
lusorium.

19 Tertio respondeo, quod quicquid sit  
in praedijs de nouo acquisitis post dictum  
priuilegium, in animalibus tamen, quae  
ab eisdem, vel suis sumptibus, & eorum  
nomine mittuntur, & foetibus eorum  
non est dubium; quia de eis nulla debe-  
tur decima à praedictis religiosis sic pri-  
uilegiaris, vt in d. ca. ex parte el. 1. & ex  
pressius in d. l. 4. regia in fine. Vbi non  
obstante dispositione text. in d. c. penult.  
& ipsius restrictione, quae transcribitur  
in d. l. regia, dicitur, *que del ganado que cria-  
ren* (& sic loquitur in futurum) *no deuan  
ni paguen diezmo.* Quod consonat d. iu-  
ri canonico, text. in d. capit. ex parte, el.  
1. & ibi doct. & Rebuff. vbi supra idem  
de iure decidentes. Et vbi sunt Summi  
Pontificis priuilegium, iuris canonici,  
& regia expressa dispositio non est cur  
resistatur.

Quarto respondeo, quod licet omnia  
supra dicta cessarent, prout non cessant,  
adhuc alia ratione text. in capit. penult.  
minimè poterat in nostro casu intelli-  
gi: quia praed. oues acceptae fuerunt à  
praed. religiosis in solutum pro debito  
& censibus procedentibus à dote fun-  
damentali. d. monasterij, siue collegij  
Societatis Iesu: hocq; nõ negatur, quia  
apertum est, sicque subrogatae sunt in

20 locum d. dotis. Et ita sicut de ipso cen-  
su, si nunc extaret, non esset soluenda  
decima, nec vnquam soluta fuit: quia  
erat dos, qua fundatum sit dict. mona-  
sterium, vt in d. priuilegio, & in d. ca. pe-  
nultimo cauetur, ibi nisi fortè pro mo-  
nasterijs nouiter fundadis, & ibi expref-  
se gloss. verb. nouiter. & in d. l. 4. titu. 20.  
21 parte. i. eodem modo solui non debet  
de dictis ouibus vlla decima ratione  
subrogationis, cum subrogatus fortia-  
tur naturam sui subrogati, & à lege fit  
ipsa subrogatio in locum bonorum &  
rerum dotalium collegij, vt in termi-  
nis exemptionis à solutione decimarum  
in rebus premutatis voluntariè cum  
dote monasterij tradit, & probat bene  
Bartholom. Socin. consil. 268. nume. 4.  
volum. 2. idem Socin. d. consil. 297. nu-  
mer. 6. vers. confirmatur ista resolutio;  
22 volu. 2. Pro quo conducunt, quae penè  
in proposito tradit Lucas de Pena in l.  
1. colu. 4. & sequentibus. vers. sed quid in  
quaestione de facto, & maximè. nu. 20.  
& 23. C. de imponend. lucra. descrip-  
libr. 10. quem refert & sequitur, & bene  
probat Laurentius Syluanus consil. 66.  
numer. 15. libr. 2. vbi loquuntur in rebus  
permutatis cum alijs liberis & franchis  
à solutione onerum, quod cum sint sub-  
rogata in locum ipsorum, libera quoq;  
existant à praed. oneribus. Ergo à fortio-  
ri idem erit, quando permutatio, siue da-  
tio in solutum fit, & accipitur iusta substi-  
tute causa, imò necessaria, prout in pro-  
posito contingit; ne collegium sua dote  
privaretur, & defraudaretur, prout fie-  
ret si ex tempore sibi non prouideret  
accipiendo praed. oues in solutum, quia  
debitor multis debitis erat onustus, at-  
que implicatus, plus enim debebat, quàm  
in bonis haberet.

Nec potest iuridicè affirmari, colle-  
giū habere pro negotiatione praed. oues  
& arietes. cum constet de praed. causa ra-  
tionabili acceptionis, nec vnquam id  
fecerit, ne habuerit similem consuetu-  
dinem

dinem siue tractum emendi ad reuen-  
dendum, vt inde lucrum caperet. Quod  
si praedict. arietes emerūt fuit in eorum  
alimonia, & sustentationem, atq; pro-  
uisionem, quod licet.

23 Et etiam si id fecissent causa mercan-  
tia, & lucri faciendi adhuc pro vna vice  
non potest dici negotiatio, nec tractus,  
cum praedict. nomina sint verbalia, quae  
requirunt frequentiam actus; nec in vno  
verificatur, iuxta latè tradita, & recolle-  
cta per Benuenut, Anthonit. in suo tra-  
ctatu de mercatu. in princip. nume. 6. &  
sequent. & ante eum per Bald. de Peru-  
sio. in tract. de constit. nu. 8. vol. 5. tract.  
diuers. doct. Cepo. in l. 1. §. idem Iulianus  
nu. 20. & seq. ff. de edilit. edict.

Vltimò omnino corrui difficul-  
tas considerata. d. c. penultimi. ex verbis  
bullae Pij. V. supra relatis ibi, collegia  
praesentia, & futura, eorumq; personas  
fructus, &c. & ibi, & bona, quaecunque.  
Ex his enim verbis iam clarè liquet  
non solum bona acquisita sed etiam in  
posterum acquirèda per collegia socie-  
tatis Iesu libera fore à solutione deci-  
marum. quado quidem eximit collegia  
praesentia & futura & bona quaecunque.  
Et praeterea hac inconuincibili ratio-  
ne probatur priuilegia praedict. & apo-  
stolicas concessiones deberi intelligi de  
bonis questis post dict. concilium ge-  
nerale, de quo in dict. c. penult. de deci-  
imò non posse intelligi de antea acqui-  
24 sitis: quia ordo hic religionis Societa-  
tis Iesu nouiter est institutus annis quin-  
quaginta nondū elapsis, de quo & ipse  
approbatione à sancta sede apostolica  
mentionem fecit sanctum concilium  
Trident. sessio. 25. c. 16. At vero con-  
cilium illud generale, de quo in dict. cap.  
penult. multis anni. retro fuit celebra-  
tum vt sup. est dictum Necessariò igitur  
intelligenda sunt dicta priuilegia de bo-  
nis post dictum concilium acquisitis: aliàs  
enim nihil proficerent, & essent inania,  
quod minimè dicendum est.

Summa eorum, quae  
in hoc. 6. Consilio conti-  
nentur.

- 1 Possessione aequaliter probata inter duos, il-  
le, qui habet titulum habet potiora iura.
- 2 Spoliatus ante omnia debet restituere.
- 3 Notorius defectus proprietatis impedit fieri ad-  
eam restitutionem.
- 4 Per inspectionem instrumenti dicitur constare  
notoriè do non iure agentis.
- 5 Notorium dicitur, quod ex actis colligitur, &  
quicquid est probatum in iudicio.
- 6 Libro censuali antiquo alicuius ecclesiae credi-  
tur in praedictum soluentis dummodo repe-  
riatur, & conseruetur in loco non suspecto.
- 7 Per libros postros in archino publico ciuitatis  
probantur census & redditus ipsius.
- 8 Exceptio notorii defectus dominij, seu iuris agē-  
tis in possessorio tunc debet admitti cum no-  
torie constat copulatiue de nõ iure spoliati, &  
de iure spoliatis.
- 9 Coactus à iudice soluere debitum licet non rite  
solutum nõ repetit, etià si citatio defuisset. n. 11.
- 10 Spoliatio facta à iudice, & bonis proprio do-  
mino traditis non fit reuocatio: secus si à  
priuato fiat spoliatio.
- 11 Ius canonicum nihil vnquam permittit cū peccato.
- 12 Remedia possessoria sunt periculosa in conscien-  
tia, si adest defectus proprietatis.

Consilium sextum.

**V**iso processu inter dños epi-  
scopum decanū, & capitulū,  
diuino auxilio ex toto cor-  
de inuocato, mihi videtur p  
dño episcopo cōtra capitulum iudican-  
dū esse in praesenti causa praesuppositis  
probationibus vtriusq; partis. Ex quibus  
haec veritas elicitur, scilicet, quod tam  
episcopus quam decanus, & capitulum  
probāt esse in possessione antiquissima  
percipiendi has decimas, super quibus  
litigatur non quidem pro dimidietate,  
sed vnaquaque pars probat in solidum  
percepisse, & sic, probationes sunt dire-  
cto contrariae. Episcopus autem ultra  
possessionem, probat testibus & instru-  
men-

mentis autenticis titulum percipiendi dictas decimas hoc modo, quod dictum prædium cuius decimæ deducuntur in processu, est de possessionibus episcopalis dignitatis (hoc est) de illis, quarum decimæ pertinent ad solam dignitatem prædictæ. Quia descriptum est inter cæteras, eiusdem dignitatis possessiones, ad dictum effectum, ut illius decimæ solvantur episcopo: nõ autem descriptum est in inventario possessionum ecclesiæ Sanctæ Mariæ, in quibus partem habet decanus & capitulum. Idque apparet oculata fide, ex inventarijs prædictæ possessionum Episcopi, & dictæ Ecclesiæ in processu productis atque ex archiuo dictæ Ecclesiæ solennitate debita præuia extractis. Quibus reportarijs (ut probat Episcopus) se mper adhibetur fides in iudicio, & extra decimæque percipiuntur, & iubentur solui, & præterea quod non existente aliquo prædio, inter possessiones siue in reportorio possessionum cuiusdam Ecclesiæ, non possunt illius prædij decimas exigere nisi clerici in quorum territorio, & reportorio est descriptum, & quod descriptio prædictæ est sufficiens titulus ad percipiendas dictas decimas.

3 Quo sic probato iustitia dictæ dignitatis fundatur ex doct. Bar. in l. si duo. nume. 4. vers. sed si uterque. ff. uti possit. vbi tenet, quod probata æquali possessione inter duos ille, qui habet titulum, habet potiora iura, ut in l. 1. C. de edict. Diui Adria. Tollend. tex. optimus in c. licet. de probat. in vers. ex præmissisigitur, ibi, maxime cum ijdem Fauentini iustum possessionis titulum non ostendant. Et inquit Barto. quod omnes hoc tenent: Quod etiam referunt, & sequuntur doct. in l. naturaliter. §. nihil commune. ff. de acquirend. poss. optimè id pluribus iuris subsidijs confirmantes, præcipue l. 1. nu. 37. & sequent. Ormanof. numer. 45. Rub. 177. optimè Anto. Gomez in l. 45. Tauri. numer. 178. in quar-

ta conclus. Bartholom. Socin. consil. 98. numer. 15. volum. 4. præter alios in dict. cap. licet.

2 Non obstat allegatio capituli, quæ solum nititur, dicens fuisse spoliatum à præd. sua possessione percipiendi dictas decimas, præceptis, sine decretis iudicium dicti Episcopi absque aliqua cognitione causæ latis. quamobrem ante omnia petit se restitui, atque tueri in sua possessione absque eo, quod agatur de petitorio quod suspendit, per tritam iuris regulam, quod spoliatus ante omnia debet restitui. ut in l. si quis ad se fundum. C. ad l. Iuliam de vi. & in c. 1. & in c. in literis. de rest. spoliat. & vtrouque & alibi communiter doct. & in l. fin. titu. 10. part. 7.

3 Nam respondeo, hoc nõ obstat tunc ex sup. dictis: quia Episcopus probatam habet æqualem possessionem præter titulum & ita non potest dici spoliatum esse quod asserit dict. capitulum.

Tum etiam, quia licet verum spoliū daretur, adhuc nõ esset fienda dict. restitutio postulata à capitulo: quia obest sibi notorius defectus proprietatis ex defectu tituli: quæ titulum habet episcopus, ut ex processu apparet. Et notorius defectus proprietatis, priuilegio vel alio simili titulo impedit restitutionem fieri spoliato: quia spoliatus non restituitur quado notoriè constat de nõ iure ipsius, & de iure contrario spoliantis, quo casu fallit & non procedit supradict. iuris regula, ut probat tex. in c. significasti. de diuor. & in c. ad decimas. de rest. spolia. libr. 6. & ibi glo. & docto. Innocent. in c. constitutus de filijs presbyt. idè Innocent. & Abb. in c. cum ecclesia Sutrina. num. 26. de caus. poss. & propriet. idem Abb. in c. in literis. num. 10. & 28. de rest. spolia. sequuntur plerimi; & eos referens Aymon Grauet. consil. 302. nu. 6. & Auendañ. c. 4. prat. nu. 11. fol. 44. Socinus in regul. 379. incip. spoliatus. 11. fall. & optimè Celsus. con. 107. nu. 16. vbi allegat dict. c. ad decimas. & ibi Ioann. Monach. & Ioann.

Ioann. Andr. in nouella de rest. spoliat. libr. 6. idem Celsus. consil. 119. nume. 6. vbi alios allegat. Et est communis sententia secundum Alex. nume. 14. l. 43. in dict. l. naturaliter. §. nihil commune. ff. de acquir. posses. vbi plures idem tenentes allegant. Quos & alios referens testatur magis comunè Anto. Gom. in l. 45. Taur. numer. 183. eandem communem appellat Couarr. in quarto de sponsa. 2. parte. cap. 7. §. 5. nume. 9. 10. & sequent.

4 Perque instrumenti inspectionem dicitur costare notoriè de non iure agentis, ut in proposito tradit Socin. consil. 87. numero. 23. ad fin. vol. 3. quem refert, & sequitur Aymon vbi sup. inferens ex eo quod admitti debet exceptio proprietatis quando eius probatio impletur per solam productionem instrumenti, cui nihil opponi possit: sicut in proposito contingit, cum aduersus prædict. instrumentum nihil, quod præstet, oppositum fuerit, ut apparet ex processu, nec opponi possit, ut constat ex probationibus factis per dictum Episcopum circa perpetuam obseruantiam dictorum instrumentorum, quæ possessionum dicuntur.

5 Et quod per ostensionem instrumenti dicatur in cõtinèti probari tenet Bald. in l. 2. numer. 1. C. de edict. Diu. Adrian. tollend. Decius, & eum referens Roland. à Valle consil. 1. numer. 30. volu. 1. Dicitur etiam notorium, quod ex actis colligitur & quicquid est probatum in iudicio secundum Cels. dict. consil. 119. numero. 6.

6 Pro quo facit: nam libro censuali antiquo alicuius ecclesiæ creditur in præiudicium soluentis, dum modo reperitur, & conseruetur in loco nõ suspecto secundum Abb. per text. vbi in c. ad audientiam. n. 4. de præscript. & ibi Additio. Roman. consil. 127. tradit alios referens Auiles. c. 19. prat. in glof. esten. n. 13. fol. 186. Et licet in præiudicium tertij

tantum semiplene probet, ut colligitur ex Roman. vbi supra. & tenet præterea Carol. Molin. & cum referens Menoch. de arbit. iudic. libr. 2. Cent. 1. casu. 3. num. 4. pagin. 138. de quo etiam est videndus Crauet. de antiquit. temp. 1. part. in. cap. incip. quid in libr. officialis. folio. 86. & 81. Hoc tamen cessat in proposito, quia optimè probatum est, consuetudine integram fidem dari huiusmodi libris, & instrumentis possessionum tam in iudicio, quam extra.

7 Sic etiam per libros positos in archiuo publico ciuitatis probantur census, & redditus ipsius secundum Auend. c. 2. 1. prat. n. 2. li. 1. fol. 133.

8 Cõfirmatur sup. dicta ex optime deductis per Iacob. Menoch. in. 4. respon. causæ Finariens. n. 31. vbi resoluit, quod licet exceptio notorij defectus dominij seu iuris agentis in possessorio admitti debeat, & soleat secundum doct. in dict. §. nihil commune. Alexand. Dec. & Socin. in consilijs ibi per eum relatis, hoc tamen locum sibi non vendicat, nisi notoriè copulatiuè constet de non iure spoliati, & de iure spoliantis, ut in l. fin. C. de rei vend. secundum plures doct. quos ibi refert, & præterea sentit Abb. in dict. c. in literis. nu. 10. & optime Soc. in dicta regul. spoliatus ante omnia. 1. fall. vbi limitat in matrimonialibus & beneficialibus, in quibus opponi potest de notorio defectu, iuris ipsius agentis, etiam si non constet de iure opponentis sequitur plures referens Ant. Corset. in 5. fall. dict. regulæ spoliatus. & c. 14. tractatu diuers. doct. fol. 407. Sed in proposito nostro constat notoriè de non iure capituli per inspectionem instrumenti possessionum dictæ ecclesiæ Sanctæ Mariæ: vbi capitulum assererat esse descriptum prædict. prædium, & tamen apparet euidenter non esse. Item constat notoriè de iure episcopi per inspectionem instrumenti suarum possessionum, vbi hæc, super quibus agitur, sunt descri-

pta: igitur nullo modo habet locum in proposito regula supradicta, scilicet, qd spoliatus ante omnia sit restituendus per supradicta. Et hoc modo intelligenda sunt lat. us tradita per eundem Menoch. respons. i. numer. 74. & sequent. 10 vbi cum latissimè iure probauerit notoriam iniusticiam petentis restitutionem possessionis, eam impedire, responderet & satisfacit præcedentibus à nobis dictis: quia prædicta ipsius responsiones, quanuis non plenè concludant in notorio defectu dominij, debent intelligi quando non constat simul, & copulatiuè de non iure spoliati, & de iure spoliantis secundum eundem auctorem dict. respons. 4. nume. 31. Socin. & Anto. Corset vbi supra.

9 Pro eadem responsione ad intentum capituli est bonus text. non satis commendatus in l. fi. fin. ff. quod met. causa. vbi clarè probatur, quod coactus solvere propter pœnas & multas iudicis non ritè impositas, si repetat solutum, repellitur per exceptionem rei debitæ. Quem text. notabilem ad hoc dicit Barro. in l. à Diuo Pio. §. in venditione. nu. 6. ff. de re iudic. & ibi Alexand. nume. 5. & sequentib. & magnificiunt relati per Mexiam in l. regia Toleti. 9. fundamento. i. partis. nume. 4. fol. 14. vbi numeris sequentibus plurimè circa illum text. & ex eo notat & congerit, quæ in proposito conducunt: notat etiam & commendat valde Ripa in dict. §. nihil commune. numer. 74. dicentis esse text. ibi clarum pro sexta fallentia, quam ibi constituit ad regulam quod spoliatus ante omnia sit restituendus à se prius positam numer. 46. vt non procedat in spoliato per vim compulsiuam: referensque ex Alexandro quod tenuta nulliter concessa debet per iudicem confirmari, si petatur, & de iure petentis constat. Quam limitationem Ripa plures auctores, eam tenentes referens optimè probat, & defendit idem Menoch.

in primo remed. recup. posses. quæst. 10. numer. 102. & sequentib. & Anton. Corsetus optimè vbi supra, limitat. 32. dixi ego latius in meo tractatu de iuramento confirmat. 3. parte. cap. vltim. num. 7. & sequentib. Fortius vrget, quod ex dict. l. fin. §. fin. notat Alberic. in l. si de vi. col. fi. ff. de iudicijs, scilicet, quod si à iudice fiat spoliatio, & bona domino proprio tradantur reuocatio nõ fit, vbi verò à priuato fit spoliatio, tunc fit restitutio, et si spoliator de dominio in cõtinenti probare vellet, quem refert & sequitur, latè probans differentiam inter hæc duo Menoch. in. 8. remed. recuperand. posses. numer. 27. & sequentib. Et numer. 28. rationem illam assignat ad illum text. ex aliorum interpretatione: quia ibi clarè constabat rem illius fuisse cui eam adiudicauit iudex, vel, quia ibi res cedebat in solutionem veri debiti. Quæ omnia in proposito nostro mire concinunt, cum episcopalis dignitas probatum habeat dominium harum decimarum. Item & possessionem antiquam percipiendi eas. Ideoque mandata iudicum, quibus collectores compulsi sunt eas soluere ipsi dignitati, quanuis iuris ordinis prætermisso decreta fuissent, sustinentur optimo iure, atque confirmari debent non vero reuocari, cum constet de veritate debiti, proprietate atque possessione illius, cui soluta sunt per dict. l. fi. §. fi.

11 Qui text. procedit etiam si citatio de fuisset secund. Paul. de Castr. in l. si cum nulla & ibi Alexand. num. 8. ff. de re iudic. quos refert Auiles. c. 10. præ. in glo. sentenciados. nume. 1. in fine. fol. 149. Idemq; satis cõstat ex adductis per Mexiam. vbi supra, Quod sit, vt minimè dici possit cum vitio peruenisse possessionem harum decimarum ad dignitatem episcopalem conuentam, cum antea multo tempore ipsa quidem dignitas iam possideret: quæ possessio titulo supradicto adiuuata iudicis mandato confirma-

conformata fuit ac proinde non reuocabilis.

11 Denique in fauorem dignitatis adduco, ius canonicum nihil vnquam permittit cum peccato capit. finali. de præscript. capit. Matthæus de simonia. Canonis enim præcipuus scopus est, atq; vni cum propositum, vt fidelium animas Christo optimo maximo lucrifaciat: quia canon semper consulit animæ gloriæ magna in cap. cum contingat. de iur. iurand.

12 Sed in conscientia sunt maximè periculosa remedia possessoria, nam nullo modo potest quis absq; periculo animæ possessorio remedio agere, etiam si in eo bonum foueat ius, nisi & in iudicio proprietatis res ad eum pertineat, & aliter scienter cognoscendo peccat mortaliter. & ad omnes expensas, damna & interesse parti victæ tenetur, vt latè benèque probat Dominus Franciscus Sarmiento Episcopus Astoricen. lib. 2. Select. interpret. cap. 13. num. 5. & seq. vbi nu. 6. quod notorius defectus proprietatis excludit remedia spoliij, & qd sic etiam aduocati, & procuratores eadem obligatione tenebuntur, si intelligant ex negotij iuribus, vel ex facto quod sibi aperte proponitur, actorem nullum fouere ius in negotio petitorij, licet in possessorio ipso manifesta intentio actoris ostendatur, & hoc manifestè appareat. Ergo cum causa hæc iure canonico decidenda sit, & in foro ecclesiastico, nullo pacto in fauorem cap. qd solum in possessorio aduersus notorium ius proprietatis fundatur definiri potest, cum sit peccatum, iudexq; ipse sicut aduocatus tenebitur in conscientia si aliud proferat: & restitutio non est facienda spoliato, vbi in ea imminet peccatum vt cum Abb. tenet Anto. Corsetus, vbi sup. limitat. 36. Nec obstat si dicatur remedium reintegranda possessionis esse inductum nõ eis, qui aliena occupauit in peccato mortuus iaceat, vt considerant plures doct. quia

hæc ratio cessat in nostro casu cum non possit dici quod dignitas episcopalis spoliauerit, quia antea possidebat ipsa, vt probatum existit. Non igitur vitiosus possessor est episcopus cum sit cum titulo: ac per consequens nec est in peccato cum titulum & bonam fidè habeat, item & possessionem antiquam quod sensit Alciat. in l. rem. quæ nobis. nu. 5. in fine. ff. de acquirend. posses. Rubeus confi. 4. num. 5. refert Mencha. 15. remed. recuper. posses. num. 92. fol. 144. Cessante ergo ratione supradicta, cessare debet, & dispositio vt, in l. adigere. §. quanuis. ff. de iure patro. Tiraquel. in tract. de cessant. caus. in princ.

Summa eorum, quæ in hoc Septimo Consilio continentur.

- 1 Filius originem propriam, vbi natus est, & paternam sequitur, eamque mutare non potest.
- 2 Appellatione cuius in materia statuti, vel consuetudinis, vel alias stricta non comprehenditur, nisi cuius originarius, id est, ibi natus.
- 3 Forensis proprie dicitur ille, qui in loco natus non est.
- 4 Filius quo ad honores & munera sequitur originem patris, & non matris, nisi ex alia causa ciuitati matris sit adscriptus.
- 5 Vulgo quæ situs sequitur originem maternam.
- 6 Filius sequitur originem matris, nõ vt matris, sed vt propriam quando in ea natus est, vel si ibi parentes constituerunt domicilium, non verò si casu transeundo mater ibi peperit. filium. num. 7.
- 8 Vxor per matrimonium efficitur de foro & origine viri, & desinit esse propria originis.
- 9 Statuta disponentia de non admittendis in collegium doctorum, nisi sint cines originarij, vel alias qualitates habentes, sunt benigne & non rigide interpretanda, ex quibus nullius præiudicium versatur.

Cōsilium Septimū.

**C**onsultus fui vtrum D. Salm. sit oriundus siue originarius Placentini episcopatus, eod quod mater ipsius fuerit nata in eo, cum tamen dum esset teneræ ætatis alibi perducta fuerit & extra episcopatum prædict. nupta patri. d. Doctoris & coniuges ipsi perpetuum domiciliū etiā extra semper habuerint, & dictus Doctor extra quoque dict. episcopatū natus fuerit: necne? In quo dubio (saluo saniori iudicio) aperte iure demonstrabitur dictum D. Sal. minimè esse nec dici posse oriundum, vel originarium. d. episcopatus Placentini ex sequentibus.

**1** Primò, quia filius originem propriam vbi natus est, & paternam sequitur, eamque mutare non potest: ita probat expresse tex. in l. assumptio in principio. §. 1. ff. ad municip. & de incol. & ibi notat glo. verb. non domicilium. & Bart. in l. filios. & ibi gl. & Doct. & in l. origine. C. de municip. & orig. libr. 10. glo. verb. alienigenas in c. 1. de vsur. lib. 6. & ibi Doct. las. in l. huiusmodi. §. legatum. nu. 18. ff. de legat. 1. Tho. Gramati. voto. 10. num. 14. Boerius optimè decif. 13. n. 1. & sequent. vbi nu. 13. q̄ in vtroq; originis propriæ & paternæ loco, domicilium retinet, succeditque in honoribus & muneribus personalibus quæ realibus: & non solū quo ad temporalia, sed etiam quo ad spiritualia semper retinet Boerius vbi supra. nu. 15. Ergo prædict. Doct. suā originem vel paternam sequitur, non verò Placentinam, quæ est alia.

**2** Secūdo, quia appellatione ciuis in materia statuti, vel consuetudinis, vel alias stricta nō comprehenditur, nisi ciuis originarius, id est, ibi natus iuxta gl. fi. in l. 1. ff. de tutor. & curat. dat. ab his. Bald. in Auth. sed omnino. C. ne vxor pro mar. colu. 4. vers. sed hic dubitatur. nu. 12. & Aret. consil. 77. in princ. vers. circa primum dico. quos refert, sequitur Boerius vbi supra. num. 24. Sed Doctor non fuit natus in præd. episcopatu Placentino. ergo non comprehenditur sub statu to almæ ecclesiæ dict. ciuitatis in fauorem originarium eiusdem loquenti circa prouisionem portionum, canonicatum, & dignitatum ecclesiæ faciendam, de quo nunc agitur præcipuè cum prædict. statutum non vtatur hoc nomine ciuis, sed, oriundus.

**3** Tertio, quia propriè forensis dicitur ille, qui in loco natus non est, vt cū Paul. de Castr. & Bertachi. resoluit Marian. Socin. lun. consil. 37. num. 8. lib. 1. dicens q̄ licet istud dictū Pauli simpliciter consideratum possit esse dubium pernotata per Bart. in l. 3. C. de municip. & orig. lib. 10. tñ videtur indubitabile quādo vltra id, q̄ nō sit natus nihil in loco habet, nec ibi commoratur, sed alibi domiciliū perpetuum cōstituit, prout est casus noster. Igitur Doctor Sal. forensis propriè est, & non oriundus, ciuis, nec originarius episcopatus Placentini.

**4** Quarto, & vltimò in terminis, quòd dictus doctor nō sit originarius, nec oriundus episcopatus Placentini, eod quòd mater ipsius in eo nata fuerit probatur ex tex. expresse in l. filios. C. de municipi. & orig. lib. 10. vbi inquit tex. filios apud originem patris, non in materna ciuitate, et si ibi nati sint (si modo non domicilijs retineantur) ad honores siue munera possē cōpelli explorati iuris est, vbi Bar. notat q̄ filius sequitur originem patris & nō matris, nisi ex alia causa ciuitati matris sit adstrictus: idē notat & tenet Ioā. de Plaeta ibi. nu. 1. & 2. idem etiam probat tex. apertus in l. 1. vers. sed & si ex patre. ff. ad municip. Vbi probatur q̄ filius ex patre Campano, & ex matre Putrolana sequitur originem tantū patris, nisi fortè priuilegio aliquo materna origo cōseatur: tūc enim maternæ originis erit municip. & ibi not. gl. in verb. parētibus. Itē excipit tex. ille vulgo quæsitū, quia ille cū non habeat aliā originē, quam

quam sequatur, sequitur materiam: ergo per locum ab speciali, quod validū est in iure, vt tradit bene allegans ad hoc dict. l. 1. ff. ad municip. & alia iura Eucarrard. in centur. legal. capit. 68. à speciali, cessante priuilegio filius legitimus ex patre alterius episcopatus, quauis ex matre Placentina sequetur originē patris non vero matris. Cū igitur in nostro casu, non ad sit priuilegium vllum, quo Doctor prædictus possit pretendere sequi debere originem matris, consequense est, vt patris tantum retineat qui aliunde est. Eandem etiam opinionem in terminis nostris sequitur & tenet Matthæus de Afflict. decif. Neapolit. 384. n. 4. & Boerius, decif. 13. n. 9. & Bargas de Pace. Hispanus in l. 3. Taur. 1. part. num. 375.

**6** Neq; his obstat gl. in dict. l. filios. verbo, non in materna. quatenus asserit, q̄ filius, licet non sequatur originem maternam, vt maternam, ipsam tamen sequitur, vt propriam: vt in dict. l. origine. & in dict. l. assumptio. in princ. quia glof. & iura quæ allegat loquuntur quādo filius natus fuit in loco matris. Quo casu cum filius sequatur originem propriam, sicut paternam, vt supra est dictum, & in loco matris fuerit natus merito, q̄ ibi sit oriundus: at verò dictus Doctor non fuit natus in loco neque in origine matris, nec in aliqua parte dict. episcopatus Placentini, sed alibi extra, ergo non est oriundus ipsius.

**7** Secundò respondeo, quòd gl. illa procedit quando parentes ibidem constituerunt domiciliū, non vero si casu transeundo mater ibi peperit filium: ita Ioann. de Platea, in dict. l. filios. num. 2. Matthæus de Afflict. vbi supra, qui pluribus, id comprobatur. Sed dict. Doctor non solum non fuit natus in dict. episcopatu Placentino, sed nec parentes ipsius ibidem domiciliū constituerunt, sed mater cum esset puella alibi fuit perducta, & extra episcopatum prædict. fuit

nupta, & coniuges domiciliū constituerunt, & semper habuerunt extra dictum episcopatum.

**8** Imo vxor per matrimonium fuit effecta de foro & origine viri, & desinit esse propriæ originis, vt in dict. l. origine, notat glo. 1. in princ. quam sequitur Bart. in l. cū quædam puella. num. 2. ff. de iurisd. omni. iudic. & est communis opinio secundum Ioann. Orosco. ibi, num. 1. sequitur idem Orosco. in l. senatores. num. 1. ff. de senat. Non igitur potest dici oriundus doctor præfatus episcopatus Placentini. Et quauis glof. illa intelligit, in quantum mulier possit retrahi & separari à seruitijs viri, non verò quoad alia iuxta tradita per Bart. in l. si. §. item rescripserunt. ff. ad municip. Platea in l. fin. numer. 2. C. de incol. libr. 10. & Greg. Lop. in l. 32. tit. 2. part. 3. in glo. casamento: hoc tamen procedit in persona ipsius vxoris, secus verò in eius filijs legitimis, quia hi patris nō matris originem sequuntur ac retinent per omnia supradicta.

**9** Nec etiam obest doctrina Baldi, cōf. 18. in princip. statuto ciuitatis Veronæ, & c. vol. 2. asserentis, quòd statuta disponenda non admittendis in collegium doctorum, nisi sint ciues originarij, vel nisi habeant certas alias qualitates sunt benigne, & non rigide interpretanda, ex quo nullius præiudicium versatur. Et sic videbatur, admittendum fore dictum Doctorem Sal. ad dignitatem dict. ecclesiæ, super qua litigatur, cum mater ipsius fuerit oriunda prædict. episcopatus. Nā respondeo, q̄ in proposito benigna interpretatio etiam hoc nō patitur cum de iure filius legitimus nō sortiatur originem matris, nisi in ea natus fuerit. Item statutum ecclesiæ Placentinæ est in fauorem oriundorū, vnde in eorū præiudiciū & damnum, nec alterius tertijus acquisitum habentis in re, vel saltem ad rem retorquendum est contra regulam iuris, quòd fauorem. C. de legib.

Summa eorum, quæ  
in hoc. 8. Consilio conti-  
nentur.

- 1 Oblationes, & anniuersaria mortuorum distributiones quotidiana, & alia similia non computantur regulariter in congrua portione vicario alicuius ecclesie assignata vel assignanda.
- 2 Nec etiam computantur in valore fructuum beneficii.
- 3 Hodie Bulla Sanctissimi Domini nostri Pij. V. statutum est, vt incerta emolumenta, & alie obuentiones communiter percipi solite computentur in præd. congrua portione vicarij perpetuis assignanda à prælati.
- 4 Obuentionis verbo supradicta omnia comprehenduntur.
- 5 Omnium emolumentorum appellatione supradicta omnia continentur.
- 6 Idem à fortiori erit si adijciantur verba, obuentiones & omnia emolumenta.

Consilium octauum.

**I**N causa capituli Complutensis aduersus quendam vicarium ecclesie de Torrejori Toletanae dicecesis, iustitia fouet præd. capitulum tribus potissimis fundamentis, atque rationibus: ideoq; confirmanda est sententia lata per iudicem à quo, in fauorem dicti capituli.

- 1 Primò, quia licet in congrua portione, quæ vicario alicuius ecclesie assignanda est, vel est assignata regulariter non computentur oblationes, & anniuersaria mortuorum, neque distributiones quotidiana, nec alia similia præter ea, quæ habet rationem sui beneficii, seu vicariæ: quia supradicta omnia sunt incerta tam ex parte eorum, qui oblaturi sunt, quam etiam ex parte ipsius vicarij, quia incertum est an vicarius ipse intererit præd. lucris; vel propter aduersam valetudinem, vel aliam absentiam, vt bene tradit Petrus Rebuff. in

tractatu congr. portion, &c. numer. 83. & sequentib. folio. 104. & 105. Vnde est quòd supradicta non computentur in valore fructuum beneficii, vt docet idem Rebuff. in tractatu nomin. quæstione. 9. nume. 42. & seq. & Ioann. Staphil. in tractatu de gratijs, & expectatiu. in vers. nona forma. numer. 65. & seq. 14. volu. tractat. diuers. doct. folio. 17. & Ioann. de Selu. in tractatu de beneficio, in. 3. parte princip. quæst. 12. nu. 33. & 34. vol. 15. tracta. fol. 71. & Barthol. Bellenz. in tract. de charita. subli. q. 76. n. 1. & 2. vol. 15. tracta. fol. 301.

In nostra tamen causa, & lite hæc omnia computantur in congrua portione, quia adest Bulla Sanctissimi Domini nostri Papæ Pij V. motu proprio concessa ann. 1567. qua expressè statuit pro declaratione Sacri Concilij Tridentini. sessione. 6. capit. 2. & sessione. 7. capi. 5. & sessione. 21. cap. 6. de congrua portione vicarij perpetuis assignanda arbitrio episcoporum, loquentis. Qua Bulla Summus Pontifex statuit ne prælati assignent præd. vicarij perpetuis maiorem centum, nec minorem quinquaginta scutorum annuorum summam, computatis omnibus etiam in certis emolumentis, & alijs obuentionibus communiter percipi solitis. Quæ Bulla producta est, ergo computanda sunt d. vicario præd. omnia in congrua portione, & seruitio dict. suæ ecclesie. Et cum sit probatum in processu, ascendere supradicta ad summam centum scutorum, consequens est, vt nihil aliud eidem vicario assignari debeat iuxta supradictam bullam, cum Summus Pontifex iubeat ea omnia computari, etiam si sint incerta, & sic cesset ratio iuris communis, ob quam non computantur.

Secundò, & principaliter: quia licet appellatione fructuum alicuius beneficii non comprehendantur supradicta; scilicet, oblationes anniuersaria defunctorum, & distributiones quotidiana

dianæ & alia similia, vt supra dictum est. Si tamen adijciatur verbum obuentionis, prout in nostra bulla continetur, ibi, & alijs obuentionibus bene comprehenduntur: quia est verbum generale, vt tradit optimè Boerius. decis. 224. num. 5. dicens, qd obuentionis verbo comprehenduntur omnia, quæ ex facto hominis proueniunt, vt oblationes, funera, ria, vel quæ ex sigillo, vel alio emolumento curiæ beneficii, vel ex reditu magno, vel paruo, & similia: igitur, &c. Idem etiam tenet glossa in c. ad audientiam, el primero. verb. obuentiones de eccles. edificad. in vers. licet. & ibi Abb. nu. 15. dicit, qd verbum obuentiones est verbum multum generale comprehendens omnes redditus cuiuscunq; qualitatis sint.

- 5 Tertiò probatur: quia in præd. bulla adest verbum, omnibus emolumentis, quibus verbis supradicta omnia continentur & comprehenduntur: quia est verbum generalissimum pro omni utilitate ex re proueniente, vt tradit Boerius vbi supra, num. 6.
- 6 Quartò, & à fortiori: quia si appellatione vniuscuiusq; verbi supradicti, scilicet, obuentionibus omnibus emolumentis, etià incertis supradicta omnia comprehenduntur, multò magis in nostro casu comprehenduntur, quia in d. bulla omnia supradicta verba simul posita inueniuntur, scilicet, omnibus etiam incertis emolumentis, & alijs obuentionibus: quæ omnia verba simul iuncta certiorum & plus manifestam reddunt iustitiam. d. capituli, & sine dubio.

Summa eorum, quæ  
continentur in hoc Con-  
silio Nono.

- 1 Dominus potest ratificare sententiam latam cum falso procuratore suo nomine, quando est contra dominum lata, qui vult habere ratam in sui præiudicium,

- 2 Gesta per procuratorem reuocata regulariter ratificari non possunt: præter quæ si actus, qui ratificatur tendat in præiudicium ratificatis, quia tunc bene potest ratificari.
- 3 Renuntiatio facta per dominum post reuocationem procuratorem valet & tenet.
- 4 Gestum per falsum procuratorem in audientia principis non conualescit per ratificationem: & quomodo hoc intelligatur?
- 5 Gesta per falsum procuratorem dolose scientem se non habere mandatum, non possunt ratificari per dominum propter vitium obreptionis.
- 6 Quoad esse gratiæ, scriptura, hoc est expeditio literarum non requiritur, sed statim quòd apponitur in supplicatione verbum fiat, vel concessum, vt petitur, gratia est perfecta, quæ in sola supplicatione consistit.
- 7 Dolus alleganti incumbit onus probandi eum.
- 8 Testi singulari deponenti de suo proprio facto, ex quo nullum commodum reportat magna fides danda est: & non deest, qui dicat integram fidem ei esse dandam.
- 9 Vnus testis deponens de ipso facto, & alij de confessione extraiudiciali simul iuncti integram fidem faciunt.

Consilium Nonum.

**D**ominus labia mea aperiat &c. Casus præsentis consultationis est huiusmodi. Quidam Ioannes quondam portionarius in ecclesia Cathedrali Placent. portionem, quam habebat sponte & liberè resignauit in manibus summi Pontificis, & in fauorem alterius Ioannis, cui sanctitas sua virtute dict. resignationis gratiam dict. portionis fecit. Post eà dict. Ioannes resignans poenitentia ductus reuocauit mandatum à se datum ad resignandum, cumq; prædict. Ioan. postea cepisset possessionem dict. portionis virtute bullarum expeditarum, de consensu atq; expressa voluntate dict. resignantis, iterum ipsum poenituit & conuenit in iudicio prædict. Ioan. possessorem modernum super subreptione dictarum bullarum, eo quòd non fuisset facta mentio dict. suæ reuocationis, qua



quæ si facta fuisset, inquit ille, minimè expedirentur iuxta stylum praximque curiæ Romanæ, quæ habet, vt gratia facta non sortiatur effectû, quousq; extendatur consensus & Bullæ expediantur, ita vt si reuocetur interim mandatum à resignante post gratiam factam, & antequam extendatur consensus, & literæ expediantur, gratia sit nulla & non possint nec debeant expediri literæ super ea: sicut affirmat contigisse in proposito, quapropter petit ita declarari, & prædict. portionem apud se remansisse, & remanere esseque verum portio narium & possessorem dict. portionis, non verò aduersariû: ac proinde ipsum expellendum ac mouendum fore tanquàm intrusum à detentione iniusta dict. portionis. Dictus vero reus alia in sui fauorem allegat. Quibus omnibus rectè visis, & consideratis respondi de iure, absolendum esse reum à prædict. petitione actoris, imponendo huic perpetuum silentium super ea.

Idque ex duobus capitibus. Primò ob prædict. resignationem liberâ, gratiâq; summi Pontificis inde sequutam, & bullas super ea expeditas: quo fit vt iustè ac canonicè possideat dict. Ioan. cui non obstat reuocatio dict. mandati & adnotatio ipsius reuocationis, quæ dicitur facta in cancellariâ Apostolica in libris camerae antequam supplica, & consensus dict. resignationis mitteretur ad registrû & literæ expedirentur. Quod videtur constare in instrumeto quodâ confecto in Romana curia producto in processu vbi asseritur, quod dict. reuocatio fuit facta, & in libris camerae adnotata duo decimo die mensis Aprilis anni. 1567. & alio instrumento etiâ producto, quo constat supplicâ dict. resignationis fuisse missam ad registrum vigesimoprimum die mensis Maij statim sequentis eiusdem anni. Producit etiam quædam summaria probatio sine parte facta Romæ dict. styli, & praxis Romanæ curiæ de

qua supr. in cap. huius consilij est dictum, quibus videbatur fundata intentio dicti actoris. Sed non obstat inquam: quia totum contrariû constat eisdem bullis productis sub data octauo idus Nouembris Anni. 1566. Et consensus dict. resignationis fuit præstitus eadem die vt constat à tergo dictarum literarum, quibus standum est cum sint authenticæ & habeant solennitatem debitam & consuetam, & careat omni defectu, & suspitione. Itaque manifestè constat, cōsensum dict. resignationis expeditioneq; bullarû fuisse anteriores quâ mandatû ad reuocandû datum à dict. resignante, cuius data fuit Placentiæ de mense Februarij Anni. sequentis. 1567. & multo priores data dict. reuocationis, & adnotatione ipsius in libris camerae, quæ, vt supra est dictû fuit duodecimo die mensis Aprilis dict. Anni. 1567. Instrumentumq; sumpti supplicationis, quo actor nititur probare missam supplicationis, vel datæ piculæ fuisse mense Maij dict. Anni. 1567. non facit fidem in iudicio maximè aduersus continentiam datæ dictarum bullarum. Præcipuè attendenda probatione rei super stylo, vsu, & praxi Roma signandi supplicas quæ habet consuetum esse eiusdem resignationis beneficij signari plures supplicas. & quod quamuis omnes sint vnus resignationis possunt habere diuersas missas ad registrum, quasdam anteriores alijs, idque ex causis, quibus expeditores monentur: & quod ita fit quotidie. Quo sic extante, & attendenda dictarum bullarum priore dict. reuocatione, liquet manifestè, quod quamuis instrumentum productum à dict. actore missæ ad registrum sit verum: non tamen literæ fuerunt expeditæ virtute dictæ missæ, sed alterius factæ & missæ ad registrum mense Nouembri, Anni 1566. Quandoquidem tunc expeditæ fuerunt bullæ vt & earum data constat, quibus maior fides danda est quâ dict. assertio instrumento: maximè, cû hoc

hoc modo reducatur ad concordiam & non sint contraria. Quo fit, vt minus noceat reo alterum instrumentum ab actore productum circa probationem dict. styli & praxis Romanæ, de quo in principio huius consilij meminimus cû sit factum sine citatione partis: item cû reuocatio fuerit multo post expeditionem literarum. Et hoc est primû caput, totum consistens in facto quo excluditur dictus actor.

Secundum caput, quo iustitia. d. rei munitur, (dato, non tamen concessio quod prædict. reuocatio facta fuisset, loco, tempore & casu, quibus dict. actor asserit) est ratione consensus, approbationis, & ratificationis sæpe præstiti ab eodem tacite & expressè verbis & facto post dictam reuocationem vt dict. reo conferretur dict. portio, atque in ipsius realem possessionem induceretur, vt exactis causis constat. Nam coram iudice apostolico, cui commissa fuit executio literarum dictæ gratiæ comparuit dict. actor, & scripto confessus fuit, se resignasse dictam portionem in fauorem dict. rei: volebatque, & petebat, vt possessio dict. portionis daretur dict. Ioann. Insuper promisit se nõ contrauerurum vllò vnquam tempore: idemque præterea sæpius dixit, atque significauit postea post dict. suam reuocationem. Quibus sic extantibus potuit iure optimo dict. Ioann. nunc actor in sui præiudiciû ratificare atque approbare expeditione prædict. bullarum, quamuis facta fuisset à procuratore reuocato, vt ipse actor asserit, idque ex sequentibus.

Primò, quia dominus potest ratificare sententiam latam cum falso procuratore suo nomine, quando est contra do minum lata, qui vult habere ratam in sui præiudiciû, secus si esset lata in sui fauorem: & ita intelligenda est. l. 3. §. falsus. ff. rem rat. hab. vt tenet Bart. in l. si tutor. num. 3. C. in quibus caus. in integ. restit. non est necess. Eandem opinionem

quod dominus possit ratificare gesta per procuratorem falsum in sui præiudiciû siue ante sententiâ siue post, tenet Rota decis. 1. & 10. de procurat. in antiquis, vbi ad idem allegatur Innocentius. in c. ex parte decani de rescript. idem etiam tenet & probat late Guido Papæ decis. 320. per totam. Et nu. 3. addit se vidisse in curia parlamenti tolerari indistincte ratificationes sententiarum, siue pro ratificante fuisset lata sententia, siue contra eum, & quod ita etiam cõmuniter pertranseunt alij iudices inferiores patriæ Delfinatus ex quadâ æquitate, & quod hanc partem sequitur Angel. de Arret. post Cuman. qui dicit quod est cõmunis opinio in l. si se non obtulit. ff. de rei vendicat. Eandem quoq; sententiâ plures allegans testatur communem esse Sebast. Vatiu de nullit. process. & sent. cap. qualiter sententiæ, & processus, qui dicuntur nulli, defendi seu repar. poss. nu. 102. folio. 608. & sequenti. sequitur etiâ Casiodor. decis. 40. super regu. cancel. numer. 2. & 3. fol. 66. vbi inquit qd dict. decisio Rotæ est in viridi obseruantia, & quod ab ea nullo modo est recedendum in consulendo, & iudicando, quicquid alias dicat Felin.

2. Secundò, magis in specie probatur, quia licet gesta per procuratorem reuocatum regulariter ratificari non possint, vt tradit Felin. in dict. capit. ex parte decani. nu. 25. de rescript. id tamen intelligi debet, præterquam si actus, qui ratificatur tendit in præiudiciû ratificantis: quia tunc bene potest ratificari secund. Speculat. tit. de defensor. §. 1. Innocent. in capit. mandato ad fin. de procurat. sequitur idem Felin. in dict. numer. 25. & Angel. in §. præiudiciales. nu. 4. de actionibus.

3. Tertio facit dictum eiusdem Felin. in dict. capit. ex parte decani. numer. 16. vbi tenet, quod si dñs post reuocatum procuratorem renuntiet valet, & tenet eius renuntiatio. Ergo ita, & eodem modo poterit

potest consentire, approbare & ratificare renuntiationem factam per suum Procuratorem reuocatum, cum utrunque procedat ex solo ipsius domini consensu,

4 Nec obstat, si quis obijciat dictum Baldi in l. falsus. numer. 9. C. de furt. ubi dicit quod factum per falsum procuratorem in audientia Principis non coualescit per ratificationem. c. ex parte decani. ibi per Innocent. de rescript. propter vitium obreptionis, quia est valde detestabile in audientia Principis, & ideo puniendum. Sed si alijs inferioribus iudicijs obrepitur: siquidem re, & consilio dicunt quidam quod non potest ratificari, nisi in preiudicium ratificantis: Sed si bona, scilicet, fide, bene potest ratificari etiam circa suum preiudicium, ut in l. mater. §. hoc iure. ff. de exceptione rei iudicat. glo. fin. & in dict. l. fitutor. per Cin. Nam si non potest ratificari factum procuratoris reuocati ut in l. dispensatorem. ff. de solut. nisi in preiudicium ratificantis: igitur multo minus ratificabitur factum procuratoris funditus falsi. Haec tenet Baldus. Ergo ita in proposito videtur dicendum.

Nam huic dicto Baldi, ne obstat, multipliciter potest responderi. Primo, quod licet aliqui legiste teneant dictum illud, nimis tamen restringit regulam. l. licet. ff. de iudi. & dict. l. 3. §. falsus. ff. rem. rat. hab. quae habet dominum posse ratificare gesta per falsum procuratorem. Et ita ex hoc fundamento contra Baldum tenent Abb. Cardin. Imol. in c. nonnulli. §. 1. & ibi Felin. n. 39. & seq. praecipue. 41. de rescript.

Secundo respondetur, quod loquitur in procuratore omnino falso, qui non habuit mandatum saltem speciale, ad impetrandum rescriptum: quia tunc proprie est vitium obreptionis, & non potest ratificari, quia est funditus falsus procurator. Et hoc casu expresse loquitur text. in dict. c. ex parte decani. & in dict. cap. nonnulli. §. 1. & utrobique doct. & Baldus

etiam in dict. l. falsus. non verò loquitur in gestis per procuratorem reuocatum.

Tertio respondetur quod dictum illud Baldi tantum abest, ut non solum contra reum non faciat, imò pro eo & in ipsius fauore sit expresse: quia loquitur, & intelligitur Baldus quod non potest ratificari factum per procuratorem falsum in audientia Principis, in fauorem, scilicet, reuocantis, secus verò in ipsius prauiudicium, ut in praesenti nostro casu, ut ipsemet Baldus ibidem declarauit, dum dixit: Sicut non potest ratificari factum procuratoris reuocati, ut in l. dispensatorem. ff. de solut. nisi in prauiudicium ratificantis. Ergo bene potuit dict. Ioann. approbare & ratificare expeditionem Bullarum factam à suo procuratore licet reuocato, cum hoc sit in suum prauiudicium, non verò in fauore. Ita etiam intelligit dictum illud Baldi l. in. l. 3. §. si procurator. numer. 10. ff. quilibet iur. & c. & est de mente Curt. Iun. ibidem numer. 11. Ita tenet & limitat expresse idem Ias. in l. si procuratori falso. nume. 1. ff. de condit. caus. dat. Quae limitatio probatur ex fundamentis supra adductis in fauorem dict. Ioannis & per text. quem sic intelligunt doct. ubi supra. in dict. l. 3. §. si procurator. ibi vel ratum habuit. ff. rem. rat. hab.

Quinto intelligitur dictum Baldi per doctrinam eiusdem Baldi in l. Iulianus. colu. ult. vers. de ego dico, quod ista ratio. ff. qui sat. dar. cog. ubi inquit se audivisse Bart. dicentem, quod si quis falso, & dolose allegauit mandatum in iudicio, sciens se non habere mandatum tunc gesta per eum non possunt ratificari per dominum propter vitium obreptionis, ut in l. si quis obrepserit. ff. de fals. Aut verò bona fide asseruit se procuratorem id credens ex iustis causis, prout contingit in nostro casu, quia procurator ad resignandum dict. portionem à dict. Ioanne nunc actore verè & realiter habebat mandatum speciale ad id & ignorauit eius

eius reuocationem quando resignauit, imò id temporis non erat facta. Et quauis tempore expeditionis Bullarum facta fuisset, quod non conceditur, nam contrarium constat per datas Bullarum & reuocationis ut supra dictum est, eam tamen ignorauit procurator, quia ipsi nunquam fuit intimata, & sic expedit bona fide. Quo casu quando procurator bona fide allegauit se procuratorem esse, id credens ex iustis causis potest ratificari factum per eum. Et hanc doctrinam Baldus sequitur Alex. consil. 32. numer. 4. lib. 1. & Felin. in dict. cap. nonnulli. §. 1. nu. 39. & 41. & Sebastiania. Vantius ubi supra. Idque etiam in fauorem ratificantis, ut constat ex supra dictis doctoribus.

6 Item in re hac in fauorem dict. rei summopere est aduertendum, gratiam fuisse factam à summo Pontifice ante praedict. reuocationem, & sic fuit perfecta. Nam quauis ad probationem in iudicio faciendam requiratur expeditio literarum, & non possit iudicari iuxta formam supplicationis non expeditis literis, ut in regula cancelariae de non iudicando iuxta formam supplicationis, sed literarum expeditarum: attamen quoad esse ipsius gratiae non requiritur scriptura, nec expeditio literarum: sed statim quod apponitur in supplicatione verbum, fiat, vel, concessum ut petitur, gratia est perfecta, quae in sola supplicatione consistit ut late probat & tenet alios allegans Gomec. in dict. regula cancel. de non iudicando. & c. quae sit. i. per totam & sequitur alios allegans Casiod. decis. 35. super regul. cancel. nu. 2. fol. 57. & Rebuff. in praxi benef. in. 2. p. signat. num. 15. 16. & 17. fol. 150. & 151. ubi dicit quod magna curia Mediolanensis iudicauit, quod postquam Rex consensit alienationi seu dicitur per verbum, fiat, postea, hoc non potuit reuocare, etiam per literas sigillatas secundum Mat. de Afflict. quem refert. Cum igitur, hoc ita sit, & constet, quod gratia dict. portionis fuit facta, & perfecta

antequam praedict. reuocatio fieret, cōsequens est, ut gratia supra dict. fuit, & est valida, & nullum defectum patitur falsitatis, seu obreptionis, vel subreptionis, neque aliquem alium, & quod fuit impetrata per legitimum verum & specialem procuratorem non reuocatum. Et licet aliquis defectus fuisset in expeditione bullarum, dato sed non concessio, quod eo tempore esset iam facta praedict. reuocatio defectus hic nihil nocet, quia iam perfecta erat gratia, & non deficit in substantia ipsius, sed tantum in forma probatoria, hoc est, in praedict. expeditione, quae est actus extra iudicialis, & potuit ratificari postea per ipsum Dominum constituentem in sui prauiudicium prout fuit factum: quandoquidem potuit ipse renuntiare asserto stylo, quem praetendit pro se inductum, scilicet, quod gratia facta non habeat effectum suum antequam supplicatio mittatur ad registrum & literae apostolicae expediantur. Nam praeterquam quod praedict. stylum legitime non probauit, quia testes, quos Romae super eo produxit antequam haec inchoaretur, non sunt reproducti in plenario iudicio, notoria iuris regula est posse quem iuri pro se introducto renuntiare: potuit ergo à fortiori renuntiare stylo & consuetudini in sui fauore inductis.

Praeterea licet dict. Ioannes actor probasset legitime praedict. stylum, adhuc tamen nihil obstat reo, quia deberet intelligi is stylus secundum ius, & regulam cancellariae, hoc est, ut gratia geat literis quoad sui probationem in iudicio faciendam, non verò quoad essentiam & perfectionem ipsius gratiae. Quia statim quod apponitur verbum fiat, vel concessum ut petitur, est perfecta gratia absque literis, & expeditione bullarum, ut supra dictum est: & iura iuris sunt concordanda, ut sunt iura vulgararia: & per consequens gratia iam perfecta, mandatum reuocari non potuit respectu

repectu ipsius ex ijs quæ tradit Rebuff. ubi sub. numer. 16. Quod si adhuc instet aduersa pars reuocationem fuisse alicuius momenti, imò magni propter expressum itylum Curie Romanæ probatum qui prædict. suppletionem nõ admittit, eliditur ipsius assertio ex approbatione expressa expeditionis prædict. bullarũ, & productione ipsarum coram iudice apostolico cum ipsius petitione, & consensu, vt conferretur dict. Ioan. prædict. portio vt sup. latè probatũ existit. Maxime cũ ipse reus antequã. vteretur dictis bullis in forma digna expeditis eas tradiderit dict. actori, vt de eis ad libitum faceret, ipseque actor eas reddiderit reo vt examen subiret, vt constat ex processu: posteaq; præfatus Ioan. resignans approbandõ prædict. resignationem actu expresso coram iudice apostolico petijt set ab eo, vt possessio dict. portionis daretur dict. Ioanni reo promittens se nõ contraventurum vllõ vnquam tempore. Iure igitur optimo non debet nõ admitteri aduersus id, quod sua voce dilucide protestatus est atque id in eundem casum infirmate, testimonioquẽ proprio resistere. Imo repellendus est argumẽto. l. generaliter. C. de non num. pec. & regul. iuris. quod semel placuit amplius displicere non potest.

Nec obstat allegatio aduersæ partis assertentis, prædict. actorem fuisse dolo inductum à reo ad prædict. approbationem, & ratificationem faciendam: quia affirmatum fuit sibi ab eo, prædictas bullas rectas esse siue venire, super quo præcipue fundat actor intentionem suam, quia id minime probauit.

7 Cũ tamen probare teneretur tanquã fundamentum suæ intentionis vt in. l. quoties. vers. qui dolum. ff. de probat. tradũt Bart. & doct. in. l. in illa. ff. de verbor. oblig. & in cap. auditis. de præscrip. Et ad probandum dict. dolum, necessario requiri videbatur, vt probaretur in dict. Ioan. resignatario illo tempore scien-

tia reuocationis ex tempore Romæ factæ, insuperq; procuratorem constitutum ad resignandum, mala fide literas expeditis: & quod sciens hoc dict. Ioan. reus contrarium affirmasset dict. Ioan. resignanti eum inducendo ad faciendam præfa. approbationem: hic enim vere esset dolus, qui non probatur nec probari potest. Et quanuis dictus Ioan. reus affirmasset dictas bullas rectas venire, hoc nõ erat dolus, nec aliqua persuasio, quandoquidẽ sunt rectæ, & ipse nesciebat stylum Romæ, quo dictus actor nittitur, potuitque eum ignorare, cum consistat in factõ, vt in toto titul. C. & ff. de iuris. & fact. ignor. præcipue in. l. 2. in. l. regula est. ff. eodem. Maxime, quia ex data ipsarum constat, rectè expeditas fuisse: quãdoquidẽ est multò prior quã data prædict. reuocationis. Sicque verè & sine aliqua cautela potuit id dictus Ioan. affirmare, quãuis postea. d. actor, in hac lite probasset, reõ aliter se habere circa missionem supplicæ ad regitrum, cuius probatio vt supra dictum est bene eliditur per probationem à prædict. reo in contrariũ facta: nõ ipse Ioan. nihil aliud sciebat, quam, quod oculis in bullis videbat, & erat patens. Non etiam obest alia allegatio dict. actoris assertentis, quod tempore à se præstiti dict. consensu, atque approbationis corã iudice apostolico factæ ignorabat vtrum dict. sua reuocatio Romæ cõgruo tempore facta fuisset necne: sicq; nõ posse renuntiare iuri quod nesciebat sibi cõpetere ratione dict. reuocationis legitime factæ, vt postea apparuit iuxta regulam iuris. l. mater decedens. cum similib. ff. de inoffi. testam. Nam resp. Primò, nullum ius cõpetere ex ea reuocatione dict. actori: quia, vt saepe dictũ est, prædict. bullæ fuerũt expeditæ priusquã fieret dict. reuocatio Romæ, imò antequã constitueretur procurator ad reuocandum, vt constat ex data ipsarum, & consensu à tergo posito, & ex data reuocatio-

tionis; & mādati ad reuocandum facti. Secundo respondeo qd dict. Ioan. resignans tenebatur scire, vel saltim præuidere, vt sibi prospiceret priusquam faceret prædict. approbationem, contingere potuisse, vt prædict. reuocatio tempore debito facta esset, quandoquidẽ constituitur procuratorem ad eam faciendam, & ad eum effectum instrumentũ reuocationis Romam misisse, cum proprijs literis familiaribus, vt quãto citius posset fieret. d. reuocatio. Quod si sciens hoc, vel scire debens, approbavit dict. bullas, petijtq; possessionem dict. portionis dari dict. Ioan. sibi imputet, quia paria sunt, scire vel scire debere, vt in. l. quod te mihi. ff. si cert. pet. cum similib. sicq; potuit vel debebat saltem in genere cogitare dict. casum.

Tertio respondeo probatum existere in processu dict. Ioan. resignatẽ, antequã fecisset dict. approbationẽ sciuisse, Anton. de Trejo, cui missa fuere instrumenta ad dict. reuocationẽ faciendam, reicripisse, ad se ea peruenisse, & factã fuisse debito tempore. vt testatur hoc testis fide dignus ab aduersa parte productus, affirmans se legisse dict. Ioanni epistolam dict. Antonij, quã id scripsit.

8 Cui testi, quãuis singulari, cum deponat de suo proprio factõ, ex quo nullũ com modum reportat, magna fides adhibenda est: & non deest, qui dicat, integram fidem esse dãdam, vt per Couar. in pract. quæst. cap. 33. nu. 3. col. 2. illius nu. Maxime cum sint alij tres testes deponentes de confessione extraiudiciali dicti actoris super eodẽ, qui quidẽ sunt sacerdotes, & beneficiati in ecclesia cathedrali dict. ciuitatis, ac proinde maximæ fidei & autoritatis.

testantur communem illã doctrinã Bartoli ex tex. in. c. fin. de success. ab intest. sicq; probata existit sufficienter scientia dict. Ioan. resignantis, tempore quo approbationem prædict. fecit. Et tanquam sciens potuit omni iuri sibi cõpetenti ratione dict. reuocationis renuntiare & renuntiantibus iura sua nõ datur regressus. l. quæritur. §. si venditor. ff. de adil. edict. cũ alijs à Tiraq. cumulatim in tract. de retractu. §. 1. glo. 9. num. 119.

Minus obstat dicere, quod tempore gratiæ dict. portionis, d. Ioan. nũc reus habebat prioratũ Turris Crematæ, eiusq; non fuisse factã mentionẽ in supplicatione gratiæ dict. portionis, ac proinde, ipsam subreptitiã ac nullã fuisse. Quonia, in instrumento productõ a dict. Ioan. constat euidenter, gratiã & provisionem dict. prioratus fuisse die sequenti post consensum portionis factã. Quibus omnibus sic extantibus iudicio meo iustitia dict. rei satis clara notoriaq; efficitur & præsens causa decidendã venit in fauore dict. rei prout spero futurum annuente Deo, datũ Placetiã. 23. die Ianuarij Ann. 1570. Sic factũ fuit postea per vicariũ Placetiũ: nõ is sententiã lata die. 4. Februarij eiusdem Anni absoluit & liberauit dict. reũ à petitis per dict. actorẽ imponendo ei perpetu silentiũ super prædict. portione. Et dict. actor appellauit appellatiõneq; pendente partes inierunt concordiã, & transactionem super hac lite pensionẽ certã super dict. portione imposta auctoritate apostolica in fauorem dicti actoris, remanente tamen dict. portione penes dict. reũ eiusdem possessorem, & sic finita est hæc lis.

Summa eorum, quæ in hoc Consilio Decimo continentur.

1 V Num tantum beneficium in posterũ est singulis conferendum. &c.  
2 Plura beneficia simplicia, vel ecclesiã parochia-

- 18. *Episcopus in omnibus casibus, in quibus beneficiatus ipso iure, vel per sententiam hominum rite latam, & qua transiit in rem iudicatam perdidit ius quod habebat in beneficio potest, & debet conferre alij beneficium, & primo auferre possessionem sine alia causæ cognitione.*
- 19. *Appellatio non admittitur in notorijs.*
- 20. *Appellatio non admittitur in actu, quem quis approbavit, quia ab eo appellari non potest.*
- 21. *Appellari non potest ab actu, qui fit secundum iuris dispositionem, & canonicas sanctiones, nec à iudice iuris dispositionem & decretum exequenti.*
- 1. *parochialem, & capellaniam simul, an possit quis habere? & num. 3. quod hodie attentio sacro concilio Tridentino id non liceat.*
- 4. *Per adeptionem possessionis secundi beneficii, vel ex quo fierit per adipisci debentem, quo minus possessionem acciperet, vacat primū imò priuatur eo ipso iure.*
- 5. *Habenti duo beneficia contra iuris prohibitionem non datur vllus terminus ad optādum, vel declarandum vtrum beneficium ipsorum eligat habendum, & alterum dimittendum vel resignandum.*
- 6. *Ordinarius potest præcipere habentibus plura beneficia in suo episcopatu, vt intra certum terminum exhibeant dispensationes, quarum auctoritate possideant dict. beneficia.*
- 7. *Episcopus potest alteri conferre beneficium curatum, quod alius obtinebat postquam aliud recepit consimile & ipsius possessionem pacificam accepit, vel per eum stetit, quominus acciperet, non tamen potest illum cui contulerit inducere in possessionem possessore nō vacato. & num. 10.*
- 8. *Episcopo licet sine alia causæ cognitione auferre possessionem, vbi ius perdidit ille, qui ecclesiam possidebat.*
- 9. *Electio, & collatio beneficii vacantis facta alicui non impeditur prætextu appellationis ab ea interpositæ.*
- 11. *Intrusus dicitur, qui absque titulo eius, qui dare potest tenet beneficium, & non ille, qui ab illo habet titulum, qui dare potest, licet de ipsius prouisi, vel tenētis titulum, validitate dubitetur vel disputetur.*
- 12. *Intrusus dicitur qui accepit possessionem beneficii ante collationem.*
- 13. *Intrusus dicitur qui propria auctoritate intravit beneficij possessionem, quannus cum signatura ingrederetur.*
- 14. *Possessor non est spoliandus iuris ordine non seruato, quoties beneficium vacat de iure nō tamen de facto.*
- 15. *Possessor non remouetur à sua possessione, licet vitiosa, sine causæ cognitione ex quo in illo possidet licet iniusto.*
- 16. *Appellari licet non posita pœna legis vel canonis, à declaratione tamen ipsius in ipsam incidisse quando constat non incidisse, vel est dubium bene admittitur appellatio.*
- 17. *Intrusus non dicitur retinens beneficium post priuationem, & depositionis sententiam à qua appellauit, imò ea pendente id retinere potest, nec sibi auferendum est.*

- 18. *Episcopus in omnibus casibus, in quibus beneficiatus ipso iure, vel per sententiam hominum rite latam, & qua transiit in rem iudicatam perdidit ius quod habebat in beneficio potest, & debet conferre alij beneficium, & primo auferre possessionem sine alia causæ cognitione.*
- 19. *Appellatio non admittitur in notorijs.*
- 20. *Appellatio non admittitur in actu, quem quis approbavit, quia ab eo appellari non potest.*
- 21. *Appellari non potest ab actu, qui fit secundum iuris dispositionem, & canonicas sanctiones, nec à iudice iuris dispositionem & decretum exequenti.*

Consilium Decimū.

**I**N præsentia causa fiscalis contra Ludouic. Clericum Placent. de, & super vacatione beneficii societatis vulgò nūcupati, quod obtinet in hac ecclesia cathedrali Placentina præsupposito tenore bullarum ipsius beneficii, præcipue clausula, volumus autem, &c. eorūdem, qua summus Pontifex Pius V. præcipit, vt cum primū fortiat effectū regressus ecclesie parochialis cuiusda oppidi que ipse Ludouic. habet, ipsiusque possessione nactus fuerit, eo ipso vacet ipsum beneficium societatis, & id omnino dimittere teneatur dict. Ludouic. visq; processu huius causæ, videtur de iure optimè fundata petitio fiscalis allerentis dict. beneficium societatis vacasse ac per consequens prouidendum esse nūc idoneæ personæ quæ quidem effectum fortitus est regressus prædict. ecclesie parochialis morte Petri eius vltimi possessoris. Et præterea concurrunt, que infra dicentur suo loco. Præterea per d. clausulam, volumus autem, &c. que expresse disponit, quod supra dictū est. Et nō datur vllus terminus præf. Ludouic. ad declarandum, optandum vè nec eligendum vnum ex prædict. beneficijs. Item decreto

decreto. 17. session. 24. sacrosancti vniuersalis concil. Trident. Cum quo decreto in eius prima parte videtur se conformare voluisse Summus Pontifex in dict. clausula, volumus autem, &c.

- 1. *Quia in dict. decreto asseritur, vt in posterum vnum tantum beneficium ecclesiasticum singulis conferatur: itaq; prohibet collationem plurium beneficiorum in fauorem vnius fieri. Vnde inferitur, quod collatio facta contra formam dicti decreti erit nulla argu. textu. in cap. ordinarij ad fin. versu. qua etiam ostensa. & in versu. aliter. de officio ordin. lib. 6. Quo attento, quia non poterat conferri vni personæ plusquam vnum tantum beneficium Summus Pontifex præcepit, quod cum dict. regressus fortiat effectum, & quā primū dict. Ludouic. nactus sit possessionem ipsius beneficii curati vacet eo ipso beneficium societatis. &c. Quod expresse probatur dict. Ludouicum non habere optionem, quandoquidem ei non fuit facta collatio plusquam vnius tantum beneficii: nec secundum ius & dictum decretum poterat aliud fieri.*
- 2. *Per quod decretum concilij declaratur & ampliatur ius canonicum prohibens in vna persona pluralitatem beneficiorum. &c. Quia videbatur secundum hoc, quod in beneficijs simplicibus non habeat locum dict. prohibitio nec eius poena, vt bene tetigit Abb. in cap. quia nonnulli. num. 5. de cleric. non resid. Imò eadem ratione in obtinente ecclesiam parochialem, & vnam capellaniam, in qua debeant missæ celebrari per capellanum ex fundatione ipsius idem concludunt, & bene probant in facti contingentia, & in obtinente duo beneficia simplicia. Oldrad. consil. 165. & Lopus allegatione. 36. & 116. & 117. Dicunt tamen ipsi, quod si hæc duo beneficia sint incompatibilia, vtrumque requirens necessario residuum primi forealem, non inducitur vacatio primi*

ipso iure, sed datur etiam hodie optio ex dict. cap. referente. & capit. præterea. quia iura noua, quæ inducunt priuationem primi ipso iure, loquuntur in duobus curatis, vel dignitatibus, & personatibus, & non debent extendi ad duo simplicia, vel vnum simplex, & aliud curatum. Et ampliat supra dicta. Oldrad. vbi supra, etiam si in ipsa gratia apponatur grauamen, vt resideat in hoc loco beneficii, alioqui ipsa gratia, & ipsius effectus nullius sit penitus momenti, quia est motio & comminatio.

Hodie namq; attento dict. decreto sancti concil. cessat hoc dubium, quia eo prohibetur pluralitas & collatio beneficiorum vni personæ faciendæ, & tantū permittitur vnius beneficii prouisio, quannus sit simplex, vt probatur in illis verbis, vt in posterū vnum tantum beneficium ecclesiasticum. &c. Quod quidem liquet, beneficia simplicia esse beneficia ecclesiastica, & quæ non possunt obtineri absq; institutione, & collatione canonica, vt in regula beneficium, & ibi doct. de regul. iur. in. 6. & probatur vltius expresse in. d. decreto, ibi, hæc quæ non modo ad cathedrales ecclesias sed etiam ad alia omnia beneficia tã secularia, quam regularia quæcunque etiã commendata pertineant, cuiuscūque tituli ac qualitatis existant. Maxime cum ambo beneficia, quæ nunc possidet dict. Ludouic. sint incompatibilia, requirētia residuum personalem in diuersis ecclesijs, & locis, & vnum eorum sit beneficium parochiale. In quibus duobus beneficijs militant rationes iuris prohibētis pluralitatem beneficiorum: cessant etiam supradicta in nostro casu attenda. d. clausula bullarū, volumus autem, &c. Per quam etiam cessat opinio aliorum tenentū, quod quādo quis habet vnū beneficium in habitu, & aliud in actu, & postea efficitur in actu primū beneficium datur ei optio: nā in proposito contrariū deciditur per d. clausulam, & per iura infra alleganda

## Consilium.

Secundò, quia dictus Ludouicus accepit iam diu possessionem dict. regressus, & beneficij curati, antequam fortiretur effectum regressus huiusmodi ad tempus, quo fortiretur eundem effectum. Itaque morte dict. Petri iam fortitusest effectum dict. regressus simul cum possessione, & verificata fuit omnino dicta clausula, volumus autem. &c.

Tertiò, quia ad impetrandum hoc beneficium societatis non fuit facta mentio Summo Pontifici huius possessionis, quam nactus fuerat iam dict. Ludouic. virtute dict. regressus ad tempus effectus regressus. Nam si dict. possessionis fieret mentio Summus Pontifex in concessione gratiæ dict. societatis exprimeret, & præciperet, quòd quam primum fortiretur effectum regressus huiusmodi, eo ipso vacaret societas, nec requiret iam captionem possessionis beneficij parochialis quandoquidem eam cepisset. Et quia huius possessionis non fuit facta mentio Summo Pontifici præcepit, ut quam primum fortiretur effectus regressus & dict. Ludouic. nancisceretur possessionem, vacaret eo ipso societas.

4 Quartò, per text. in extrauaganti. execrabilis. Ioann. 22. de præb. in vers. qui verò, deinceps. Vbi præcipitur quòd recipientes dignitatem, vel personatum seu officium curam animarum habens, si ante simile beneficium obtinebāt (hodie vel quodque aliud ecclesiasticum, ut in dict. decreto Sancti Concilij Trid.) absque moræ dispendio in ordinarij manibus dimittere tenentur verbo, & facto, ac sine fraude sub testimonio publico: imò dict. primo beneficio priuati sunt ipso iure, postquam secundi possessionem habuerint, vel per eos omni dolo, & fraude cessantibus, quominus habeant steterit. Qui text. est expressus in proposito, & maximè notandus in duobus. Primò, quod acceptans secundum beneficium eo ipso tenetur dimittere pri-

um beneficium in manibus ordinarij (quod est Episcopus, ut probatur in eodem text. inferius in vers. ceterum ordinarios intelligimus in casibus supra scriptis, Episcopos, in quorū ciuitatibus, vel diocesi consistunt beneficia seu aliquid eorum. &c.) verbo & facto absque fraude sub testimonio publico, & hoc tamen moræ dispendio. Et ita præfat. Ludouicus nullum terminum habet ad optandum, neque declarandum sicut minus bene prætendit contra illum text. & hoc non factum remanet priuatus ipso iure secundo beneficio ut in dict. text.

Secundò notandus est ille text. ad hoc, quòd quauis acceptans secundum beneficium non faciat dimissionem primi in forma supradicta, statim quòd nanciscitur possessionem secundi beneficij, vel stat per eum, quominus eam accipiat remanet priuatus ipso iure dict. primo beneficio. Cum igitur dict. Ludouic. habeat iam possessionem dict. secundi beneficij curati, stetque præterea per eum, quominus eam ratificauerit, vel de nouo acceperit sicut sibi permillum & concessum fuit expresse, per illustrissimam vestram dominationem, nec fecerit dimissionem dict. primi beneficij, nec curati in forma publica supra dicta, imò cum cautela & fraude ambo beneficia retinere velit, quandoquidem contendit se habere sex menses ad declarandum, & optandum vnum eorum, & nullum dimittit, remanet & est priuatus ipso iure, dicto beneficio, societatis, nuncupato: quod est primū beneficium, cuius habuit prius possessionem cum effectum, & perceptione fructuum, tam iuxta illum text. quàm secundum clausulam, volumus autem. &c. bullarum gratiæ, dict. societatis.

5 Et per dict. extrauagantem probatur etiam manifestissimè, minime habere præfat. Ludouic. aliquem terminum ad declarandum vtrum beneficium supradictorum eligat habere, & vtrum dimittere,

tere, sed quod sine moræ dispendio statim tenetur dimittere primum, & est eo ipso iure priuatus postquam secundi possessionem habuerit, vel steterit per eum, quominus habeat. Et idem ante illius text. promulgationem decisum extabat, nempe quod per ademptionem secundi beneficij curati, vacaret ipso iure primum, & eo existeret priuatus possessor nullo sibi concessio termino ad declarandum, nec ad optandum per text. in cap. de multa. de præbend. cum concordant. per quem text. corriguntur iura antiqua scilicet text. in cap. referente. & in cap. præterea, eodem titulo de præb. concessio optionem possessori, ut aduertit, & deducit glossa in dict. capi. de multa. verb. contenderit. & ibi docto. Abba. in in dict. c. quia nonnulli. nu. 4. de cleric. resid. & ibi additio marginaria bonas remissiones allegat. & Archidi. in dict. cap. ordinarij. nume. 3. de off. ordin. lib. 6. & ibi Dominicus in vers. quod si forte. nu. 4. Et hoc planum & absque dubio hodie est atenta decisione noua dict. extrauagantis, & decreto supradicto sancti Concilij Trident. & clausula supra dict. volumus autem, &c. dictarum bullarum.

6 Quintò, ultra supra dict. iustitia fiscalis in hac causa fundatur, & probatur per text. in c. ordinarij. qui renouatur, & seruari præcipitur per decretum. 5. sessio nis. 7. sancti Concilij Trid. quo probatur, quod ordinarius potest, & debet districte compellere habentes pluralitatem beneficiorum in suo episcopatu, ut intra modicum tempus pro facti qualitate arbitrio ordinarij moderando exhibeat dispensationes, quarum autoritate possident dicta beneficia. Quod si non fecerit, nec exhibuerint in dict. termino iusto impedimento cessante, eo ipso videatur constare eos illicitè prædict. beneficia obtinere, & illi ad quos eorum collatio pertinet debent prædict. beneficia liberè providere personis idoneis.

neis. Ergò cum hic terminus fuerit assignatus præfato Ludouico per vestram illustrissimam dominationem, & non exhibuerit, nec produxerit dispensationem aliquam, nec alleget, eam se habere, ad minus debet provideri dictum beneficium societatis tanquam vacans per supra dicta personæ idoneæ, à dominatione vestra suoque capitulo eligendæ (quia ad eos etiam pertinet prouisio & collatio dict. societatis) ut in dict. cap. ordinarij. Quo probatur, & ibi docto. aperte insinuant, & præsupponunt quod hoc casu dominatio vestra ex proprio officio absque partis petitione potest procedere, quia proprium officium pastoris in hoc consistit.

7 Sextò, ad idem est optimus text. in c. licet Episcopus. de præb. in. 6. ubi probatur, quod Episcopus potest de iure alteri conferre beneficium curatum, quod aliquis obtinebat, postquam aliud recepit confirmile, ac ipsius possessionem pacificam habuit, vel per eum stetit, quominus haberet eandem, ubi glossa allegat etiam text. in cap. cum missa. §. 1. de elect. in. 6. qui, in alio licet proposito idem probat, scilicet, paria esse accepisse possessionem beneficij, vel stare per eum, quominus eam habeat. Et cum his remanet bene fundata pars hæc fiscalis & sine dubio.

Solum restat scire vtrum sententia, quæ ferenda sit super hoc negotio, in qua debet declarari vacasse dict. beneficium societatis, & mandari debet provideri personæ idoneæ, sit exequenda cum effectu spoliando dict. Ludouic. à sua possessione dict. beneficij, non obstante ipsius appellatione? ¶ Et primò videtur, quòd sic: ex traditis per Innocent. & ceteros doct. in capit. accepta de restit. spoliat. ad fin. dum dicit. Item in primo casu, & in omnibus alijs, ubi ius perdidit ille, qui ecclesiam possidebat, licet Episcopo sine alia causæ cognitione, ei auferre possessionem, quia

in hoc exequitur suum officium, vt hic & infra de instit. capi. 3. & supra de pact. cap. accepimus. & cap. cum clerici. Sed nō sic in secundo casu, quia ibi nunquā licet auferre possessionem, nisi post sententiam. Et vltra ordinarios ibi sequitur hoc dictum Innocentij dicens singulare Roman. consil. 483. incip. dubitatur. 3. columna. nu. 9. vers. sed tamen his non obstatibus. & iterum columna si. ver. non obstat, & Ludou. Mexia in. l. Regia Toleri. De los terminos. i. p. 10. fundamento. nu. 34.

Secundò, per text. in cap. constitutis el segundo, de appellatio. vbi electio & collatio beneficij vacantis facta alicui non impeditur prætenu appellacionis ab ea interposita.

9 Tertiò, per dictum decretum. 5. sessio ne. 7. sacrosancti concilij. Tridentin. ibi, Appellationibus, priuilegijs, & exemptionibus quibuscunque, &c. in præmissis, minimè suffragantibus. Sed pro contraria parte facit text. in dict. cap. licet episcopus. de præben. in. 6. vbi probatur. qd licet episcopus possit conferre alteri beneficium curatum primum alicuius, postquā secundi possessionem accepit, vel per eum stetit quod minus haberet eandē, illum tamen cui contulerit, non debet, possessore non vocato (cum, ei forsan possit ius competere retinendi in possessionem illius inducere corporale. Ex quo text. plures determinationes & doctrinas doctorum refert atque cumulat in fauorem iniusti detentoris beneficij ad hoc, vt, eo non debeat priuari, nec spoliari ordine iuris non seruato, quanuis beneficium vacet de iure. Felin. in cap. cum olim. numer. 11. col. 3. illius numeri in vers. vbi autem certum non est. de sententia & re iud. Quanuis in princip. dict. nume. 11. intelligat dict. text. alios allegans quando potest esse dubium de iure possidētis: nam possessor beneficij intrusus notoriè & inexcusabiliter potest spoliari non vocatus.

Sed in nostro casu dict. Ludouicus non videtur intrusus, sed possessor cum titulo.

11 Quia intrusus dicitur, qui absque titulo eius, qui dare potest tenet beneficium, & non ille qui ab illo habet titulum, qui dare potest, licet de ipsius prouisi, vel tenentis titulum, validitate dubitetur, vel disputetur, vt cū Innocent. & Cōpost. in. c. nihil est. in glossa magna. circa medium. de elect. tenet Rota. 13. de causa possess. & propriet. in antiquis. fo. mihi. 22. col. 4. In princip. & ibi Additio margin. allegat Felinus. sequitur Rebuff. in praxi benefi. in regula cancella. de subrogan. collitig. in verb. dummodo præfatus collitigans. & c. glossa. 4. num. 4. & sequent. fol. 330. Vbi etiam ponit alios septem casus quibus aliquis dicitur intrusus, & nullus eorum conuenit in proposito.

12 Nec etiam dict. Ludouicus accepit possessionem dict. beneficij societatis ante collationē: hoc enim si fecisset esset intrusus secund. Abb. in cap. cum iam dudum. de præben. per illum text. & postea collatio illi facta non valeret, vt ibi & in c. in nostra. per Felinum. de rescript. tradit Rebuff. in dict. praxi beneficij. tit. de mission. in possess. nume. 8. fol. 88.

13 Item dictus Ludouicus non intravit possessionem huius beneficij propria autoritate: quo casu diceretur etiam intrusus, quanuis cum signatura ingrederetur, vt per eosdem doctores, vbi supra, & per eundem Rebuff. alios allegantem in dicta praxi beneficiorum, in forma, & declaratione noua prouisi. in versiculo per se, vel alium folio. 220. sed cum titulo canonico habito ab eo, qui poterat dare ingressus est possessionem huius beneficij, & autoritate sententiarum in contradictorio iudicio latorum à iudicibus apostolis huic negotio specialiter deputatis per Summum Pontificem.

Vnde

Vnde nō debet iuris ordine non probato prædict. beneficio spoliari. Quia licet hoc casu vacet beneficium de iure, non tamen vacat de facto, quo casu non est spoliandus possessor iuris ordine non seruato, vt est text. de hoc in cap. cum in nostris. de concess. præb. & ibi Ab. n. 19. 14 optimè tradit & distinguit. Et Archid. in dict. cap. licet. de præben. in. 6. nu. 2. inquit, quod possessor non remouebitur à sua possessione, licet vitiosa, sine causæ cognitione, ex quo titulo possidet, licet iniusto, idem tenet glo. in. d. c. licet. in verbo, te non vocato. per text. in cap. volumus. 16. quæst. 4. Et sic intelligit text. in dict. c. cum in nostris. & alia iura ibi allegata, vbi glossa in fine dicit. Et quod hic dicitur idem intelligo secundum prædict. doct. in omni casu, in quo priuatus est quis, sō iure, vt in terminis. cap. licet canon. de elect. in. 6. licet vtilis esset declaratio.

Si ergo possessor beneficij licet iniustus debet citari, & audiri antequam spoliatur, videtur quod licet vna sententia sit condemnatus, & declaratur vacare dict. beneficium, si ab ea legitime appelletur, quod non possit exequi, quando quæritur est vna tantū sententia in qua declaratione potuit grauari possessor.

16 Quia licet à pœna legis vel canonis non appelletur, vt in cap. quia nos. de appell. & in. l. si qua pœna. ff. de verb. signi. à declaratione tantū est ipse, (hoc est) in ipsam incidisse, quando constat non incidisse, vel est dubium, bene admittitur appellatio. Hæc est glossa singularis in. c. cupientes. verbo priuatos. in vers. si autem. de electione. in. 6. quam singularem & legitis incognitam appellat Curt. Iuni. plures optimas remissiones ad hoc allegans in. l. vnic. in princip. numer. 41. ff. si quis ius dicent. non obtemper. Et hoc videtur esse quod voluit dicere text. in dict. c. licet Episcopus. ibi, Cum ei forsitan possit competere ius retinendi. Et licet sententia lata contrarium appareat

appellatione tamen ab ea interposita suspenditur iudicatum iuxta tex. in. l. 1. §. fin. ff. ad Turpil. iuxta eius communem intellectum & resolutionem. quia iudici appellationis poterit videri contrarium.

17 Hinc est, quod retinens beneficium post priuationis, & depositionis sententiam à qua appellauit, non dicitur intrusus (sicque bene poterit id retinere post appellationem, nec ei, ea pendente auferendum est) Innoc. in capit. qualiter. el. 2. col. 3. numer. 10. de accus. quem refert, & sequitur alios allegans Rebuff. in praxi beneficij. in dict. regula cancella. de subrogand. collit. gloss. 4. numero. 10. fol. 331.

18 Præterea hoc videtur in terminis tenere Archid. in dict. c. ordinarij. num. 3. dum dicit, quod in omnibus casibus, in quibus beneficiatus ipso iure vel per sententiam hominis iam ritè lata, & quæ iam transiit in rem iudicatam, perdidit ius, quod habebat in beneficio potest & debet conferri alij beneficium, & licet Episcopo, ei, qui ius perdidit auferre, possessionem si ipsi incumbat de facto, sine alia causæ cognitione: quia in hoc exequetur officium suū vt in dict. c. accepta de rest. spoliat. Et sic videtur intelligere doctrinam Innocent. in dict. capit. accepta. supra relata pro contraria parte, scilicet, quādo præcessit sententia transacta in rem iudicatam, idem refert & sequitur Dominicus ibidem in dict. cap. ordinarij. vers. quod si forte. nu. 7. vbi cum Ioan. Andr. intelligit Innoc. vbi supra: & sequaces dū loquitur de priuatione iuris, esse verum quoad collationem beneficij. Sed quod dicunt de possessione esse falsum. vt in dict. capit. licet Episcopus. nisi intelligas de priuatione iuris declarata per sententiam iudicis, vt hæc sit mens, quod siue per sententiam declaratur priuatus, siue priuetur procedat, quod illi dicunt. Et hac secunda parte retenta posset responderi

deri textu in dict. cap. constitutis . el fe-  
gundo. adducto pro priore, quod loqui-  
tur quando beneficiu vacat de iure , &  
de facto, quia in casu illiustex. nemo erat  
in possessione, & appellatio fuit interpo-  
sita à decano opponere in personam ele-  
cti, vel prouisi. Non etiã obest decretum  
supra sesson. 7. conc. Tri. in verbis sup.  
relatis: quia quatenus tollit appellatio-  
nẽ, videtur loqui respectu tantu assigna-  
tionis congruẽ portionis fructuũ bene-  
ficioꝝ, quã ibi vicarijs fieri præcipitur  
vt constat ex decreto. 6. sess. 21. eiusdem  
concilij. Quid dicendum.

Mihi, supra proximẽ dictis minimẽ  
obstantibus, prior sententia videtur am-  
plectenda, videlicet, vt lata sententia cõ-  
tra ipsum Ludouicũ exequi statim pos-  
sit, sua appellatione non obstante: & hoc  
propter expressam prouisionem sum-  
mi Pontificis Pij. V. factã in prædict. bul-  
lis societatis, scilicet, vt cum primũ, &c.  
A qua non licet appellare cum conti-  
neatur in literis apostolicis: & ea lege  
sit collata dict. societas Ludouico præ-  
fato, & non alias, nec alio modo: ipseq;  
Ludouic. eandem, cum prædict. lege  
acceptauerit ceperitque possessionem  
ipsum: & sic nõ possit villo modo aduer-  
sus proprium factum, & tenorẽ literarũ  
apostolicarũ venire. Quo fit vt plusquã  
manifestissimum sit, qd prædict. Ludo-  
uico optio non competat: quia verifica-  
ta est conditio bullarum, & à forma tra-  
dita recedere non licet. Et tenendo hanc  
partem prout tenenda est, minime ob-  
stant adducta pro cõtraria: quia ipsa ces-  
sant in nostro casu cum prædict. Ludo-  
fuerit citatus, & auditus, & sic causã co-  
gnitio interuenerit, nullamque excep-  
tionem alleget, quã non sit contra pro-  
uisionem expressam summi Pontificis,  
ab eodem Ludoui. receptam tempore,  
quo cepit possessionem dict. societatis.  
Quo fit, vt appellatio quoq; minime sit  
admittenda à prædict. sententia declara-  
toria eius, quod in dictis literis aposto-

licis cõtinetur, cum de verificatione præ-  
dict. conditionis (scilicet, in euentum,  
quod regressus fortitatur effectum) non  
dubitetur: quia est notorium fortitum  
iam fuisse effectũ, pro vt constat ex pro-  
cessu: & pars aduersa id minime negat.

19 Et in notorijs non admittitur appel-  
latio cap. cum sit Romana. & capit. cum  
sit speciale. §. porro. & ibi Decius colu. 1.  
n. 5. de appell. Nec etiã admittitur in  
actu, quẽ quis approbavit: quia ab eo ap-  
pellari non potest, vt in. l. ab eo. C. quo-  
modo & quando iud. & l. fin. C. de tem-  
por. appell. tradit Marant. de ordi. iudic.  
20 6. p. princip. tit. de appell. n. 306. Item ab  
actu, qui fit secundum iuris dispositionẽ  
& canonicas sanctiones, & à iudice iuris  
dispositionem, & decretum exequente  
non potest appellari tex. in c. consuluit,  
el tercero de appel. Marant. vbi supra. n.  
345. Placentiã mense Septembris ann.  
1572. Lishãc fuit iudicis decreto itã dif-  
finita iuxta hoc consilium in fauorem  
dict. fiscalis, à quo fuit appellatum à  
prædict. Ludouico, & ad regiam can-  
cellariam Vallisoleti negotiũ deductũ,  
vbi alio decreto declaratum fuit iudi-  
cem non grauare prædictum Ludoui-  
cum in non deferendo suã appellatio-  
ni: & causa fuit remissa ad prædict. iudi-  
cem, à quo.

Summa eorum, quã  
in hoc Vndecimo Consilio  
continentur.

- 1 **R**estitutus ad gratiam reuocatam, intel-  
ligitur restitutus, sine alterius præiu-  
dicio: vnde alteri ante restitutionem  
impetrandi præferri non debet.
- 2 Restitutus recuperat bona quã non sunt in  
alium translata.
- 3 Quando quis reducitur ad corpus à quo aufuge-  
rat ponitur in deteriori stallo, & quomodo  
hoc intelligatur.
- 4 Minor restitutus ad beneficiũ renuntiatũ, non  
cõsetur restitutus cõ illud fuerit alteri collatũ.

- 5 Cõfirmatio summi Pontificis facta absque cause  
cognitione nihil iuris tribuit, nec operatur cõ-  
firmationem actus nullius.
- 6 Cõfirmatio dicitur facta in forma cõmuni, quo-  
tius in ea sit mentio iuste concessionis.
- 7 Cõfirmatio facta in forma cõmuni nullũ affert  
præiudiciũ tertio, sed recipit tacitam condi-  
tionem si ita sit scilicet, si iuste possideatur.
- 8 Cõfirmatio, vt valide actum nullum, requi-  
ritur causa cognitio, & certa scientia.
- 9 Causã cognitio facta in nimis breui tẽpore non  
sufficit.
- 10 Cõfirmatio in forma cõmuni facta ex certa  
scientia tribuit ius, sed hoc intelligitur quan-  
do est modicum præiudiciũ, secus si graue,  
ac enorme. nu. 12.
- Item procedit quando preces rei confirmate ve-  
ritate nituntur aliã secus. num. 13.
- 11 Cõfirmatio tunc temporis censetur facta ex  
certa scientia quando inseritur in ea tenor  
rei confirmate.
- 14 Cõfirmatio quãuis facta fuerit cum clausula  
ex certa scientia, & de plenitudine pote-  
statis si fuit subreptitia nihil operatur.
- 15 Clausula motus proprii quãuis purget vitium  
subreptionis non tamen tollit falsitatẽ cau-  
sã expressã Imperatori & ius tertij.
- 16 Cõfirmatio papæ ex certa scientia, quando va-  
lidet inuestiturã aliã inuãlidã?
- 17 Cõfirmatio subreptitia, etiã cum clausula  
ex certa scientia facta non valet.  
Clausula, ex certa scientia, nihil operatur nisi  
in ijs, de quibus princeps præsumitur habe-  
re scientiam certam sicut sunt ea, quã con-  
sistunt in iure, non autem operatur in ijs,  
quã sunt facti eodem nu. 17.
- 18 Rescripta seu privilegia ex certa scientia ac  
motu proprio concessa nihil operantur in  
præiudiciũ tertij.

Cõsiliũ vndecimum.



**N** causa vertente inter Ilde-  
phonsum, & Franciscũ super  
beneficio ecclesiastico vul-  
gõ dicto. Media racion, in fa-  
uorem dict. Ildephonfi ultra allegata,  
& probata in processu tam in iure quã  
in facto faciunt sequẽtia. ¶ Primõ text.  
in capit. quãuis. de rescript. in. 6. Vbi  
expresse probatur, quod si restituitur

quis ad gratiam reuocatam, intelli-  
gitur, restitutus sine alterius præiudicio:  
vnde alteri ante restitutionẽ impetrãti  
præferri non debet. Et sic est ibi tex. pro  
doctrina Bart. in. l. Gallus. §. & quid si tã-  
tum. nu. 12. ff. de liber. & posth. vbi nõ-  
tat, qd restitutio in integrũ facta à princi-  
pe non aufert ius alterius. Et sic debet li-  
mitare (inquit Bart. l. 1. 2. & 3. C. de sentẽ-  
tiam pass. quã dicũt qd restitutus recupe-  
rat bona: nam intelligitur, quẽ non sunt  
in aliũ translata, & sequũtur ibi Paul. de  
Cast. nu. 14. l. 62. & 63. & Anto. Gom.  
in. l. 1. Taur. col. penul. Quã doctrinã plu-  
ribus alijs decisionibus comprobatur, &  
communẽ testatur plurimos allegans Ia-  
cobus Menoch. de recup. possess. 10. re-  
med. nu. 101. & pluribus sequẽt. fol. 108.  
& Roland. à Valle, affirmans eam esse  
cõmunem cõsi. 45. nu. 4. & sequẽtib. lib.  
4. vbi aliquibus modis limitat, quã limi-  
tationes in proposito nõ conueniũt. Re-  
stitutio igitur facta in fauorem dict. Fran-  
cisci in suã capellaniam, & antiquita-  
tem, minimẽ nocere potest dict. Ilde-  
phonso, cui tunc iam erat ius acquisitum  
cũ possessione in altera capellania. Neq;  
obstat limitatio text. in dict. cap. quãuis.  
ibi, nisi de hoc expresse dixerimus: quia  
in proposito non est expressum contra-  
rium. Vel secundõ, quod etiã si esset  
expressum adhuc nihil præstaret: quia  
cõfirmatio summi Pontificis fundatur  
super narratione falsa facta à Decano, &  
capitulo ecclesiã Pacensis, vt constat ex  
processu: igitur nihil releuat, vt ex infra  
dicẽdis apparebit.

3 Secũdõ facit optima doctrina Ioan-  
nis de Platea, in. l. Metallarij nu. 2. ad fi.  
C. de metallarijs. lib. 11. vbi tenet, quod  
quando quis reducitur ad corpus à quo,  
aufugerat, ponitur in deteriori stallo:  
quia vbi erat in primo loco, propter eius  
absentiam ponitur in vltimo. Quod  
procedit secundum ipsum in officijs, in  
quibus est honor oneri admixtus, secus  
si continerent solum onus. Nã in nostro  
E 4 proposito

proposito capellanix. d. Ecclesie Pacensis, super quarum antiquitate litigatur, continet & honore & onus: honorem, quia ascendunt ad dimidias rationes: onus, quia capellani habent proprium, & peculiare onus residendi diuinis officijs in dict. ecclesia dicendis & celebrandis, ut & canendi. Igitur optime conuenit in proposito doctrina Platee vbi supra, quam in terminis refert & sequitur ad bonam questionem Franciscus Auiles in c. 44. prat. in glo. plati care. num. 3. fol. 239. vbi alia in nostrum propositum conducentia & fauorem adducit: sequitur alios allegans Iacob. Menoch. vbi supra, numer. 105. & sequent. ¶ Vbi num. 104. cum glo. & alijs tenet, quod minor restitutus ad beneficium renuntiatum non censetur restitutus cum illud fuerit alteri collatum.

5 Tertio quia confirmatio Summi Pontificis, qua pars aduersa nititur, cum sit in forma communi & absque causae cognitione nihil iuristribuit, nec operatur confirmatione actus nullius (prout fuit restitutio siue receptio facta a Decano, & capitulo dict. ecclesie Pacensis, parti aduersae in prioris capellania cum sua antiquitate, ex defectibus in processu allegatis) vt tenet plures allegans Dec. in c. 2. n. 5. de confirmat. vtil. vel inutil. Omitto alios, quia planum est, & praeterea sunt allegati per aduocatū dict. Ildephonsi: vltra quostradit nouissimè plures referens D. Molin. de Hispan. primog. lib. 2. c. 7. nu. 7. fol. 268.

6 Et quod praedict. confirmatio sit facta in forma communi probatur: quia in ea facta est mentio iustae concessionis: quo casu dicitur facta confirmatio in forma communi, & non tribuit ius vt probatur in c. examinata de confirmat. vtil. vel inutil. tenet Alex. consil. 1. num. 35. li. 5. ¶ Confirmatio enim facta in forma communi nullum affert praedictam tertio, sed recipit tacitam conditionem, si ita sit, scilicet, si iuste possideatur secundum Rebuff. in tractatu de decim. quaest.

8 13. num. 91. ¶ Item & 2. probatur, quia ad hoc, vt confirmatio dicatur facta, vt validet actum nullum requirentur duo formalia, videlicet, causae cognitio, & certa scientia: quia confirmatio simpliciter facta, & sine causae cognitione, & certa scientia non suppleto defectum vitij non valet, vt cum Ant. de Butrio, & alijs, late optimeque probat idem Alex. consil. 123. numer. 18. & sequent. vol. 4. Qui omnino videndus est in proposito nam bene probat vtrūque, requiri necessario, scilicet, causae cognitionem & certam scientiam ad hoc, vt confirmatio sit in specifica forma, vt validet actum nullum, sequitur alios referens, D. Molina vbi supra n. 26. & in 2. p. li. 3. c. 3. n. 12. fol. 15. Sed in proposito praedict. confirmatio fuit facta absque causae cognitione, & certa scientia igitur nullam iuristribuit aduersae parti. ¶ Imo vt tenet Alex. dict. consil. 123. n. 24. & sequent. non sufficeret ad hoc causae cognitio facta in nimis breui tempore: sed in praesenti casu, nulla fuit adhibita, vt constat ex ipsa confirmatione, ergo nihil operatur.

10 Nec obstat si dicatur, quod confirmatio in forma communi facta ex certa scientia tribuit ius & confirmat, quod nullum est vt cum Cardin. Abb. & alijs resoluit Dec. in dict. c. 2. numer. 6. de confirm. vtil. vel inutil. ¶ Et quod tunc temporis censetur ex certa scientia facta confirmatio, quando in ea inseritur tenor rei confirmatae, vt in c. venerabilis. de confirmat. vtil. vel inutil. & ibi notat Abb. & Decius notab. 1. & alij, communem testatur alios allegans D. Molin. vbi supra dict. libr. 2. c. 7. numer. 9. ¶ Quia primò respondeo, hoc procedere, quando est modicum praedictum, secus si graue, ac enorme sit. ( vt in proposito ) ita plures allegans D. Molin. d. c. 7. nu. 16. 23. & 24. ¶ Secundo respondeo supra dict. communem opinionem procedere, quando preces rei confirmatae veritate nituntur, alias secus, vt probat expresse text. in dict. c.

12 13. venerabilis. in si. ibi, Mandamos, quatenus si praemissis veritas suffragatur, &c. Et in terminis tenet, & bene probat alios allegans Rota noua. 2. de confirmat. vtil. vel inutil. & Decius in dict. c. venerabilis. in princip. & omnium optime probat latissimè plures allegans Roland. à Valle consil. 2. numer. 157. & pluribus sequent. lib. 1. dicēs quod confirmatio quauis facta fuerit cum clausula ex certa scientia, & de plenitudine potestatis, si fuit subreptitia, quia continebat falsa narrata, nempe quia in impetratione expressit non dicenda, & tacuit exprimenda nihil operatur. ¶ Et idem ibi concludit numer. 163. in clausula motus proprii, vt quauis purget vitium subreptionis, non tamen tollat falsitatem causae expressae imperatori & iustertij secundum Dec. consil. 407. col. penul. vbi tenet, quod clausula motus proprii non tollit falsitatem causae narratae summo Pontifici, & iustertij. Idem Decius consil. 544. col. fin.

14 15 16 ¶ Item Rolan. à Valle. vbi supra nu. 162. concludit cum Paul. de Cast. quod tunc confirmatio facta per Papam ex certa scientia validat inuestituram, alias inualidam, quoniam Papa sciens eam inualidam, tanquam inualidam volens eam facere validam confirmasset, & volens alteri praedictare, secus si illam confirmasset, tanquam validam, ignorans illam inualidam, & se alteri praedictare, quia non fuit aliquid expressum de inualiditate, vel de praedictio, quod alteri fiebat: quia tunc non praesumitur tollere actus suppressos & tacitos & alicui praedictare.

17 Quod etiam probatur ex eleganti doctrina Baldi in l. si. num. 7. C. de sententiam pass. vbi tenet, quod confirmatio subreptitia, etiam cum clausula ex certa scientia facta non valet: quia clausula supra dict. nihil operatur, nisi in ijs, de quibus princeps praesumitur habere scientiam certam, sicut sunt ea, quae consistunt in iure, non autem operatur in ijs, quae Princeps praesumitur ignorare prout,

ea, quae sunt facti, refert & sequitur plures allegans D. Molin. vbi supra. d. c. 7. num. 15. ¶ Facit praeterea, quia rescripta, vel priuilegia ex certa scientia ac motu proprio concessa, nihil operantur in praedictum tertij, vt pluribus relatis affirmat Menoch. de arbitr. iudic. lib. 1. q. 9. nu. 11. Sed supra dicta confirmatio, qua nititur pars aduersa fuit facta super falsa narratione in pluribus, & omissa fuere alia, quae sunt considerata, & late allegata in processu, itidem & probata, & constant manifestissimè ex actis processus, & ideo non repeto. Nihil igitur valet, nec operatur supra dict. confirmatio, etiam si facta fuisset ex certa scientia, & plenitudine potestatis & motu proprio per supra dicta, maximè, quod causae cognitio non intercessit, quo casu supra dictae clausulae effectum non producant, vt vltra Alexam. vbi supra, cum Decio tradit Roland. à Valle vbi supra, n. 164.

Nec obstat, quod in praedict. confirmatione videtur facta mentio iuris, & antiquitatis aliorum capellanorum dictae ecclesiae: ac per consequens illis videtur praedictare voluisse summum Pontificem. Quia resp. quia illa mentio fuit facta sub falsa narratione, & omissione veritatis, & praeterea confirmatio facta absque causae cognitione. Quo casu nihil valet vt supra probatum est: quia Papa in praedict. confirmatione existimauit iustam esse concessionem factam a Decano & Capitulo parti aduersae ex falsa causa sibi narrata, & omissa veritate: quod circa minimè praedictari tertio de iure existimare potuit. Vnde cum veritas sit in contrarium respectu causae, & facti narrationis, consequens est, vt Papa tertio noluerit praedictare hoc casu ex pluribus iuris regulis & textibus expressis. Quare existimo secundum allegata, & probata attenda iuris dispositione iustitiam notoriam fouere. d. Ildephonsi. rectius sentietis salua correctione. Placentiae. 15. die Iunij, Anno. 1573. hac clis  
E 5 definita



definita fuit à iudice apostolico coram quo pendebat iudicio sui affessoris doctissimi in fauorem dicti. Ildephonfi. 29. die Ianuarij. Anno. 1574. nam fuit confirmata electio & collatio præd. dimidiæ portionis à Decano & capitulo ecclesie Pacensis facta in fauore dicti. Ildepho fi, & fuit impositum perpetuum silentium dicti. Francisco super prædict. beneficio.

Summa eorum, quæ in hoc Duodecimo Confilio continentur.

- 1 **E**mphyteusis non potest alienari in ecclesia.
- 2 L. 68. Tau. quæ hodie est. l. 1. tit. 15. lib. 5. nona Re. Regni, quomodo praticetur.
- 3 Emphyteusis, ut cadat in commissum ob indebitam alienationem requiritur traditio ipsius.
- 4 Domino plurimum interest, ut propter caducitatem rem sibi in quaeratur absque eo quod aliud interesse eueniat.
- 5 **A**uthoritas doctorum est probabilis, & non necessaria.  
Opinio doctorum quando est communis & bene fundata non est recedendum ab ea in iudicando & consulendo. eodem num. 5.
- 6 **G**losse dictum quando sequitur aliquis doctor censetur communis illa opinio.
- 7 **D**eficiente iure canonico, ad ius regium est recurrendum, etiam in foro ecclesiastico.
- 8 **A**lienans non incidit in commissum, vel penam quæ ad alienationem fuit nulla.
- 9 **T**enor innostrum est attendendus.
- 10 **V**no ex hæredibus cessante soluere canonem, licet alter soluat, tota res incidit in commissum.
- 11 **E**mphyteuta priuati, sicut ecclesia propter deteriorationem rei emphyteuticæ potest ab illa expelli.
- 12 **P**er prouisionem hominis cessat recessum à prouisione legis in privilegijs, secus in iure communi.
- 13 **O**mnis conventio, & ius implendi conditionem etiam potestatem transit ad heredem, licet de eo non fiat mentio.
- 14 **P**actum de retrouendendo ex parte primi venditoris transit ad heredem etiam si hoc in pacto non fuerit expressum.
- 15 **I**us excipiendi competens venditori competit etiam & transit in singularem successorem, & sic in emptorem.
- 16 **I**us redimendi rem, quæ incidit in commissum

transit ad heredem.

- 17 **E**mphyteuta nec ipsius heres potest postquam res incidit in commissum rem redimere virtute clausulæ & pacti de redimendo, quia dñs directo debet applicari, & adiudicari & numeris sequent.
- 18 **I**us redimendi siue luendi rem, concessum vni non transit ad heredem ipsius præcipue quando hæc concessio non competit iure proprio sed alterius.
- 19 **H**eres non debet nec potest esse melioris conditionis, quam defunctus.
- 20 **P**urgatio moræ non habet locum facta declaratione dñi volentis accipere rem per commissum.
- 21 **P**urgatio moræ hoc casu lege regia paritarum est licita intra decem dies post moram commissam sed debet intelligi non sequuta dicta declaratione domini, alias secus.
- 22 **C**ommissum in faciendo est grauius delictum, quam commissum in omitendo.
- 23 **S**ententia iudicis non requiritur ad hoc, ut res incidat in commissum sed sufficit declaratio dñi.
- 24 **C**lausulæ diuersæ contractus debent concordari, & qualibet debet intelligi quod procedat in suo casu, ut sic omnes conventiones seruetur, & eueniat correctio & repugnantia.
- 25 **C**lausulæ, vbi plures sunt in vno contractu vel instrumento quæ adinuicem videtur repugnare, debet per subdiuisionem, vel distinctionem inuari instrumentum.
- 26 **V**erba debent intelligi secundum subiectam materiam, & naturam contractus.
- 27 **C**lausula in sine posita refertur ad omnia præcedentia.
- 28 **C**lausula præcedens est maioris efficacis ad declarationem sequentium quam è conuerso, nisi sit correctiua.
- 29 **C**lausula, rebus sic stantibus, & in eodem statu permanentibus, semper intelligitur in contractibus etiam iuratis, & in alijs dispositionibus.
- 30 **E**mphyteuta non potest redimere rem emphyteuticam venditam sine consensu domini in præiudicium prælationis, vel commissi domino atque fiti, idem est in vassallo num. 31.
- 32 **C**lausula iure domini in reservatione feudi vel emphyteusis operatur quod si antea feudatarius, vel emphyteuta ceciderit à iure suo ob aliquam causam non proficit sibi nona reformatio.
- 33 **I**urans soluere vsuras licet petere possit absolute, & relaxationem ab illo inrameto coram iudice ecclesiastico, hoc tamen debet intelligi ante commissum & incursum periculum.
- 34 **E**mphyteuticæ rei alienatione facta sub conditione si dominus consenserit, deficiente conditione non potest impetrari dicti. consensus domini

ab

- abemptore in præiudicium hæredis.
- 35 **I**n dubio, opinio vltima videtur approbata.
- 36 **E**xtensio fit etiam in pœnalibus ex identitate rationis expressæ.
- 37 **E**mphyteuta cadens in commissum non cadit à iure luendi quando præcessit contractus principalis emptionis & venditionis inter eosdem cum pacto de luendo rem in eodem instrumento, vel separatim in alio posito.
- 38 **P**actum appositum in contractu feudi vel emphyteosis, nempe, quod possit alienari libere valet, & est seruandus tenor inuestitura secundum communem: nos contra.
- 39 **P**actum contra substantiam contractus non valet, & rejicitur tale pactum.
- 40 **V**erba contractus debent in dubio intelligi secundum naturam feudalem, & sic emphyteosis, ut minus ledant quam fieri potuerit.
- 41 **P**lerumque doctores nostri non perscrutantur rationes, & imitantur aues, quæ quando vna volat alia omnes sequuntur.
- 42 **C**ommunis opinio, non attenditur quando alia opinio contra communem est fundata melioribus rationibus.
- 43 **C**ommunis opinio non est sequenda quando est notorie falsa, vel rationabiliter conuincitur, secundum quod iudex acutissimi ingenij æstimabit.
- 44 **C**ontractus qualis sit, inspicitur natura & non verba.
- 45 **V**erba hæc, como la susodicha, vel, como dicho es, sunt relatiua præcedentium cum omnibus suis qualitatibus.

Confilium Duodecimum.



**N** causa præsentis tria præcipue sunt videnda. Primum, an valuerit pactum appositum in emphyteosi perpetua, quod ipsa nullo modo possit alienari in ecclesiam sub pœna caducitatis in commissum. Secundum, posito quod valeat, an postquam resciderit in commissum, quia contractus fuerit. d. pacto, emphyteota, vel eius heres possit uti alia clausula ipsius emphyteosis, qua emphyteotis datur facultas redimendi domum emphyteoticam, quæ est huiusmodi. *Otrofi, con condition, q d adonos otro rãto cẽso en vna casa desta cin*

dad, o en renta de yerua segura, seamos obligados a lo tomar, e se queden las dichas casas libres sin censo ni tributo alguno.

Tertium, posito quod postquam res ceciderit in commissum, non possit uti hac clausula, restat videndum an prædicti. emphyteosis sit soluta, & ab ea videatur recessum, eod quod post dicti. clausulam sit apposita alia sequens huiusmodi? *E paraque las podades vender, dar, donar, trocar, e cambiar, e enagenar, e fazer de ellas como de cosa vuestra propria, &c.* Quibus verbis videtur concessa facultas alienandi prædicti. rem in quoscunque tanquam rem propriam, etiam sine consensu domini, & sic quod non ceciderit in commissum propter alienationem factam in ecclesiam.

Decisio primi Articuli.

**Q**uo ad primum punctum, omisis disputationibus superfluis, atque generalitatibus vulgaribus, veritas est, quod res emphyteotica priuati non potest alienari in ecclesiam contra voluntatem domini, directi dominij stante pacto in id conuento, sicut in præsentis scriptura adest. Imo absque eo in ecclesiam est prohibita de iure alienatio rei emphyteotice: quod si fuerit facta, res incidit in commissum. Ita tenet glo. in c. potuit. verb. prohibentur. de locat. & ibi Abb. nume. 10. & ceteri doct. vbi concluditur, quod licet auferatur res ab ecclesia, hoc casu est soluenda ecclesie æstimatione ipsius rei ab emphyteota, vel ipsius hæredibus. Ex quo cessat allegatio partis aduersæ dicentis non valuisse prædicti. pactum, quia est in præiudicium ecclesie. Nam si soluenda est ecclesie æstimatione nullum præiudicium patitur ob id, quod resciderit in commissum: maxime quia dñs potuit tempore traditionis rei propriæ in emphyteotica

ab

sim apponere quæcunq; pacta, grauamina, & conditiones, præcipue hanc, quæ à iure inest iuxta regulam vulgarem tex. in l. in traditionibus. cum l. in libus. ff. de pact. eandem quoq; sententiam tenuit Speculator in tit. de locat. §. nunc aliqua vers. 96. & sequent. vbi assignat rationem, quia alias efficeretur conditio domini deterior si emphyteosis privati posset in ecclesiam transfere multis ex causis. Primum, quia non esset spes, quod res posset redire ad dominum per mortem cum ecclesia non moriatur. cap. gratiosa. de rescript. in. 6. cū alias, defuncto emphyteota sine hæredere uerteretur emphyteosis ad dominum. Itē ecclesia non potest iura sua sic de facili alienare, sicut privatus: quia requiritur, quod adsit causa, & quod interueniant solēnitates, &c. Et idē non sic faciliē dominus reciperet laudemium sicut quando emphyteosis transfertur in priuatum, nec res de facili incideret in commissum. Vnde quod emphyteosis priuati non possit transfere in ecclesiam non est culpa ecclesie, nec ordinatur in ipsius præiudicium, sed ne deterior efficiatur conditio domini, præcipue propter mutationem fori, quod est satis considerabile iuxta ea, quæ habentur in. c. 2. de alien. iud. mutand. caus. fact. Hæc omnia refert, & probat Ias. alios plures de c. allegas in l. fin. n. 90. & sequent. C. de iure emphyt. & dicit probari supra dictam conclusionem in l. 1. 2. & 3. dicti tituli, quatenus ibi dicitur, quod omnia pacta apposita in contractu emphyteosis feruentur. Et vltra Ias. idem in proposito tenet & sequitur Alex. consil. 9. num. 5. lib. 3. fol. 10. idem Alex. consil. 76. numer. 5. lib. 7. fol. 191. vbi Carolus Molineus in addit. litera. A. refert. se dixisse in consuetud. Parisiens. §. 41. numer. 57. Et est approbata hodie in nostro regno hæc opinio per l. fin. tit. 8. parte. 5. cuius verba sunt hæc. *Mas a otras personas, de que no se pudiesse auer tan ligeramente el*

*censo, no la pueda vender, ni empeñar, assi como a orden, o a otro ome mas poderoso que el: que estonte no valdria, e perdria por ende el derecho que auia en ella.*  
 2 Facit etiam. l. 68. Tauri, quæ hodie est. l. 1. tit. 17. libro. 5. nouæ Recopilat. reg. vbi dicitur, *Si alguno posiere sobre su heredad algun censo con condicion, que si no pagare a ciertos plazos, que cayala heredad en comisso, que se guarde el contrato, y se juzgue por el, pucio que la pena sea grande, y mas de la mitad.* Ex quibus omnibus remanet, quod tam de iure communi, & regio, quam pacto contrahentium res emphyteotica priuati non potest alienari in ecclesiam contra voluntatem domini directi: & si alienetur res incidit in commissum, & domino applicatur. Et licet. l. illa Tauri hoc videatur extendere ad constituentes census redimibiles annuos super suis fundis ad hoc, scilicet, vt si non soluerint pensionem intra certum tempus res incidat in commissum, Praxis tamen & forensis vsus apud suprema regis tribunalia eam. l. contractus, & si omnino expressa sit, tantum admittit, & probat, vbi census perpetuus constituitur absque redimendi pacto, & res, super qua constitutus est, ipsius erat, qui pensionem annuam sibi soluendam fore cauerit. Alioqui benigno quodam iure nunquam obtinet is, qui rem iure, & ratione commissi reddi sibi postulat, vt testatur. D. Couarru. libro. 3. varia. resol. capit. 7. numero. 1. colum. 3. & Ioann. Orosc. in l. iuris gentium. §. quinimo. numero. 49. ff. de pact. dicens quod dita admittit vtriusque auditorij benigna interpretatio: & Olanus in sua concord. iuris litera. A. numero. 97. Et licet ipse Couarr. dicat hoc solum vbi census perpetuus constituitur absque redimendi pacto, & res, super qua constitutus est, ipsius erat qui pensionem annuam sibi soluendam fore cauerit, idem tamen est & procedit dict. l. Regia in censu emphyteotico

phyteotico, de quo loquimur, & si perpetuus non sit, sed redimibilis: vt eadē ratione bene concludit, & probat Ludou. Mexia in l. Regia. Tolet. de los terminos. in 2. fundamento. 2. partis num. 36 ad finem & Olanus vbi supra. n. 104.  
 Cum igitur in præsentī casu hoc pactum sit expressum, in tantum, quod si fecus fiat asseritur in scriptura, & alienatio & instrumentum ipsius sint nullius valoris, & momenti, & emphyteotæ cadant ab illis domibus in commissum, & amittant & perdant eas, dictæ domus absque villo dubio ceciderunt in commissum, & amissæ fuerunt ab ipsis emphyteotis: quia fuit facta alienatio in ecclesiam, & sic domino directo sunt acquisitæ, & in eū reuersæ tanquam emphyteosi finita & resoluta: ex quibus principalis intentio domini agentis fundata est, quando quidem possessio dictæ domus tradita fuit ecclesie, & sic capellanæ ipsiusque capellano patronoque eius nomine, vt constat ex instrumento alienationis, traditione possessionis, & acceptationis in iudicio producto.  
 3 Quia ad hoc, vt res emphyteotica per alienationem indebitam cadat in commissum requiritur traditio ipsius. Hæc est communis opinio, vt bene probans, & plures allegans concludit Antonius Gom. in l. 45. Tauri. nu. 94. vbi num. 95. agit an iufficiat ficta traditio: testatur cōmuniorem plures referens Tiraque. de vtroque retract. tit. 1. glossa. 2. num. 4. & sequent. & Ias. in l. filius fami. §. diui. in 2. lect. nu. 53. & 54. ff. de legat. 1. sequitur Matth. de Afflict. deci. 97. & Petrus Duernas loquens in feudo, regula. 40. limitatione. 3. Nec hoc ius commissi acquisitū potest auferri dño per oblationem fidei iussionum à reo factam pro securitate census, quando quidem nec hoc expressum de iure reperitur, nec pro hoc satisfieret domini præiudicio, quod ei fieret ex alienatione. Vnde maxime sua interest habere dict. domum

ratione commissi, præter quam quæ plus valet quam censu emphyteotico, qui antea præstatur. Et quod hoc plurimum intersit domino, vt propter caducitatem sibi usquezatur absque eo quod aliud interesse eueniat, tenet Ias. in dict. l. fin. num. 136. C. de iur. emphy.  
 Nec supra dictis omnibus in hoc. 1. articulo obstat, quod nullus text. inueniatur expressus, qui declaret ecclesiam esse personam prohibitam ad hoc, vt in eam non possit fieri alienatio rei emphyteo. & si fiat cadat in commissum, prout dicebat Ant. de But. in. d. c. potuit. Quia respondeo satis esse, quod sit expressum, ne fiat dict. alienatio in personas prohibitas, vt in dict. l. fin. C. de iur. emphyt. & in dict. cap. potuit. de locat. Quia hoc est in fauorem dominorum directi domini: vt constat ex dictis iuribus: vnde ecclesia censetur prohibita ad hoc, eod quod si in eam fiat alienatio efficitur deterior conditio dñi prout supra diximus & considerauimus: quare glossa & alij interpretes iuris canonici & civilis (vt supra vidimus) hoc expresse determinant in ecclesia.  
 5 Et licet sit autoritas doctorum, ac proinde probabilis. & non necessaria iuxta tradita per glo. & doct. in l. 1. C. de legib. tamen quando opinio doctorum est communis, præcipue bene fundata non est recedendum ab ea in iudicando, & consulendo, iuxta tex. in l. 1. ibi. & sane crebrior apud veteres opinio est. ff. de offi. quæst. tradit bene Auiles in c. f. prator. in glossa fiel. num. 15. fol. 28. & Bernar. Diaz de Lugo in regul. 106. & latissime Ioannes Orosc. in dict. l. 1. num. 4. & sequent. ff. de off. quæst. vbi ponit regulam. cū fallent. latius & melius Silu. nupt. lib. 5. per totū. volu. 6. fo. 61. & sequē. Sed in proposito, sup. dict. opinio potest appellari communis, quia habet autoritatem glo. pro se, & aliorū plurimū doctorū, imo omnium de hoc agentium: igitur eas sequenda est necessario.

6 rio. ¶ Præcipue, quia quando dictum glossa sequitur aliquis doctor, censetur communis illa opinio secundum Iacob. Butr. & cum referentem Thom. Ferr. cautela. 17. numer. 2. Præterea licet deficeret text. iuris canonici, qui hoc decideret expressè, adest tamen. l. Regia partiæ supra allegata, quæ hoc determinat: igitur per eam est iudicandum etiam in foro ecclesiastico, iuxta text. & quæ ibi notantur in capit. 1. de oper. nou. nunt.

7 ¶ Præcipue, quia deficiente iure canonico ad ius Regium est recurrendum etiam in foro ecclesiastico, ut tradit Bernardus Diaz de Lug. in pactica crimi. capit. 60. & Didacus Perez in. 3. quæst. proccemiali. ad Regias ordinationes per totam.

8 Non obstat, & secundò quòd alienatio in proposito fuit nulla, & quòd quando alienatio est nulla alienans non incidit in commissum, vel penam iuxta doctrinam Barto. in. l. seruo legato. §. 1. ff. de legat. 1. numer. 1. & sequuntur alij secundum Ias. ibi num. 6. Addit. Matth. de Afflict. de cis. Neap. 97. Greg. Lopez in dict. l. fin. tit. 8. partit. 5. in. glo. Venda. columna. 2. Quia doctrina illa Bart. & sequacium procedit, & loquitur quando alienatio est nulla alio respectu, quam eo, ob quem cadit res in commissum. Hic verò si alienatio fieret in personam non prohibitam domino requisito valeret: sed quia fuit facta in ecclesiam, in quam tam de iure, quam pacto contractum est prohibita alienatio, & alienas cadit in commissum, ob hoc ipsum à re emphyteotica alienatio non valuit, & admittitur res, ut in instrumento emphyteosis, & in dict. l. Regia continetur.

¶ Tertio, non obstat, quòd obijcitur à parte aduersa dicente, quòd dato, quòd hæc domus cecidisset in commissum ob prædict. alienationem in ecclesiam factam, non cecidit tota domus, sed dimidia ipsius, quia à principio fuit data duobus Isabella & Didaco eius filio, qui Di-

dacus fuit, qui alienauit in ecclesiam, & pro ipsius tantum parte potuit cadere domus in commissum. Isabella verò prædict. non alienauit: imò decessit multis annis antea, & transmisit eam ad suos heredes, qui sunt pars aduersa, eiusque frater idemque patronus dict. capellanæ.

9 Quia respondeo, quod ex tenore inuestituræ, qui est attendendus ut in c. 1. §. fi. de duobus frat. à capita. inuestit. in vsibus feud. late Beccius col. 88. n. 15. lib. 1. \* constat, ut siue ambo emphyteotæ, siue vnus eorum alienauerit in ecclesiam cadit tota domus in commissum, ut in illis verbis, *Otro si con condicion, que vos ni alguno de vos ni vuestros herederos, y sucesores por ninguna via de enagenacion no podays, ni puedan vender las dichas casas ni parte dellas ayglesia, &c.* iuncto versiculo fin. eiusdem clausulæ, ibi, *Sopena que la venta y enagenacion que de otra manera se hiziere y la escriptura que sobre ello se otorgare sea en si ninguna e de ningun valor y efecto, e toda via ayays decaydo e decayays de las dichas casas in commissum, y por in commissum las ayays perdido y perdays como dicho es.* At quòd pacta apposita in ipsa emphyteosi debeant omnino seruari ad vnguem nemini dubium est, ut supra probaui.

10 Item hoc ius commissi est indiuiduum. Quòd probatur, quia licet vnus hæredum soluat canonem, alter verò cesset, propter cessationem illius cadit tota res in commissum iuxta gloss. in. l. comuni diuidendo. septimam in ordine, verbo confundetur, ibi, Sed pœnam nullus eorum euitat. ff. commun. diuid. quam sequitur Ias. alios allegans in dict. l. 2. quæst. 17. numer. 58. & sequentibus. C. de iure emphy. vbi num. 60. testatur communem. sequitur etiam Angelus & Ias. in. l. si seruus. §. si plurium. nume. 7. ff. si quis caut. & est communiter approbata glossa illa secundum Matth. de Afflict. de cis. Neap. 153. n. 4. Maxime in nostro casu

casu in quo hæredes dict. Isabellæ, scilicet, pars aduersa, eiusque frater patronus dict. capellanæ, ut ipsi fatentur consenserunt dict. alienationi, & acceptauerunt eam, & apprehenderunt possessionem dict. domus nomine ecclesiæ, dictæque capellanæ scientes esse rem emphyteoticam, ut constat ex instrumento dict. alienationis, acceptionis & apprehensionis possessionis, vbi fit mentio huius census emphyteosis. Et cum hoc scirent, scire etiã debebant ius præcipiens, quòd ecclesia est de personis prohibitis, in quas non potest fieri alienatio rei emphyteosis, licet ignorarent pactum: quia paria sunt scire, vel scire debere ut in l. q. te mihi. ff. si cert. petat. & homines tenentur scire leges & iura l. constitutiones C. de iur. & fa. ign. l. 14. tit. 1. par. 1. l. 31. tit. 14. par. 5. Itaque tota domus cecidit in commissum.

11 Alia præterea ratione cecidit domus prædict. in commissum vltra alienationem factam in ecclesiam, quia deteriorata est notabiliter, ita, ut ducendis ducatis sit opus pro ipsius refectioe, ut probatum est in processu. Nam de iure sicut emphyteota ecclesiæ propter deteriorationem rei emphyteotice potest expelli ab illa re, ut in auth. qui rem. C. de sacrosanct. eccl. ita etiam emphyteota priuati. Hæc est communis opinio secundum Ias. ibi nume. 6. sequitur Decius ibi nume. 5. & Iasonem referens testatur communem Ioan. Baptista Tolentanus in suo ærario comun. opin. litera E. vers. 102. Nam in præsentis casu concurrunt tria requisita, quæ in dict. auth. cumulant. Bald. Fulgos. & Ias. Primò, quòd deterioratio sit in notabili quantitate habito respectu ad ipsum fundum. Secundò, quòd deterioratio sit circa ipsam rem. Tertio, quòd deterioratio sit dolo, vel saltem culpa leui emphyteotæ: nam hæc omnia apertè patent & concurrunt in nostro casu. Nec obstat, quòd in contractu emphyteotico fuit apposita con-

ditio, ut emphyteota suis sumptibus reficeret, vel dominus sumptibus emphyteotæ, ut census securus sit. ¶ Et sic per prouisionem hominis videtur recessum à prouisione legis iuxta text. in. l. fi. C. de pact. conuent. Quia respondeo. quòd regula dict. l. fin. procedit in privilegijs, quæ facilius, quam ius commune, tolluntur, secus verò in ipso iure commune, ne aliàs quòd in fauorem alicuius cõceditur in eius odium retorqueatur. Ita glossa in. l. 2. C. de iur. emphy. verb. repellere. ad medium. ibi & dict. l. fin. quæ plures referens sequitur Ias. ibi nu. 143. dicit communem Socin. in. l. si filius, qui patri. nu. 20. ff. de vulg. & pup. sequitur Bald. ponderans text. ibi in. l. si pupilli. §. item si procuratori. ff. de negot. gest. Alexan. consil. 118. numero. 25. lib. 5. Sed quòd propter deteriorationem emphyteota expellatur, competit iure communi, ut in dict. auth. qui re. igitur, & c. ¶ Et pro hoc est text. expressus in dict. auth. qui rem. iuncta communi opinione supra dicta, quæ habet, ut idem sit in emphyteota priuati: & probatur in dict. auth. qui rem quòd præter expulsionem hoc casu debet soluere emphyteota pensionem præteriti temporis & refarcire, id in quo rem læsit. Ex quo non solum pars aduersa condemnanda est, ut restituat dictam domum actori & in amissionem ipsius, sed in pecunijs necessarijs ad reedificationem ipsius per dict. Auth. qui rem. qui est text. expressus ad hoc.

### Decisio secundi articuli.

Circa secundum Articulum, an emphyteota, vel eius hæres, postquam res ceciderit in commissum, possit redimere dict. rem virtute dict. clausulæ, & pacti in instrumento emphyteosis apposti, videtur primò dicendum, quòd possit:

## Consilium.

- 13 possit: quia omnis conuentio, & ius im-  
plendi conditionem etiam potestatiuā  
transit ad hæredem, licet de eo non fiat  
mentio, vt in l. veteris. C. de contrah.  
stipulat. & in l. si pactum. ff. de probat.  
tradit late Tiraquel. de vtroque retract.  
tit. de retract. conuent. §. 1. glo. 6. num. 1.  
fol. mihi. 289. vbi se alibi latius dixisse  
affirmat.
- 14 Secundò facit: quia pactum de re-  
trouendendo ex parte primi vendi-  
toris transit ad hæredes etiam si hoc  
in pacto non fuerit expressum: poterit  
igitur hæres primi venditoris vti hoc pa-  
cto. Ita tenet gloss. in l. 2. verbo, siue hæ-  
redes. C. de pactis. inter empt. & vendit.  
quam ibi sequuntur doct. & plures rela-  
ti per Tiraquel. vbi supr. & hæc est com-  
munis opinio secundum Couarruu. in  
pract. quæst. cap. 39. numero. 2. versic. 4.  
aduersus communem. & Gregor. Lop.  
in l. 42. tit. 5. part. 5. in gloss. herederos.  
& Anto. Gom. titu. de qualit. contract.  
tit. 36. col. 3. illius num.
- 15 Tertio facit, quia ius excipiendi  
competes venditori competit etiam, &  
transit in singularem successorem, &  
sic in emptorem, vt tradit Tiraquel. in  
dict. tractatu de vtroque retractu. tit. 1.  
§. 1. glo. 9. num. 128. fol. 49. ad fin. & 50.  
in princip. Ergo ita, & eodem modo in  
proposito videtur dicendum, vt ius hoc  
redimendi rem emphyteot. transeat ad  
eius hæredem vniuersalem, vel particu-  
larem, etiam si de ipso mentio facta non  
fuerit per supradicta.
- 16 Quarto, pro hac opinione videtur  
doctrina Bart. in terminis in l. commif-  
sa. numer. 3. ff. de publ. & vestigialib. vbi  
ex glo. ibi. incip. pone casum, affirmat.  
quod ius redimendi rem, quæ incidit in  
commissum trāsit ad hæredem. Quam  
doctrinam sequitur simpliciter Paulus  
de Castr. consilio. 249. incip. statutum  
Paduæ. num. 2. volum. 2. & in terminis  
quod licet res incidat in commissum  
possit vti pacto de retrouendendo tenet

non tamen id probans. D. Albornoz. li.  
3. del arte de contratos. titu. 2. fol. 112. co-  
lumna. 1.

17 Sed his omnibus non obstantibus cō-  
traria sententia est verissima, & tenenda:  
imò quod neque hæres emphyteotæ,  
neque ipse emphyteota, si viueret posset  
redimere dict. rem virtute dict. clausu-  
læ, & pacti, postquam res ipsa incidit in  
commissum, sed domino directo debeat  
applicari, & adiudicari sequentibus fun-  
damentis.

18 Primò quia ius redimendi siue luendi  
rem concessum vni, non transit ad  
hæredem ipsius, cuius in concessione  
non fuit facta mentio: præcipuè quan-  
do hæc concessio nõ competit iure pro-  
prio sed alterius. Ita tradit Celsus Hug.  
consil. 61. numer. 5. vbi hoc probat: quia  
ea, quæ sunt facti, sicut id facultas, non  
transeunt ad hæredem, vt in l. cum quis.  
& ibi Bart. & Alex. ff. de verb. oblig. &  
in l. si quis arbitrato. ff. eod. & in l. fin. &  
ibi Cyn. & Bald. C. de contrah. empti.  
Sed in præsentī casu hoc ius redimen-  
di, & luendi rem emphyteoticam tan-  
tum fuit concessum emphyteotis, non  
verò ipsorum hæredibus, vt patet ex su-  
pradict. clausula: igitur ad eos non tran-  
sit. Præcipuè cum hæc concessio non  
competeret emphyteotæ iure proprio:  
quia ipse non poterat eo vti, nisi sibi à  
vẽditore ( hoc est ) à domino directi  
domini concederetur, vt notum est:  
& sic competit hoc ius emphyteotæ iu-  
re alterius ( hoc est ) iure domini: igitur  
non transit ad hæredes dict. emphyteo-  
tæ per supradicta. Nec obstat quod in  
alijs clausulis dict. instrumenti fiat men-  
tio hæredum emphyteotæ. Quia respon-  
deo hoc magis obstare parti aduersæ, &  
adiuuare intentionem agentis: quando-  
quidem ex eo magis visum fuit domi-  
nus vti iure cōmuni, scilicet, vt ad hære-  
des emphyteotæ hoc ius non transiret.

19 Secundò & principaliter, pro hac  
parte facit: quia dato, sed non concessio,  
quod

quod hoc ius redimendi in proposito  
transisset ad hæredem dict. emphyteo-  
tæ adhuc non posset pars aduersa illo vti  
hoc casu, nec redimere dict. domum  
etiam si offerret & daret eundem cēsum  
alibi, postquam res incidit in cōmissum.  
Quia etiā si emphyteota principalis vi-  
ueret hoc facere nõ posse: ergo nec eius  
hæres id poterit quia non debet nec po-  
test hæres esse melioris conditionis, quā  
de functus, vt bene pbat idē Tiraq. vbi  
supra tit. 1. §. 1. glo. 9. num. 48. & sequen-  
fol. 39. ad fin. Et q̄ emphyteota si viueret  
hoc nõ posset postquā res cecidit in cō-  
missū, pbat sequētib⁹. fundamētis Pri-  
mò p̄tex. in l. cōmissa. ff. de public. & ve-  
tig. Vbi inquit tex. Nam quod cōmissū  
est definit eius esse, qui crimen cōtraxit,  
dominiūque rei, vectigali. acquiritur. Ea  
propter cōmissi persecutio sicut aduer-  
sus quemlibet possessorem, sic & aduer-  
sus hæredem competit. Ecce igitur text.  
vbi probatur, q̄ res quæ incidit in cō-  
missum statim definit eius esse, qui cri-  
men contraxit, & dominium rei acqui-  
ritur vectigali. Igitur ita, & eodem mo-  
do dicendum est in proposito, quod cum  
domus emphyteotica supradicta aliena-  
ta, & tradita fuerit ecclesiæ, ceciderit res  
in commissum propter contrauentio-  
nem emphyteotæ, & statim definit esse  
emphyteosis illius, quia commisit contra-  
uentionem, & alienauit contra ius  
in ecclesiā, dominiumque vtile dict. do-  
mus acquisitū fuit domino directo, Ma-  
ximè, quod sequuta declaratione ipsius  
volentis accipere rem per in cōmissum  
non habet locum moræ purgatio: nam  
statim sequuta declaratione domini fa-  
cit. l. executionē, vt in dict. l. 2. C. de iure  
emph. secundum Ias. ibi quæ. 29. & eun-  
dem in l. si insulam. num. 16. ff. de verb.  
oblig. Et hanc cautelam expresse ad illū  
text. ponit Capola. cautela. 135. incip. Tu-  
scis & Roman. conf. 103. Alex. consil.  
106. columna. 4. volu. 4. & Cattelian.  
Cotta. in memo. iur. verb. emphyteota

nõ soluēdo. Abb. conf. 67. secunda part.  
Decius consil. 146. idem in auth. qui rem-  
num. 6. C. de Sacrosanct. eccles. Matth.  
de Afflict. decis. Neap. 174. per totam.

Cum igitur actor in præsentī causa de-  
clarauerit in iudicio in libello cōuentio-  
nis intentionē suā, q̄ volebat accipere d.  
domū per in commissum ratione dictæ  
alienationis in ecclesiā factæ, & tūc tem-  
poris nec antea pars aduersa vñ fuerit iu-  
re redimēdi, sed post aliquot dies verbo  
tenus obtulerit eundē censum alibi, con-  
sequēs est, vt nullo modo hoc sibi profit.  
Nec obstat allegatio partis aduersæ dicē-  
tis, q̄ intra decem dies post morā cōmis-  
sam potest ipsam purgare iuxta l. regiam  
28. tit. 8. part. 5. & q̄ obtulit dict. censum  
alibi intra decem dies. dict. alienationis.  
Nam respon. q̄ dict. l. regia nõ corrigit  
ius cōmune in hoc, nec loquitur quādo  
dñs fecit dictā declarationē: sed tantum  
assignat terminū decē dierum ad purgā-  
dam morā hoc casu, quod tempus de iu-  
re cōmuni erat arbitrium iuxta tradita  
per doct. in l. 2. C. de iure emphyte. & in  
cap. potuit de locat. ibi, celeri satisfactio-  
ne, & ibi glo. & docto. Vnde prædict. l.  
regia debet intelligi secundum ius com-  
mune, scilicet, non sequuta declaratio-  
ne domini: quia si dominus declarasset  
ante purgationem moræ, statim cum  
ipsa declaratione domini est facta exe-  
cutio ipso iure à lege & non habet lo-  
cum purgatio moræ, vt supradictum est.  
Et ita de iure videtur tenendum iuxta  
supradicta, quanuis Greg. Lopez in d. l.  
28. in glo. diez dias. aliud exiltimet, &  
addit tamen Alex. & alios. tenere con-  
tra suam opinionem.

\* Præmaximè, quia \* & si opinio. Greg.  
Lop. cōtraria vera sit, vt probamus infra  
conf. 43. n. 7. ad huc tamē nobis in propo-  
sito nõ obest quoniā. \* illa. l. Regia tantū  
loquitur, quādo res emphyteotica inci-  
dit in commissum propter nõ solum  
Canonem intra tempus à iure præfixū,  
& sic propter omissionem: nos verò agi-

mus quando res incidit in commissum propter alienationem factam in ecclesiam, quæ est prohibita tã à iure quam ab homine, & sic propter commissum in faciendo, quod est grauius delictum argumento glos. in. l. si mora. verb. ne facto. ff. solut. mat. & ibi Ias. num. 23. & sequent. quod & tenent aliæ glo. & plures doct. relati per D. Anton. de Padilla (vbi dicit communem) in. l. transigere. nu. 107. C. de transact. Et opinionem illam glossarũ dicit communiter approbatam Greg. Lopez. in. l. 10. gl. fin. in fitu. 15. partita. 7. Et in terminis nostris quod sit grauius delictum, quod committitur in faciendo alienando emphyteosim, irrequisito dño, quàm comittitur in omitendo, hoc est, nõ soluendo Canonem, 23 probat Ias. in. d. l. 2. nume. 14. & 15. Vbi à nu. 12. cum sequent. concludit cum pluribus doctõribus, quos allegat, non requiri hoc casu sententiam iudicis ad hoc, vt res incidat in commissum, sed sufficere declarationem domini: quã opinionem testatur communem & ab ea non esse recedendum in practica Iulius Clarus, libr. 4. sentent. recept. §. Emphyteosis, q. 9. Et quod d. l. regia loquitur tantũ quando res cecidit in commissum propter non solum Canonem, prout constat ex ipsa, & non habeat locum eius dispositio purgationis moræ infra decẽ dies, quando res emphyteota alienata fuit in ecclesiam contra prohibitionem iuris, & pactum contrahentium, probatur: quia lex statim sequens quæ est, l. 29. & loquitur in nostro casu, non concedit moræ purgationem.

Præterea aduerto, quod in proposito nõ est, cur tractemus de moræ purgatione, quando quidem hic cecidit res in commissum propter alienationem ipsius in ecclesiam factam: Et ita non conuenit modo materia purgationis moræ: quia ipsa tunc habet locum quando in eadem specie fuit commissum mora, & propter id cecidit res in commissum, vt pu-

tà propter non solutionem pensionis: quia tunc purgatur mora offerendo & soluendo pensiones decursas. Nam purgatio debet esse in eodem genere rei, in quo commissum fuit mora iuxta tradita per doct. in. l. si insulam. ff. de verb. obli. Sed in proposito domus cecidit in commissum propter alienationem ipsius factam in ecclesiam: ergo nullo alio modo, nec genere dici potest purgari morã, nisi annullata statim ipsa alienatione & remanente domo apud personas priuatas, ipsius emphyteotæ nempe hæredes, qui alienauit in ecclesiam. Hoc autem minime factum est, nec etiam si fieret prodesset ex ijs, quæ infra dicentur in quarto fundamento: rigitur non est agendum in præsentem casu de moræ purgatione: quia non est eius materia.

Secundò quod emphyteota principalis, si viueret, hoc casu non posset redimere virtute dict. pacti & clausulæ probatur: quia dict. clausula debet intelligi secundum clausulas statim sequentes quibus cauetur, vt si fiat alienatio in ecclesiam res incidat in commissum, & amittat eam emphyteota, hoc est, quia demũ liceat redimere rem emphyteoticam dando eundem censum alibi, scilicet, si detur antequam res incidat in commissum, non verò post: Quia si aliud intelligeremus, sequeretur inde correctio clausulæ sequentis de incidendo in commissum, si conditiones infra positæ non seruentur, & daretur maxima repugnantia inter has clausulas in eodem instrumento: quod minime dicendum est, tanquam absurdum. Imo debet fieri concordia. Et quælibet clausula debet intelligi quod procedat in suo casu. Primum de redimendo, re integra, scilicet, antequam res incidat in commissum, & ceteræ clausulæ de commissum loquentes, quando fuerit contrauentum conditionibus, quibus commissum apponitur, vt si oēs conuentiones seruentur, & euitetur correctio, & repugnantia iuxta tradita per Alex.

Alex. consil. 141. num. 5. lib. 2. & Philip. Dec. consil. 195. nume. 2. & 3. fol. 215. & 25 libro. 5. foli. 260. Vbi cum Bart. Cyn. & alijs probat, quod quado plures clausulæ sunt in vno contractu vel instrumento, quæ ad inuicem prima facie videantur repugnare, debet per subdiuisionem, vel distinctionem iuari instrumentum ne repugnantia resulet, adde eundem Dec. late in. l. pacta nouissima. num. 5. & 26 ibi Alciat. nu. 7. C. de pact. Facit etiam, quia verba debent intelligi secundum subiectam materiã & naturam contractus, vt in. l. si vno. ff. locat. & ibi Bart. & Doct. text. etiam in. l. damni infecti, in princ. ff. de dam. infect. & in. l. si stipulatus. ff. de vsur. Sed natura & subiecta materia huius contractus emphyteosis est, vt si alienetur in ecclesiam domus incidat in commissum. Ergo d. prior clausula de redimendo, debet intelligi dum modo res emphyteotica non ceciderit in commissum: quia si cecidit in commissum amittit emphyteota huiusmodi rem, & applicatur domino directo, vt iniure, & in. d. instrumento emphyteosis decisum extat. Quod etiã probatur, quia clausula in fine posita refertur ad omnia præcedentia, vt in. l. i. C. de libe. præte. vel ex hæred. l. talis scriptura. §. si. ff. de legat. 1. c. secundo requiris, de appellat. per quæ iura hanc doctrinã præter ordinarios tradit Dec. consil. 11. num. 13. & consil. 79. nu. 2. & consil. 539. nu. 4. & consil. 673. nume. 2. Rolandus à Valle alios referens. consil. 54. n. 5. volu. 4.

28 Nec obstat, quod clausula præcedens est maioris efficacis ad declarationem sequentium quàm econuerso iuxta glo. 1. in. l. quisquis: & ibi Barto. ff. de legat. 3. tradit Ias. in. l. pacta nouissima. num. 4. & ibi Andr. Alciat. nume. 12. C. de pact. tradit Tiraquel. de vtroq; retract. tit. 1. §. 1. glo. 14. numer. 25. & 26. fol. 98. quia cum hæc sit clausula correctiua, vt supra probatum est non debet intelligi re-

petita. vt tradit Alex. consil. 42. num. 1. lib. 3. fol. 36. Probatur etiam præterea, quia illa clausula, qua conceditur facultas redimendi debet intelligi rebus sic stantibus, & in eodem statu permanentibus (hoc est) quandiu durauerit emphyteosis, & resoluta nõ fuerit propter alienationem ipsius in ecclesiam. Quia tunc cadit in commissum: & sic res iam non stat nec permanet in eodem statu, quo erat antequam cecidisset in commissum argumento text. in. l. quarto. §. inter locatorẽ. ff. locat. & conduct. Vbi promissio de nõ expellendo conducto rem intra tempora locationis, intelligitur si conductor soluerit, & sic rebus sic stantibus. Quia si conductor non soluat per biennium licitum est locatori eum expellere sine metu poenæ adiectæ promissioni. Idem probat etiam. l. 6. titu. 8. partita. 5. Quod quidẽ generale est per illum text. & alia iura, vt in contractibus etiam iuratis, & in alijs dispositionibus intelligatur semper clausula, rebus sic stantibus, & in eodem statu permanentibus, vt latissimè plura cumulans (vt alios omittam) tradit Tiraq. in. l. si vnquam. in præfatione. num. 166. & sequentibus. C. de reuocand. donat. Quæ consideratio si in alijs casibus, & dispositionibus locum habet, maximè in hoc nostro conuenit, vt probatur ex verbis dict. clausulæ ad finem ibi. *Que en tal caso seamos obligados a lo tomar, e se quedaren las dichas casas libres sin censo ni tributo alguno.* Nam ecce, vbi apertissimè demonstratur loqui, & procedere hanc clausulam quoties durauerit dict. emphyteosis, & sic domus fuerit ipsius emphyteosis obligatione affecta: non verò quando fuerit resoluta, & sic quando ceciderit in commissum. Quia tunc iam nõ durat emphyteosis, nec domus est amplius tributaria: quia reuertitur ad dominum directum, penes quẽ res non potest esse emphyteotica: quia alias daretur actio & passio in eodẽ subiecto.

Igitur manifestissime conuincitur hoc ex d. clausulam debere tantum intelligi durante emphyteosi, non vero, ea finita, ex verbis eiusdem instrumenti, quauis cetera iuris rationes minimè extarent.

Tertiò & principaliter, quòd etiam si emphyteota principalis uiueret non posset hoc casu postquam res incidit in commissum factò suo, uti supradict. facultate probatur: Quia alias esset in sua manu & facultate illudere & contrauenire impune omnibus conventionibus & conditionibus. d. contractus, si postquam incidisset in commissum posset redimere drem: sicq; contractus & cõuentiones partium, quæ sunt leges, vel pro legibus saltim habètur, magis verbis quàm rebus imponeretur contra regulã tex. in. l. 2. C. de communia de legat. & sic tota machina huius contractus emphyteosis esset illusoria, quòd non est præsumendũ nec villo modo dicendum, tanquam contrarium menti contrahentium.

30 Quarto, hæc eadè opinio probatur: quia emphyteota non potest redimere re emphyteoticã venditã sine consensu domini in præiudicium prælationis, vel commissi dño acquisiti. Hæc est communis opinio secundum Ripam in l. cũ bona. num. 20. ff. de priuileg. cred. tenet idem in l. si in salam. num. 85. ff. de verb. oblig. Cagnol. in rep. l. 2. num. 72. & 112. C. de pact. inter empt. & vendit. & tradit bene Tiraq. de vtroq; retract. tit. de retract. conuen. §. 1. gl. 7. nu. 19. fol. 296. & iterum eodem tit. §. 3. glo. vñic. nu. 21. fol. 313. vbi hoc limitatur præterquam si redimat ex pacto de retrouendendo appposito in ipso instrumento. Ergo ita in proposito dicendum est, qd emphyteota prædictus, nec ipsius hæredes possint redimere prædict. domũ iam alienatam in ecclesiam, in præiudicium iuris commissi dño què sit, cũ in ipsa alienatione facta in ecclesiam nõ fuerit appositũ pactum de retrouendendo. Nec obstat,

quòd in instrumento emphyteosis sit appõsita. d. clausula: quia ea intelligitur rebus sic stantibus (hoc est) durante ipsa emphyteosi & non postea, vt supra probatum est. Et eadè opinionem in vassallo; quòd post alienationem fundi. & ipsius traditionem, recuperando id non euitet pœnam, vt in. c. 1. quid iuris sit si vassallus post alienatione factã recup. in vñib. feud. tradit aliõs allegans Petrus Duënas in d. reg. 40. limitatione. 13.

31 Quinto, pro hac opinione facit quòd tradit Ioann. de Prato singulariter in. l. hæc conditio. §. si sic. ff. de cond. & dem. Vbi tenet, qd clausula iure dñij, in reservatione feudi, vel emphyteosis operatur: qd si antea feudatarius, vel emphyteota ceciderit à iure suo ob aliquã causam nõ proficit sibi noua reformatio: querefert & sequitur Rolandus à Valle. cõsil. 88. nu. 31. libr. 1. Ergo ita in proposito dicendum est, quòd prædict. clausula quæ datur facultas emphyteotæ liberandi. d. re intelligatur, si antequam dirimat non ceciderit in commissum: quia tunc non prodest sibi. d. reformatio (hoc est) facultas redimendi, quia debet intelligi, saluo iure domini.

32 Sexto pro hac parte adduco communem opinionem, quã plures allegans tradit Felin. in capit. 1. nu. 28. de iur. iur. Quæ habet, quòd licet debitor, qui iurauit soluere vsuras creditori ad certum terminum, possit petere absolutionem ab illo iuramento coram iudice ecclesiastico, & compellere creditorem, vt illud relaxet, vt in dict. cap. 1. & cap. de bitores. eodem tit. hoc tamen debet intelligi ante commissum & incursum perurium, & sic antequam labatur dictus terminus, secus tamen lapsò. d. termino & sic incurfa iam pœna perurij propter nõ solutionem factã in termino. Quia tunc non potest petere absolutionem à iuramento lapsò. d. termino & commissio perurio: sed tenetur omnino obligationem adimplere. Quòd etiam sentit Matth.

Matth. de Afflict. decis. Neap. 31. Ergo ita in proposito dicendum est, qd pactũ luendi supradictũ habeat tantum locum ante pœnã commissi incurfam, & sic durante emphyteosi, non vero postea.

34 Septimò, faciunt nouissimè tradita per Roland. à Valle. cõsil. 63. nu. 50. & sequent. volu. 4. Vbi plures allegant tenet qd venditione rei emphyteoticæ ecclesiæ factã sub conditione si dominus consenserit defecta conditione quia nõ fuit impetratus cõsensus tempore debito, mortuo alienante non potest impetrari consensus domini ab emptore in præiudicium hæredis, quia iã contractus factus & erat nullus, & res nõ erat integra.

Et sicut hæc opinio iuris rationibus & fundamentis est fulcita, ita autoritate doctorum non caret, quia eam expressè in terminis tenet Bartolom. Capo. in tract. de simulat. cont. in. 2. præsumptio ne ad fin. dicès. Item amitteret etiã illud ius redimendi quando esset concessum, & appositũ in instrumento locationis libellariæ: quia tunc censetur esse ius emphyteoticũ, seu pars iuris emphyteotici, vt in. l. si sterilis. §. si tibi. ff. de action. empt. & in. l. qui fundum vendidit, & in. l. fundi partem. ff. de contrah. empt. Vnde cũ libellarius nõ soluens canonẽ tempore debito, vel alienas irrequisito dño cadere debet à iure suo emphyteotico, vt in. l. 2. & si. in fi. C. de iur. emph. cadet etiã ab isto iure redimendi, quòd est pars iuris emphyteotici, vt dixi. Hæc tenet Cepola. Vbi adiungit aliã ratione supradictis pro hac opinione, sed præcedentes multũ iuuant hanc partẽ. Subdit statim Cepola, ibi. Secus si ipsum ius redimendi esset concessum, & ascriptũ in ipso instrumento venditionis separato ipso ab instrumento locationis libellariæ, vel post instrumentum iuris emphyteotici, vel quancũq; in alio instrumento, & de per se: quia tunc non posset dicta pars iuris emphyteotici, sed quoddam aliud ius personale separatũ

à iure emphyteotico. Et ideo licet propter culpam commissam in nõ soluendo canonem, vel alienando caderet à iure emphyteotico, vt in. d. l. 2. & si. non tũ caderet à iure redimendi per dicta iura. Quòd dicit bene notandũ: quia sæpè in facto venit & doct. hoc non tãgunt. Ergo cũ in ipso met instrumento emphyteotico, de quo agimus, sit appositum pactum redimendi, nec præcellerit, nec sit sequutus alius contractus principalis emptionis & venditionis, nec hoc ius redimendi, sit concessum separatim de per se in alio instrumento, cecidit emphyteota per. d. alienationem prohibitam factam in ecclesiã in commissum ab ipsa domo non tantũ, sed etiã à prædict. iure redimendi in eodẽ contractu appositum: quia fuit pars pretij, vt tenet expressè Capola vbi supra. Quòd præmanimè habet locũ in nostro casu, quia in eodẽ instrumento emphyteosis in quo factus cõcessum dictũ ius redimendi præcessit clausula concessiois ipsius, & postea subsequitur clausula commissi. Ergo manifestius apparet hoc casu emphyteotã cecidisse à. d. iure per. d. alienatione, cum clausula commissi appõsita in d. instrumento id cõprehendat. Eadem etiam opin. Capolæ in nostro proposito, licet eũ non referat in loco supra citato tenet in effectu las. in. d. l. 2. num. 5. C. de iur. emphyt. Quia licet statim in princ. dicat, Nũquid autem emphyteota cadens à iure emphyteotico propter canonem non solutũ cadat etiam à iure luendi, vel frãcandi? Vide dñm Bartholomæũ Cepol. determinantem, qd non, in tract. de simul. cõtract. in versu. octaua præsumptio. in princ. & in versu. nona præsumptio. Postea tũ idem las. ibi dem inquit, licet in contrarium videtur facere, quòd istud pactum de luendo videtur esse pars inuestituræ libellariæ. I. fundi partem. ff. de contrah. empt. & sic, supple, à iure emphyteotico ex quo cadit, per cõseques etiã cadit à pacto luendi

## Consilium.

facit. l. quæro. §. inter locatoré. ff. locat. Et in hac opinione remanet. Itaque eã expressè iurè tenet. quandoquidem in fine inquit affirmatue, & sic ex quo cadit, per consequens etiam cadit à pacto luendi. Maxime, quòd in dubio opinio vltima videtur approbata argumento glos. in l. qui filium. §. Sabinus vero. & alia in versicul. sed cuius ibi, & vltimè ff. ad Trebel. quam allegant Ias. & Dec. in l. si idem cum eodem. §. fin. per text. ibi. ff. de iurif. omni. iudi. quã opinionè dicit communem Curt. Ion. ibi. nu. 5. licet dicat se semper dubitasse de hoc dicto communi, & aliud teneat: sequitur plures alios allegans Ias. in l. pacta nouissima. n. 3. C. de pact.

Nec obstat, quòd Ias. prius dixerat Cæpolam tenere contrariù, quia Cæpola in dict. præsump. 8. & 9. non loquitur in nostro casu, sed quando contractus emphyteoticus fuit simulatus, & inest in eo præsumptio fraudis, quia fuit appositum in eo pactum insolitum contra ipsius naturam: item quando in eodem contractu est facta mentio venditionis & locationis, ex quo alijs simul iunctis præsumitur fraus, & simulatio in ipso: unde merito, quòd hoc casu nõ cadat à iure luendi emphyteota. Et quòd Cæpola vbi supra loquatur in hoc casu, & non in nostro, constat manifestissimè ex eius lect. præterea loquitur Cæpola quando fuit appositum pactum, vt quã hoc unque dicitur conductor dabit, &c. At verò in proposito nostro, non fuit dictum, quando unque, sed tantum fuit dictum, Dando y señalado. Nec exprimitur quando: vnde intelligitur se integra, id est, durante emphyteosi per sup. dict. Maxime quia hoc probatur in eadem clausula ibi, *E se queden las dichas casas libres. sin censo ni tributo alguno.* Nam hoc aperte præsupponit, quòd est durante emphyteosi: nam ea finita, & resoluta per in commissum domus remanet libera penes dominum directũ

(licet ipse etiam si dictũ sit quando cõg; cessante tamen fraude & simulatione adhuc idè tenerè, vt intelligatur, quando cunq; id est, re integra durate emphyteosi.) Hanc eandem opinionem, scilicet, quòd quando pactum redimendi est appositum in ipso contractu emphyteosis, emphyteota cadens in commissum ab ipsa recadat etiam ab ipso iure redimendi: quia pactum tunc est pars pretij: tenet expresse Carolus Molin. in addit. ad Alex. consil. 228. nu. 5. l. itera B. vol. 6. Vbi cum Alexand. dict. num. 5. dixisset, quòd quando vltra inuestituram, & cõcessionem in emphyteosim factam, est etiã facta per se, & separatim promissio de retrouendendo etiam si emphyteota cadet à iure emphyteotico non sequitur, quòd ceci derit à iure redimendi. Haec tamen Alexander, inquit Carol. Molin. super verb. separatim: secus si in eodem contractu: quia tunc tale pactum esset pars emphyteosis. Et illud intelligo quando dominus simpliciter concedit alij rem suam in emphyteosim sub hoc pacto: secus si dominus venderet domum suam, & eandem reciperet in emphyteosim à venditore cum pacto redimendi vsque ad certum tempus, vel in perpetuum, etiam in eodem contractu: quia tunc licet interim amitteret emphyteosim non soluendo canonem non tamen amitteret ius redimendi. Quia ius redimendi hoc casu est pars venditionis, & refertur ad venditionem totius rei. Ergo cum in nostro casu fuerit factus simpliciter contractus census emphyteosis, & in eo fuerit appositum dict. pactum, nec interuenerit venditio principalis ante hunc contractum emphyteosis, nec postea, emphyteota alienando in ecclesiã cecidit etiam à prædicto pacto iuxta supradictos doctores. Eandem etiam sententiam tenet, & sequitur Ludouic. Gozad. in repet. l. 2. C. de pact. inter empt. & vendit. q. si. n. 182. & sequen.

sequentibus in versic. final. illius repetitionis incip. quarta conclusio. Nam licet in dict. quæst. ante dict. vers. quarta conclusio. post longam disputationem pro vtraque parte resoluente esse communem, & tenendam opin. quòd quando emi à te fundum, què locaui tibi ad certum tempus, vt puta quinq; annorũ cum potestate francandi fundum, id est cum pacto, vt possit fundũ retroemere pro tali pretio, licet propter fructus nõ solutos cecideris à iure locationis, non tamen ob hoc eris priuatus iure francandi, & redimendi secundum Cæpol. de simulatione contractus. dict. præsumptione. 9. & Ias. in dict. l. 2. C. de iur. emphyt. & Barba. consil. 51. lib. 1. colu. 15. quia dictum pactum hoc casu non est pars locationis, sed venditionis quia ad ista cogitur actio ex vendito, & ex cõtractu: vt in dict. l. 2. C. de pact. inter empt. & vend. Hoc tamen procedit in casu sup. dicto, quod præcessit cõtractus emptionis, & venditionis, quia tunc nimirum, q̄ per cessationem solutionis licet cadat in commissum à locatione, non tamen perdat ius francandi: quia non est pars contractus locationis, sed emptionis & venditionis, qui prius & principaliter fuit celebratus, sicut idem conclusit in dicto casu eadem ratione Carol. Molin. vbi supra. Tamen Ludou. Gozad. vbi supra. in dict. vers. fin. repetitionis inquit ad propositum nostrum, quòd si locatio fuit facta cum pacto francandi durante locatione (itaq; nõ præcessit venditio, vt ex eodem authore aperte colligitur) tunc tenet indubitanter, & indistincte, quòd propter non solum canonem sit etiam priuatus iure francandi: quia potestas francandi est concessa durante locatione. Sed propter nõ solum canonem est finita locatio, ergo, &c. Et licet in proposito non fuerit expressum, quòd prædict. pactum francandi sit concessum durante tempore emphyteosis, id tamen ita intelligi

debet præter quam, quòd idem patet ex ipso instrumento dum dicitur, *E se queden las dichas casas libres, sin censo ni tributo alguno.* Quia ex hoc vsup. dictum est manifestissimè probatur, dicto pacto licere tantũ vbi durante emphyteosi: quia ea finita iam res emphyteotica est libera à prædict. censo, & reuertitur ad dominum directi dominij. Eandem opin. intelligendus est tenuisse idem Ludouic. Gozad. consil. 86. nu. 26. Quauis ibi simpliciter & indistinctè dicat emphyteotam cadentem in commissum non cadere à iure luendi: quia allegat se ipsum in rept. dict. l. 2. vbi fecit prædict. distinctionem. Et in vltima conclusione tenuit nostrã opinionè in proposito: quia dictũ gl. vel doctoris debet intelligi secundũ cotã, quã allegat, præcipuè si se ipsum allegat, quia nõ est præsumenda sui ipsius correctio, nisi expressè fiat: secundum doctrinam Bart. communiter approbatam in l. nõ solũ. §. si liberationis verba. num. 7. ff. de lib. leg. Quòd etiam patet: quia in dict. nu. 26. allegat Cæpolã dict. præsumptione. 8. qui loquitur quando præcessit venditio, & adest pactum simulatum, & præsumptio fraudis. Item allegat Alex. dict. consil. 228. qui loquitur quando ex alio instrumento separatim de per se cõpetit ius luendi: & hic non est noster casus. Item allegat Ias. in dict. l. 2. nu. 5. qui benè inspectus tenet nostram opinionè vt sup. dictum est. Item allegat Barba. dict. consil. 51. qui numer. 18. vbi agit de hoc, loquitur in contractu venditionis cum pacto de retrouendendo, & modicitate pretij, & cum inuestitura sub pensione annua, & sic in contractu foeneratio, (de quo casu nõ est nostra quæstio, nec lis.) Quia in eo merito q̄ non perdat ius francandi, licet cadat in commissum res locata ex rationibus sup. dictis quæ omnes cessant in nostro casu. Et tenentes opinionem Barbatij tenent etiã nostram in hoc nostro casu

tanquam iuridicam diuersam, & separa-  
tam ab opinione Barbat. & sequacium.  
Ex quibus fit, quod Gozadin. in dict.  
consil. non tantum non obstat nobis, sed  
imò vilis sit tenere nostram opinionem  
supra dict. Decius etiā in l. in bonæ fidei.  
nume. 11. C. de pact. tenet nostram opi-  
in terminis. Quia licet postea referat  
Barbat. vbi supra pro contraria parte, ta-  
men Barb. ibi vt supradictum est, loqui-  
tur in casu diuersissimo, & qui non at-  
tinet ad nostrum. Nec obstat quod  
ibi adducit Decius, scilicet, quod pœna  
non habeat locum, nisi expressum sit, &  
quod in pœnalibus non fit extensio, vt  
in regul. in pœnis. de reg. iur. in. 6. Quia  
respond. satis expressum esse in iure, &  
emphyteota non soluens canonem tem-  
pore debito intra biennium, vel triennium,  
vel alienans in ecclesiā incidat in com-  
missum, & cadat à iure emphyteotico,  
vt supra dictum & conclusum est. Sed  
hoc pactum redimendi appositum in  
ipso met. cōtractu emphyteosis est pars  
ipsius, vt supra probatum est: igitur ab  
eo cadit, quia continetur in toto. Vnde  
cum hoc ita sit non tractatur hic de ex-  
tensione fienda in pœnalibus.

98. Maximè quia etiam in pœnalibus fit  
extensio ex identitate rationis expres-  
sæ, vt plures allegans concludit Tiraq.  
de caus. cessan. 1. parte. nume. 153. vbi di-  
cit hoc non esse interpretationem ex-  
tensiuam, sed intensiuam, & intellectiuā.  
Præterea in proposito alia ratione præ-  
cipua non habet locum pactum luendi  
post commissum, quia si hoc diceremus  
daretur correctio, & repugnantia eiusdē  
scripturæ quod non est dicendum, vt  
supra probatū existit. Non obstat etiam  
quod tradit Alciat. in regul. 3. præsum-  
ptione fin. quæstio. 45. Nam expressissi-  
mè loquitur, quando præcessit contra-  
ctus emptionis, & venditionis, & in con-  
tinenti fuit factus contractus emphy-  
teoticus, & deinde emptor fecit pactū  
de luendo intra certum tempus. Quia

hoc casu inquit Alciat. videri æquiorē  
opin. quod licet emphyteota cadat in  
commissum propter cessationem à so-  
lutione canonis, non tamen cadit à iu-  
re luendi, nō inquam obest, quia in hoc  
casu militat diuersa ratio, quàm in no-  
stro. Et doct. qui tenent hanc partem in  
nostrum fauorem, tenent etiam illam,  
quæ non est cōtraria sed diuersa in alio  
casu, & ita distinguunt, & declarant doct.  
præfati. Maximè quia Alciat. vbi supra  
adhuc credidit, & in supradict. casu do-  
minus non teneatur vigore dict. pacti,  
nisi ad transferendum directum domi-  
nium, reservato utili, quod fuit consoli-  
datum: quia illud pactum in luendo in-  
telligitur secundum tempus contra-  
ctus, & sic de directo tantum separato  
ab utili, non autem debet extendi ad ius  
interim quæsitum. l. Rutilia Polla. ff. de  
contrahend. empt. præsertim ex culpa  
ipsius paciscentis. Nam in quo in conti-  
nenti fuit factus contractus emphyteo-  
ticus, satis arguitur mens contrahentiū,  
vt emptor haberet solum dominium di-  
rectum separatum ab utili, argumento.  
l. si ventri. §. fin. ff. de privileg. cred. Sed  
in nostro casu, nec respectu directi do-  
minij habet locum dict. pactum luendi  
quia ab eo cecidit per supradicta, nec  
contrarium dicit Alciat. Et eodem mo-  
do, & casu est intelligendus loqui idem  
Alciat. in l. petens. nu. 16. & sequentib.  
C. de pact. quia refert Barbatium, vbi su-  
pra, & tenet supradict. opin. quam te-  
nuit in dict. præsumptione fit. Et tādē  
concludit, & fit aduersus emphyteotam  
interpretatio, qui ex verbis pacti inten-  
tionem suam debuit probare. Et trans-  
actis, iam plus tribus annis, postquam  
hæc scripserā inueni doctissimum Me-  
noch. de arbitri. iud. libro. 2. cent. 3. casu.  
276. nume. 20. referentem & intelligen-  
tem expressè Dec. in dict. l. in bonæ fi-  
dei. dict. nume. 11. & Gozad. dict. consil.  
86. num. 26. & Alciat. in dict. regul. 3. præ-  
sumpt. vlti. nu. 2. post Barb. d. consilio. 51.  
lib. 1.

lib. 1. loqui prout supra eos intellexi, sci-  
licet, quando præcessit contractus ven-  
ditionis & statim venditor rē venditam  
in emphyteosim recepit, & deinde em-  
ptor fecit pactum de luendo, vt hoc ca-  
su emphyteota cessans à solutione cano-  
nis, ita quod cecidit à cōtractu emphyt.  
non censeatur cecidisse à pacto luendi.

Ex quibus omnibus, in hac parte di-  
ctisiam duæ patent cōclusiones verissi-  
mæ, & approbatæ per doct. diuersæ in-  
ter se. Prima quod emphyteota, quando  
non præcessit principalis contractus em-  
ptionis & venditionis cadens in cōmis-  
sum propter cessationem à solutione  
canonis, vel alienationem factam irre-  
quisito domino, vel alio modo à iure re-  
probatam, perdit etiam, & amittit ius  
luendi sibi concessum in eodem contra-  
ctu emphyteosis, quia est pars ipsius: &  
cadens à toto, cadit à parte. Item, quia  
aliàs daretur correctio, & repugnantia  
eiusdem scripturæ, & illusoria redde-  
rentur omnes conditiones commissi in  
eadem appositæ: quod minimè est di-  
cendum. Imò fieri debet concordia, vt  
supra dicta euitentur. Et hic est proprius  
noster casus decisus expressè, & proba-  
tus tam iure, quàm auctoritatibus do-  
ctorum.

37. Secunda conclusio principalis est:  
Quod quandoque præcessit contra-  
ctus principalis emptionis & venditio-  
nis inter eosdem cum pacto de luendo  
rem in eodem instrumento, vel separa-  
tim in alio posito: tunc quia non cen-  
setur pars contractus emphyteosis præ-  
dict. pactum, sed contractus emptionis  
& venditionis, qui fuit primus & prin-  
cipalis contractus, qui fuit celebratus:  
licet emphyteota ceciderit in commis-  
sum, non cadit hoc casu à iure luendi,  
quia est diuersum ius, & diuersa ratio  
inter hunc casum, & præcedentem, de  
quo supra in prima conclusione. Et hæc  
secunda conclusio, est etiam commu-  
nis & recepta per eosdem doct. Et nos

non agimus de hoc casu, nec sumus in  
eo: quia in presenti non fuit celebratus  
contractus emptionis, & venditionis,  
sed emphyteosis tantum: & in eo etiam  
ante conditiones commissi fuit apposi-  
tum dict. pactum luendi, non vero se-  
paratim de per se in alio instrumento.  
Et hæc est verissima distinctio horum  
casuum.

Restat modo, vt satisfaciamus fun-  
damentis contrariæ partis huius. 2. artic.  
principalis supra adductis. Et primo  
fundamento respondeo, quod reg. illa  
generalis habet plures exceptiones, è  
quibus vna hæc inuenitur expressa in  
pacto luendi rem, quando facultas hæc  
non competit iure proprio, sed alterius,  
vt probatur in iuribus allegatis per Cel-  
sum vbi supra.

Ad secundum fundamentum de pa-  
cto de retrouendendo respond. quod  
illud est ex parte venditoris, qui tempo-  
re traditionis rei suæ, potest apponere  
quodcumque pactum cum sit dominus,  
& in re propria quilibet sit moderator,  
& arbiter, vt sunt iura vulgaria. Vnde  
cum facultas hæc cōpetat iure proprio  
ratione dominij, merito quod trāseat ad  
hæredes, nos verò agimus ex parte em-  
phyteotæ, qui ex natura emphyteosis  
perpetuæ non potest illam redimere,  
nisi pacto & facultate domini directi, id  
sibi liceat, vt in proposito. Merito igitur,  
quod non transeat facultas hæc ad hæ-  
des. Et sic sunt diuersissima hæc duo: &  
ex separatīs non rectè fit illatio, vt in  
l. naturaliter. §. nihil commune. ff. de ac-  
quir. poss. cum similib.

Non obstat etiam tertium fundamē-  
tum de iure excipiendi competente vé-  
ditore, vt competat etiam emptori, quia  
illud est diuersum à nostro casu, in quo  
agimus de iure luendi, & liberandi rem  
emphyteoticam competente, non qui-  
dem iure proprio, sicut ius excipiendi  
sed alterius.

Quartum & vltimum fundamētum;  
F 5 ex Bart.



ex Bart. non obstat; quia ipse loquitur de iure redimendi à lege dato, & concessio postquam res cecidit in commissum, vt constat tam ex verbis Bart. quàm ex l. ab eo allegata. Nam postquam dixit, qd ius redimendi rem, quæ incidit in commissum transit ad heredem, inquit, Ponc in terminis. Res incidit in commissum, data est domino potestas redimendi illam rem. l. si. in princ. Modò quæritur an illa potestas redimendi transeat ad heredem? Respondet, quòd sic. Et d. l. si. in princ. ff. de public. & vectig. loquitur in seruo, qui cecidit in commissum propter vectigal, vel pedagiũ non solum à domino pro eo, quia hoc casu. l. illa concedit domino ius dandi, vel soluendi estimationem pro eo, propter rationes domini, quas gessit reddendas. Et merito, qd hoc casu, hoc iustranseat ad heredem, quia competit domino iure proprio, & specialiter à lege conceditur hoc beneficium, vt possit dominus redimere seruum postquam cecidit in commissum, antea vero non, quia erat prius ipsius domini. At in nostro casu facultas luendi, & liberandi rem fuit concessa à domino emphyteotæ, cui aliàs non competeat, & fuit concessum hoc ius, vt eo vteretur antequam res caderet in commissum: & sicut efficeretur dominus plenus dicti rei liberando eam, non vero postea, vt supra satis probatum est.

**Decisio Tertij Articuli principalis.**

38 **Q**UOAD tertium articulum principale videtur primò dicendum, quòd virtute dict. clausulæ in hoc dubio relatæ sit soluta emphyteosis, & ita potuerit alienari in ecclesiam absque pœna commissi iuxta communem opin. traditam in proposito per Roland. à Valle, consil. 3. num. 60.

& iterum consil. 42. num. 16. lib. 1. & consil. 79. num. 11. lib. 2. & Celsum Hugon. consil. 26. nu. 13. & 33. & Iulium Clarum lib. 4. recept. sententiarum. q. 13. vers. sed pone. Nam dict. communis opinio habet, qd pactum appositum in contractu feudi, vel emphyteosis, vt, scilicet, possit alienari libere. d. feudum, vel emphyteosis in quoscũque voluerit, & quibus dederit feudatarius, vel emphyteota valet, & est seruandus tenor inuestituræ, & potest alienari in personas inhabiles, & quæ aliàs non poterant in illo feudo succedere: nec requiritur licentia domini ad præd. alienationem, vt supra dicta verba aliquid operentur iuxta l. si quando. C. de inoff. testam. cum similib. Ergo hoc videtur expressum in proposito, quid dicendum?

Breuitè dicendum, & tenendum est totũ contrarium: Imò quòd in nostro casu, & proposito non fuerit soluta natura emphyteosis, nec ab ea recessum propter. d. clausulam, sed sit vera & propria emphyteosis & seruanda cum suis pactis pœnis & conditionibus, non obstante. d. clausula. Primò, quia dict. communis opinio omnino falsa videtur, quia supra dict. clausula & pactũ in ea appositũ est cõtra propriam naturam emphyteosis in eodẽ contractu appositã, & celebratã, & directo repugnat, nec se comparatur, nec etiam in aliam speciem contractus potest transferri, eodem nomine appellatio retento. ¶ Vnde succedit doctrina Speculator. in titul. de locat. §. nunc aliqua. versic. 94. nu. 117. & ibi Ioann. Andr. in addit. & Salicet. in. l. 2. C. de iur. emphy. concludentium, quòd pactũ contra substantiam contractus non valet, imò rejicitur tale pactũ. l. cum precario. ff. de precar. l. obligationum ferè. §. placet. ff. de actio. & oblig. l. rogasti. §. si tibi decem millia. in princip. ff. de pact. l. 1. §. 1. ff. si usus fruct. pet. & text. in cap. si. & ibi doct. de precar. Et in terminis tenent etiam Alex. & alij

alij relati per Rolad. à Valle. dict. cõs. 3. num. 13. & dict. consil. 42. num. 5. Imò procedit hoc, etiam si contractus sit iuratus, quia nihilominus huiusmodi pacta rejiciuntur, vt cum Bart. Bald. Alb. & Sal. concludit & tenet Celsus Hugo dict. consil. 26. num. 34. Nec obstat, qd contraria opinio supra relatã sit communis, & quòd Specul. qui tenet cõtrarium sit communiter reprobatus secundum Iulium Clar. vbi supra. Quia illa non recte iure fundatur, imò aduersus eam sunt supra dicta iura. Et præterea facit, quia si communis opinio vera esset daretur repugnantia, & correctio in cõtinenti facta eiusdem met cõtractus vni co verborum contextu, quòd est absurdum, & minimè dicendum. Quia concordari debet instrumentum & subaudi, vt euitetur dicta repugnantia, & correctio vt sup. probatum est de iure, & tenet in proprijs terminis Celsus vbi supra num. 45. in princip. Quo casu potius verba generalia dictæ clausulæ debent impropriari, restringendo ea ad habiles, sicut in eodem instrumento dictum est prius, si ita restringere esset impropriare quòd non est ad hoc, vt contractus ille sustineretur, & regularetur secundum morem emphyteosis vt in l. si in sulam. ff. de præscript. verb. & in l. si olei. in princip. C. de locat. vt cum alij stradit in terminis Celsus vbi supra num. 45. versic. per quam rationem.

40 Et verba contractus debent in dubio intelligi secundum naturam feudalem, & sic emphyteos. vt minus lædant, quàm fieri potuerit, vt testatur Bald. & communiter omnes scrib. tenere. Celsus vbi supra num. 39. Beccius consil. 88. num. 11. versic. diuersum lib. 1. Quo fit, vt supra dict. communis opinio adducta pro contraria parte nõ sit vera. Nec obstat qd cum sit communis est tenenda in iudicãdo & consulendo vt supra probatum est in princip.

41 Quia respondeo cum Philippo Dec. consil. 399. num. 12. quòd plerunq; doct. nostri non perferunt rationes & imitantur aues, quæ quando vna velat aliæ omnes sequuntur.

42 Et idèd communis opinio non attenditur quando alia opinio contra communem fundata sit melioribus rationibus. & allegat plures ita tenentes. Ita igitur videtur dicendum in nostro casu per supra dicta.

43 Pro quò facit, quòd ex Alex. refert & sequitur Auiles vbi supra in dict. c. 1. in gloss. fiel. nu. 15. fol. 28. scilicet, quòd communis opinio non est sequenda, quando est notoriè falsa, vel rationabiliter conuincitur secundum quòd Iudex acutissimi ingenij æstimabit. Et, qd opinio, quæ melioribus legibus, & rationibus fundatur, sit tenenda, & iudicandũ contra communem probat optimè Marian. Socin. consil. 111. num. 8. lib. 3. Quia veritas semper debet præualere p text. in l. 1. §. sed neque. C. de veter. iur. enucl. & text. in l. Plautius. ff. ad l. Falci. ponderando quòd Iurisconsultus ibi sequitur opinionem vnus, reiecta opinione triũ, & refert plures ita tenentes. Sed nemo sanæ mentis erit, qui supra dict. communem opinionem veram esse fateatur, cum sit contra expressam mentem ac verba contrahentium. Item & quia per eam daretur repugnantia, & correctio: igitur non est tenenda, sed contraria cum sit rectè probata & fundata: præcipuè cum habeat auctores antiquos & graues.

Nec obstant aliqua iura feudorum, quæ pro communi supra dict. adducuntur, quibus probatur seruandum esse tenorem inuestituræ. Quia text. in cap. 1. §. fin. de duobus fratrib. à capit. inuestit. tantum dicit esse seruandum tenorem inuestituræ. Item text. in cap. 1. §. fin. de success. feudor. tantum probat sceminas non esse admittendas ad feudum, nisi aliud caueatur in constitutione ipsius feudi.

feudi. At pacta hæc non sunt cōtra propriam substantiam, & essentiam feudi, licet sint contra ipsius naturam. Vnde non obstant illa iura in proposito, quo agimus, de pactis contra substantiã contractus emphyteotici, quæ ipsum resoluit: nam hæc nõ valent per supradicta.

Secundò, & principaliter pro hac parte facit. Quia etiã si præd. cõs opinio esset vera & tenenda (quod diffiteor) adhuc in nostro casu nõ haberet locũ: quia illa posset esse vera & procedere quãdo illa verba prioribus non repugnarent.

44 ¶ Quia verba potius debent deferri nature contractus, quã natura verbis: vnde qualis sit cōtractus inspicit natura & nõ verba, vt cũ alijs tradit in proprijs terminis Celsus vbi supra. n. 45. vers. & per hoc possumus. Sed in casu nostro non solum repugnat dicta verba prioribus, quibus cauetur, vt nullo modo possit domus hæc emphyteosis alienari in ecclesiã neque in clericũ sub pœna commissi. Sed imò in principio. d. clausulæ, qua se fundat pars aduersa, postquã fuit appositã. d. pœna cõmissi dicitur, *Con las quales dichas condiciones, è con cada vna dellas. è con todas las de mas que hablan sobre los censos perpetuos, vos damos las dichas casas al dicho censo, segun, e de la manera que dicho es: e desde oy dia. &c.* Et paulo infra ponuntur in eadem clausulã dicta verba; *E para que las podays vender, donar trocar y cambiar, e nagenar, e hazer dellas como de cosa vnestra propria.* Itaque ex precedentibus necessario hæc verba generalia intelliguntur, & restringi debent, *Con las dichas condiciones, y cada vna dellas, quibus sunt affecta dicta verba generalia.* Et in claris non est locus coniecturis, quia non sumus in casu dict. cõmunis opin. quando quidem ipsa loquitur quando verba adeo generalia sunt, vt nõ restringantur conditionibus emphyteosis vel feudi. At in proposito expresse proferuntur cum dictis conditionibus, præterquam, quòd de iure secundum veriorem, &

certiorem opinionem, ita intelligenda forent per supradicta. Seruari igitur debet pactum hoc contrahentium, cõ las dichas condiciones, eò vel maxime, quòd hoc pactũ cõcordat cũ propria natura ipsius cõtractus emphyteosis, qui continetur in dict. instrumẽto. Præterea post dicta verba generalia iterũ repetuntur dictæ cõditiones, vt patet ex instrumẽto ibi, *E por otro y tanto precio, e condiciones como la susodicha.* Et iterum eadem verba repetuntur paulò post inferius. Quo fit, vt siue ad verba præcedentia: siue ad sequentia dict. clausulæ, cui innotitur pars aduersa respicias in omnibus inuenies expressam mentem contrahentium, vt dictæ condiciones, pacta, & pœna cõmissi feruentur. Et verba hæc, como la susodicha, vel, como dicho es, sunt relatiua præcedentium cum omnibus suis qualitatibus, Decius consil. 182. nume. 11. & consil. 377. ante nu. 5. Parisius consil. 41. nu. 65. libr. 2. Sylvan. consil. 68. nume. 5. lib. 2. Aymon Crauet. consil. 92. num. 8.

Tandem cessat omnino prætensio partis aduersæ, aduertendo, quòd post omnia verba supra relata dicti instrumẽti, quæ fuerunt prolata à dominis directi domini, concedentibus dict. domum in emphyteosim, intrat acceptatio omnium supradictorum facta per dictos emphyteotas cum obligatione ipsorum ad obseruantiam eorum, vbi affirmatiue dicunt, *E las tomamos al dicho censo con las dichas condiciones e penas, e commissos, e cada vna dellas segun de suso se contiene. Las quales aprouamos, e ratificamos, porque las auemos visto, e leydo, e entendido, somos sabidores de lo en ellas contenido, e son en nuestro fauor, e las auemos aqui por especificadas, e insertas, e otorgamos e conecemos, y prometemos, y nos obligamos a nuestras personas y bienes. &c.* Et ibi, *de cumplir y guardar las dichas condiciones a la letra, como en ellas se contiene a la letra, sin les dar otro entendimiento ni declaracion alguna.* Et ita apertissimè patet, dicta verba generalia, quibus se pars aduersa iuuare præ-

tendit

tendit debere intelligi secundum præcedentia, & sequentia, & noluisse partes, quòd aliud operentur. Et sic cessat ratio pro cõmuni adducta in dict. l. si quando. C. de in offic. testamen. Itẽ cõstat, quòd etiam si aliud sensissent partes, postea tamen ab eo recesserunt, & obligauerunt se cũ prioribus conditionibus, pactis, pœnis & cõmissis. Et in contractibus si. correctioni locus dari debet vltimo pacta inspicienda sunt. l. pacta nouissima, cũ materia. C. de pact. Et quòd in histerminis non procedat dict. cõmunis opinio, etiã si vera esset, probat latè, & optimè pluribus iuris rationibus, & fundamentis nec non & autoritatibus doctorũ. Celsus vbi supra. d. consil. 26. n. 35. & sequent. qui est omnino videndus, quia omnium optimè, quos ipse viderim, loquitur in proposito: & proinde eius verba nõ refero\* eandẽ partẽ quã defendimus mirũ in modum fauet cõmunes resolutiones quas in proposito plurimorũ autoritate inuitas refert, & sequitur Octavian. Chicher. de cif. Pedã. 163. per totã. Ex quibus omnibus resultat clarissimã esse iustitiã actoris atque pro eo sententiã esse ferendam mediante iustitia, saluo meliori iudicio rectissimi iudicis, cui me submitto. Placentiæ. 10. die Iunij, Anno. 1572.

Summa eorum, quæ in hoc Consilio Decimo tertio continentur.

- 1 Successor maioratus an in iudicio postulare possit in vita possessoris ipsius, vt declaratur post mortem possessoris, ad se maioratum pertinere?
- 2 Fœmina non succedit in investiturã feudi quando masculus superest in eodem gradu & n. 25. nec id est speciale in feudis, sed fundatur in mera ratione dispositionis num. 5.
- 3 Quando ratio expressa in lege est generalis, & decisio particularis, tunc ratio generalis pro lege habetur, & decisio loco exempli est.
- 4 Valet argumentum de feudo ad maioratum.
- 6 Filiã vocata in defectũ masculorũ, & eorum

- filiorum præfertur nepri ex filio non extantibus masculis.
- 7 Filius testatoris, vel alius qui sit de familia, & agnatione ipsius præfertur nepribus ex filijs masculis primo nominatis.
- 8 Patruus præfertur nepribus ex fratribus in emphyteosi suscepta pro se, & filijs masculis, & non extantibus masculis pro fœminis.
- 9 Vocatus ad successionem maioratus ex descendentibus masculis, & in eorum defectu fœminis, &c. quilibet eorum habet propriã vocationem, & substitutionem, & primo vocatus debet præferri postea vocatis.
- 10 Ordo datus inter primos nominatos seruari debet inter reliquos substitutos.
- 11 Quòd usquẽ extat aliquis de generatione & linea, illius ad quem peruenit maioratus ipse debet præferri alijs alterius lineæ postea vocatis, & priusquam fiat in successione locus secũdo genito, & ipsius lineæ debet in totum extingui prima linea.
- 12 Quilibet fratrum constituit propriã lineã, & alter alterius de linea nõ dicitur.
- 13 Mares etiã atate minores præferuntur fœminis etiã maioribus in successione maioratus, in eodẽ tamẽ gradu & linea existẽtib.
- 14 Filiã primò geniti, etiã præ mortuũ viuẽte patre excludit patrium masculum secũdò genitum, vbi ex conditionibus, & legibus primogenij fœmina non excluditur & vide nu. 30. & sequent.
- 15 Statutum, si excludat fœminas propter masculos, an fœmina ex masculo repellatur?
- 16 Filiã nõ excluditur à successione patris propter existẽtiã fratris defuncti, si tẽ statuto, quòd filia dotata à patre, vel à matre, extantibus fratribus nõ possit succedere patri vel matri.
- 17 Statutum si excludat filiã propter agnatos primi gradus cõputando gradus de iure canonico non excluditur filia propter agnatos primi gradus ipsi defuncto, vt hic.
- 18 Statutum siue præceptum exclusiuum familiarum propter masculos, est correctorium iuris, & accusatiuum nature, & sic est strictissimè intelligendum, &c.
- 19 Statutum vel concessio feudi si excludat à successione fœminas extantibus masculis, eis deficientibus succedit fœmina primogenitacum de est masculus ex eo, qui postremo successit alijs, etiã si esset ex alijs iam exclusis per inclusionem illius.
- 20 Fœmina institues maioriam in dubio nõ videtur exclusisse fœminas deficientibus masculis etiã si vtatur verbis masculini sexus, aut, que

- que ad masculos referri solent.
- 21 *Consuetudo vniuersalis totius Hispaniæ habet, vt filia vitimi possessoris maioratus masculi præferatur omnibus alijs etiam masculis alterius lineæ, & gradus remotioris. & num. sequenti.*
  - 22 *Consuetudo Hispaniæ in maioratibus seruanda est.*
  - 23 *Quotiescunq; in aliqua parte seu clausula primogenij vocatur fœmina etiã si plures in eo primogenio masculi vocati fuerint, in eo non censetur habita agnationis ratio, sed solũ prælatio masculis tributa, ita vt in eorũ defectu fœmina eiusdem gradus succedant, secus quãdo fœmina semper excluditur, & nullo casu admittitur.*
  - 24 *Maioratus institutor, quoties generice, & absolute fœminas ppter masculos à maioratus successione exclusit, nec se illas propter masculos remotiores excludere velle adiecit, ea exclusio propter masculos eiusdem lineæ, & gradus non autem propter remotiores intelligenda est, vbi quomodo hoc intelligatur.*
  - 26 *Exclusio non fit de vna persona ad aliam in statuto excludente fœminas propter masculos, sed exclusio restringitur in personis expressis. Itaq; nunquã quis excluditur nisi à personis specificatis in ipso statuto.*
  - 27 *Nepos ex filio nõ excludit amitã, licet filius excludat sororem.*
- Statutum si excludat matrem existente patruo, non habet locum statutum in patruo magno, eodem num. 27.*
- 28 *Descendentes grauati à testatore restituere si dei commissum, cõsentur grauati si sine liberis decesserint. Quidã procedit sine liberis à grauato suscepti sint masculi, sine fœmina, vt in nu. 29. Et procedit etiam in maioratus successione, nisi fœmina reperiantur exclusæ, vt in nu. 30. Item quando testator in conditione expressit qualitatem sexus virilis vt in nu. 31.*
  - 32 *Testator per verba illa, si sine filijs masculis decesserit videtur fœminas exclusisse quã testator ipse curabat agnationẽ suã conseruare.*
  - 33 *Testator cum fœminas prorsus exclusit à fidei commissio videtur curare agnationem suã conseruare, secus quando aliqua parte dispositio nis sunt vocata fœmina.*
  - 34 *Filia descendens grauati excludit substitutũ, etiam si sit de testatoris descendens.*
  - 35 *Vbiunq; ad aliquam successione vocantur filij, qui per lineam masculinam descendunt fœmina, quæ à masculo descendit in hac successione an comprehensa censenda erit?*

## Consiliũ Decimum tertium.



Ominus sit mihi adiutor. In causa maioratus Cordubensis clausulis foundationis ipsius, & præsentis contentione, qua patruus possessoris maioratus petit in iudicio declarari, decedente eodem possessore absq; liberis masculis, quauis filias legitimas habeat, maioratum ad se pertinere exclusis prædictis filiabus iuxta supradictas clausulas maioratus, quibus cauetur, vt extantibus masculis filia fœminæ non succedant. Duo sunt, hic præcipuè agenda, vt his discussis perspicuum sit vtri partiũ iustitia patrocinetur. Primò vtrum is, qui successorem se esse futurum in aliquo maioratu prætendit possit in vita possessoris ipsius in iudicio postulare, id sententia diffinitiuã declarari, necne? Secundo, an eo cõcesso, patruus in causa principali habeat iuris solidum fundamentum, (hoc est) an sit legitimus successor in prædicto maioratu post mortem possidentis nunc cum, exclusis ipsius legitimis filiabus, non extantibus filijs masculis?

**I** Circa primum articulum (omissa superflua altercatione) breuiter vera resolutio, ac sententia, quam praxis accepit & recipit in regalibus auditorijs & tribunalibus supremis est, Successorem maioratus, id minimè petere posse, in vita possessoris eiusdem eo inuito, sed tantum post ipsius mortem, eo quod sit tractus futuri temporis, qui ad iudicem minimè spectet, nec pertineat duobus casibus exceptis. Primò quando maioratus possessor bona maioratus dissiparet. Secundò quando se iactaret, bona asserta maioratus esse libera, seq; de illis posse ad libitum disponere. Ita concludunt Anton. Gomez in l. 40. Tauri. num.

nu. 79. Arias. Pinel. in l. 1. in 3. p. n. 78. C. de bon. mat. Cou. lib. 1. var. resolut. c. 18. n. 8. Greg. Lopez in l. 1. tit. 2. partita. 3. & D. Antonius de Padilla in l. 1. n. 30. C. de fideicom. & nouissimè idè latius omnibus probauit atq; deduxit. D. Molina li. 3. Hispan. primog. c. 14. per totũ. Et quãuis Roderi. Suarez. allegatione. 4. contrariũ videatur tenere, loquitur tamè, & intelligitur in casibus supra exceptis: quẽ sic intelligunt Cou. & Greg. Lopez vbi supra in glo. *En el tiempo que esta por venir,* itè & Arias Pinel. vbi supra. qui optime quoq; examinat articulu præsentẽ. Doctissimus etiã Iacobus Simãca huius opinionis nouissime fuit in suo libello dissertationũ c. 11. \* & hæc est vera resolutio vt prædiximus, & quã reuera probat & ad literam sequitur post huius operis primã editionẽ Ioan. Garfia de nobilit. gl. 47. n. 14. cũ sequẽtib; tam et si. n. 16. im merito & potius animo mordèdi intelligat nos aliud fẽsisse; cũ ipse idè prius probauerint vt patet ex supradictis & ex sua resolutione. Quò fit, vt prædictus patruus in proposito minime agere possit, dissipatione bonorũ, vel iactantia supradictis minime interueniẽtib; . Circa secundũ articulu, qui videtur habere difficultatẽ operæ precium duxi, rem agere pro vtrãque parte, vt veritas magis elucescat.

**2** Et primò pro patruo facit tex. in c. 1. de eo, qui sibi, & hæredib; suis masculis. & c. Vbi probatur, quos si vassallos pto se suisq; hæredibus masculis, & his deficientibus, fœminis inuẽstiturã acceperit fœmina nõ succedit in beneficio quãdã masculus superest; reddiq; tex. rationẽ. Nõ enim patet locus fœminæ in feudis successione, donec masculus superest & ibi notant glossa. Bal. & ceteri feudistæ. Circa quẽ tex. tria sunt cõsideranda, vbi magis astringat pro patruo. Primò, quãtio ipse est generalis, per quã extẽditur ipsius dictũ, & decisio. Nã quando ratio expressa in lege est generalis & decisio

particularis, tunc ratio generalis prolege habetur, & decisio loco exẽpli est, vt plures allegas concludit cõmunem esse sententiã Menchac. de succes. creat. §. 28. statim in princ. col. 2. Secundò, quã valet argumentũ de feudo ad maioratũ, vt alios referens, tradit D. Anton. de Padilla in rubrica. n. 7. C. de fideicom. & resoluit cõmunem Anton. Gomez in l. 49. Tauri. n. 77. Tertiò, quod in dict. c. 1. nõ est aliqua specialitas feudorũ, sed fundatur illa dispositio in mera ratione dispositionis præferẽtis masculos fœminis vt cõstat ex clausula huius maioratus, & tenet in terminis dict. c. 1. Petrus de Ancar. & Florẽtin. cons. 359. inter cõsilia Ancar. incip. Nos Petrus, & c. eosq; referens Gre. Lop. in l. 3. tit. 12. partita. 6. in glossa magna super verb. Muges. fol. 89. col. 1. versicul. & procedit, & si in eadem dispositione.

**6** Secũdo pro patruo facit, quod tradit Philippus Decius cõs. 480. nu. 1. 2. & 3. Vbi probatur, quod facta à patre institutione filiorũ suorũ hæredũ, & in defectũ masculorũ, & eorũ filiorũ substituta filia sua, ipsa præfertur nepti ex filio nõ extantibus masculis, alias enim essent deterioris conditionis filia testatoris, si ipsa excluderetur, quã neptes quæ remotiores sunt, quod nõ est dicendũ, vt in l. si viua matre. C. de bon. matern. itè, quia nõ est leuis illa coniectura, quod testator instituit tantũ filios masculos, & semper existentibus masculis exclusit fœminas: vnde videtur motus solũ illa ratione favore, scilicet agnationis, quæ conseruatur per masculos, vt doct. dicũt, in simili statuto. excludete à successione fœminas propter masculos. Si igitur neptes ex filijs masculis excluduntur per filias testatoris ab eodẽ substitutas, à fortiõri excludetur per patruũ patris sui, cũ sit masculus descendens à linea masculina testatricis, quãdo quidẽ in eo militat ratio conseruandæ agnationis in qua se fundauit eadẽ testatrix. Et quod de iure filius testatoris

ris, vel aliis, qui sit de familia, & agnatione ipsius præferatur neptibus ex filiis masculis primò nominatis, tenet & probat Paulus de Cast. conf. 89. incip. Casus iste frequenter contingit. & conf. 353. quem refert & sequitur Decius cõf. 370. n. 2. & in. d. conf. 480. n. etiã. 2. Quod videtur expresse prouisum in fundatione presentis maioratus. Quia primo testatrix vocauit propriũ filium masculum deinde filium ipsius maiorẽ natu, eiusdẽque nepotẽ, vel pronepotẽ masculos: his verò deficientibus vocauit filium secundò genitum. d. primi vocati, ipsiusque nepotem masculum maiorem, post hos verò omnes, ita quòd ex eis nullus filius masculus legitimus ex legitimo matrimonio remaneat, vocauit filiam maiorẽ ex filio primo vocato. Insuper addit, quòd cũ cõditionibus (supple dichas) habeat hũc maioratum filij descendentes à primò vocato linea recta, & legitima adhuc masculina potius quã foeminina, & filius maior, siue nepos (hoc est) filius filij maioris priusquam alius. Quid igitur apertius potuit exprimere ad presentis casus decisionem?

Tertiò pro patruo facit, quia iuxta supradictã clausulam modo relatã bene sequitur atque colligitur, quòd neptis ex filio primo vocato, vel ex alio ipsius descendente masculo non admittatur ad successionem huius maioratus, nisi deficientibus omnibus masculis tam descendentibus à filio primogenito, primi vocati, quã à filio secundò genito, & vltioribus eiusdem primi vocati. Itaque in summa nõ vocatur foeminã à filio primogenito primi vocati, sed tantum masculũ, & in eorum defectũ filius secundò genitus descendens à primò vocato, & ipsius liberi masculi. Et sic videtur, quòd patruus iste cum sit natus ex secundo filio primi vocati præferatur foeminis descendentibus ex filiis, vel nepotibus primi vocati, ac per consequens patruus in proposito iuste petat.

8 Quartò, pro patruo allego elegantem doctrinam Pauli de Castro, conf. 300. per totum volu. 2. Vbi quidam suscepit emphyteosim pro se, & filiis masculis vsque in tertiam generationem: & non extantibus masculis pro foeminis, successit, quòd filius masculus maior, qui habuit à patre. d. emphyteosim decessit sine filiis masculis, relictis tamen filiabus, quæ volebãt excludere ab emphyteosi patruũ, fratrem patris sui. Et arguens Paulus ad partes tandem concludit pro patruo, vt præferatur neptibus ex fratribus: quia inter alias clausula tenor inuestituræ habebat, quòd generatio masculina præferatur foemininã. Itaq; hæc doctrina Castrensi expressa videtur in proposito pro patruo, quam sequitur Greg. Lopez, vbi supra, dict. fol. 89. colu. 1. in vers. & nota. Vbi dicit, quòd masculus etiã alterius lineæ præferatur filia vltimi possessoris attentotene inuestituræ disponentis, quòd masculina generatio præferatur, & ait idem videri tenore Gaspar. Calder. quem refert. Tandem inquit in hoc videri latius considerandum, videlicet, quòd si conditor simpliciter cõdidit maiorã vocans ad eã descendentes suos, vel alios, & tunc indistinctè admittetur masculi & foeminæ ad maioriam, & dumtaxat attendetur prioritas gradus, dum tñ pari gradu existentibus masculo & foemina præferatur masculus foeminæ: & quòd idem esset dicendum quando disponens ab initio vocauit tam masculos quã foeminas ad maioriam. Videtur enim istius mentis fuisse, & facere suam dispositionem secundũ qualitates iuris cõmunis. Quando enim quocunque gradu successionis vocauit marem & foeminam, tũc in pari gradu excludetur foemina à masculo, non si masculus sit in remotiori gradu. Si vero conditor maioriam non ita disposuit, sed vocauit filium suũ masculum, & descendentes masculos ex eo, tunc masculus remotior excludit foeminam etiam

etiam propinquiorẽ gradu, voluit enim tunc disponens cõseruare agnationem suam. Et refert ad hoc Ioan. Andream & alios plures, & tandem Decium, cõf. filio. 372. nume. 4. versiculo secundo præmittendum dicentem hanc esse cõmunẽ opinionẽ. Et addit Gregor. quòd hoc procedit, & si in eadẽ dispositione post vocationem masculorum vocet foeminam in defectum masculorũ per. d. c. r. de eo qui sibi & hered. suis. alijq; fundamētis hoc probat. Et profectò si ad tenorem huius maioratus attendamus ipsiusq; clausulas, mirè conuenire videtur huic tenori statũ Gregorij, in quo decidit, quòd masculos remotior excludat foeminam in propinquiorẽ in gradu. Hæc sunt, quæ pro patruo faciunt. *Et si in sazon de vuestro finamiento no dexaredes. ni tabaron niato hijo de vuestro hijo mayor legitimo, ni otro alguno hijo mayor legitimo, ni de legitimo matrimonio nascido, quieroy ordeno, que aya este dicho mayorazgo la vuestro hijo mayor, que a la sazõn fuere viva (in istis verbis statim sequentibus) con las condiciones e prohibiciones (scilicet dichas) ayan y heredey este dicho mayorazgo los vuestros hijos descendientes por linea de vuestro legitimo de legitimo matrimonio nascidos e no otros algunos.* Nam cum nepos testatrix presentis possessor huius maioratus, nullũ filium neque alium descendente legitimum masculum, habeat consequens est, vt eius filia maior legitima debeat succedere in maioratu post patris obitum, non alius, vt expresse continetur in dictis clausulis modo relatis, & si prædicta filia habeat expressam vocationem à proauia fundatrice huius maioratus. Nam vbi vocantur descendentes masculi in eorum defectu foemi-

na de maiore in maiorem, vt hic, quilibet habet suam propriam vocationem, & substitutionem, & primò vocatus debet præferri postea vocatus, vt resoluit Paulus de Castro, in eleganti illo, ac sæpe allegabili consilio. 164. libro. 2. numero. 6. versiculo. Item non obstat. Abbas consilio. 85. numero. 5. & 6. libro. 1. Socin. in. l. si cognatis. numero. 5. ff. de reb. dub. Alexand. consilio. 42. numero. 14. libro. 4. Capol. consilio. 54. numero. 3. Bertrand. consilio. 314. colu. 4. libro. 4. Augustin. Beroi. consilio. 84. numero. 73. libro. 2. Emanuel Costa in questione patris & nepotis pagina. 11. in versiculo. 4. non obstat. Beroi. consilio. 71. numero. 57. libro. 1. Decius consilio. 469. numero. 1. Alexand. consilio. 109. numero. 10. & 11. libro. 7. Corneus consilio. 37. libro. 1. nu. 5. & 6. Bart. consilio. 58. num. 3. *Et si in sazon de vuestro finamiento no dexaredes. ni tabaron niato hijo de vuestro hijo mayor legitimo, ni otro alguno hijo mayor legitimo, ni de legitimo matrimonio nascido, quieroy ordeno, que aya este dicho mayorazgo la vuestro hijo mayor, que a la sazõn fuere viva (in istis verbis statim sequentibus) con las condiciones e prohibiciones (scilicet dichas) ayan y heredey este dicho mayorazgo los vuestros hijos descendientes por linea de vuestro legitimo de legitimo matrimonio nascidos e no otros algunos.* Nam cum nepos testatrix presentis possessor huius maioratus, nullũ filium neque alium descendente legitimum masculum, habeat consequens est, vt eius filia maior legitima debeat succedere in maioratu post patris obitum, non alius, vt expresse continetur in dictis clausulis modo relatis, & si prædicta filia habeat expressam vocationem à proauia fundatrice huius maioratus. Nam vbi vocantur descendentes masculi in eorum defectu foemi-

na de maiore in maiorem, vt hic, quilibet habet suam propriam vocationem, & substitutionem, & primò vocatus debet præferri postea vocatus, vt resoluit Paulus de Castro, in eleganti illo, ac sæpe allegabili consilio. 164. libro. 2. numero. 6. versiculo. Item non obstat. Abbas consilio. 85. numero. 5. & 6. libro. 1. Socin. in. l. si cognatis. numero. 5. ff. de reb. dub. Alexand. consilio. 42. numero. 14. libro. 4. Capol. consilio. 54. numero. 3. Bertrand. consilio. 314. colu. 4. libro. 4. Augustin. Beroi. consilio. 84. numero. 73. libro. 2. Emanuel Costa in questione patris & nepotis pagina. 11. in versiculo. 4. non obstat. Beroi. consilio. 71. numero. 57. libro. 1. Decius consilio. 469. numero. 1. Alexand. consilio. 109. numero. 10. & 11. libro. 7. Corneus consilio. 37. libro. 1. nu. 5. & 6. Bart. consilio. 58. num. 3. *Et si in sazon de vuestro finamiento no dexaredes. ni tabaron niato hijo de vuestro hijo mayor legitimo, ni otro alguno hijo mayor legitimo, ni de legitimo matrimonio nascido, quieroy ordeno, que aya este dicho mayorazgo la vuestro hijo mayor, que a la sazõn fuere viva (in istis verbis statim sequentibus) con las condiciones e prohibiciones (scilicet dichas) ayan y heredey este dicho mayorazgo los vuestros hijos descendientes por linea de vuestro legitimo de legitimo matrimonio nascidos e no otros algunos.* Nam cum nepos testatrix presentis possessor huius maioratus, nullũ filium neque alium descendente legitimum masculum, habeat consequens est, vt eius filia maior legitima debeat succedere in maioratu post patris obitum, non alius, vt expresse continetur in dictis clausulis modo relatis, & si prædicta filia habeat expressam vocationem à proauia fundatrice huius maioratus. Nam vbi vocantur descendentes masculi in eorum defectu foemi-

11 Vltimus hæc pars iuuatur. Nã quousque

que extat aliquis de generatione, & linea illius, ad quem peruenit maioratus, ipse debet præferri alijs alterius lineæ potestati vocatis, & prius quam fiat in successione locus secundo genito, & ipsius lineæ debet in totum extingui prima linea vtoprobat tex. in capit. 1. §. fin. de natura success. feud. ibi, sed omnibus ex hac linea deficientibus, omnes alie lineæ vocantur & ibi notat Præposit. tex. in capit. 1. de duob. frat. & in capit. 1. de successio. frat. vbi. Afflict. numer. 7. 8. & 24. idem Afflict. in capit. 1. de success. feud. in principio num. 77. Paulus de Castr. dict. consilio. 164. numer. 1. & 5. libro. 2. Præpos. in capit. 1. de feud. March. numero. 8. & 10. ad fin. idem Afflict. in capit. 1. numero. 77. de natura success. feud. Nelus in tractatu banit. quæstione. 9. primi temporis circa fin. Notat Corneus consilio. 190. numero. 3. libro. 3. Socinus. consi. 51. numero. 5. libro. 4. & Decius consilio 397. numero. 3. Alciat. inter consilio. Grati. consilio. 8. Ruynus consilio. 9. numero. 5. libro. 1. & consilio. 159. numer. 6. libro. 2.

12 Sed certum est de iure, quod quilibet fratrum constituit propriam lineam, & alter de alterius linea non dicitur, vt declarat Socin. consi. 33. numero. 8. libr. 3. & consilio. 63. libro. 1. Decius consilio. 379. numero. 4. Socin. iun. consilio. 10. numero. 14. libro. 1. Ruynus consilio. 27. numero quarto, libro tertio. Ergo cum de linea possessoris supersint nunc filia foemina & deficient masculi, & linea patrii magni sit alia, & diuersa ab ea, consequens est, vt nullo modo saltè iuridico possit maioratus hic peruenire ad præd. patrum, quousque finita sit in totum linea possessoris. ¶ Quo fit, vt licet in maioratus successione, mares foeminae præferantur in eodem gradu, & linea etiam si mares sint ætate minores foeminae primogenitis, vt notat Couarr. lib. 3. var. resol. capitulo. 5. numero. 5. attamen filia primogeniti etiam præmor-

tui viuentis patre excludet patrum masculum secundo genitum, vbi conditionibus & legibus primogenij foemina non excluditur, vt probat alios authores idem tenentes referens idem Couarruias. in practic. quæst. capitul. 38. numero. 3. quem sequitur & bene probat nouissime Pelæz de maiorat. secunda parte, quæstione. 6. numero. 7. Vbi à numero. 2. cum sequentibus latissime pluribus probat tam de iure quam consuetudine totius Hispaniæ receptissima, quod in bonis maioratus regulariter foeminae succedant, & excludant patrum secundo genitum, non extantibus masculis in eodem gradu, nisi per authorem maioratus expresse, aut per euidentiſſimas coniecturas excludantur. Cum igitur in proposito nostro foemina non excludantur à successione huius maioratus, imo inuitentur, & vocentur in defectum masculorum, iure optimo & à fortiori filia foemina maior possessoris huius maioratus excludet prædict. patrum magnum post mortem patris nunc possidentis, cum etiam iuxta supradicta excluderet proprium patrum, si superesset, qui tamen esset propinquiori gradu, quam prædict. patruus magnus qui est in vltiori, ipsa vero filia maior ipsius possessoris sit in proximiori virisque patruis.

15 Tertio pro hac parte facit communis illa opinio, quam pluribus allegatis refert Gaspar Baeza, in tractatu de non meliorando ration. dot. filias c. 7. nu. 33. quæ habet, quod etsi statutum excludat foeminas propter masculos, foemina ex masculino non repellitur. Et licet ibi ipse cum alijs dicat contrariam opinionem videri veriorè superiorè tamen primam sententiam appellat communem ex testimonio Iasonis alioſq; eam tenentes refert. Quam etiam ex eodem Iafone alios quoque tenentes referens, addensque, quod non excludetur à patre testator commu-

communem Andreas Tiraquel. in tractatu de primogenit. 15. quæstione princip. num. 4. folio. 291. Vbi loquitur quando pater neptis præmortuus fuit in vita possessoris, quia ipsa succedit per representationem patris, qui succederet, si superstes foret filius. Et nume. 7. inquit esse sine dubio, quod si filius primogenitus superstes fuit patri, & postea moriatur relicta filia, ea suo patri succedit, nec eius patruus quicquam petere poterit. Nam filius primogenitus transmittit in suum heredem etiam foeminam per. l. cum antiquioribus cum similibus C. de iur. delib. quia sufficit semel fuisse ius quæsitum. l. videmus. ff. quod met. caus.

16 Quarto & principaliter pro hac eadem parte allego consilium Rolandi à Valle. 55. per totum libro. 1. vbi nostram prope quæstionem mouet, scilicet, an stante statuto, quod filia dotata à patre, vel à matre, extantibus fratribus non possit succedere patri vel matri, filia excludatur à successione patris propter existentiam fratris defuncti? Et relatis sex fundamentis pro parte patris, probat fundat & sequitur partem filia alijs sex fortioribus fundamentis. Et respondet optime contrariae partis fundamentis.

17 Quinto facit, quod tradit Curt. iunior consil. 6. colum. 4. versic. 4. conclusio, vbi inquit, quod si statutum excludat filiam propter agnatos primi gradus computando gradus de iure canonico, non excludetur filia propter agnatos primi gradus ipsi defuncto, puta propter patrum defuncti, sed propter agnatum, qui ipsi filia sit in primo gradu, videlicet, per patrem ipsius filia. Quod Curtij consiliu, & aliud Brunii refert, & sequitur Roland. à Valle vbi supra nu. 25. Ecce igitur expressam determinationem in nostro casu in fauorem filiarum dicti possessoris. Confert etiam ra-

tio, quam ibi assignat Rolandus num. 27. dicens; quod si statuentes voluissent intelligere de fratre defuncti, & sic de patre utique expresse hoc sciuisſent dicere, si voluissent. argumento. l. 1. §. fin. autem ad deficientis. C. de caduc. tollend. Decius consil. 309. colum. 4. versic. nec obstat. Vnde cum hoc non expresseſſent sumenda est interpretatio, quod mens ipsius statuentis fuerit, quod tantum filia excludatur à fratribus suis, & non à fratribus defuncti, vt ibi refert ex Socin. in simili casu: quæ ratio quoque militat in nostro. Nam testatrix tantum excludit filias foeminas propter filios, & alios descendentes masculos possessoris maioratus: quibus deficientibus expresse vocauit filiam maiorem eiusdem possessoris. Ergo filia ex filio masculino vltimo possessore non excludetur propter patrum magnum, hoc est, patrum patris sui: siquidem hoc minime expresseſſit testatrix, & sic noluit: quia si vellet expresseſſet.

18 Huiusmodi enim statutum, siue præceptum exclusiuum foeminarum propter masculos est correctorium iuris, & accusatiuè naturæ: quo casu nedum strictè sed strictissime intelligendum est, & ad vnguem & contextum obseruandum. Interpretarique debet, vt minus lædatur commune, quam sit possibile: vt omnia hæc dicit & probat sigillatim in terminis. d. statuti Roland. à Valle vbi supra nume. 11. & sequentibus & nume. 29. allegat plures alios Doct. tenentes expresse hanc opinionem in fauorem filia in casu. d. statuti. Contra fratres defuncti. Maximè, quod in nostro casu expresse testatrix vocauit foeminas deficientibus masculis & prout sensit, eiusdem lineæ, & gradus, & excludit alias per se nas per hæc verba, *E no otros algunos.*

19 Sexto pro hac eadem parte in expressis prope terminis allego Tiraquellum in. d. tractatu primogenit. 10. quæstione princip.



## Consilium

clausula expressa huius maioratus præfertur filia testatrix nepibus & proneptibus testatrix: quia respondeo tantum præferri à testatrice prædictis nepibus, & proneptibus fratres masculos ipsarum: & deficientibus filiâ primi vocati. Vnde prælatio prædicta ad alias personas in clausula non expressas extendenda minime est. Quo fit, ut præd. patruus minimè præferatur filiabus ultimi possessoris maioratus: quia extante statuto, quod filia femina non succedat extantibus masculis, etiam si statutum faueat lineam masculinam, in tali statuto exclusio feminarum non fit extensio de vna persona ad aliam, sed exclusio restringitur in personis expressis: Itaque nunquam quis excluditur nisi à personis specificatis in ipso statuto. Ita tenet Bald. in l. sed & milites in 27 princ. ff. de excusat. tut. Vbi infert, quod licet filius excludat sororem, nepos ex filio non excludit matrem: item etiam, quod et si statutum excludat matrem existentem patruo, non habet locum statutum in patruo magno. Etiam si in præd. casibus militet ratio agnationis conservanda, nihilominus tamen cessare debet, quia in illis casibus non loquitur statutum, ut tenent Bald. & alij & eorum referentia late probat & sequitur Decius consil. 451. nu. 6. & sequent. præcipue nu. 9. & 10. & latissime idem Decius consil. 577. numero 4. & sequent. & iterum consil. 625. num. 1. 2. & 3. idem Decius consil. 688. num. 2. & sequent. & 569. num. 2. quibus in locis plura infert ex modo proximè relata doctrina quæ plurimum conducunt in proposito. Eadem etiam illationem Bald. de statuto excludente matrem propter patruum, ut non excludat eam extante patruo magno tenet etiam Alex. consil. 97. num. 7. lib. 2. vbi inuenis sequent. alia adducit quæ faciunt in fauorem huius responsionis ad præd. secundum fundamentum prioris partis. Et latissime supra dicta plurimos referens & alia in fauorem addu-

cit D. Molin. dict. lib. 3. de Hispan. primog. capit. 50. num. 10. & sequentibus Vbi testatur communem esse doctrinam, quam ex Bald. in d. l. sed & milites supra retulimus, refertque plures idem tenentes: idem late probat Pelaez vbi supra. diz. parte. 6. quæst. num. 102. & sequentibus. A fortiori igitur in nostro casu filia maior ultimi possessoris præferri debet patruo magno: quia testatrix tantum prætulit nepibus, & proneptibus ex filijs masculis, filios masculos eiusdem gradus, non verò alios vltiores, vel remotiores, imò eos expressè exclusit. Et licet prætulisset etiam patruum nepibus, adhuc non haberet locum eius dispositio in patruo magno, de quo nos agimus, cum sit odiosa correctoria, & contra ius commune per supra dicta, quibus optime satis fit secundo fundamento contrariæ partis.

Ad tertium fundamentum respondeo, quod cum patruus magnus in proposito non sit descendens ab ultimo possessore huius maioratus, sed collateralis, merito; quod non præferatur feminis descendentes à præd. ultimo possessore, deficientibus masculis ab eodem procedentibus: quia d. prima clausula supra adducta, & ponderata pro contraria parte loquitur in filijs secundis masculis descendentes à possessore maioratus eodemque primo vocato; ut ipsi omnes præferantur feminis ab eodem descendentes. At vero quamuis præd. patruus magnus sit descendens à primo vocato, non tamen est ab ultimo possessore in cuius linea intouit maioratus, & quæ prius finiri debet etiam in feminis antequam fiat transitus ab ea ad lineam patris, cuius pater constituit aliam diuersam à linea patris. d. ultimi possessoris, ut supra deductum est. Et hoc manifestè comprobatur, quia statim testatrix addidit, *Item que con las condiciones ( scilicet dichas ) ayan este mayorazgo los hijos y descendientes del primo*

mero

llamado por linea derecha y legitima, toda via de la linea masculina ante que la feminina, &c. Nam horum verborum sensus apertus est, scilicet, quod descendentes à filio primo vocato habeant hunc maioratum cum eisdem conditionibus linea directa legitima & masculina, potius quàm femina: nepe ita, ut omnes descendentes masculi à possessore præferantur feminis filiabus eiusdem, sicut in primis descendentes primi vocati expressè est in principio dict. clausulæ. Et hoc est quod sonat tota dict. clausula: & in hoc sensu concordat cum secunda clausula supra adducta pro hac secunda parte, quæ etiam ambæ clausulæ in litera minime dissonant. Idque manifestius apparet ex coniecturata mente ipsius fundatrix. Nam quemadmodum prospexit filio suo primo vocato, eiusdemque liberis, nepotibus & pronepotibus masculis, ut ipsi omnes præferantur filiæ feminae eiusdem primi vocati, & illis deficientibus hæc admittatur, idem voluisse & disposuisse merito cõfenda est in cæteris omnibus suis descendentes atque dicti sui filij primum vocati successoribus huius maioratus, ut filij atque descendentes alij masculi possessoris maioratus præferantur filiæ feminae ipsius, & illis deficientibus hæc admittatur. Ac per cõsequens, cù deficient in proposito masculi descendentes ab ultimo possessore ipsius filia maior admittenda est, & præferenda alijs remotioribus quamuis masculis. Et hoc modo intellecta d. clausula tantum abest, ut non solum non obsit nobis, sed imò probet plenè hæc nostram sententiam: præcipue iunctis illis verbis supra relatis. *Item que con las condiciones ( scilicet dichas ) ayan este mayorazgo los hijos y descendientes del primero llamado por linea derecha legitima toda via de linea masculina antes que de la feminina, &c.* Nam verba hæc supra dictum nostrum sensum, atque coniecturam videntur pullulare:

nempe quod descendentes masculi à possessore præferantur filiabus eiusdem quod si hi deficient, admittatur ipsa filia: sicut in primis, & secundis descendentes primùm vocati dispositum extat. Quam dispositionem extendit testatrix nunc in prædict. verbis ad vltiores descendentes filij primum vocati, ne forte intelligeretur, id tantum voluisse in liberis, nepotibus & pronepotibus prædict. filij sui primum vocati, quos in initio clausulæ tantum expresserat.

Nec obstabit modo illatio, quæ ex supra prædict. primæ clausula fecimus pro tertio fundamento primæ partis, scilicet, quod iuxta illam clausulam filia femina descendentes à primò vocato non admittentur, nisi deficientibus omnibus ipsis descendentes masculis: Itaque filius masculus secundò genitus descendens à primò vocato præferetur feminis descendentes ab eodem, & sic patruus nepibus.

28 Quia respondeo, quod regulariter descendentes grauati à testatore restituerent generale fideicommissum censentur grauati, si sine liberis decesserint, ut in l. cum acutissimi. C. de fideicommiss. & in l. cum auus. ff. de cond. & demonstr. & in l. generaliter. §. cum autem. C. de instit. & substit. &c.

29 Quod procedit siue liberi suscepti à grauato sint masculi siue feminae: nam & hæc excludunt substitutum, ut in l. 1. C. de condit. insert. l. si ita quis. ff. de testament. tutel.

30 Quod in maioratum successionem etiam procedit, scilicet, ut si in eis feminae exclusæ non reperiuntur, ipsæ admittantur: & sic filia ultimi possessoris præferatur masculo transuersali eiusdem, descendenti etiã à maioratus conditore, ut pluribus probat Burgos de Paz in proemio legum Tauri. nu. 120. Vbi ad hoc allegat pro perspicua dict. l. 2. tit. 15. partit. 2. in vers. Pero si todos.

G 4 estor

31 *testor & l. titulus partit. 3.* Et quanuis hoc minime procedat quando testator in conditione expressit qualitatē sexus virilis, putā si dixerit, si filius meus, decesserit, sine masculis restituat hereditatē Petro, quoniam hoc casu foeminae non excludent substitutum. Nam cum masculos expressim testator admiserit (sicut in nostro casu fecit) videtur exclusisse foeminas, argumento. l. cum prator. ff. de iudic. ut in terminis tenet Bart. in dict. l. cum auus. num. 4. quem sequuntur ibi doct. & testatur communem & ab ea non esse recedendum in iudicando Socin. num. 76. & sequuntur & testantur communem alij plures, quos congerit D. Anton. de Padilla in dict. l. cum acutissimi. num. 21. & latius D. Molin. de Hispan. primog. libr. 3. c. 5. num. 30. & sequent. Vbi quanuis multa in contrarium considerauerit postea n. 37. inquit. Sed quanuis haec omnia probabilia esse videantur nunquam tamē in forensibus controuersijs admitti solent. Imò eo ipso quod maioratus institutor masculos ad primogenij successione inuitauerit censetur foeminas propter masculos remotiores excludere voluisse. Sequitur etiam plures referens D. Burg. de Paz vbi supra num. 123. & sequentibus. Vbi dicit, quod si tantum masculi descendentes ad maioratum successione substituatur, tunc masculi & remotiori gradu extantes, foeminas vltimo possessori proximiores à successione excludent etiam possessoris filias.

32 Hæc tamen communis conclusio Bartoli limitatur, ut solum procedat, quando testator ipse curabat agnationē suam cōseruare. Tunc enim per verba illa, si sine filijs masculis decesserit, videtur foeminas exclusisse. Ita limitat Philippus Corneus in l. 1. col. penultim. C. de condi. insert. quem refert & sequitur D. Anton. vbi supra nu. 22. Addens tunc videri testatori curæ fuisse agnationē suam cōseruare cum foeminas

prorsus excludit ab huiusmodi fideicomisso: nam in illis agnatio non conseruatur, ut in l. post consanguineos. §. fin. C. de suis & legit. hæred. l. fi. C. de verb. significat. §. 1. in fin. inst. de pa. potest. Quod vltimum tenent alij plures, quos supra retulimus. Et ita Burgos de Paz, vbi supra proxime sequutus communem Bart. & aliorum, supra dictam sententiam expresse loquitur, quando masculitantum sunt substituti ad successionem maioratus, non verò quando aliqua parte dispositionis sunt vocatæ foeminae, vel quando ex maioratus serie, & eius verbis ita disponentem sensisse perspicuum est, scilicet, foeminam excludi per masculum remotiorem. Cum igitur in proposito nostro nō sint prorsus foeminae exclusæ, imò in defectum masculorum sint vocatæ ad successionem huius maioratus, consequens est, ut testatrix nostra maximè cum fuerit foemina non habuerit rationē nec curam cōseruandæ agnationis in præsentī maioratu, ut supra quoque probatū existit. Et sic etiam si vocauerit filium maiorem, nepotē & alios descendentes masculos ex filio suo primum vocato, & in eorū defectum substituerit filium. 2. genitū & alios non videtur exclusisse filias foeminas descendentes à filio maiore succedente in maioratu, iuxta supra dicta.

34 Quæ procedunt etiam si substituti sine de testatoris descendentes, ut probat text. expressus in dict. l. cum auus. & ibi notant Cuman. Paul. & Soc. in num. 39. & prætereatenet Bal. in dict. l. cum acutissimi. num. 5. Salice. 2. Paul. de Castr. 5. & resoluit esse communē ibi D. Anton. ibi num. 3. allegans pro ea. l. 10. tit. 4. part. 6. quæ in duobus fratribus à testatore parente grauatis, expressim loquitur.

Quod si iterū replices D. Molin. vbi supra nu. 37. sentire, supra dictā sententiā Bar. procedere etiā si in alia parte institutor maioratus de foeminis meminerit: quia tunc licet vocatio masculorum non sit

non sit sufficiens ad exclusionem foeminarū vltra casus, scilicet, ab ipso expressos, erit tamen satis, ut masculi remotiores eidem præferantur. Et prætereade adijcias Philip. Corneum in dicta. l. 1. col. penult. num. 2. C. de condi. insert. à D. Antonio de Padilla allegatū pro dicta Bart. sententiæ limitatione, loqui quando testator instituit filiam, & descendentes masculos ab ea, & substituit extraneum. Quia cum tunc non possit considerari fauor agnationis cōseruandæ merito, quod masculi non solū, sed etiā foeminae ex prædict. filia instituta excludant substitutum. Et in nostro casu foemina nec descendentes masculi ab ea sunt primum vocati, sed filij masculi & descendentes masculi ab eis, nec est substitutus extraneus, sed alij masculi descendentes à prædict. filio primum vocato, & ipsius filio secūdo genito. Et sic videtur directo nobis obitare dict. sententia Bart. Communiter recepta, & remanere insolutam dict. primam illationē, quam adduximus pro tertio fundamentu prioris partis.

35 Respondeo, quod etsi superiora modo proximè relata pro dicta tertia illatione essent alicuius momenti (quod diffiteor) quia videtur sufficere fuisse vocatas foeminas in quacunque parte dispositionis, ut non censetur habita cura agnationis cōseruandæ, quæ tantum censetur habita quando foeminae prorsus sunt exclusæ, ut supra satis superque probatum est. ex eodē D. Mol. & alijs ac per consequens masculus remotior non præferatur foeminae proximiori, ut supra quoque ostensum fuit, maximè quod D. Molin. dict. num. 37. non firmat contrarium expresse, sed tacite videtur illud sentire) adhuc tamen nobis in nostro proposito, & casu nihil obessent. Quoniam expresse vocata est filia vltimi possessoris, maioratus, deficientibus filijs, aut alijs descendentes masculis eiusdem, ut constat apertissimè ex

omnibus clausulis huius maioratus iam supra relatis atque explanatis. Maximè iunctis verbis, *Con las condiciones.* &c. Et ita cessat omnino prædicta difficultas quando quidem filia in proposito habet expressam vocationem, ex voluntate testatoris, quæ est regina in proposito, & omnino seruanda. Ad quartum fundamentum respond. quod Paulus de Castr. dict. consi. 300. ipsiusque sequaces loquuntur expresse quando in emphyteosi, de qua agitur, adest conuentio, quæ generatio masculina præferatur foeminae, foemina verò licet sit ex masculo non est generatio masculina, ut patet. At verò in proposito non adest talis clausula, sed illa, *Toda via de la linea masculina antes que de la feminina.* Quo casu cum filia dict. vltimi possessoris sint & descendant ex linea masculina maiori, & deficient masculi ex ea manifestissimè sequitur, quod ipsæ præferri debeant patruo magno. Quia vbiunque ad aliquam successionem vocantur filij, qui per lineam masculinam descendunt foemina quæ à masculo descendit in hac successione comprehensa censenda erit. iuxta glos. in l. Gallus. §. nunc. de lege Velleia. verb. nam etsi, in fine. ff. de liber. & posth. quam esse communē pluribus allegatis testatur D. Molin. de Hispan. primog. lib. 1. cap. 6. num. 37. Pro quo Pelaez dict. 6. quæst. num. 55. & sequent. allegat text. expressum in §. ceterum. ad fin. inst. de legitim. agnat. success. ibi, per virilem sexum descendentes siue masculi siue foeminae sint. & in l. lege duodecim tabularum. §. huiusmodi. C. de legitim. hæred. Et quanuis D. Molin. vbi supra num. 38. & idem secunda parte lib. 3. cap. 5. num. 69. existimet id procedere minime posse in Hispanorum maioratum successionem, vbi in defectum descendantium ex virili sexu vocantur alij descendentes: quia tunc sicut descendentes ex foemina excluduntur, ita & ipsa foemina excludi



debet, secundum Carol. Ruin. & Curt. Jun. quos refert: hoc tamen cessat in proposito, attenda prima clausula huius maioratus supra relata in primo fundamento huius secundae partis: qua expresse vocatur filia maior ultimi possessoris, deficientibus masculis ex eo.

Restat respondere ad dicta Gregorij Lopez quae videntur expressa pro contraria parte. Cui satis fit in hunc modum, scilicet, quod ipse se fundat in decisione quaestionis, quam Io an. Andreas per eum ibi relatus in Rubrica. de testamentis, & in Rubri. de succes. ab intest. super speculat. refert, ex Vberto de Bobio, & Iacob. de Aret. in quaestione illa statuti, vel consuetudinis, quod filiae foeminae non succedat cum fratribus, sed ab eis competenter dotentur. Et successit, quod decessit quidam relictis filio & filia, rursus filius ille decessit relicta filia, decidunt in hac quaestione. Vbertus & Iacobus neptem ex filio non excludere amitam, sed quae ambo aequaliter succedant auctori. Et sic videbatur dicendum in proposito, quod neptis ex filio minime praefertur. Nam respondeo, quod praeter dissimilitudinem huius quaestionis a nostra, adhuc tamen in illa Hugo. de la Fontana, quem refert & sequitur Ioan. And. ubi supra tenet contrarium, quando decessit filius, iam mortuo patre. Quia tunc neptis ex filio praefertur, quia paterius in ipsa persona acquisitum transmittit ad haereditatem etiam foeminam, ut in l. cum antiquioribus. cum similib. C. de iur. deliber. & sufficit semel fuisse ius quaesitum, ut in l. videamus. ff. quod met. caus. Quod secus esse dicit, si filius decessisset viuo patre. Sed in nostro casu auctori paternus neptis decessit in vita filij sui: admitti igitur debet, & praeferrere neptis ex filio ex iure patri semel acquisito, & in filiam maiorem transmittendo. Quod fit, ut decisio haec non solum non faciat pro opinione Gregorij, sed imò illi sit contraria, & in nostrum fauorem. Praeterea Cynus

& Salic. relati ab ipso Grego. in l. 1. C. de adult. tenent & sequuntur eandem opinionem Hugol. contra Vbert. de Bobio, & Iacob. de Aret. Cynusque refert ipsum Hugol. dicentem, sic iam de facto obtinuit. Nec etiam obest quod Decius, relatus per Greg. ubi supra dicat esse communem opinionem. Nam Decius, ubi refert, scilicet, consil. 372. num. 4. loquitur in casu, & decisione Gregorij Lopez nec ipsam dicit communem, sed eius rationem, nempe quod ratio statuti excludentis foeminas propter masculos est fauore agnationis conseruanda. Quae ratio licet communis sit, minime tamen obest huic secundae nostrae opinioni: quia nihilominus procedit haec nostra sententia per omnia supra dicta. Vbi respondetur supra dictae rationi, scilicet, ut procedat in eadem linea & gradu tam ex iuris dispositione, quam mente disponentis, & consuetudine Hispaniae: secus in diuersis. Ita que opinio Grego. quauis videatur expressa pro patruo magno praedicto est singularis quia doct. quos refert eam minime tangunt, sed aliud. Et tamen secunda pars supra dicta contra patruum habet plures receptas, & communes opiniones doctorum pro se: & ideo tenenda contra Gregorium Lup. saluo meliori iudicio.

**Summa eorum, quae hoc Consilio Decimoquarto continentur.**

- 1 **O** tendens donationem irrenocabilem acceptatam habet intentionem suam fundatam titulo habili, & a iure approbato ab translationem dominij.
- 2 Quilibet in dubio praesumitur sane mentis, nisi contrarium probetur.
- 3 Quilibet praesumitur esse talis, qualem solet natura producere nisi contrarium probetur.
- 4 Testibus deponentibus de sana mente magis credendum est, quam contrarium affirmantibus.

- tibus, hoc tamen procedit data aequalitate dispositionum, secus si testes de sanamente non concludenter deponant, testes autem contra vij sufficienter deponant nu. 12. 13.
- 5 *Mente captus non potest contrahere.*
- 6 *Donatio dementis non valet.*
- 7 *Mente captus vel furiosus, quem esse quomodo probetur? Et inter alia, probatur, si pater vel consanguinei illi habebant pro mente captis, vel furioso, vel communiter ab hominibus pro tali reputatur.*
- 8 *Testi agenti de sua exoneratione, vel ea re, ex qua laus, vel vituperium ipsi sequi potest non est credendum.*
- 9 *Testibus deponentibus contractum fuisse metu gestum, magis credendum est, quam de spontanea voluntate deponentibus.*
- 10 *Notario, afferenti testatorem sanae mentis condidisse testamentum, non est standum.*
- 11 *Mente captus probatur, quod quis sit ex datione curatoris sibi facta tanquam mente captus: idemque est in furioso.*
- 12 *Tutores, vel alij administratores non possunt contrahere cum suis minoribus, nec hi illis donare bona mobilia, nec immobilia.*
- 13 *Sed nec id per interpositam personam, veluti consanguineum tutoris vel administratoris fieri potest.*
- 14 *Donatio facta a pupillo, consanguineo tutoris, veluti filio, vel filia neptis non valet.*
- 15 *Iura loquentia de minoribus extenduntur, & procedunt, etiam in furiosis, prodigis & mente captis.*
- 16 *Fraus praesumitur in donatione omnium bonorum, vel quasi.*
- 17 *Donatio, maxime omnium bonorum, est dilapidatio, non autem diligens administratio.*
- 18 *Mala administratio sonat potius in furoribus, quam in sanum consilium.*
- 19 *Beneficium restitutionis transit ad haereditatem, & caeteros successores vniuersales.*

**Consilium decimum quartum.**

**D**ecedente quodam Petro ab intestato relictis domo, & alijs bonis, vertitur nunc lis inter sororem, & alteram consanguineam in secundo gradu eiusdem

defuncti super ipsa domo & caeteris bonis, afferente sorore, fratrem suum decessisse ab intestato, ac proinde omnia ipsius bona iure legitimo ad se pertinere, non obstantem donatione eiusdem domus & aliorum bonorum facta a praed. fratre inter viuos in fauorem alterius consanguineae ob defectum mentis: altera vero parte contrarium affirmante quo ad bona donata. Quae ratio in hac causa?

- 1 **P**rimo videtur, contra sororem, & pro donatione iudicandum esse, quia consanguinea ostendens donationem habet intentionem suam fundatam titulo habili, & a iure approbato ad translationem dominij, scilicet, donationis irrenocabilis inter viuos acceptatione donatariae statim subsequuta, ut in toto titu. C. & ff. de donat. & in tit. 4. partit. 5. maxime cum donas liberos nunquam habuerit.
- 2 **N**ec obstat quod allegat praedict. defunctum fuisse mente captum, ac proinde donare minime potuisse nec testari, ut infra de iure probabitur, & est verum in se, quoniam in dubio quilibet praesumitur sane mentis nisi contrarium probetur. Haec regula probat tex. in l. 2. C. qui testament. facer. poss. & in l. nec codicillos. C. de codicil. ubi notat Doct. tex. capitalis in c. si in vers. nos causam illam de succes. ab intesta. ubi glos. ordinaria verb. com potest id notat. Cuius ratio ea est, quia aliquem esse copotem metis est naturale, sed esse furiosum accidentale, unde quilibet praesumitur esse talis, qualem solet natura producere, nisi contrarium probetur. Ita Bald. in d. l. nec codicillos, refert & sequitur plura adducens in materia Maranta in repet. l. is potest num. 137. & sequentibus. ff. de acquir. haeredit.
- 3 **N**ec etiam obest afferere, probatum esse pluribus testibus praed. defunctum a natiuitate usque ad mortem fuisse semper mente captum: quia pluribus etiam testi-

testibus probatum est contrarium. Unde magis credendum est testibus deponentibus de sana mente, quia eis patrocinatur presumpcio iuris suprad. quam 4 contrarium affirmantibus. Et ita in terminis acli presentis processum vidisset casum nostrum deciden tenet Philippus Corneus consil. 219. volumine 1. per totum, precipue lit. 5. Loquitur nempe in donatione facta ab illo, qui mentecaptus affirmabatur a sua pueritia vsque ad mortem; idque probatum fuit pluribus testibus. Et alijs pluribus fuit probatum contrarium deponentibus de sana mente donatis, atque rationem ipsius reddentibus. Quam in specie consulit ipse, magis credendum esse testibus deponentibus de sana mente illius, quam ijs, qui deposuerunt de non sana hoc est de insania. Quam etiam opinionem sequitur Decius, AEmilius Ferretus, & Boerius relati per D. Anton. de Padilla in l. sanam mentem num. 14. C. de transact. probat idem Decius consil. 448. n. 10. & sequentibus & num. 35. & plures referens D. Burgos de Paz consil. 6. nu. 4. Quibus sic stantibus, nimirum si aduocatus aduersæ partis nimis fidat in sua iustitia.

Sed his omnibus non obstantibus pro favore, & contra donationem iudicandum esse existimo, prout iudicauit iudex primæ instantiæ, cuius sententia confirmanda venit, idque ostenditur ex sequentibus.

Primo: quia satis probatum est octo testibus cõtestibus præd. defunctum & sic donatorem a pueritia sua vsque ad mortem fuisse mentecaptum, & sine vsu rationis, atque vltimo hominis intellectu, vt donationem, aut alium contractum, vel testamentum celebrare siue conficere possit.

5 Mentecaptus autem non potest contrahere, vt bene probat Anto. Gomez 2. tom. de re iudic. in n. 28. & ante eum Ioan. Faber. ip. §. furiosus in litu.

de inutilibus stipulat. & ibi Angel. nu. 3. qui legit text. illum in §. mutum eiusdem tit. sequitur Gregor. Lopez in l. 4. tit. 11. gloss. 1. part. 5. Non etiam potest testari mentecaptus. idem Anto. Gomez in l. 3. Taur. num. 9. Grego. Lopez in l. 13. in gloss. Salido de memoria. tit. 1. partit. 6. Decius consil. 448. nu. 22. Roderic. Suarez late allegatione. 1. per totam.

6 Et in terminis, quod donatio dementis non valeat, tenet, & iure probat Petrus Rebuff. 2. tom. ad regias constitut. Gallic. in tractatu de donat. & alijs disposit. tutor. & administrat. factis, reprobat. gloss. 9. num. 14. pagina. 364. vbi loquitur in demente maiore ætatis. 25. annorum Decius etiam vbi supra. Quo fit, vt præd. donatio a Petro facta, vel testamentum, si illud confecit, sint nulla, eumque decepsisse ab intestato, & sororem præd. esse ipsius legitimam heredem in omnibus bonis ab intestato, tanquam proximiorum, vt probatum existit. Non obstat, quod aliqui ex testibus affirmant d. Petrum fuisse fatuum, eoque nomine ipsum appellant, ac proinde posse testari, atque donare, vt videntur presupponere nonnulli ex autoribus supracitatis. Nam responderet eodem testes adijcere eum quoque mentecaptum esse, omnique discretionem, & iudicio sani hominis carere ad contrahendum requisito.

7 Idque optime probatur, vt debet iuxta tradita per Alex. consil. 86. n. 10. lib. 6. Socin. consil. 42. lib. 1. Decius consil. 86. n. 7. idem Decius consil. 448. n. 1. & sequentibus & ex nouioribus Auenda. respõs. 35. per totum Minchac. de success. creat. §. 13. n. 53. Et inter alia omnes cõcludunt probari, quæ esse mentecaptum, vel furiosum, si probetur, quod pater vel consanguineus illum habebant pro mentecapto, vel furioso, vel communiter ab omnibus pro tali reparatur, quod est probatum in presenti. Quo fit, vt præd. Petrus minime potuerit testari nec donare

nare vel alium quæcunque contractum facere, vt authores supra citati affirmant. Quæ cum ita se habeant, facultas nihil prodest, cum sit simul mentecaptus: præmaxime cum in hac secunda instantia probatum existat, eum fuisse pure mentecaptum sine aliquo iudicio, quamuis errore vocaretur ab aliquibus fatuus.

Nec etiam obicit, si dicatur probatum etiam esse pluribus testibus præfat. Petrum fuisse sanæ mentis & intellectus sicut ceteri homines; quia testes sororis affirmantes contrarium sunt plures numero, testes, concludenterque deponentes, antiquiores ætate, oriundi ex oppido, vbi natus fuit mentecaptus, eumque cognouerunt atque conuersati cum eo sunt semper. Testes vero contrarij, si recte considerentur, non ita concludunt, nec sunt tam senes, nec originarij præd. oppidi, sed aliunde, nec cum eo conuixerunt. Quidamque ex eis deponunt de solo visu tempore celebratæ donationis quos per sua dera clarum est notarium summa ope nixurum, vt iuxta instrumentum donationis, & in fauorem ipsius notarij deponerent. quandoquidem & idem met confecit instrumentum, & 8 examinauit præd. testes. Quapropter sua interest, vt donatio valida iudicetur: quia agitur de re, ex qua laus, vel vituperium sibi sequi potest. Et ipse etiam ageret de sua exoneratione, si deposuisset: & ideo sibi non crederetur. Eadem ratione, vt tenet Roderic. Suarez vbi supra verbi, secundò quia testis, & in terminis Alex. d. consilio. 86. num. 16. libro. 6. D. Burgos de Paz plures referens. consil. 11. numero. 16. & 17. vbi etiam testatur esse communem opinionem. Cessabit tamen omnino hæc obiectio argumento doctrinæ Innocentij, qui in c. super hoc nu. 2. de renuntiat. verfic. inducunt autem, tenet magis credendum esse testibus deponentibus contractum fuisse metu gestum, & sic aduersus contractum, 9 quam centum, qui deponant de sponta

rea voluntate, & sic in fauorem contractus. Quam doctrinam plurimis doctoribus, qui eam sequuntur allegatis testatur communem D. Antonius de Padilla in l. interpositas num. 34. C. de transact. Vbi ait, quod quando constat metu in contractu interuenisse, rescindendus ille est, etiã si in eo sint verba illa, nõ dolo, non metu. Nã hoc casu etiã clausula illa cõsetur metu extorta, sicut contractus ipse principalis, vt ibi probat. Facit præterea quod tradunt Dynus, Iacobus de Bellovisu, & alij Doct. in l. 2. ff. de testa. Nempe non esse standum notario affirmanti testatorem sanæ mentis condidisse testamentum. Estque communis opinio, secundum eundem D. Anton. in l. sanam mente num. 13. C. de transact. idem testatur plures referens Burgos de Paz cõs. fil. 11. num. 17. Nam sanitas mentis non potest a notario percipi aliquo sensu corporeo, quare illi credendum non est, sicut testi nõ creditur, non assignanti rationem dicti sui in his, quæ sensu corporeo percipi non possunt, vt in l. solacit. gloss. C. de testibus. Quæ ratione eandem opinionem in terminis nostris mentecapto, vel furiosi deducit ex doctrina Innocent. supra dicta Roder. Suarez vbi supra. d. allegatione. 1. affirmans plus esse credendum testibus deponentibus de alienatione mentis, & insania, quam affirmantibus sanam mentem alicuius, vt ibi ratione probat. Idque præmaximè verum efficitur in nostro casu: quoniam propter non sanam mentem fuit datus curator a iudice d. Petro, quamuis maiori. 25. annis, qui curator in alio iudicio confessus fuit, eum minime aptum esse ad seruendum, nec ad querendum alimenta, vt ex processu constat.

11 Et ex datione curatoris, tanquam mentecapto, vel furioso alicui facta probatur, quod quis sit mentecaptus, vel furiosus, vt cum Salic. & Corneo tenet Decius. d. consilio. 448. num. 34. vbi se alio loci refert, scilicet, consil. 186. Idem consil.

fil. 86. n. 7. vbi hoc p'cipue procedere dicit si mentecaptus laedatur enormiter in contractu, quem celebrat.

12 Quibus omnibus non obitabit opinio supra adducta Cornei, & aliorum loquentium in proprijs terminis donationis facte ab illo, qui pluribus testibus probatur fuisse mentecaptum, & alijs pluribus probatur fuisse sanæ mentis. Nam concludunt ipsi magis credendum esse his in fauore donationis, quam illis contra, quod profecto est, quod magis vrget in proposito pro cōtraria parte. Nō obstat inquam hæc opinio doctorum quia in casu suo testes deponentes de sana mente plures, & concludentes rationes assignarunt, vt ex ipso Corneo constat, at in proposito, id minimè faciunt, & omnes testes deponentes eum fuisse mentecaptum, id recte ostēdunt, & fuit eis magis notus defectus, vltioreque tempore eū tractauere. Præterea D. Antonius vbi supra huiusrei disquisitionē religioni iudicantis committit, qui p'p'ca negotij, testiumque qualitate, quid statuendum sit arbitrabitur. Et in proposito Decius vbi supra. d. consil. 448. nu. 19. adducit omnes probationes arbitraras esse. Sed in proposito nostro p'pensa negotij, testiumque qualitate vtriusque partis iudex magis inclinare debet, vt existimet præd. defunctum mente captum fuisse, quam sanæ mentis. Tum, quia cum haberet sororem ex eodem patre natam pauperrimam, vt est probatum in processu, imò se ipsum in maxima pauperie constituerit præd. donatione à se facta, ita vt ostiatim eleemosynā petere coactus fuerit, donare, quasi omnia bona sua consanguineæ remotiori, nō ita pauperi, sibi congrua sustentatione minimè relicta, manifestæ dementiæ & captionis mentis fuit, vt probatum quoque existit in processu. Tum etiam, quia testes sororis defuncti antiquiores multò sunt, conciuēs, & coopidani dicti defuncti, & eū magis notū

13 habebant, quàm testes contrariæ partis. imo vrgentius probant eum mentecaptum fuisse, quam ceteri contrarium, vt constat ex eorum dictis. Respondeo præterea opinionem Cornei, & sequacium supra adductam, procedere & loqui quando inter testes vtriusque partis æqualitas datur, alias secus; Quia si testes de nō sana mente deponētes verisimiliora ponant, & melioribus rationibus id concludant, vt contingit in proposito præferuntur deponentibus de sana mente. Ita in terminis cum alijs, quos refert, recenset D. Burgos de Paz consil. 11. numer. 18. vbi num. 19. quod testes de sana mente deponentes debent concludentem etiam non interrogati rationē assignare, præmaximè in nostro casu, in quo testes de nō sana mētē sunt plures numero, quam deponentes contrarium, qui sunt pauciores: sicq; nihil nobis obest supra dicta opinio Cornei in præsentis casu. Quò fit, vt necessariò domini iudices plus credere debeat testibus sororis defuncti, quam cōtrariæ partis: quando quidem ipse magis scire potest, quāta fides sit testibus adhibēda, vt in. l. 3. §. 1. ff. de testib. Maximè quia iustitia sororis non solū hoc nititur fundamento, sed alijs simul iuris decisionibus, atque rationibus, vt ex infra dicendis apparebit. Vnde omnia simul iūcta rē manifestam faciunt in fauorem sororis. Et quamuis Corneus, & Decius vbi supra & Cardinal. ab eo relatus consil. 56. concludant pro donatione, aduersus tamen eam resoluit Alex. in duobus locis citationis à Decio vbi supra etiam eo casu, quo testes instruentarij deponebant in fauorem donationis: in casu autem Socini vbi supra non erat bene probata demencia. Sicque remanēt satisfactum supra dictis doctoribus tenentibus contrarium.

14 Secundò & principaliter in fauore sororis facit. Nam optimè probatū est, patrem aduersæ partis tēpore præd. donationis, & multis retro annis, item & post

post fuisse curatorem autoritate iudicis prouisum D. Petro mente capto, & vt talis curator ipsius regit & administrat bona ipsius. Sed sic est, quòd tutores non solum non possunt, contrahere cum suis minoribus, nec hi illis donare bona mobilia, nec immobilia, vt de iure probat Petrus Dueñas in regula. 31. incipit administratores, seu officiales in secunda conclusione cum suis ampliationibus. Quod procedit etiam in quolibet administratore, & gubernatore, vt probat Petrus Rebuff. vbi supra gloss. 9. in principio numer. 1. & 2.

15 Sed etiam habet locum in persona consanguinei ipsius tutoris siue curatoris quia nec ipsius consanguineo minores donare possunt: nam alias fieret fraus de persona ad personam, vt in. l. pupillus. §. sed & si per interpositam. ff. de aucto. tutor. Vbi inquit text. Sed & si per interpositam personam rem pupilli emerit in causa est, vt emptio nullius momenti sit, quia non bona fide videtur re egisse. Quod intelligit ibi Bart. nume. 3. quando interposita persona est subiecta iuri illius tutoris, vel curatoris. Verum expressius hanc opinionem probat text. ille in fine decens, Si filius tutoris, vel que alia persona iuri eius subiecta emerit idem erit, atque si ipse emisset. Notatur etiā per Doct. in. l. fraus. ff. de legibus, & tenet Petrus Dueñas vbi supra in. 5. ampliatione secundæ Regulæ. ¶ Et in terminis nostris per prædicta, ita expresse determinat Petrus Rebuffus. vbi supra gloss. 5. in fine. pagina. 161. dicens, quod si donaretur consanguineo tutoris filio forte, aut filia vel nepti tutoris à pupillo non valeret donatio. Sed præfata donataria est filia curatoris subiecta eius iuri: igitur præd. donatio est nullius momenti, etiam si præd. defunctus mente captus minime fuisset, propter hanc solam rationem, quòd facta fuerit filia curatoris ipsius, quod est prohibitum. A fortiori igitur non valebit concurrente præd.

mētis defectu. Nec obstat si dicatur hoc procedere, & loqui in donationibus factis à minoribus suis tutoribus, vel curatoribus. At vero nos agimus in donatione facta à maiore habente curatorem filia ipsius curatoris, quo casu diuersa ratio videtur, ac per consequens diuersa debet esse iuris dispositio. Nam respondeo, quòd præfati Doct. loquuntur in contractu vel donatione facta, cuiusque administratori vt supra visum est.

Item in terminis hoc ipsum tenet Rebuff. vbi supra dict. gloss. 9. numero 14. in fine, dicens idem esse in alijs, qui curatorum ope iuuantur. vt in. l. Fulcinius. §. Planè. ff. quibus ex caus. in possessione acquiratur. Quæ opinio optime probatur per text. in. l. 2. C. de curat. furios. vel prod. dand. Vbi probatur, quòd iura loquentia de minoribus extenduntur, & procedunt etiam in furiosis prodigis, & mente captis, & ibi notant illum text. ad hoc Bald. & ceteri Doctor. præcipue gloss. famosa verb. adagnatos, quæ idem probat in præscriptione & alijs beneficijs, quæ minoribus dantur, vt in. l. fin. C. in quib. caus. restitutio in integr. non est necess. sequitur Alexand. in. l. imperatores numero. 4. ff. de re iudica. dicit communem idem Alexand. in. l. si curatorem habens. n. 4. C. de in integ. restitutione minorum, & ad hoc illam glossam. dicit ordinariā Paulus de Cast. in. l. tutor pupilli. §. prodigus. ff. de iur. iur. & ibi las. numero. 1. qui alios refert: dicit vnicam plures allegans & eam sequutus Anton. Gom. C. de restitut. minor. numero. 30. Ita etiam bona curatoris furiosi, vel prodigi sunt tacitè hypothecata pro reddēda ratione curæ, vt tradit argumento dict. gloss. Gregor. Lopez in. l. 23. titulo. 13. part. 5. gloss. mag. vers. sed quid de bonis, &c. Non obstat etiam, quòd aliqui testes aduersæ partis voluerunt significare, dictum defunctum spontanea voluntate & vltro

& vltro instasse präd. suum curatorem, vt vellet recipere dictam donationem. Quia præterquam quòd contrarium in dicat testes fororis, potuit ante curator, imò præmitur, præd. defunctum sollicitasse, & induxisse, vt filia propria scilicet, curatoris donaret fraudulenter. Et sic interposita persona filia existimans hoc modo licere donare, cum subiret, eto donare nõ liceret iustamen vtrumque prohibet.

Tertio & vltimo in fauorem eiusdẽ fororis facit, quia ipse defunctus grauius læsus fuit donando, vt optime probatum est in processu in prima instatia.

18 Præcipue, quia fuit donatio omnium bonorum, vel quasi, quo casu præsumitur fraus argumento text. in. l. omnes. §. Lucius. ff. quæ in fraud. credit. Alexan. consilio. 55. num. 5. libr. 1.

19 Item donatio maximè omnium bonorum est dilapidatio, non autem diligens administratio. l. fin. ff. de curat. furios. l. filius. ff. de donat. Alexand. consilio. 86. num. 15. libro. 6. quia donare est perdere. l. contra iuris. §. fina. ff. de pact.

20 Mala autem administratio sonat potius infurem, quam insanum consilium. l. is, qui in fine. ff. de tutor. & curat. dat. ab his. Alex. vbi supra. Maxime cum iste donans haberet fororem pauperimam, de nare extraneæ species dementia est. Quæ latione sic data, quæ admodum ipse, posset, auxilio restitutionis in integrum vti aduersus dict. donationem propter hanc læsionem iuxta. l. secundam cum sua glossa ibidem communiter approbata. C. de curat. furios. vel prodig. supra allegata: ita & ipsius hæres, quæ est foror præd.

21 Quia beneficium restitutionis tranfit ad hæredes, & cæteros successores vniuersales text. est expressus in. l. non solum. ff. de restitut. in integr. & ibi glos. l. alia plura iura ad idem allegat, scilicet, l. minor. §. final. & l. sequenti. ff. de minorib. & l. 4. §. penultim. C. de tempo-

ribus. in integr. restitutione petend. & alia tradit bene Anton. Gomez de restitut. minorum numero. 6. in principio approbatur hodie in. l. 8. in fine titu. fin. pag. 6. declarat bene. Matthæus de Afflictis decis. Neapol. 211. dicens fuisse votatum in consilio Neapolitano, prout dicit Bart. in. l. interdum. ff. de minoribus. Quòd si causa restitutionis integrum non est principaliter fauore personæ minoris, sed causa restitutionis est deceptio, & læsio, transit talis restitutio ad hæredem maiorem. Et ideo beneficium, quod competeat minor ratione læsionis competit eius hæredi licet maiori. Et quòd ita fuit concessum hæredi maiori, non quidem ratione personæ minoris, sed ratione, quia minor fuit læsus. Ergo cum in præfenti iste defunctus fuerit læsus in præd. donatione, vt est bene probatum, & pro parte ipsius hæredis etiam minoris sit petita integrum restitutio consequens est, vt ei concedenda sit, ipsique quoque profit.

Summa eorum, quæ hoc Consilio Decimo quinto continetur.

- 1 Concessio bonorũ ecclesiæ in emphyteosim perpetuam est prohibita à iure.
2 Hoc fallit, si res sit solita ab antiquo in emphyteosim concedi, vel infeudari, & simul cõstet de euidenti ecclesiæ utilitate.
3 Debet etiam tunc seruari solennitas consuetæ.
4 Consuetudo disponens circa infeudationem rã consuetæ infeudari, vt prælati sol. possit et facere in bonis, in quibus ipse debet administrationem diuisam à cap. valde. l. in.
5 Episcopus res ad suã mensuram pertinentes, vel res cathedralis ecclesiæ alienare nõ potest sine consensu capituli, nisi res sit parua, & necessitas magna.
6 Episcopus non potest vnionem facere, sine consensu capituli.
7 Prælati non potest vnire ecclesiã suã mensuræ, vel

- vel capituli de consensu capituli, quia non potest authorari in casu suo proprio.
8 Ius canonicum, ita prohibet alienationem rei parua bonorum ecclesiasticorũ, sicut magna.
9 Deponitur alienans prædium ecclesiæ, etiã exiguũ.
10 c. terrulas. i. 2. q. 2. intellectus.
11 Error iuris quannis non sufficit ad vsucapionem, sufficit tamen ad acquisitionẽ fructuũ. Sed hoc intelligitur de errore iuris actui non assistentis nec interdicens. num. 191.
12 Emptor cõtra iuris prohibitionẽ est in mala fide.
13 Error iuris prohibitorij, seu interdicatorij inducit malam fidem, sicq; impediẽ fructuum acquisitionem.
14 Emens bona ecclesiæ non seruat debitas solennitates tenetur quoq; ad fructuum, præter rei ipsius indebita alienata restitutionem.
15 Emptor si iusta ratione motus putasset interuenire solennitatem quã reuera nõ interuenit, excusatur à fructuum restitutione.
16 Vir prudens, & sagax valde hoc casu tenetur ad restitutionem fructuum.
17 Causa alienationis, vbi fuit legitima, & non fuit seruata forma emptor in foro cõscientiæ non tenetur ad fructuum restitutionem.
18 Nullam esse differentiam inter alienationem rerum minorum & ecclesiãrum sine solennitate debita respectu acquisitionis fructuum, sed vtroq; casu eos esse restituendos.

Consilium Decimum quintum.

IN causa illustrissimi episcopi Placeti. cù defensore bonorũ magnifici quondã Laurëtij super reuocatione, & annullatione alienationis, vt præteditur factæ, eidẽ de quodã prædio dicto Castaneto mæsæ episcopalis pro annuo reddito perpetuo modico atq; vili, liquet ex meritis causæ minimè cù cõsensu capituli dictæ ecclesiæ prout à iure requiritur cõcessionẽ ipsam processisse in distractione rei ecclesiasticæ requisito iuxta tex. in. ca. 1. de his, quæ fiunt à prælat. sine cõsens. cap. & in. c. sine exceptione. 12. q. 2. Sicq; nõ obis videtur præfatam alienationẽ fuisse nullam propter nõ obseruatas solennitates iuris: quoniã ita à iure prohibita est con-

cessio in emphyteosim perpetuã bonorũ ecclesiæ, sicut alia quælibet alienatio. cù hæc idẽ sit vt in. c. nulli. de reb. eccles. non alien. Et præterea in terminis prohibetur per extrauagantẽ Ambrosiõẽ de rebus eccles. nõ alien. Nam tẽpore præfatæ cõcessionis prædiũ hoc minimè erat solitũ in emphyteosim cõcedi; sed dignitas episcopalis id habebat, atq; singulis annis locabat, vt cõstat ex processu, nec est probatũ contrariũ. Quo extante iuxta d. extrauagantẽ nulla bona ecclesiastica possunt cõcedi per cõtractũ emphyteoticũ vel infeudari, nisi solita sint ab antiquo in emphyteosim cõcedi, vel infeudari. Itẽ debet cõstare de euidenti utilitate ecclesiæ, vt valeat concessio, & aliter factũ est nullũ & contrafaciens incurrit poenas præd. Paulinæ, nisi alienatio fiat cù licetia Sũmi Pontificis, etiã nõ seruatis solennitatibus iuris, vt bene resoluit Petrus Nuñez: Auend. lib. 1. de exequend. mādāt. reg. c. 4. n. 38. Quæ licentia Sũmi Pontificis erat in nõstro casu necessaria quãdo quidẽ alienatio facta nõ fuit in casu à iure permissio secũdũ Auẽd. vbi sup. nũ. 39. ad fi. & cù defecerit fuit nulla. Et quauis iure cõi attẽto episcopus possit infeudare bona ecclesiæ, id tamẽ verum est de bonis solitis infeudari ab antiquo vt in. c. fi. de feud. etiã absq; solennitate. d. c. sine exceptione. 12. q. 2. secũdũ Felin. in. c. cũ causma. n. 15. de sentetia & re iud. Debet tamẽ seruari solennitas cõsuetæ. Hic est cõsintellect. d. c. fi. secũdũ Couar. lib. 2. var. resol. c. 17. n. 4. Addit aliud d. extrauag. scilicet, euidẽtem utilitatẽ: id quod aduertit Auẽ. vbi supra. n. 37. vers. tertiu, & vers. sequẽt. Et quauis ad præd. alienationẽ faciẽdã præcessit aliqua causæ cognitio utilitatis, ea tamẽ utilitas minimè euidẽs fuit, nec prædiũ erat cõuetũ infeudari nec cõcedi in emphyteosim, sicq; præd. alienationẽ cõprehendit d. extrauagãas ambitiosẽ in sui prohibitionẽ, & annullatione.

4 Quo fit, vt iure optimo existimauerit Felin.

## Consilium.

Felin. vbi supra nu. 14. post Calder. quē refert, valeat cōsuetudinē disponētē circa in feudationē rei cōsuetā in feudari, vt prælatus solus possit id facere in bonis, in quibus ipse prælatus habet administratiōnem diuisā à capitulo, vt in d. Castaneto cōtingit, quia in eo habet Prælatus, administratiōnem diuisā à capitulo, quia est proprium mensæ episcopalis. Et tamē nobis minimē obest hoc dictū Felin. quia prædium hoc non erat consuetū in feudari, nec in emphyteosim cōcedi, ideoq; alienatiō præd. fuit nulla. Innuit em Felin. prælatus id facere minimē posse si res nō erat cōsuetā in feudari. Et quāvis, n. sequenti dicat prælatus id facere posse, quāvis nō ad sit cōsuetudo, loquitur tamen de re ab antiquo solita in feudari: prædium aut, de quo agimus minimē vnquā fuit solitū in feudari, nec in emphyteosim cōcedi. Quo fit, vt præd. alienatiō episcopi fuerit nulla: maxime cōcurrētē enormissimā læsione, quæ ad fuit tēpore cōtractus, quæ sola sufficit ad rescissionē ipsius resolutiōne in integrū petita iuxta tex. in c. ad nostrā de reb. eccl. nō alienari. De cuius tex. intellectu latē agit D. Couar. lib. 1. var. resolut. c. 3. nu. 4. 8. & sequētibus. Maxime tñ inter est, qd alienatiō iudicetur nulla, ex priori capite, scilicet, ob nō seruatas solennitates iuris propter fructus, qui tunc tēporis veniūt restituendi, vt ex infra dicēdis apparebit: qui tñ non restituūtur in casu d. c. ad nostrā, vt ex ipso patet. ¶ Cōfirmatur superiora, quia et si sequēda foret opinio Ab. in c. 1. de his, quæ sūt à præla. sine cōsensu capituli, quæ refert & sequitur Syluest. in summa ver. alienatiō. n. 4. asserentis, qd episcopus res ad suā mensam pertinentēs, vel res cathedralis ecclesiæ alienare nō pōt sine cōsensu capituli, nisi res sit parua, & necessitas magna, vt in c. terrulas. 12. q. 2. & si nō habet capitulū, quia ecclesia est destructa, loco canonicorum aduocet aliquos clericos honestos. Cuius principalis opinio pbat per tex. in ca. possessiones iū

sta sua gl. 1. ad. fin. de reb. eccl. nō alienari. & glo. 1. in c. fi. 13. q. 2. Vbi expresse tenēt qd episcopus nō potest alienare re ad suā mensam pertinentē, nisi de cōsensu canonicorū & causa subsistētē. ¶ Imo episcopus non potest vnionē facere, sine cōsensu capituli clem. si vna de reb. eccl. nō alien. licet vnio nō sit ita prejudicialis, sicut alienatiō, vt tradit Ioā. Baptista de Cacialup. in tractatu de vnion. artic. 6. n. 1. & 14. volu. 15. tractat. diuers. doct. fol. 151. ¶ Imo ecclesiā suā mensæ, vel capituli non posset vnire prælatus de consensu capituli, quia nō potest authorari in casu suo proprio, vt in d. clem. si vna secundū Petru de Perus. in eodem tract. de vnion. c. 5. nu. 19. & 20. fol. 155. Adhuc in nostro casu alienatiō erit nulla, quia fuit facta sine cōsensu capituli, & sic non fuit seruata solēnitas, quā Abb. requirit. Nec etiā necessitas aliqua aderat, vel pbatū adesse tēpore præfatæ alienatiōnis, quæ eam posset iustificare, quo fit vt doct. Abb. post glossas, & sequacium sit in nostrum fauorem.

Supereft modo, vt satisfaciamus allegationi præcipuæ aduersæ partis, quæ nititur super intellectu d. c. terrulas. 12. q. 2. & similitū, asserentis, castanetū præd. esse prædiolū parvū, modicūq; laboris, ac proinde solū episcopum absq; aliā solennitate potuisse id alienare, iuxta dictum tex. Cui respōdeo, qd ius canonicū ita prohibet alienatiōnem rei paruæ bonorū ecclesiasticorū, sicut magnæ, vt in d. cap. sine exceptione, ibi quicquā. per quē tex. ita notat, & pbat alijs Rebuff. in compend. alien. rerū eccl. n. 58.

Imo deponitur alienas prædiū ecclesiæ, etiam exiguum, vt in d. cap. quicquā. 17. q. 4. ibi. prædium magnum, vel exiguum, vel quicquā de iure ecclesiæ alienare nō potest. ¶ Nō obstat d. c. terrulas: quia loquitur expresse, & procedit in terris exiguis, & minus vtilibus, aut longe positis, quæ quidē possunt sine solennitate alienari, sicut in alijs & ad hoc accedit

omnis

omnis pene turba doctorum secundum Rebuff. vbi supra, nu. 60. qui alium nouum intellectum assignat illi tex. in nostrum fauorem. Potest etiā, & ille tex. intelligi iuxta tex. in d. c. sine exceptione: in illis, videlicet, rebus, quæ ecclesiæ plus incommodi quā utilitatis afferunt. Verbi gratia, si plus expenderetur in reedificatione vel cultura, quam recolleretur ex redditibus, vel fructibus earū, vt notat Rebuff. vbi supra, nu. 124. & nu. 125. refert quatuor requisita ad hoc, vt procedat, d. c. terrulas. Primo qd res sit exigua, & modica, vt probat text. ibi terrulas, & ibi, exiguas. Secundo qd nō sit ecclesiæ utilis, ibi, Ecclesiæ minus vtilis. Tertio, qd necessitas fuerit, ibi, si necessitas fuerit. Quarto qd licet ille text. dicat his concurrētibus posse omitti cōsiliū fratrum, aliæ tñ solennitates requiruntur, cū illæ non sint sublata in illo text. sed tantum cōsiliū fratrum, in ceteris autem nihil est immutatum, vnde quare extare prohibebuntur argumento. I. præcipimus. §. si. C. de appellat. & in l. sancimus C. de testament.

In nostro autē casu minimē concurrūt prædicta requisita. Quia licet d. prædiū esset paruum, nō tamen erat inutile dignitati episcopali, sed imo potius vtile vt testes examinati in ipsa causa cognitione præuia ad præd. alienatiōnem faciendā declarant, quāuis adiiciat vtilius esse cōcedi in cōsum perpetuū. Nec est in loco loquendo, nec vllis reedificationib⁹ egebat, nec necessitas alienatiōnis instabat. Et paruo sumptu posset episcopus facere inferi castanetū prædictū, siue ipse castaneas in situas reedere, aliasque de nouo plantare, vt maximē redditus fieret, pro vt nunc est factum: sicque alienari minimē potuit absque summi Pontificis licētia, quia d. c. terrulas alienatiōnem nō fouet, vt ex supra dictis constat maxime concurrente præd. enormissimā læsione allegata pro parte fiscalis.

Ex omnibus supra dictis in hoc pri-

mo articulo infertur ad decisionem alterius quæstionis, de qua etiā responsio exquiratur, an etiam fructus percepti ab emptore ex d. prædio sint restituendi domino Moderno episcopo, saltē suo tempore percepti? Et videtur, qd non: quia iste emptor errauit in iure. Existimauit enim solennitatē, quæ interuenit in ipsa alienatione, scilicet, cōcessionē episcopi cum causa cognitione super utilitate in de sequuta ipsi episcopali dignitati, esse sufficientē, maxime propter paruitatem prædij, vt in d. cap. terrulas. Error igitur iuris quamuis non sufficiat ad vlcapiōnem, prodest tamen ad acquisitionē fructuum vt in l. sed & si lege. §. si re. ff. de petis. hered. & ibi notat Bartol. & ceteri scribētes tenet glossa expressa in l. si fur. §. 1. verbo. errati ad finē. ff. de vlcapiō. Estque communis & recepta sententia, vt plures allegantes resoluūt D. Couar. dict. l. 1. var. resolut. capit. 3. numer. 8. Arias Pinel. in l. 2. C. de bon. mater. secūda parte nu. 31. & sequentibus. Octavian. Cachetan. decis. Pedemont. 159. num. 5. & sequentibus, qui vltimus optime eā probat. & Ioan. Garfia in Tract. de expens. cap. 23. ex nu. 24. & Menchac. lib. 3. Controuerf. vsu frequent. c. 70. ex. n. 9. Molin. in Consuet. Paris. l. p. §. 22. nu. 52. & etiam si ius resisteret ad excludendā præsumptionem malæ fidei sufficerent, quæcūque coniecturæ deductæ ex consuetudine, vel ex alijs circumstantijs secūd. Carol. Molin. vbi sup. n. 52. & Ioan. Garf. nu. 28. & allegat plures Lamber. de Contract. gloss. 1. num. 120. Sed hoc non obstat contrarium est verius, & tenendum, scilicet, vt dict. prædium restituendum sit cum fructibus domino Episcopo, eiusq; mensæ, quia fuit alienatum absq; iuris canonici debitis solennitatibus, & sic ipso iure prohibētē, reclamante atq; contradicente. Quo casu datur mala fides in emptore, vt in l. quemadmodum. C. de agricol. & cēt. lib. 1. ibi, malæ fidei namq; possessorem esse ne-

H 2 mo

mo ambigit, qui a liquid cōtra legum in  
terdicta mercatur. Idem probat text. in  
cap. qui contra, de regul. iur. in. 6.

13 Ex quibus iuribus hęc est commu-  
nis resolutio doctorū, q̄ error iuris pro-  
hibitorij, siue interdictorij inducit ma-  
lam fidem, sicq; impedit fructuū acqui-  
sitionem, vt cum glo. & Bart. vbi supra,  
& alijs deducunt D. Couarr. d. nu. 8. &  
dict. decis. Pedemont. 159. nu. 11. Id quod  
etiam constat ex Pinelo, vbi supra.

14 Secundò hęc sentētia in proprijs no-  
stris terminis alienationis rei ecclesię  
non seruata debita solennitate probat  
text. apertus in l. iubemus nulli. §. prædia.  
C. de sacrosanct. eccles. & in. c. non licet  
Papæ. 12. q. 2. tex. clarus. in. c. si q̄s presby-  
terorū ad. si. de rebus eccles. nō alien. ibi,  
vt cū fructibus possint alienata reposce-  
re. Per quę iura hęc nostrā sententiā pro-  
barūt Abb. in. c. si diligētī nu. 23. de præ-  
scrip. & ibi Paris. n. 26. Thomas Gramā-  
ticus plures refert decis. Neapol. 79. n. 7.  
& seq. vbi nu. 9. dicit cōm. eamq; refert  
D. Coua. vbi sup. Ultra quoseandē sequi  
tur Rebuf. vbi sup. nu. 103. Hęc resoluit  
esse veriorē & crebriore late agens ad  
partes asserēq; iuxta eam iudicatū fuisse  
per senatū Pedemont. Octavian. vbi  
sup. per totā illam decisionem præcipue  
nu. 11. & sequentib. Et hęc est magis cō-  
munis, & sustētabilior sententiā quan-  
uis Innocen. velit hoc casu emptorem  
bonę fidei à fructuū restitutione excu-  
sare) vt testatur Felin. in. c. cum causam.  
nu. 27. de re iudic.

15 Vbi opinio Innocentij saluat quan-  
do probabilis error facti esset, vt quia  
emptor iusta ratione motus putasset  
interuenire, solennitatem, quę re vera  
non interuenit, quod & tenent alij rela-  
ti per D. Couar. vbi supra, & per Octa-  
uian. d. decis. 159. n. 9. ad fin. Sed in pro-  
posito hic error facti minimè potest cō-  
siderari, nec admittitur ius resiliat, nec  
ipse allegatur. Pręmaxime cū d. emptor  
esset vir prudēs & sagax valde, vt omni-

16 b<sup>o</sup> notū est. Quo casu, sicut quādo est lite-  
ratus nō excusat à restitutione fructuū  
ob bonā fidē ex errore iuris causatā se-  
cund. Atet. cōf. 17. col. 8. vers. præterea  
alia ratione Thom. Gramātic. d. decis.  
79. n. 7. & 8. & Octau. vbi sup. alia addu-  
cētē. Pinel. quoq; vbi sup. Nec etiā obe-  
rit, qđ ait Syluest. in sūma verb. alienat.  
nu. 14. ex Ang. quē refert, scilicet, qđ vbi  
causa aliēationis fuit legitima, & nō fuit  
seruata forma, emptor in foro cōscientię  
nō tenetur ad fructuū restitutionē: quia  
in proposito, cōstitit & cōstare debuit  
emptori minimè interuenisse solennitatem  
à iure requisitā. Imo causa aliēationis nō  
fuit legitima, sicq; omnino veniūt cōdē  
nanda bona defuncti emptoris, ipsorūq;  
defensorē ad restitutionē præd. prædij, su-  
per quo lis vertitur cū fructib<sup>o</sup> ex eo per-  
ceptis, quia aliēatio fuit nulla propter  
nō seruatas iuris solennitates, vt in simi-  
lica casu cōcludit Thom. Gramātic. d. de-  
cis. 79. per totā. decē sita pronuntiatum  
per sacrum regum consiliū Neapolitan.

18 Nō obstat cōmunis opinio pro con-  
traria parte relata, quia ipsa procedit in  
errore iuris actui nō assilientis nec inter-  
dicentis, secus vero est si ius prohibeat,  
vel cōtradicat, vt in alienatione rerū ec-  
clesię sine debita solennitate cōtingit,  
quia omnia iura id prohibēt atq; interdi-  
cūt, vt supra quoq; cū cōmuni est dictū,  
per quā declaratur, & limitatur prima cō-  
munis opinio in cōtrarium adducta, vt  
idē interpretes sigillatim fatentur, atque  
testatur, \* & refert plures Lambertēs vbi  
suprà nu. 121. \* Secūdo modo potest ref-  
ponderi, nō esse verā. d. cōm opinionē  
19 pro contraria parte adductā, imò verius  
esse indistinctē iuris errorē nō prædesse  
ad acquisitionē fructuū vt subtiliter, &  
cū iudicio optime defendit Pinelus vbi  
supra pluribus numeris tenēs quoq; con-  
tra eandē receptā sententiā nullā esse in  
hoc differētiā inter aliēationē rerū mi-  
norū, & ecclesiā sine solennitate debi-  
ta respectu acquisitionis fructuum, sed

vtroq;

vtroq; casu ipsos esse restituēdos per bo-  
na iura & rationes, quas adducit, optime  
satisfaciēs iuribus in cōtrariū adductis.  
Tandē. n. 43. nō dubitat (si attēte, & cū iu-  
dicio per eū adducta attendātur) nō lolū  
verius, sed & receptius dicendū fore, vt  
error iuris ad acquirēdos retinēdosq; fru-  
ctus non valeat, quicquid sit in alijs. In  
rebus ecclesię alienatis nō seruata iuris  
solennitate constitutū atq; receptissimū  
est, idq; verisimū ex iuribus supra alle-  
gatis errorē iuris nō sufficere ad fructus  
acquirēdos, imò ipsos simul cū re male  
alienata esse restituēdos vt in. d. l. iube-  
mus nulli. §. prædia. & in. d. c. si quis pres-  
byterorū & cōmuni resolutione docto-  
rū iuris decisione munita, quę minime  
admittunt restrictionē Innocentij & se-  
quaciū, nec ipsa vera vllō modo potest  
esse in nostro casu per supradicta, \* ean-  
dē cōmunem sententiā veriorē esse arbi-  
tratur plures authores eā tenentes refe-  
rēs Lambertens vbi sup. nu. 119. & 123. \*

### Summa eorum, quę hoc Consilio Decimo sexto continentur.

- 1 Omnis conuentio, vel cōtractus dolo, vel  
metu celebratus, etiam cum iuramēto  
annullatur, vel rescinditur, impetrata pri-  
us absolutione à iuramento.
- 2 Metus cadens inconstantem virū is est qui illa-  
tus cogit quam eligere minus malū ob ma-  
ius malum sibi imminens effugiendum.
- 3 Minor metus exigitur in femina quā in viro.
- 4 Metus hic probatus coniecturis indicijs, & per  
testes.
- 5 Metus coactionis sufficit ad rescindendum con-  
tractum etiam iuratum.
- 6 Metus tormentorū idē operatur qđ questio ipsa.
- 7 Metus naufragij idem operatur, quod naufra-  
gium ipsum.
- 8 Timor armorum idem operatur quod arma ip-  
sa operarentur.
- 9 Qui est armatus ad latus alicuius, licet arma  
nō mouerit, dicitur opē ferre ei, cui astat.
- 10 Metus iustus, qui cadere possit incōstantē vi-  
rum matrimonium viciat, etiam si arma se-  
mel sumpta fuerint deposita.

- 11 Timor inferendę violentię, licet illata non sit,  
electionem viciat.
- 12 Metus cadens inconstantem virum, quis dica-  
tur, relinquitur arbitrio iudicis.
- 13 Iudex prudens ac diligens iustum metum arbi-  
trabitur iuxta personarum qualitatem.
- 14 Testibus duobus de metu deponentibus magis  
credendum est, quam centum vel mille de  
spontanea voluntate.
- 15 Metu probato, actus ob eum factus etiam ex  
interuallo vitiatur.
- 16 Metus reuerētiā cū minis platis à solito eas  
exequi sufficit ad rescindendū contractum.
- 17 Metus patris, vel matris, quibus casibus suffi-  
cit ad rescindendū contractū, sufficit etiam  
metus fratris illatus sorori iuueni: idem est  
in fratre respectu fratris maioris natu, & in  
metu reuerētiā patrui.
- 18 Probabilis est coniectura metus, cum quis cum  
eō contrahit, quem in superiorem recogno-  
scit, & cui aduersari nō audeat.
- 19 Maioris præsentia, quōdo sola ipsa metū pbabit.
- 20 Metus reuerētiā cū enormi læsione simul,  
operatur contractus etiā iurati rescissionem.
- 21 Contractus etiam iuratus rescinditur ob solam  
enormissimam læsionē absq; metu impetra-  
ta absolutione à iuramento.
- 22 Magna quātitas, vt dicatur enormissima læsio  
dicitur sexta pars totius & nu. 23. ponuntur  
exēpla quę in practica contigerūt enormissi-  
ma læsionis ob quā fuerūt rescisi cōtractus.
- 23 Interuentus amicorū, vel propinquorū nō suffi-  
cit ad tollendū metū præcedentē, licet graue  
actore onere probādi metum duriorē, vel gra-  
uiorē minus purgat præd. metū, si enormē læ-  
sionē quis ex contractu passus sit num. 24.

### Consilium Decimū sextum.

**I**n nomine Dñi amē. Viso p-  
cessu inter dominā Catheri-  
nā ex vna, & matrē & fratrem  
ipsum ex altera partibus super  
annullatione, vel rescissione instrumēti  
ab eadē filia vi cōfecto, in quo annulla-  
tū in fauorē ipsius, atq; fratris sui, quo p-  
misit neminē filiorum meliorare, sed qđ  
ambo, scilicet, frater & soror diuideret  
æqualiter bona materna, intētio atq; pe-  
titio eiusdē Catherinę satis iusta videtur

H 3 atque

atq; p ea esse necessario pronūtiādū, né  
pe q̄ instrumentum factū à præd. filia, sit  
nullū, vel saltē rescindēdū, cōfētū verò  
prius à matre esse seruādū, atq; per cōse-  
quēs minimē posse præd. matrē. d. suū fi-  
liū in aliquo meliorare: sed oīa bona ip-  
sius æqualiter esse diuidēda post mortē  
suā inter dictos suos liberos, sequētibus  
fundamētis ostēditur. ¶ Primò quia oīs  
cōuētio vel cōtractus dolo vel metu ce-  
lebratus etiā cum iuramēto, annullatur,  
vel rescinditur impetrata prius absolu-  
tione à iuramēto, vt in authē. sacramēta  
puberū. C. si aduers. v. d. ibi, per vim aut  
vel periurium metū extorta. Idem pro-  
bat text. in cap. quāuis pactū, de pact. in  
6. ibi, non vi, nec dolo præstito. & in ca.  
si vero, & in. c. cū contingat de iure iur.  
ibi, sine vi, vel dolo cū simil. & vbiq; no-  
tāt cōmuniter Doct. & ipse post eos scri-  
psi in præd. locis referēs leges regias idē  
probantes. Vnde cum in præsentī pro-  
cessu sit probatus metus, & coactio tribus  
testibus cōtestibus, cōsequēs est, vt præd.  
scriptura à filia celebrata veniat annullā-  
da, vel saltē rescindēda, etiā si sit iurata  
cū fuerit prius impetrata absolutio à iu-  
ramēto & in processu producta. Et quod  
metus probatus, sit sufficiens, probo, quia  
metus cadēs in constantē virū, is est, qui  
illatus cogit quē eligere minus malū, ob  
maius malū sibi imminēs effugiendū, vt  
ex pluribus probat, & sequitur D. Coua-  
rr. in. 4. de spōsal. 2. part. cap. 3. §. 4. num. 2.  
¶ Minor autem metus exigitur in fœmi-  
na, quam in viro, vt ibidem idem author  
resoluit in numero. 9. ¶ Et probatur me-  
tus hic coniecturis, indicijs & per testes,  
vt tenent Bart. in. l. ob turpem. ff. de con-  
dit. ob turp. caus. Doctores in. l. interpo-  
sitas. C. de transact. D. Couar. vbi supra,  
capit. 5. num. 10. Menoch. de arbitrar. iu-  
dic. lib. 2. centur. 2. casu. 136. nu. 2. & 3.  
¶ Quo fit, vt non solum coactio ipsa sed  
metus coactionis sufficiat ad rescinden-  
dum contractum, etiam iuratum, quia  
metus proprie dicitur, quasi periculum

imminens: nam si fieret coactio realis,  
vis nuncuparetur. Si igitur solus dolus  
sufficit ad annullandum, vel rescinden-  
dum contractum iuratum, quis maior  
dolus potest esse, quam metus cadēs in  
constantem virum, vel fœminam? Pa-  
ria enim sunt, idemque operatur metus  
coactionis, quod ipsa coactio, vt probat  
text. in. l. nouissimē, ibi, metuens ne com-  
pelleretur. ff. quod fals. tut. autho. ¶ Ex  
quo tex. notāt ibi Dinus & Bald. idē ope-  
rari metū tormentorū, quod quæstionē  
ipsam. Et eandē opinionē sequūtur pluri-  
mi, eosq; in vnū congerēs Illustrissimus  
D. Anto. de Padilla in. l. cū proponas. la.  
1. num. 3. & 4. C. de transact. ¶ Vnde ipse  
probat numeris sequētibus idem etiam  
operari metum naufragij, quod naufra-  
giū ipsum, vt in. l. Padius. ff. de incendio  
ruin. & naufrag. Atque idē operatur ti-  
mor armorū, quod arma ipsa operaren-  
tur vt in. l. 3. §. armis deiectū. ff. de vi & vi  
armat. vbi illum text. in hoc expendunt  
Bart. & Angelus. Vnde qui est armatus  
ad latus alicuius, licet arma non moue-  
rit, dicitur opem ferre illi, cui astat vt ibi  
plures allegans probat num. 7. ¶ Quare  
cum iustus metus, qui cadere possit in  
constantem virum matrimonium vitiet  
vt in cap. veniens el segūdo & in. c. con-  
sultationi desponsal. etiam spirituale, vt  
in capit. 1. de his, quæ vi metusve causi-  
fiunt, habebit id etiam locum, vt iustus  
metus fuisse dicatur, etiam si arma semel  
sumpta fuerint deposita, vt cum Alexā.  
Curt. & Alciat. deducit idem D. Illustris-  
simus Anton. de Padilla vbi supra nu. 7.  
¶ Addens, quod timor quoque inferen-  
dæ violentiæ licet illata non sit vitiet  
electionem iuxta glos. notabilem in. ca.  
bonæ. 1. verb. metuebant de elect. quam  
ibi sequuntur omnes, & præterea Alex.  
consil. 98. nu. 5. volumine. 3. Quæ om-  
nia ed adducta sunt, quoniam expressa,  
imò à fortiori in fauorem d. Catherinæ  
esse videntur cum sit probatum, metum  
armorū sibi illatum fuisse, vt annulla-  
ret pri-

et primam scripturam in sui fauorem  
à matre confectam: népe quòd mater ip-  
sa filio præcipiebat, vt ipsam filiam occi-  
deret, dicens occide, occide eam, alia-  
que verba minarum in eā proferebat,  
probris & conuitijs ipsam afficiens, ita  
vt non sponte nec libere sed coacte cō-  
descēderit in voluntatē matris. Et quòd  
adhuc ita coacta minimē consentiret, ni-  
si tunc temporis admonita fuisset à qua-  
dam Maria teste prædicti metus, & coa-  
ctionis, vt annullaret præd. scripturam,  
quia ipsa à quodam iuris perito accepe-  
rat, esse nullius momenti, quod ab ea fa-  
ctum esset metu aut coactione, vt om-  
nia prædicta affirmant testes in suis de-  
positionibus iuratis. Quæ cum domi, no-  
ctu & clausis ianuis cōtulerint, materq;  
& filius aduersus puellā virginem atq;  
minoris ætatis sibi que subditam ea pa-  
trauerint, nimirum, q̄aliter metus pro-  
bari non potuerit, maximē quia pro-  
bantur etiam minæ factæ eidē, quod si  
ipsa voluntatē eorum non faciebat,  
nempe annullare præd. instrumentum,  
eam matrimonio minimē collocarent.  
Quis ergo sanæ mētis erit, qui has minas  
grauiores, metumq; maiorem alio quo-  
cunque metu non iudicet in puella de-  
cora nimis maxime affecta cupiditate,  
& desiderio nubendi? Præmaximē, cum  
sit probatus metus alijs modis illatus.  
¶ Cū igitur arbitrio iudicis relinquatur,  
quis dicatur metus cadēs in constantem  
virū iuxta glos. cōmuniter receptam in  
dict. l. interpositas. C. de transact. & ibi  
Doctores præcipuē D. Anto. de Padilla,  
nu. 13. qui cōmunem affirmat ex testi-  
monio D. Couarr. dict. ca. 3. §. 4. nu. 8.  
Sequitur plurimos referens dicensque,  
quòd omnes fere nostri hoc dixerunt,  
Menoch. de arbitrar. iud. lib. 2. centuria. 2.  
casu. 135. numer. 3. vbi numer. 4. & 5. in-  
quit ex Innocen. & alijs, quòd iudex pru-  
dens ac diligens iustum metum arbitra-  
bitur iuxta personarum qualitatem, sic-  
que minor metus cadit in puerū, quam

in virum vt docet experientia ¶ Ad eo-  
vt magis credendum sit duobus testibus  
de metu deponentibus, quam centum;  
vel mille de spontanea voluntate vt al-  
ferit Innocen. in cap. super hoc. de re-  
nuntiat. num. 2. in versicu. inducunt au-  
tem pro se. Quia qui deponunt de me-  
tu, id quòd asserunt sensu corporeo per-  
cipere potuerunt, illi autem, qui testan-  
tur actum spōte, & libere gestum cum  
res sit in animo recondita non potue-  
runt id sensu corporeo percipere. Quia  
re opinionem Innocētij sequuntur plu-  
rimi relati per D. Anton. de Padilla, vbi  
supra, num. 34. vbi testatur communem  
esse, de quo diximus supra consilio ab  
hinc. 2. Bonus atque circumspectus iu-  
dex arbitrari iure optimo debet, proba-  
tum esse sufficienter, metum in propo-  
sito ex omnibus supra dictis. Imo proba-  
to metu actus ob eum factus, etiā ex in-  
teruallo vitatur: quia videtur metu fa-  
ctus durare causa metus, vt bene con-  
cludit Barto. in. l. 2. ff. de condit. ob turp.  
causam, quem refert & sequitur valde  
commendans Roder. Suar. allegatione.  
24. in versic. adde etiam, elegās dictum  
Bartoli, item Ias. in. §. quadrupli. nu. 67.  
Instit. de action. vbi Additio alios refert;  
sequitur plures referens Philip. Decius  
consil. 498. nu. 16. & consil. 690. num. 11.  
& 12. & Anto. Gom. 2. tom. cap. de resti-  
tut. min. nu. 27. versic. item adde. Vbi lo-  
quitur, etiam si fiat talis actus, vel con-  
tractus ex maximo interuallo.  
¶ Secūdo principaliter iustitia eiusdem  
Catherinæ probatur euidenter. Quia li-  
cet solus metus reuerētiæ non sufficiat  
ad rescindendum contractum iuratum  
secundum cōem, quāuis gl. in. l. 1. §. quæ  
onerāde. ff. quarū rerū act. non detur, &  
alij cōtrarium velint: si tamē minæ præ-  
cedant ab illo, qui solet eas in executio-  
nē ducere, licet eas tunc tēperis non exe-  
quatur, iuncto metu reuerētiæ sufficit  
ad rescindendum præd. contractum, vt te-  
net declarans materiā hanc Bart. in. d. §.  
H 4 quæ

quæ onerandæ, quæ sequitur Abb. in d. c. cum cōtingat, & ibi Alciat. in primis cōlymnis. Sequitur optime probas Roderic. Suarez. d. allegatone. 24. ad fin. Vbi exemplum fingit quando pater est homo crudelis, austerus, & leuetus erga filios, & alios sibi non obtēperantes, & homo prætendens lucra & interesse, crudelis contra filios non facientes, id quod venit in eius cōmodum, & filius est multū obediēs patri, est etiā modicæ ætatis, est etiā mulier, quæ est imbecillis, & in qua minor metus sufficiat. Refert, & sequitur nouissime Ignatius Salzedo in adnotat. ad regul. 532. Bernardi Diaz in secunda limitatione. Quæ omnia cōcurrūt, & sunt probata in nostro casu, & præsentī processu: cū. d. Catherina sit filia minor, modicæ ætatis, & obediens matri, ei quæ iubeat, tam ratione reuerentiæ iure naturali debitæ tanquam matri, quam ratione curæ, quam mater in filiam & ipsius bonishabebat, vt cōstat ex processu: mater etiam, crudelis, rigida nimis, & austerā, solitaque exequi suas minas & amicissimæ eius, quod sibi intersit, vt optimè probatū existit. Mire igitur conuenit casus noster, cum supradictō, quem Bart. & Roderic. Suarez vbi supra fingunt. imo est idem in quo rescindi debet actus. Quam etiam opinionem principalem sequitur, & testatur communem D. Couarru. d. cap. 3. §. 6. numer. 4. & Anton. Gomez vbi supra. d. nu. 27. & D. Anton. de Padilla in d. l. interpositas, num. 16. vbi plurimos allegans testatur eam esse communem. Et num. 21. ad fin. inquit post alios, quod quibus casibus patris, vel matris metus sufficiens est ad rescindendum cōtractum, sufficit quoque metus fratris illatus forori inueni, & idē in fratre respectu fratris maioris natu, & in metu reuerentiali patris esse affirmat ex auctoritatibus sibi per eum allegatis. Eandem sequitur cum alijs Ignatius Salzed. vbi supra in fine. ¶ Sic probabilis est cōiectura metus cum quis cum eo contrahit,

quem in superiorem recognoscit & cui aduersari non auderet, vt in filio erga patrem ita censuerunt Aretin. consil. 24. nu. 6. qui idem dixit esse de sorore quæ cum fratre contraxit & Socin. iunior cōsilio. 47. numer. 32. & 33. libr. 3. Qui ait solam ipsam reuerentiæ causam probabilem esse, qua rescindatur cōtractus, quod respondet, & Ripa libro. 3. responsor. capit. 15. numer. 8. in fin. ¶ Et licet supra dixerimus, & præterea affirmet Socin. iunior consilio. 77. num. 154. libr. 1. & consil. 67. numer. 39. libr. 2. & Boerius quæstione. 100. num. 11. metum reuerentialem non præsumi ex sola maioris præsentia, nisi cum illa intercesserit, vel læsio, vel minæ, tamen si ipsa maioris præsentia iudicis arbitrio huiusmodi sit, vt probabiliter metus dici possit, vt interueniente enormi daño sola ipsa metū probabit, quemadmodum respondit Socin. iunior. d. consil. 47. num. 43. libr. 3. quem & supradicta sequitur Menoch. de arbit. iudic. lib. 2. cent. secunda casu. 136. n. 6. & sequētibus. Cū igitur in præsentī processu sit probatus metus per matrē crudelem, & austerā illatus, solitaque exequi suas minas, itē & per fratrem maiorem in sorore minore, & quilibet metus reuerentialis per se solus cū minis sufficeret, consequens est, vt optimè sit probatus præd. metus in proposito illatus à duabus personis simul in faminā minore, eandemque filiam & sorore illis que subditam & obedientem.

20 Tertio & quidem peremptoriè iustitia dictæ. Catherinæ manifestissimè ex eo probatur: quia etiam sublata probatione metus læsio maiori vel minori contingens ultra dimidiam iustæ æstimationis simul cum metu reuerentiæ, & obsequi paterni, aut maritalis operatur contractus rescissionem, vt ea fiat ratione præd. metus, licet iuramentum cōuentioni accesserit. Quia dolus præsumitur in ea conuentione adhibitus, & oppressio quædam, saltem reuerentia patris, vel mariti. Alioquin enim non est

vero.

verosimile, quod tantæ læsioni filia vel vxor consensisset, text. elegās in l. si su persilite. C. de dolo, quo fundamento hanc opinionem in terminis probauit Paulus de Castro Corneus & Aretin. & Aymon Crauet. & eos referens D. Couar. de pact. in. 6. tertia parte relect. §. 4. num. 7. vbi se refert idem tenentem in quarto lib. decretal. secunda parte. ca. 3. §. 6. num. 4. & ante eum tenet Alciat. in dict. cap. cum cōtingat num. 2. Hanc testatur esse communem opinionem plures referens D. Anton. in d. l. interpositas num. 21. dixi ego in authentica sacramenta puberum num. 93. & 94. C. si aduersi. vendit. & Salzedo vbi supra limitatio. 1. Qui omnes loquuntur in enormi læsione cum reuerentia paterna, vel mariti. Mater namque parens est: & idē in reuerentia fratri debita à sorore probatum est supra. Cum ergo in proposito enormis læsio contingat, vt est probatum, imò & enormissima, vt infra latius considerabitur, item & reuerentia patris eiusdemque matris, quia tutor loco domini habetur, vt in l. interdum la 2. versic. qui tutelam. ff. de furt. item & fratris, quæ etiam est considerabilis in proposito, cōstat manifestissimè rescindendam esse omnino. d. ultimam scripturam à præd. filia celebratam, licet iuramentum ei accesserit: quando quidem fuit impetrata absolutio ipsius & in processu producta, & multo fortius probato insuper dicto metu & coactione.

21 Quarto & ultimò eadem pars probatur, quia quantumcunque in actu aliquo accesserit iuramentum, adhuc data & probata enormissima læsione annullatur, & rescindi debet contractus ille, secluso etiam metu reuerentiali, saltem impetrata absolute à iuramento, vt plures allegans testatur hanc esse communem opinionem eam sequutus D. Couar. de pact. in. 6. 3. parte relect. §. 4. nu. 3. & sequentibus Quam opinionem latissime defendit Alciat. in d. c. cum contin

gat nu. 77. ad fin. & pluribus sequentibus, & Arias Pinel. in repet. l. 2. 3. parte. cap. 1. numer. 8. C. de rescind. vend. ipse in d. authen. sacramenta puberū. nu. 92. vbi plurimos refero idem tenentes. Vltra quos eandem opinionem tenet Marianus Socinus Iun. testatus communè consil. 47. numer. 40. & sequentibus in tertia parte consil. sequitur idem consil. 53. nu. 2. & 3. libr. 1. & consil. 48. num. 23. libr. 1. Itaque hæc est receptissima, & confutissima opinio.

22 Magna autem quantitas in proposito, vt dicatur enormissima læsio dicitur sexta pars totius iuxta Bartoli doctrinā in l. si societatem. §. arbitrōrū, num. 25. ff. pro soc. cuius sententiā est communis secundū D. Anto. de Padil. in l. 1. nu. 41. ff. delegat. 2. vbi refert aliam communem opinionem, quæ habet hoc relinquere arbitrio iudicis.

23 Et exemplum in practica contingens circa hanc enormissimā læsionem ponit Casiodorus decisio. 1. tit. de emptione dicens hæc sententiā Romæ in prætorio Rotæ seruata maiori iudicū parte suffragante, cū res, quæ iusto pretio bis mille & tercentū aureos valebat mille tantū fuisse vendita. Et idē inquit D. Couar. lib. 2. var. resol. cap. 4. nu. 5. vidisse definitum in regio Granatēsi prætorio in prima & secunda supplicationis sententijs, cum domus quædam æstimationis iustæ termille & quingentorum aureorum, vendita fuisset mille & quingentis aureis, & id maximam æquitatē habet secundum eundem.

In hoc autem processu constat probatam esse enormissimam læsionem, quia testes vtriusque partis deponūt contigisse magnā læsionem. Item pars aduersa idē in effectu fatetur: quoniam plura bona magnæ quætitatis declarat se habere. At tertia, & quinta pars eorum, in quibus prætendit meliorare filium suū, est quasi dimidiū omnium bonorum. Cum ergo filia ex prima scriptura ha-

H 5

beat



beatius acquisitum ad dimidiam partem bonorum matris, quia sunt tantum frater & soror eiusdem matris, inter quos aequaliter omnia bona ipsius erant dividenda iuxta priorē scripturam, recedere ab ea ipsamque annullare, enormissimā lēsio est, quandoquidem si hęc annullatio valerēt, & mater possēt meliorare pręd. filium masculum in tertio & quinto bonorum eundemque melioraret, auferretur filię non solum sexta & quarta bonorum, verum omne id, quod iuste ex prima scriptura acquisitū habebat, & sic enormissimā lēsio prorsus contingeret: quādoquidem nihil sibi remaneret pręter legitimam, quę nō vi prioris pactiōnis, sed iure naturali itē & civili sibi debetur.

Nec obstat, quod mater postea dedit in dotem filię certam magnam quātitatem pecunię, quia hoc fuit datum in legitimam, vt in instrumento dotali continentur, non vero per viam meliorationis. Quia filiā meliorari nō potest ratione matrimonij inter viuos, vt in l. regia de Madrid. 10. ann. 1534. prouisum fuit.

Nec etiā obest, quod testes instrumentarij pręd. scripturę a filiā per metū celebratę sunt amici & consanguinei, & deponūt nullum metum tunc temporis illatū fuisse. Quia vt dictū & probatum est, coactio & metus fuit prius illatus, vt filiā pręd. instrumentū celebraret, quo tempore ipsi testes non fuerunt pręsentes, sed alij examinati & deponentes in fauorem ipsius filię, quibus magis credendum est, quā de spontanea voluntate deponentibus, quāuis eodem tempore fuissent pręsentes, vt supradictum est, maximē diuerso tempore, duratęq; semper causa metus.

Secundo modo resp. q̄ vltra supradictum metū alia plura simul concurrunt, vt visus est, quorum singula operantur etiā actus iurati rascisiōne, vt supra quoque probatū est. A fortiori igitur omnia simul iuncta idem operabuntur. Ter-

tio respōdeo, q̄ interuētus amicorū, vel propinquorū non sufficit ad tollendū metū pręcedentem, nec eū purgat, licet grauet actorem onere probandi metū duriorem, & grauiorem secundū vtiorem opinionem quam refert ex Bald. Paulo, & Felino Anton. Gomez vbi supra de restitutione mino. nu. 27. ad fin.

25 Quarto respond. q̄ licet interuentus amicorū, vel propinquorū purgaret pręsumptionem metus, id tamen non habet locum, si enormem lēsionem quis ex contractu passus sit, vt ex alijs refert Boer. decis. 9. quos sequitur D. Anton. de Padilla, in l. transactionem, quę dominij num. 9. C. de transact. Ergo cum in pręsenti casu enormis non solum, sed enormissimā quoque lēsio intercesserit vt supra dictum est, consequens est, vt metus pręcedens minime purgatus sit per interuentionem pręd. tertium tempore dictę scripturę a filiā metu celebratā. Et ita pronuntiatum fuit in hac causa pro filiā contra matrem, & fratrem, & fuit reuocata pręd. secūda scriptura & iussum, vt seruetur prior, ac proinde vt bona materna aequaliter diuidantur inter pręd. fratrem, & sororem, sublata matri facultate meliorandi in aliquo pręd. filium masculum.

Summa eorū, quę hoc Consilio Decimoseptimo continentur.

- 1 Index potest pręfigere terminum breuem heredi instituto, intra quem adeat, vel repudiet hereditatem ad instantiam creditorum ad effectum, vt alias prouideatur curator hereditati, qui respōdeat creditoribus, non vero ad totalem exclusionē heredis. Imo isto casu si heres vult esse curator bonorum prouidendus est. num. 14.
- 2 Dies incertus pro conditione habetur.
- 3 Heres institutus sub conditione non potest adire quosq; verificata sit conditio.
- 5 Pręscriptio non currit in obligationibus ad diē vel

- 6 vel sub conditione ante euentum conditionis, vel diei.
- 6 Condicio suspendit dispositionem & ipsius effectum quousque conditio impleatur.
- 7 Contra hereditatem iacētē nulla currit pręscriptio.
- 8 Tacens non videtur consentire, quando etiam si contradiceret, actum non posset impedire.
- 9 Heres non tenetur adimplere conditionem quā primum possit, sed quādo cūq; in vita sua potest implere.
- 10 Heres compelli non potest implere conditionem, quia non ita grauandus est sicut legatarius.
- 11 Maius periculum vertitur in proposito in institutione ne testator maneat sine herede, quā in legato.
- 12 Condicio mixta tam in hereditatibus, quā in legatis potest quādo cūq; impleri.
- 13 Condicio, si nupsit, tam in hereditatibus, quā in legatis potest quādo cūq; impleri.
- 14 L. 2. §. ad filiorum. C. quād. & quibus. 4. pars debe. lib. 10. intellectus.
- 15 Protestari, aut curare aliquid non tenetur quis eo casu, quo, factis diligentijs nihil prodesset.
- 16 Implere habens conditionem, sub qua institutus est heres non debet interpellari.
- 17 Condicio deficit factō contrario eius, cui apposta est, & nume. 18. quod habetur pro impleta quando non stat per implere debentem.
- 19 Factum iuxta conditionis appositę tenorem videtur factum in dubio gratia implendi conditionem si faciens habebat notitiā conditionis.
- 20 Destinatio in dubio in dotibus facit emptionem, maximē facta mentione pretij nume. 21. Et pretium in proposito semper in dubio iustum esse pręsumitur num. 23. Et capienda est semper coniectura quoties potest vt estimatio faciat emptionem numero. 24.
- 22 Prædium estimatum datum in dotem libere efficitur mariti, adeo, quia per eius heredes retineri potest.
- 25 Melendini positi iuxta flumen potius speratur diminutio, quā valoris incrementum: ideo potest alienari per prælatum, & tutorem. num. 26.
- 27 Bona simpliciter absque estimatione tradita in dotem, pręcedente tamen ipsius promissione in pecunia numeranda videtur tradita estimata prędictis pecunijs in dotem promissis.

- 28 Ex geminatione verborum pręsumitur deliberatio, & non potest contraheri.
- 29 Bonis dotalibus estimati traditis, vera dos est precium.
- 30 Mulier recipiens estimationem aliquorum bonorum dotalium ab initio conuentam, in ceteris sibi pręiudicat respectu estimationis.
- 31 Res dotalis quando estimatio emptionem non facit pereunt periculo mulieris.
- 32 Promissione dotis facta in pecunia numeranda licet postea bona tradantur pro resolutione ipsius, non ob hoc partes videntur a prima conuentione recedere.
- 33 Talis censetur mens partium in traditione dotis, qualis fuit in constitutione.
- 34 Estimatio rerum dotalium non facit emptionem si pactum sit, quod res ipse soluto matrimonio reddantur.
- 35 Maritus si promiserit, q̄ soluto matrimonio res dotalis restituatur ijs modis, & formis quibus data fuerit, intelligitur quoad estimationem. Idem erit si dicatur quod bona dotalia essent ipsius vxoris, vel q̄ ipsi dantur, vt in numero. 36.
- 37 Venditio bonorum alienorū domino consentiente bene valet & tenet.
- 38 Mulier potest sibi dotem constituere de bonis suis penes tertium existentibus, vel pecunijs sibi debitis.
- 39 Estimatio in dotibus facit emptionem etiam si a principio conuenisset, vt nominarentur estimatores bonorum, licet postea non interueniant: quia ipsemet partes estimauerunt, & num. 40.

Consilium Decimū septimum.

**I**N nomine Domini nostri Iesu Christi, Amen. Pręsupposita clausula testamenti Didaci, qua instituit heredes suos legitimos Gundifalū suum consobrinum & dominam Mariam neptem ex sorore,

forore, ipsiusque Didaci vxoris etiam neptem ex alio latere, & præcipit, ut ambo iupradicti, nempe Gundisal. & Maria matrimonium inter se simul contraherent, & quod portio illius, per quem steterit accrescat alteri illorum, qui teneatur matrimonium contrahere, eum consanguinea eiusdem testatoris, eaque lege ipsos hæredes instituit: contigit, quod intra annum, & dimidium à die mortis testatoris. dict. Maria nupsit alteri, dicto Gundisal. minime requisito. Quinimo instrumeto publico declaravit, se nunquam voluisse adire. d. hæreditatem, nec eam velle, sed ipsam repudiavit. Quo etiam visa fuit, noluisse nubere d. Gūdif. sicque non adimplevit. d. conditionem nubendi cum eo. Ac proinde tota hæreditas acquisita est d. Gundisalu, qui postea duxit in vxorem aliam propinquam consanguineam testatoris, adimplens quod ipse præcepit, ut late probabitur consilio sequenti super prælegato facto per eundem testatorem, eidem Mariæ, ideo non repetam. Satisfaciam tamē his quæ in contrarium adducuntur. Postea egam, an æstimatio bonorum dotalium vxoris d. testatoris fecerit emptionem: ita quod hæres ipsius, qui est d. Gundisal. possit illa rehæbere offerendo præd. æstimationem nec ne? Quia super hoc vertitur secunda principalis dubitatio huius processus.

Primo circa d. hæreditatem, quo minuseam possit consequi d. Gundisal. allegatur, quod ei fuit præfixus terminus à iudice competenti, intra quem adiret, vel repudiaret præd. hæreditatem, alias, quod haberetur pro repudiante: & quod hæc sententia interloquutoria fuit intimata dict. Gundisal. Sed hoc non obest, quia d. sententia fuit prolata ad eum tantum finem, ut ipso non declarante in d. termino constitueretur curator, siue defensor bonis hæreditatis iacentis, ut soluerentur debita creditoribus hæreditarijs, & ad instantiam ipsorum, quod iu-

dex facere potest, non verò, ut hæres excluderetur omnino à præd. hæreditate, nec à iure adeundi sibi competenti infra terminum longiorem iuris, quem terminum iudex abbreviare minime potest ad omnimodam exclusionem hæredis ab hæreditate, sed tantum, ut provideatur curator, & defensor bonis, qui respondeat creditoribus, ut satis fiat debitis defuncti, quemadmodum decidit Bald. in Rubr. C. de succes. edic. n. 2. & Greg. Lopez in gl. alomenos in l. 2. tit. 6. pa. 6. Quod si aliter fieret, processus esset nullus, put multos se fecisse ob hoc annullari scribit Bar. relatus, & sequutus per illustrissimum D. Anton. de Padilla in l. si emancipata. n. 43. & 44. C. de iuris & fact. ignor. ubi dicit comunē: retuli ipse in mea repetitione. §. sui. n. 109. inst. de hered. qualit. & differēt. Errātque, assessorē terminū minuētes, inquit ipse Bar. in l. si quis instituatur. §. 1. ff. de hære. instituēdis. Præterea in nostro casu minime poterat ex alio, d. Gūdif. declarari à iudice pro repudiante. Quia institutio ipsius & d. Mariæ fuit conditionalis, nepe, quod ambo simul inter se contraherēt matrimonium aliàs & cōtra ut sup. visum est, tū præterea præd. testatoris dispositio refertur ad tēpus siue diē incertū, quia testator nesciebat an nec quando esset implenda d. cōditio. ¶ Dies enim incertus pro cōditione habetur, ut probat text. in l. 1. §. dies & in l. quibus diebus. §. quidā ff. de condit. & demonstrat. quæ rex. ad hoc allegat Angel. conf. 120. n. 3. idē notat Anton. Gomez. 1. tom. c. 3. numer. 9.

Cū igitur fuerit conditionalis præd. institutio, etiā si præd. cōditio esset potestativa (quod diffiteor, quandoquidem dependet à volūate alterius, & summi Pontificis, si dispēsauerit, & ita potius potest appellari mixta cōditio) nō potuit d. Gūdifal. adire præd. hæreditatem, quousque præd. cōditio adimpleta, & verificata fuisset, ut probat text. expressus in l. si quis instituatur, in principio & in §. sed si sub conditione. ff. de hæred. inst. l. si feruus.

feruus. ff. de bon. auth. iud. possid. optima. l. 7. tit. 4. part. 6. & tex. optimus in l. is, qui hæres. ff. de acquir. hæred. ac per consequens non potuit haberi pro repudiante. Quoniam, ut inquit text. in d. l. is, qui hæres in princip. hæres institutus sub conditione, si ante conditionem existentem repudiaverit nihil agit, qualis qualis fuit conditio, & si in arbitrium collata est: nisi, ut inquit gloss. ibi, coram iudice creditoribus instantibus renuntiet, & se non aditurum dicat, etiam si conditio extiterit. Quod tamen minime apparet fecisse, nec dixisse d. Gūdif. sed potius ipsam Mariam hoc fecisse constat. Itaque cum præd. conditione pendente non fuerit delata præd. hæreditas Gundisal. præd. ac proinde non potuerit eam adire nec repudiare, quoniam is potest adire, qui & repudiare & contra, ut in l. is potest. ff. de acquir. hæred. cum materia, iudex non potuit ad alium effectum habere pro repudiante dict. Gundisal. nisi ut defensorem bonis hæreditarijs prouideret, qui responderet creditoribus hæreditarijs, ut supra est dictum. ¶ Quo casu si ipse Gundisal. vellet esse defensor, prouidendus foret ex dictis per Anton. Gomez. 1. tom. c. 2. num. 13. & quamuis d. Gundisal. posset interim pendente conditione agnosce re bonorum possessionem secundū tabul. ad effectum, de quo per Anton. Gomez. ubi supra adire tamen vel repudiare non poterat, ut in dict. iuribus. Nec præd. Gundisal. potuit currere, nec cucurrit vlla præscriptio ad adeundum præd. hæreditatem: quandoquidem impeditus fuerit, huc vsque & vsque adhuc nō sunt lapsi duo integri anni, quod duxerit in vxorem aliam testatoris consanguineam. Et ita adimplevit secundam cōditionem in institutione appositam; per que cum nō steterit adimplere primam, sed per d. Mariam. ¶ Et in obligationibus addiem, vel sub conditione non currit præscriptio ante euentum illius condi-

tionis, vel diei. l. cum notissimi. §. illud C. de præscriptione. 30. vel. 40. ann. & ibi Doctores. ¶ Et conditio suspendit dispositionem, & ipsius effectum, quocumque conditio adimpleta fuerit. l. ceterum ff. de verb. signif. §. sub conditione instit. de verb. oblig. optima. l. 12. in fin. titu. 11. p. 5. Socin. l. uni. cōsi. 1. n. 23. vol. 1. & optime plura referēs Rolād. à Valle cōsi. 63. nu. 16. & sequent. volumine. 4. ¶ Et contra hæreditatem iacentem nulla currit præscriptio, secundū Bald. in tractat. præscript. 3. part. tertie partis principalis in. 3. requisito nume. 2. folio. 49. in paruis. & iterū. 1. p. sextæ. p. prin. casu. 25. fo. 143. in paruis. ¶ Et ita ex silentio Gūdifal. non fuit præiudicatus, quandoquidem non fuit hæres, quosque conditionem implevit, id est, quando contraxit matrimonium, cum consanguinea testatoris. Et non poterat, etiam si vellet & cōtradiceret, impedire matrimoniū dictæ Mariæ. Quo casu tacens non consentit, nec sibi præiudicat tacendo ex notatis plenissime per Bart. & recentiores in l. quæ dotis. ff. solut. matr. Nec enim sibi præiudicat, qui præfensest venditioni rei, ad quam aliquod ius habet, & sciens illud durare, ut patet ex dictis per Tiraquel. de retractu linag. §. 1. glossa. 9. numer. 148. cum sequentibus.

Minusetiā obest, quod aduocatus contrarius allegat dicens, quod d. Gundisal. tenebatur adimplere cōditionem quam primum posset, transisseque multum temporis, in quo potuit implere, accipiendo in vxorem d. Mariam, minime que adimplevit, nec id procurauit. Nam huic obiectioni pluribus modis satisficit. Primo negando obiectum: quia neque id probatur, nec concessa fuit à summo Pontifice dispensatio secūdi gradus consanguinitatis, cuius impedimento tenebantur: quo stante minime poterant inter se matrimonium contrahere, ut in cap. non debet, & per totum titulum de consang. & affinit.

Secun

9 Secundo respondeo, quod etiam hoc cessante, adhuc non procederet allegatio predicta. Quia hæres conditionem sibi positam in institutione etiam mere potestatiuam non tenetur adimplere quam primum possit (multo igitur minus mixtam) iuxta text. expressum in l. si quis instituat. §. 1. de hæred. instit. & ibi gloss. verb. finitur & communiter Doctores Bart. & Doctores in l. hæc conditio. 2. ff. de condit. & demonstr. Gregor. Lopez in l. 7. in gloss. si se complere tit. 4. part. 6. Vbi, quod poterit impleri quando est in vita instituti, nec definit posse impleri nisi per mortem, vel nisi apposta fuerit dies cum conditione ipsa. ¶ Et inquit Bald. in l. si plures nom. 33. C. de condit. insert. id adeo verum esse, vt neque compelli possit hæres adimplere conditionem, quoniam hæres non est ita grauatus sicut legatarius teste Bartolo in d. §. 1. & ibi gloss. sic declarat d. l. hæc conditio, & gloss. 4. d. l. 7. tit. 4. part. 6. ¶ Veritur enim (inquit Bart. & ceteri in d. §. 1.) maius periculum in institutione, ne testator remaneat sine hærede, quam in legato. Itaque hæres potest adimplere conditionem sibi positam in institutione quando voluit in toto tempore vite sue, & quamuis eam non adimpleat quam primum possit, non ob hoc amittet hæreditatem, vt ex supra dictis patet. Præmaxime, si prædictio est pœnalis, eo casu, quo non adimpleatur. Tunc enim clarius in iure est supra dictum, vt tradit Barto. in d. l. hæc conditio la. 2. sic declarans. l. primam §. item si ita. ff. ad legem Falcid.

12 Vltius conditio mixta (sicut nostra quia dependet à voluntate papæ) etiam in legatis sicut in hæreditatibus potest quandoque impleri, vt inquit Paulus in d. l. hæc conditio. 2. & ibi Socin. n.

13 sic declarando text. ibi. ¶ Et in nostris terminis, quod conditio si nupserit indistinctè, tam in hæreditatibus quam in legatis possit in infinitum tempus, & quan-

doque impleri, est text. expressus in l. conditionum. 90. in ordine. ff. de condit. & demonstr. ¶ Nec obstat. l. 2. §. ad filiorum. C. quando & quib. quarta pars deb. lib. 10 vbi videtur probari conditionem, si nupserit intra triennium implendam esse. Loquitur enim lex illa dispensatiue, & in casu specialis, ideoque in consequentiam trahi non debet, vt inquit Socin. d. §. num. 2. item text. ille non procederet in hæreditatibus, nec in legatis per supra dicta. Maxime, quia dicta Maria nupserit alij viro intra duos annos à morte testatoris. Quo casu non videtur habere locum dispositio. d. §. ad filiorum, vt ex ipso videtur constare ibi, vel si intra.

Vltius eo, vel maxime cõuincitur pars aduersa. Quoniam instrumeto puplico dotali confessio fuit d. Maria se nunquam voluisse adire hæreditatem predictam, nec minus tunc volebat. Ob quod videtur eam repudiasse, ac proinde noluisse nubere d. Gundifaluo: quandoquidem fuit hæres instituta sub conditione eidem nubendi. Quo extante non habuit opus d. Gundifal. intendere nec procurare matrimonium contrahere, cum ipsa, cum præd. Mariæ voluntatem suam contrariam iam declarasset. Quia frustra expectatur euentus, cuius effectus nihil operatur, iuxta regulam iuris vulgarem.

15 Nec tenetur quis protestari, aut curare aliquid, eo casu, quo factis diligentibus, & protestationibus nihil proderet secundum Enrich. de Bote. in tractatu de Synodo, 2. part. nu. 65. volu. 2. tractat. diuersi. doct. folio. 21. Nec hoc casu in materia impedimenti est necessarium protestari secundum Aymon. Crauet. consi. 253. num. 3. & Rebuff. in 3. tom. constit. Gallie tit. de excusat. num. 52. Vbi num. 54. sic inquit praxim Franciæ seruare. Nec d. Gundif. tenebatur requirere dict. Mariam, vt ei nubere vellet, quando ipsa nupserit primo alteri: sicque

siq; tenebatur prius requirere, d. Gundifal. an secum vellet contrahere, vt impleret conditionem nubendi. d. Gundifaluo sibi positam in institutione & non dict.

16 Gundifaluo eam. ¶ Quia ille, qui habet implere conditionem, sub qua est institutus hæres non debet interpellari. l. Mutianæ. ff. de condit. & demonstrat. Notat Decius consil. 261. num. 3. Et quamuis d. Gundifal. sub eadem conditione fuit hæres institutus non tamen tenebatur d. Mariam requirere, quia ipse non contrahebat matrimonium cum alia, nec illud contraxit, nisi post mortem d. Mariæ. Et ita ipsa facto suo proprio, & spontanea voluntate defecit in conditione, ac per consequens euangit dispositio in persona ipsius, iuxta tradita per Bartol. in l. 1. ff. de condit. & demonstrat. ex text. in l. cedere diem. ff. de verb. signific. & in l. generaliter §. cum autem. C. de institut. & subst. & c. Totaque hæreditas delata fuit d. Gundifaluo, qui adimpleuit ex parte sua secundam conditionem sibi à testatore appositam, scilicet, contrahendi cum altera consanguinea, sicut contraxit d. Gundifal. Nec per eum stetit contrahere cum d. Maria sed per ipsam, quando quidem primò alteri nupserit, d. Gundifal. minime requisito.

18 ¶ Conditio autè habetur pro impleta, quando non fiat per implere debentem sed per eum, cum quo conditio implenda erat, vt in l. 1. & ibi Doctores, C. de institut. & subst. sub condit. fact. l. 14. tit. 4. part. 6. l. 22. titulo. 9. eadem parte. notat Socin. Junior. consil. 110. num. 2. volu. 1.

19 ¶ Et matrimonium contractum à præd. Gundifal. cum alia consanguinea testatoris, intelligendum est factum fuisse gratia præd. conditionem secundam implendi, quia habuit ipse hæres notitiam clausulæ testamenti, in qua fuit apposta d. conditio, vt constat ex processu iuxta tradita per Bart. in l. secunda. numer. 3. per text. ibi. ff. de condit. & demonstrat. Ex qui

bus omnibus resultat. d. Gundifal. debere esse pronuntiandum hæreem vniuersalem. d. testatoris, eique redeundum fore rationem omnium bonorum præd. hæreditatis cum fructibus eiusdem. Sicque pronuntiatum fuit in fauorem dict. Gundifal. tã per iudicem ordinarium Placent. quam per regiam Cancellariam Pincianam literis exequutorialibus super eo latis, me, atque iuris cõsultissimo Doctore de Azegedo Placentino aduocato patronis eiusdem causæ existentibus pro d. Gundifaluo.

Circa secundum articulum eiusdem processus an æstimatio bonorum dotalium in proposito emptionem fecerit, ita vt hæres offerendo æstimacionem possit eadè bona rehabere, Profecto semota sententiã diffinitiuam in rem iudicatã tractata, qua iudicio agitato inter ipsam vxorẽ defuncti & defensorẽ bonorum ipsius, ipsam et bona dotalia fuerunt adjudicata & tradita vxori, quæ sententiã præiudicare omnino, videtur in sua prætensione ipsi hæredi offerenti præd. æstimacionem, sed stando in puris ac solis terminis æstimacionis facta in nostro casu, an sit sufficiens (alio non impediẽte) vt fecerit emptionem: quamuis pars aduersa adhuc neget, mihi videretur (alio non obstitẽte) præd. æstimacionem iure optimo emptionem fecisse, ac per consequens bona esse propria heredis, quã vt plurimi valoris sint effecta, ipsumq; satisfacere offerendo præd. æstimacionem ex sequentibus.

17 Primo, quia promissio præd. dotis fuit facta ad pecuniam numerandam, & pro solutione dicte pecuniæ in dotem promissæ fuerunt tradita bona præd. æstimata, in dubio autem æstimatio in dotibus facit emptionem vulgar. l. quoties. C. de iur. dot. & ibi Doctores. l. 1. cum gloss. & l. si inter. C. de iur. dot. est recepta, & notabilis secundum Pinel. in l. 2. 1. part. c. j. numero 18. C. de rescind. vendit. l. 16. titulo

## Consilium.

tulo. 11. parte. 4. l. ex conventione. C. de  
 21 pact. ¶ Et vbi cumque fit mentio pretij  
 talis æstimatio cõsetur facta, vt emptio  
 nẽ efficiat vt in dictis iurib<sup>9</sup> probatur, &  
 tradit optimẽ Roland. à Valle conf. 64.  
 22 nu. 6. & sequentibus volumine. 4. ¶ Vbi  
 q̄ prædiũ æstimatũ datũ in dotẽ libere ef  
 ficitur mariti, adeo q̄ poterit retineri per  
 hæredes viri, presertim cũ pretiũ æqui  
 23 ualet rebus æstimatis, prout in præsentĩ  
 casu probatũ est æquiuale re & de iure iu  
 stũ semper esse presumitur secundũ Bal.  
 in. l. per diuersas. q. 4. C. mandat. Rolan.  
 vbi supra & iterum conf. 92. n. 17. libr. 2.  
 24 Sæperq; capiendã est cõiectura, quo  
 ties potest, vt æstimatio faciãt emptio  
 nem, vt inquit optimẽ Anton. Rubeus  
 Alex. conf. 5. n. 3. in princ. plura tradunt  
 Cou. in pract. quẽst. c. 28. per totũ. & Ro  
 land. à Vallẽ conf. 64. li. 4. \* Beccius cõf.  
 42. n. 1. cũ sequẽt. li. 1. ¶ Præcipue, q̄ æsti  
 25 matio molendini in dotẽ dati fuit facta  
 in vtilitatẽ vxoris, quia facilior erat ip  
 sius diminutio quã speraretur valoris in  
 cumentum, cũ sit positum iuxta flu  
 men, & in eo subijcitur periculo mani  
 festo diruptionis atq; inundationis.  
 26 Quã ratione inquit Palat. Rub. in  
 rep. c. per vestrã in princ. c. §. 18. incip.  
 ex quibus n. 4. fo. mihi. 1. 18. in magnis, q̄  
 molendina posita in flumine, quã dete  
 riorantur quotidie, & quã per impetũ  
 aquarũ sũt in periculo totalis destructio  
 nis, possunt alienari per prælatũ & toto  
 rẽ. Sequuntur plures relati per Arias Pi  
 nel. in. l. 1. in. 3. p. n. 28. C. de bon. mater.  
 27 Quin imo etiã si præd. bona non tra  
 derentur æstimata maritõ, sed simplici  
 ter præcedẽte dotis promissione in pecu  
 niã numeranda sicut præcessit, videren  
 tur adhuc tradita fuisse æstimata pecu  
 nijs prædictis in dotẽ promissis, quod est  
 satis singulare & in terminis tenet itã So  
 cin. iunior. conf. 141. n. 2. 4. & 7. vol. 1. &  
 Rolãd. à Vallẽ. d. conf. 64. n. 5. & 6. li. 4.  
 & alios allegãs Beccius vbi sup. nu. 6. A  
 fortiori igitur idẽ dicẽdũ venit in propo

sito: quandoquidem vltra promissione  
 dotis in pecunia numeranda, subsequen  
 ta fuit traditio bonorum æstimatorum  
 pro solutione d. dotis in eadem quanti  
 tate promissa de consensu vxoris, & ma  
 riti recipientium dicta bona æstimata  
 præd. æstimatione, idque sæpe repetitur  
 28 in d. instrumẽto. ¶ Ex qua geminatione  
 verborum præsumitur deliberatio, &  
 nõ potest contraheri secundũ Bald.  
 in consil. cismat. sub Rubric. c. si quis ali  
 quem testari prohibuerit adde. l. Balista  
 ff. ad Trebel. & plurima circa hoc Bro  
 cardicum congesta per Ludouic. Mexiã  
 in. l. Toleti de los terminos. 4. fundamẽ  
 to primæ partis nu. 5. cũ sequentibus, &  
 Euerar. in loco à geminatione.

Secundo, quia de iure in tali casu æsti  
 mationis bonorum dotalium, vera dos  
 est pretiũ. Et ideo licet maritus hoc casu  
 in instrumẽto promittat eã dotem re  
 stituere, vel notarius dicat, quam dotem  
 restituerẽ promissit, debetur pretiũ, quia  
 vera dos est, vt notabiliter determinat  
 Bald. in. l. quoties num. 4. C. de iure dot.  
 quem sequitur alios allegans Roland. à  
 Valle conf. 92. n. 15. lib. 2. & conf. 64. n.  
 8. lib. 4. \* & Beccius vbi supra. n. 16.

Tertio, quia dicta vxor recepit æsti  
 mationẽ aliquorũ bonorũ mobiliũ  
 in matrimonio consumptorũ: ergo  
 contenta esse debet eadem æstimationẽ  
 ceterorũ bonorum extãtium, quã si  
 bi offertur. Tum, quia iam visa fuit fate  
 ri prædict. venditionẽ recipiẽdo pre  
 tium æstimatum cõsumptorũ. ¶ Quia  
 si æstimatio sæpe dicta emptionẽ non  
 indukisset suo periculo perirent, vt in. l.  
 plerumque. ff. de iure dot. l. 18. & 19. tit.  
 1. parte. 4. Cassaneus in consuetud. Bur  
 gund. Rubrica. 4. §. 2. numer. 18. fol. 137.  
 & §. 24. num. 8. fol. 202. Anton. Gomez  
 in. l. 51. & sequentibus Taur. numer. 42.  
 Couarrũ. d. c. 28. per totum. Perendo er  
 go & recipiẽdo. d. pretiũ æstimatum  
 à principio; approbare necessario vide  
 tur præd. emptionem, tum etiam ex ti  
 tulo

tulo, quod quisq; iuris, &c. Vltimo, quia  
 vna atque eadem res non debet diuerso  
 iure cõseri. l. cum qui ades. ff. de vsucap.  
 cuius text. argumento in terminis no  
 strisimo & fortioribus hoc tenet Barro.  
 Socin. consil. 56. num. 8. ad fin. libr. 1. &  
 Anton. Rubeus Alexandrinus dict. con  
 sil. 5. nume. 3.

32 Quarto quia cum promissio dotis fue  
 rit facta in pecunia numeranda, etiam si  
 35 postea tradita sint bona pro solutione ip  
 sius, non videntur ob hoc partes recessis  
 se à prima conuentione, nec renuñciare  
 iuri ex ea acquisito ex traditis per Deciũ  
 consil. 195. numer. 3. & Aymon Crauet.  
 33 consil. 26. nume. 7. ¶ Talitque censetur  
 mens partium in traditione dotis, qua  
 lis fuit in constitutione; sed in constitu  
 tione dos fuit promissa in quantitate, igitur  
 & in traditione intelligitur eadem  
 mens vt inquit Marianus Socin. iunior.  
 dict. consil. 141. nu. 13. volu. 1.

Nec supra dictis obstat aliqua ex cõ  
 iecturis recollectis per D. Cou. vbi supra  
 vt intelligatur in præsentĩ casu præd. æsti  
 mationẽ emptionẽ non fecisse, vt aduer  
 sa pars nititur atq; prætedit: quia nulla ea  
 rũ quadrat, nec cõuenit in proposito, vt  
 ex ipsis & instrumẽtis promissionis do  
 tis & solutionis, cui libet videre licebit.

34 Sed ne quẽ fallat vna ex dictis con  
 iecturis traditis per ipsum D. Prẽsulẽ d. c.  
 28. nu. 4. dũ inquit. Tertio colligitur ad  
 huc æstimationẽ rerũ dotaliũ emptionẽ  
 nõ efficere si pactũ sit, q̄ res ipsã mari  
 monio soluto restituãtur, operã pretiũ  
 duxi animaduertere quomodo hæc li  
 mitatio minime conueniat casu in no  
 stro. Primõ, quia in pmissione dotis in  
 nostro pposito fuit quãtitas expressa pro  
 cõstitutione dotis, ibidẽq; emptio & vé  
 ditio celebrata, eodẽ pretio & quãtitate  
 pro dotis solutione tradẽda, à qua cõuen  
 tione per secũdã recessum nõ videtur in  
 illis verbis, *para vos la dicha Maria*, &c.  
 vt supra est pbatũ. Secũdo, quia in præd.  
 instrumẽtis nec verbũ vllũ de restitutio

ne rerũ ipsarũ, igitur nõ cõuenit huic ca  
 sui limitatio supra dicta. Imo etiã si in di  
 ctis instrumẽtis maritus promississet re  
 stituere. d. dotẽ soluto matrimonio ad  
 huc non teneretur easdem res restituere,  
 sed tantũ æstimationẽ, quã est vera dos  
 iuxta doct. Bald. iam supra citatã in. d. l.  
 quoties. n. 4. C. de iur. dot. quã (vltra sup.  
 allegat.) sequitur etiã Bar. Socin. cõf. 56.  
 35 nu. 8. vol. 1. ¶ Imo quod fortius est, etiã si  
 promiserit maritus, q̄ soluto matrimo  
 nio res illã reddẽtur, & restituentur his  
 modis, & formis quibus datã fuerãt, ha  
 bẽt verba hæc hũc sensum, scilicet, vt in  
 tegra fiat dotis restitutio quoad prætaxa  
 tã æstimationẽ secũdũ D. Cou. dic. 28. n.  
 2. ¶ Quo fit, vt etiã si dictũ fuerit, q̄ bo  
 36 na dotalia esẽt ipsius vxoris, & q̄ ipsi da  
 bãtur, nihilominus maritus, siue eius hæ  
 res satisfacit, pretiũ restituẽdo: qm nullũ  
 verbũ de restitutione dictorum bonorũ  
 adijcitur, & dotes semper dantur, vt sint  
 mulierũ soluto matrimonio. Itaq; tacite  
 à iure inest. ex tex. in. l. vnica in principio  
 C. de rei vxor. act. & expressio eorũ quẽ  
 tacite insunt nihil operatur, vt in. l. 3. &  
 ibi glos. & Doctõr. ff. de legat. 1. Itẽ sumi  
 nõ potest cõiectura sufficiens cõtra æsti  
 mationẽ, & venditionẽ ex verbis supra  
 relatis cum sit iuris præsumptio in cõtra  
 riũ, quã habet æstimationem in dubio  
 facere emptionem. Quã cum itã se ha  
 beant pars aduersa grauatũ duriorẽ gra  
 uiorẽq; probatione, efficaciorẽ namq;  
 probationes requiruntur, text. vbi notãt  
 Doctõres. in. l. si extraneus. ff. de condit.  
 caus. data, quos, & alios referens id sequi  
 tur Additio. Alciat. in. 3. par. præsumpt.  
 in princ. litera. B. Sed in dictis verbis nõ  
 reperitur voluntas contrahentium con  
 traria saltem clara. Recessum igitur non  
 videtur ab æstimatione, quã fecit emp  
 tionẽ, cũ hoc in casu nõ cõueniat vlla ex  
 limitationibus traditis per Cou. vbi sup.  
 in quib<sup>9</sup> voluntas cõtrahentiũ expressa da  
 tur, æstimatio nõ faciãt in illis emptionẽ,  
 sed q̄ eadẽ res restituãtur soluto matri  
 monio

m enio, prout etiam probari videtur in. l. 19. tit. 11. part. 4. ad finem legis & ibi Gregor. Lopez.

Sed nec etiam obest si dicatur hæc bona dotalia esse legitima. ipsius dotatæ, sicq; non potuisse dotatæ, ea alienare, quoniam facile respondetur, ipsammet mulierem, scilicet, consensisse æstimationi & sic venditioni.

37 Et iure licitum est vendere bona aliena domino consentiente vt probat expressa. l. 54. tit. 5. par. 5.

38 Præterea, mulier potest sibi dotæ cõstituerede bonis suis penes tertiu existenti b<sup>o</sup>, vel pecunijs sibi debitis, vt in l. 15. ti. 11. p. 4. sicq; Ant. Gom. decidit in l. 53. Tau. n. 44. q. siue mulier sibi dotæ cõstituat, siue alius p. ea, æstimatio facit emptione.

39 Non etiã obstat, q. non fuerint nominati, nec constituti per partes æstimatores bonorũ dotaliũ, sicut ab initio conuentũ fuit. Quia præterquã q. hoc minime exprimitur in instrumento promissionis dotis, etiã si id pactũ fuisset, & postea ommitteretur, adhuc æstimatio facta per partes induisset emptione, quia intelligeretur data, ea æstimatione, quã haberent tẽpore traditionis, si ipsa facta nõ fuisset, iuxta tradita per D. Coua. d. c. 28. nu. 1. vers. primũ. Item etiã pro ea quãtitate pecuniarũ, quæ à principio fuit promissa, cũ solutio faciendã esset in bonis æstimatis iuxta priorem cõventionem, à qua per secundum recessum non videtur vt supra est probatum.

40 Potuerũt præterea ipsæmet partes renũtiare iuri proprio, & sic nominationi æstimatorũ ac se cõuenire circa interuentum eorũ in æstimatione præd. faciendã, prout in casu præsentis fecerũt. Sicq; opus nõ fuit æstimatorũ: imo est idẽ ac si ipsi nominati fuissent per partes & bona ipsa æstimaret, prout in proprijs terminis tenet & pbat Bar. Soc. d. cõl. 56. n. 8. lib. 1.

Iudicestamen ijdem, fatendo expresse vera esse supra dicta de æstimatione,

atque iuridica; in nisi tamen solum præd. sententiæ diffinituæ, quam præiudicare dixi hæredi contra ipsum in hoc ultimo pronũtiauerũt, quia facta cum ipso prædictorum bonorum defensore respectu creditorum hæreditatis valida sunt, nocentque futuro hæredi, prout est de mente communis opinionis adducte in principio huius consilij in fauorem ipsius hæredis. Supra dicta tamen de æstimatione bonorum dotaliũ, ideo retuli, quamuis in proposito superuacua videri possint, vt quoties similis casus acciderit absque tamen dicta sententiã quæ nocuit in præsentis hæredi, iam ius & iudicũ super premorum vota innotescant in fauore eiusdem hæredis. Quare nimirum si sty lum inceptum consulentis, & quẽ prosequi intendo, in decisionis formam hoc in consilio conuerterim, vt possit ex re vsuique esse iterum atque iterum quod supra deduximus.

Summa eorum, quæ hoc Consilio Decimo octa uo continentur.

- 1 **C**onditio nubendi potest apponi in institutione heredum atq; in legatis sub pena priuationis,
- 2 Metu pene non potest quis ad matrimonium contrahendum astringi.
- 3 Pœna non est priuare hæreditate nõ adimpletẽ secus si hæreditas fuisset iã pure acquisita
- 4 Qui lucrũ dat, pacto vel modo cõditione ve adiectis potest priuationem imponere.
- 5 Quando quis priuatur lucro etiã iam acquisito per illum qui lucrum dedit non est pœna.
- 6 Testator præcipiens, vt consanguinei inter se matrimonium contrahant intelligendus est sensisse debere interuenire ad hoc Romani Pontificis dispensationem.
- 7 Testator in dubio videtur velle se conformare cum iure communi.
- 8 Semper præsupponuntur termini habiles & eo modo, quo testator poterat disponere.
- 9 Conditio nubendi apposta per testatorem inter consanguineos secundi gradus adhuc valet & tenet.

10 Ea,

10 **E**a, quæ pendet à voluntate principis reputatur impossibilia, præterquã, si faciliter soleat princeps concedere.

11 **D**iffesatio proximioris gradus ad contrahendum matrimonium nõ est necessaria, sed vltioris cõditione nõ obstatia proximioris.

12 **L.** 14. tit. 4. part. 9. intellectus.

13 **Legatarius** cui aliquid relinquitur sub cõditione matrimonium contrahendi cõtra aliam personam si paratus sit contrahere, & alter recuset, alij nubẽdo, habetur pro impleta, & qui paratus fuit, implere & per eũ nõ stetit habebit hæreditatem vel relictum.

14 **Cõditio** postea in institutione censetur repetita in prælegato eidẽ facto, etiã si alia clausula intermedia inseratur. n. 15. & etiã si dictio repetita in legato nõ apponatur. n. 16. etiã si prælegatus sit factũ in defectũ institutionis. nu. 17. hæc maxime procedunt cũ institutio præcedit prælegatũ nu. 18. Idẽ cum nõ 2. 2. gradu sed à primo est legatum. nu. 20.

19 **Cõditio** in 1. legato tacite intellecta nõ censetur repetita in secundo legato eidẽ facto.

21 **Prælegata** nõ veniunt in restitutione fideicommissi, nisi testator oĩa bona, vel maiorẽ partẽ in prælegatis consumat. & nu. 21. 22. & 23. vbi de intellectu. l. Tria. ff. ad. l. Falc.

24 **Hæres** nõ potest repudiãdo hæreditate cõsequi legatũ quãdo testator inter hæredes, verbis legatũ bona sua vel maiorẽ partẽ diuisit.

25 **Cõditio** nõ favorabilis cõ apponitur in institutione, an cõsatur repetita in prælegato, & numeris sequentibus.

26 **Condicio** apposta in institutione, non censetur repetita in substitutione.

27 **Diversitas** personarũ impedit repetitionẽ qualitatis etiã si ad sit dictio aliqua repetitiua.

28 **Cõditio** apposta in institutione dato cohæredẽ, an cõsatur repetita in prælegato? & nu. seq.

29 **Conditionis** repetitio inducitur ex verosimilitate testatoris.

30 **Conditione** repetitã censeri. Hic ponuntur 8. cõiecturæ quibus intelligitur cõditionem positam in institutione censeri repetitã in prælegato. Prima cõiectura est quãdo alias cohæres remaneret absq; bonis præter legitimã. Secunda cõiectura est, quãdo secundum relictum eidẽ persone potest aliquid operari absq; eo q. inducatur correctio. n. 35. Tertia cõiectura est ex tacita testatoris mēte. n. 36. Quarta cõiectura est ex idẽitate rationis. n. 37. Quinta cõiectura est ratione cõseruationis familie. n. 38. & seq. Sexta cõiectura est quãdo si testator de hoc fuisset interrogatus id expressisset nu. 40. Septima con-

iectura est ratione æqualitatis seruandæ nu. 44. Octaua cõiectura est quando ex verbis testatoris id colligitur.

31 **Hæres** nõ potest repudiare hæreditate, & acceptare prælegatũ quãdo soluto prælegato nulla, aut parca bona remanent in hæreditate.

32 **Testator** in dubio minus quam possibile est cõsatur velle grauare heredem.

33 **Legatorum** quãtitas magna relictã per patrem in testamento facit censeri quod cõditio, si sine liberis decesserit posita in principio testamenti cõsatur in sequentibus repetita.

34 **Conditionis** repetitio fieri debet etiã vbi alias non esset faciendã quoties omnia bona vel maior pars in prælegato constituerentur.

38 **Volũtas** cõiecturata testatoris debet sumi ex aliquib<sup>o</sup> in testamento expressis, & arbitrio iudicis relinquitur, quæ sit sufficiens cõiectura.

41 **Minus** à testatore dilectus non debet præferri magis dilecto non enim debet esse melioris conditionis minus dilectus quam magis dilectus num. 43.

42 **Ex ordine** institutionis & substitutionis cognoscitur affectio testatoris.

45 **Condicio** apposta in persona vnus filij cõsatur in persona alterius repetita ex præsumptione seruandæ æqualitatis inter eos, idẽ in persona eiusdem in conditione apposta in vno capite, vt in alio cõsatur quoque repetitã nu. 46.

48 **Dictio** iam, est cõpletiua & non reddit rem dubiam, & significat tria tẽpora, præsens, præteritum, & futurum. Idẽ denotat perfectionẽ actus & continuationem. num. 49.

50 **Dictio** dichas, significat, ante dictas & superscriptas. Præsertim iuncta dictione, iam, quia tunc ad remota etiã refertur si cõmode potest. n. 51. & dictio dicta habet relationem ad præcedentia cũ omnibus qualitatibus. n. 55.

52 **Verba** secundum ordinẽ supradictũ, faciunt repetitionem omnium, quæ supra dicta sunt.

53 **Qualitas** masculinitatis in prima substitutione apposta cõsatur in sequenti repetita ex natura horum verborum ya dichas.

54 **Clausula** in fine posita refertur ad omnia præcedentia.

56 **Inscriptura** referente dicitur contineri quicquid continetur in scriptura vel clausula ad quam sit relatio.

57 **Relatiuum** debet intelligi respectu substantiæ actus, & omnium ipsius qualitatum.

58 **Tanta** est vis & obligatio in termino referente quanta est in eo ad quam sit relatio.

59 **L. si te solum.** ff. de hered. instur. intellectus.

60 **Si** pacta nouissima ex interuallo facta non sint

- contraria primis valent ambo.
- 61 Mala fides praesumitur in illo, qui scit rem vendi indebitè atq; iniuste. Item in eo qui contra iura mercatur vt in nu. 62.
- 63 In venditione bonorum defuncti vel minoris ad solueda d. bita incipendū est prius à bonis mobilibus, & se mouentibus, ex eisq; minus damnosis, his autem deficientibus, immobilia minus vtilia vendi possunt, & nu. 64. Item requiritur, qd credi tores insent cum effectu. nu. 65.
- 66 Decretum iudicis ad vendendū interpositū ex falsa causa est nullū etiā si falsa causa in decreto nō inseratur vt n. 67. & procedit nedū si causa sit in totum falsa, verum etiā si partim sit vera, vt nu. 69. & text. in c. 1. de re iudic. requirēs expressio nem causa in sententia vt nulla dici possit limitatur in decreto interposito ex falsa causa etiā non expressa num. 68.
- 70 Quod excursu temporis praesumantur omnia recte & solentur facta, non procedit in cursu parui temporis, nec quādo cōstat vel probatur contrarium.
- 71 Res alienata absq; iuris solennitate est restituenda cum fructibus.
- 72 Testator nō videtur legare in dubio in re cōmuni nisi partem suā, vel ius, quod habet in re, nōn vero alterius, nec affirmatio nem: aliās si legaret scienter rem, qua in totum esset aliena deberetur salte affirmatio ipsius vt in n. 73. Ex primū dictū ampliat et etiā si illud esset tēpore vel morte periturū, vt in n. 74. & etiā si legatū fiat cōiuncta persona. n. 75. item, siue testator fuerit sciens siue ignorans, & siue utatur pronomine meū siue non, nu. 76.
- 77 Census annuus censetur quaedam seruitus.
- 78 Tāto min⁹ est in bonis quātū census valet.
- 79 Bona vinculata absq; licentia regia nō possunt cū ea alienari, secus si facultate regia fuerit vinculum constitutum.
- 80 Qui in dispositione sua vult vnū quid cēsetur velle et omne illud sine quo istud vnū esse non potest.
- 81 Licentia regia requiritur, imo debet praecedere, adhibita causā cognitione regis mā dato ad vendenda bona maioratus qua licētia cōre di non debet ad vendendum, & destruedū matrātū, sed vt provideatur, vt cōseruetur & vt id tātū liceat vendi, quo opus sit ad redimendū censum, & id quidē quod minoris valoris esset vt n. 82.
- 83 Pri⁹ debet vendi bona libera quā vinculata,
- 84 Pralegatarius non potest repudiare hare-

ditatem cōditionalem, & accēptare praegatū, in quo eadem cōditio censetur reperi ta quod fallit in hereditate pura. nu. 85.

Consilium Decimū octauum.

**S**Vperiori proximo consilio actū est de hereditate dicti Didaci testatoris, quomodo ea vniuersa pertineat ad d. Gundisal. Nūc vero discuti oportet, vtrum cōditio supradicta apposta in institutione heredū (scilicet, vt heredes instituti inter se matrimoniū inuicem contraherēt, aliās inobediens amittat suam partem, & accrescat obedienti, per quem nō steterit, &c.) censetur reperi ta à testatore in pra legato bonorum sub vinculo postea facto eodem testamēto, eidem Mariz, ac per consequens, cū per ipsam steterit matrimonium contrahi cum d. Gundisal. Quia noluit adire praed. hereditatem quinimo alteri viro nupsit, irrequisito Gundisaluō, ipsa non solum hereditate amiserit, vt in d. consilio est fundatum, sed etiam praed. pra legatū: quia non impleuerit. d. conditionem, imo ei contrauenerit: & vtrunq; tam hereditas vniuersa quā pra legatum pertineant ad dic. Gundisal. nec ne?

- 1 Et pro intellectu, & introductione huius materiae, quae profecto subtilis est, oportet praemitti, cōditionem praefatā nubendi apponi posse in institutione heredū atq; in legatis, ita vt si nō impleatur, haeres, vel legatarius, praed. cōmodo priuetur. ¶ Nā quāuis regula iuris sit, qd metu poenae nō possit quis ad matrimonium contrahendū adstringi. l. Titia. ff. solut. mat. c. gemina de spōsalib. cū similib. spe tamē praemij optimo iure potest ad matrimonium allici, & inuitari, vt in l. Titio cētū. §. Titio cētū el primer off. de cōdit. & demōstr. per quē tex. Bart. & cōmuniter scribentes, id notāt. & Oldrad. con. 16. q. 1. Felin. Guiller. Bened. Palat. Rubios. Suarez. Couarru. & alij eosq; referens

- ferens D. Molin. de Hispan. primogen. libr. 2. cap. 13. numer. 1. & sequentib. Vbi ampliat procedere ne dum in praepcepto contrahendi cum certa persona, sed etiā quod per viam modi adiectum est, dum modo conditio siue modus honeste impleri possit. l. 14. titulo. 4. parti. 6. l. 22. titulo. 9. partita. 6. in vers. *Esto seria.* in. 2.
- 3 Neque enim est poena priuare hereditate non adimplentem, quoniam nondum est ius radicum, neq; formatum. Tunc verò est poena quando aliquis priuatur hereditate, iam pure acquisita iuxta glo. in l. 1. §. si quis propter vers. per in integrū. ff. de it. ner. actuq; priuat. dicunt cōmunē l. 1. & alij relati per D. Coua. in 4. despōsal. 2. dar. ca. 3. §. 3. ¶ Secus verò in nostro casu; quia ille, qui lucū dat, pacto vel modo cōditione ve adiectis potest priuationē imponere iuxta gl. recte intellectum in l. si duo. ff. de acq. hered. quā singularē appellat Cou. & alij plures ab eo relati authores vbi supr. n. 8. & supra dict. opin. Oldradi sequitur plures referēs, & testatus, qd tanquā verior, & cōmunior est tenēda licētiaus Pelaez aduocatus Granat. in tract. maior. 1. part. q. 50. n. 1. fol. 181. ¶ Imo quādo quis priuatur lucro etiā iā acquisito per illū qui lucrū dedit nō est poena iuxta glof. d. l. si duo. quam plures alias, & Doctores referens sequitur Pelaez in dict. tracta. 2. part. q. 1. num. 7. fol. 260.

Nec obstat, si dicatur praefata cōditio nē minimē valuisse, atq; impossibilem reputari, cū praeeperit testator consanguineos intra quartū gradū matrimoniū intra se contrahere, quod est à iure prohibitū, vt in c. nō debet de cōsang. & affinit. Quia respondetur testatōrē intelligendū esse sensisse interuenire debere ad hoc Romani Pōtificis d. spēsationē, nec absque illa matrimoniū esse cōtrahendū, cū hoc à iure insit. Quia ad validitatē matrimonij necessario requiritur inter cōsanguineos intra quartū gradū praed. di-

- 7 spēsatio. ¶ Et testator in dubio videtur se velle cōformare cū iure cōmuni. vt notāt DD. per text. ibi in. l. haeres mei. §. cū ita. ff. ad Trebel. & velle rite, & recte disponere. Et verba quātūcūq; generalia de habilitate restringēda sunt. l. vt gradatim. §. 1. ff. de muner. & honor. glo. iū cta text. in. l. 1. C. de sacrosanct. eccles.
- 8 Séperq; praesupponitur termini habiles, & eo modo, quo disponēs poterat disponere secundū Socin. iun. cōf. 31. n. 68. & 69. vol. 2. id in terminis nostris asserētē. & defendit optime D. Molin. d. lib. 2. de Hispan. primogen. c. 13. n. 1. cū sequ.
- 9 Et iterum in addit. ad finē operis positū in additione ad dicta per eund. lib. 2. c. 13. n. 7. Ibidēq; super. nu. 11. probat, qd etiā si inter cōsanguineos secundi gradus apponeretur hęc conditio nubedi, adhuc tūc valeret, quia quamuis Concilium Tridentinum reijciat regulariter dispensationē in. d. secundo gradu, solent tamen aliquando Pontifices eā concedere: ideoque non est reijcienda conditio, sed dispensatio procuranda si contrahere volunt consanguinei. Id, quod in nostro casu verissimū est. Tum, quia testamentū fuit conditum ante promulgationem sancti Concilij Tridentini quo tempore summi Pōtifices facilius quam nunc secundo gradu, & infra inclusiue dispensabant. Et quāuis ea, quae pendet à voluntate principis reputentur impossibilia. l. Africanus. §. cōstat. ff. delegat. 1. cū similibus, hoc tamē intelligitur, praeterquā si faciliter soleat princeps concedere secundū Aret. in. d. §. cōstat. per text. in. l. 1. §. permittitur. ff. de acq. quod di. & astu. Quē ibi super margine singularē reddu. Bolognin. & D. Couar. plures referens in. 4. 2. par. c. 3. in princ. n. 18. testatur cōmunē l. 1. in. d. §. cōstat. n. 13. Tum etiā, quia dato absq; veri prauidicio, qd dicti haeres instituti essēt cōiuncti in secundo gradu etiā intertio cōsanguinitatis nō erat necessaria dispēsatio in. 2. gradu,

sed tantum in tertio declarando non obita-  
re secundum gradum ut probatur in co-  
suetudine Clementis Papae. VI. nodum Ty-  
pis excusa, relatata men, & iure probata  
per D. Couar. d. 2. par. c. 6. §. 10. num. 12.  
Et cauetur hodie in quodam motu pro-  
prio. S. D. N. Pij. V. inter motus proprios  
eiusdem Pontificis impressos. Vbi inno-  
uat constitutionem Gregorij & Clemen-  
tis praedeceff. suorum. Et probatum exi-  
stit in processu, potuisse hos cohæredes  
obtinere dispensationem in praed. tertio  
gradu, id que faciliter etiam hodie atten-  
to sacro Concilio Tridenti. solere conce-  
di per Roman. Pontificem, eamque con-  
cessam fuisse. d. Gundisal. ad contrahendum  
cum vxore, quam habet, quæ cum eo  
in tertio gradu coniuncta existeret, præ-  
sertim existere causa, hac, scilicet, quod  
essent instituti hæredes simul à præd. te-  
statore sub conditione contrahendi in-  
ter se matrimonium. Quam reputari ius-  
tam, atque ad dispensandum sufficien-  
tem credendum est. ¶ Nec obstat d. l. 14  
titulo. 4. part. 6. in fine, ibi, *Fueras ende si  
aquei con quien le mandaua, que casaf-  
se fuesse pariente della: o tal home con  
quien no podian denia casar.* Quia lex  
illa debet intelligi, & limitari, nisi dispê-  
fatio faciliter impetrari possit secundum  
Pelaez vbi supra, num. 2.

Secundo supponitur, quod si is, cui ali-  
quid relinquitur sub præd. conditione ma-  
trimonium contrahendi cum aliqua per-  
sona, paratus sit contrahere, & illa recu-  
set alij nubendo habetur conditio pro im-  
pleta, & ille, qui fuit paratus adimplere  
per quem non stetit habebit hæreditatem  
ex textu expresso in l. 1. C. de institut. &  
substitut. sub conditio. fact. & ibi com-  
muniter Doctores. expressa. l. 14. titulo.  
quarto, part. sexta. Quod expresse di-  
spofuit testator in nostro casu, & ita  
non eget iuris probatione. Cum igitur  
per d. Mariam steterit, imò ipsa fe-  
cerit deficere conditionem, alteri non co-

sanguineo nubedo, d. Gundisaluo irre-  
quisito, atque præterea in instrumento pu-  
blico professa fuerit, se nunquam voluif-  
se, nec velle præd. hæreditatem adire, ut  
probatum existit in processu, conse-  
quens est, quod d. Gundisal. tota hære-  
ditas adiudicanda sit, ut de iure satis de-  
monstratum existit in præcedenti con-  
silio super hæreditate dicti testatoris fa-  
cto.

Quibus sic præhabitis in articulo prin-  
cipali, super quo hæc lis vertitur dicen-  
dum est, quod supradicta conditio nu-  
bendi in institutione posita censeatur de  
iure, & voluntate ipsius testatoris repe-  
tita in præd. prælegato, & vinculo bo-  
norum postea facto dict. Mariæ: ac pro-  
inde defectum conditionis ex parte ip-  
sius operari de uolutionem prælegati, &  
vinculi simul cum tota hæreditate in fa-  
uorem dict. Gundisal. Et ita declaran-  
dum fore per dominationem vestra sententia  
diffinitiuam super eo ferenda iuxta  
prædictam conditionem in institutione ap-  
positam omnino existimo. Et hoc de iure  
reperitur expressum capitalem in ma-  
teria in l. auia. ff. de codit. & demonstrat.  
vbi Bart. & alij notant, quod conditio  
posita in institutione censeatur repetita  
in prælegato eidem facto. & ibi Paulus  
Castrensis id intelligit procedere in qua-  
cumque alia conditione, vltra illam emâ-  
pationis, de qua loquitur dict. l. auia ex  
text. optimo in l. fin. §. fin. ff. de doli. mal.  
& metus exception.

Item, & in tantum hoc est verum, quod  
etiam si alia clausula intermedia inseratur  
ad huc. d. repetitio censeatur facta ex  
text. in dict. l. fin. §. fin. qui text. expresse  
loquitur in institutione, & prælegato.  
Et sic est differentia in legatis, in quibus  
conditio posita in vno legato non cense-  
tur in alio legato eidem personæ facta re-  
petita, si clausula sit intermedia inter  
vnum, & alterum legatum, in institutione  
autem, & prælegato censeatur, ut in d. §.  
final.

final. per quem ita tenet. constituens  
hanc differentiam Paulus de Castr. in  
dicta. l. auia. numero. 3. ¶ Amplians  
etiam si dictio repetitiua in prælegato  
non apponatur. ex l. dups. ff. de condit.  
& demonstrat. Idem Paulus in consilio in  
fra allegando quamuis in nostro casu sit  
posita dictio repetitiua in præd. prælega-  
to. ¶ Vltimus in tantum censeatur repe-  
tita in prælegato conditio apposita in in-  
stitutione, ut procedat eadem quando  
prælegatum non est factum in defectum  
institutionis, sed etiam quando est factum  
in defectum institutionis, ut probat text.  
in l. cum seruus. ff. de condit. insti. Cuius  
text. dispositionem in hoc extraneam  
vocat Paulus de Castr. in dict. l. Auianu.  
3. cum prælegatum cohæredi Mariæ fa-  
ctum non fuerit in defectum institutio-  
nis clarius procedit nostrum intentum &  
clarissime, cum institutio præcedat præ-  
legatum, non vero prælegatum in institu-  
tionem. Nam hoc casu secus esset dicendum  
secundum Paulum vbi supra & Roma-  
singul. 672. Ad quem est aduertendum,  
ut sic intelligatur, prout loquitur, ne  
aliam decipiat forte aliquem. Et hoc nulla  
alia ratione, nisi quia maioris efficaciz  
est præcedens clausula ad determinanda  
sequentia, quam sequens ad præceden-  
tia secundum Roman. ibi, & Mathe-  
fis. singul. 150. incip. nota singulare. &  
ibi eius additio alia allegat. ¶ Item in in-  
stitutione nostra, conditio expresse ap-  
posita est, non vero tacite intelligitur.  
Sicque cessat illud, quod ibi inquit Ro-  
man. scilicet, quod si conditio primo in  
legato tacite intelligitur, non censeatur  
repetita in secundo legato eidem facto;  
præterquam quod ipse loquitur in duo-  
bus legatis, nos vero in institutione, &  
prælegato, quæ longe differunt ut supra  
est dictum. Item, quia etiam in duobus  
legatis, text. quem ibi allegat Roman.  
non reperitur, nec probat intentum. Vn-  
de Roman. ibi, quem pars aduersa pro-

se allegat, non solum ipsi non patrocina-  
tur, imò pro nobis potest allegari & fa-  
ci, & ita est maxime aduertendum ad  
allegationes iuris aduersæ partis & pro-  
prijs oculis videndæ sunt, ne forte deci-  
pant.

Et regulam supra dictam, quod con-  
ditio apposita in institutione censeatur  
repetita in prælegato ex dictis iuribus co-  
stituitur l. in l. 3. §. filius num. 7. ff. de li-  
ber. & posthum. & Paulus Castrensis me-  
lius quam alius in d. l. auia & in consilio  
275. in fine. volumine. 1. & Tiraquel. de  
retractu linagiel. §. 1. gloss. 14. num. 26.  
folio m. h. 98. & Carolus Ruinus con-  
silio. 176. num. 9. & 13. lib. 2. idem l. as.  
in l. si is, qui pro emptore num. 46. ff. de  
vscapio. Parisius consilio. 18. volumi-  
ne. 3. Cuman. consil. 46. qui in conditio-  
ne nubendi, id asserit. Sicque hæc vide-  
tur communis opinio tenenda in iudi-  
cando & consulendo; præsertim cum hic  
non à secundo gradu, & sic à substituto  
cohæredis fuerit legatum relictum, sed  
à primo, quo casu intentum nostrum cla-  
rius procedit ex dictis per Doctores vbi  
supra, præcipue Paulum, cum quo sic de-  
clarando tenuit Roman. consilio. 403.  
numero. 3.

Nec supra dictis obstat text. in l. Titia.  
ff. ad. l. Falc. quo forsas partes aduersæ  
intendunt, dum probat, quod prælegata  
non veniunt in restitutione fideicom-  
missi, quasi idem sit in conditione appo-  
sita in institutione, ut ad prælegatum  
non porrigatur. Quia text. ille si aliquan-  
tum accuratius attendatur, non solum  
nobis non contradicit, sed pro Gun-  
disal. facit, quippe quia primo modo po-  
test ille text. intelligi in fidei commissaria  
substitutione, in qua quidem loquitur.  
Nos vero non in ea, nec quando  
per viam substitutionis repetitio facien-  
da est, sermonem facimus: sed tantum  
agimus, an conditio posita in institu-  
tione censeatur repetita in prælegato?  
I 4 quæ

que diuersa multarum materia est ab illa, de qua agit d.l. Titia & l. cum virum. C. de fideicommissis vt patet in pluribus. Et eorum hæc distinctio sunt, & in vnaquaque materia iura sigillatim disponenda inueniamus, singula quæque iura in suo casu intelligenda sunt, & ad alium, in quo specialis dispositio alias inuenitur extrahenda maxime erunt.

22 Vel secundo dici potest ideo in d.l. Titia prælegata non venire in restitutione fidei commissi, quoniam sic voluit testator, dum iussit, quod fideicommissarius detraheret quartam & vt in eam prædicia prælegata imputaret vt patet ex text. ibi, vt hereditatem retenta quarta parte Secunda & Procula restituerent, & ibi respondit Titium (qui erat fideicommissarius grauatus restituere) legata integra retinere debere, sed in partem quartam imputari oportere duodecimam partem prædiorum, &c. Ecce ergo quomodo ex voluntate testatoris, prælegata capit ibi fidei commissarius grauatus restituere. Ergo nihil contra nostrum intentum sed potius pro eo, considerando, quod si deficeret voluntas hæc testatoris restitueret vtique fideicommissarius prælegata cum portione hereditatis, sicut & in nostris iuribus conditio apposita in institutione testatoris repetita in prælegato. Nec obstat si quis dixerit, quod prælegatam quam ibi capit Titius ille iure hereditario non computat in quartam & nihilominus non restituit, ergo. &c. Quia respondeo, id ideo esse quoniam in d.l. Titia ex voluntate testatoris capit quartam hæres ipse, quo casu, id quod capit iure hereditario non computatur totum in quartam, sicut computaretur, quotiescunque contra voluntatem defuncti, eam capit. vt ex d.l. Titia probatur clarissime hoc ipsum ibi adnotatibus Bartolo, Paulo, & communiter doctoribus, & glossa à cohæredem. l. Nefennius ff. ad l. Falc. glossa magist. vers. ceterum in l. filius,

quem. C. de mil. hereditate & ibi Bartolo. & in l. in quartam sexta oppositio in prima parte, & ibi Rip. num. 33. cum duobus sequentibus ff. ad l. Falc. Et id, quod plus remanet, soluta quarta ex prædictis prælegatis non restituit grauatus. Quoniam quod si aliquid datur, & legatur a testatore in locum quartam etiam si plus sit quam quarta non tenetur illud restituere, sed capit sibi ex textu expresso in d.l. filius, quem. eo quod ceterum testatorem velle, vt totam habeat, quandoquidem ibi prælegatum constituit secundum Paul. Cast. optime in l. Marcellus. §. 1. num. 1. ff. ad Trebel. sic loquendo in terminis d.l. Titia.

Tertio d.l. Titia non obest, etiam si in nostro casu loqueretur (quod nego) quoniam licet verum esset, quod quando fideicommissum præcedit, & postea fuit prælegata, ipsa non veniant in restitutione fidei commissi ex glossa communiter approbata in l. cum virum. C. de fideicommissis. & in l. Marcellus. §. quidam liberis. ff. ad Trebel. per text. ibi.

23 Tamen quando testator omnia bona, vel maiorem partem in prælegatis consumpsit, veniunt indistincte prælegata in restitutione fidei commissi, quoniam absorbent maiorem partem hereditatis, & in effectum succedunt in locum portionis hereditatis. Quo casu, quælibet sint verba fideicommissi, prælegata in fideicommissis continentur, licet alias non veniant secundum Bart. & Doctores in d. §. quidam liberis. præcipue Alexand. num. 2. & Bart. in l. quid ergo. §. 2. ff. de legat. 1. Hæc limitationem cum alijs, quos refert, sequitur etiam Ias. consil. finali, quod est. 175. colum. 2. volum. 4. & communem testatur Decius consil. 254. num. 1. vbi hoc eleganter extendit, etiam si prælegata facta sint, vt de eis ad voluntatem suam prælegatarius faciat: communem etiam testatur Gregor. Lopez in l. fin. in glossa, de herencia, titulo 5. part. 6. & Roland.

land. Valle consil. 34. numer. 21. & 22. lib. 4. sequitur Aym. Crauea in repet. Rubrica delegat. num. 29. Cum igitur in nostro casu partes aduersæ fateantur de hereditate nihil super esse, prælegatum præd. bonorum venit in restitutio-  
24 ne & sic d.l. Titia pro nobis facit. Præterea in terminis, quod quando testator inter hæredes, quos instituit, verbis legatorum bona sua, vel maiorem partem diuiserit non possit hæres repudiando hereditatem consequi legatum, probat text. in d.l. quid ergo. in cta gloss. verbo bona. ff. de legat. 1. vbi Paulus de Cast. dicit bene notabile. Idem Paulus in l. cum responso. C. de legat. Et est ratio secundum Ias. in d.l. filio patrum num. 26. Quia hoc casu ista prælegata succedunt in locum portionis hereditariæ, & ideo assumunt naturam hereditatis cuius loco succedunt, vt in l. Imperator. §. si ff. de legat. 2. & per alia iura quæ ibi allegat Ias.

25 Non obstat & secundo contra hanc nostram partem iuridicam, & communem conclusionem dictum Pauli de Cast. in l. Latinus Largus num. 2. ff. de legat. secundo intelligentis supradictam doctrinam, quæ probauimus ex d.l. Aulia. procedere quando talis conditio est fauorabilis ei, cui apponitur, & relinquatur prælegatum, prout est illa conditio, si erit sui iuris: quoniam per eam efficitur, vt acquiratur sibi, vt ibi & in d.l. Aulia. Hæc enim restrictio Pauli præterquam quod contradicit generalitati iurium supra ad doctorum, refellitur expresse p. d. l. si §. si ff. de dol. mal. & met. except. vbi heres instituta. sub conditio ne volebat omittere hereditatem, vt saluam tutelæ actionem haberet, & agnoscere legatum sibi etiam relictum: dubitatum fuit an posset? Respondet text. contra voluntatem petere, & ideo exceptio nem doli obstituram. In quo quidem textus responso duo potissimum considerari possunt, vt Pauli Castrensi. responsum

destruant. Primum quod conditio posita ibi in institutione non erat fauorabilis heredi restituto, sed contraria, auferebat enim ei exactionem tutelæ proportionem testatoris, alterius prædicti hæredis, vt constat ex eodem text. Et nihilominus probat text. ille, conditionem ceteri repetitam in prælegato postea eide hæredi facta, quandoquidem inquit text. illum contra voluntatem petere si omittat hereditatem, & agnoscat legatum, vt saluam tutelæ actionem haberet. Est igitur ibi text. expressus hoc modo consideratus contra Pauli restrictionem. Secundo contra Paulum arguo sic: Testator apposuit conditionem heredi in institutione, etiam non fauorabilem ei, eadem igitur videtur mens testatoris in prælegato, eide hæredi facta, etiam si conditio non sit fauorabilis: quoniam eadem voluntas repetendi conditionem præsumitur de fide in prælegato, quæ fuit in institutione. Imo maiori ratione id videtur procedere, cum honorabilis sit titulus institutionis quam legati, text. & ibi glossa. l. si §. si ff. de legat. 1. ff. de legat. præstand. Igitur si in eo, quod plus est, atque honorabilis appositus testator conditionem à fortiori in prælegato cum sit minus honorabilis titulus prælegati idem dicendum est. Tertio Pauli restrictio conuincitur, quia ipse eo fundamento eam probat, quod dicta l. Aulia, & similes loquantur in conditione heredi sui iuris: & tamen idem Paulus in d.l. Aulia inquit, in quacunque conditione idem esse. Præterea Paulus in d.l. Latinus allegat pro sua noua restrictione. l. si sub conditione ff. de hered. instit. quam non reperit nisi voluit allegare l. sub conditione ff. eodem titulo. Desumitque Paulus ex illa l. argumentum, conditionem non fauorabilem restituto non censeri repetitam, nisi expressè repetatur. Quæ quidem lex non obstat nobis. Tum, quia ipsa non distinguit



de non fauorabili vel fauorabili conditione, tum etiam quia d.l. sub conditione loquitur in conditione posita in institutione, an censeatur repetita in substitutione, quod est diuersum à nostro proposito, quia loquimur in conditione posita in institutione, vt censeatur repetita in prælegato. Quæ quidem multū differunt, vt patet ex ratione assignata ad. d. l. sub conditione per Iaso. l. licet. impetrator num. 43. ff. de legat. 1. ¶ Et quoniam regulare id est, vt conditio appositam in institutione non censeatur repetita in substitutione, vt patet ex dictis per Doctores in d.l. sub conditione, & per Anton. Gomez. i. tom. cap. 12. numer. 37. & 80.

27 Quia diuersitas personarum impedit repetitionem qualitatis etiā si adesset dicitio aliqua repetitiua secundum Socin. iun. consil. 78. numer. 16. 17. & 18. volumine. 3. quod secus est in nostro casu, quia non sunt diuersæ personæ hæres, & prælegatária, sed vna eademque scilicet d. Maria. Vnde conditio ei appositam in institutione merito censebitur repetita in prælegato eidem facto, item conditio nubendi ei appositam in institutione cum præd. Gundisal. erat ipsi Mariæ fauorabilis propter nobilitatem, generis, & splendorem d. Gundisal. prout est probatum in processu, & sic nihil obest præd. Pauli restrictio, quamuis vera esset & tenenda, quod tamen diffiteor.

28 Item alia restrictio Imolæ in dict. l. Aua. ad finem. ad nostram occlusionem, scilicet. vt d.l. Aua. procedat quando conditio est appositam hæredi vniuersali. secus si vni ex coheredibus, est contra text. expressum in l. fin. §. si. ff. de dol. mal. & met, except. vbi filia sub conditione instituta coheredes habebat. Et nihilominus ibi probatur expresse nostra conclusio: ergo loquitur Imola contra text. illum, sic que ipsius opinio reiicienda est, imo & glo. in d.l. cum seruus & ibi Paul. ff. de condit. institut. tunc inquit in præ-

legato censeatur repetita conditio in institutione appositam quoties prælegatarius institutus fuit hæres cum alio licet in proposito contingit. Item quia ipsemet Imola hanc suam restrictionem declarat procedere, nisi ex coniecturata mente testatoris aliud colligatur, quod & refert & sequitur Angel. de Gambel. in tractatu de testament. glof. 58. nume. 9. volumine. 7. tractat. diuersi doctorum.

29 Imo id quidē generale est, vt ex verosimili mente testatoris inducatur conditio repetitio, vt affirmat Paulus Castrensi. consil. 410. nume. 16. volumine. 1. Benedictus Capra consil. 60. nume. 8. 9. & 11. D. Molina plures referens de Hispanor. primogen. lib. 1. cap. 6. nume. 25. Anton. Rub. consil. 8. per totum Socin. iunior. consil. 144. numer. 19. volumine. 3. In nostro autem casu plures coniecturæ concurrunt huius voluntatis: igitur habemus intentum.

30 Prima coniectura est, quoties si prælegatum purum remaneret, nec in eo intelligeretur repetita conditio institutionis, coheres alius remaneret absque bonis præter legitimam sibi iure debitam, puta quia prælegatario coheredi omnia bona, vel maior pars eorum prælegarentur. Et sic institutio alterius coheredis frustratoria, inutilis, vel saltem modicę existeret utilitatis, prout colligitur ex traditis per Corneum consil. 105. littera H. & sequenti libr. 2. Quæ quidem coniectura mirè conuenit in proposito nostro. Quoniam, vt ex allegationibus partis aduersæ apparet in processu hereditatis, nulla, aut saltem pauca bona remanent soluto prælegato, idque ipsum factentur partes aduersæ in suis allegationibus. Quod intelligens d. Maria repudiavit hereditatem, & acceptauit prælegatum.

31 Quod facere minimè potuit, quia est contra voluntatem defuncti, atque proinde obstat ei exceptio doli. ex d.l. si. §. si. ff. de dol. except. qui est text. expressus

expressus contra præd. cautelam, qua ipsa Maria vsa est repudiando hereditatem, & acceptando prælegatum. ¶ Et testator in dubio minus quam possibile sit censeatur velle grauare heredem. l. Titia. §. qui in vita & in. l. vnum ex familia. §. si rem. ff. de legat. 2. deducit Aymon Crauet. consil. 32. numer. 3. vbi ampliat etiam si aliàs legatum sit inualidum eundem Aym. consilio. 149. num. 15. & consil. 167. numero. 14. & consil. 187. num. 3. Decif. Pedemont. 52. nu. 8. Sicq; erit hæc vna coniectura, qua censeari debeat voluisse testatorem præd. conditionem repetere in prælegato. ¶ Pro qua prima coniectura adduco etiam, quod tradit Capra vbi supra num. 6. inquit, quod legatorum quantitas magna relicta per patrem in testamento facit censeari quod conditio, si sine liberis decesserit posita in principio testamenti censeatur in sequentibus repetita. ¶ Ex qua causa, etiā vbi alias repetitio conditionis non esset faciendā fieri deberet, quoties omnia bona vel maior pars bonorum in prælegato constituerentur secundum Socin. iunior. d. consilio. 144. numero. 44. volumine. 3.

35 Secunda igitur erit coniectura ex Corneo. vbi supra littera L. scilicet, quando secundum relictum eidem personæ potest aliquid operari absque eo, quod inducatur correctio. sequitur Parisius consilio. 105. nume. 15. volumine. 2. At in proposito exprimitur in prælegato, quod in institutione non erat expressum, neque prouisum, scilicet, de filiis heredum; item de vinculo, & alijs, neque per repetitionem inducitur correctio: ergo censeatur repetita conditio. Item legatum est plenius, quoniam illa bona dantur Mariæ præcipua, in institutione, verò relinquuntur vtriq; hereditas.

36 Tertia etiam erit coniectura, quod in filia. d. Mariæ prælegatariæ disposuit voluitque testator, quod propositum

quo ipsius testatoris iungeretur in matrimonium, si in bonis vincularis talis filia succederet ob defectum masculorum, quam conditionem non expressit eo casu, quo filius masculus eiusdem Mariæ succederet in præd. vinculo, nullo alio respectu, nisi quia pro constanti haberet testator Gundisal. & Mariam præfatos contracturos esse inter se matrimonium, prout ipse iusserat in testamento. Quo facto, quoniam masculus esse debebat ex familia testatoris, nõ apposuit vinculo præd. conditionem contrahendi matrimonium cum propinqua testatoris, sicut apposuit filie foemine d. Mariæ successuræ in d. vinculo, quæ si extra familiam testatoris nuberet finiretur ipsa familia; quia in foeminis non, sicut in masculis familia cõseruatur ex. l. §. penult. ff. de vent. in spic. l. leg. C. delegit. hæred. Quo fit, vt testator voluerit conditionem nuptiarum inter Gundisal. & Mariam contrahendarum in institutione appositam, censeari repetitam in prælegato. Quia si in filia Mariæ testator apposuit conditionem, vt propinquo ipsius nuberet, cur & in ipsa Maria, ipsius matre, non erit censendum eandem conditionem intelligendam esse? Quæ sola coniectura sufficiens est ad nostrum intentum.

Quarta itidem ex supra dictis deducitur coniectura. quando quidem idē ratiois repetēdi antecedentis in sequenti sub est, quo casu inducitur repetitio conditionis, vt bene considerauit Bald. consilio. 153. num. 2. volumine. 5. Decif. Pedemont. 52. numero quinto, vbi alij referuntur.

38 Quinta etiam erit coniectura, quoniam cum voluntate coniecturata testatoris debeat sumi ex aliquibus in testamento expressis, vt inquit Marian. Socin. iunior. consilio. 141. num. 22. volum. 2. & in consil. 197. num. 33. volumine. 1. & arbitrio boni viri relinquatur, quæ sit sufficiens

sciens coniectura, & sic arbitrio iudicis, qui ex personis, causis que constituet eam secundum eundem Socin. d. consil. 141. numer. 23. Et in presenti institutione heredum expresse voluit testator nos coheredes inuicem inter se contrahere matrimonium, & bona sua conseruari in familia, vt ex verbis institutionis apparet, ex quibus colligitur amor testatoris erga nomen familie & ipsius conseruationem iuxta tradita per D. Molin. de Hispanor. primog. lib. 1. c. 5. num. 34. & lib. 2. cap. 14. num. 5. & sequentibus. Et hac est coniectura clara repetenda conditio nisi in prelegato secundum Socin. d. consil. 141. num. 26. & consil. 4. num. 5. volumine 3. Et hac de causa ne familia periret iussit testator filiam Mariæ nubere propinquo ipsiusmet testatoris, consequens est voluisse cenferi repetita præd. conditionem nubendi appositam in institutione, in prelegato.

40 Sexta & non minus singularis coniectura desumitur à iure, quod si testator de hoc fuisset interrogatus id expressisset, quo casu pro expresso habetur iuxta glossam fina. in fin. vbi que approbatam in l. tale pactum. §. fin. ff. de pact. notat Marian. Socin. in proposito, vbi supra, num. 26. Quæ coniectura corroboratur ex eo, quia minus à testatore dilectus, non debet præferri magis dilecto vt in l. Publius. §. fina. & ibi notant Doctores, ff. de condit. & demonstrat.

42 Et ex ordine institutionis & substitutionis cognoscitur affectio testatoris, vt in dict. l. Publius. §. 1. & ibi Doctores. & Marian. Socin. Iunior. consil. 151. num. 8. volu. 2. l. quoties. ff. de usufruct. titu. gener. Quæ consideratio sumitur ex eodẽ Socin. d. consil. 141. num. 17.

43 Nõ enim debet esse melioris conditionis minus dilectus, quã magis dilectus vt cuitetur omnino absurdum secundum Carol. Ruin. consil. 5. num. 10. volumine 3. argumento. l. si viuã matre. C. de bon.

mat. Sed testator in institutione primò nominauit Gundifaluum; igitur magis dilectus est ab eo.

44 Septima coniectura sumi potest, ratione æqualitatis seruandæ ob quod censendum est repetitionem fieri secundum Aret. consil. 1. prope fin. quem refert & sequitur Marian. Socin. Iunior. consil. 71. num. 7. volum. 3. & Carolus Ruinus consil. 133. num. 20. lib. 2. folio. 186. Vbi quod conditio apposita in persona vnus filij cenferitur in persona alterius repetita ex præsumptione seruandæ æqualitatis inter eos: ergo à fortiori in persona eiusdem sic suadente verosimili testatoris mente conditio apposita in vno capite cenferitur in alio repetita secundum Ojdrad. consil. 141. nu. 2. Marian. Socin. Iunior. consil. 10. 177. num. 10. & sequentibus volumine 3. vbi allegat Roman. consil. 480. incip. in casu proposito consultationis, num. 8. dicentem conditionem in vno capite positam cenferi repetitam in alio ex coniecturata mente testatoris, quando nulla ratio est quare magis ad vnum quam ad alium referri debeat: sed in presenti militat eadem ratio æqualitatis seruandæ, igitur, &c.

47 Octaua iam sequitur coniectura, quæ potius dici poterit expressa dispositio testatoris: & colligitur ex verbis institutis in fine clausulæ prelegati ibi. *Es si no quiere ninguna hija es mi volun: ad lo aya el mas propinquo mio con las condiciones ya dichas.* Nam dictio, iam, est completiua, & non reddit rem dubiam secundum Bald. in l. fin. num. 34. in fine. C. de edict. diu. Adr. roll. & significat tria tempora, scilicet, præsens, præteritum, & futurum, vt per Bartol. in l. 1. §. hoc autem column. 1. ff. de nou. oper. nuntiat: & sic in presenti significat conditionem præteritam in institutione appositam, & præsentem in clausula præfati prelegati deductas, & vt in futurum obseruentur. Vnde inquit Bald. in l. Celsus. ff. de

ff. de vscap. & in l. 1. ff. de aqua quotid. & æst. & est text. in. 1. constitutione. C. in vers. omnem iam constitutionem. & ibi Cynus, & alij, quod hæc dictio, iam denotat perfectionem actus, & continuatione, vt & in passione Domini nostri Saluatoris. Cum iam serò factam esset: & sic quod testator in presenti actum inceptum in institutione perficere voluerit in prelegato, & continuare disposita.

50 Præterea ponderanda est dictio, dichas, quia significat ante dictas, & supra scriptas, vnde ad præcedentia se refert secundum Bartol. in l. 1. §. ante penult. nu. 2. ff. de postuland. tendit enim ad confirmationem prædictorum secundum Decium consil. 195. columna 3. & eos referens notat Socin. Iunior. consilio. 144. num. 37. volum. 3.

51 Præsertim iuncta illa dictione, iam, refertur non solum ad ea, quæ in proximo præcedenti capite continentur, sed & etiam ad alia, si commodè potest, prout hic potest commodissime referri. Ita notant Bart. in d. §. ante penult. & sequitur Decius consil. 377. num. 5.

52 Vbi quod verba secundum ordinem supra dictum faciunt repetitionem eorum omnium, quæ supra dicta sunt, vt & per Parisium consil. 1. numer. 129. & consil. 2. & consil. 18. numer. 8. & consil. 71. numer. 7. lib. 3. Gozad. consil. 57. numer. 16. Deci. consil. 182. nume. 3. & 4. & consil. 227. nume. 3. Socin. senior. consil. 24. nume. 14. volumine 1.

53 Et idem ex natura horum verborum, ya dichas, qualitas masculinitatis in prima substitutione apposita cenferitur in sequenti repetita secundum Curt. iun. consil. 115. numer. 21. & Anton. Grabriel. lib. 3. commun. opinio. titu. de testamentis conclus. 10. numer. 14. & iterum lib. 6. titulo. de verb. signific. conclus. 6. n. 112. cum sequentibus D. Molina lib. 3. de Hispan. primogen. cap. 5. n. 64. Itẽ clausu-

la in fine posita refertur ad omnia præcedentia. l. 1. C. de lib. præ. vel ex hered. l. talis scriptura. §. si. ff. de legat. 1. c. secundo requiris, vbi Doct. præcipue Decius. de appellatio. Felin. in. c. cum causam. n. 4. de rescript. Decius consil. 11. n. 13. & consil. 79. nu. 2. & consil. 539. n. 4. & 673. n. 2. Roland. à Valle consil. 54. n. 5. & 23. volu. 4. Socin. senior. consil. 47. n. 10. vol. 4. Nec obstat tradita ab eodem Socin. consil. 10. n. 25. vol. 1. quia loquitur in duobus legatis, nos vero in institutione, & prelegato, inter quæ longa est differentia, vt supra dictum est. Itẽ, quia nos in hac clausula, *Con las condiciones ya dichas*, nõ agimus, vt referatur ad aliud caput sequens, prout Socin. loquitur, sed ad caput institutionis heredum, & ad conditiones ipsius præcedentes, quod est diuersum. Et cum ad præcedentes conditiones se referat testator in prelegati clausula, est perinde ac si eas repeteret cum suis qualitatibus vt vltra supra dictos tenet Roland. à Valle consil. 34. nume. 31. & 32. lib. 4. vbi loquens in dictione, dicta hanc communem dicit. Quoniam in scriptura referente dicitur contineri quicquid continetur in scriptura, vel clausula, ad quã fit relatio. l. alle toto. ff. de hered. instit. Bartol. in l. 1. ff. de recept. & in l. si quis seruum. §. fin. numer. 5. ff. de legat. 2. Abb. consil. 28. num. 3. lib. 1. & consil. 4. lib. 2. Sylvan. consil. 68. num. 5. lib. 2. Decius consil. 45. num. 4.

57 Et relatiuum debet intelligi respectu substantiæ actus, & omnium ipsius qualitatum. l. à filio. §. testator. ff. de alimẽt. & cibar. legat. Aymon. consil. 47. nu. 4.

58 Hinc solet dici, quod tanta est vis & obligatio in termino referente, quanta est in eo ad quem fit relatio iuxta tex. in l. si prior. ff. solut. mat.

Item, quod hæc sit voluntas testatoris aperte demonstratur ex alia clausula testamenti ipsius, qua loquens propriæ vxori dixit, *Por vnestra vida señora que tengays cuenta con mis sobrinos, pues sabays*

fabrys que los vuestros son ricos : Quia dictus Gundisal. erat propinquus testatoris, ipsa autem Maria, vxoris ipsius cōiurata.

59 Quibus coniecturis sic prahabitis restat resp. odere ad. l. si te solu. ff. de hered. instit. & l. si ita scriptum. 67. in ordine eodē titulo. Vbi probatur, q̄ in duabus institutionibus, vna pura, & altera cōditionali, plenior, & favorabilior hāreditate denda est, & in legatis nouissimā conditionem expectandi dicitur in. l. quod traditū est, cū sequētibus. ff. de condit. & de monstr. Respondeo enim, primò q̄ d. l. si te solu, & similes loquūtur cū vnustantū hāres est institutus, non verò quoties ad est institutus, etiā alius cohāres, prout in nostro casu duo ad sunt cohāres; tunc autem d. l. si te solu & similes non procedunt glos. in. d. l. si te solu. Vel secūdo resp. odo, q̄ tex. ille loquitur in duabus institutionibus, prima conditionali, & secunda pura: nos vero nō loquimur eo casu, sed tantū in vna institutione duorum hāredum & in prahegato. vni eorum facto & per consequens non sumus in materia. d. l. si te solu, sed d. l. auia, & similes. Ratio autē differentie patet ad oculum. Nam duæ institutiones, vna pura, & altera cōditionalis contrarie sunt, & se non compatiuntur: idē nimirum, si vna earū debeat prahualere: sed institutio, & prahegatum, de quibus in nostro text. sibi non aduersantur, etiā si cōditionem institutionis repetamus in prahegato, sed optime cōpatiuntur. Sic & d. l. q̄ traditum est, non obest. Nam duo legata si se compaterentur ambo valerent, 60 nec vnum per aliud tolleretur, quemadmodum, & in terminis. l. pacta nouissima. C. de pact. quæ de pactis loquitur, si pacta nouissima ex intervallo facta non sint contraria primis, valēt ambo, & nūquā partes censentur primæ conuentio- ni derogare velle: in dubio, nisi sit expressum secūdo Decii consil. 195. num. 3.

Aymō Crauet. cōs. 26. n. 7. Nec obstat, q̄ prahegatū fuerit conceptū in proposito per verbū, hārede, & sic videtur potius institutio. Quia respondeo, q̄ hāres institutus in re vel rebus certis dato cohārede vniuersali habetur loco legatarij, vt in. l. quoties cum materia. C. de hāred. instit. Et sic ex supradictis omnibus clare patet bonum ius fouere d. Gundisaluū in prahenti causa. ¶ Superest, vt satis faciamus assertioni partis aduersē dicentis, vendita fuisse, iudicis autoritate bona prahegata, atque vinculata ad solūda debita defuncti, & redimendos eius annuos census, ac per consequens nō posse euinci ab emptoribus. Quoniam huic obiectioni primò respondeo, prah. alienationem, nullā fuisse, quia fuerunt alienata cū mala fide, & exequutores testamenti nō habuerunt mandatum ad vendēdū. Tum etiā, quia falsa causa fuit interpositū decretū iudicis, vt ipsa alienarentur, quia erant alia bona mobilia, quæ vendi poterant pro exoluēdis debitis defuncti, ex quō probatur mala fides venditorū. Quia in illo qui scit rem vendi indebitē atq; iniuste prahsumitur mala fides iuxta text. in. l. qui fundum. §. qui procurator. ff. pro empt. Greg. Lopez in. l. 18. tit. 28. part. 3. in glos. *En buena fee.* vbi inquit idem esse si vēdatur absque citatione necius, cuius interest, qui in proposito fuit d. Gundis. Et minime constat, quod ad prah. alienationes fuerit citatus, quia diuersa est citatio ad adēdum, vel repudiandum hāreditatem, à citatione quæ requiritur ad vendendum: & in processu existit probatum esse in hāreditate alia plura bona, quæ vendi possent, ex quorum pretio satisfieri posset debitis defuncti, ceteris bonis in vinculo prah. contentis remanentibus intactis. Itaque emptor etiam emit contra dispositionem iuris: & qui contra iura mercator malam fidem prahsumitur habere vt in. l. quemadmodum in fine. C. de

C. de agricol. & censit. lib. 11. & in. c. qui cōtra ius de regu. iur. in. 6. vbi inquit Dynus, quod facta cōtra iuris formam intel liguntur prohibita de iure. Et quod alienatio prah. bonorum fuerit facta cōtra 63 ius probatur. Quia prius incipiendum erat à bonis mobilibus, & se mouētibus & ex eis minus damnosis; his autem deficientibus, immobilia minus vtilia vendi possent secundum Bart. in. l. alio. numero. 13. ff. de aliment. & cibar. legat. & tradit optime Tellus Fernandez in. l. 32. 68 Tauri. num. 6. argumento text. in. l. à Diuo Pio. §. in venditione. ff. de re iudic. & in. l. magis puto. §. nō passim. ff. de reb. eo 64 rum. Et in venditione rerum minorum ex illis iuribus tradit optime hāc. & alia plura requisita necessaria vt valeat venditio congerens Roland. à Valle cōs. 33. num. 4. & sequentibus lib. 1. & conf. 60. 69 num. 6. & sequentibus libro. 4. Menoch. de arbitrarij iudic. casu. 171. numero. 11. Præcipue, quia licentia iudicis ad vēdendum fuit conditionalis, & restricta. Nēpe si verum est, quod non extant mobilia, sicut, ei fuit narratum, item quod minus damnosa venderentur, sicut est de iura, vt per Roland. à Valle vbi supra, 65 Item nō constat, quod creditores instarent cum effectu, prout requiritur ad hoc, vt veditio bonorum immobilium minoris fieri possit, vt per Roland. à Valle. d. consilio. 33. numero. 2. & d. consilio 60. num. 2. & sequentibus alios allegantem. Quo fit, vt ex supra dictis omnibus 70 iam clare liqueat subreptitiam atque cōmentitiam fuisse narrationem iudicis factam, vt supradictum decretum ad vendendum d. bona interponeret, ipsumq; interpositum fuisse ex falsa causa. 66 Quo extante, decretum fuit, est que nullum, text. est in. l. §. tibi, manēte pupillo actione, si postea potuerit probare obreptum esse pratori. ff. de reb. eorum. Cui est similis text. in. l. magis puto. §. si. versic. proinde. ff. eodem titulo. l. si. C. si

aduers. vend. & ibi doctores. Et sic nulla est venditio quoniam deficit fundamentum, ac proinde omnia, quæ inde sequuntur corrumpunt vt probatur ex. l. si ff. de cōstit. pecun. cum similib. ¶ Et adeo verū est falsam causam vitare decretum, vt procedat etiam si prah. falsa causa in decreto minime inferatur, vt ex dictis iuribus constat, & profitetur communem Alexand. consil. 207. num. 7. & 8. lib. 7. relatus per D. Molin. de Hispan. primo gen. lib. 4. §. 4. numer. fin. ¶ Et hoc modo limitatur text. in capi. 1. de re iudic. re quirens expressionem causæ in sententia, vt nulla dici possit, quia hoc non procedit in decreto iudicis falsa ex causa interposito: quoniam ipsum vitatur, & est nullum, etiam si falsa causa in eo non inferatur, vt in d. cap. 1. expresse notat Felin. num. 16. ¶ Hinc dixit eleganter Curtius iunior. consilio. 118. numero. 10. secūda part. quod decretum trahens ex falsa causa originem siue tacite siue expresse est ipso iure nullum, nedum si causa sit in totum falsa, verum etiam si partim sit vera, & partim falsa, quod est profecto notandum in proposito. Et testes qui deposuerunt ante decretum non extare bona mobilia nec se mouentia vtile que esse immobilia vendi aperte decepti sunt, vt probatum existit, manifeste que nunc apparet, plures que illorum circa vtilitatem sub conditione loquentur, scilicet, si ita est. Nec oberit si dicatur ex cursu temporis prahsumi omnia recte & solenniter facta, vt sunt iura vulgaria. Quia respondet primò hoc cessare in cursu paruitatis, vt in. l. sciendum, & ibi Doctores. ff. de verb. obligat. Item illud non procedit quando constat, vel probatur contrarium, quia tunc cessat prah. presumptio secundum Matthæum de Afflict. decis. Neap. 107. numero. 3. Sed in proposito non solum probatur contrarium, sed etiā partes aduersæ id fatentur per produ- Etio

tionem inventarij bonorum defuncti: & rationis redditionem à se factam, igitur, &c.

74 Tandem quòd res alienata absque iuris solennitate sit restituenda cum fructibus, testatur veriore, & crebriore & secundum eam iudicatum fuisse in senatu Pedemont. plures allegans lateque agens pro vtraque parte Decisio Pedemont. 159. per totam, vbi quòd hoc casu pretium debet restitui cum vsuris licitis.

Nec dicta bona prælegata poterant, nec debebant vendi ad redimendos annuos census super ipsis constitutos: quoniam partes aduersæ fatentur, eosdem census constituisse testatorem, & constitutos reliquisse, quo fit vt ipsemet testator id sciret, nec enim ignorare poterat.

72 Quia in factis proprio non est tolerabilis ignorantia, vt in l. quanquam. ff. ad Vellei. & in l. si. ff. pro suo. & in l. fin. C. de hered. instit. maxime cum quotannis eos solueret. Atque idè testator non fuit visus legare in his bonis, nisi tantum ius, quòd in eis habebat, vel partem suam, non vero partem alterius, in re nec in æstimatione. l. serui electione. §. 1. ff. de legat. 1. & ibi glos. & communiter Doctores. Licet aliàs, si legaret scienter re, quæ in totum esset aliena deberetur saltem æstimatio ipsius, vt in l. cum aliena C. de legat. & in §. non solum institut. de legat. Cuius ratio est, quoniam quoties legatur res omnino aliena, non potest animus magis ad vnam partem, quàm ad aliam applicari, sed quãdo habet ius vel partem in aliqua re, & illam legat ad illud tantum, quod in ea habet mens applicatur, & voluntas, ideoque illud tantum debetur. Hanc communem testatur Anton. Gomez. 1. tom. capit. 12. numero. 15. & Couar. in capit. filius noster n. 2. de testamēt. & in practic. quæstionibus. cap. 2. nume. 2. & 3. & glos. mag. in fine in l. 10. tit. 9. parte. 6. Alciat. de præ-

sumpt. 3. regul. præsumpt. 34. ¶ Vbi ampliat etiam si ius illud esset tempore, vel morte periturum, & inualidum, quia ad hoc nihil amplius videtur testator legasse, vt in l. vxor patru. C. de legat. cum similib. quam ampliationem testatur communem Anton. Gomez Alciat. & Couar. vbi supra. ¶ Vbi addit hoc procedere etiam si legatum fiat coniuncta personæ dicens ita communiter teneri. ¶ Imo procedit, siue testator fuerit sciens siue ignorans, & siue utatur pronomine, meum siue non, secundum Paul. de Cast. in l. serui electione. §. si. ff. de legat. 1. & Ant. Gomez vbi supra quasi censetur maior præsumptio, quòd testator potius voluerit non grauari heredem ad redimendum quam quòd actus valeat, vt inquit Ias. in l. quod in rerum. §. 1. ff. de legat. 1.

73 Nec hæres in proposito tenebatur, nec tenetur luere præd. census annuos, quia census annuus censetur quædam seruitus ipsi rei inherens, & sic legatario incumbit onus soluendi illos, vt tenet D. Anton. de Padilla, in l. prædia nume. 11. C. de fideicommiss. sic limitando text. illum, cum bona obligata censui plus valerent quam census ipse vt apparet ex veditioibus rerum prælegatarum, & ex instrumento dotali d. Mariæ vbi continetur promissio, quòd solutis censibus supererunt tercenta millia nummorum.

75 vbi supra. ¶ Vbi addit hoc procedere etiam si legatum fiat coniuncta personæ dicens ita communiter teneri. ¶ Imo procedit, siue testator fuerit sciens siue ignorans, & siue utatur pronomine, meum siue non, secundum Paul. de Cast. in l. serui electione. §. si. ff. de legat. 1. & Ant. Gomez vbi supra quasi censetur maior præsumptio, quòd testator potius voluerit non grauari heredem ad redimendum quam quòd actus valeat, vt inquit Ias. in l. quod in rerum. §. 1. ff. de legat. 1.

77 Nec hæres in proposito tenebatur, nec tenetur luere præd. census annuos, quia census annuus censetur quædam seruitus ipsi rei inherens, & sic legatario incumbit onus soluendi illos, vt tenet D. Anton. de Padilla, in l. prædia nume. 11. C. de fideicommiss. sic limitando text. illum, cum bona obligata censui plus valerent quam census ipse vt apparet ex veditioibus rerum prælegatarum, & ex instrumento dotali d. Mariæ vbi continetur promissio, quòd solutis censibus supererunt tercenta millia nummorum.

78 Nec obstat, quòd legataria fuit appositum grauamen, ac proinde æstimationem totam deberi: quia præterquam, quod census annuus sit quædam seruitus, quo casu limitatur. d. l. prædia, vt supra est dictum, illud intelligitur, quando grauamen esset atque consisteret in faciendo aliquid ex fructibus rerum legatarum secundum Ias. in d. l. quod in rerum. §. 1. In nostro verò casu simile grauamen nõ fuit appositum. Item tanto minus erat in bonis quantum census valebat, vt inquit Abb. in cap. in aliquibus num. 2. de censibus, quia bona dicuntur deducto,

are alieno vt in l. sub signatum. §. bona. ff. de verb. signific. & in computatione facienda deducenda prius sunt debita vt pluribus probat Gasp. Baeza de non melior. ratione dot. filia. c. 28. per totum. Itaque non potuerunt d. bona vendi pro redimendis præd. censibus, præmaximè cum eadè Maria prius simpliciter acceptasset vinculum præd. & postea vendiderit bona eiusdè vinculi, & quòd semel placuit amplius displicere nõ potest, vt in regul. iuris, nec contra id quòd approbavit venire postea potuit, vt in l. cum à matre. C. de rei vendic. & in l. venditrici. C. de reb. alien. non alien.

79 Alia etiã ratione alienari minimè potuerunt bona præd. prælegata, quoniam, scilicet, fuerunt vinculo subiecta per testatorem absque licentia regia, quo casu etiam cum ea alienari minimè possunt, secus si facultate regia fuerit vinculum constitutum iuxta glossam in magn. columna. 8. in fine in l. 3. titulo. 3. parte. 6. D. Molina. de Hispan. primogen. libro. 4. capit. 3. numero. 10. vbi alios allegat. Multò igitur fecius cum licentia iudicis ordinarij vendi potuerunt, etiam in melius nec vtilius ne voluntas testatoris peruertatur, præsertim si ipsa ad id non cõueniat secundum Molin. d. lib. 4. c. 4. n. 10. & sequentibus. Sed volũtas testatoris in presenti fuit manifesta cõseruãdi bona vinculata & ne alienarentur, sed perpetuò permanerent, alienari ergò minimè potuerunt: præmaximè quod testator sciens annuos redditus constitutos esse super præd. bonis, ea vinculo subiecit, quo eius voluntas colligitur, ne vendi possent ad ipsos redimendos. Nã, quoniam sua dispositio ne vult vnum quid, censetur & velle omne aliud, sine quo istud vnũ esse non potest in necessariũ antecedes suæ dispositionis ex tex. in l. necis. §. 1. & l. illud. ff. de acquir. hered. tradit Doctor. in l. 2. ff. de iuris d. omni. iud. & in terminis nostris hanc testatur tritissimã iuris regulam Marian.

Socin. iuris. consil. 28. n. 6. vol. 2. Præterea casu, quo vendi possent deberet præcedere licentia regis, adhibita eius mandator causa cognitionis secundum D. Molin. vbi supra. 3. part. c. 6. nu. 25. lib. 4.

82 Præsertim eo casu, quo ad id efficiendum maioratus nõ esset adstrictus, sicut in proposito nõ erat, bonaq; vinculata plus valebant quàm census, quo casu secundum D. Molin. vbi supra licentia cõcedi non debet ad vendendum, & destruendum maioratum, sed vt provideatur, vt conferuetur, & vt id tantum liceret vendi, quo opus erat ad redimendum censum & id quidem, quod minoris valoris esset secundum Molin. d. l. 4. c. 4. n. 4. ex text. in l. Lucius. ff. de exercit. allegat. per Bald. in l. final. §. fin autem legata. C. de bono. quæ lib. ¶ Et prius deberent vendi bona libera quam vinculata. l. Pater filium in princip. ff. de legat. tertio notat D. Molin. vbi supra lib. 1. capit. 10. nu. 4. Quod in præsentia alienatione non fuit obseruatum; quia non erat necessarium vendere omnia præd. bona vinculata. Constat igitur iniquè, & perperam fuisse alienata præd. bona vinculata.

84 Præterea prælegataria præfata non potuit repudiare hæreditatem conditionalem, & acceptare prælegatũ, in quo eadè conditio cõseruatur repetita per supra dicta, vt est tex. expressus de hoc in d. l. si. §. si. ff. de dol. mal. & met. excep. Præcipuè hoc in casu, in quo prælegatũ accepit à testatore primo institutore non vero ab alio tertio; quia tunc succedit iure hæreditario in prædictis legat. secundum D. Molin. d. lib. 1. c. 8. n. 12. & 13. & idè non potest vnã partem hæreditatis repudiare, & alterã adire vt in l. 1. & 2. ff. de acqu. hered. Maximè, quia si ipsa nõ repudiasset, esset hæres, & ex bonis hæreditarijs absque vinculo poterant redimi præd. census, vt probatum existit in processu: unde in fraudem præd. conditionis, nec in destructionem vinculi minimè potuit

tuit repudiare hereditatem, & acceptare prælegatum, nec bona præd. vedere. Quibus non obstat. l. qui filiabus. §. si cum. l. legenti. ff. de legat. 1. cū similib. dū probat, quod heres institutus, cui est factū legatū, potest repudiare hereditatem, & acceptare legatū, quod hodie ap probatur in. l. 2. tit. 9. par. 6. vbi limitatur nisi testator expresse cōtrarium iubeat. Nam iura hæc loquuntur in institutione pura, nos verò & d. l. fi. §. fi. in conditionali. Vnde in fraudem conditionis appositæ in institutione, non licet acceptare prælegatum, & repudiare hereditatē, vt in. d. l. fi. §. fi. Quia iam repugnat voluntas testatoris, vt in. d. §. fin. probatur, ibi, cōtra voluntatē petit. ita adnotate glos. ibi, verb. voluntatem, & glos. in. d. l. qui filiabus. §. fi. glo. 1. vbi se remittit ad solutionem datā in. d. l. fi. §. fin. quæ est supra dicta, & ibi eam sequitur Bar. glo. etiam fin. in. l. com. responso. C. de legat. vbi Sa licet. & Paulus, ad quā glossam se refert alia in. l. filio pater. ff. de legat. 1. vbi Bar. & las. no. 33. quod etiam probatur argumento. l. quid ergo. ff. de legat. 1. & ibi notat las. no. 13. Et cōstat de voluntate testatoris quando apposuit conditionem in institutione vt sub ea relinquere voluerit prælegatum, vt est casus in. d. l. fin. §. fi. per quem tex. ita declarat hanc materiam. Bar. & Paulus optime in. d. l. cū responso adde. l. 36. vers. fueras ende tit. 9. part. 6. Huic consilio se subscripsit etiā idem Doctor Azeuedo. Et postea obtinimus sententiam in fauorē d. Gundisalui, qua declaratū fuit, præd. conditionem censeri repetitam in prælegato ac proinde, hereditatem & prælegatum amisisse præfatam Mariā, eò quod alteri nupserit contra voluntatem testatoris, & pertinere ad d. Gundisaluum, prout fuit petitum, quæ sententiā in totum fuit postea cōfirmata in regali cancellaria Pinciana.

Summa eorum, quæ in hoc Consilio decimono nono continentur.

- 1 **A** Duersus debitorem debitoris facta ad iudicatione debiti alicui creditori, potest agi eadem via executiua qua principalis creditor defunctus, & ipsius heres, siue testamentarius agere poterat & numero. 11.
- 2 Ad iudicationes debiti descriptio.
- 3 Gabella herbarum debet peti intra annū exitus pecoris, iuxta l. Regiam.
- 4 Tribus apochis solutionis redditus trium annorum productis præsumuntur soluti redditus præcedentium annorum, & nu. 19. quomodo intelligatur.
- 5 Inferior non potest reuocare legem superioris.
- 6 Hypothecaria quænis contra obligatū in instrumento gaurentigio sit executiua, aduersus tamen tertium possessorem vel successorem non habet vim executionis, sed via ordinaria.
- 7 Executio fieri non potest contra debitorem debitoris, nisi præcedente excussione in bonis principalis debitoris.
- 8 Debitor debitoris dū sit executio contra eū, si alleget solutionem, vel aliam legitimam exceptionem de necessitate est audiendus.
- 9 Ordo datus in §. in veditioe. l. a Dino Pio. ff. de re iudic. si omittatur, an sit ipso iure nullū, quod agitur vel per appellationem reuocandum?
- 10 Creditori, cui à iudice est facta assignatio alicuius nominis debitoris sui, competit actio utilis ad exigendum.
- 12 Exceptio debitori creditoris obstat obstat etiam ipsius creditori supra d. casu.
- 13 Retentio, quæ competit vxori cōstare matrimonio in bonis mariti, ipso vergente ad inopiam pro sua dote nō potest fieri de omnibus bonis ipsi, sed debet de multis bonis eligere vnum prædium forte de melioribus vsque ad concurrentem estimationem suæ dotis.

14 Vxor

- 14 Vxor mortui viro licet possit mariti res retinere pro dote, hoc tamē procedit ante quā heres intret possessionē bonorum, alis non possit hereditibus non consentientibus.
- 15 Citatio generalis per edictū, vel proclamā nō sufficit quando creditor certus est.
- 16 Retentio mortuo marito competit in domino, qua simul habitabant, & in bonis sibi sitis.
- 17 Excussio requiritur etiam in actione de dote priuilegiata, priusquam agatur contra tertium possessorem.
- 18 Sententia lata contra eum, cuius principaliter competeat in negotio nocet & plene præiudicat, alijs etiā ignorantibus ius dependens à primo, contra quem fuit lata præcedentibus.

Consilium Vigesimalnonum.

**D** Omina Maria vxor quodā domini Didaci post mortem viri petijt sua bona dotalia valoris quinq; millia aureorū, seq; præferri in bonis mariti pro sua dote omnibus alijs ipsius creditoribus, tanquā prior in tēpore, & potior in iure. Et statim petijt se tueri in omnibus bonis sui mariti sua hypotheca, & q̄ iudex iuberet debitores hereditatis ratione rerū quas ex subhastatione bonorū d. defuncti extraxerunt, sibi soluere, produxitq; instrumentum dotale, & aliud solutionis receptionisq; dotis, in quo maritus se cum bonis suis obligauit restituere bona dotalia vxori, vel ipsius hereditibus statim soluto matrimonio, non expectato villo iuristermino. Iudex citauit creditores mariti per edictū, & proclamā generale: tandem accusata eorum contumacia, lapso termino assignato protulit sententiam, qua tueri iussit. d. Mariam pro suis bonis dotalibus in omnibus bonis sui mariti iam defuncti, & in debitis, (hoc est) nominib; iussitq; debitores hereditarios ex causa subhastationis d. domine Mariæ soluere. Hæc sententia fuit intimata cuidam ex supra dictis debitoribus, vt solueret quantitatem debitam,

d. Mariæ, petitaque fuit ab ea aduersus eum executio producta instrumento publico subhastationis earū rerum cum suis pretijs, quas ipse debitor ex subhastatione defuncti extraxerat ab eodem recognito. Ipse se ex aduerso opposuit allegans, iam (exequutore testamenti eiusdem defuncti à se prius petente dictam debitum) duabus sententijs suis per se iussum fuisse in alia executione, ratione compensationis alterius debiti liquidi à præd. debitori oppositæ quarundam gabellarum sibi à defuncto debitarum, donec constaret an hæredes cuiusdam inquilini d. defuncti, soluisent, nec ne præd. gabellas, apud quem inquilinum reliquerat idem Didacus certam pecuniæ quantitatem redditus, hæcque sententia transiisse in rem iudicatā, ideo que præfatæ Mariæ ob stare nunc exceptionem earum, item, quod ipse erat tertius possessor, sicque via executiua aduersus eum agi minime posse, sed ordinaria, qua probaret. d. Mariam esse solutā & satisfactam de sua dote. Ex aduerso aliæ rationes adducuntur. Tandem iudex ordinarius ad instantiam viduæ iussit fieri executionem in bonis debitoris supra dicti pro d. debito: quo citato ad ultimam pignorum venditionem faciendā (quod vulgò para remate dicitur) opposuit, se d. reus iterū allegans supra dicta, se que appellasse à præd. mandato de exequendo prout appellauit, atque proinde non esse procedendum in causa, recūsauitque ipsum iudicem ordinarium, qui me in socium d. causæ elegit. Et viso processu omisis alijs articulis & questionibus tangentibus an præd. debitum gabellarum sit vere debitū nec ne, quia, id alio iudicio agendum erit, vt pote altiore in indaginem requirens, solum restat scire an præd. via executiua à domina Maria intentata de iure habuerit locum, nec ne, vel saltem hoc eodem iudicio, sit condemnandus reus

K 2 ad solu-

ad solutionem debiti faciendā. d. Maria?  
 Et primò quòd præd. via executiua habeat locum probatur, quia debitū dominæ Mariæ est liquidum & anterius & continetur in scripturis publicis guarentigijs in processu productis & iam aduenit dies reddendæ dotis, quia morte viri fuit solutum matrimonium, vt in totò titulo. C. & ff. solut. mat. cū similib. Debitū autem, quod reus prætendit in bonis defuncti, est posterius, minimeque in instrumento continetur, quod liquet: nullamq; in hoc reus habet exceptionē nec allegat. Insuperq; ipse tenetur soluere, ea, quæ ex subhastatione deduxit. Executio ergo rite facta est, locūq; habet vigore d. instrumēti recogniti iuxta leges huius regni. Secundò hæc pars probatur, quia propter præd. manutentionē, seu assignationē dictorū bonorum & debitorū factam à iudice d. dominæ Mariæ fuit acquisitū, nouum ius eidē ad exigendum dictū debitū, ac per consequens sicut hæredes vel testamētarij. d. defuncti poterant via executiua agere aduersus. d. reū eodē modo & d. Maria id poterit pro sua dote ratione. d. adiudicationis sibi factæ iuxta tradita per Doctores in. l. 2. C. quand. fiscus vel priuat. præcipuè Barto. Bald. & Salicidē Barto. Angel. Imol. & Alex. in. l. à diuo Pio. §. sic quoque. n. 12. ff. de re iudic. Quo loco in. d. l. 2. licet requirant missionem in possessionē. d. nominis esse faciendam, vt via executiua locū habeat aduersus debitore debitoris, iā satis in proposito hæc interuenit ex supradicta iudicis sententia, iuxta gl. in. d. §. sic quoq; verbo capi & conuertij, vbi exponit, qd iudex debet dicere, habeas illud nomē loco pignoris, sequūtur Bart. & Paulusibi. Vbi Alex. n. 11. inquit qd Bart. & alij dicunt, qd melius loquitur gl. in. l. 1. C. de præter. pign. Quæ vult, qd vocabitur iste debitor debitoris, & in terrogabitur, an sit debitor, & si cōfiteatur dicet iudex, iubeo istud nomen esse

pignori apud talem victorē. Habet enim talis signatio vim traditionis, scilicet, illud quod operatur traditio in rebus corporalibus, vt ibi probat, & est communis secundum las. in. d. §. sic quoq; nu. 3.

Tertio, quia debitū quod prætendit dictus reus videtur iam esse præscriptum cursu tēporis decennij quando quidem iuxta. l. regiā. 13. tit. 17. libr. 9. in noua compilat. reg. debebat petere præd. gabellas herbarū intra annū exitus pecoris: hoc non fecit, igitur. Imò præsumitur solum. d. debitum, quia fuerunt productæ tres apochæ solutionū trium annorum posteriorū gabellæ dictarū herbarum: gabellæ ergo præcedentium annorum præsumuntur solutæ iuxta tex. cum materia in. l. quicūque. C. de apoch. public. libro. 10. Nec obstat conditio apposita in cōditione Gabellarum, quæ habet, vt non possit opponi præscriptio longi vel longissimi temporis, quia respondeo factores redditū regaliū cōducētes gabellas minimè potuisse derogare. d. l. Regiæ præfigenti terminum intra quem debeant peti, quia inferior nō potest reuocare legem superioris vt in. c. cum inferior cū similibus de maiorit. & obediēt. Nec obstant sententiæ latae aduersus exequutorem testamenti de quibus supra in casu positione, quia sunt res inter alios actæ, idē non præiudicant dominæ Mariæ ignorantij vt in. l. sape cū materia. ff. de re iudic. Præmaximè, quia d. Maria nō petit tanquam hæres, nec cessionaria hæredum dicti Didaci, vt sibi obstat d. sententiæ, sed tanquam creditrix iure proprio, & hypotheca sua, idē exceptio, quæ obstat defuncto, ipsius quæ hæredi, sibi non obstat,

Rursus pro cōtraria parte, imò quòd via executiua non habuerit locum in proposito & sit annullanda reseruando ius partibus, vt qua melius sibi viderint via expedire à iure permessa, expectantur, faciunt sequentia.

Primo,

Primo, quia domina Maria prius, & ante omnia egit ordinariè & summarè in eodem libello hypothecaria pro sua dote, petijtque tueri pro ea in bonis, & debitis sui mariti, vt constat ex processu.

6 Hypothecaria autem quauis contra obligatum in instrumento guarentigio sit executiua, aduersus tamen tertium successorem non habet vim executionis, sed viæ ordinariæ, vt expresse docet Bald. in. l. 1. numer. 6. C. communia de legat. quem sequuntur plurimi à me allegati in repet. l. nemo potest, num. 35. ff. delegat. 1. vbi etiam docui aduersus tertium possessorem non habere locū viæ executiuam: adde Couarr. in practic. quæstion. cap. 15. num. 7. Sed dictus debitor est tertius possessor contra eum, igitur non habet locum via executiua, sed ordinaria.

7 Secundo, quia executio fieri non potest contra debitorem debitoris nisi præcedente excussione in bonis principalis debitoris text. in. l. 1. C. de cōdict. ex leg. l. à Diuo Pio. §. in venditione. & in. §. sic quoque. ff. de re iudic. l. 3. tit. 27. part. 3. text. expressus in. l. 2. 3. & 4. C. quand. fisc. vel priuat. Roderic. Suarez in. l. post rem iudicatam, versiculo. Secundo quæro. folio. 338. ff. de re iudic.

8 Quo loci. n. 5. asserit quòd si talis debitor debitoris obligatus per instrumentū publicum alleget solutionem, vel aliam legitimam exceptionem de necessitate est audiendus secundum Salicet. quem refert in dict. l. 2. qui hoc tenet. Sed reus in præsentia allegat compensationem, & sic solutionem, & sententiā iudicis transactam in rem iudicatam de qua supra in casu positione, item non est facta excussio in bonis principalis debitoris, scilicet, Didaci defuncti, item d. reus asserit in super, quòd si ipse audiatur ordinariè probabit solutionem dotis petite à d. Domina Maria, audiendus igitur & admittendus erit via ordinaria, non

verò procedendum est aduersus eum via executiua. Augetur hoc fundamentum, quia siue teneamus opinionem Bartol. numer. 9. in dict. §. in venditione vbi inquit quòd si omitteretur ordo illius text. non putat esse ipso iure nullum quod agitur, quia talis ordo non ponitur, vt sit necessitas, sed quia pars graua reuocaret per appellationem: cuius opinio propter auctoritatem ipsius, & Ioannis Andreæ fortè obtineret in practica secundum Imol. ibi, numero. 11. & est magis communis secundum Iaso. ibi numero. 19. & Gregor. Lup. in. d. l. 3. glossa. 1. siue teneamus contrariam opinionem, quæ habet esse ipso iure nullum, quod agitur præd. ordine non seruato, quæ est verior, vt cum aliquibus tenet Alexand. in dict. §. in venditione num. 13. & 38. las. dict. nume. 19. eamque plures referens sequitur Auendañ. ca. 17. prætor. num. 4. & sequentibus vbi eā probat d. l. Regia: aut processus hic est nullus propter non seruatum d. ordinē, aut per appellationem d. rei ab executione suspensus, & sic nō habet locum executio.

10 Tertio quòd d. Mariæ obstat præd. sententiæ in specie probo. Nam assignatione facta à iudice creditori ali cuius nominis debitoris competit creditori actio utilis glossa supra allegata in dicto. §. sic quoque, & ibi Doctores, Doctores in. d. l. 2. C. quand. fiscus vel priuat. Hæc autem actio utilis aut est hypothecaria, eò quòd præd. verba iudicis in assignatione prolata inducant pignus, sicut conuētio partium, aut utilis personalis, quia directa competit debitori principali condemnato contra suum creditorem. Vnde et si contra debitorem debitoris poterat dirigi via executiua à suo creditore hæc eadem poterit per victorem proponi: & sic nō erit necesse intetare tūc vtilē actionē, sed poterit directo peti executio sententię secūdū Angel. Imol. & Alex.

nume. 12. in d. §. sic quoq;. Hypothecaria autem pratoris si agatur erit via ordinaria, sicut si ageretur hypothecaria conventionali contrahenti, cum utraq; hypotheca æquiparata à iure sit ut in. l. 2. C. de præ. pign. Et non sunt denegandæ nec tollendæ exceptiones reo, quas habet contra priorem creditorem, scilicet, quod dos sit soluta, quod maximè interest ipsi reo. Quacunq; igitur actione agatur, quia in ea vicem debitoris mariti sustinet vxor, vel potius heredum mariti obstabunt sibi dictæ sententiæ, quando quidè hoc debitum est assignatum vxori, tanquam bona viri sui quondam. Quia sicut aduersus hæredes vel testamentarium defuncti obstat directè dictæ sententiæ, quia aduersus ipsum lata, ita etiã & aduersus loco ipsius subrogatam quæ est dicta Maria, iuxta regul. iur. vulgar. quod subrogatus sapit naturam subrogati, ut in. §. fuerat. inst. de act. & in. l. vnica. C. de rei vxor. act. Et in terminis prope nostris inuenio ita tenere Angel. num. 2. & Imol. 22. in d. §. sic quoq; affirmantes, quod tunc creditor potest petere executionem contra debitorem debitorem sui, quando debitor primus condænatus contra suum debitorem haberet paratam executionem, quia non debet creditor plus iuris exigendo à debitore debitoris sui habere quam ipse primus debitor creditor debitoris sui. Sed ipse primus debitor (hoc est Didacus) ipsiusque heres vel testamentarius non habet ius prosequendi executionem ceptam prius aduersus præd. reum, quia sibi obstant præd. sententiæ tractæ in rem iudicatam. Creditor igitur dicti debitoris principalis (hoc est d. Maria) nullo modo potest prosequi præd. executionem, nec aliam nouam petere ex vi ad iudicationis sibi factæ contra debitorem præfatum mariti, siue hæreditatis iacentis, quæ representat defunctum, sicut nec ipse defunctus si uiueret, vel ipsius heres vel testamentarius posset obstaculis sibi dictis sententijs. ¶ Nã exceptio debitoris obstaculis, obstat etiã ipsi creditori, ut tenet Batt. in. l. re aliena. n. 5. ff. de pig. act.

Quarto quia retentio, quæ competit vxori consistit matrimonio bonorum mariti, ipso vergente ad inopiam pro sua dote, non potest fieri de omnibus bonis ipsius, sed debet de multis bonis eligere vnum prædium forte de melioribus utque ad concurrentem æstimationem suæ dotis. Alias enim si secus diceretur, esset in potestate mulieris, quando videret virum labi facultatibus illudere alios creditores dicendo se velle omnia bona pro sua dote retinere, quod esset captiosum, & ideo non tolerandum. Hæc est communis doctorum sententia, ut plures referens testatur Antonius de Fano de pignor. l. mēbro quinta partis princip. nu. 33. fol. 88. & Ioan. Baptist. Toletan. in suo arario comun. opin. litera. D. n. 216. fo. 47. Idè ergo dicendum videtur viro mortuo, cum paratio retentionis sit in utroque casu propter dotis securitatem, æquiparatorum enim æquiparata debet esse dispositio iuxta iura vulgaria.

Quinto, quia licet vxor mortuo viro possit mariti res retinere pro dote, hoc tamè procedit antequam hæres intret possessionem bonorum, alias non posset hæredibus non consentientibus. l. dotis. actione. ff. solut. mat. Decius consil. 400. col. 2. numero. 5. Gregorius Lopez in. l. 9. in glo. despons. que. qz. la prestan. vers. item vxor tit. 2. part. 5. Sed debitum hoc est penes tertium contradicentem solutionem, ratione eius, quod sua probabiliter interest, ergo non potest aduersus eum uti remedio manutentionis iudicis intentato, præcipue cum fuerit concessa præd. tuitio, quæ vulgo (Carta de amparo vocatur) sine causæ cognitione respectu dicti rei, ipsoque minimè citato specialiter prout requirebatur, quia ipse erat creditor certus & notus, quo casu citatio generalis per edictum siue proclamam non sufficit, scilicet, quando creditor certus est ut per Antonium de Fano de pignor. primo membro. octauæ partis numero de cimotertio.

Sexto

Sexto quia retentio, mortuo marito competit in domo, in qua simul habitabant, & in bonis ibi sitis, Decius d. consil. 400. num. 5. Ant. Gomez cum Bald. quem refert in. l. 53. Tauri nume. 48. colum. penult. & final. illius num. & hoc quia mulier reperitur in possessione illorum bonorum. Ergo cum hoc debitum non possideat, in eo non habet locum præd. retentio & tuitio.

Quid dicendum? Profecto omnibus rectè pensatis, executionem præd. annullandam fore existimo, bonaque virtute ipsius capta restituenda esse libera ipsi reo ex fundamentis, & rationibus pro secunda parte supra adductis, quæ præstantiora, & efficaciora mihi videntur, quam primæ partis: & præterea argumento à sufficienti partium enumeratione.

Aut enim ista dominæ petijt iure proprio tanquam creditrix privilegiata pro dote, aut iure mariti ipsiusque hæredis virtute ad iudicationem huius debiti sibi factæ, aut utroque. Primo casu tanquam creditrix, cum d. debitor non sit obligatus in instrumento receptionis dotis, contra eum non habet locum executionis, quia est tertius possessor, sicut si haberet & possideret aliam rem d. defuncti, imò nec via ordinaria contra eum agi posset nisi excussis bonis sui principalis (hoc est mariti per regulam iuris vulgar. in authent. hoc si debitor possideat. C. de pignor. l. 14. titulo. 13. part. 5. ¶ Quod procedit etiam in actione dotis privilegiata ut tenet glossa ordinaria. in. l. vbi adhuc. C. de iur. dot. in verb. qui non potiora dicens. Item contra extraneos possessores rerum viri non agitur, nisi prius viro excusso, ut in auth. de fidei iussoribus. §. sed neq; collation. 1. Et licet glossa illa loquatur in terminis. l. vbi ad huc, scilicet, viro vergente ad inopiam, idem erit eo mortuo, quia utroque casu agitur de dote consequenda ab vxore, & æquiparatur in iure hi duo casus. Et illa

glossa opin. dicit esse communem Salicet. ibi num. 13. & eam tenet Barto. cum Specul. quem refert in. l. si constante numero. 72. ff. solut. mat. vbi Ias. num. 200. testatur magis communem, & nu. 208. concludit ab ea non esse recedendum iniudicando. Adde Bald. Nouel. de dote. 8. parte privilegio penul. numero. 2. & Palat. Rub. in repet. c. per vestras. §. 34. ampliat. 13. nu. 11. de donat. inter vir. & vxor. dicit comunè & verè Ant. de Fano de pignor. 8. parte princip. i. mēb. n. 23. & Greg. Lopez in. d. l. 14. in glo. penult. dicit comunè plures referens Roland. à Valle consil. 9. n. 5. & 6. lib. 1. Quod præcipue procedit in nostro casu cum d. reus sit debitor debitoris, contra quem nulla via procedi potest, nisi facta prius excussione in bonis principalis debitoris per iura expressa allegata in secundo fundamento secundæ partis in secundo casu principali, si dicta domina Maria ageret virtute ad iudicationis dicti debiti, sibi à iudice factæ negari non potest, nisi quod hoc faciat iure mariti, hoc est, ex iure competentis mariti hæredibus siue testamentario defuncti, qui licet possent via executionis agere aduersus debitorem eodem debitore in iudicio recognito, obitarent tamen eis tunc duæ sententiæ latae contra eos ratione compensationis oppositæ à præd. reo, nec admittenda esset replicatio hoc casu, quod lata esset præd. sententiæ aduersus alium non vero contra d. Mariam. ac proinde sibi non nocere, ut in. l. sape cum materia. ff. de re iudi. & in. l. de vno quoque. ff. eodem titulo. ¶ Quoniam prolata fuerunt contra eum, cui ius principaliter cõpetebat in negotio; & à quo dependet ius d. dominæ Mariæ, quo ipsa utitur, & nititur hoc secundo casu, & ideo sibi plene præiudicat, ut optime lateque probat Covarr. in pract. quæst. capit. 13. numero. 5. dicens, tunc sententiam inter alios latam alius

K 4 etiam

etiam nocere propria vi, & natura eiusdem absque aliqua scientia accidenti, ubi tractator cum legitimo contradicere à quo aliorum ius in eadem re derivatur, & oritur, & qui primus obtinet in ea controversia partes: quia tunc sententia lata facit ius quo ad omnes, etiam si nec litigauerint, nec vocati fuerint ad iudicium, nec scientiam huius controversiæ habuerint per text. in l. fin. §. fin. & in l. sequenti ff. de lib. agnos. & ibi notant Doctores, Doctores etiam in cap. penultimo de re iudic. & l. 19. titulo. 22. part. 3. Non enim debet habere plus iuris hoc casu principalis creditor quam haberet creditor debitoris aduersus eum, ut in terminis supradictum fuit ex Angelo & Imol. in. dict. l. à Diuo Pio. §. sic quoque.

In tertio casu principali si domina Maria agit utroque iure, scilicet, proprio & mariti, & tunc nomine competit via executiva aduersus præd. reum eisdem rationibus supra dictis in primo & secundo casu simul iunctis, maxime quod hic non egit via executiva virtute instrumenti dotalis in bonis mariti, sed virtute adjudicationis tanquam vxor pro sua dote, & tunc obstant sententiæ, quia peti iure mariti.

Restat, ut respondeamus fundamentis prioris partis. Et ad primum Respon. verum quidem esse aduersus principale debitorem, scilicet, d. Didacum defunctum, ipsiusque bona, & hæredes viam esse executivam, sed ea non esse actum, aduersus vero ipsum reum, iure prioritatis siue prælationis via est ordinaria, quia tertius est debitor, & quamuis debitum dotis sit prius opponitur tamen esse solutum, idque se offert probare reus, si audiatur ordinarie prout debet. Quod autem contra eum non sit via executiva probatur sui fundamentis secundæ partis supra ad iudicis.

Non etiam obstat secundum funda-

mentum primæ partis, quia ipsum diluitur ex dictis in tertio fundamento secundæ partis, scilicet, quod tunc demum primus creditor potest executionem petere aduersus debitorem debitoris sui, quando ille primus debitor, creditorque debitoris ultimi eam habet aduersus ipsum: quia non debet plus iuris habere primus creditor contra debitorem debitorem quam primus debitor creditor ipsius secundum Angel. & Imol. in. d. §. sic quoque. Unde cum in proposito primus debitor (hoc est) defunctus, ipsiusque testamentarius eius nomine non habeat nunc viam executivam aduersus hunc reum ratione præd. sententiarum, quibus superfederali iussu fuit in executione consequens est, ut nec ipsa Maria, eam habeat virtute d. adjudicationis, quando quidem in iure sui debitoris succedit, & agit pro tuitione suæ dotis, cum sit eadem via executiva, quæ competeat d. testamentario, & quæ competere poterat d. dominæ Mariæ.

Non obstat etiam tertium fundamentum, quia tangit proprietatem, & viam ordinariam, non vero executivam, præcipue attenda conditione conductionis Gabellarum, qua cauetur, ut non possit opponi præscriptio longi, vel longissimi temporis: per quam conditionem non infringitur lex superioris in uniuersum, sed contrahentes volentes potiri gratia sibi oblata circa solutionem Gabellæ renuntiant d. l. dispositioni & sic suo favori, cum principaliter pro se fuerit stabilita. Hoc autem posse facere contrahentes nemini est dubium, ut in l. penultima. C. de pact. & in l. si iudex circumuento. ff. de minor. Præterea quod possit renuntiare præscriptio longi vel longissimi temporis de iure saltem Canonico non est dubium, ut resolutate in repet. l. nemo potest num. 476. & sequenti & 495. ff. de legat. 1. Quod autem d. Didacus voluerit uti. d. gratia cum præd. renuntia

nuntiatione, videtur consistere ex processu, quamuis non satis concludenter, spectat tamen id ad viam ordinariam, quæ doquidem executiva, quæ utitur. d. Maria est suspensa duabus sententijs transactis in rem iudicatam, quæ ipsi obstat ut supra dictum est.

19. Non obstat. d. l. quicumque quia ipsa & omnes Doctores in materia ipsius loquentes agunt de solutionibus tributorum, vel censuum uniformibus eidem, & ab eodem factis: nos non sumus in his: quia gabella non semper debetur sed cum herba locatur. Nam si dominus proprius suo pecore pascatur non debet gabellam, iuxta immemorabilem consuetudinem huius ciuitatis. Item gabella debetur iuxta valorem herbe vniuersusque anni, qui valor non est idem omnibus annis. Vno etenim anno potest deberi plus gabellæ altero minus, vel e contra: & sic solutiones factæ non sunt uniformes in quantitate. Præterea duæ solutiones gabellæ factæ fuerunt à colonis prædiorum, & non ab ipso domino defuncto: unde quia erant forenses, & facilius ab eis poterat gabellarius, detinendo pecus in defensa, exigere gabellam, quæ à domino propter ipsius potentiam, contingere potuit ab eisdem recuperasse gabellas præd. duorum annorum absque eo quod à domino gabellas præcedentium annorum recepisset.

Sicque ex omnibus supra dictis remanet clarissime probatum, executionem in persona & bonis. d. rei factam esse nullam, viaque ordinaria esse agendum.

Sed ob euitanda aliam litem, & ut parcatur sumptibus, defensione tamen minime reo sublata, ante annullationem executionis, ipsa tamen semper in mente habita, decreui cum iudice ordinario iubere, iudicialiterque ambo iussimus ambas partes admittere siue recipere ad probationem eius, quod velient intra nouem dies peremptorios: præcipue d.

Dominam Mariam, quomodo essent soluta. d. gabellæ, & d. reum an esset soluta, & satis facta domina Maria de dote sua; & quod producerent in eodem termino instrumenta quæ velient: quo lapsa ex tunc citauimus eandem ad sententiam diffinitiuam ferendam in causa. Transactis dictis noue diebus, quia nihil probatum fuit ab vlla partium, imo d. reus contradixit interloquutoriæ sententiæ supradictæ probationis, eamque nullam dixit: protulimus sententiam diffinitiuam sequuti morem & stylum regalis cancellariæ qua annullauimus præd. executionem: iussimusque bona capta restitui reo libere absque expensis. Et ad ministrando iustitiam condemnauimus dict. reum, ut intra nouem dies solueret dict. summam super qualis erat dict. dominæ Mariæ, ut eam teneret iure pignoris, & hypothecæ pro sua dote, quia prius, & potius ius habebat quæ dict. reus, cuius suum reseruauimus, ut præd. gabellas possit petere aduersum quem, eiusque via & modo, quibus sibi magis videret expedire, dum tamen solueret prædictam quantitatem priusquam sibi restituerentur bona pro executione capta. Hoc protulimus sine condemnatione expensarum. 20. die Decembris anni. 1575. De quo multum conquestus fuit aduocatus dict. rei affirmans, & sponsonem faciens, hanc sententiam retractandam esse in regali cancellaria Pinciana, ubi causa fuit perducta per appellationem, quæ ab eadem sententia fuit interposita per dict. reum: tandem ibi duabus sententijs conformibus confirmata fuit nostra sententia, sicut in ea continebatur, & obtenta fuit charta executoria (ita vulgo dicta) cum insertione earundem trium sententiarum conformium intra annum.



Summarum, quae  
in hoc Consilio vigesimo  
continentur.

- 1 Donatio an hodie possit reuocari ante acceptationem?
- 2 Acceptatio confessionis extrajudicialis hodie an requiratur?
- 3 Acceptatio remissionis iniuria quod hodie non requiratur.
- 4 Traditione instrumenti donationis transfertur possessio & donatio irrevocabilis fit.
- 5 Coniuncta persona, quae sit legitimus administrator, ut tutor, pater, vel avus admittitur etiam in ijs, quae de iure requirunt speciale mandatum.
- 6 Coniuncta persona recipiens donationem proconiuncta non acquirit ei dominium sine ratihabitione, interim tamen reuocari non potest.
- 7 Donatio facta infanti etiam absenti non eget ipsius consensu, nec acceptatione, sed statim ei acquiritur irrevocabiliter & nu. 8.
- 8 Legitimitas infantis facta principis auctoritate non eget ipsius consensu nec postea ratificatione.

Consilium Vigessimum.

**I**n praesenti lite vertente inter Ioan. & Ildephosum minores, nepotes cuiusdam Francisci eiusdemque curatoris eorum ex vna, & Petrum, & Catharinam eius coniugem ex altera partibus, iustitia dictorum minorum super validitate donationis ipsis factae ab avia ipsorum & possessione bonorum capta virtute donationis ex sequentibus iuris medijs atque rationibus fundatur.

- 1 Primo quia licet videatur, quod donatio sit nulla, quia fuit facta absentibus, & ab eisdem minimè acceptata, quin imò à donatrice postea fuit reuocata, & sic reuocatio tenuit, quia donatio non erat acceptata, & ideo potuerit iure optimo re-

uocari, ut ipsemet post alios deduxi in repet. cap. quavis pactum in principio, nume. 53. de pactis in. 6. vbi etiam retuli aliquas limitationes: quam etiam opinio. post me sequuntur Ioan. Baptist. in sua antinomia iuris numero. 26. & eam optime probat egregius atque insignis vir D. Molina de Hispan. primog. lib. 4. c. 2. num. 58. & sequentibus, vbi eam tenet ex communi opinione etiam in pia causa. & Olanus in sua concordia antinomialium litera D. num. 43. & sequentibus & D. Burgos de Paz alios allegans consilio. 14. nume. 20. & consilio. 33. numero. 12. quem & alios referens eadem opinio. late pluribus fundamentis & considerationibus comprobatur Burgos de Paz Junior praed. D. Burgos, filius lib. 1. quaestio. civili. quaestio. 10. num. 23. & sequet. & Aduocat. Granatens. Pelaez in tractu maior. 1. part. quaestio. 36. num. 2. fol. 142. & iterum quaestio. 68. numer. 1. fol. 261. & utrobique affirmat hanc opinionem in iudicijs practicari, contrarium tamen attempta. l. 3. incipiente, *Parasciendo que vno se quis obligat*, Ex titulo. 8. libro. 3. ordinament. veteris, quae hodie est. l. 2. tit. 16. lib. 5. nouae compil. reg. imo, quod donatio acquiratur statim absenti, & non possit reuocari ante acceptationem tenet Anto. Gomez. 2. tom. c. 4. de donat. num. 3. ad finem & idem voluit eodem tom. 2. cap. 11. num. 18. ad fin. & Didac. Perez. in. d. l. 3. columna. 1053. & 1058.

- 2 Pro qua opinione facit quod tradit Petrus Dueñas in regul. 319. limitation. 1. ad fin. vbi inquit hodie videri per d. l. regiam non requiri acceptationem confessionis extrajudicialis. Faciunt etiam, quae late tradit Roderic. Suarez in repetitione. l. quonia in prioribus. 8. quaestio. princip. num. 1. & sequentibus. fol. 216.
- 3 C. de in officio. testameto. ¶ Et in remissione iniuria facta parte absente, quod hodie attenda dict. l. regia non requiratur acceptatio, tenet Iacobus de Villalpád. in. l.

in. l. 22. tit. 1. part. 7. §. 60. nu. 12. fol. 170. 6 Et quavis prima opinio vniuersior & communior videatur in nostro casu minimè potest habere locum quado quidem donatarij erant, suntque minores, carentes aetate, iudicio, atque discretionem ad acceptandum praed. donationem sibi factam nec tunc habebat tutorem, sicque nemo tunc temporiserat, qui pro eis acceptare posset, nec ipsi poterant: quam ob rem fauore ipsorum dicendum est reuocari non posse praed. donationem, & hoc casu saluari posse opinionem illorum, qui tenent hodie reuocari minimè posse donationem factam absenti etiam ante acceptationem. ¶ Prae maximè & secundo quia dato sine veri praed. iudicio, quod acceptatio in proposito esset necessaria, sufficeret fuisse traditum instrumentum signatum d. donationis auctore supra dicto eorumdè minorum, prius quam reuocaretur dicta donatio, ut constat ex alio instrumento eiusdem tabellionis, coram quo fuit celebrata donatio, in processu producto, quo fidem facit tradidisse d. auctore nomine suorum nepotum instrumentum signatum d. donationis antequam ea reuocaretur, & quod ipse avus id accepit praed. nomine. Donatrix praeterea rogauerat tabellionem in ipso instrumento donationis, ut illis traderet id in signum possessionis, & constituit se possidere nomine ipsorum: traditione autem instrumenti donationis transferretur possessio, & donatio irrevocabilis fit, ut in. l. 1. C. de donat. cum materia. l. 8. titulo. 30. partit. 3. Anton. Gomez in l. 45. Taur. num. 56. & sequentibus vsque ad num. 60. exclusiue. l. 17. & 44. Tauri & ibi scribentes, vnus autem est coniuncta persona nepotum: & coniuncta quae sit legitimus administrator, ut tutor, vel pater, vel avus admittitur, etiam in ijs quae de iure requirunt speciale mandatum, ut tradit alios allegans Bertachin. in suo repertor. in verb. coniuncta perso-

na versic. 10. ¶ Et quavis idem ibidem versic. 51. dicat. quod coniuncta persona recipiens donationem proconiuncta non acquirit ei dominium sine ratihabitione, non ideo permittit posse antea reuocari, imò non potest, ut colligitur expresse ex Innocentio in. capi. accedes de praebend. quem ipse Bertach. ibi allegat. & ex Syluest. in sua summa verbo beneficium in secundo numer. 3. loquentibus in beneficio absenti prouiso, ut non possit absque ipsius voluntate alteri conferri.

Tertio, quia cessantibus supra dictis, quae verè non cessant, vnus ex his minoribus donatarijs nondum habet septem suae aetatis annos, ut probatum existit in processu, testibus, & libro Baptismi: donatio autem facta infanti etiam absenti non eget ipsius consensu, nec acceptatione, sed statim ei acquiritur irrevocabiliter per tex. in. l. iubemus. C. de emancip. liber. in vers. nisi infantes, ita ponderando eum. Quia dictus versiculus venit limitatiue ad praecedentiam, in quibus agitur de liberalitate collata in absentes maiores d. aetate, & concluditur valere, si tamen ipsi vel tunc vel postea consentiant, ut constat ex text. ibi vel absentes. & ibi, & personae. in quas talis liberatio collata sit, & ibi, si tamen, &c. quae omnia limitat. d. versiculus finalis, nisi infantes sint, qui & sine consensu praed. beneficium & liberalitatem acquirunt: ergo sine acceptatione, quae in maioribus requirebatur per textum illum in praecedentibus. ¶ Pro quo facit, quia legitimitas infantis facta principis auctoritate, non eget ipsius consensu, nec postea ratificatione ipsius infantis. Ita sentit Bart. in. d. l. inuiti in fine. ff. de his. qui sunt sui vel alien. iur. cuius opin. dicit communem Emanuel Costa. in. l. Gallus. §. & quid sit tantum. ff. de lib. & posth. nu. 113. tradit late plures referens D. Anton. de Padilla. in. l. eam quam nu. 10. & sequentibus.

tibus. C. de fideicommissis. Et in terminis per dict. l. iubemus. quod donatio facta infanti etiam absenti non egeat ipsius consensu nec acceptatione, sed quod statim ei acquiratur irrevocabiliter tenet Doct. Molina de Hispan. primogen. lib. 4. cap. 2. num. 75. folio. 136. vbi refert Decium idem tenentem consilio. 245. numero. 3.

Hæc causa fuit decisa hinc Placentiæ per iudicem ordinarium in fauorẽ prædict. minorum, & in regali cancellaria Pinciana in prima visionis sententia fuit reuocata in totum sententia iudicis Placentini. In secundo vero & ultimo gradu reuisionis fuit confirmata prior sententia Placentina in totum & reuocata prima Pinciana propter traditionem instrumenti donationis factam auo, vt fuit mihi postea nuntiatum, hac ratione motos fuisse dominos illos, quauis instrumentum quo fidem fecit tabellio dictæ traditionis, carebat testibus, prout fuit oppositum à parte aduersa, nihilominus domini iudices stado veritati protulerunt dict. ultimam sententiam in fauorem minorum.

**Summa eorum, quæ in hoc Consilio vigesimo primo continentur.**

1. **I**n casibus, in quibus lex deficit non est nec utilis actio danda
2. **V**bi deficiunt verba legis, deficit & ipsius. l. dispositio.
3. **I**d procedit etiam si vnum verbum minimum deficiat.
4. **V**erba legis inspicienda sunt, nec ultra ipsius dispositionem trahenda est lex.
5. **I**nterpretari non possumus constitutionem in id disponere, quod non loquitur.
6. **Q**uando lex vnum disponit, & alterum præsupponit ad hoc vt habeat locum dispositio.

7. **I**n re propria quilibet est moderator & arbiter.
8. **L.** 22. tit. 7. lib. 7. noua recopil. regia est dispositio noua, & exorbitans.
9. **L.** 1. cap. 4. tit. 14. lib. 3. eiusdem recopil. regia quo casu loquatur item & l. 6. tit. 10. 2. libro. 7.
10. **C**onsuetudo si est antiqua terminos vel pastus publicos colenda vel alio modo eis fruendi seruanda est.
11. **V**irginitas, vel castitas corrupta restitui non potest.
12. **T**erra illa dicitur inculta, & non rupta, quæ memoria hominum non extat fuisse ruptam.
13. **L**ocus desertus dicitur ille, qui non habitatus penitus, nec cultus vnquam fuit.
14. **A**ger, vel fundus in parte redactus ad culturam non potest dici de nouo rumpi, & colari in altera parte ipsius fundi.
15. **L.** Sylua cadua. 30. in ordine. vers. noualis. ff. de verb. signif. intellectus.
16. **R**es prohibita alienari, si semel alienetur, & exeat à familia, perpetuo remanet alienabilis.
17. **R**es patrimonij, quæ semel ab eo exijt non potest extrahi à consanguineis in posterum.
18. **I**us semel radicatum, amplius perdi non potest, per superuenientiam alicuius nouitatis.
19. **I**d, quod nobis à lege conceditur pro conseruatione iuris quaesiti, non est ius sed facultas.
20. **E**a, quæ consistunt in facultate alicuius non sunt prescriptibilia, nec per nõ vsu amittuntur.
21. **F**acultas actum faciendi, nec per mille annos amittitur.
22. **I**n actibus negativis necessaria est prohibitio ad prescribendum, quia in eis non incipit prescriptio, nisi à tempore prohibitionis, & patientia.

Con

**Consilium Vigesimalprimum.**

**I**llustris Domine, dignetur dominatio vestra in iure vertere inter dominam Agnetem, & consortes reos & consilium, quod vulgo, de la Mesta, appellatur, actorem, in decisione præd. litis sequentia aduertere in fauorem D. Agnetis, & consortium.

Lis hæc versatur super ruptura defensionis de Pajares dictæ D. Agnetis, & consortium. Nam ob id quidam iudex Regius appellatus, Alden entregador de la Mesta, processit aduersus rusticos rumpentes, & serentes in ea, eosque condemnauit certis quibusdam pœnis pecuniarijs, quas per exequutionem exegit ab eis: iussitque præterea ne in posterum iterum præd. defensionem rumperent, nec excolerent sub alijs grauioribus pœnis. A quibus sententijs & exequutionibus extitit legitime appellatum pro parte D. Agnetis & consortium, atque rustico rum ad Regiam hanc cancellariã. Quæ causa est conclusa, atque visa in primo gradu. Supplicaturque à prædictis appellantibus, vt præd. sententiæ reuocentur, in superq; vt declaretur posse rumpi, & excoli post hac præd. defensionem liberè & impunè, cum non sit de prohibitis rumpi per leges huius regni, rursumq; vt omnia bona & pecuniæ capta pro exequutione dictarum sententiarum restituantur.

Hocq; ex sequentibus fundatur. Primo: quia prohibitio. l. 22. tit. 7. libro. 7. noue copil. regia, quæ mouit dict. iudicem non comprehendit hanc defensionem, de qua agitur, eo quod, vt in processu optime probatum existit fuit rupta & excolta multis retro annis ante tempus dict. prohibitionis Regiæ, itaq; dict. l. de hac de-

fensa siue fundo non loquitur, sed in nouiter ruptis post annum siue tempus suæ prohibitionis.

1. **E**t in casibus, in quibus lex deficit, nõ est nec utilis actio danda, vt in. l. si verò §. de viro & ibi Doctores. ff. solut. mat.
2. **E**t vbi deficiunt verba legis, deficit eius dispositio. l. 4. §. toties. ff. de damn. infecto. l. 1. §. loquitur. ff. de aqua quotid. & æstiu. Et hæc est regula communis per di. §. toties, & alia iura idem probantia, vt deducit Decius consil. 591. num. 2.
3. **I**dque procedit etiam si vnum verbum minimum deficiat secundum Bald. Fulgo: & alios in. l. si mancipia. C. de seruis fugit. ¶ Nã verba legis inspicienda sunt, nec ultra ipsius dispositionem trahenda est lex secundum Bald. consil. 228. incip. ad euidenciam præmittendum est volu. 3. & consil. 101. incip. super primo. colum. na. 1. volum. 4.
5. **N**ec possumus interpretari constitutionem in id disponere, quod non loquitur secundum eundem Bald. consil. 447. incip. ad euidenciam præmittendum est quis dicatur columna. 3. vers. sed sciendum numer. 7. volum. 5.
6. **P**ræterea probatur hæc pars ex gl. singulari in. d. l. si mancipia, verb. auocandum. C. de seruis fugit. Ex qua colligunt Doctores quod quando lex vnum præsupponit, & alterum disponit, si non verificetur præsuppositum, dispositio locum non habet. Quam glossam ultra ordinarios ibi singularem & vnicam in hoc appellat Roman. singul. 489. incip. statutum puniens, & eam commédât Philip. Decius consil. 201. num. 2. & consil. 233. num. 6. & consil. 466. num. 8. & 511. num. 4. & 540. num. 2. & 591. num. 4. & 644. num. 15. & 16. & Carolus Ruinus consil. 83. num. 5. volu. 5. & illam gl. recipiunt omnes, vt testatur Menoch. de recuperand. poss. in. 9. remed. nu. 161. Sed dict. l. 22. præsupponit, *Que las defensas no se ayan rompido antes del tiempo* de

de su prohibición: y dispone que estas no se puedan romper de alli adelante. Et ita ut locum habeat ipsius dispositio debet verificari præsuppositum, quod est, ruptas fuisse post tempus dict. prohibitionis, & non prius. Hoc autem deficit in presenti fundo de quo agimus quia probatum est plenissimè ruptum fuisse multis retrò annis antetempus prohibitionis: & ita non comprehenditur sub prædict. regia, neque in sua prohibitione, atque dispositione. Quòd si non comprehenditur sub ea potuit iure optimo excoli, & prohiberi non potuit per dict. iudicem. ¶ Quia de iure còmuni in re propria quilibet est moderator & arbiter, & potest ad libitum disponere ex. l. in re mandata. C. mand. cum vulg. text. in. l. nemo exterus. C. de iud. Socin. consil. 53. num. 8. volu. 1. & consil. 110. col. 2. volumine. 3. Roland. à Valle consil. 62. num. 13. lib. 1.

8 Et alia lex non erat ante dict. l. 22. quæ prohiberet rumpere proprios fundos, ut ex d. l. 22. constat, quia est dispositio noua, & exorbitans. Præcipuè, in quatuor præcipit, *Que se guarden los contratos, y arrendamientos que estuieren fechos de las tales dehesas hasta el dia de la data de la dicha ley para lanor, o para pasto, y labranza, siendo ante escrinano publico, y no auienta fraude en ellos.* Unde expresse colligitur, quòd si esset alia lex prior, quæ prohiberet idè, non præciperet hæc. l. 22. seruari contractus & locationes factas ante datam dict. l. 22. & intra tempus suæ prohibitionis.

9 Ex quo infertur, quòd cum dispositio dict. l. 22. sit noua. & l. 1. capit. 4. tit. 14. De los Alcaldes entregadores, libr. 3. nouæ copulat. reg. non loquitur in fundis, siue defensis priuatis, *siuo en cañadas, y veredas, exidos, abreuaderos, majadas, o dehesas, o pasto comun, y para el pasto comun señaladas, y situadas.* ut expresse ipsa lex insinuat ibi, *reduz gays a pasto comun como de antes*

estata: & quia si hoc modo dict. l. non intelligeretur, esset superflua dispositio. dict. l. 22. vel saltem, ut posterior corrigeret priorem, præcipuè, quia si aliud diceremus esset in totum tollere culturam defensarum priuatarum rumpi solitarum ante prohibitionem. dict. l. 22. quod esset absurdum, & contra omnem ius, & aduersus consuetudinem notoriam horum regnorum, quia quousque venit dispositio dict. l. 22. quilibet poterat colere & colendos dare proprios fundos ad libitum, & post dict. l. coluntur fundi antea rupti. ¶ Et idem respondetur ad l. 6. tit. 7. libr. 7. nouæ copilationis regie, scilicet, quòd non loquitur in fundis dominorum priuatorum, sed in rumpitur spactuum & terminorum publicorum, in quibus adhuc seruanda foret còsuetudo antiqua si ea esset colendi illos vel alio modo eis fruendi, ut in terminis tradit & probat Petrus Auendañ. in prima parte cap. 4. præ. num. 9. versic. alia pars terræ, vbi refer ex Cassaneo talem còsuetudinem esse seruandam, & quòd aliter iniuste fieret. Nò obstat obiectio concilij de la Mesta, scilicet, quòd ob cefationem culturæ. in d. defensa per tempus decem annorum reuerfa est ad suam naturam, ac si non fuisset rupta, præcipuè, quia in ea parte sunt pecudes de Mesta, & sic vult inducere præscriptionem culturæ, nam huic pluribus modis respondetur.

Primo, quia d. l. 22. eo tantum casu loquitur, quo defensæ non fuerunt ruptæ antetempus suæ prohibitionis, sed postea, & quæ semel fuit rupta ante præd. tempus remanet perpetuo rupta, & non potest dici de nouo rumpi, etiam si postea rumpatur, nec redire ad suam naturam integritatis, quando quidem constat de ipsius ruptione & nò potest desinere esse rupta argumento gloss. in. l. vniça. C. de rapt. virgin. verbo, restitui, per text. ibi, maxime cù virginitas, vel castitas corrupta

12 pta restitui non possit. ¶ Et præterea de iure illa terra dicitur esse inculta, & non rupta, quam memoria hominum non extat ruptam fuisse, ut est text. expressus in cap. 1. & in cap. quid per nouale, & ibi gloss. de verb. signific. & in cap. fin. de priuileg. sicut, & locus desertus dicitur ille, qui non habitatus penitus nec cultus vnquam fuerit ut in cap. 1. §. 1. de verb. signific. libro. 6. vbi gloss. penitus, inquit, quia non est memoria quòd habitatus, vel cultus fuerit. Quo fit, ut cum in nostro casu sit pluribus testibus deponentibus de affirmatiua probatù præd. defensam semel atque iterum fuisse ruptam ante tempus prohibitionis d. l. 22. semper iudicari debet pro rupta, & culta, etiam si aliquibus annis requiesceret à cultura. ¶ Quod adeo verum est, ut 14 ager, vel fundus in parte redactus ad culturam, non potest dici rumpi, nec de nouo coli in altera parte in culta ipsius fundi secudum Abbat. in terminis consil. 71. num. 2. volum. 2.

15 Et l. Sylua cadua. 30. in ordine in versic. noualis. ff. de verb. signific. non loquitur in hoc casu, nec in terra rupta, & culta, sed in ea, quæ est præparata ad rumpendum, & colendum; ut contingit, quando se roca, y desmonia o se quema el pasto para el dicho efecto: ut significant verba illa legis, terra præcisã, id est ante quam aretur, ut proinde melius fructificet, ut ibi inquit gloss. verb. casa, & probatur ex eodem text. in versic. sequenti, ibi, integra autem est, in quam nondum dominus pascendi gratia pecus immisit. Et hoc significat verbum, præcido, unde deducitur verbum præcisã d. text. scilicet. Cortar antes, ut per Anton. Nebrissens. in suo dictionario Latino ver. præcido.

16 Probatur etiam hæc responsio argumento à fortiori per text. in. l. pater filium. §. quindecim. ff. de legat. 3. vbi res

prohibita alienari, si semel alienetur, & exeat à familia perpetuo remanet alienabilis; & eodè modo res patrimonij, quæ semel ab eo exijt nò potest extrahi à cònsanguineis in posterum iuxta late tradita per Tiraquel. de retractu lina. giel. §. 1. gloss. 9. num. 159. & Anton. Gomez in. l. 40. Tasti. num. 34. in fine & in. l. 70. num. 24. ¶ Quoniam sen. eius radicum amplius perdi non potest per superuenientiam alicuius nouitatis ex Doctrina Bald. in cap. 1. de eo, qui profese, & hæredib. suis in vsib. feud. relata per Suarez allegatiõne. 27.

17 Secundo respondetur suprad. obiectiõni, quòd ex cultura vna, & pluribus factis. d. defensa ante tempus prohibitionis, d. l. 22. remansit permissum, ut in posterum possit coli quotiescumque domini. d. fundi vellent: itaque remansit in libera & mera facultate dominorum id facere posse, quoniam id, quod nobis à lege conceditur pro conseruatione iuris quæ sit non est ius, sed facultas, ut in d. l. in re mandata. C. mandata. & in. l. si constante. §. si maritus. ff. soluti matr. & est doctrina Bartol. in. l. 1. ff. de condit. ex. l. quam sequitur Ripa in. l. quominus numer. 98. ff. de flum. & ea, quæ consilunt in facultate alicuius nò sunt præscriptibilia, nec per non vltim amittuntur, ut in. l. viam publicam. ff. de via pub. l. Proculus. ff. de dam. infect. l. si in meo fundo. ff. de acqu. pluu. arcèd. tradit late D. Couarru. in regu. possessorie tuncda parte. §. 4. numero. 6. ¶ Neque per mille annos amittitur facultas acti faciendi, ut tradit Roch. de Curt. de confectu. sectione. 4. nume. 76. & 77. folio. 65. in parois Aymò Cræuet. de antiquit. tempor. quarta parte, princip. in cap. incipienti, materia ista, nu. 98. & 99. folio. 217. in parois, vbi plura refert, quæ in propositum conducunt. Maxime, quia si domini huius fundi aliquibus annis defecerunt

sterunt colere d. defensam, fuit quia terra erat laesa, & ut requiesceret, & in posterum melius fructificaret, ut fieri solet, & decet; nec præd. concilium de la Mesta aliquam possessionem habet, nec habere potest ut amplius non colatur. d. defensa per supra dicta.

22 Tertio, quia dato sed non concessio, quod postquam d. defensa coli desinit in ea pasceretur pecus de la Mesta, hoc non sufficebat ad acquirendam possessionem ad præscribendam culturam, nec ut præd. fundus ad solum pastum reduceretur, quia hic est actus negatiuus, & in actibus negatiuis est necessaria prohibitio ad præscribendum, quia in eis non incipit præscriptio, nisi à tempore prohibitionis, & patientiæ partis aduersæ, hoc est, à tempore quo præd. prohibitio acquiescat pars, contra quam induci vult præscriptio, ut in l. qui luminibus, & ibi glo. ff. de seruit. vrb. præd. & glo. in l. 1. C. de seruit. & aqua vbi Doctores præcipue D. Anton. de Padilla, numero. 14. & communem testatur D. Couarru. in dict. §. 4. numero. 6. versic. huic sane obiectioni. Et in nostro casu, nunquam intercessit prohibitio aliqua ne coleretur dict. defensa pro parte dict. concilij de la Mesta, cum vellent domini ipsius eam colere, nec ipsi consenserunt alicui prohibitioni, quandoquidem nulla facta fuerit, & nunc, quod prohibetur, reclamant & contradicunt, & super hoc versatur præsensilis.

Vltimo considerari oportet, quod dict. iudex, minimè potuit aliqua poena pictere prædictos rusticos, qui colerunt præd. defensam, etiam si præd. cessarent, prout non cessat, quoniam iuxta instructionem datam præd. iudici à Summo Consilio regali, quæ est in processu, non potest condemnare in aliquo, rumpentes defensas prohibitas, ante datam instructionem, sed tantum eos, qui po-

stea ruperunt defensam prohibitam rumpi. Et hi rustici non ruperunt defensam prohibitam rumpi, nec post datam dict. instructionem, & ita nullo modo in aliqua poenam incurrerunt. Et hoc est nostrum iudicium salua dominationis vestre illustri correctione D. Ioan. Gutierrez, subscripsit se huic consilio D. de Azevedo. Hæc iuris allegatio fuit tradita dominis Regijs iudicibus regie cæcellariæ Vallisoletanæ, qui quidem protulerunt sententiam definitiuam in causa in omnibus, & per omnia iuxta hanc allegationem. Deo gratias. Postea fuit supplicatum à præd. sententia pro parte concilij de la Mesta, & in gradu reuisionis fuit in totum confirmata, & data exequutoria super dictis duabus sententijs conformibus reuocatorijs prima.

Summa eorum, quæ in hoc vigesimo secundo Consilio continentur.

- 1 **D**amnū, vel periculū rei dotalis inæstimata ad mulierem pertinet, non verò ad maritum, nisi culpa mariti existat tenuissima.
- 2 **H**oc procedit etiam si res æstimata in dotem detur, ea tamen æstimatione, quæ emptione non faciat.
- 3 **Æ**stimatio rei dotalis facit emptionem.
- 4 **D**amnū vel incommodum dotis æstimatæ ad æstimatione, quæ fecit emptionem, pertinet ad maritum, non verò ad uxorem.
- 5 **Æ**stimatio rerum dotaliū, tunc demum facit emptionem quando æstimatio fuit facta statim tempore traditionis, aut tempore quo dos constituitur, vel Paulò post secus si postea.
- 6 **C**ontractus alienationis à lege prohibiti iuramento non confirmatur, sed contrarium & numero. 18.
- 7 **I**uramentum non firmat contractum inuàlidū nec validū reuocabiliter, firmat irrevocabiliter, sed ipsum iuramentū tantum est seruandum.

- 8 **D**ū secundū opinionē Porcij & aliorum sed contra num. 18. & 19. cum communi & numer. 8. & 9. effectus, qui ex opinione supra d. Porcij sequuntur.
- 10 **M**etus reuerentialis simul cū enormi lesione sufficit ad rescissionem contractus.
- 11 **M**ulieri decepta in æstimatione dotis succurritur.
- 12 **M**ulier vendens simul cū marito rem, vel fundum dotalem inæstimatam doti traditū, & iurans alienationem in forma sufficienti siue ipsi heredes, nō possunt postea soluto matrimonio petere aliquid amplius, quā pretium conuentum in illa alienatione iurata, etiā si res alienata tempore soluti matrimonij plus valeat & numeris sequentibus. Quod si tempore alienationis minus valebat adhuc solū dum est pretium conuentum, ut in num. 16.
- 13 **P**retium in dote succedit loco rei.
- 14 **R**es empta ex pecunia dotali cum cōsensu vxoris efficitur dotalis.
- 15 **V**endentibus marito & uxore simul cum iuramento dotale inæstimatam, etiam si ambo confiteatur recepisse pretium, nihilominus mulier postea soluto matrimonio poterit petere à marito, vel eius heredibus totū pretiū, quia ad eū presumitur puenisse, ut experientia docet.
- 17 **R**atione dubij euentus reputari iusti pretium debet, quod tempore alienationis reputatur, iustum, etiam si postea aliud succedat.
- 19 **I**uramentum habet vim duplicis consensus.
- 20 **C**. quænis pactum, ibi iuramento firmatum de pact. in. 6. intellectus.
- 21 **A**ctus agentium non operantur ultra intentionem eorum primitiuam, vel secundariam.
- 22 **I**uramentum super facto in alienatione rei propria extenditur ad omne ius dependens ab illo facto super quo iuratur, &c.
- 23 **D**onatio inter virum, & uxorem ex qua maritus non est factus locupletior nō censetur prohibita à iure.
- 24 **D**onatio inter virum, & uxorem iuramento confirmatur secundum veriorum, & receptis simam sententiam.
- 25 **D**onatio inter virum, & uxorem ad hoc ut morte donatoris confirmetur requiritur traditio, & numero. 26.
- 27 **L**. iure succursum. ff. de iure dotiū intellectus: & numeris sequentibus.
- 28 **S**pecialis est in causa dotis, & inter cōiuges, ut minor lesio, quam dimidia sufficiat.
- 29 **V**erba circumuentus & circumuenta, aliquādo significant lesionem reipsa absq. dolo.

- 30 **V**alor rei ad sciendum an lesio interuenierit, necne tantum consideratur tempore contractus, non verò vltiori.
- 31 **S**pecialis renuntiatio etiam non iurata tollit remedium. l. 2. C. de rescind. vendit. idem operatur iuramentum maioris. 25. anno. non tñtum speciale, sed etiam generale de non veniendo aduersus contractum venditionis.

Consilium Vigessimū secundum.

**I**n nomine Domini nostri Iesu Christi amen. Casus præsentis consultationis est: Maritus quidam simul cum uxore vendidit rem immobilem in dorem datam inæstimatam, pro certo quodam eodemque iusto pretio tempore venditionis, in super & mulier iuravit solenniter venditionem renuntiando in re illa bonis dotalibus, & eorum hypothecæ, atque priuilegio, postea cursu temporis res illa penes emptorem creuit in valore dubitatur an postea soluto matrimonio vxor, vel ipsius heredes possint iure optimo à marito vel ipsius heredibus nomine dotis ultra præd. pretium petere, valorem, siue id, quod interest illius augmenti intrinseci rei dotalis venditæ, quod ipsa haberet in re ipsa si vendita nō fuisset, vel eis satisfiat per maritū, & eius heredes soluendo tantum illud pretium, quod maritus recepit ex venditione d. rei?

Primò videtur dicendum, quod vxori ipsiusque heredibus vtrumque soluendum sit, & pretium & interesse augmenti: nam augmentum, siue diminutio, damnum, vel periculum rei dotalis inæstimatæ ad mulierem pertinet nō verò ad maritum: est in. l. plerūq; in principio versic. quoties. ff. de iure dot. expressa. l. 18. versic. mas si apreciada tit. ii. p. 4. ¶ Quod procedit, etiam si res æstimata in dotem detur, ea tamē æstimatione, quæ emptionem nō faciat, præterquā si culpa mariti

L etiam

etiam leuissima damnum proueniat, vt in dictis iuribus probatur, & in l. 19. tit. 11. partit. 4. tradit Couarr. in pract. quaestionibus cap. 28. nu. 4. Ergo cum praed. res ab initio in dotem fuerit data in aestimata, merito quod ipsius augmentum ad uxorem ipsiusq; haeredes pertineat, vt in dictis iuribus praecipue in d. l. regia 18. ibi, *en qualquier tiempo q̄ venga*, scilicet, *el daño o el pro*. Et quamuis ratione proprii consensus iurati excludatur mulier a petitione suae rei propriae cum augmento, poterit tamen petere valorem siue interesse ipsius incrementi intrinseci ab haeredibus viri. ¶ Nec obstabit, q̄ aestimatio rei dotalis faciat emptionem. vt in l. quoties & ibi doct. C. de iur. dot. l. ex conuentione, & ibi doct. C. de pact. l. 16. tit. 11. partit. 5. latissime per Doct. Cou. vbi supra. c. 28. pract. per totum.

4 At vero comodum, & incommodum dotis aestimatae ea aestimatione quaefecit emptionem pertinet ad maritum non vero ad uxorem, vt in l. cum dotem. C. de iur. dot. & in d. l. plerumq; §. sed si ante. & in d. l. 18. in princip. sed in venditione praed. iurata. quaefecerunt vir & uxor, fuit aestimata. d. res dotalis certo pretio, imo ipso vendita, augmentum igitur postea causatum pertinet ad maritum, & ipsius nomine ad emptorem, non vero ad uxorem neque ipsius haeredes, nec respectu eius, quod interest contra maritum. ¶ Nam respondeo, quod tunc demum aestimatio rerum dotalium emptionem facit, quando fit statim tempore traditionis, aut tempore, quo dos constituitur, vel paulo post, secus autem erit, vbi semel dote tradita & constituta, ex intervallo postea a matrimonio constante fit aestimatio. Haec enim non facit emptionem, cum non sit verosimile contrahentes per nouationem a prioris contractus lege discessisse: & praeterea nec donatio fieri possit inter virum & uxorem. Ita tenent Bald. & ceteri scribentes in dict. l. ex conuen-

tionem sequitur plures alios referens Couarruu. vbi supra. num. c. 10. column. penultima vers. vndecimo. Praeterea aestimatio, & constitutio pretij in proposito fuit facta respectu tertij, hoc est, emptoris, non vero eo animo, vt cum marito emptionem inducerent, actusque agentium, non debent ultra eorum intentionem operari vt in l. non omnis. ff. si cert. pet.

6 Secundo & principaliter haec pars probatur: quia quotiescunq; contractus alienationis a lege est prohibitus, tunc iuramento non confirmatur, argumento. l. non dubium. C. de legib. & in terminis auth. sacramenta puberum. C. si aduersus vendit. retuli authores hoc tenentes ibidem numer. 23. & inter eos Porcium dicentem, q̄ hanc opin. Ultramontani communiter imitati sunt. Et inquit Angel. consilio. 160. colu. 2. quod quando contractus est ipso iure nullus, non potest firmari iuramento; quia dicitur impossibilis confirmatio, nisi praesupponatur aliquod subiectum confirmabile, vt probatur in cap. auditis. de elect. & in capit. prudentiam, vbi ita dicit Innocent. de officio delegat. sequuntur plurimi relati per Roland. a Valle consil. 7. num. 39. & sequentibus libr. 3. & consil. 60. numero. 76. libr. 4. & vtrobiq; refert Socin. iun. dicentem, q̄ licet in practica ista opinio non sit multum tuta, quia multi tenent oppositum, tamen restringendo eam, quando contractus esset omnino inualidus de iure communi, videtur, quod de iure procedat, eamque appellat magis communem. Ergo cum l. Iulia prohibeat alienationem fundi dotalis, vt per totum. ff. de fund. dotal. merito, quod iuramentum mulieris non confirmet ipsius alienationem. Si ergo non confirmat non excludetur mulier saltem impetrata absolutione a iuramento a petitione rerum suarum cum dotali augmento.

7 ¶ Quod

7 Quod etiam procedit si teneamus opinio. Porcij in §. extraneis in l. ut. de haered. qualit. & differentia nu. 11. Quae habet, quod iuramentum non firmet contractum in balidum, nec etiam contractum validum reuocabiliter, firmet irreuocabiliter, sed ipsum iuramentum tantum sit seruandum, & contractus remaneat in sua inualiditate, vel validitate reuocabili. Quam opinio. ipse elegantibus comprobat fundamentis, & praecipue ex text. in cap. cum contingat de iur. iur. qui in nostris terminis loquitur, du inquit, iuramentum seruari, non vero eo confirmari contractum, & ex text. in c. significante de pigno. & in c. debitores de iur. iur. & probaui latius in repetitione d. authentica sacramenta puberum numero. 24. & 25. vbi retuli Cuman. huius opinio. authorem & eam sequutos fuisse Fabrum Iason. & alios relatos per D. Couarru. in cap. quauis pactum. de pact. in. 6. secunda parte. §. 1. numero. 7. Et nunc ultra eos allego Andream Alciat. dicentem; quod haec videtur receptior opinio. & eam sequitur loquens in alienatione fundi dotalis, quod non firmetur iuramento, licet iuramentum sit seruandum in l. pacta, qua contra num. 8. C. de pact. quem refert & sequitur Ioan. Orosci. in l. iurisperitium. §. si paciscar. nu. 4. & 5. ff. de pact. quauis referat contrariam opin. esse communem: eandem Cuman. & sequacium late defendit idem Alciat. in d. cap. cu contingat nu. 37. & sequentibus. Qua opinione retenta iam plures oriuntur effectus, qui ad nostrum propositum maxime conducunt.

8 Primus quod iuramentum cum sit personale, vt in capit. veritatis, & ibi Doctores de iur. iuran. non ligabit haeredes iurantis, nec ad ipso transibit, sed tantum ipsam mulierem tenebit: ita in terminis Porcius Iason. & curt. a me relati vbi supra versic. & primus. Et hic est nostrer casus: quia mulier, quae iurauit alienationem decessit iam, & ipsius filia tanquam haeres petit valorem rei alienatae secundum valorem hodiernum, qui est maior, quam tempore venditionis, licet tunc in isto pretio res dotalis fuisset vendita. Secundus effectus est, quod impetrata absolutione a praed. iuramento contractus remanebit sicut si iuratus non fuisset, & per consequens inualidus, si a principio nulluserat, vel validus reuocabiliter, si talis erat absque iuramento. Ita tenent supra dict. tres authores a me etiam relati vbi supra in secundo effectum vbi addidi, quoq; tertium. ¶ Quartus erit: quia poterit mulier, quae rem dotalem alienauit cum iuramento eandem reuendicare a tertio possessore non habente causam ab emptore: ita in specie tenet Imol. Alciat. & Faber. relati a Couar. vbi supra.

Tertio supra d. sententia coadiuuatur ex praesumpto metu reuerentiali mariti, quo mulier cum iuramento consentit alienationi fundi dotalis iuxta glossam. l. 1. §. quae oneranda. verbo. metu solo, ff. quar. rerum act. non det. Qui metus licet solus non sit sufficiens ad rescindendam alienationem, vel hypothecam rei dotalis factam cum iuramento, vt de iure probaui, & retuli esse communem sententiam in capite primo numero decimo quinto, primae partis de iuramento confirmatorio. Vbi, quod glossa illa debet intelligi probato metu perminas illatas, vel alio legitimo modo, tamen, si cum metu reuerentiali concurrat enormis laesio bene habet locum rescissio contractus, vt etiam tradidi dicta capite primo, numero decimo sexto: & prius in repetit. authent. sacramenta puberum numero. 94. Sed in nostro casu datur metus reuerentialis mariti, item & enormis laesio, scilicet, incrementi, siue augmenti illius naturalis, ergo mulier, siue illius haeredes bene poterunt petere, quod habeatur respectus ad valorem rei alienatae, tempore soluti matrimonij.

L 2 quamuis

quævis ex hoc videatur recessum ab illa alienatione respectu mariti, ipsorumque hæredum. Præcipue, & quarto quia consensus alienationis mulieris cum iuramento præstitus, tantum intercessit respectu securitatis tertij, scilicet, emptoris, ut ipse securus atque tutus sit in sua emptione à remedio, quod à iure mulieris competet et aliàs ob privilegium rei dotalis, nisi ipsa cum iuramento alienationi consentiret. Non vero fit vllus cōtractus respectu mariti nec cum eo, quo ad pretium reddendum soluto matrimonio, nec vlla de eo fit mentio, an sit soluendum illo tempore respectu ætimationis factæ in ipsa alienatione, an vero iuxta valorem, quia ad sit tēpore, quo matrimonium solvatur, sed solum agitur de venditione rei dotalis in fauorem tertij, & securitate ipsius, et actus agentium non debet operari vltra eorum intentionem, vt in l. non omnis. ff. si cert. pet. l. obligationum substantia. ff. de act. & obligat.

10 Quinto quia si aliud diceremus, induceretur inde tacita donatio illius incrementi, seu pluris valoris ipsius, quæ tamen est prohibita inter virum, & vxorem, vt per totum. C. & ff. de donat. inter virū, & vxor. adeo vt iuramento nō firmetur, vt tenet Bart. in l. i. ff. de dona. inter vir. & vxor. Quæ est cōmunis opinio vt retuli in d. m. contract. de iuramento confirmat. i. par. c. i. nu. 14. maxime cum iuramentum in proposita specie non sit interpositum super hoc, sed tantum pro securitate emptoris vt supra dictum est.

11 Sexto facit. l. iure succursum. ff. de iur. dot. & in l. si res. §. i. versicu. enim vero. ff. de iur. dot. vbi mulieri deceptæ in ætimatione dotis succurritur: & est cōmunis opinio secundum D. Anton. de Padilla. in l. 2. num. 20. C. de rescindend. vendit. Anto. Gom. in l. 53. Taur. n. 44. col. 2. & probatur expresse in l. 16. tit. 11. partit. 4.

12 Histamen omnibus nō obstantibus contrariam sententiam existimo de iure veriore & in iudicando, & consulēdo esse sequendam. Imò quod mulier vedens simul cum marito rem, siue fundum dotalem, in æstimatum doti traditum, & iurans alienationē in forma sufficienti, siue ipsius hæredes non possint soluto matrimonio petere aliquid amplius quàm pretium iustum conuētum in illa venditione iurata tempore alienationis: itaque incrementum siue augmentum postea contingens, siue ipsius valorem, vel interesse minime petere poterunt. Primo per text. expressum nō cauillando eam in d. ca. cum contingat de iur. iurand. Vbi expresse probatur, qd mulier debet huiusmodi iuramentum seruare, sine vi & dolo sed sponte præstitum, cum in alterius præiudicium non redundet, nec seruatum vergat in dispendium salutis æternæ; et si huius modicō consensus mulieris non videatur secundum legitimas sanctiones obligatorius. Idem probat text. in cap. licet mulieres de iur. iur. lib. 6. Quo igitur modo siue pacto poterit mulier hæc aliud petere quam præd. pretium conuētum cum iuramento, cum hic tantum agatur de ipsius non alterius præiudicio?

13 Secundo principaliter hoc probo, quia in dote pretium succedit loco rei, ita probatur expresse in l. ita constante. ff. de iur. dot. cuius verba sunt hæc. Ita constante matrimonio permutari dotē posse dicimus si hoc mulieri vtile sit: vt ex pecunia in rem, aut ex re in pecuniā, idque probatū est. Ecce igitur text. expressum, vbi constante matrimonio permutari licet dotem ex re in pecuniā, si hoc mulieri vtile sit, vel nō damnosum vt inquit glo. 1. ibi. Idem optimè probat text. in l. si ex lapicidin. ff. eodem tit. de iur. dot. vbi nūmi recepti ex vēditiōne rei dotalis cū volūtate mulieris sunt dati, ergo pretiū ipsum non vero aliquid amplius

amplius poterit peti soluto matrimonio.

14 Item & tertio quia propter voluntatem mulieris volentis, vt res aliqua ematur ex pecunia dotali efficitur res ipsa dotalis: ita probat text. expressus in c. sua gl. 1. in l. res. quæ. 55. in ordine. ff. de iure dot. l. ex pecunia. C. eod. tit. vbi glo. etiā in l. 1. C. si quis alteri vel sibi; verb. cōstituta Soc. in regu. 343. fallēt. 4. Alex. in l. si cū dotē. §. si. n. 4. ff. solut. mat. Tiraq. late de vtroq; retractu prima parte. §. 32. gl. vnic. à. n. 10. cū sequētibus, & à nu. 26. & Palat. Rub. in repet. c. per vestras. §. 62. n. 4. folio mihi. 85. expressa. l. 49. ad fi. tit. 5. par. 5. l. 11. tit. 4. lib. 3. for. ergo ita in proposito cōsensus mulieris iuratus operabitur, vt pretiū redactū ex venditione fundi dotalis efficiatur dotale.

Quarto & in terminis allego doctrinā Pauli de Cast. in l. æstimationis. n. 3. ff. solut. mat. vbi expresse tenet, qd mulier, qui cōsensit alienationi rei dotalis solū poterit soluto matrimonio petere à marito vel eius hæredib; æstimationē, quæ erat tēpore alienationis, id est, pretiū perceptū, quia fuisse in dotē cōuersū, vt inquit esse casum in d. l. ex lapicidin. Et licet Paulus loquatur in alienatione rei mobilis dotalis idē eadē ratione venit dicendū in alienatione rei immobilis in æstimatione: in dotē datæ cum cōsensu iurato mulieris facta, quo potest alienari: quia Paulus idē nō loquitur hoc casu, quia præsupponit, quod res immobilis non poterat illo iure alienari, vt dicit ibi nu. 4. non faciens mentionem d. c. cū cōtingat. Ergo cum iure canonico per illum tex. possit alienari cum iuramento vxoris, sicut res mobilis cum solo ipsius consensu, quem admodum ergo in casu Pauli solum potest mulier petere æstimationem, quæ erat tēpore alienationis; & sic pretium perceptū, ita & in nostro amplius petere non poterit, cū in vtroq; valeat alienatio propter consensum mulieris, accedēte quoq; iuramento cū alienatio rei immo-

obilis in æstimatione, fit, vt interminis tenui & sic declarauit doctrinā Pauli eam sequutus in meo tractatu de iuramento confirmat. i. par. c. i. nu. 14. ¶ Vbi retuli receptam illam opin. quæ etiā proposito nostro plurimum conducit, quæ habet, qd vendentibus marito & vxore simul, cum iuramento rem dotale in æstimationem; etiā si ambo confiteantur recepisse pretium, nihilominus mulier postea soluto matrimonio poterit petere à marito, vel eius hæredibus totum pretium, quia ad eum præsumitur peruenisse, vt experientia docet contra Bart. consil. 124. incip. domina. P. nupsit nu. 1. & alios, quos etiam ibi etiam retuli, & testatur veriore & cōmunem Rolād. à Valle consil. 64. lib. 1. vbi eā late probat idem asserit plures referēs Decif. Pedemōt. 43. n. 5. quia maritus vxorē gubernat & administrat imo dotis dñs dicitur nec vxor eius volūtati resistere potest ad eumque spectat negotium. Ergo si mulier potest perere illud pretiū, sequitur, illo se debere esse contentā, & nihil amplius posse petere, cū adhuc respectu dimidietatis pretij ad sit varietas inter Doctores, existimātibus quibusdā, tātum dimidiū posse petere, nō amplius; alijs verius & crebrius totū pretiū, vt ibi deduxi. d. n. 14. Quinto & vltimo pro hac parte facit, quia si aliud diceremus sequeretur absurdum, qd si res minus valeret quā vendita fuisset cū consensu vxoris iurato satisfaceret maritus vel ipsius hæredes vxori vero illo, minori tamē valore quā conuēto pretio, vt contrariorū eadē sit ratio, itē & augmēti & diminutionis cōmodi & incōmodi iuxta iura vulgaria, quod minimè puto dicendū nec tolerandū in proposito. Quia si mulier ipsa cōsensit cū iuramento alienationi rei propriæ dotalis, immobilis, in æstimatione fuit ratione pretij, conuēti, nō vero minoris, alias forsan non consensura, ergo illud sibi debetur, & solui debet, non vero

17 minor valor. ¶ Item, quia sicut fatis, & cursu temporis crevit, valor intrinsecus fundi dotalis absque facto hominis, potuit etiam contingere decrementum. Vnde ratione dubij euentus reputari debet pretium iustum, quod fuit conuentum cum consensu vxoris tempore alienationis, quod tunc reputabatur iustus, etiam si postea aliud succedat argumento text. in l. si ea legē. 2. C. de vsur. & quae ibi notant Bald. & ceteri. Doctores & in l. 1. C. de pact. & in l. de fideicommissio. C. de transact.

Super est modo respondere ijs, quae adducta fuerunt pro prima parte. Et ad primum fundamentum respondeo verum quidem esse augmentum, siue diminutionem rei dotalis in aestimata vel aestimata ea tamen aestimatione, quae emptionem non fecit pertinere ad mulierem. Sed in nostro casu quauis fundus fuisset in dotem datus in aestimatus, postea tamen fuit venditus durante matrimonio, certo eodemque iusto pretio cum consensu ac iuramento vxoris, ac proinde cum venditio iurata huiusmodi valuerit, iuxta cancellarias sanctiones dominium ipsius translatum fuit in emptorem sequuta traditione, vt in l. traditio nibus cum si in lib. C. de pact. Cum igitur mulier dominium non habeat illius fundi soluto matrimonio nec ipsius haeredes consequens est, vt incrementum, petere minimè possint. Rursus non obstat responsio in fundamento assignata, scilicet, quod ad hoc vt aestimatio rei dotalis emptionem faciat requiritur, quod ea fiat statim ab initio tempore constitutionis, vel traditionis dotis vel paulo post: quoniam illud procedit in aestimatione, quae fit inter virum, & vxorem suamque consanguineos. Item & procedit in casu dubio, quo aestimatio rei dotalis facit emptionem vt in d. l. quoties. cum materia. gl. in l. cum inter virum. C. de iur. dot. Tiraq. plures referens de vtroque, retract.

1. part. §. 1. glo. 14. nu. 20. pag. 97. & nu. 108. pag. 107. Nos verò hic non agimus de ea aestimatione, nec sumus in dubio, sed de venditione fundi dotalis, quae fit constante matrimonio per coniuges cum iuramento in fauorem tertij, constatque manifestè de intentione, & voluntate expressa partium vendentium: sicque est verus & proprius contractus venditionis, ipsoque validus iuramento vxoris, velit nolit mulier soluto matrimonio. Et idè augmentum, vel diminutio postea intrinsecè contingens pertinet ad emptorem, non vero ad ipsam mulierem nec ipsius haeredes, nec etiam respectu eius, quod interest.

18 Ad secundum fundamentum prioris partis respondeo, verius quidem & receptius esse totum contrarium, imò quod etiam contractus nullus, & à lege civili prohibitus iuramento confirmetur, praecipue alienatio fundi dotalis, quae non est perpetuè prohibita: quia si secundo post biennium consentiat mulier bene tenet, vt in authentica siue à me. C. ad Vellei. Vnde fortius iuramentum potest confirmare, quod prius non valebat, vt quasi pro consensu secundo habeatur & iura in contrarium adducta possunt intelligi de illis, quae perpetuam habent causam prohibitionis, & in sua natura turpia sunt. Ita glossa mag. in dict. capit. cum contingat in versiculo praeterea prohibito, quam in eo, quod iuramentum habeat vim duplicis consensus testatur approbatam Ioann. Orosc. in l. iuris gentium. §. igitur nuda. numer. 6. ff. de pact. tradidi ipse in meo tractatu de iuramento confirmatorio secunda parte. cap. 2. numero. 15. ¶ Quod expresse probatur in capit. quauis pactum de pact. libro. 6. vbi quauis pactum de quo in illo text. sit nullum, quia id improbat lex civilis, vt ibi dicitur, firmatur iuramento, & ipsum pactum sic iuramento firmatum omnino seruari praecipit text. ille,

ille, qui expressior inueniri non potest cui textui nescit dare responsum las. vbi supra. qui est de sequacibus Porcij. Per quem text. hac est communis & magis recepta sententia, vt iuramento contractus nullus. & à lege civili reprobatus confirmetur, vt late deduxi & probaui in d. authentica sacramenta puberum, numero. 26. ad fin. & sequentibus. & in d. tractatu de iuramento confirmatorio. 1. parte. c. 1. n. 3. Et vltra ibi dicta hac est communis opinio, & vbiq; seruetur in practica secundum Marian. Socin. iun. consil. 32. numero. 16. & sequentibus volu. 3. & consil. 47. numero. 18. eodem volumine. Nec placet responsio noua à Ioane Oroscio assignata in d. §. si paciscar. numero. 5. ad dict. cap. quauis pactum. & ad dict. authent. sacramenta puberum. Nempe, quod in his nullus respectus vtilitatis publicae nec in consequentiam fuit, sed tantum obligantium se fauore pacta prohibentur, idè firmantur iuramento. At in casu d. cap. cum contingat. & d. c. licet mulieres, quia alienatio fundi dotalis prohibetur praecipue fauore mulierum, secundario verò fauore reipublicae, cuius interest mulieres esse dotatas, vt in l. 1. ff. solut. mat. idè alienatio fundi dotalis non firmatur iuramento, quia ratio hac fragilis est, quandoquidem sufficit confirmari alienationem fundi dotalis cum iuramento respectu mulieris, quae est principalis, quia eo ipso confirmabitur respectu reipublicae, quae est accessoria, & secundaria in praed. fauore, cum accessorium debeat sequi principale, eiusque vires capere cum ab eo dependeat iuxta regulam iuris vulgarem accessorium &c. Ergo idem operatur iuramentum vtroque casu. Non etiam obest alius intellectus Alciat. in dict. cap. cum contingat numero. 36. scilicet, vt dum dicitur in dict. cap. quauis pactum esse. seruum dum debemus referre ad proximiora, scilicet, ad iuramentum non verò ad pa-

ctum: quia hac relatio fieri non potest salua recta constructione vt ex text. patet item quia text. dicit quod pactum ipsum fuit iuramento firmatum. Quo fit vt verissima sit & tenenda in iudicando & consulendo supra dicta receptissima sententia, ex qua improbantur omnes quatuor effectus ex contraria elicti supra in d. secundo fundamento, quia omnes sunt falsi, & contra eos tenent etiam doctores, vt retuli in dict. authentica sacramenta puberum. numero. 30. post Co uarru. vbi supra.

Tertium etiam fundamentum non obest: quia praesupponimus tempore alienationis praesentem nullam laesionem interuenire in pretio rei venditae, quia iusto pretio fuit fundus dotalis alienatus, & sic cessat omnino hoc tertium fundamentum.

Quartum etiam fundamentum cessat: quia quauis principaliter in praed. alienatione agatur de securitate emptoris, negari non potest, quin etiam secundario, & in quadam consequentiam agatur de re vxoris, & de ipsius praed. iudicio quandoquidem fundus dotalis venditur pretio certo assignato sciente, consentiente, & iurante muliere: ac per consequens scit & intelligere debet pretium sibi remanere, non verò fundum. ¶ Et actus agentium non operatur vltra intentionem eorum primitiuam vel secundariam secundum Bald. in l. si absentis nu. 3. C. si cert. pet. Alex. & las. in d. l. non omnis ante nu. 1. ¶ Item iuramentum super facto (hoc est) in alienatione rei propriae extenditur ad omne ius dependens ab illo facto, super quo iuratur, & ei praed. iudicat, nec requiritur, quod sciat particulariter & in specie omne ius dependens à facto, vt in l. si duo patroni. §. idè Iulianus & in l. duobus. §. si quis iurauerit cum sequenti. ff. de iur. iur. Alex. cons. 27. n. 4. lib. 1. vbi Bart. & alios citat ad hoc, retuli in 1. part. de iuramento confirmatorio. c. 71. n. 1. & 2.

Ad quintum fundamentum respondeo, quod in proposito maritus nihil recipit, nec ex hoc incremento aliquid lucratur, cum ad emptorem pertineat, & penes ipsum sit ac proinde non potest dici donatio, quasi esset, adhuc non comprehenderetur sub prohibitione iuris cum ex ea maritus non sit factus locupletior, ut in l. si mulier. 6. in ordin. ff. de donat. inter vir. & vxor. Palat. Rub. late in repet. Rub. §. 48. in princip. pagin. 62.

23 donatio, quae si esset, adhuc non comprehenderetur sub prohibitione iuris cum ex ea maritus non sit factus locupletior, ut in l. si mulier. 6. in ordin. ff. de donat. inter vir. & vxor. Palat. Rub. late in repet. Rub. §. 48. in princip. pagin. 62.

24 Secundo modo respondeo: quod licet sint quia affirmet donationem inter virum, & uxorem non confirmari iuramento, eaque opinio communis nuncupetur, verior tamen, & receptissima est sententia contraria, ut lausimè, deduxi in dict. cap. 3. per totum. i. parte de iuramento Confirmatorio. Idque iuramentum extenditur ad omne ius dependens ex lo facto ut supra est dictum, & ideo nocet etiam ipsi mulieri iuranti respectu sua dotis, & suis haeredibus, nendum respectu emptoris. ¶ Tertio respondeo, quod quavis donatio inter virum & uxorem sit prohibita confirmata morte donatoris. l. 1. & 3. & l. si maritus la segunda, & l. Papinianus, & l. cum hic status in princ. ff. de donat. inter vir. & vxor. & l. donationes, quas parentes. C. eodem tit. c. si. eod. tit. in decret. l. 4. tit. 11. partit. 4. Palat. Rub. in repet. rub. de donat. inter vir. & vxor. §. 69. in principio, pagin. mihi. 114. ¶ Nec obstat, quod ad hoc, ut huiusmodi donatio morte confirmetur requiritur traditio rei donatae in vita, ut est text. cum glossa in d. l. Papinianus, ut ibi notant omnes, & Palat. Rub. in dict. Rubric. §. 76. numero. 1. pagina. 126. testatur communem Iaso. in l. frater à fratre in lectura. numero. 44. in quinta columna, illius numeri in principio & in repet. numer. 43. & Palat. Rub. in l. 17. Taur. numero. 11. Gregor. Lopez in d. l. 4. in glossa, En su vida. Quia respondeo, quod respectu mariti nihil

donatur, idèd non est necessaria traditio, respectu verò extranei emptoris non est prohibita donatio, & ei fit traditio.

27 Ultimo fundamento satis fit pluribus modis. Primò quòd d. l. iure succursum (sic credimus Cagnolo in l. 2. numero. 63. C. de rescind. vendit.) loquitur quotiescunque interuenit dolus, ut constat ex verbis text. circumuentus sit, & aduertit glossa, ibi eodem verbo, ibi, vel melius hoc verum est, cum dolus aduersarij adfuit, & eodem modo adfuit in d. l. si res. §. 1. versiculo enim vero, ibi, circumuenta est. Sed hic intellectus ad illa iura falsissimus est: quia imò dispositio eorum procedit etiam non dato dolo aduersarij, sed tantum læsione rei ipsa in æstimatione rei dotalis, ut significant verba illa text. in versiculo enim vero, si in æstimatione modo circumuenta est & notat glossa. verb. circumuenta, id est re ipsa & non dolo. ¶ Quod patet etiam quia speciale est in causa dotis & inter coniuges, ut minor læsio quam dimidia sufficiat, quasi in his respectus boni, & æqui potentior sit, quam in alijs, ut optime post alios contra Cagnol. aduertit Pinelus in repet. d. l. 2. prima parte, cap. L. numero. 14. & 16. id quod hodie expressissimè approbatur in l. 16. tit. 11. part. 4.

28 re ipsa & non dolo. ¶ Quod patet etiam quia speciale est in causa dotis & inter coniuges, ut minor læsio quam dimidia sufficiat, quasi in his respectus boni, & æqui potentior sit, quam in alijs, ut optime post alios contra Cagnol. aduertit Pinelus in repet. d. l. 2. prima parte, cap. L. numero. 14. & 16. id quod hodie expressissimè approbatur in l. 16. tit. 11. part. 4.

29 Nec obstant verba circumuentus, & circumuenta, dictorum iurium, quia aliquando significant læsionem rei ipsa absque dolo, ut in l. in caus. §. penultimo. ff. de minor. & in l. item si pretio. §. si. ff. locat. ubi glossa aduertit: sicut etiam verbum deceptus accipitur aliquando pro lapsio sua facilitate absque dolo alterius. l. non omnia. 45. ff. de minorib. Ita Pinelus ubi supra dict. numero. 14. Ideo respondeo secundo quòd præd. iura loquuntur quando ab initio dos æstimata datur viro, & in æstimatione contingit læsio, at vero nos agimus, quando rem in æstimatam in dotem datam, postea durante matrimonio maritus de consensu uxoris

30 nisi iurato venditi iusto pretio. ¶ Nec obstat, quod ex post facto crescat pretium, & valor ipsius; quia valor rei ad sciendum an sit læsio necne tantum consideratur tempore contractus, non vero vteriori ut bene probat Aymon Craueta consilio. 114. numero. 16. & consilio. 188. numero. 4. Pinelus in d. l. 2. 3. parte. capit. 4. numero. 15. folio. 152. & approbatur expresse in l. 56. versicul. Otro si dezimos el segundo, ibi, Que pudiera valer en aquella sazón que la compro, titulo. 5. partita. 5. Sed illo tempore, pretium, quo venit res dotalis erat iustum, ergò si postea crescat non habetur in consideratione, præcipuè cum esset incertum an cresceret vel decreceret, quo casu etiam si postea succedat læsio non consideratur, ut supra probatum est. Tertio respondeo quod renuntiatio specialis d. l. 2. etiam non iurata tollit ipsius remedium, etiam si aliàs id locum haberet ut ibi Doctores resoluunt argumento. l. penultimè. C. de pact. & testatur communem Couar. libro. 2. var. resol. capit. 4. numero. 1. D. Anton. de Padilla in dict. l. 2. nume. 42. quos retuli, & fui sequutus in meo tractatu de iuramento confirmatorio prima parte. cap. 26. num. 2. Iam iuramentum maioris. 25. ann. non tantum speciale, sed etiam generale de non ventendo aduersus contractum venditionis excludit etiam ab illo beneficium, ut cum receptis sententijs resoluit in dict. cap. 26. numero. 4. & 5. Sed cum in præsentia casu, detur specialis mulieris renuntiatio, dict. l. secundæ, item & iuramentum ipsius, de non contraueniendo villo modo & causa dict. contractui, & iuramentum præd. extendatur ad omne ius ex facto dependens, merito quod excludat ipsam à quacumque læsione, etiam si tempore contractus ea interuenisset, dum tamen eo casu non esset enormissima, quia tunc iuramento & renuntiatione præd. non obstantibus posset sibi iu-

ris auctoritate cõsulere super præd. læsione, etiam aduersum emptorem, ut deduxi in d. authentica sacramenta puberum numero. 92. & sequentibus, & in dict. cap. 26. numero. 7. Item sufficeret etiam ad hoc enormis læsio cum metu reuerentiali, ut supra dixi in tertio fundamento prioris partis. Harum autem nulla cõtingit in proposito: ergo hæc redes mulieris præfatæ contenti esse debent cum solo pretio conuenito tempore alienationis, & in instrumento ipsius. Et ita existimo de iure esse tenendum. ego. D. I. G. saluo meliori iudicio Placetur. 15. mēsis Aprilis. 1577. Quo fit. ut si res dotalis præd. non iusto pretio fuisset vendita sed in præd. alienatione mulier enormiter læderetur in pretio, iuncto metu reuerentiali, videtur sibi succurrendum fore aduersus hæc redes mariti pro supplemento iusti valoris & pretij iuxta dicta in d. tertio fundamento primæ partis: sed hoc cessat in nostro casu, cum præd. res dotalis iusto pretio alienata fuerit.

Summa eorum, quæ in hoc vigesimo tertio Consilio continentur.

- 1 Absens audiri debet super excusationis causis, quare comparere non possit.
- 2 Proprie dicitur quis recognoscere chirographum proprium non vero alienum.
- 3 Scheda tunc demum habet paratam executionem, quando recognita est ab eodem, qui eam subscripsit, vel subscribere, mandauit, non vero ab eo, qui neque subscripsit nec subscribere mandauit.
- 4 Contractus siue instrumenta etiam publica de iure communi non habebant executionem paratam.
- 5 Geminatio verborum significat præcisam intentionem.
- 6 Agnitio schedula tantum nocet agnoscenti, non vero alij tertio.



- 7 *Instrumentum, quo aliud refertur exequi non potest, nisi primo, ad quem fit relatio producta.*
- 8 *Scriptura non facta ad obligandum, sed ad alium effectum, in qua refertur alia dispositiva, id est, in qua continetur obligatio, non est sufficiens ad petendum debitum, sed produci debet, altera dispositiva.*
- 9 *Verba enuntiativa inter easdem personas inducunt probationem.*
- 10 *Verba narrativa facientia mentionem de mandato non probant mandatum, etiam si notarius referat se ad proprium eius instrumentum dicens, ut apparet in tali instrumento a me rogato, & confecto, nisi illud producat.*
- 11 *Non creditur instrumento aliquid attestanti de preterito.*

### Consilium Vigesimo tertium.

**I**so processu causae executionis in gradu appellationis pedentis inter testamentarios cuiusdam eximij iuris periti appellantes, & quendam Ioannem ex aduerso appellatum, existimo de iure reuocandam esse sententiam latam in prima instantia aduersus dict. testamentarios executionemque ipsam annullandam. Primo, quia praed. executio fuit facta virute cuiusdam chirographi subscripti, ut fertur a praed. defuncto habiti pro recognito in contumacia vnus ex dictis executoribus testameti, qui fuit citatus, ut personaliter compareret ad recognoscendum dict. chirographum: quia iudex minime potuit habere, pro recognito dict. chirographum: quia citatus comparuit in termino per suum procuratorem habetum ad id speciale mandatum, & allegante causas excusationis sui principalis, quibus impeditus erat, ut comparere minime posset sicq; dici non potest contumax. Quinimode debebat audiri super d. excusationis causis, sibiq; terminum dandum ad probandum,

& comparandum iuxta tex. in l. 2. §. si quis in iudicio. ff. si quis cant. l. 37. tit. 11. par. 5. & ibi Greg. Lop. & l. 1. n. titu. 7. & l. 12. titu. 23. par. 3. optimè Afflicis de cif. Neapol. 29. & 50. Imo iustum impedimentum iuris excusat a poena excommunicationis, ita quod non sit necessaria absolutio; Abb. in cap. 2. de testib. coged. refert & sequitur Roder. Suar. allegat. 13. col. 2. Imo etiam si citatus nullam excusationem haberet & verè esset contumax nullo modo potuit iudex habere pro recognito chirographum, quia praed. testamenti executor, qui fuit citatus ad recognoscendum, minime illud confecit, nec subscripsit: quo fit, ut citari non potuerit ad recognoscendum alienum; quia proprie dicitur quis recognoscere schedulam, quae sua est, non vero alienam, cuius est probabilis ignorantia, iuxta regulam iuris. Quinimo etiam si personaliter compareret, & eam recognouisset adhuc paratam executionem non haberet, idque tribus potissimum de causis. Prima quia tunc demum schedula habet paratam executionem, quando recognita est ab eodem, qui eam subscripsit, vel subscribere mandauit, non vero ab alio, qui nec subscripsit nec subscribere mandauit, ut probatur ex l. si de Madrid, quae hanc vim tribuit schedulis recognitis ab ipsis eiusdem partibus, ut probatur primo in princ. l. in narratione ibi. *Porque fomos informados que a causa de no se executar los conosciientos reconocidos por las partes, & iterum in decif. l. ibidem. Por ende ordenamos y mandamos, que de aqui adelante los conosciientos reconocidos por las partes, &c.* In quo duo sunt ponderanda. Primum quod remedium executionis illius. l. est nouum, & correctorium iuris communis.

Quia de iure communi contractus siue instrumenta etiam publica non habebant executionem paratam iuxta text. in leg. minor. 25. anno. cui fidei commissum. ff. de minorib. Roderic.

deric. Suarez, & alij relati per Didacum. Perez in l. 4. tit. 8. libr. 3. ordin. col. 1067. Ergo cum sit correctoria lex illa non debet extendi ad alium casum, quam eum in quo loquitur, iuxta regulam iuris vulgarem. Secundo quod semel atque iterum exprimitur in eadem l. atq; pro forma requiritur, *que sean reconocidos por las partes los conosciientos*, ad hoc ut paratam habeant executionem: quae geminatio verborum significat precisam intentionem, ut cum alijs concludit Roland. à Valle consil. 61. nu. 16. libr. 2. Ergo si schedula non fuerint recognitae per ipsam partem, quae subscripsit non merebuntur executionem. Ita sentit & tenet expresse D. Couar. libr. 2. var. resolut. c. 11. nu. 4. dicens quod. d. l. Madriticia ius hoc executionis summariae concessum est priuatis scripturis, ac chirographis, modo eadem priuata scriptura coram iudice ab ipso reo agnita sit. Et paulò inferius inquit, priuata scriptura etiam recognitam tantum praed. iudicare ac nocere consentienti à se scripta, vel subscripta; ergo quauis alius non scribens nec subscribens ea agnoscat, ius executionis ei non tribuitur à lege. Et supra dicta transcripsit à D. Couar. Didac. Perez. in l. 4. tit. 8. libr. 3. ordin. col. 1089. & sequentibus. Sicque haec agnitio, siue recognitio personalis est. Nunc ad rem. Executor hic testamenti, quauis dici possit haberi posse loco haeredis, quia anima defuncti fuit haeres relicta, id tamen improprie est, verè enim est nudus minister & executor voluntatis defuncti, quia nihil capere debet ex ipsius hereditate, sicq; non est pars principalis, nec confecit nec subscripsit chirographum; quo fit ut quauis expresse id agnosceret, minime haberet executionem paratam. Quae cum ita se habeant multo minus sufficit contumacia. d. citati, etiam si ea intercessisset, quod diffiteor, quoniam fictio non debet plus operari, nec fortior esse quam

veritas, ut in l. filius familias. ff. si cert. pet. & in nostra materia ita tradit Rebuffus, numero. 98. vbi infra statim allegatur imò aliud est, quem esse talem, vel haberi pro tali, ut in l. precibus. C. de impub. & alijs, &c.

6 Secunda ratio, quare executio praefata locum non habet est, quia licet intercessisset vera agnitio, ipsa tantum noceret agnoscenti, non verò alteri tertio, ut expresse in terminis tenet alios allegans Rebuff. in. 1. tom. ad constitutiones Gallic. in titulo de chirog. & schedul. recog. in praefatione, nu. 26. Couar. & Didac. Perez vbi supra. Ergo factum, siue non factum huius executoris testamenti minime nocere potuit tertio, hoc est, animae defuncti, in cuius fauore residuum erogari debet ex dispositione defuncti, maxime cum anima sit nimis priuilegiata.

7 Tertia ratio quare d. chirographum exequi non potuit quauis recognitum verè fuisset est, quia in eo aliud etiam chirographum refertur, quod asseritur factum fuisse super eadem re, item dicitur soluendam esse praed. quantitatem ad dies seu terminos solutionis in dicto alio chirographo contentos: sicque, chirographum hoc, quod producit non est clarum nec liquidum, quo fit ut exequi non possit, nisi primo ad quem fit relatio producta, ut est text. expressus in authentica si quis in aliquo documento. ibi, nulla ex hac memoria fiet exactio. C. de edend. & tradit in terminis ex hoc casu tertiam limitationem ad similem dispositionem d. l. Regie Rebuff. vbi supra numero. 65. vbi allegat. Roman. consil. 305. incip. quoad septimum. vltima quaestio. Et sublimitat, ut intelligatur quando substantia refertur ad aliam scripturam, secus si ad aliud, sine quo monitio fieri posset, ut si confiteretur se debere centum aureos restantes ex obligatione tali. Sed in preposito terminus solutionis contentus in scriptura non producta, ad quam fit rela

fit relatio, est substantia præcipua, vt fiat exequutio, quia ipsa fieri non potest, nisi transacto termino solutionis, de ipso ergo necessario collare debet prius quã exequutio fiat; quia dici non potest præfenti die deberi cù dies appositus sit isq; incertus cum respectu ipsius fiat relatio ad aliud chirographum nõ productum.

8 Item hæc scriptura priuata in iudicio producta nihil disponit, non enim confecta fuit ad obligandum sed ad alium effectum in ea contentum valde dissimilem: alia enim est, in qua cõtinetur obligatio cum terminis solutionis, vt in hac refertur. Demonstrari igitur, & produci debet ipsa principalis dispositiua, atque vinculum obligationis continens, vt peti possit quantitas pretij rei venditæ maxime via summaria, quia d.l. regia de Madrid loquitur in chirographis dispositiuis, claris atque recognitis.

9 Nec obstat, quod verba enuntiatiua inter easdem personas inducant probationem, vt in l. optimam. C. de contrahend. & commit. stipul. Quia illud pro cedit quando simpliciter & absolute à contrahentibus proferuntur, secus verò quando verba contrahentium ad aliud instrumentum referuntur, quo casu nõ simpliciter partes videtur cõfiteri, sed solū quatenus in instrumẽto cõtinetur, vt in d. authent. si quis in aliquo, quæ limitat hoc modo dispositione d. l. optimam, vt bene perpendit Decius in dict. authent. num. 34.

10 Vnde est, quod verba narratiua facientia mentionem de mandato nõ probant mandatum, etiam si notarius referat se ad proprium eius instrumentum dicẽs, vt apparet in tali instrumẽto à merogato, & cõfecto, nisi illud producatur vt cum Alexan. & alijs probat Decius in d. authent. num. 32. & 33. & Roland. à Valle consil. 15. num. 21. libr. 1. & faciunt, quæ in materia tradit Matthæus de Afflict. decis. Neapol. 48. & 273. ¶ Vbi numero. 5. testatur communem, quod nõ

credatur instrumento aliquid attestanti de præterito. Hæc causa sententia diffinitiuam decisa fuit. 17. die mēsis Iulij ann. 1574. in fauorem dictorum testamentariorum secundum hoc meum consilium.

Summa eorū, quæ in hoc vigesimo quarto Consilio continetur.

\* \*

- 1 Donatio omnium bonorum est nulla.
- 2 Donatio reuocatur per atrocẽ iniuriam.
- 3 Donatio omnium bonorum valet, si referretur vsus fructus ad testandum.
- 4 Testibus inimicis non est danda fides: & sufficit quod sit causa inimicitia licet testis dicat non esse inimicum num. 5.
- 6 In casibus in quibus iniuria illata vni personæ censetur illata alteri, ille cui censetur illata non est idoneus testis.
- 7 Testi de agnatione offensi non est credendū contra offendentem.
- 8 Aduocatus, vel scribens in iure pro vna parte nõ est idoneus testis in illa causa in fauorem illius partis, adeo, vt si fuerit testis in ea, & decidatur in suū fauorem retractatur sententia vt in nu. 9. Idẽ est si aduocatus proprio motu scribat in iure non ad instantiã partis, quia adhuc nõ est idoneus testis vt in nu. 10.
- 11 Testis deponẽs in ijs, quæ pertinent ad propriã exonerationem non est idoneus, neque quando testi ex dicto suo laus vel vituperium potest adscribi vt in num. 12.
- 13 Officiali publico prout est index, nec etiam arbitro in forma testium productis credendum est in pertinentijs causæ, nec etiã notario producto in testẽ dicẽti testatorẽ fuisse sane mēis tempore conditi apud se testamenti.
- 14 Arox debet esse iniuria, vt propter eã reuocetur donatio.
- 15 Arox iniuria cõsideratur ex tribus causis, factio, loco, vel persona.
- 16 Fundans se in l. qualificata ante omnia debet probare qualitatem illam ad obtinendū.
- 17 Lex quando vnū disponit, & alterū præsupponit ad hoc, vt habeat locū dispositum debet prius verificari præsuppositum.
- 18 Arox iniuria, quæ dicatur, & quæ leuis?
- 19 Coniutium dicitur, quod fit in cœtu, & cum vociferatione.

- 20 An vocare aliquem cornutum sit atrocẽ iniuria attentio iure communi & regio?
- 21 Veritas coniutij, an excuset iniuriantem in causa. l. si. C. de reuocand. donati?
- 22 Et quid in alijs delictis, an veritas coniutij probata excuset à pœna?
- 23 Vocare aliquem buboso non est iniuria atrocẽ.
- 24 Furtum rei domesticæ & parus valoris non committitur.
- 25 Donatio ob bene merita, & seruitia, & sic ob remunerationem, hoc probato: nõ reuocatur etiam ingratitude sequuta.

Consilium Vigesimumquartum.



CTOR in hac lite duobus nititur fundamentis, sicque duo articuli examinandi sunt in præsentico consilio.

1 Primo quod donatio fuit omnium bonorum, ideoque nullam fuisse per iura vulgaria præcipue ex l. 69. Tau. ¶ Secundo quia res pluribus coniutij affecterit donatricem post donationem nempe, llamando la puta bubosa, y que le auia tomado gallinas, Quare ob hanc atrocem iniuriam reuocatam fuisse præd. donationem ratione ingratitude, vt in l. si. cum materia. C. de reuocand. donat. ibi, ita vt iniurias atroces in eũ effundat. & in l. no. tit. 4. part. 5. ibi, faziedo grandeshõra de palabra. Præsertim quod Franciscus à Ripa in dist. l. si. quæstion. 7. num. 23. existimat atrocem iniuriam in proposito dici si donatarius dixerit donatorẽ esse cornutum: idem ergo videtur esse vocare donatricem puta quandoquidẽ idem coniutium est.

Sed his omnibus non obstantibus donatio hæc valida, & irreuocabilis est, & firma. Primò circa primum articulum de donatione omnium bonorum, quod sit nulla, hoc assumptum & fundamentum duobus modis sufficientissimis diluitur, atque dissoluitur primo quod nõ

fuit donatio omnium bonorum, sed tantum certæ rei, siue speciei: quia probauit existit in processu alia bona superfuisse d. donatrici tempore donationis.

3 Secundo modo respondetur, dato sed non concessio, quod fisset donatio omnium bonorum, adhuc valeret, & est seruanda, quia in ea donatrix referuauit sibi vsum fructũ pro toto tempore vitæ suæ quo casu cum possit testari, & disponere de præd. vsu fructu, & sic cesset ratio prohibitionis ne tollatur libera facultas testandi, merito quod valeat d. donatio. Ita tenet Paulus de Castr. in l. stipulatio hoc modo concepta in finalibus verbis. ff. de verb. obligat. dicens quod hoc casu fructus non caderent in donatione, quia referuado vsum fructum videtur referuare fructus, qui ex eo percipientur, & de illis poterit testari, nisi fortessent ita tenues, quod vix sufficerent ad vitam. Et licet idem Paulus in l. si. numero. 10. C. de pact. velit contrarium cuius opinio, & nonnulli alij probent, prima tamen opinio in fauorem donationis verior est de iure, & tenenda, vt optimè probat & resoluit post alios Aymon Crauet. consil. 222. per totum Andreas Alciat. in d. l. si. num. 42. & 43. cum Iaf. & Alexan. quos refert: sequitur etiam hæc opinio, tanquam veriolem plura consilia doctorum eam tenentium referens Roland. à Valle consil. 65. nume. 5. libr. 1. vbi refert Abb. consil. 102. colum. 2. volum. 2. dicentem quod hanc opinio. tenet omnes legistæ. Hanc etiam sequitur, & cõmunem dicit Anton. Gomez in d. l. 69. Taur. num. 31. eandem sequitur & dicit veriolem & communem de iure communi Couar. lib. 3. var. resolut. c. 12. per totum. Et licet ibi ipse dicat, quod licet hoc ita verum sit de iure communi Romanorum, tamen hodie attentio iure regio; scilicet d. l. 69. Taur. verior sibi videtur secunda opinio supra dicta, scilicet, quod nõ valeat regulariter donatio omnium

nium bonorum cū reseruat v sus fructus, faterur tamen, quod etiam stante d. l. regia, sapissime apud suprema huius regni tribunalia communis sententia supra dicta aduersus Paulum in d. l. fin. recepta esset videtur. Tandem articulum hunc latissime, & optimè examinatum no uissime D. Molin. libr. 2. de Hispan. primog. cap. 10. nume. 20. & sequentibus, & tenet primam opin. supra d. Pauli in d. l. stipulatio hoc modo concepta plures authores allegans, & cōmunem dicens, & tenet quod procedit, & est verior etiā hodie stante d. l. 69. Tauri, idque benè probat aduersus Couar. vbi supra & etiā inquit interdum receptam apud suprema tribunalia se vidisse. Itaque hæc est vera, communis, & tenenda in iudicando, & consulendo, & in praxi recepta opinio, donationem omnium bonorū cum reseruatione vsus fructus sufficientis ad alimenta, & testandum esse validam. Sed in processu probatum sat est, vsus fructum reseruatū à donatrice sufficientem esse ad omnia supra dicta, & plus, idque quam plurimi testes experti deponunt: igitur valida est d. donatio; sitque omnino deficit primum fundamentum contrariæ partis, præmaximè quod donataria se obligauit in donatione ad faciendam funeris impensam ipsi donatrici iuxta suam qualitatem.

Superest vt ad secundum articulum & fundamentum partis aduersæ condecendamus, scilicet, an donatio hæc reuocata fuerit ob ingratitudinem propter præd. verba iniuriosa in puncto relata? Et primo testibus hoc probantibus non est danda fides propter inimicitiam probatā ex causa, de qua in processu. ¶ Testibus autem inimicis non est dāda fides vt iura proclamant, quæ cumulat ita resoluens: Anton. Gomez de probatione delicti. 3. tom. numer. 14. vbi inter alia dicit sufficere, quod sublit causa inimicitia, ex qua verisimiliter possit resultare

inimicitia, licet testis offensus dicat & aserat non esse inimicum. Et videndus est in proposito Rolandus à Valle conf. 24. nu. 24. & sequentibus libr. 1. Vbi nu. 40. tenet & probat, quod in casibus, in quibus iniuria illata vnipersonæ censetur illata alteri, illa persona, cui censetur illata iniuria, non est testis idoneus contra inferentem. ¶ Et nume. 85. tenet, quod testis de agnatione offensus non est credendum contra offendentem. Cum igitur tota domus, agnatio, & familia dicti. P. fuerit offensa ratione cuiusdam matrimonij extra eā contracti, indeque præd. inimicitia orta fuerit, quia causa illa tan gebat omnes suos agnatos, consequens est, vt nullus de eis sit idoneus testis. Vnus testis præterea ex supra dictis ultra d. obiectionem aliam non minorè patitur, scilicet, quia in causa hac patrocinium suum tanquam aduocatus in fauorem d. actricis præstauit, scribens in iure pro ea quare dicto suo iurato minimè danda est fides iuxta text. in l. fin. & ibi glossam & Doctores. ff. de testib. & in c. si de testibus. libr. 6. l. 20. tit. 16. part. 3. tradunt Doctores præcipue Innocēt. & Abb. in c. 2. de arbit. & in c. contingit de transact. Bar. in l. de ferre ad fin. ff. de iur. fisc. l. in Rubrica num. 4. C. de procurat. Burgos de Paz consilio. 11. num. 14.

9 Adeo, vt si aduocatus fuit testis in causa, in qua fuit aduocatus retractatur sententia, vt ex Montalu. refert Auiles. c. 3. prætor. in glossa abogados, numero. 1.

10 Idemque erit, quanuis ad instantiam partis præd. iuris allegationem non fecerit sed suo motu proprio minimè requisitus, quia cum votum suum declarauerit, & agatur de suo honore, quia cōmodo pecuniario præferendus est, vt in l. isti quidem. ff. quod metus caus. reijciendus est à testimonio, sicut repelleretur, quando ageretur de cōmodo suo pecuniario, vt in l. omnibus, cum similibus: C. de testib. Imo à fortiori cum agatur de ipsius

de ipsius honore ita Additio Bart. in d. l. de ferre ad fin. quia sua maximè interest ob bonum nomen iuris periti acquirendum, quod est melius, quā diuitiæ multæ, vt aliàs inquit sapiens, quod pars sua obtineat in præsentī causa iuxta suum votum, & iudicium: imo nemini dubiū erit aduocatum maxime affectare atque desiderare vt iuxta suas allegationes causa iudiciali sententia decidatur.

11 Item sicut testis deponens in his, quæ pertinent ad propriam exonerationem minime est idoneus nec fidem facit, vt tenet Bartol. in d. l. de ferre nu. 2. ff. de iur. fisc. vbi eius additio alios refert: ita etiam quando testis ex dicto suo laus vel vituperium potest adscribi, nunquam fides adhibenda est ei, quasi tunc deponat in causa propria, quo casu non valet testimonium vt supra est dictum. Ita in specie tenet, & ampliat Felin. alios allegans in cap. cum à nobis, numero. 5. de testibus. & fuit Doctrina Ioann. Andreae ad speculat. in titulo de testibus. §. opponitur versiculo quod si administrator. Nicolaus Bellon. consilio. 63. numero. 13. & consilio. 75. numero. 7. Burgos de Paz, vbi supra d. consilio. 11. numero. 16. sequitur alios referens, præcipue Doctores in cap. ex literis de transact. Roder. Suarez allegatione prima folio mihi. 114. columna. 1. in principio.

13 Inferens ex hoc, quod nec officiali publico prout est iudex, nec etiam arbitro in forma testium productis non creditur in pertinentijs causæ nec etiam notario producto in testem dicenti testatorem tempore conditi testamenti fuisse sanæ mentis, quia iam agit de suo negotio, & fide. De iudice, & arbitro tradit lausime ampliāns & limitans Menoch. de arbit. iudic. libro. 1. quæstione. 73. per totam. Præterea quamuis testes essent omni exceptione maiores, quod negat, verba tamen iniuriosa probata, non continent iniuriam atrocem,

ita, vt ex eis reuocetur præd. donatio. 14 Atrox enim debet esse iniuria, vt propter eam reuocetur donatio, vt disponit. l. fin. C. de reuocand. donat. & c. fin. de donat. & l. 10. tit. 4. partit. 5. ibi, faziendo gran deshonna.

15 Sed atrox iniuria dicitur, & consideratur in iure ex tribus causis, facto, loco, vel persona, vt in. §. atrox instituit. de iniurijs & in. l. Prætor edixit ad fin. versiculo atrocem iniuriam. ff. de iniur. Anton. Gomez. 3. tomo. capi. de iniurijs numero. 4. Et in terminis. d. l. final. quod his modis consideretur iniuria atrox tenet gloss. 3. ibi, & gloss. 3. in d. c. fin. & vtrobique Doctores in quibus iuris bus præfiguntur species iniuriæ atrocis. Et tamen nulla ex eis, quæ ibi enumerantur, reperitur esse illa, quam pars aduersa præ tendit deducere ex supra dictis verbis; igitur reuocari non potest dicta donatio. ¶ Quia qui fundat se in l. qualificata ante omnia debet docere, & probare qualitatem illam, aliàs non potest obtinere, vt pluribus iuris relatis resoluit Antonius Gomez. 3. tomo, capit. 1. de delict. numero. 44. & cap. de captura reorum, numer. 1. estque verisimium.

17 Inde est, vt cum lex vnum disponit, & alterum præsupponit adhuc vt habeat locum dispositum. debet prius verificari præsuppositum. Solet adhuc allegari glossa singularis in. l. mancipia. verb. auocandum. C. de feruis fugit. quā ibi cōmendat Iacob. Butric. & Bald. Roman, singul. 489. Paulus Paris. consil. 62. numer. 36. & sequentibus, volumine. 4. & plures referens Mexia. in. l. regia Toleti in quarto fundamento, secundæ partis numero. 2. & sequentibus. Sed cum lex disponat donationem reuocari ex causa ingratitudinis, & præsupponat atrocem iniuriam requiri ad hoc, necessariò debet verificari prius commissam fuisse prædict. atrocem iniuriam: hoc

autem non constat nec probatur, igitur. &c.

18 Secundo, quod hic non sit commissæ atrox iniuria, sed tantum leuis, quando vlla esset, probatur ex. l. 20. titu. 9. part. 7. vbi lex regia ad decidendum venit, quæ dicantur iniuriæ atroces (*Que quiere tanto dezir en Romance como cruces, y grandes,*) & quæ leues. Et inquit, *que las graues pueden ser conosciadas en quatro maneras. La primera por razon del hecho, como por ferida en la persona. La segunda por razon del lugar del cuerpo en que se da è haze la ferida, como si fuesse en el ojo, o en la cara, o por razon del lugar do juesse hecha la deshonra, como quando se haze de pal. bra, o de hecho delante del Rey, o del juez, o concejo, o en yglesia, o en otro lugar publicamente ante muchos. La tercera manera es por razon de la persona, que recibe la deshonra: como si es hecha a padre de hijo, o a abuelo de su nieto, o al señor de su vassallo, o de su rapaz, o de aquel que el aservo, de aquel que el crío, o al juez. La quarta es por cantigas, o por rimas, o por jamoso libello, que home haze en deshonra de otro. Subdit statim lex. E todas las otras deshonras que los homes hazen los vnos a los otros de fecho, o de palabra, que no son tan graues como de sujo diximos, por razon del hecho, o del lugar, o de aquellos que las reciben, son contadas por linianas. E por ende mandamos que los juzgadores que oxieren a juzgar las enmendadas de ellas que se apercitan por el departimiento susodicho en esta ley, &c.*

Verba profectò notanda, quæ nostrum calum manifestè aperiant, & definiunt.

19 Imò etiam de iure communi idem requirebatur, quod dicit illa. l. scilicet, quod conuitium fieret in cœtu, & cum vociferatione, ad hoc, vt dicatur conuitium, vt in. l. item apud Labeonem. §. conuitium. ff. de iniurijs. Sed in præfenti non contingit iniuria vlla aliquo ex supra dictis modis insignita. Imò etiam si esset vera assertio prædicti verba quæ audisse dicunt fuit clam

noctuque intra parietes priuatos & in absentia, non vero cum vociferatione; nullo igitur modo potest dici atrox iniuria. Tertio quod ex præd. verbis non sit facta atrox iniuria probatur nouissimè ex. l. secunda titulo *de las iniurias*, y *de nuestros*. lib. 8. nouæ copila. reg. vbi tunc de mum reputatur grauis iniuria, *llamara vna muger pta*, quando est nupta, & non aliàs, quia si nupta non esset pro leui iniuria reputaretur, & pro tali puniretur ex. l. tertia sequenti dicti tituli puniente alia pœna leui, alias iniurias leues præter contentas in dict. l. 2. Sed pars aduersa non est nupta, igitur, &c. quia qualitas dict. l. secundæ, *que sea muger casada*: requiritur pro forma, & sic de ipsa debet constare ante omnia vt supra dictum est, qua deficiente deficit dispositio. Et quâuis ipsa procedat respectu pœnæ specialis, *de desdezirse*, quam incurrit delinquens contradict. l. secundam nihilominus tamen ex ipsa iuncta lege sequenti ipsiusque ratione colligitur leuem esse iniuriam, quando in mulierem non nuptam profertur, quamuis iudex attenda qualitate personarum, & iniuriæ illatæ possit pœnam illius. l. augere, vt in illa lege. 3.

20 Ex quibus iam cessat Doctrina Ripæ in dicta. l. final. numero. 23. supra relata tenentis, quod vocare aliquem conuictum esset atrox iniuria: quia licet hæc opinio de iure communi procedere possit, iure tamen regio attento saltem in homine non vxorato vel muliere non nupta minimè locum habet per supra dicta, multo que minus in vidua quæ vt fertur inhoneste vixit publicè, maximè quod requirebatur iniuriam atrocè commissam fuisse publicè & cum vociferatione. Quarto probatur optime ex depositionibus lex testium reæ affirmantium nõ esse grauem nec atrocem iniuriam, quâuis eâ præd. modo iniuriarent propter

propter publicam formam, quæ in ciuitate erat contra actricem de præd. infamia, tum etiam propter infimam conditionem ipsius.

21 Nec obstat, quod in casu dictæ. l. finalis. C. de reuocandis donationibus cum similibus veritas conuitij minimè excuset iniuriantem iuxta tradita per Ripam ibi numero vigesimo quinto. & sequentibus, quia Ripa ibi refert in hoc plures opiniones & distinctiones, & licet ipse teneat supra dictam adhuc veritatis probatio alleuet iniuriam, maximè cum ipsa non sit atrox, vt probatum existit. Præterea licet hæc opinio Ripæ de iure communi procedere possit: inspecto tamen iure regio (quo expresse dictum extat, quod iniurians aliquem) probando vera esse conuicta nullam incurrat pœnam primo quia veritatem dixit, secundo vt delinquentes vereantur similia perpetrare propter opprobrium, & derisionem quam patientur, vt in. l. fin. ad fin. titulo. sexto. & in. l. prima ad finem titulo nono partita septima minimè habere locum potest.

22 Et quâuis probatio veritatis conuictiorum in illis delictis, in quibus reipublicæ non interest vt detegantur, non excuset à totali pœna, bene tamen liberat ab ordinaria, & graui, quamuis iniuria facta sit in rixa, & prauo animo, vt tradit Didac. Couarruias. libro. i. Variarum resolutionum capite. vn. decimo numero septimo versiculo octauo mihi, & Frater Dominicus Soto libro quarto de iustitia & iure quæstione sexta articulo sexto pagina trecentesima trigesima prima columna secunda. Navar. in Manuali capite decimo octauo numero quadragesimo octauo Petrus Plaça de delict. libro primo capite primo numero tertio & sequentibus Ioan. Iañez in suo libell. rerum quotid. capite decimo septimo numero vndecimo & Gregor. Lopez in dicta. l. glossa magna ad finem

quicquid in contrarium velit Anton. Gómez. 3. tomo. capit. de iniuria numero. 2. Sed pœna reuocationis propter ingratitude ratione atrocis iniuriæ est pœna legis ordinaria, ergo non debet infligi hoc casu probata veritate conuitij.

23 Præterea vocare aliquem buboso, non est iniuria atrox vt in terminis decidit Ioan. Iañez, vbi supra numero. 8. præmaximè cum probatum existat, prædict. morbo laborasse actricem nã expedit reipublice, vt detegatur, ne alios inficiat, vt tenet Gregor. Lopez in dicta. titu. 9. partit. 7. gloss. mag. in principio.

24 Item, quod furata sit gallinas, res erat domestica paruique valoris, in qua non committitur furtum, nec aduersus eam agi furti poterat ea ratione, vt in. l. respiciendum. §. furta domestica. ff. de pœnis & l. 4. & 17. & ibi Greg. Lopez in gloss. penultima titu. 14. part. 7. tradit optime Anto. Gómez. 3. tom. c. de furtis. nume. 3.

25 Vltimò in fauorem rei facit, quia donatio hæc, de qua agimus fuit facta ob benemerita, & seruitia, & sic ob remunerationem, vt ex instrumento donationis patet, & probatum bene existit in processu, quo casu donatio irreuocabilis est, etiã ingratitude sequuta text. est expressus in. l. si pater. §. i. iuncta glossa verb. irreuocabilis. ff. de donat. l. si in l. si non sortem. §. libertus. numero. 8. ff. de condit. indebit. sequitur alios allegans Petrus Duenas reg. 224. limitatione. 4. Gregor. Lopez in d. l. 16. gloss. 1. Ti raquel. in. l. si vnquam verb. donatio ne largitus numero. 13. C. de reuocand. donat. Felin. in suo repertor. verb. donatio remuneratoria. Boerius decis. vigesima septima. Hæc lis finita atque sopita fuit concordia placita inter partes.

Summa eorum, quæ  
in hoc vigesimoquinto Con-  
silio continen-  
tur.

- 1 **I**nstrumentum referens totam substantiam alterius instrumenti non comparentis, item & disponens super illa valet, & tenet, quanuis alterum non producat.
- 2 Verba enuntiatiua per modum causæ adiecta ab eo, qui habet potestatem disponendi inducunt dispositionem.
- 3 Verba enuntiatiua in contractibus regulariter inter easdem personas probant, & num. 4.
- 4 Verba enuntiatiua in contractibus non inducunt obligationem.
- 5 Verba enuntiatiua recte probant, quando confessio contrahentium est geminata.
- 6 Verba enuntiatiua in vltima voluntate principaliter propter se emissa dispositionem inducunt, nisi ab hærede probetur per errorem emissa fuisse: & tunc agitur virtute testamenti, non vero prima scriptura.
- 7 Quando in vno instrumento fit mentio alterius non est necesse de primo constare, quando secundum etiam propter aliud emissum potest principaliter disponere.

Consilium Vigesi-  
mum quintum.

**V**isuris allegatione Magnifici aduocati cuiusdam muti, vltra ibi adducta, iustitia. d. muti, quæ meo iudicio, indubia est fundari etiam potest sequentibus.

- 1 Primo quia instrumentum secundum parentum suorum in iudicio productum, in quo apponuntur vincula, & conditiones primo instrumento non apparent meliorationis tertij & quarti factæ in fauorem d. muti (in hoc enim episcopatu Ciuitaten. ita memorabili consuetudine introductum est, vt parentes possint liberos suos in tertio & quarto bonorum

meliorare, id quod iam in numeris iudicum superiorum sententijs est obtentum, ita vt pro constituto id semper habeatur) est clarum & dispositiuum quoniam refert totam substantiam, & dispositionem primi & assignat bona in quibus meliorati habere debent. d. meliorationem. Addit que & disponit, quod d. meliorationem tertij, & quarti, quam in his & illis bonis parentes assignant volunt vt eam habeant liberi sui, quos hic nominant, & ceteri descendentes, quæ verba aperte disponunt, ac per consequens valere debent hoc secundum instrumentum, quanuis primum, quod refertur non appareat, cum legibus regijs permissum sit parentibus liberos meliorare in. 3. & 5. bonorum, & consuetudo immemorialis huius episcopatus id in. 3. & 4. permittat.

- 2 Secundo etiam adhuc hoc cessante, quod minime cessat, quia verba enuntiatiua per modum causæ adiecta ab eo qui habet potestatem disponendi inducunt dispositionem, vt tradunt glossa Bart. & Doctores in. l. si focer. §. Lucius ff. soluto. mar. & notat Bart. in. l. ex hac scriptura. ff. de donatio. ita tenet Socinus consil. 227. numero. 2. versiculo quinto quia verba, volumine secundo. Sed in presenti verba primæ scripturæ referuntur in hac secunda per modum causæ, vt constat ex principio eiusdem: ergo dispositionem inducunt. Sequitur etiam Alexand. in authentic. si quis in aliquo numero. 11. C. de edend. sic limitans illum text. & affirmans non esse necesse illam aliam dispositionem, seu eius scripturam exhiberi si de ea specifica facta mentio est, sicut fit in hac secunda scriptura & Decius ibi numero. 40. Quod præmaximè procedit in presenti casu: quia in scriptura referente habetur certitudo de voluntate disponentium, de quorum mente constat: quia relatio explicite & integra facta

facta est iuxta ea, quæ tradit Decius vbi supra & Aymon Craueta consilio. 137. num. 16.

- 3 Tertio quia regulariter verba enuntiatiua in contractibus inter easdem personas probant vt in. l. optimam. C. de contrahend. & commit. stipul. & ibi Salic. in princip. & in. l. 32. tit. 11. partita. 5. & ibi Gregorius Lopez. Sed hic agimus de probanda voluntate patris inter filios eo tempore emissa, quo nullum ius accipitur erat regio fisco ex delicto aliorum filiorum, quia nondum erat commissum, ergo sufficit secunda scriptura, quamuis prima non appareat. ad idem est optimus text. in. l. publica. §. si. verbi. respōdi. ff. de positi, vbi probatur, quod licet verba enuntiatiua in contractibus non inducant obligationem inducunt tamen probationem. notat Bart. in. d. l. ex hac scriptura. n. 16. ff. de donat.
- 4 Quarto quia verba enuntiatiua recte probant, quando confessio contrahentium est geminata iuxta notata per Bart. in. l. cum scimus. C. de agricol. & censit. libr. 11. & in hoc casu sæpe ac sapius patet. d. muti confessus est hac in secunda scriptura se fecisse præd. meliorationem, ergo standum est ei quamuis prima non appareat.
- 5 Quinto & vltimo fundatur iustitia muti ex testamento patris ipsius, vbi referuntur ambæ scripturæ easque approbat & confirmat, quod sufficit, quamuis prima non appareat, quando quidem secunda producta est, in qua inseritur tenor primæ, & adijcitur dispositio circa d. meliorationem. ¶ Quia licet virtute primæ scripturæ agi non possit, virtute tamen testamenti potest agi ex text. in. l. 1. C. de falsa caus. adiect. legat vbi notat Salic. quod verba enuntiatiua in vltima voluntate principaliter propter se emissa dispositionem inducunt, nisi ab hærede probetur per errorem emissa fuisse. Sed

in hoc testamento proferuntur verba propter se principaliter, & ad approbandum ratificandum & confirmandum. d. donationem, ergo optime disponunt. ¶ Facit doctri. Bald. in. l. si donat. n. 2. C. de dona. vbi probatur quod quando in vno instrumento fit mentio alterius instrumenti, non est necesse de primo constare quando secundum etiam propter aliud emissum potest principaliter disponere. Viso hoc consilio iudex regius commissionis datus super bonis delinquentium, qui principio volebat æqualiter diuidere inter omnes filios hac bona vinculata tanquam libera, quia non apparuit primum instrumentum meliorationis remisit articulum hunc ad regalem cancellariam Pincianam, a qua emanauit sua commissio, vt in ea decidetur, vbi tandem declaratum fuit sententia diffinitiuam dominorum lata pro. d. melioratione in fauorem, d. muti iuxta hoc consilium.

Summa eorum, quæ  
in hoc vigesimo sexto Con-  
silio continen-  
tur.

- 1 **A**d veritatem copulæ requiritur concursus vtriusque copulati.
- 2 Voluntas testatoris primum locum obtinet, & est seruanda.
- 3 Voluntas testatoris facit formam, & conditionem.
- 4 Habens vnam ex duabus qualitatibus requisitis per testatorem in patrono non admittitur ad ius patronatus.
- 5 Presentatio facta per patronum non habentem qualitatem requisitam a testatore est inuvalida.
- 6 Fundans se aliqua dispositione qualificata ante omnia probare debet omnes qualitates requisitas.
- 7 Testator instituens in genere pauperes indistinctè, vel eis aliquid legans, si in ciuitate,

- vel oppido sunt plura hospitalia pauperum, 2  
pauperiori debetur, quod si de eo dubitetur  
episcopus declarat interloquendo super pau-  
peritate.
- 8 Relictum pro dote mulieri pauperi est legatum  
pium? & an idem sit si relinquatur coniun-  
ctæ mulieri?
- 9 Primum nominatus censetur magis dilectus.
- 10 Ordo scripturæ designat ordinem voluntatis, 3  
& processus.
- 11 In legato relicto consanguinea pauperi, proxi-  
mior pauper præfertur pauperiori, secus e cõ-  
tra si prius meminit paupertatis quã consan-  
guinitatis.
- 13 Mulier consequitur sibi relictum sub conditione 4  
nuptiarum si religionem ingrediatur.
- 14 Relictum pro virginibus maritandis & sic in-  
certis personis, non consequitur illa, quæ mo-  
nasterium ingreditur.
- 15 Dispositio text. in auth. de sanctissim. episc. §. sed  
& hoc præsentis. exorbitans est ac proinde nõ  
extendenda ultra casus, & conditiones, quæ  
traduntur in eodem textu.

Confilium Vigesi-  
mum sextum.

**D**vo copulatiuè requirit testa-  
tor in hoc legato pro virgini-  
bus pauperibus consanguineis maritandis à se facto, quæ  
quidem necessario debent concurrere  
in personâ nominandâ à testamentarijs.  
Primum quòd puella siue virgo sit pau-  
per. Secundum quòd sit consanguinea te-  
statoris. Et quòd in hoc præcisè seruãda  
sit voluntas testatoris, quando quidem  
expressa est, apertum est, in iure. ¶ Tum  
quia ad veritatem copulæ requiritur cõ-  
cursus vtriusque copulati, vt in l. si hære-  
di plures. ff. de cond. inst. tradit Bar. in l.  
1. numero. 2. ff. de Iustitia & Iure, & ibi  
Ias. numero. 2. Felin. in cap. 2. verb. copu-  
la de rescrip. Bart. & Doct. in l. si, is qui  
ducenta. §. vtrum. ff. de reb. Alexan. con-  
silio. 110. volumin. 3. & ibi Additio.

Tum, quia voluntas testatoris primum  
locum obtinet, & est probanda, vt in l.  
in conditionibus primum locum, in prin-  
cip. ff. de condit. & demonst. in auth. de  
nupt. §. disponat collatione. 4. l. si fratres.  
§. idem respondit. ff. pro soc. l. 1. C. de sa-  
crof. eccles. & in cap. vltima voluntas.  
13. quæstiones. 2. ¶ Item voluntas te-  
statoris facit formam, & conditionem  
Bald. in cap. cum in veteri in princip. l.  
col. de elect. Tiraquel. in l. si vnquam  
verb. libertis nume. 52. C. de reuocand.  
donatio. Præterea, quando testator  
duas qualitates requirit in patrono, vt  
puta, quòd sit ex institutis hæredibus de-  
scendens, & heres, qui tantum vnã  
qualitatem habuerit non admittetur ad  
ius patronatus secundum Parisium con-  
silio. 48. nume. 9. 18. & 19. volumine. 4.  
Ergo ita & eodem modo dicendum est  
in nostro casu cum testator requirat duas  
qualitates supra dictas in virgine mari-  
tanda, vt hoc adiutorio gaudere debeat.

Et presentatio facta per patronum ali-  
ter, nempe de non habente qualitatem  
requisitam à testatore est inualida, vt eũ  
Cardinal. consilio. 48. incipit. quidam  
nobiles duo aut plures, & cum alijs re-  
soluit Didacus Perez in l. 1. titu. 6. libr. 1.  
ordin. columna. 247. versi. ex quibus in-  
fero. Ergo licet exequutores testamenti  
nominauerint quadam filiam Ildefon-  
si, sua nominatio est nulla, quando qui-  
dem est aliter facta, quam testator requi-  
siuit, vt infra latius dicetur.

Hoc sic præhabito, hæ duæ qualita-  
tes concurrunt in duabus virginibus no-  
minatis ab vno ex præd. exequutori-  
bus, quia ipsæ probauerunt nimiam ex-  
tremamque paupertatem, atque consan-  
guinitatem testatoris, seque præterea es-  
se virgines honestas, & bonæ famæ.  
Cum ergo eis conueniant verba funda-  
tionis, habere debet locum, & conue-  
nit eis ipsius dispositio, vt in l. 4. §. toties  
ff. de

ff. de damno, in se. sicque habent vo-  
cationem expressam atque priuatam di-  
spositionem in sui fauorem, & debent  
præferri cæteris, eam minime haben-  
tibus.

Quibus nihil obstat filia. d. Ildefonsi  
exequutoris etiam testamenti, & ab eo-  
dem nominata: quoniam quamuis sit  
consanguinea testatoris, non tamèn est  
pauper, sed diues, vt est probatum ex ad-  
uerso, sicq; deficit & nõ cõcurrit in ea re  
quisitum primum, & principale pauper-  
tatis: ac per consequens non habet locũ  
in ea præd. dispositio argumẽto eorum  
quæ dicta sunt supra à cõtrario sensu, vt  
probat bene. d. §. toties & tradit Hippo-  
lyt. singul. 339. & 582. Vbi quòd cum non  
conueniunt verba statuti, vel edicti non  
conuenit dispositio: quia qui se fundat,  
& nititur aliqua dispositione qualificata  
ante omnia probare debet concurrere  
omnes qualitates requisitas, hoc autem  
non probato, & maxime si probetur cõ-  
trarium prout in proposito cõtingit, nõ  
debet obtinere iuxta tradita per Anton.  
Gomez de qualitat. contract. num. 44.  
Curt. seni. cõsil. 73. incip. in super memo-  
rata facti narratione, & Roland. à Valle  
consil. 45. num. 9. lib. 1. Mexia in l. regia  
Toleti, de los terminos. in. 4. fundamen-  
to. 2. parte num. 5. & sequentibus & nu.  
21. & sequentibus.

Non obstat, quòd filia. d. Ildephonfi  
nititur probare se esse pauperem atten-  
to numero liberorum quos pater suus  
habet, & habere potest, item, & faculta-  
tibus eiusdem iuxta conditionem sui sta-  
tus. Nam huic obiectioni resp. non esse  
habendam cõsiderationem futurorum  
liberorum quãdoquidem incertum sit,  
an ipsi nascentur, facultates præterea pa-  
rentum suorum esse magnas tam mobi-  
lium, & se mouentium, quam immobi-  
lium, vt proprii testes affirmât, & quòd  
ipsa idoneè nubere potest ea dote, quã  
parentes sibi ipsi constituere possunt.

Mens autem testatoris in hoc legato ea  
fuit præcipua, vt quæ eo gaudere debeat  
pauper sit, ad eo vt aliàs ex defectu dotis  
nubere nequeat, sed pars aduersa potest  
dote sibi competenti in bonis parentum  
virum suæ conditionis inuenire parem,  
ergo legatum consequi non debet: præ-  
maximè cum probatum existat hanc esse  
te diuitem præ illis, ipsas autem paupe-  
res. Tunc autem aduersaria obtinere  
posset, cum sola esset: cæteris autem exi-  
stentibus, quæ notoriæ pauperes sunt,  
nullo modo. Quia dato, minimè tamen  
concesso, quòd ipsa pauper esset, cæteræ  
vero pauperiores sunt.

Et quãdo testator in distiucte instituit  
in genere pauperes hæredes, vel eis ali-  
quid legauit. Si in ciuitate vel oppido  
sunt plura hospitalia pauperum, pauperio-  
ri debetur, quòd si dubitetur de pauperio-  
ri, episcopus declarat interloquendo super  
paupertate. Ita in terminis Bald. in l. si  
quis ad declinandã nu. 4. C. de episcopis  
& cleric. Sed in præsentis notorie cõ-  
stat priores virgines pauperiores esse fi-  
lia. d. Ildephonfi & verba sunt accipien-  
da in potiori, & stricto significato, igitur  
illæ præferendæ sunt huic.

Non obstat & tertio quòd filia. d. Ilde-  
fonsi propinquior sit testatori, quam cæ-  
teræ, ideòq; videtur ipsam præferendam  
fore illis, præmaximè quòd testator re-  
liquerit consanguineis, ex quo videtur  
etiam si paupertatis meminerit, potius  
reliquisse coniunctione sanguinis, quam  
iugitudo pietatis iuxta tradita per Decium  
consil. 120. nume. 4. Vbi quòd licet sit  
communis opinio, quòd relictum pro-  
dote mulieri pauperi sit legatum primum,  
hoc tamen fallit quando relinquatur cõ-  
iunctæ mulieri quia tunc attenditur po-  
tius ratio naturalis sanguinis, quia pluri-  
bus modis respondeo, quibus ostendam  
nihil ob stare hanc Decij cõsideratio-  
nem. Primum, quòd hæc Decij opinio  
à multis improbat, & contrarium ve-

rius est, ut ex presse, alios contrarium tenentes referens aduertit Additio Carol. Molin. ibi super Decio litera. C. contrarium etiam in terminis tenet Alex. consilio. 153. num. 9. volum. 7. consil. & plures relati per Traquel. de priuileg. caus. pia in praefatione. col. 7.

Secundo respondeo, quod etiam si opinio Decij vera esset, (quod tamē diffiteor) adhuc non obstaret, quia loquitur, & procedit in dubio, quando non cōstaret an esset relictum causa pietatis nec ne, ut constat ex ipso Decio, ubi praecipue. nu. 2. & nu. 4. ubi expresse loquitur in dubio, & inquit secus esse si exprimat causa pietatis relinqui. Sed in proposito illud cessat, quia non sumus in dubio: imo testator prius expressit qualitatem paupertatis dum dixit, *donzellas pobres*, quam consanguinitatis ut constat ex litera: unde ab ordine litera iam clare patet potius dilexisse paupertatem, quae est causa pia, quam consanguinitatem.

9 Quia primo nominatus ceterum magis dilectus, ut in l. quoties duobus. ff. de usufruct. titulo general. ¶ Vbi etiam quod ordo scripturae designat ordinem voluntatis & processus de quo late Felin. in c. dilecta verb. ordo scripturae num. 4. & sequentibus de rescript. Socin. consil. 9. num. 1. §. 1. & 6. lib. 1. Unde, sicut si prius nominasset consanguineam, quam pauperem praeferenda esset proximior pauper pauperiori remotiori, ut cum Cesa re Lambert. resoluit Frater Anton. de Cordoua in suo tractatu de casus de conscientia, quaestione. 72. eadem ratione dicendum est contrarium, quando prius fecit mentionem paupertatis quam consanguinitatis. Accedat praeterea, quod praed. testator pro exoneratione propria conscientiae fecerit d. legatum ergo pauperioribus consanguineis debetur, quoniam non praetulit proximiores remotioribus, sed tantum inuitauit virgines pauperes consanguineas: Sed

hae sunt consanguineae & pauperiores imo in maxima paupertate constitutae, illa verò non ita pauper est, imo habet dotem, quam sibi parentes ex bonis proprijs assignare tradereque possunt, & tenetur saltem pater: igitur pauperioribus debetur legatum hoc.

12 Tertio respondeo, quod praefata opinio Decij non dicit, nec habet, quod relictum legato pro virgine paupere consanguinea maritanda praefatur propinquior pauperiori: igitur contra nos non potest allegari. Quia licet vera esset opinio Decij in terminis, in quibus loquitur, dato, quod legatum non esset pium, (quod nemo sanae mentis audebit dicere, vel saltem affirmare. ¶ Praecipue cum testator fuisset clericus presbyter, quia in dubio praesumendum est consuluisse animae suae & relinquere bona pauperibus intuitu pietatis, quorum sunt bona clericorum) concurrente in primis in virginibus paupertate vera & stricta, & consanguinitate cum testatore praeferenda sunt filiae d. Ildefonsi, quae tantum vnam habet qualitatem, scilicet, sanguinis: Praeterea in praedictis concurrunt etiam alia satis considerabilis, scilicet, quod sunt orphanae, & ita excedunt qualitatibus partem aduersam, maximè cum excessus propinquitatis aduersae partis sit minimus, paupertatis autem & necessitatis maximus in nostris virginibus: quibus extantibus satis in nostrum fauorem concludit & resoluit Anton. de Cordub. ubi supra quicquid in contrarium vulgari motu fundamento tradat Pet. Peralta in l. vnum ex familia. §. si de familia. num. 13. ff. de legat. 2. Quatenus verò attinet ad aliam virginem consanguineam etiam testatoris, quae monialis effecta est, huius lucris siue legati spe confisa insuper, & cum nominatione exequutoris testamenti, ut hoc legato gauderet pro ingressu religionis, clarum est in iure non debere id consequi.

Quo

Quoniam licet verum sit, quod relictum sub conditione nuptiarum alicui mulieri, cōsequatur mulier illa si religionem ingrediatur iuxta text. cum materia in authent. de sanctissim. episcopis. §. sed & hoc praesenti collat. 9. & per Doctores in c. in praesentia. de probat. & tex. & Doctores in authent. nisi rogati. C. ad Trebell. & alibi, hoc tamen procedit quando relinquatur personae certae, quia tunc cum alio modo impleri non possit voluntas testatoris, religiosa consequitur relictum. At verò quando relinquatur legatum pro virginibus maritandis, & sic incertis personis, sicut in nostro casu relictum fuit, cum possit impleri voluntas testatoris in specifica forma in alijs virginibus, quae maritos carnales recipiant prout sensit & voluit testator, non cōsequatur relictum illa, quae monasterium ingreditur. Ita in terminis nostris tenet Bald. in d. authent. nisi rogati numero. 11. C. ad Trebell. asserens quod exequutores deputati ad virgines maritandas non possunt dare hanc quantitatem virgini intranti monasterium, quia non habent in mandatis, & quia maritare pauperes virgines est pia causa, quae non potest excludi per alium pium vsum ut ibi, & in clementina quia cōtingit de religios. domib. Eiusdem opinio. fuisse videtur idē Bald. in l. 1. nu. 58. C. de his, quae poenae nomin.

14 Dicens, quod relictum pro virginibus maritandis non potest conuerti in alios pios vsus, quia legitima voluntas non pertinet ad arbitrium alicuius; & quod ita fuit cōsultum per collegium Bononien se tam decreti starum, quam legistarum. eandem opinio. refert & sequitur Bertachin. in suo repert. verb. legatum pium versicu. 25. Baldus Nouellus de dote. sexta parte. principal. priuilegio. 77. nu. 2. folio mihi. 28. columna. 3. & Gaspar Baeca de non melior. ratione dot. filiabus. cap. 14. nu. 9. Palatius Rub in repet. cap.

per vestras de donat. inter vir. & vxor. super verb. dictus Rodericus. §. 12. incip. tertio propter necessitatem num. 6. folio mihi. 204. Didac. Perez in l. 1. titulo. 2. colum. 72. lib. 5. ordinam. Barbat. consilio. 23. colum. 2. & 3. libro. 1. Praeterea dispositio. d. §. sed & hoc praesenti, exorbitans est ac proinde minimè extendenda est ultra casus, & conditiones, quae traduntur in eodem text. ut aliqui ex supra dictis doctoribus affirmant, praesertim Bald. de Perusio, atque Bald. Nouell. & praeterea Beroius quaestione familiar. 34. nu. 6. & 7. & decif. Pedemot. 126. num. 12.

Summa eorū, quae in hoc vigesimo septimo Consilio continetur.

\* \*

- 1 *U*re regio attēto standum est instrumento publico, confecto a tabellione bona fama ipsum instrumentum agnoscente, etiam si testes instrumentarij, rem aliter se habere deponant.
- 2 *P*actum de reuocando conceptum verbis obliquis, ut reddendi, restituendi, vel simili bus, est personale, & non sequitur tertium rei possessorem, secus si verbis directis concipiatur, ut puta quod res sit inempta ut in pacto legis commissaria, vel adiectionis in diem.

Consilium Vigesimum septimum.



Is processu actionis directae contra tertium domus possessorem super pignoratitia actione directa, eius sum voti, ut reus necessariò absoluendus sit à petitione actoris, cum impositione

M 4

perpetui

perpetui silentij ipsi actori faciēda, quia instrumenta in iudicio producta expressam venditionem. d. domus continent, quam. d. actor fecit in fauorem cuiusdā Ildefonsi, à quo causam habuit dictus reus. Duo autem testes ab actore producti ad probandum pignus, & sic aliter se rem habere, quam instrumentis continetur sunt singulares in facto: vnus etenim deponit de pignore, alius verò de pacto de re trouendendo intra quatuor vel quinque menses. Et quanuis primus testis deponens de pignore in sui dicti ratione videatur concludere in pacto de retrouendendo, & sic secundo testi consonare, differunt tamen in tempore ipsius pacti vitæ: quia primus dicit, quādo cūque, secundus verò, intra quatuor vel quinque menses. Maxime, quia si rectè inspiciantur verba vltima primi testis magis videtur deponere de auditu quam de visu: quo fit, vt minimè contestes sint, & standum sit omnino instrumentis productis, quibus continetur venditio d. domus, non vero pignoriatio. Præmaxime cum attentio iure regio stādum sit instrumento publico, quando confectum est à tabellione publico bonæ famæ, & ipsum instrumentum agnoscen- te etiam si testes instrumentarij rem aliter se habere deponāt, vt in. l. 115. & ibi Gregor. Lopez titulo. 18. partita. 3. de quo late per D. Couarr. libro. 2. resolut. capitulo. 13. numero. 11. & 12. vbi alias leges regias allegat, & procedit per conclusiones. Et in præsentibus testes instrumentarij non sunt contrarij instrumento, & tabellio qui illud confecit est bonæ famæ & agnoscit instrumentum ipsum coram se fuisse à partibus celebratum, sicque absque dubio in proposito standum est præd. instrumento venditionis, & absolendus reus.

Secundo, quia & si testes actoris contestes, & sufficientes essent circa quatuor vel quinque menses pacti de retrouen-

dendo, quod diffiteor, adhuc non haberet locum ipsius intentio, quoniam plures anni iam sunt elapsi post dictos quinque menses, nec vnquam fuit petita d. domus nisi nunc, nec tempus absentia d. actoris sibi prodest, propter longum tempus presentia postea elapsum, vt ex ipsius probationibus patet.

Tertio & præcipue, quia licet essemus intra terminum d. pacti de retrouendendo adhuc contra d. tertium domus possessorem non haberet locum actio ex eo, cum sit personalis, & non sequitur rem sed personam ad interesse: præcipue quando pactum concipitur verbis obliquis reddendi vel restituendi, vel similibus, sicut præd. testes fateri videntur, non verò directis, vt putā, quod res sit inempta, vt in pacto legis commissoria, vel adiectionis in diem, vt tradūt Doctores præcipue Iaso. in. l. ab emptio- ne numero. 8. ff. de pact. & ibi nouissimè Ioann. Oroscius numero. 35. & sequentibus, Rodericus Suarez in. l. post rem iudicatam in declaratione. l. regia in prima limitatione, numero. 9. & 10. folio. 291. & sequent. ff. de rei iudic. differit latè Boer. decis. 182. nu. 16. & sequenti- bus & optime Tiraquel. de retractu cō- uentio. §. 1. gloss. 7. nume. 6. & sequenti- bus folio mihi. 295. Anton. Gomez secūdo tomo. cap. 2. de emptione & vendi- tio. num. 29. l. regia. 42. ad fin. titu. 5. par- tita. 5. & ibi expresse Gregor. Lopez in glossa final.

Non obitat asserere, quod in hoc pacto de retrouendendo interuenit modicitas pretij, quia pactum hoc si illud interuenit, non fuit celebratum cum reo, neque ipse reus læsit actorem in pretio.

Quia actor vendidit d. domum (quam minoris emerat) d. Ildefonso, Ildefon- sus autem eam postea vendidit cuidā Petro, à quo emit. d. reus maiori pretio, quam eam vendiderat d. actor Ildefon- so præfato: quo fit vt nullum ius subue-

niat

niat dict. actori aduersus reum. Hæc lis postea fuit decisa iudiciali sententia in fauorem dict. rei & pronuntiatum fuit iuxta petita ab eo.

Summa eorum, quæ in hoc Consilio vigesimalium octauo continen- tur.

- 1 Res immobilis præscribitur spatio decem annorum inter presentes, & viginti inter absentes cum titulo, & bona fide.
- 2 Tempus possessionis antecessoris prodest successoribus.
- 3 Fundans se in aliqua qualitate requisita pro forma, vel substantia alicuius actus, vel dispositionis, siue agendo, siue defendendo, necessario, & formaliter debet eam probare.
- 4 Quando negatiua est causa intentionis alicuius, siue agentis, siue excipientis probanda est ab eo.
- 5 Monachus vel monialis per ingressum religionis amittit patriam potestatem, atq; in Abbatibus & monasterij illius ditionem transit.
- 6 Iudex cū causa cognitione legitima vel necessarii cogit maritum licentia præstare uxori ad omne illud, quod ipsa facere non posset absq; licentia viri, quod si maritus renuat, iudex concedit & hoc attendit. l. Regia Tauri, secus autem erat de iure communi, præterquam in paraphernalibus vt in numero septimo.
- 8 Impedito agere bene currit præscriptio, quando ipse potuit remouere impedimentum, & fuit negligens in remouendo.
- 9 Interruptio civilis non prodest alijs personis, quam interrompenti.
- 10 Emens à procuratore alterius non præscribit non constituto de mandato, vel si sibi non est dictum à fide dignis personis, illum procuratorem habere mandatum.
- 11 Emens à persona fide digna, & valde notabili vendente nomine alterius & tanquam eius procuratore habet iustam causam ei credendi sufficientemque credulitatem ad præscribendum.
- 12 Bono viro credendum est.
- 13 Mandatum non præsumi per cursum longissimi

mi temporis, quomodo procedat, & intelligatur.

Consilium Vigesimalium octauum.

**V**ISIS iuribus vtriusque partium dominarum Francisc. & Ioannæ atricium, quam domini Didaci & confortiū reorum super quadam parte fundi quæ petunt eadem actrices à præd. reis attentata possessione quinquaginta duorum annorum reorum eiusdem integri fundi cum titulo & bona fide, iustitiam eorū in præscriptione tantum fundabo, omiffis alijs pluribus pro ipsis facientibus, quæ constat ex processu, & sunt notoria.

- 1 Primo, quia præhabita dicta legitima possessione, & præscriptione longissimi temporis cum titulo, & bona fide quinquaginta duorum annorum, quatenus attinet ad dictam D. Francisc. de Sylua, iustitia reorum manifesta est: quia iuxta ius commune, & leges Regias res immobilis præscribitur spatio decem annorum inter presentes, & viginti inter absentes cum titulo & bona fide, vt in toto titulo. C. de præscriptio. longitemporis decem & vigint. annor. & in. l. 18. tit. 29. parti. 3. cum alijs similibus.
- 2 Et tempus possessionis eiusdem rei immobilis antecessorum prodest successoribus, vt in. l. id tempus in principio, & in. l. possessio testatoris. ff. de vltim. capion. & in. l. 16. titulo. 29. partita. 3. sicque legitime completa est præscriptio in hoc casu, & supersunt alij triginta, & duo anni. Quo fit, vt dicta D. Francisc. remaneat exclusa cum sit persona priuata, non autem religiosa vt constat ex instrumento compromissi in processu producto, vbi ipsa fateretur se esse nupturam, nec contrarium allegatur, nec probatur.

M 5 batur.



batur. Excluditur etiam eadem Francisca, eo quod sit hæres sui patris, ut constat ex d. cõpromisso & sententia arbitraria ut in l. cum à matre cum materia C. de rei vendic. & in l. 24. in secũda par tetit. 13. par. 5.

Respectu autem d. dominæ Ioannæ fororis d. Francis idem petentis, rei quæ absoluẽdi sunt ob dictam legitimã præscriptionem cum titulo, & bona fide per iura supra allegata. Nec oberit si dicatur pro parte d. dominæ Ioannæ & monasterij, ubi degit, quod sit monialis & quod contra ecclesiam, & monasterium non præscribitur minori tempore quadraginta annorum cum titulo, & bona fide, & quod d. quadraginta anni non sunt completi à tempore quo ipsa religionem ingressa est, vel professionẽ emisit: imo quod nõ incepit currere præscriptio nisi à morte patris, quæ successit anno. 37. quia in vita patris ipsa fuit legitime impedita quominus peteret d. partem fundi; & vsque ad tempus libelli, qui fuit propositus in iudicio anno. 64. nondum elapsi fuerint triginta anni, sic quæ præscriptio nõ est completa. Nam huic obiectioni primo respondeo, nihil horum esse allegatum, nec replicatum pro parte d. monasterij nec d. dominæ Ioannæ, ut constat ex processu, quo fit, ut agi de eo minimè possit; ut in l. si adulterium cum incestu in. §. idem Pollioni. ff. de adult. ibi, utique si error allegetur. Nam si hoc in iudicio deduceretur, rei satisfacerent atque contrarium probarent. Vnde cum deficiat super hoc litis contestatio, & causæ cognitio agi de eo non debet, ut per totum, ut lite non constat, & c. in volumine decretal.

Secundo, quia etiam si pro parte d. Ioannæ & ipsius monasterij supra dicta fuissent allegata adhuc reis non præiudicarent, quia non probatur emisisse professionem d. dominam Ioannam in d.

monasterio ut gaudere posset præscriptione quadragenaria ecclesijs concessio, ut tenebatur probare cum esset fundamentum suæ intentionis; ut in l. actor, quod asseuerat. C. de probat. & in l. 1. tit. 14. parte. 3. cum alijs iuribus vulgar. Nec constat si replicetur, quod in mandati instrumento à præd. monasterio celebrato ad hanc litem mouendam asseritur & constat D. Ioannam esse Abbatissam. d. monasterij, ex quo necessario cõsequitur illã esse monialẽ professam. nam aliàs non esset prælata d. monasterij. Quoniam licet hoc ita sit non tamẽ constat de d. professione ante celebrationem d. instrumenti, quod fuit datum præd. ann. 1564. quo tempore, iam possessio reorum erat longissima, & præscriptio completa ut supra dictum est.

Cum ergo dicti rei excludant actionem contra se propositam exceptione legitimæ præscriptionis à se probata debebat monasterium replicasse, articulasse, & probasse, id tempus ingressus religionis d. monialis, quo constaret aduersus monasterium non esse completam d. præscriptionem, ut sic exceptionem reorum perimeret. ¶ Quia quando tempus vel locus, vel aliqua alia qualitas requiritur à iure pro forma, & substantia alicuius actus, vel dispositionis, & quis fundat in ea intentionem suam agendo, vel defendendo necessariò, & formaliter debet probari per eum, ut ex text. expressus in l. non solum. §. sed ut probari. ff. de oper. noui nunt. & ibi notant. Bart. & communiter Doctores inferentes ex hoc ad plures quæstiones in practica.

4 Quod adeo verum est, ut licet negatiua de iure sit improbabilis regulariter ut in d. l. actor, quod asseuerat. C. de probat. id tamen fallit quando negatiua est causa intentionis alicuius siue agentis siue excipientis: nam tunc ei, qui negat incumbit onus probandi. Ita tenet Bart. in l. si per

si per alium. §. docere nume. 2. ff. ne quis eum, qui in ius voc. est, vi exim. ubi eum sequuntur Paulus de Castro. numero. 5. & Ioan. Orof. nume. 2. l. as. in. §. præcedẽti eiusdem. l. num. 2. & tenet idem Bart. per tex. illum in l. in illa stipulatione. n. 5. ubi l. as. & ceteri Doctores eum sequuntur. ff. de verb. oblig. sequitur etiã alios allegãs Matthæus de Afflict. decis. Neapolit. 377. estque communis. & recepta opinio.

Cũ igitur Monasteriũ nec allegauerit nec replicauerit, id quod tenebatur allegare, & probare necessariò ad vincendos reos, nempe, quod supra est dictũ, confectus est, ut rei sint absoluẽdi actori autẽ perpetuum silentium imponendum.

Præterea, quod monasterium tenere tur probare, quod supra dictum est, allego optimũ tex. in argumẽtum. in c. illud. de præscrip. Vbi postquam tex. in sui princip. dixerat, quod aduersus Ecclesias non admittitur minor præscriptio. 40. annorũ, dicit postea in verb. verũ, quod si de præscriptione, & interruptione ipsius fuerit inter partes mota quæstio, ab utraque parte testes recipi debent, & si probata fuerit interruptio, præscriptio non tenebit. Ecce ergo text. expressum, qui loquitur in præscriptione. 40. annorum probata à reo aduersus Ecclesiam. Et ad hoc ut præd. præscriptio excludatur requirit text. ut actor probet interruptionẽ ipsius. Et ita demũ inquit tex. præscriptionem nõ tenere si probata fuerit interruptio. Ergo, si non probetur interruptio iudicandum est pro præscriptione: sicut in proposito contingit: quia rei probauerant possessionem integri fundi cum titulo, & bona fide. 52. annorum, & sic maioris temporis, quam requirere tur ad præscribendum aduersus Ecclesiam, actorque nempe monasteriũ, minimè probauit interruptionem, ut supra dictum est ergo contra ipsum iudicandum ut in. d. c. illud. & ibi notant. Doct.

Vterius ad idem est optimus text. in cap. auditis de præscript. Vbi præsupposito, quod quandiu vacat sedes pastoralis non currit præscriptio cõtra Ecclesiam, ut in cap. de quarta eodem titulo de præscription. casus in. d. c. auditis ita poteit figurari. Quidam episcopus Vigorensis assererat quasdam Ecclesias collocatas, & sitas in valle de Heuescam ad se pertinere lege. diæcesana (hoc est) tanquam suæ diæcesis. Abbas vero de Heuescam reus conuentus dicebat ad se pertinere præd. Ecclesias, & exemptas esse à iurisdictione episcopi virtute priuilegij quorundam regum, & quia eas præscripserat Abbas legitime aduersus dignitatem episcopalem. Dubitatur cui nã essent adiudicandæ. d. Ecclesiæ super quibus litigabatur, episcopo, vel Abbati? Respondet summus Pontifex in. d. c. auditis, quod si quidem per præd. priuilegiata constiterit, quod Abbas allegauit, absoluatür Abbas à petitione episcopi, & episcopo super illis silentium imponatur. Si vero priuilegium supra dictum non appareat, & sic Abbas in hac probatione priuilegij defecerit, probauerit tamen legitimam præscriptionem (nunc ad rem) tunc inquit tex. quod audiantur probationes super tempore, quo intra quadraginta annos sedes episcopalis vacauerit, & si per tantum tempus vacasse constiterit, ut illo subducto non sit quadragenaria completa præscriptio adiudicetur ius episcopale in prædictis Ecclesijs episcopo, & silentium imponatur Abbati. Quæ probatio incumbit episcopo quia postea dicit text. quod si episcopus non probauerit præd. exceptionem imponatur silentium episcopo super his, quæ Abbas præscripsisse probatur, quorum præscriptio non fuit interrupta per episcopum. Et hoc est quod tex. ille longus licet continet. Ergo cum probata ibi legitima præscriptio aduersus episcopum actorem, per Abbatem reũ ad ex-

clu-

cludēdam illam legitimam præscriptio-  
nē actor teneatur probare tempus, quo  
subducto non sit completa quadragen-  
aria præscriptio, alias iudicatur pro præ-  
scriptione & sic in fauorem rei: eodem 6  
modo dicendum est in proposito, quod  
probata. d. legitima præscriptione per reos  
cum actor, & sic monasterium minime  
probauerit tempus ingressus religionis  
præd. monialis, quod sufficiat ad perimē-  
dam dict. præscriptionem, scilicet, vt con-  
stet non esse completā aduersus mona-  
sterium, consequens est, vt ipsi perpetuū  
silentium imponendum sit absolutis, &  
liberatis in totum reis.

Non obstat, q̄ præd. Domina Ioha-  
na in vita patris fuit impedita quominus  
peteret, & quod pater ipsius mortuus fuit  
anno Dñi. 1537. Quia respondeo debe-  
re p̄bari tēpus. d. ingressus, religionis vt  
supra dictū est, idque, post mortē patris 7  
fuisse, alias enim cum aduersus monaste-  
rium sit præscriptum pro ipsis reis iudi-  
candum est, vt in dictis iuribus. ¶ Mona-  
chus enim siue monialis per ingressum  
religionis amittit patriam potestatem,  
atq̄ in Abbatis, & monasterij illius di-  
tione transit glof. in. l. si ex causa. §. Pō-  
pōtius verb. cum statū mutat. ff. de mi-  
norib. quam dicit cōmunem las. in. l. 2.  
in princip. num. 22. ff. de vulga. & pupill.  
subst. Boerius decis. 121. in fine & Anto.  
Gomez in. l. 6. Taur. nu. 11. in fine, com-  
munem quoque testatur Illustrissimus  
Anto. de Padilla. in. l. transigere. nu. 39.  
C. de transact. n. 11. & sic potuit monaste-  
rium agere & non fuit impedita filia.

Secundō etiam possumus dicere, quod  
præscriptio supra dicta incepit currere  
in vita matris D. Iohannæ statim, q̄ vendi-  
tio fuit celebrata per ipsius patrem Do-  
mino Francisco de Monroy antecesso-  
ri reorum quia licet fuisset. d. fundus ex  
bonis dotālibus matris. d. Domina Ioha-  
næ & constante matrimonio non cur-  
rāt vxori præscriptio, vt in. l. in rebus. C.

de iure, dot. cum similib. quia vxor est im-  
pedita agere, potest tamen attentari, q̄  
hodie hoc nō procedat attēta. l. 57. Tau-  
ri, qua habetur, q̄ Iudex cum causæ cog-  
nitione legitimæ vel necessariæ cogat  
maritum, vt licentiam præstet vxori ad  
omne illud quod ipsa facere nō posset  
absq̄ue licentia sui viri, quod si maritus  
coactus renuat iudex ipse possit eā vxori  
concedere.

Quoniam iuxta hanc. l. videtur quod  
vxor durante matrimonio non possit di-  
ci esse impedita quo minus in iudicio  
possit petere, quod sua intererit veluti  
dotem alienatam; cum ad instantiam ip-  
sius iudex cogere debeat maritum, vt si-  
bi licentiam præstet ad hoc: ipso autē ne-  
gante vel differente iudex tanquam bo-  
nus vir eam præstabit, quod secus erat  
de iure communi ante. l. illā Tauri, præ-  
terquam respectu parafernālium, vt cō-  
stat ex traditis per D. Couar. libr. 1. Var.  
resolut. c. 8. n. 8. & Roder. Suar. in. l. 13. tit.  
20. libr. 3. for. 3. q. fol. 56. & 57. & hac ra-  
tione de iure cōmuni non currebat præ-  
scriptio vxori respectu bonorum dota-  
lium alienatorum durante matrimo-  
nio. Cum igitur hoc cessare videatur ac-  
tenta. d. l. regia incipit currere præscrip-  
tio in proposito à die venditionis, quæ  
celebrata fuit olim quinquaginta & duo  
iam sunt anni quando quidem adfuit ti-  
tulus, & bona fides. ¶ Quod etiam alia  
consideratione probatur: quia regula  
tex. in. d. l. in rebus. cum similib. quæ ha-  
bet, quod impedito agere non currit præ-  
scriptio limitatur præterquam si impedi-  
tus potuit remouere illud impedimētū,  
& fuit negligens in remouēdo: quia hoc  
casu bene currit præscriptio, vt latē tra-  
dit Franciscus Balb. in tractatu præscrip.  
6. parte princip. in princip. num. 23. vel.  
8. tract. diuers. doct. foli. 64. sed mulier  
hodie potest hoc impedimentum remo-  
uere petendo à iudice, quod. d. l. regia di-  
cit, igitur, &c.

Nec

9 Nec cōtra dict. reos obitat interrup-  
tio Domina Mariæ sororis auctricium,  
ex libello aduersus patrem ipsorum in  
iudicio porrecto super parte. d. fundi. li-  
tūq; contestationē in super sequuta. Nā  
huic obiectioni respondetur, q̄ interrup-  
tio hæc ciuili non prodest alijs, perso-  
nis, quam interruptenti, vt in. l. intra in  
principio. ff. de diuers. & tēporalib. præ-  
script. per quem tex. ita tenet glo. expref-  
sa in. l. cū notissimi. §. imō & illud verb.  
innouata ibi, & hæc ciuili prodest tan-  
tum interruptenti, & non alijs. C. de præ-  
script. 30. vel. 40. annorū quam glossam  
vt alios omittam testatur cōmuniter ap-  
probata Balbus in tracta. præscript. in  
423. p. 6. partis principal. 3. q. n. 46. vol.  
8. fol. 71. & Illustrissimus Ant. de Padilla.  
in. l. 2. n. 83. C. de seruit. & aq. vbi alios at-  
legant. Nec interruptio nocet in alijs re-  
bus præscriptis etiam respectu earūdem  
personarum, quam in illis in quibus inter-  
ruptio facta est, vt in. d. c. auditus in fine  
de præscript.

Vltimo nō oberit si allegetur, quod in  
instrumēto venditionis. d. fundi, quam  
fecit olim quidā Vascus Priz. de Sylua in  
fauorem. d. Domini Francisci de Mon-  
roy asseritur, se vendere suo & vxoris  
10 nomine, quo videtur. d. domin. Francis-  
cum habuisse malam fidē respectu eius  
partis, quæ consisterit fuisse vxoris ven-  
ditoris, sicque minime potuisse vllō tē-  
pore præscribere quia nō habuit vsu ca-  
piendi conditionē iuxta notat. per Bart.  
in. l. qui fundum. §. fin. ff. pro empt. & in  
l. cum vir in fine. ff. de vsu capi. vbi te-  
net, quod emens à procuratore alterius  
non præscribit non constituto demanda-  
to, vel si sibi non est dictum à fide dignis  
personis illum procuratore habere man-  
datum.

Quoniam contrarium tenent Angel.  
& Imol. in. d. l. cū vir ad fin. vbi quod  
qui contrahit cū illum, qui se procurato-  
rem alterius esse affirmat, habet iustum

errorem, & sic videtur esse in bona fide,  
& per consequens habere vsu capiendi  
cōditionem, iuxta. l. Celsus. ff. de vsu ca.  
Et inquit Imola quod hoc satis videtur  
fuisse de mente Bar. si ponderetur. Cum  
quæ opinione transit Balb. in tractatu  
præscript. in secunda parte tertiæ partis  
princip. i. quæst. numer. 5. fol. 23. volu. 8.  
tracta. diuers. doct. quem & alios plures  
referens eandem opin. sequitur, & pro-  
bat Nicol. Boer. decis. 28. n. 16. & 17. per  
tex. optimum in. l. si filius. C. de pet. hæ-  
red. maxime in præscriptione longissi-  
mæ tēporis. 30. annorum, vt constat ex  
Boerio, vbi supra.

11 Quod præcipuē procedit quando vē-  
dens nomine alterius tanquam eius pro-  
curator est persona fide digna, & valde  
notabilis: quia tunc erit iusta causa ei cre-  
ditas iustusque inducitur error atq; cre-  
ditas sufficiens ad præscribendum, vt  
12 in. d. l. Celsus. Quia bono viro creden-  
dum est iuxta gloss. in. l. Titio fundus.  
verb. actiones sibi, & erat homo, cui vi-  
debatur credendum. ff. de condi. & de-  
monst. quam dicit mēti tenendā Bart.  
ibi, eamque commendat & sequitur  
plures in diuersis locis. E quibus tantum  
referam Marant. qui in repet. l. is potest  
num. 23. ff. de acquir. hæred. plures al-  
legans, qui eam sequuntur, inquit pereā,  
quod dictum hominis notabilis præbet  
iustā causam credulitatis, sicut fama pū-  
blica & communis opinio. & Illustrissi-  
mus Anton. de Padilla. qui plurimos eā  
sequentes refert in. l. error nume. 49. C.  
de iur. & fact. ignor præbet igitur cau-  
sam præscribendi dictum personæ nota-  
bilis, vt in. d. l. Celsus. & per Bart. vbi su-  
pra. Sed venditor de quo in nostro casu  
fuit persona nobilis, & principalis val-  
deque fide digna, vt est notorium, & cō-  
stat ex processu, ergo credendum fuit,  
& est siue habuisse mandatum ad ven-  
dendū nomine vxoris suæ dato sed non  
concesso, quod ipsa haberet partem in  
d.

d. fundo, & per consequens fuit iustus error, & credulitas ad præstandam vsu capiendi conditionem.

Maximè quòd Felin. in capitul. sicut num. 3. ad fin. de reiudic. ita expresse tenet, & intelligit doctrinam Bart. vbi supra. Quòd si asserens se procuratorem, vel alius mediator est persona valde fidedigna, vt in proposito est, emens non dicitur habere malam fidem. Et inquit expressius Bald. in l. iudicia numer. 5. C. de reiudic. quòd dictum notabilis yri adeo inducit iustam credulitate, quòd ex eo causatur iustus titulus sufficiens ad præscriptionem maximè interueniente fama: quem refert, & sequitur las. in l. 1. n. 18. ff. de eo per quem fact. erit.

13 Non obstat dictum Baldi in l. 2. C. si ex fals. instrument. & sequacium: dum dicunt, mandatum nõ præsumi, nec probari per cursum longissimi temporis, quia hoc posset habere locum, quando simpliciter allegatur mandatum, quòd nulla ratione iustificatur: secus vero quando instrumentum narrat, & dicit habere mandatum, quia tunc licet talia verba de se non probent, coadiuuantur tamen ex antiquitate temporis per quam potest facilius coadiuuari & suppleri, vel etiã ex aliquibus indicijs. Præsertim quoad inducendam bonã fidem illius qui acquisiuit rem ab aliquo tanquam procuratore, vt possit dictã rem præscribere, sufficit quòd ex coniecturis probaretur illum habuisse iustã causam putandi illum esse procuratorem: quia tunc titulus, & bona fides causata à iusto errore sufficeret ad præscribendũ ipsam rem per text. in l. fin. ff. pro empt. vt alios allegans tradit Boerius, vbi supra. nu. 17. quã coniecturã ad sunt quando venditã quam procurator erat persona valde fide digna, vt supra dictum est. Datum placentiã die secundo mensis Aprilis. anno. 1570. Hæc lis fuit postea decisa in regali cancellaria Grana-

teli in fauorem dictorum reorum, quia fuerunt absoluti, & liberati à petitione dictarum monialium eiusque perpetuum fuit impositum silentium super supra dictis.

Summa eorũ, quæ in hoc Consilio vigesimo nono continentur.

\* \*

- 1 **S**ententia lata cõtra reũ principale transacta in rem iudicatam exequi debet cõtra ipsius fideiussorem de iudicato soluendo sine nouo processu, quod si aliquas exceptiones habet fideiussor in eadem executione examinabuntur.
- 2 **A**ppellatio fideiussoris de iudicato soluendo à sententia lata contra principale reum transacta in rem iudicatam non impedit executionem ipsius petitam.
- 3 **P**ræceptum de soluendo intra certum terminũ præcedere debet ante executionem, quous in ipsa obligatione vel fideiussione terminus certus ad soluendum non est appositus.
- 4 **E**xecutio instrumenti guarantigij non habet certum diem, peti non potest antequã petatur debitum, & transeant aliqui dies, quibus debitor soluere possit.
- 5 **I**dem est si instrumentum habeat diem: adest tamen conditio, vt debitor certificari debeat per actorem ante diem.
- 6 **A**ppellatio non habet locum à mandato de exequendo.

Consilium Vigessimum nonum.

1 **V**iso hoc processu super executione contra fideiussorẽ de iudicato soluendo, eius summi voti, quòd cum dictus reus sit fideiussor de iudicato soluendo decreto iudiciali, sententia lata contra principale reũ transactam in rem iudicatam debeat exequi contra ipsum fideiussorem

rem sine nouo processu: & si aliquas exceptiones habet fideiussor hic examina buntur in hac eadem executione, vt tradit Bart. in l. fin. numer. 2. versic. puto, quòd cõtra fideiussorem ff. iudicat. solui. ex text. quẽ allegat in l. fin. §. si. C. de vsur. reiudic. & ibi glossa. Et hæc est cõmunis opinio secund. Paul. de Cast. in l. duobus §. exceptio. numer. 5. ff. de iur. iur. & secund. las. in §. ergo si quis. eiusdem l. numer. 2. & tenet gloss. mag. ad fin. in c. 1. de iniurijs in. 6. sequitur plurimos allegans Boerius decif. 277. numer. 3. est cõmunis, vt latissimè tradit Roderi. Suar. in declarat. l. 2. titu. de los. emplaz. a mien. tes libr. 2. for. num. 5. & sequentibus fol. 389. & sequentibus. est etiam cõmunis vt testatur Aniles. 10. præcor. in gloss. fa. execution. n. 41.

2 Non obstat, quòd fideiussor appellauerit dictã sententia contra reũ principale lata, quoniam ipsius appellatio non impedit executionem, cum sententia non fuerit lata contra ipsum, sed contra reum principale, & respectu eius transiit in rem iudicatam: fideiussor autem se affluxit iudicatum solui: ergo cũ sit iudicatum & sententia transierit in rem iudicatam nullo modo appellando potuit impedire executionem, quia ipse est obligatus virtute decreti iudicialis & guarantigie. Et hæc fideiussio simul cum d. sententia habet paratam executionem, vt concludunt bene Doct. vbi supra, præcipue Roderic. Suar. Quoniã si admittenda esset præd. fideiussoris appellatio, & sententia prædicta transacta in rem iudicatam nõ exequeretur simul cum d. fideiussione, esset procedere via ordinaria, & cum nouo processu, quòd est contra cõmunẽ opinionem supra dictã: item ipse fideiussor daret alium fideiussorem de iudicato soluendo, & per consequens fideiussore primo condemnato deberet iste secundus conueniri via ordinaria, & posset appellare,

& postea alius, & sic res procederet in infinitum, quòd est absurdum, vt tradit Roderic. Suarez vbi supra.

Non etiam obest, quòd quando fuit petita. d. executio virtute d. sententiã emanauit præceptũ iudicis, quò iustum fuit fideiussori, vt intra certum terminũ solueret quantitatem contentam in d. sententia sub pena executionis, ex quò videtur coepta via ordinaria.

Quoniam etsi fideiussor sit obligatus guarantigie, quia in ipsius fideiussione non fuit appositus dies certus solutionis, oportuit præcedere. d. præceptum ad constituendum eum in mora, vt in l. si debitor. ff. de iudic. text. vbi Bart. & Doct. in l. si domus. §. in pecunia. ff. de legat. 1. & in terminis executionis ita tenet Roderic. Suarez in l. post rem iudicatã in. 7. notabil. vers. sextus casus. in fine & idẽ in. 3. notabil. eiusdem l. n. 2. pro quò est bona lex. 13. titu. 11. parti. 5. præcipies, quòd si debitum est purum debet assignari terminus solutioni arbitrio iudicis: de quo etiam videndus est Anton. Gomez. 2. tomo. var. C. de qualit. contract. num. 2.

4 Quia si instrumento guarantigio dies non apponitur, non potest virtute eius peti executio antequã petatur debitum, & transeant aliqui dies, quibus soluere possit debitor. vt in l. si decem cũ petiero. ff. de verb. obliga. Felin. in cap. licet Heli. nu. 2. & 3. de simon. & Greg. Lopez in l. 8. titu. 14. gloss. 2. ad med. part. 3. ¶ Vbi amplius dicit, quòd licet in instrumentum habeat diem certum, si ad sit pactum, quòd ante diem debeat fieri certificatio per actorem, non potest executio instrumentum, nisi constet de certificatione.

5 Imo in expressis terminis fideiussoris de iudicato soluendo inuenio legem expressam meo iudicio in l. 1. ff. iudicat. solu. cuius verba sunt hæc, in stipulatione iudicatum solui, post rem iudicatam sta-

statim dies cedit: sed exactioni tempore principali indultum differtur. Ergo ecce text. expressum quo probatur esse dandum huiusmodi fideiussori terminum principali indultum & transactio illi termino debet fieri executio aduersus fideiussorem absque nouo processu iuxta communem opinionem supra dictam.

Uterius etiam in terminis idem videtur tenere pro æquitate, & cautela Roderic. Suarez in. d. l. fori nume. 15. dicens, quod iam ipse motus æquitate consuluit, quod iudex lata sententia contra reum, si producat coram eo instrumentum publicum, in quo quis fidei iusserit iudicatum solui pro dicto reo, quod dicto fideiussore citato mandet in eum exequi sententiam: & si fideiussor alleget aliquas exceptiones, pendente executione summarie examinentur & decidatur. Afferitque Roderic. Suarez, quod sic practica uit in duobus negotijs ad se delatis. Ergo recte fuit prouisum in nostro casu, ut fideiussori intimaretur sententia lata contra principalem, & quod solueret intra certum terminum.

Uterius etiam facit, quia à mandato de exequendo non habet locum appellatio, ut tradit communem opinionem esse plures Doct. referens Maranta de ordin. iudic. sexta parte principi. capit. de appellat. nume. 249. fol. 612. Et licet Roderic. Suarez teneat contrarium in repet. l. post rem iudicatam in declaratione. l. regia in vers. quæro utrum, numero. 2. & 3. ff. de reiudicata folio. 257. & sequenti, ipse tamen ibi refert plures tenentes contrarium: & ipsius additio testatur contra Roderic. Suarez in hoc esse communem opinionem, & ab ea non esse recedendum in iudicando, ex testimonio Alex. consilio. 95. incip. visis processibus libro. 2. in. secunda columna. Ita fuit postea pronuntiatum hic Placentiæ: quoniam iussum fuit per iudicem procedi in

executione usque ad ultimam pignorum licitationem, quod vulgo, sententia de remate dicitur, & solui principale debitum actori cum expensis, viso hoc meo consilio.

**Summa eorum, quæ in hoc Consilio trigesimo continentur.**

- 1 **A**liud pro alio exigere non potest ab inuito creditore.
- 2 Verbum dubium alicuius dispositionis declarari debet per verbum clarum eiusdem dispositionis.
- 3 Precedentium hæc est vna virtus, ut declarent sequentia.
- 4 Precedens clausula est maioris potentie ad declarationem sequentium, quam sequens ad determinationem precedentium.
- 5 Dicta in præfationibus cæsentur repetita in cõventionibus.
- 6 Geminatio locutionis seu multiplicata reiteratio actus importat firmitatē cõsensus, & diuersitatem iuris ab actu simplici.
- 7 Geminatio verborum sapit præcisã coarctationem, & omnimodam deliberationem.
- 8 Contractus quis sit iudicatur ex mente contrahentium, si constat ex ea, nõ vero ex verbis.
- 9 Petitio, & monitio requiruntur necessario ante quam executio fiat quando promittitur aliquid soluendum cum ipse creditor petierit.
- 10 Hoc procedit etiã si in obligatione sit apposta dies, & pœna, si tamẽ inter partes fuit actus ut reus adhuc certificari debeat, per actore & nu. 1. exemplificatur in instrumentis publicis, & in priuata scriptura recognita.
- 11 Verificatio instrumenti debet fieri, & probari confessione partis aduersa, vel per testes citatione debitoris receptos antequam mandetur executioni.
- 12 Qualitas siue virtus executionis debet inesse à principio.
- 13 Instrumentum & contractus certa speciei debet exequi in ipsamet specie, & debitor precise est compellendus ad eam tradendam.

Mede

**Consilium Trigesimum.**

**I**n processu executionis petita pro parte domini Archidiaconi de Medellin contra dñm Aluarũ executione ipsa annullanda fore ex sequentibus apparebit.

Primo quoniam dictus dñs Aluarus tãtũ se obligauit ad delegandũ debitorẽ suũ ipsi dño Archidiacono ad mensem Martij, ex quo posset debitũ suũ consequi, nõ verò ad soluendum. Cũ igitur obligatus sit ad factũ non autẽ ad dandũ, minime potuit conueniri, nec exequi pro quãtitate prædicta, sed tantũ ad delegandũ dato ei termino ut in mora cõstitueretur. ¶ Quia sicut aliud pro alio inuito creditore solui nõ potest, ut sunt iura vulgaria, ita etiã aliud pro alio exigere non potest ab inuito debitorẽ cũ sit validum argumentũ à correlatiuis, ut probat text. in. l. dñi prædiorũ. C. de agricol. & censit. libr. 1. & tenet Rip. in. l. 2. §. mutui datio. n. 29. ff. si cert. pet. Neq; enim aliquis potest conueniri in plus quã sit obligatus, quia obligatio est iuris vinculũ, quo necessitate astringimur alicuius rei soluendã gratia, ut in princip. instituta de obligat. ut. gener. & in. l. 5. tit. 12. part. 5. Sed in præsentĩ tantum adest obligatio respectu delegationis, & sic non adest iuris vinculũ respectu solutionis in pecunia numerata, ergo respectu ipsius nulla est obligatio cũ ipsa sit stricti iuris, ac proinde non extendenda, ut in. l. quicquid astringendã. ff. de verb. oblig.

Nec obstat, quod post verbũ, que librara, cõtentũ in chirographo recognito à dicto dño Aluaro additur, y pagara, quia hoc vltimũ verbũ, y pagara, intelligitur modo supra dicto, id est, delegãdo, quia delegatio in pposito est solutio, vel saltẽ loco solutionis cedit. ¶ Quod præcipue pbatur arg. l. 1. ff. de reb. du. & eorũ, quæ ibi notant Doct. dicẽtes, quod verbũ dubiũ

vnus d' spositionis declaratur, & intelligitur per aliud verbum clarũ eiusdẽ dispositionis. Idẽ probat. l. hæredes palã. §. sed si notã. ff. de testam. & l. vtrum. & ibi Bald. & Angel. ff. de pet. hæred. Socin. in l. si. in fine. ff. de reb. dub. probatur etiã in l. si seruus plurium. §. si. ff. de lega. 1. ¶ Nã præcedentiũ hæc est vna virtus, ut declarent sequentia, ut in. d. l. si seruus plurimũ. §. fin. tradit Matthæus de Afflic. decis. Neap. 375. n. 1. & 2. virtus est ut habeant potestatem restringendi, ut in. l. si cum fundum. ff. de verb. signi. Bald. consil. 357. incip. nota produce, & c. volum. 5. refert. & sequitur Rebuff. in tractat. nominat. q. 5. n. 21. pag. 128. pro quo est etiam expressa. l. nã & posteriores. ff. de legib. Ergo verbum, y pagar, postea positum debet intelligi & restringi per ver. librar, præcedens, hoc est, quod solutio fiat in delegatione. ¶ Quia præcedens clausula est maioris potentie ad determinationẽ sequentium, quã sequens ad determinationem præcedentiũ secũd. Bart. in. l. quis quis. ff. deleg. 3. facit. l. quisquis. ff. quand. dies legat ced. Rebuf. vbi supra. nu. 23. Itẽ etiã quia dicta in præfationibus cæsentur repetita in cõventionibus, ut probat text. in. l. titia. §. idẽ respõdet. ff. de ver. obli. cũ simil. Ergo verbũ, librar, dictũ in principio debet etiã censerĩ repetitũ quãdo dicitur, y pagar, scilicet, librando, cum hoc possit intelligi salua ratione recti sermonis, & cõuentio p hoc nõ reddatur inutilis, ut in. d. §. idẽ respõdet. Itẽ, quia si aliud diceremus daretur in cõtinenti correctio. & nouatio obligationis, quia prius dicitur q̄ librara, & statim subiicit, y pagara, quæ duo differunt respectu speciei: delegare enim est in nominibus debitorũ soluere, ut in toto tit. C. & ff. de noua. & deleg. At verò, verbũ soluere, simpliciter, & de p se prolatũ, intelligitur in potiori significato, hoc est, in pecunia numerata. Sicq; intelligere, quod debeat delegare hoc est (librar) & postea incõtinenti, quod debeat solui in pecunia numerata sunt diuersa, N & quo-

& quodammodo repugnantia inducere turq; correctio, & innouatio, quod nō est dicendum in dubio, vt sunt iura vulgaria, præsertim in nouatione, quæ tacite nunquam inducitur, nisi expresse agatur, vt in l. fin. C. de nouat. cum materia & in l. 15. titu. 14. part. 5. Item verba debent intelligi secund. subiectam materiam, vt in l. si vno. cum vulgarib. ff. locat. Sed subiecta materia in proposito est delegationis, hoc est, de librança, vt patet ibi, de librar: igitur verbum, y pagar, postea sequens debet intelligi secundum verbum subiectum præcedens, *en librança.*

Secundo principaliter hoc probatur ex ipso met chirographo inferius, ibi, *y siendo necesario hazer recado o recados para ello, &c.* Nam ex hoc manifestissime colligitur, quod solutio debet esse in delegatione, iuxta quod prius dictum fuit: quia si in pecunia numerata solutio faciendā esset, ad quid oporteret domin. Aluar. alia instrumenta celebrare, cum ex tunc remaneret obligatus? Quo fit, vt verba hæc necessario referenda sint ad scripturam aliisque instrumenta requisita, vt solutio in delegatione fortiatu effectū; veluti instrumentū delegationis, vt debitor obligatus acceptent ipsam delegationem & soluant, quia hæc est delegatio vt in toto tit. C. & ff. de nouat. & delegat. Sicq; his verbis repetitur, quod prius dixerat de delegatione, & geminatio locutionis, seu multiplicata reiteratio actus importat firmitatē cōsensu, & diuersitatē iuris ab actu simplici, tex. in l. 50. ff. de probat. & in l. Balista. ff. ad Trebellia. tradit alia iura allegans Euerard. in centur. legal. loco. 91. in princip. Itē geminatio verborū sapit præcisam coarctationē, & omnimodā delibérationē, vt cū Bal. & Præposit. tradit Anto. Corsetus in tractatu de verb. geminat. n. 31. qui est no. fin. volu. 1. tractatu diuer. doct. fol. 323. colu. 3. ad fin. & Roland. à Valle consil. 8. n. 5. lib. 1. Ergo ita in pro-

posito dicendū est, vt necessario & omnino schedula hæc sit intelligenda in solutione per delegationem. Tertio idem probatur optimo iuris argumento, quia quando ex aliquo contractu constat de mēte cōtrahentiu, nō est curandū de verbis, & nomine ipsius appōsitis in eodem cōtractu ad iudicandū quis contractus celebratus fuerit, sed stādū est menti cōtrahentium: imō verba impropriantur ratione subiectæ materie, vt bene tradit Euerard. in cent. legal. loco. 13. in vers. secūdo volo te scire. Ergo ita in proposito dicendū est, q̄ cum expresse constet in præd. schedula de mēte debitoris obligātis se ad soluendū in delegatione, idq; constet ex verbis geminatis in eadē positis, vt supra dictum est, non sit curandū de verbis, y pagar, cum etiā proprie possint, & debeant intelligi in delegatione secund. subiectam materiam.

Sed posito, quod iuxta d. schedulā debitor teneretur soluere in pecunia numerata, quod nō est verum, adhuc executio esset, prout etiam est nulla, quia ad finem. d. schedulæ dicitur, *y siendo necesario hazer recado, o recados para ello, cada y quando que por su merced me fuere pedido los hare.* Aduertendum est enim ad verba, *cada y quando que por su merced me fuere pedido, &c.* Nam per hæc verba declaratur, quod tunc demum ad iudicatur cum fuerit petitum à creditore, & non antea, quia quando aliquis promittit soluere aliquid alteri cum ipse creditor petierit, requiritur necessario petitio & monitio antequam executio fiat, vt probat bonustex. in l. si decem cum petiero. ff. de ver. oblig. & tradit bene Fel. in c. licet Heli. n. 2. & 3. de simon.

Quod procedit etiā si in obligatione sit appōsita dies, & pæna, si tamen inter partes fuit actum, vt reus adhuc certificari debeat per actorem; tunc enim talis dies non interpellat, ita quod mora sit impurgabilis, quia nulla mora præcessit sine petitione. Ita tenet glossa in l. ita stipu-

stipulatus la mag. verbo certo die. ff. de Berb. oblig. vbi hanc opinionem sequitur expresse Barto. numer. 1. Ripa. 13. & Socin. lun. num. 65. & ceteri scribentes. ex qua glossa notant Angel. & Paulus de Cast. quod si statutum disponderet instrumenta lapsō termino esse mandāda executioni etiam per capturam, tale statutum non haberet locum si in instrumentum creditor promississet ante diem certificationis debitorem, eo quia per appositionē talis pacti videretur renuntiarī beneficio statuti: quam illationem sequitur etiam Francisc. à Ripa in l. ita stipulatus. num. 14. & vtrunq; Grego. Lopez in l. 8. titulo. 14. part. 5. gloss. 2. vers. nota etiam.

Vbi explicat in instrumentis publicis seu in priuata scriptura recognita; quæ in hoc regno habent executionē paratam, quod id nō habeat locum quādo dies certe est appōsita, cū pacto, q̄ ante diem certificatio debeat fieri per actorem: quoniam illud pactum reddit terminum conditionalem. Ergo idem dicendum est in nostro casu, cum sit eadem ratio: quia debitor, ita demum obligatur, si fuerit petitum, sicque obligatio non est pura sed conditionalis, & qualificata, ac proinde non habet executionē paratam, quoad usque verificata fuerit, vt late tradit post alios Roderic. Suarez in l. post rem iudicatam limitatione. 5. a l. l. regiam. ff. de reiudic. & Couarru. lib. 2. varia. resol. cap. 11. num. 2.

Vbi ambo resoluunt pluribus auctoribus allegatis, q̄ hæc verificatio instrumenti debet fieri, & probari confessione partis aduersæ, vel per testes cū citatione debitoris receptos antequam instrumentū mandetur executioni: quia si de præd. verificatione non constat non meretur executionem. ¶ Facit etiam quod tradit Petrus Nuñez de Auend. in l. 4. & 5. titulo de las excepciones lib. 3. ordin. numero. 20. vbi dicit, q̄ qualitas executionis debet inesse à principio,

vt in probat lex illa ibi, *Recados ciertos. nã non dicit, certificandos.* Et quod à principio debet inesse, nō sufficit postea verificari quia est forma, vt per Doct. quos ibi allegat, & tenet idem Auenda. in c. 1. præf. num. 27. lib. 1. fol. 15. in princip. Ergo ita in proposito dicendum est, quod licet d. creditor petiisset à d. reo debitū hoc, cum tamen id non constiterit tempore, quo petita fuit executio, & sic in instrumentum non fuerit certum, nec verificatum, licet postea in oppositione, & processu executionis, verificaretur, quod non conceditur, non habuit locū via executiua, nec debuit exequi, quia defuit petitio & sic non potest dici instrumentum liquidum, vnde non meretur executionem nisi prius constet de liquidatione secund. Roderic. Suarez vbi supra limitatione. 4. & Cou. etiam vbi supra. n. 1.

Præterea, etsi antequam fieret d. executio constaret de dicta petitione, ad huc exequi non deberet in pecunia, sed vt debitor præcise compelleretur ad delegandum, prout promissit, & se obligauit in d. schedula, vt supra dictum & de iure probatum existit, & hoc per capturam, vel alio modo faciendo ei præceptum, quod deleget creditori suo debitorem intra certum terminum, & celebret scripturas necessarias, prout promissit sub pæna executionis. ¶ Quia instrumentum, & contractus certæ speciei debet exequi in ipsa et specie, & debitor præcise est compellendus ad eam tradendam, vt probat text. iuncta glossa verbo. condemnandus. in vers. dicit ergo Ioannes, in l. qui restituere. ff. de reiudic. & ibi notant Doct. & Roder. Suarez in d. l. post rem iudicatam in tertia extensione ad l. regiam. ff. de reiudicata: ergo ita in proposito est quod cū debitor in nostro casu se obligauerit ad soluendum in hac specie solutionis, scilicet, in delegatione, in ea debet compelli

pellit, vt soluat præcise, & non in alia. Ex quibus omnibus patet nullo modo potuisse fieri. d. exequutionem, & factam reuocandam & annullandam fore, saluo meliori iudicio. Iudex Placentin. iussit procedere in exequutione & fieri solutione in pecunia creditori, in superque reum in expensis condemnauit, qui appellauit, & in Regali pratorio Pinciano fuit reuocata exequutio in totum, & iussum reddi reo principale, decimam, & expensas, & declaratum, vt adimpleret delegando iuxta. d. schedulam. idemque secundam sententiam in gradu reuisionis primæ in eadem curia latæ confirmatoria, comprobatum fuit. Ex quibus sententijs fuit cõcessa exequutoria in fauorem. d. rei iuxta hoc consilium.

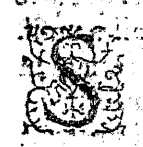
Summa eorum, quæ in hoc Trigesimo primo Consilio continentur.

- 1 Exercentes officium cauponis & stabularij sunt infames infamia facti a trêta opinione & æstimatione, quæ habetur de his personis in Hispania.
- 2 Infamia iuris vel facti non solum repellit sed adimit officium honorificum iudicis habitum.
- 3 Nullus debet eligi in iudicem, qui non sit dignissimus, & meritis, & facultatibus
- 4 Vale argumentum de teste ad iudicem negatine.
- 5 Qui fecit aliquid quo minus habeatur nõ potest esse testis.
- 6 Viles personæ, & infimæ nequeunt nominari, eligi, vel aspirare ad officium publicum honoris, quia eo fungi prohibentur.
- 7 Exercentes officium cauponis, & stabularij ex hoc sunt viles, & infimæ personæ: quia communiter solent committere fraudes contendo cum furibus aduersus eos, quos recipiunt & communiter hospitatores isti sunt homines rapaces, & vulgares.
- 8 Qui exercuit officium vile, & infimum non potest eligi nec nominari ad officium dignitatis

- 9 Artifices, & negotiatores, & alia viles personæ non possunt assumere officia prouincialia, & alias dignitates.
- 10 Iniuria fit dignitati quando viles personæ ad eam euehuntur.
- 11 Officia vilia reddunt ea exercetes obscuros, vt nequeant ad dignitatem, seu honorem promoueri.
- 12 Officia mechanica cõsentur vilia: & sic nobiles ea exercentes non gaudent nobilitate.
- 13 Exercentes mercimonia, cuiuscunque erga æsterio adherentes nequeunt habere officia publica honoris.
- 14 Exercentes artes viles indistincte prohibentur admitti ad aliquos honores, nisi in casu necessitatis.
- 15 Illud officium dicitur vile, & sordidum, quod pro tali reputatur.
- 16 Exercentes officia stabularij, vel cauponis communiter solent esse personæ pauperes, quæ de suo non possunt se alere.
- 17 Elusoria est electio seu nominatio ad officium publicum honoris & contemptui habita, quæ fit de personis, quibus non est victus, & vita suspiciens.
- 18 Ad quem pertinet institutio, & confirmatio, pertinet etiam desitutio.
- 19 Ad quæ pertinet ius confirmandi electionem, spectat etiam cognoscere de defectu, & inhabilitate electorum ex officio, vel ad instantiam partis, & repellere & infirmare electionem de eo factam quando subest iusta, & rationalis causa
- 20 Nominati ad magistratus non habent solidam iurisdictionem, quousque fuerint confirmati a superiore, cui competit cõfirmatio, nõ ab eo cõsentur habere solidam iurisdictionem.
- 21 Ex hoc quod competit alicui ius confirmandi nominatos ad aliqua officia cõsentur competere ius superioritatis in nominatos.
- 22 Omnis dispositio generaliter loquens de personis admittendis ad aliquod officium, est intelligenda & interpretanda de idoneis, & capacibus.
- 23 Longa consuetudo in electionibus officialium, est custodienda.
- 24 Longa consuetudo admittendi ad officia publica magistratus seu honoris personas certæ ætatis est obseruanda.
- 25 Cõsuetudo, quæ dicitur inhonestæ & viles personæ admittatur ad officia publica magistratus seu honoris, prout sunt cauponis, & stabularij & reuenditores non procedit.

- 26 Cõsuetudine, vel lege si caneatur, vt ad officia publica magistratus seu honoris admittantur homines certæ conditionis, est intelligendum si idonei sunt.
- 27 Per exercitium viliū & infimorum officiorum cauponis, & stabularij ipsorum personæ remanent sordiditate, seu vilitate infectæ, ita, vt nequeant habere postea officium honoris.
- 28 Commissio, & mandatum confirmantis non extenditur ad eam confirmationem, quam in speciem verisimiliter committens, vel mandans non concederet.
- 29 Appellatio non permittitur (dico quo ad effectum suspensionis) quotiescunq; res dilatione non recipit.
- 30 Lite pendente fit prouisio, considerata qualitate causæ, si forte res periret, vel consumeretur durante lite, vel fructus, vel equus pro expensis.
- 31 Idem quando tempus finiretur, fortè rectoris electi ad tres menses.

Consilium Trigesimum primum Illustrissimi domini Petri Ponce à Leone episcopi Placentini regijque cõsiliarij catholice fidei cõforis & summi inquisitoris in Hispaniarum regnis merito creati missum ad auctoritatem iudicis causæ infrascriptæ.



Vpposito casu presentis processus super infirmam electionem a concilio municipij de Xarahizejo factam iudicium ordinariorum, vulgo Alcaldes ordinarios, nuncupatorum quamuis a iudice maiore d. villæ ab eodem episcopo domino temporalis d. municipij posito confirmata in quantum de iure locum habere posset, quia habebat ipsi electi officia vilia & infima: nempe Iacobus erat tempore electionis stabularius

Franciscus verò caupo. Præsupposito etiam, quod ad d. episcopum pertineat præd. confirmatio electionum. & ipsis electis, atque confirmatis tradere virgas iustitiæ, vt exequutoria lata obtentum est, de quo non dubitatur. Item visis probationibus pro parte & ad instantiam fiscalis. d. episcopi aduersus præd. electos factis, necessario iudicari debet cõtra illos declarando pronullis. d. electionem, & confirmationem, & præcipiendo concilio. d. villæ, vt alios iudices habiles tamen, & idoneos nominet sub penis, & monitionibus iuridicis, opportunis, idq; ex iuris ipsius dispositione, quod in præsentibus consilio annuente Deo demonstrabitur.

Primo: quia, vt probatum est in processu exercentes officium cauponis, & stabularij sunt infames infamia facti, attentata opinione, & æstimatione, quæ habetur de his personis in Hispania. Item officium iudicium ordinariorum in dicto municipio est honorificum, præsertim cum probatum sit, quod cognoscant de omnibus causis civilibus, & criminalibus in prima instantia inter vicinos, & alios in territorio. d. municipij, vt ad sensum patet, & probatur in. c. licet causam. de probat. in princip. ibi, super iurisdictione, honore, ac districtu in villa Sancti Petri, & Castro Arioli. & facit. l. 10. tit. 1. De los caualleros. libr. 6. recopilat. regia. sed infamia iuris vel facti nõ solum repellit, sed adimit officium honorificum iudicis habitum. tex. in. l. infamia, vbi notat Ioan. de Platea, & in. l. nec infames. C. de decurio. libro. 10. l. vnic. C. de infam. lib. 10. & l. 2. C. de dignit. lib. 12. rotatur in. l. cum Prætor. ff. de iudic. in. l. 2. ff. de officio assess. & est lex nostri regni expressa. 4. titulo. 4. partita. 3. ibi. Ni otro si el que fuesse de mala fama, & l. 7. titulo. 6. partita. 7. ibi. Et tan grande fuerça ha el enfamamiento, que estos a tales no pueden ganar de nueno ninguna dignidad

ni honra de aquellas ; para que deuen ser escogidos omes de buena fama , y auu las que auian ganado ante deuen las perder luego que fueren proueydos por tales . E de mas dezimos , que ninguno de los enfamados no puede ser juzgador ni conseyero de Rey , ni de conuun de algun concejo , &c. Quæ verba omnino tam in se,quam in ratione decisionis sunt ponderanda. ¶ Nam vt dicit Ioann. de Platea, in l. ad subeunda. C. de decur. lib. 10. nullus debet eligi in iudicem, qui non sit dignissimus, & meritis, & facultatibus: nam dignis, & benemeritis sunt officia, honores, & dignitates conferendæ tex. in l. vt virtutum merita. C. de statutis & imagin. Item præmissis, quod est probatum, quod exercens officium cauponis & stabularij, minoris ex hoc habetur, quam ceteri homines, vt iuxta illos poni non possit, manifestè constat dictos Didacum & Franciscum, ob exercitium dictorum vilium officiorum minime potuisse eligi nec confirmari ad honorabile officium iudicum ordinariorum dictæ villæ: quia non sunt digni esse in societate personarum, honestarum, vt probat, d. l. secunda. C. de dignit. libro. 12. ibi, & quos infamia ab honestorum cœtu segregat, &c. Quæ verba sunt omnino expendenda. Sed in expressis terminis de iure nostri regni cauetur hoc expresse in præd. l. 4. titulo. 4. partita. 3. ibi. *Qui esse fecho cosa porque valiesse menos, segun el fuero de España: facit etiam. l. 2. titulo. 15. lib. secundo. ordin. regal.*

4 Item idem probatur, præsupposito, quod valet argumentum de teste ad iudicem præsertim negatiue, vt defectus, qui repellit ne quis possit esse testis, repellat etiam ab officio iudicis iuxta tradita in c. de cætero. de testib. ¶ Sed qui fecit aliquid, quominus habeatur non potest esse testis, vt probatur manifestè in l. 8. titulo. 16. partita. 3. ibi. *El que vniessse*

hecho porque valiesse menos en tal manera que no pudiesse ser par de otro, no puede ser testigo, &c. ergo nec poterit esse iudex. ¶ Item viles personæ, & infimæ nequeunt nominari, eligi, vel aspirare ad officium publicum honoris quia eo fungi prohibentur text. in l. honores ibi. Is, qui non sit decurio, duuiratu, vel alijs honoribus fungi nõ potest, quia decurionum honoribus, plebeij fungi prohibentur, &c. ff. de decur. Est etiam text. expressus in authentico de defenf. ciuit. in princip. iuncta glossa verbo, obfcuri collatione. 3.

Item quod exercentes officium cauponis, & stabularij ex hoc sint viles, & infimæ personæ patet, quia communiter solent committere fraudes, contentendo cum furibus aduersus eos, quos recipiunt, & hac de causa emanauit edictum prætoris aduersus caupones & stabularios, vt in l. 1. in principi. vers. maxima vtilitas. ff. nauæ caupo. & stabular. & l. 26. titulo. 8. partita. 5. & ita Bald. in l. 1. C. locati quem refert Gregor. Lopez in d. l. 26. in glos. *Desleales*, dicit, quod communiter hospitatores isti sunt homines rapaces & vulgares. Et quod caupo sit persona vilis expresse cauetur in l. humilè, vers. humiles. C. de incestis nup. ibi, tabernariam. & in l. 1. C. de natur. libr. ibi vel ex tabernaria, idè probatur in l. quæ adulterium. C. de adulter. tenet Aymon Craueta consilio. 13. numero. 2. quem refert, & sequitur Roland. à Valle consil. 34. numero. 5. libro. 2. probatur etiam in l. 3. titulo. 14. part. 4. & à fortiori erit vilis stabularius. ¶ Sed ille, qui exercuit officium vile, & infimum non potest eligi nec nominari ad officium dignitatis, vel honoris, vt est text. expressus in l. ne quis ex vltimis negotiatoribus. C. de dignitatibus libro duodecimo, vbi Barto. expresse summat illud textum, sic, quod negotiantes artes vilissimas ad dignitatem seu honorem non aspirant, & aspi-

& aspirantes repelluntur à dignitate seu honore etiam quæsito. Et idem notat Ioan. de Platea, vbi etiã dicit, quod propter vtilitatem negotiationum repelluntur à dignitatibus, & honoribus tanquam viles & humiles, non autem propter penam exercitij negotiationum, nec quia sunt infamæ, sed quia talia vilia officia exercent, &c. Et omnino sunt ponderanda verba illius. l. ibi, abiectionis officijs, vel deformibus ministerijs, &c.

Quæ verba insinuât, quod sicut exercentes officia mechanica abiectionis, ita præstantes ministeria vilia repelluntur, & priuantur officijs honoris. Et in l. 5. tit. 6. partita. prima assignans exempla ministeriorum vilium dicit, quod similia seruitia cauponis, & stabularij sunt similia, vel inferiora ministeria eis seruitijs vilibus, quæ in præd. l. designantur, ergo ministeria cauponis & stabularij, sunt infima & vilia, & consequenter repellent præd. Iacobum & Francisc. ab officijs honorificis iudicum ordinariorum præd. villæ de Xarahizejo.

9 Pro hac etiam opinione est text. expressus in l. si cohortali & in l. si cohortalis vers. sed etiã cunctos. C. de cohortalib. & principi. cornicularijs. lib. 12. Vbi Ioann. de Platea expresse notat, quod artifices: & negotiatores, & alia viles personæ non possunt assumere officia prouincialia: & alias dignitates, cuius ratio assignatur in illo text. ibi, ne honor dignitatis, & militiæ, eorum contagione polluantur. Vbi etiam dicit, quod facit contra cerdones, & alios vilissimos mechanicos plebeios & artifices, qui quærunt habere vicariatus, & potestates.

10 Confirmatur, quia iniuria fit dignitati, quando viles personæ ad eam euehantur. ex vt deducitur, text. in auth. de sanctissim. episcop. vers. sic. post ordinationem verò. collatione nona. Pro hac etiã

conclusionem conducunt raldetext. in l. vnica. C. negotiat. ne militem. libro. 2. & in authent. de testib. §. sancimus vers. & non quosdam artifices ignobiles iuncta glossa ibi, collatio. 7. vbi probatur, quod officia vilia reddunt ea exercentes obscuros, vt nequeant ad dignitatem, seu honorem promoueri: Sed in l. tertia titulo primo de los caualleros li. 6. copila. referuntur officia mechanica repellentia ab honore militiæ, quæ nõ sunt ita vilia, sicut officia cauponis, & stabularij, ergo à fortiori hæc repellent ab officijs honorificis iudicum ordinariorum. d. villæ: ea ratione quia officia mechanica censentur vilia, & sic nobiles ea exercentes non gaudent nobilitate text. vbi notat Bal. in l. nobiles. C. de commercijs & mercat. tradit Guid. Papæ. q. 89. & 169. facit. l. vniuersos. C. de decurion. libro. 10.

Deinde ex alio etiam capite dicti Iacobus & Franciscus excludendi sunt à prædictis officijs, quia aduersus eos probatum existit, quod emebant vinum, & alia vitualia ad reuendendum hospitibus, quod est ita vile, vt hoc solum sufficeret ad infirmendam. electionem, & nominationem, maximè omnibus supra dictis simul iuratis. ¶ Quia qui exerceuerunt mercimonia, cuiusque ergasterio adherentes, nequeunt habere officia publica honoris text. in allegata. l. si cohortalis ibi, ceterosque institores aliarum mercium quibuscunque ergasterijs adherentes & in l. humilem. C. de incestis nup. ibi, aut eam, quæ mercimonijs publicè præfuerit: Et sic l. 3. tit. 14. partit. 4. inquit. *que la tauertera y regatera es vil persona*. Et quod huiusmodi officia exercentes repellantur à dignitatibus & honoribus tradit late Aymon Craueta consil. 136.

Imo etiã si præd. Iacobus, & Francisc. nõ essent caupo & stabularius, nec reuenditores in domibus suis, sufficeret, quod

probatur, nempe, in aliorum domibus, & tabernis ipsos vendere publicè panes coctos, & alia victualia, & cibos paratos ad comedendum, viatoribus & trāseuntibus, quia ex hoc incidere possent in pœnam corporalem fraudem committentes, & victualia prohibita videntes.

14 Vnde inhonestum esset vt hi venditores horum vtensiliū possent habere officia iudicum ordinariorum. d. villæ nec alia honorifica. *tex. in. l. eos, qui vtensilia negotiantur, & vendunt. ff. de Decur. si rectè expendatur.* Et ita Bart. ibi subiicit hæc verba, Dico, quòd hodie isti qui faciunt istas artes viles indistincte, prohibentur admitti ad aliquos honores: quod intelligo verum, nisi in casu necessitatis, si alij non reperiuntur. vt ista. l. in fine. & supra eodem titulo. l. generaliter. §. spurius. Hucusque Bart. Si ergo hoc officium cauponis, vel reuenditoris, vel illius, qui publicè etiam de suis rebus vtensilia vendit, est vile officium, & inhonestum, ergo à fortiori stabularius & caupo reuenditores vtensilium non poterunt nominari iudices ordinarij alicuius castri in quo possint exercere iurisdictionem civilem, & criminalem, vt eam habent, & exercent iudices ordinarij. d. villæ de Xarahizejo.

15 Et quamuis officium stabularij, & cauponis ex se non esset vile, sufficeret esse probatum quòd in Hispania communiter huiusmodi officia reputantur vilia: quia id officium dicitur vile, & sordidum quòd pro tali reputatur, vt affirmant Ioann. de Platea, & Lucas de Pénain. l. maximarum. C. de excusat. muner. li. 10. citates *tex. in. l. final. in princip. ff. de muner. & honor. ibi, Calèdarij quoque curatio, & quæstura in aliqua ciuitate inter honores non habetur, &c.*

16 Item exercetes officia stabularij, vel cauponis communiter solèt esse personæ pauperes, quæ de suo non possunt se alere, vt tradunt Ioann. de Platea, & Lu-

cas de Pena in. l. ad subeunda. C. de declarationib. li. 10. Sed qui ita tenues, & exhausti sunt, vt non modò publicis honoribus pares non sint, sed etiam vix de suo victu se sustinere possint, & minus vtile & nequaquam honestū est talibus mandari magistratum, præsertim cum sint qui conuenienter, rei, & suæ fortunæ, & splendori publico possunt creari. Verba sunt *text. in. l. rescripto diuorum fratrum in versic. ceterum. ff. de munerib. & honor. quæ optimè adaptantur casui de quo agimus, vt ex hoc dumtaxat capite paupertatis possint repelli dicti Iacobus, & Francisc. ab his magistratibus, ad quos fuerunt nominati, quando quidem probatum exiit ipsos esse pauperes.* Et hac ratione pauperes exercentes officia vilia, prout sunt cauponis & stabularij, cēsētur pasci turpibus lucris, ob quod sunt repellendi ab officij honoris, vt insinuare videtur *text. in. l. nequis. C. de dignit. libr. 12. ibi, diuersis pactis turpibus lucris, &c.*

17 Confirmantur superiora: nam illud fors est electio seu nominatio ad officiū publicum honoris & contemptui habitata, quando fit de personis, quibus nō est victus & vita sufficiens, vt colligitur ex *authentic. de defensor. ciuit. in princip. vers. nunc autem colla. 3.* Multa enim in conuenientia sequerentur in perniciem administrationis iustitiæ & gubernationis illius villæ, si præd. Iacobus, & Francisc. qui fuerunt stabularius, & caupo, proueherentur ad officium iudicum ordinariorum, inter quæ non minimum foret, quòd eos ceteri vicini illius villæ contemptui haberent.

Ex prædictis ergo colliguntur multæ causæ, ob quas dicti Iacobus & Franciscus non potuerunt eligi, nec confirmari ad præd. officia honoris, tum quia officia sua stabularij, & cauponis ex se sunt vilia, & infima: tum quia communiter in Hispania cēsētur infames: tum quia

quia exercentes dicta officia emerunt vtensilia, vt reuenderent adueniētib. Cauponiæ, vel stabulum: tum quia sunt pauperes, & nō possunt de suo patrimonio se alere.

Reliquum est respondere, & satisfacere fundamentis, quibus dicti electi, & concilium. d. villæ de Xarahizejo nituntur defendere suam nominationem.

In primis declinat iurisdictionē iudicis maioris episcopi. d. villæ, vt non possit cognoscere, & diffinire, an sit repellenda seu visitanda præd. nominatio: quia virtute sententiæ in rem iudicatam transactæ nec episcopus, nec iudex maior à se datus cognoscere possunt de causis tã civilibus, quam criminalibus in prima instantia, sed iudices ordinarij. d. villæ. Nam ad hoc respondemus verū esse in causis, quæ agitantur inter vicinos præd. villæ, sed de nominatione, & electione à concil. d. villæ facta iudicū, & officia illi eiusdē bene potest episcopus ipsiusque iudex cognoscere in prima instantia, an debeāt admitti, confirmari, vel repelli. Quoniam cum ad ipsum virtute executoriæ latæ in cōtradictorio iudicio pertineat confirmatio præd. iudicū, & officialium in prima instantia necessario consequitur, vt in eadem prima instantia possit inquirere, cognoscere, & decidere ex officio, vel ad instantiam partis, vtrum nominati à præd. concilio debeāt admitti, vel repelli: nam ad quem 18 pertinet institutio, & confirmatio, pertinet etiam destitutio *text. in cap. cū ex in iuncto in fine de hæretic. & in c. 1. & 2. de capellis monach.* ¶ Item ad quem 19 pertinet ius confirmandi electionem, spectat etiam cognoscere de defectu, & inhabilitate electorum ex officio vel à instantiam partis, & repellere & infirmare electionem de eo factam, quando subest iusta & rationabilis causa inquirēdi, & repellendit *text. in cap. venerabilem & in cap. nihil de elect. notatur in*

capit. cum nostris. de concessio. præb. Et confirmatur, quia nominati ad magistratū nō habent solidam iurisdictionem, quousque fuerint confirmati à superiorē, cui competit confirmatio; nam ab eo cēsētur habere solidam iurisdictionem, vt est *tex. in. l. defensores la. 4. C. de defensorib. ciuit. & notat Angel. in auth. defensor ciuit. §. de cetero colla. 3.*

21 Confirmatur: quia ex hoc, quòd competit alicui ius confirmandi nominatos ad aliqua officia cēsētur competere ius superioritatis in nominatos, vt notat Bald. in. l. fin. C. de legib. tradit Felin. in c. 1. de conslit.

Deinde nō obstat iustitiæ, quam præteudit episcopus Placentin. id quòd ex parte nominatorum, & concilij de Xarahizejo allegatur: scilicet, quòd cum in executoria, seu sententiæ quæ trāsuit in rem iudicatam ab eisdem partibus producta non explicetur quòd nominandi ad magistratū non sint caupo & stabularius, ex hoc cēsētur permittere, quòd poterint nominari seu eligi præd. Iacobus & Francisc. ad officia iudicū ordinariorū. d. villæ. Nam huic obiectioni facile potest responderi, scilicet, quòd in præd. executoria seu sententiā omninō expresse cauetur, quòd sint personæ habiles, & sufficientes: & licet id non caueretur, præd. executoria esset intelligenda & interpretanda de nominatione personarū habitū, & capacium, non tamen de inhabilibus, & incapacibus.

22 Nam omnis dispositio generaliter loquens de personis admittendis ad aliquod officium, est intelligenda, & interpretanda de idoneis & capacibus *tex. in. l. tutor pupilli. §. prodigus. ff. de iur. iurand. & in specie est *text. in. l. rescripto. in princip. ff. de muner. & honor. ibi, constitutio, qua cauetur est, prout quisque decurio creatus est, vt ita & magistratū adipiscatur, toties seruari debet, quoties idoneos & sufficientes homines esse cōtingit, &c. quæ**



verba manifeste insinuat ita interpretanda fore verba exequutoria, quibus se fundant præd. nominati, & concilium villæ de Xarahizejo.

Item non obstat consuetudo allegata per præd. qua dicunt esse introductum, ut caupo & stabularius possint nominari ad præd. officia: siquidem longa consuetudo in electionibus officialium est custodienda tex. iuncta glos. fin. in. l. super creandis. C. de iurefici. libro. 10. & in. l. actuarios. C. de numerarijs & actuar. li. 12. ¶ Et in specie longa consuetudo admittendi ad officia publica magistratus seu honoris personæ certæ ætatis est observanda tex. in. l. non tantum vers. non nunquam etiam longa consuetudo. ff. de decur. vbi Bart. notat, quod in istis honoribus decernendis est inspicienda consuetudo, & c. Nam ad hoc multipliciter respondetur, primo quod talis consuetudo non est probata, quia licet fuerit probatum quod d. Iacobus tempore Illustrissimi quodam episcopi domini Gutterij, fuerit electus iterum ad officium iudicis ordinari. d. villæ cum esset stabularius, vñustamen actus nō induci consuetudinem, vt notat glossa in Rubrica. C. quæ sit long. consuet. & notatur in. c. cum ecclesia Sutrina de caus. possess. & prop. & in. l. de quibus. ff. de legib.

Nec etiam obest, quod tempore quodam, d. Illustrissimi Gutterij fuerit confirmatus in eodem officio idem Didaucus, a iudice maiore. d. domini episcopi, quia hoc dignitati episcopali atque successoribus in eadem obesse non potuit maxime cum non sit consuetudo præscripta de hoc.

Vel alio modo respondeo, quod consuetudo in electionibus magistratuū est obseruanda, respectu solennitatis & modi, quo facienda est talis electio, & hoc casu loquuntur textus supra citati in. l. super creandis. & in. l. actuarijs. vel seruanda est consuetudo longa respectu certæ

ætatis nominatorum, seu electorum ad officia magistratus, seu decurionatus, licet talis consuetudo sit contra ordinatū in iure, quo casu loquitur text. in præd. lege. non tantum. versic. nonnunquam etiā. ff. de decurion. ¶ At consuetudo, quæ inhonestæ, & viles personæ admittatur ad officia publica magistratus, seu honoris, prout sunt caupones & stabularij, & reuenditores non procedit; tum, quia est contra ius publicum, vt sunt iura vulgaritatum, quia est inhonestum, vt vendentes vtensilia admittantur ad officia publica honoris, vt probatur in. l. eos, qui vtensilia versic. inhonestam. ff. de decurion. Sed consuetudo contra honestatem non procedit, vt in. c. cum decorem, de vita & honest. cleric. nam quæ sunt contra honestatem non dicuntur esse nec fieri posse. l. si quis à liberis. §. si vel patres. ff. de liber. agnoscend. l. filiū. ff. de condit. in lit. ¶ Tū etiam, quia etsi lege, vel consuetudine caueatur, vt ad officia publica magistratus seu honoris admittantur homines certæ conditionis, illud tamen est intelligendum si idonei sint: nā non valet consuetudo, seu ordinatio, vt minus idonei, vel minus sufficientes admittantur ad præd. officia publica, vt est tex. in. l. vt gradatim. in princ. ff. de muner. & honor. Cuius verba sunt hæc. Et si lege municipali cauetur, vt præferantur in honoribus certæ conditionis homines, attamen sciendum est, hoc esse obseruandum, si idonei sint, & ita rescripto diui Marci continetur, & c.

Facit text. in. l. rescripto in princip. versic. constitutio. eodem titu. ff. de muner. & honor. ex quibus infertur verus intellectus ad. l. honor. in princ. ff. de decur. confirmatur: quia lex municipalis, vel consuetudo (siquidem valet argumentum de vno ad aliud) cuius prætextu prætextitur, vt viles personæ admittantur ad officia publica magistratus, & honoris tendit in contagionem & contra

ius

ius publicum talium officiorum, vt probatur in. l. si cohortalis. C. de cohorta lib. 12. ibi, vt omnis honor atque militia à contagione huiusmodi segregetur: & sic talis consuetudo non valet nec procedit.

Nec etiam obest, quod aduersæ partes allegant, nempe deposuisse officia stabularij, & cauponis, cum primū fuerunt nominati iudices à concilio. d. villæ & hoc sufficere, siquidem iura supra allegata hoc casu id non prohibeant.

Nam ad hoc respondemus, negando hoc sufficere, cū per exercitium dictorum officiorum ipsorum personæ remanserint sordiditate, seu vilitate infectæ, ita vt ne queant postea habere officia honoris, quanuis tempore, quo promoti sunt ad ea, non exerceant præd. officia sordida, & vilia: hoc enim expresse insinuant iura ciuilia, & leges Regni supra citatæ.

Quæ etiam, si ita expresse id non disponerent, ita essent intelligendæ: siquidem si intelligerentur, prout aduersi præcedunt, non deseruirent de aliquo dubio contra. l. quod Labeo. ff. de Carbon. edict. cum complicib. Et quod ex hoc duntaxat, quod quis exercuerit, licet postea desierit exercere huiusmodi officia vilia contraxerit in sua persona vilitatem, & sordiditatem, probatur manifestè per argumentum à fortiori text. in allegata l. humilè. C. de incestis nupt. ibi, tabernarij, vel lenonis publicè præfuit. & eodè argumento tex. in allegata. l. i. C. de natural. lib. ibi, vel ex tabernaria vel tabernariæ filia. & ibi, vel quæ mercimonijs publice præfuerit. Præmaximè cū probatum sit aduerso exercuisse præd. sua officia vsque in diem, quo electi fuerunt ad præd. officia iudicum ordinariū inclusiue, & quod postea amouerunt in signa stabularij, & cauponis de domibus suis, in fraudem, vt præsumitur & postea manifeste apparuit. Quoniam est quoque probatum in processu, quod postquam fuit conclusus processus ipse Di-

dacus recepit plures hospites in domo sua, & vendidit publicè eis domi alimentata, & recepit pretium pro eis, & hospitacione sicut antea faciebat & exercebat simul officium iurisdictionis, & stabularij, quæ quidem officia sunt incompatibilia, præter vilitatem, quam in sua persona contraxit, propter dictum officium cauponis & stabularij.

Non etiam obest confirmatio præd. electionis facta à Ludouico Galleco iudice maiore. d. dñi episcopi Petri Ponce quia multipliciter respondetur. Primò quia confirmatio præd. fuit expresse facta in quantum de iure locum haberet, sed ea locum de iure habere non potest, per omnia supra dicta, igitur aduersi nō possunt ipsa se iuuare.

Secundo quod etiam si præd. confirmatio non fuisset facta in quantum de iure locum habere posset sed simpliciter adhuc nihil prodesset aduersis, quia commissio, & mandatum confirmantis non extenditur ad eam confirmationem, quam in specie verisimiliter committens, vel mandans non concederet, vt in. c. si de officio vic. lib. 6. & argumento. l. obligatione generali. ff. de pignor. Sed Petrus Ponce episcopus Placenti. cuius vices gerebat. d. Ludouicus ipse iudex maior eā minimè cōcederet, imò expresse mandauit eidem, ne confirmaret præd. electos, quia exercebant officia vilia, & infima, quamuis de hoc mandato non cōstet instrumēto publico. probatur tamen testibus, igitur præd. confirmatio ius non tribuit electis, quia fuit contra formam mandati, & per consequens nulla iuxta. l. diligenter. ff. mandat. & ca. cum dilecta. de rescript. Quo fit, vt dictus episcopus tãquam dominus temporalis. d. villæ, & ipse iudex specialis ad hoc deputatus cū causæ cognitione possit cōfide electos priuare, seu deponere à præd. officijs iudicum, tanquam incapaces eorum. Præmaximè cum sit probatum, quod

quod municipium seu villa de Xarahi-zejo sit populosum habens plusquam sex cētos vicinos, & quod inter eos sunt plures honesti homines habiles, & sufficientes diuitesque, qui possint nominari, & eligi ad præd. officia iudicum ordinariorum. d. villæ. Hæc dixerim subijciens me vestræ censuræ datum Placentiæ.

Illustrissimus dominus Petrus Ponce de Leon, episcopus Placentinus cū prius commisisset mihi hanc causam, mandatumque plenum in forma dedisset, misit ad me hoc suum consilium sua persona elaboratum, quod legi atq; perlegi, atque meo studio reuolui, vt causam hanc diffinire tandem maturo consilio, & deliberatione habitis protuli sententiā diffinitiuam. 27. die mēsis Iunij. ann. 1569. qua condemnauit dictos Didac. & Francisc. vt statim deponerent officia iurisdictionis, & eis non vterentur amplius sub certis pænis, & præcepi concilio dictæ villæ, vt alios duos prætores eligerent, habiles, & sufficientes, aliās ipse eos eligerem. Qui quidem appellauerunt à d. mea sententia & sub ea cum quadam protestatione elegerunt duos alios prætores, quos confirmaui, quia erant idonei, & personæ honestæ nō viles nec infirmi. Et antequam executioni mandarem meam sententiā, protuli decretum, quo asserui, quod attentō, qd præd. officia iudicum ordinariorum. d. villæ erant annalia, & quæ cursu temporis consumebatur, & finiebatur, & quod si appellatio admitteretur, sententia, & iudicium essent illusoria, quia annus officiorum prædictorū finiretur antequā lis, & secunda instantia, ideo conformā mecum. l. regia. 6. titulo. 18. lib. 4. nouæ cōp. reg. quæ in similibus casibus iubet appellacioni non deferri, iubebam, iussi, & mandauit exequi præd. meam sententiā, nō obstante appellacione ab ea interposita, per cōcilium. d. villæ, & per

29 condemnatos. ¶ Quod etiam probatur & fundatur, quia quotiescunque res dilationem non recipit, non permittitur appellare quo ad effectum suspensionis vt in. l. cōstitutiones. ff. de appellat. & in. l. fin. ff. quand. appel. sit. tradunt Doct. in. l. 4. in princip. ff. de damn. infect. tradit Petrus Rebuff. in commentarijs ad cōstitutiones Regias Gallic. 1. tomo. in tractatu de sentētijs prouisional. in præfat. numero. 139. ¶ Vbi dicit, quod lite pendente fit prouisio, considerata qualitate causæ, si forte res periret, vel consumeretur durant lite, vt fructus, vel equus pro expēsis argumēto. l. Mediterraneæ. vbi Bar. C. de ann. & trib. li. 10. Panorm. in c. 10. colu. 2. de dilat. ¶ Idē quādo tempus finiretur forte rectoris electi ad tres mēses secūd. eundē Abb. in. c. fi. de iudic. facit. l. vni. ff. de gland. legend. quod est expressū in pposito\* vnde in his casibus iudex à quo appellatur absq; metu attē tatorū potest in causa procedere iuxta tex. in c. cū nō solū de appel. lib. 6. & ibi Doct. & in terminis tenet D. Azeued. nouissime post huius operis primā editionem in. d. l. 6. n. 1. allegans Rebuff. & Lācelotū ad idem\*. Et ita exequutus fui meā sententiā. Cōdēnati, & conciliū præsentauerunt se in gradu appellacionis in regali cācellaria Granatēsi maximē conquerentes de me propter spoliū, & antequam omnia petierūt declarari pro attē tato, & p tali reuocari omnia per me gesta in nouata, & attē tata post præd. meā sententiā diffinitiuā, & appellacionē legitimā ipsorū tanquā gesta à nō iudice, & pēdente appellacione in quo aduersarij maxime cōfidebāt. Tandē regales auditores viso pcessu declarauerūt nō habere locū reuocate supra dicta gesta post sententiā, & appellacionē, & sic ea saltē tacite approbārūt & cōfirmārūt (quod ægre tulerūt cōdēnati prædicti) & protulerūt sententiā probatorijā super negotio principali. Et sic iudices à me cōfirmati electi virtute meæ

meæ sententiæ permanerunt in officio per totū annū, quousq; alio anno sequēti alij electi fuerunt secundū consuetudinē immemorialē, & primi nominati super quibuslis erat nunquam ad officia redierant, nec sibi restituta fuerunt, quia iuste ab eis fuerunt ablata.

Summa eorum, quæ in hoc Consilio trigesimo secundo continetur.

- 1 **M**inor recipiens merces ad creditum, para mobatras: & ad conuertendum in malos vsus, nō tenetur, secus si sint viles & necessariae minori ipsiusq; familiae (hoc est) quādo contrahit bona fide & ex bono & æquo.
- 2 Minor, qui tanquam maior rem suam administravit, etiam si postea damnificetur, non in consultē, sed fato non restituitur.
- 3 Minor petens restitutionem debet probare se minorem, & læsum.
- 4 Exequutio non suspenditur petita restitutione in integrum contra eam si est præsumptio malitiæ contra petentem restitutionē, quod causa differendi exequutionem, eam petat.

Consilium Trigesimum secundum.



Iso processu exequutionis & oppositione à Reo facta p actore petente exequutionem litem esse decidendā probo duabus iuridicis rationibus.

- 1 Prima quia regia pragmatica, qua reus nititur, quæ habet, q̄ a los menores de edad no se le den fidadas mercaderias sin licencia de su carador, loquitur, & intelligi debet quādo minor recipit merces ad creditū, para mobatras, & ad cōuertēdū in malos vsus, vt cōstat ex præfatione, & petitione, cui respōdet. d. pragma. non verò eo casu, quo præd. merces sunt viles, & necessariae minori ipsiusq; familiae (hoc est)

quando cōtrahit bona fide, & ex bono & æquo, vt probatum exiit contigisse in nostro casu. Tunc enim ius naturale, ciuile & regium obligat minorē, quia non debet locupletari cum iactura aliena, vt in terminis illius pragmaticæ latissime fundauit, probauit, & tenui in mea repetitione auth. sacramenta puberū. n. 79. & sequentibus. C. si aduers. vendit. vbi ita fuisse iudicatū duabus sententijs conformibus retuli: tenuit etiam eandē opin. Didac. Perez in. l. 1. titul. 8. lib. 3. ordin. col. 1027. vers. fallit tamen.

Secunda, quia minor, qui tanquam maior rem suam sobriē administravit etiam si postea damnificetur non inconsulte, sed fato non restituitur, vt puta si emat seruū sibi necessariū licet mox decedat seruus ille, vt in. l. verum. §. sciē dum. vers. item non restituetur. ff. de minor. l. 6. vers. e aun dezimos, titul. 19. partita. 6. ¶ Vbi etiam probat. l. illa que siempre ha de probar das cosas el que demandare. sstucion, scilicet, se minorem & læsum. Quod vltimum probat etiam. l. 4. titul. 14. & l. fin. titulo. 25. partita. 3. idem de iure communi probat. l. ait prætor. §. non solum el. 1. vers. mihi autem. ff. de minorib. & ibi Doct. ijdem, in. l. si te minorem. C. de restit. minor & in. l. cum te C. de probat. Bart in. l. fin. nume. 3. C. de integ. rest. Bart. & Paul. nume. 4. l. 1. §. in. l. nā & postea. §. si minor. ff. de iur. iuran. text. in summa & in. l. 2. titulo. 19. partita. 6. Sed in præsentī casu non solum d. reus non probauit lesionem, sed actor probauit, quod omnes merces, quas sibi vendidit ad creditum fuerunt ei viles, & necessariae, & quod conuersæ fuerunt in suam propriam vtilitatem, & quod pretium ipsarum fuit iustum, iuxta communem æstimationem: sicque nulla læsio contigit, nec tūc nec postea: cū etiam si postea contigisset nō sufficeret dummodo à principio non interueniret, vt in dictis iuribus: præ maximē cum sit

si etiam probatum, quod illo tempore. d. reus publice tanquam maior contra habebat cum alijs, sine aliqua autoritate curatoris, qui id scribat, & consentiret quia reus erat sagax, & prouidus.

Non obstat compensatio, quam d. reus opponit de alijs debitis, quia sibi fuerunt soluta & ipse instrumentum solutionis & quitationis prestauit. d. actori, quæ sunt recognita in hoc iudicio à præd. reo. Nec restitutio contra instrumentum solutionis petita locum habet, quia nihil probauit aduersus. d. apochâ solutionis, ut requirebatur, iuxta supra dicta: nec ulla læsio intercessit in concedenda prædicta apochâ solutionis, & quitationis: quandoquidem præcessit ratio nis calculatio debiti, & soluti cum causa certa cuiusq; rei. Maxime, quod cum d. actor habeat præd. apocham recognitâ solutionis, & quitationis generalem, si reus litigare velit aduersus eam, est res in liquida, & sic via ordinaria, quæ executionem minimè debet impedire. Nam licet restitutio in integrum cõpetat minori & impediat executionem, illud locum habet quando petitur & competit aduersus ipsam obligationem, quæ exequitur, item & cessante malitia eam petentis: hic verò cõtra obligationem minimè competit, ut supra probatum est. Quod si adhuc competeret contra. d. apochâ solutionis hoc differt à via executiua & chirographo, etiã recognito ipsius debiti, quod exequitur, & vnum non debet aliud impedire, cum sint diuersa: & id quod exequitur sit liquidum oppositum autem non liquidum, imò altiorem indaginem requirens: & de liquido ad non liquidum non fit compensatio, ut in l. fin. cum vulgat. de compensat. Alias enim nulla executio locum haberet aduersus minores, quamuis essent adulti, si ex sola allegatione aliarum litium diuersarum via executiua impedienda foret. Maxime cum in presenti

cõstet de malitia minoris restitutionem petentis. Quo casu executio non impeditur, imò sic est præsumptio malitiæ contra petentem restitutionem, quod causa differendi executionem eam petat, non suspenditur executio ut in. c. suscitata de in integ. restitu. min. & ibi Doct. Didac. Couar. in pract. quæst. c. 16. nu. 2. vbi testatur communem. Sed in presenti satis constat de ipsa præsumptione malitiæ rei, quandoquidem in instrumento solutionis adest computatio debiti, & soluti, clara & apertissima, & sic ratio reddita rectissime est: vnde, petere restitutionem contra eam nihil probato euidens signum malitiæ est ad differendam executionem. Constat etiam aliunde dicta malitia ex eo, scilicet, quod se opposuerit executioni nolens soluere, quod in suam utilitatem conuersum fuit, imò quo succursu est, & prouisum propriæ necessitati locupletari se volens cum iactura aliena, quod est contra ius naturale, ut probauit vbi supra. Nec obstat à me tradita in meo tractatu de iuramento cõfirmatorio prima parte cap. 40. num. 13. & sequentibus vbi, quod minori cõpetat restitutio in integrum aduersus liberationem generalem à se emissam etiã iurata in fauorem sui curatoris, quia id verum est, ut ibi ipse deduxi, quoniam liberatio facta est nulla facta calculatio ne, nec rationibus redditis: & sic est defectus in liberatione ipsa: ite adest illo casu præsumptio aduersus curatorem extorquentem à suo minori præd. liberationem generalem totius administrationis. At in nostro casu non sic est: vnde nobis non nocent supra. d. loco à me tradita: imò si recte inspiciantur profert à ratione cessante argumeto sumpto. Hæc lis fuit postea decisa in fauorem d. actoris iuxta hoc meum consilium, quod fuit traditum iudici ipsi simul cum processu.

Summa

Summa eorum, quæ in hoc trigesimo tertio Consilio continentur.

- 1 Oblatio verbalis habet hunc effectum, quia per eam impeditur commissio, & incurtus pœna conuentionalis.
- 2 Quando non est præfens sed absens, cui debet fieri oblatio requiritur citatio, vel proclama, quod compareat ad recipiendum oblationem.
- 3 De iure civili, vbi est dies, & pœna non habet locum purgatio mora de iure tamen canonico bene admittitur, quoniam eo attento, & ipsius æquitate etiam in dispositio e iurata, & vbi aliàs non poterat mora purgari, admittitur purgatio mora, si ius actoris non est factum deterius.
- 4 De iure canonico hodie semper mora purgari potest.
- 5 Deficiente iure regio potius recurrendum est ad ius canonicum, quam ad leges imperatorum.
- 6 Instrumentum obligationis non subscriptum ab ipso debitore est nullum.

Consilium Trigesimum tertium.

**V**lto puncto, & relatione ad me transmissa, executionem esse annullandam mediante iustitia libentissimè affirmo.

Primo, quia licet debitor fuerit obligatus prestare satisfactionem, & sic cauere cum fideiussoribus ipsi creditori pro solutione debiti faciendâ certo quodam termino, quæ satisfactio prestari debebat, alio etiam anteriori termino, sub pœna, quod transacto dicto termino in quo fideiussio prestanda esset ipsa non prestata statim terminus solutionis aduenisset, ita quod executio pro debito peti posset, ac si terminus proprius, & verus solutionis esset completus, & sic fuerit petita executio transa-

cto. d. i. termino, in quo debebat prestari satisfactio ob id quod prestata non fuerit, attamen debitor adimpleuit in tempore offerendo præd. fideiussorem procuratori speciali. d. creditoris eam petenti, & exigere volenti. ¶ Nam oblatio verbalis habet hunc effectum, quia per eam impeditur commissio & incurtus pœnæ conuentionalis, ut tenet expresse glos. in l. penult. glos. ff. de nautic. fauor. dicens. Nota ergo, quod sola oblatio impedit quominus pœna committatur, refert & sequitur alios allegans Anton. de Fano in tractatu de pignori. in. 3. parte. 3. membri. 5. partis princip. num. 2. ad fin. versic. quintus effectus. fol. 140. vbi inquit, quod in illo casu sufficit sola oblatio sine consignatione. Ergo cum præd. conuentio fuerit pœnalis in defectum præstationis fideiussionis, consequens est, ut oblatio præcedens impediatur incursum ipsius. Præmaximè cum fuerit factum proclama publicum & generale Pincia, ut compareret. d. creditor ad recipiendam præd. fideiussionem oblatam ex parte debitoris, cum nõ inueniretur creditor licet perquisitus fuerit in loco, vbi degere solebat, scilicet Pincia, quia quando non est præfens, cui debet fieri oblatio, sed absens, requiritur citatio, vel proclama, quod compareat ad recipiendum oblationem, ut per Bart. in l. si reus paratus. ff. de procurat. refert & sequitur Anton. de Fun. vbi supra in. 2. parte. 3. membri. 5. partis princip. numer. 5. fol. 134. colum. 4. illius folij. Et in terminis, quod sola oblatio impediatur executionem, allego eundem authorem vbi supra proxime. n. 4. & 5. in. 2. limitatione iuncto versic. secundo modo vbi concludit, & resoluit, quod sola verbalis oblatio reuelat, vbi agitur de euitando moram, vel incursum alicuius pœnæ, vel de impediendo executionem aduersæ partis vel de effugiendo aliquod aliud præiudicium. Secundo quia etiam si supra. d. cessat

cessassent, prout non cessant, & supra. d. p̄na incurfa fuisset ob non p̄stitam fideiusionem tempore conueto, potest nunc reus usque ad sententiam moram purgare p̄stando sicut p̄stauit iam p̄ad. fideiusionem idoneam, cuius instrumentum est productum in processu pro parte. d. rei, quoniam ius actoris nō est factum deterius, & debitor solutus est in tempore soluere sicut soluit p̄statio

3 nes p̄cedentium annorum. ¶ Quia quamuis de iure ciuili Romanorum ubi est dies & p̄na non admittatur purgatio moræ secundum communem opinionem, non tamen procedit de iure canonico, & eius æquitate: quoniam eo attempto, etiam in dispositione iurata, & ubi aliàs non poterat mora purgari admittitur purgatio moræ si ius actoris non sit factum deterius, quod tenuit glossa in capit. apud misericordem glossa. 1. 32. quæstion. 1. sentit etiam glossa in. c. Beatus verb. maioribus. 22. quæstione. 2. per quas glossas ita tenuit prius omnibus Bal. in. l. qui crimen quæstione. 11. num. 20. C. de his, qui accus. non poss. Vbi inquit, quod fideiussor post moram repræsentando rem congruo loco, & tempore liberatur à p̄na etiam si sit fideiussor cum iuramento. Et hanc opinionem communem esse & receptiorem plures allegastatur Illustris. Præses. D. Ant. de Padill. in. l. si quis maior numero. 25. C. de transact. sequitur etiam in foro animæ Anton. Corsetus in Rubrica de iur. iuran. numer. 30. volumi. 5. tract. diuers. doct. fol. 17. quæ communis opinio probari potest argumento text. in. c. suam de p̄ceris.

4 Ex quo tēx. quod hodie de iure canonico semper mora purgari possit tenet alios allegans Gregor. Lopez in. l. 8. tit. 14. partit. 5. gloss. ad fin. ubi inquit quod ista limitatio in his regnis crit magni effectus, quia cum per. 11. partitarum non reperiat expelle cautum, quod ubi

est dies & p̄na non admittatur purgatio moræ, & sic deficiente iure regio, potius sit recurrere ad ius canonici m, quam ad. l. imperatorum. ut tradit Palatius Rub. in introductio. ne repetit. c. per vestras de donat. inter vir. & vx. in versicul. idem videtur mihi dicendum, admittetur moræ purgatio sequendo æquitatem canonicam, & hoc dicit esse mentitenendum. Et supradicta etiam tenuit ipse in meo tractatu de iuramento confirmatorio. 3. parte. capit. 17. numer. 5. & sequentibus, ubi retuli dictum Bald. ubi supra practicum fuisse iam in regali cancellaria Vallisoleti. eodem modo seruari debet in nostris terminis quādo quidem est p̄na & potest mora purgari, quia ius actoris non est factum deterius.

6 Tertio & præcipue in fauorem debitoris allego, quod instrumentum obligationis, quod nunc exequitur non est subscriptum à debitore, & sic est nullū: ita expresse decidente. l. 13. titulo. 25. de los escriuanos libro. 4. nouæ recopilat. regal. ibi, *si las partes las otorgare las firmen de sus nombres, & ibi, que los escriuanos sean auisados de no dar escriptura alguna signada con su signo, sin que primeramente al tiempo del otorgar de la nota ayan sido presentes las dichas partes, y testigos, y firmando como dicho es, & ibi, y se haga todo lo suso dicho, se pena que la escriptura que de otra manera se diere sea en si ninguna.* Sed quod nullum est exequutionem non meretur, ut in. l. 4. §. condemnatum. & ibi Doct. ff. de re iudi. ergo exequutio p̄ad. omnino venit annullanda. Et secundum hoc

consilium fuit pronuntiatum. Laus.

Deo.

Summa

Summa huius Consilij trigesimi quarti.

- 1 **L** Ex. 23. tit. 7. lib. 7. nouæ recopilat. loquitur tantū in fundis herbæ nō verò in illis, qui ad pastum, & culturā locantur, & ibi de. d. l. intellectu late agitur, & num. sequent.
- 2 L. 22. eiusdem tit. intellectus.

Consilium Trigesimumquartum.

**V**Ndametum rusticorū agētium contra dñm Ferdinan. id solū est, nepe, quod Regia pragmatica, quæ habet, ut habentes pecora, & fundum herbæ conductū tenentur eā partē herbæ quæ eis supererit alijs p̄stare pro eodē pretio, quā sibi cōstitit absq; vilo lucro, procedat & extendatur ad alios fundos, qui ad pastum, & culturā simul locantur tā in cultura, quam in pastu: ita scilicet, ut culturam possint retrahere alijs pro eodē pretio, & hoc per aliam pragmaticā statim sequentē, quæ præcipit, ut fundi culture reducantur ad pastum. Quo fundamento nisi, petūt, ut nominentur æstimatores, qui æstimēt partē fundi quā ipsi conductā habēt à p̄ad. Ferdinando ad culturā & postea coluerunt & seminauerunt, iuxta pretiū, quo totus fundus locatus fuit ipsi Ferdinando, eaq; æstimationē quæ p̄ad. modo facta fuerit sunt parati soluere, non verò amplius, licet alio modo fiat obligati in instrumēto publico, scilicet, p̄stare certā frumētī quātitatē pro p̄ad. cultura, hoc est, parte fundi cultura.

Sed hoc fundamentū falsum est: ideo D. Ferdinan. venit de iustitia, omnino liberatus, & absoluedus à petitione actorum, & præcipiendum est, ut ipsi soluant iuxta tenorē instrumētī, & pactionē factā inter easdē partes quando cōtractus culturae fuit celebratus: quoniam. d. pragmatica, quæ de herbis loquitur, quæ ho-

die est. l. 23. titulo. 7. lib. 7. nouæ recopilat. loquitur tantū in fundis herbæ, non verò in illis, qui ad pastū & culturā locantur. Cum igitur lex hæc sit correctoria exorbitās, & p̄nalis extēdi nō debet ultra casum. in quo loquitur, ut sunt iura vulgaria. Præmaxime cū ipse reus optimè p̄buerit licere iuxta antiquā cōsuetudinē cōducere fundos ad pastū, & culturā, & postea eos in totū vel in partē alijs locare pretio ab eisdē conueto absque vlla p̄na: hocque esse maxime vtile rei publicæ rationibus, de quib; in processu.

Nec obstat altera pragmatica, quæ de reductione fundorū culturae ad pastum loquitur, quæ hodie est. l. 22. eodē tit. & lib. 7. quā p̄ad. reductio nō ideo fieri iubetur, ut cultura, eodē pretio p̄stetur, sicut pastus, prout aduersi perperā volūt intelligere, sed ne pastus antiquo minuat, sicq; pecora eo careāt in maximū rei publicæ detrimentū, ut constat ex ipsa lege, & magis cōvincitur ex eo quod in d. nouo libro legū regiarū priori loco cōstituta sit hæc decisio, quæ illa de herbis. Vnde de minime, saltē sano modo, percipi potest, ut lex p̄cedens de p̄ad. reductio ne loquens spectet ad decisionē. l. sequentis. Rectius igitur (si aliud legislator voluisset) prius collocasset legem alterā de fundis herbæ loquentē ut mens ipsius intelligeretur repetita in lege sequenti.

Præterea anima. p̄ad. constitutionis regie, quæ de p̄ad. reductioe loquitur, est ne pastus antiquus minuat, ut dictū est, & carnes cariores fiāt, ad hocq; præcipue venit. d. pragma. quæ est anni. 1552. *Del remedio de las carestias*, Non verò ad id quod aduersi p̄tendūt. Id enim si verū esset, reductio p̄ad. fieri minime præciperetur, sed directe statueretur, ut fundi etiam culturae eodē pretio, quo fuerunt conducti, alijs locarentur, possentq; deinceps rumpi. & ad culturam redigi quāuis ab illis annis citra de quibus in eadē lege fit mētio nouiter rupti fuissent, quā expresse contradicit ipsi legi, sicq; nul-

lo modo pati potest lex illa sensum, quæ ei actores assignant.

Alterius intentum nostrum probatur ex altera pragmatica, de las yervas, in illis verbis, la aya de dar, y de a otro q̄ tenga ganado. Quo fit, ut apertissime dem ostretur in partu tantum loqui non verò in cultura.

Item casu, quo intentio actorum procedere posset, æstimatio fieri debebat omnium annorum simul, quibus idem fundus locatus fuit D. Ferdinando, alias enim ratio recte computari nequit cum usus huius fundi consistat in herba, cultura, & glande, glans autem res incerta est, atq; ignotum quanta residuis annis præd. locationis erit, item valor ipsius futurus minime constat nec constare nunc potest, sicq; minime culturam tantum possunt retrahere eodem pretio, præmaxime cum tantum id petant respectu vnius ex duobus annis, quibus susceperunt. d. culturam.

Eisdem rationibus corrumpitur denuntiatio eorundem actorum facta aduersus reos dicentium, eos conduxisse præd. fundum non habentes pecora contra tenorem. d. pragmaticam, cum ipsa tantum loquatur in fundis herba, ut supra dictum est sitque exorbitans pœnalis & correctoria: hic verò fundus fuerit locatus ad partem & culturam, ad quæ non extenditur præcipue cum rei probauerint tempore. d. locationis ipsos habere, & solitos esse antea habere pecora, sintque optimæ conditionis, actores verò rustici & infimæ sortis, constatq; præterea de horum calliditate & malitia, sicq; præd. iuridicis & notorijs rationibus & fundamentis, quæ minime egent probatione, nec allegatione existimo reos in totum absoluendos esse, actores autem condemnandos cum impositione perpetui silentij salua dignissima correctione domini iudicis. Hæc causa postea decisa fuit in fauorem reorum, ut fuit petitum, cumque actores ab eadem sententia appellassent, & causam cum processu ad regiam curiam detulissent, nullum aduocatum inuenerunt, qui viso pro-

cessu vellet eis suum patrocinium præstare propter notoriam iniustitiam ipsorum, & sic reliquerunt causam & soluerunt iuxta contractum proprium, quæ in præd. lite impugnare volebāt. Laus Deo.

Summa eorum, quæ in hoc trigesimo quinto Consilio continentur.

- 1 Mandatum consistit in facto, vnde maxime ad delinquendum non presumitur.
- 2 Nulla qualitas potest probari vbi non probatur subiectum.
- 3 Quandocumq; iudex procedit contra aliquem tanquam auxilium præstantem, debet primo in ipso processu constare principalem deliquisse.
- 4 Confessio delinquentis asserentis commisisse delictum demando alterius non nocent illi.
- 5 Probatio facta contra principalem delinquentem non nocet opem præstanti, nec sententia.
- 6 Dictum mandatarij, qui acceptauit mandatum, non nocet ei, quem dicit mandasse.
- 7 Multo minus nocet ficta confessio principalis, vel contumacia ex forma statuti propter absentiam.
- 8 Quando non procedit causa, tunc nec causamur presumo, etiam si capitales minæ siue inimicitie præcesserint, quia plura sunt quæ terrent, quam quæ nocent.
- 9 Non sufficit causa inimicitie in genere non adiecta qualitate & causa inimicitie in specie.
- 10 Confessione vulnerati in iudicio & cum iuramento facta standum est, non verò, quod aliter extra iudicium dixerit sequendum erit.
- 11 Excusatio vulnerati de aliqua persona valet, nisi liquido contrarium probetur.
- 12 Dominus iniuriatus ab aliquo si dixerit famulo suo, dñe reuertaris donec aliquid noui sentiam de tali negotio, & postea famulus occidat illum qui dominum iniuriauerat, adhuc non presumitur dominum mandasse illud committi nisi tribus concurrentibus, de quibus hic.
- 13 Testibus inimicis nulla fides danda est: quod procedit etiam in crimine læsæ maiestatis vel quocumque alio delicto grauissimo, ut in numero. 14.
- 15 Testes non integri quamuis plures sint non faciunt fidem in criminalibus.
- 16 Testes non integri non admittuntur ad probationem

- dum delictum, nisi quando veritas aliter haberi non potest ac in nec habuit.
- 17 Minor. 20. annorum non est idoneus testis.
  - 18 Testis semel periurus quantumque sit emendatus de crimine in nullo casu etiam in exceptis admittitur.
  - 19 Testis si vnum dictum dixerit extra iudicium cum iuramento & aliud contrarium in iudicio etiam cum iuramento est periurus, & nullam fidem facit.
  - 20 Testi periuro si aliqua fides danda est, eius primum dictum attenditur non secundum: & hoc maxime procedit, si alius testis concordet cum primo dicto, ut in num. 21.
  - 22 Primo dicto testis standum est & non secundo etiam si secundum sit in tortura, quando primum dictum vero similis est, & inuatur presumptionibus.
  - 23 Testis affirmans cognouisse aliquem de nocte, nisi probeatur, quod lucebat luna, vel aderat aliud lumen est suspectus de falso nec fidem facit.
  - 24 Ad probandam famam, quæ requirantur.
  - 25 Fama, quando constat, quis fuerit principiator non operatur plusquam illius dictum extra iudicium.
  - 26 Fama est res fragilis & perniciosa transmissa ab his, qui desiderant de hoc famam esse.
  - 27 Vna presumptio tollitur per aliam, & indicia inquisiti debilitante contraria.
  - 28 Contra famam admittitur probatio, & fide fama contraria probatur, de prima non liquet.
  - 29 Diffamatio delicti probata, contra reum, etiam si in contrarium nihil probeatur in specie, tollitur per probationem bonæ famæ a reo factæ.
  - 30 Probationes in causa criminali debent esse lucidiores.
  - 31 In crimine etiam enormi debet probari alia sollemnitates, quæ in alijs criminibus, & constare reum esse vere delinquentem.
  - 32 Inimicitia præcedente, probatur amicitia ex tractatione & conuersatione inter eosdem subsequuta.
  - 33 Accusati per calumniam, ne producantur a reo in testes, hoc non obstante sunt idonei testes ad defensam.
  - 34 Duo testes si inter se sint contrarij non ob hoc accusari possunt de periurio, datur tamen iudici occasio inquirendi.
  - 35 Testes inter se varij & contrarij reducuntur ad concordiam si fieri potest, vel statuti dignioribus, & non sunt torquendi.
  - 36 Sufficit testes in facto principali esse concordantes in his, in quibus consistit substantia negotij, licet

in alijs discordet: imo etiam si in substantia negotij in modico contradicant non vitiantur, ut in num. 37.

- 37 Dictum testis annectentis falsitatem aliquam etiam scienter dummodo non tægat negotij substantiam vel circumstantias, vel sibi contradicat in modico valet & non dicitur varius.
- 38 Quando testis dicit se non vidisse intelligitur, quod ipse sciat.
- 39 Dominus non tenetur pro famulo quando est homo liber nec eum exhibere, nisi quando eum præposuit alicui officio, vel ministerio, & in eo deliquit, & non alias nisi quando eum detineret.
- 40 Petes aliquem exhibere rem a se possessam debet probare possessionem illius si ea a reo negetur.
- 41 In ijs quæ dependent ab animo & conscientia alicuius standum est ipsius iuramento.
- 42 Ex verbis iniurijs oritur capitalis inimicitia
- 43 Inimicitia præcedens an & quando sit iudicium sufficiens ad delictum postea commissum.

Consilium Trigesimum quintum.

Isto processu criminali contra admodum illustres dños Franciscum & Christoph. ad instantiam accusatorum fulminato, ipsos reos esse absoluendos apertissime apparet. Primum, quoniam accusatores fundant suam accusationem contra dominum Franciscum in solo mandato de occidendo facto Petro familiari suo propter inimicitiam, quam dicunt habuisse mandante aduersus occisum, & quod dictus Petrus exequutus fuit postea mandatum illud occidendo, & quod illi opem præstitit dictus dominus Christoph. Hoc autem minime probatur in processu, nempe mandatum, nec exequutio ipsius: quia quæuis de homine occiso cõitet, non tamen de occidore, nec de villo fauore, vel auxilio præstito a d. dño Christoph. Vnde succedit regula iuris vulgaris, de qua l. qui accusare cum similibus. C. de eded. ¶ Et præterea in specie probatur: quia mandatum consistit in facto, vnde, (ma xime

- xime ad delinquendum) non praesumi-  
tur, nisi probetur, vt in l. consilio. ff. de  
curat. furios. l. merito. ff. pro soc. Et in ter-  
minis quod mandatum non praesuma-  
tur, etiam si delictum committatur per  
famulum vel amicum probatur ex tex.  
in cap. cum ad sedem de restit. spoliat.  
per quem text. ita tenet Baldus consil.  
98. numero. 7. volumine. 1. & in consil.  
383. num. 5. volumine. 5. vbi allegat Bart.  
idem tenentem in l. 1. §. familiae. ff. de pu-  
blic. & vectigal.
- 2 Nec dño Francisco obest absentia dicti  
Petri, quoniam nec probatur ipsum com-  
mississe hoc delictum, nec ob id abesse,  
& nulla qualitas potest probari, vbi non  
probatur subiectum, vt in l. si arbiter. in  
fine. ff. de probat. vt optime in propo-  
sito concludit Bald. vbi supra.
- 3 Et quodocumq; iudex procedit, con-  
tra aliquem tanquam auxilium presta-  
tem debet primo in ipso processu costa-  
re principale deliquisse, vt inquit Addi-  
tio ad Bart. in l. si is, qui. §. situ Titii. n. 2.  
liter. C. ff. de furt. Quia si non constat de  
principali delinquente, nemo potest pu-  
niri de auxilio, quia ignorato principali,  
sequitur ignorantia accessorij, & sic au-  
xiliatoris & tali casu nemo debet puniri  
de auxilio prestito, vt cum Alex. Ancar.  
Bald. & alijs resoluit Hippolyt. consil.  
81. n. 29. & 30. ergo ita nec de mandato.
- 4 Secundo & principaliter, quia etiam  
si d. Petrus esset praesens, & confiteretur  
se commisisse praed. delictum de manda-  
to d. domini Francisci, adhuc eius con-  
fessio minime ipsi Francisco noceret,  
qui dicitur ordinasse, nec quo ad praes-  
umptionem nec quo ad iudicium, nec  
quo ad hoc, vt torqueri, vel grauari pos-  
sit, vt in terminis decidit Angel. consil.  
22. in casu positione.
- 5 Et additio ad Bart. vbi supra dicens  
alios allegans non sufficere confessione  
principalis, & quod quauis esset facta proba-  
tio contra principale non habet obesse opo-  
stanti, nec sententia lata contra eum sed

quod est necesse contra ipsum probare deli-  
ctum principale & operari: & dicit bene  
notandum quia omnes sequuntur.

6 Imo nec dictum ipsius, qui dicitur man-  
datarius, noceret quando acceptauit ma-  
datum secund. Bald. consil. 429. lib. 3. Hip-  
polyt. in sua pract. criminal. §. diligenter  
num. 37. & sequentibus. vbi hoc ampliat  
etiam si non acceptasset mandatum, quia  
consententi in se non creditur in alium in  
delictis, vt in c. 1. de confess. & in l. si. C.  
de accusat. tradit Bald. d. consil. 98. nu.  
6. lib. 1. & consil. 383. nu. 4. volu. 5.

7 Quod si vera confessio mandatarij  
imò dictum ipsius cum iuramento mi-  
nime nocet ei, qui dicitur mandasse com-  
mitti delictum, multo minus nocebit si  
facta confessio, vel contumacia principa-  
lis ex forma statuti propter absentiam  
vt in terminis tenet expresse Bart. in d.  
§. si tu Titium. num. 2. vbi ampliat etiam  
si de maleficio alio modo contra absen-  
tem constet: & ibi eius additio: quam opi-  
nionem sequitur etiam Hippolyt. in sua  
practica. criminal. §. constate, n. 63. & 74.

Minus obest asserta inimicitia, quam  
aduersae partes sunt nisi probare, inter  
dominum Francisc. & occisum, quoniam  
ipsa non est probata sufficienter, quae  
etiam probata non sufficeret ad proban-  
dam nec praesumendum mandatum ex  
8 sequentibus. ¶ Primo quia nulla causa ini-  
micitiae, vera nec sufficiens probatur ex  
qua originem traxerit inimicitia, & qua  
do non praecedit causa, tunc nec causatum  
praesumo, etiam si capitales minae, siue  
inimicitiae praecesserint: quia plura sunt,  
quae terrēt quae nocent, vt inquit ele-  
gāter Bald. in l. 1. n. 10. C. de seruis fugit.  
quem sequitur Francisc. Brunus in tracta-  
tu de indicijs, & tortur. 3. quaestione. 1.  
partis. n. 36. & 37. volu. 10. tractat. diuers.

9 doct. folio. 93. ¶ Nec sufficit causa inimi-  
citiarum in genere non adiecta qualitate &  
causa inimicitiarum in specie secund. Thom.  
Grammat. voto criminal. 34. n. 4. ¶ Se-  
cundo quia vulneratus semel atque iterum

rum. imò ter in iudicio cum iuramento  
confessus fuit non cognouisse vulnera-  
torem, nec imaginari posse quis fuerit,  
nec inimicitiam cum aliquo habere, cui  
est standum, non verò quod aliter extra  
iudicium dixerit per text. in c. cum Ioan-  
nes de fide instrument. & ibi Abb. nu.  
6. & 7. & Felin. numero. 10. idem Abb.  
in c. cum tu numero. 2. & ibi Felin. nu.  
9. de testib. Bart. & Hippolyt. in l. eos. ff.  
ad l. Cornel. de fals. Capol. consil. crimi-  
nal. 60. Couarr. lib. 2. var. resolut. cap. 13.  
numero. 7. cum sequentibus Abb. Felin.  
in cap. cum in tua de testib. Boerius de-  
cis. 108. ¶ Præterea excusatio vulnerati  
de aliqua persona valet, nisi liquido con-  
trarium probetur, vt per tex. & Doct. in  
l. si quis in graui. §. si quis moriens. ff. ad  
Sylan. Paul. in l. Scia. ff. ad Vellei. Ias. in  
l. 1. ff. de eo per quem factum erit. Alex.  
consilio. 1. numer. 20. libr. 3. Hippolyt. in  
practi. §. diligenter numero. 7. & singul.  
22. Ant. Gomez. in l. 82. Taur. numero  
final.

12 Tertio, quia etiam si dominus iniuria-  
tus ab aliquo diceret famulo suo: domi-  
ne reuertaris, donec aliquid noui sentiam  
de tali negotio, & postea famulus occi-  
dacillum, qui dominum iniuriauerat, ad-  
huc non praesumitur dominum mandaf-  
se illud committi, nisi tribus concurren-  
tibus, primo inimicitia capitali cum oc-  
ciso, secundo quod dominus alloquatur  
famulo ad aurem, tertio quod post ta-  
lia verba continuo sit homicidium sequi-  
tum, ita Bald. in l. 1. numero. 10. versicu.  
& ille dicitur mandare, alijs enim vbi  
vnum existis cessaret, non teneretur do-  
minus de homicidio. Ita expresse tenet  
& declarat Ias. in d. l. 1. C. de seruis fugi-  
tiu. in §. limitatione numero. 31. sic limi-  
tans & intelligens doctrinam Bart. in l.  
si quis mihi bona. §. sed quid si manda-  
uit versic. pater. ff. de acquiren. hæredit.  
& eiusdem Bart. in l. si ventri. §. fin. in fi-  
ne. ff. de priuile. credit. & inquit. Ias. vbi

supra esse hanc mirabilem limitationem  
& tenendam fixam cordi, sequitur etiam  
Ripa. in d. l. si ventri. §. final. numero. 4.  
& Petrus Plaça de delict. cap. 14. nume-  
ro. 5. & 6. folio. 131. Et ad limitationes La-  
fonis vbi supra se refert cum eo trāsiens  
Bernard. Diaz de Lug. in regula. 201. se-  
quitur etiam Marcus Anton. Blancus in  
tractatu de indicijs numero. 232. cum se-  
quentibus volumine. 10. tractatu diuer.  
Doct. folio. 76. vbi adhuc videtur ei du-  
ra opinio, vt per supra dicta tria quis  
possit condemnari, sequitur Brunus vbi  
supra.

Si igitur hæc vera sunt, & in praesenti  
casu omnia supra dicta deficiunt, quia  
nec praecessit mandatum expressum nec ta-  
citurum, non enim probatur, quod domi-  
nus famulo aliquid dixisset, nec praecesserit  
capitalis inimicitia, nec iniuria facta  
ab offenso vulnerato in accusatum, sal-  
tem quod ad eius notitiam probetur per-  
uenisse, nec alloquutio ad aurem nec co-  
tinuo sequutum sit homicidium, mani-  
festissime patet nullam culpam posse im-  
putari praefato domino Francisco, imò  
ipsum deberi absolui ex regula iuris vul-  
gari. l. qui accusare. C. de edend. & in l.  
actor quod asseuerat. ff. de probat.

Testes aduersae partis nihil conclu-  
dunt, sunt praeterea inimici capitales rei.  
vt est probatum, item varij & contra-  
rij in suis dispositionibus, deponuntq; non  
vero similia. Item praesentem casum, at-  
que iniuriam, vt propriam acceperunt:  
sicque eam prosequuntur, sollicitatores  
existentes in hac lite pro parte accusan-  
tium. ¶ Testibus autem inimicis nulla  
fides danda est, vt in l. 3. ff. de testibus &  
ibi. glos. & Doct. & in l. 1. §. praeterea. ff.  
de quaestione. & ibi Docto. praecipue Hip-  
pol. & auth. de testi. §. si vero quis dicat.  
& in auth. si testis productus. C. de testib.  
& in c. repellantur & in c. cum P. Man-  
chonela & in c. Meminimus, & in c. cum  
oporteat de accusat. & vtrouique cõter

Doct. tradit late, & optime Anton. Gomez. 3. tom. variar. ca. de probat. delict. numero. 14. & Auendañ. in suo diction. verb. *enemigo conofcido*. in. 2. conclus. & sequentibus, & Roland. à Valle consil. 24. numero. 24. & sequentibus lib. 1. l. 2. 2. tit. 16. partit. 3. ¶ Quod procedit, & habet locum, etiam in crimine læsæ maiestatis, vel quocunque alio grauissimo delicto: quia licet in eo admittantur testes aliàs minus idonei, inimici tamen nunquam admittuntur, vt in cap. per tuas de simonia & ibi Doct. tradunt Anton. Gomez, & Auenda. vbi supra est que communis sententia secund. Roland. à Valle, vbi supra numero. 30. & approbatur in l. 13. titulo. 16. partit. 3. & l. 6. titulo. 33. partit. 7. ¶ Testes autē nō integri, quāuis plures sint in criminalibus fidem nō faciunt, itā Bald. in. c. ad nostram in vers. in textu ibi de probat. sequitur Ias. in. l. ait prator. §. cogentur n. 12. ff. de edend. Hippolyt in practica. §. expedita numero. 82. & singul. 477. ¶ Item testes non integri non admittuntur ad probandum delictum, nisi quando veritas aliter haberi non potest actu nec habitu Bart. in. l. 1. §. hoc aut. ff. ad Syllan. Abb. & Felin. in. c. de cetero Feli. in. c. quosdā de præsump. Ias. in. l. si. nu. 6. & 7. C. de his, quib. vt in dig. & in. l. cūctos populos. n. 72. in. 1. lec. & nu. 50. in. 2. lect. C. de summa trinita. & fid. catholi. Bernard. Diaz in regul. 759. 1. limitatione Carrerius in practica. criminal. §. in textu ergo ibi numero. 33. & sequentibus folio. 73. Egydius Boscius in sua practica in Rubrica de indicijs, & cōsidera. ante torturā in numero 367. & sequentibus folio. 191. & latissime Auendañ. respons. 31. numero. 3. 4. 5. & 6. Roland. à Valle consil. 24. numero. 67. & sequentibus volumine. 1. Aufrelius in. 4. decis. capellæ Tolosana. Vltimum dictum cuiusdam testis nuncupati Francisci, nihil præiudicat accusatis, quia de ipsis non loquitur, est que minor. 20.

annorum, ideoque nō est idoneus testis vt in. l. 9. ti. 16. partit. 3. tū præterea periturus, quia in hoc dicto asseruit plura que sunt contraria primo dicto: cū iuramento etiā emisso coram prætore huius ciuitatis, vt patet ex ipsis dictis, ac per consequens nullam fidem facit; vt in cap. testimonium de testib. & in. l. 2. tit. 8. lib. 4. noua recopila. regie Roland. à Valle consilio. 16. numero. 19. lib. 1. neque indicium facit neque præsumptionem: secund. Tho. Grammat. voto. 6. numero. 15. & 16. ¶ Adeo, quod testis semel periturus quantumcunque sit emendatus de crimine in nullo casu etiam in exceptis admittitur secund. Auendañ. libro. 2. ca. 27. præ. numero. 29. ad finem, vbi alios allegat. ¶ Ilmo etiam si vnum dictum testis sit extra iudicium cum iuramento, & in alio contrarium dixerit in iudicio cum iuramento sit periturus, & nullam fidem faciat secund. Abb. in cap. per tuas in. 4. & 5. columnis de probat. quem sequitur Felin. in cap. cum in tua numero. 8. de testib. & Alexan. consil. 154. columna penultima volumine. 5. & Decius in. d. c. per tuas. columnas final. ad finē, vbi se remittit ad dicta per Tindar. in tractatu de testib. lib. 2. cap. 4. tenet etiam repertor. Felin. verb. testis, qui dixit vnum extraiudicium folio mihi. 133. columna. 1. sequitur alios allegans Boscius in practica. criminal. C. de opposition. contra test. numero. 3. ad finem, dicens quod ita vidit probari, sequitur plures allegans Roland. à Valle consilio. 40. numero. 9. & sequentibus. lib. 1. A fortiori ergo idem erit in duobus dictis contrarijs cum iuramento in iudicio emisis. ¶ Præcipue quia si testi perituro aliqua fides danda est, eius primū dictū attenditur nō secūdū vt in. c. sicut nobis de testi. Abb. & cōmuniter Doct. in. c. cū in tua eodem tit. testatur cōmunem Decius consilio. 175. & 189. eumque referens Roland.

Roland. à Valle consil. 16. n. 23. lib. 1. & CoUAR. vbi sup. n. 8. vers. tertium est, quē refert idē testatus Iacob. Menoc. de arbit. iudic. li. 2. centur. 2. casu. 108. numero. 10. \*Beccius cōsil. 86. n. 14. lib. 1. Sed in primo dicto huius testis potius fauetur accusatis, quā vllū præiudiciū eis fiat, vt ex inspectione patet, igitur nihil nocet dictum huius testis, præcipue cum dictum matris huius testis concordet cum primo dicto filij in tempore, quo casu absque dubio, & à fortiori credendum est primo dicto non vero secūdo iuxta ea, quæ tradit in proposito Tindarus in tractatu de testib. lib. 1. cap. 14. num. 1. volumine. 5. tract. diuers. doct. fol. 227. ¶ Quod procedit etiam si secundum dictum fuisset habitum in tortura, quia adhuc standum est primo dicto extratorturam, quando primum dictum verisimilius est, & iuuatur præsumptionibus secūd. Decium d. consil. 175. num. 8. & consil. 189. nu. 12. & alios allegans resoluit Roland. à Valle consil. 40. nam. 14. lib. 1. Capol. d. consil. 60. numero. 19. & alios referens Menoch. vbi supra numero. 17. Sed dictum primum huius testis iuuatur primo per dictū matris eius sem idem deponentis respectu temporis, iuuatur secūdo quia primam depositionem fecit testis ille statim post casus contingentiam, quo tempore certioremem memoriam præsumitur habuisset propter temporis proximitatē, quam ex post facto post multum temporis spatium quando dixit secundum dictum. Item & 3. quia vero similia dicit in. 1. dicto quam in secūdo, cum in secūdo dicto velit testificari de cognitione hominis de nocte. ¶ Quoniam testis affirmas se cognouisse aliquem de nocte, nisi probetur, quod luceret luna, vel aderat aliud lumen est suspectus de falso, fidemque non facit, vt per Bald. in. l. Aretusa numero. 3. ff. de statu homin. Capola consil. criminal. 32. nu. 8. & caut. 229. Angel. de malefic. in parte, comparant dicti inquisiti.

glossa in. l. 3. tit. 8. libr. 2. for. Ias. in. l. non minorem numer. 4. C. de transact. & in l. si non speciali num. 10. C. de testamen. Felin. in. c. cum causam numero. 5. de testib. Hippolyt. in Rubrica. C. de probat. numero. 107. & in. l. 1. numero. 66. ff. de quæstion. & optime quasi in proposito loquitur Roland. à Valle consil. 7. numero. 28. & sequentibus lib. 1. & Celsus consil. 62. nu. 5. ¶ Non obstat etiam asserta fama, quæ partes aduersæ nisi sunt probare, quia illa minime est probata cum suis requisitis necessarijs, vt constat ex latissime traditis per Bart. & Hippolyt. in. l. de minore. §. tormenta. versic. plurimum nu. 48. & sequentibus. ff. de quæst. & in. l. si. eodem tit. & Angel. de maleficijs in parte fama publica. Gandin. in eodē tractatu in Rubrica à quo vel à quibus possit fama incipere & quo tempore per totā. & in Rubrica sequenti qui ad famæ probationē possint admitti & debeant, Marcus Blancus in tractatu de indicijs numero. 311. & sequentibus volumine. 10. tractatu diuers. doct. folio. 79. Salice. in. l. ea quidē. C. de accusat. Capella Tholosana. 379. & ibi glossa Gregorius Lopez in. l. 3. tit. 30. partit. 7. Roland. à Valle cōsilio. 3. numero. 48. & sequentibus libro. 1. Anton. Gomez. 3. tom. ca. de tortur. reorū. n. 10. & Thomas Gramma. voto. 34. n. 14. & sequentibus. Vbi in specie requirunt ad probandam famam, quod sit vni formis, nec de ea sit contradictio apud peritos, & debet esse solida, inconcussa, crescens, non vaga, non leuis, nec contraria. Item requiritur probari, quod habuit originem ex probabilibus causis, quæ inducunt populum ad sic credendū & dicendum, aliàs non esset fama, sed magis vana vox populi, quæ non debet exaudiri. Itē quod testes deponant non interrogati de causa, de personis fide dignis, honestis, grauib. & antiquis non odiosis nec cōsanguineis, à quibus fama.

originem traxerit. Itē requiritur, quod audierint à maiori parte hominē ipsius loci, & nominare aliquos in specie etiā non interrogati. Item debet probari per testes discretos & bonæ famæ, non inimicos, aliās nihil valet probatio. Item q̄ fama præcesserit de delicto ante inquisitionem formatam, & non post, aliās nō potest dici fama probata: & testes ad probandum famam debent esse prouidi viri, honesti, & omni exceptione maiores antiqui & graues & honestæ & bonæ opinionis. ¶ Et inquit elegāter Bal. in. c. veniens el. 1. numero. 8. de testib. quod si constat quis fuerit principiator famæ, nō plus operatur quā illius dictū extra iudicium. Sed in præfenti constat igitur, & c. Et fama est res fragilis & perniciofa, 26 transmissa ab his, qui desiderant de hoc famam esse, vt cum Bart. & Bald. tradit Paris de Puteo in tractatu syndicat. in parte quidam latro famosus numero. 5. fol. 300. in paruis, & ibi quod fama non probat aliquē criminofum esse. Ex quibus omnibus constat manifestissime, minime quidem esse probatā famam in præfenticaſu. Præcipue attenda probatione reorum in contrarium facta circa. d. assertam famam quod processerit ab eisdē partibus aduersis & inimicis, & q̄ apud viros graues & honestos. & absq; rācone est publica vox & fama, quod accusati sint inculpati de hoc delicto. ¶ Et vna præsumptio tollitur per aliā, & indicia inquisiti debilitant contraria vt tradit alios allegans Thomas Gramati. voto 27 crimin. 34. numero. 18. 19. & 20. ¶ Et cōtra famam admittitur probatio, & si de fama contraria probatur prima non liquet, vt bene probat Aufrelius vbi in frāstatim allegabitur, & alios allegans Roland. à valle consil. 3. n. 58. & sequentibus volumi. 1.

29 Præterea dato, sed nō concessio, quod aliqua diffamatio delicti probata esset contra accusatos, etiam si in contrariū

nihil probatum fuisset in specie, illa tolle retur per probationem bonæ famæ factam ab illis secund. Alex. consil. 14. nu. 8. volumine. 3. & tenet optime Aufrelius decis. capel'æ Tolofan. 379. glossa final. & bene Thomas Gramatic. cōsil. criminal. 37. ad fin. numero. 23. & 24. & consil. 38. numero. 16. 17. & 18. & consil. 44. numero. 4. 5. & 6. & voto criminal. 3. numer. 27. & 28. & Hippolyt. consil. 74. & idem in practi. §. diligenter. n. 195. 196. 197. & 199. & in. d. versic. plurimum numero. 153. & Roland. à Valle consil. 16. nume. 24. & duobus sequentibus lib. 1. vbi concludit reum esse hoc casu absolendum, etiam si esset contra eum indicium sufficiens ad torturam: quod hodie expresse approbatur in. l. 26. titul. 1. partita. 7. ibi, *si las pruevas que fueren dadas contra el acusado no dixessen e resignassen claramente el yerro sobre que fue fecha la accusacion, y el acusado fuesse home de buena fama dene lo el juzgador quitar por sentencia.*

Minus obstat asserere, quod ob grauitatē huius delicti; & quia noctu successerit possit probari indicijs & argumentis: quoniam ipsa deficiunt in præfenticaſu, nec mandatum præsumitur vt supra est dictum. ¶ Sicque remanet in suo vigore. l. fi. C. de probat. disponens probationes in causis criminalibus debere esse luce meridiana clariores: cui consonat. d. l. 26. tit. 1. partit. 7. & l. 7. titulo. 3. partita. 7. & l. 12. titulo. 14. partita. 3. & l. 8. eiusdem titu. & l. 10. titu. 11. partita. 3. quia satius est nocentem impunitum relinqui, quam innocentem damnare, vt in. l. absentem versic. satius. ff. de pœnis est optima. l. 9. titulo. 31. partita. 7. ¶ Itē in crimine etiam enormi debēt probari solennitates, quæ in alijs criminibus, & constare reum esse vere delinquentem, vt probat Thomas Gramatic. voto 30. 34. n. 23.

Nec cōtra domi. Christoph. aliquid proba-

probatur eius cuius accusatur, indicium præsumptio neque inimicitia: ipse vero probat amicitiam cum vulnerato atque negatiuā coarctatam loco & tempore sicque nulla culpa aduersus ipsum probatur. ¶ Quod si præcessisset inimicitia inter eos ex tractatione, & conuersatione, postea sequuta probatur amicitia, & reconciliatio, quatenus inimicitia præcessit: ita tenet cum alijs Thom. Grammat. voto. 34. numero. 5. Nec ad rem pertinet, quod aliqui ex testibus reorum sint accusati: sicq; videtur ipsos non esse idoneos testes. Quoniam præd. testes nullam culpam habent nec contra eos probatur: sed potius videtur accusati per calumniā, ne producerentur in testes per reos quod est remedium procuratum, & hoc non obstante sunt idonei testes ad defensionem, vt tenet Bald. in l. sed reppari. §. amplius. ff. de excusat. tut. & in authen. si testis productus. nume. 5. C. de testib. Cepola caut. 4. & 5. l. in. l. si seruus plurium. §. si quis ante nume. 6. ff. delega. 1. Alberic. in tractatu de testib. §. expedita. nume. 34. volumine. 5. tract. diuers. doct. folio. 193. Felin. in. c. fin. de testib. ¶ Et quamuis duo ex præd. testibus famuli. d. domini Christoph. videantur in suis dictis aliquantulum varij siue cōtrarij in eo, scilicet, an ambo, vel vnus eorum tātum eadem nocte domino suo vestitum præbuerint, non tamen ob hoc accusari possunt de periurio, licet detur occasio iudicij inquirendi argumēto text. optimi in. l. duobus. §. si. ff. de iur. iuran. & ibi tenet expresse Bald. idem Bald. in. l. testium numero. 9. C. de testibus, sicque valent dicta testium supradictorum vt tenent plures Doct. relati per Iacob. de Nouell. in practi. & theoric. caus. crim. numero. 31. quæ est post practicam Follierij folio. 540. vnde nemo istorum testium debet puniri, quod refert & sequitur. Hippolyt. plures referens in Rubrica. C. de probat. nu. 412. Thom. Grammat. voto criminal. 26. numero. 14. & sequen-

tibus. ¶ Imo fortius dicit Ioan And. in c. nihil obstat de verbo. signifi. quod melius dicuntur probare testes quando per diuersa deponūt in eūdem rei finē quam si per eadem verba quia tunc diceretur testificari per eundem præmeditatum sermonem, quæ probatio à iure non admittitur vt in. l. 3. ff. de test. sequitur alios referens Roland. à Valle consil. 33. nu. 8. libr. 2. Maxime, quia testes inter se varij & contrarij reducuntur ad concordiam si fieri potest, vel statur dignioribus & non sunt torquendi, Cepol. consil. crimin. 60. in princ. & nume. 2. quia dicta testium non sunt calumnianda sed iuanda & reducēda ad concordiam, vt in. cap. cum tu. de testi. & ibi. Doct. & in specie Rolan. à Valle. d. consil. 33. num. 14. libr. 2. ¶ Præcipue quia sufficit testes in factu principali esse concordēs in his, in quibus consistit substantia negotij, licet in alijs discordent Thom. Grammat. voto. 36. numero. 7. & 8. ¶ Imo etiam si in substantia negotij in modico contradicant non vitietur secund. eundem ibi nume. 10. Imo dictum testis annectētis falsitatem aliquam etiam scienter, dum modo non tangat substantiam, vel circumstantias negotij super quo deponit, vt si dicat contrahētē esse aliunde, quā sit, vel alterius affinem, quam sit vel quod domus, in qua confectum sit instrumentum sit alterius parochiæ, quam in veritate sit, vel si sibi contradicat in modico valet & non dicitur varius, vt cum alijs tradit Roland. à Vall. d. consil. 33. num. 5. & 7. de quo videndus est Menoch. de arbitra. iudic. casu. 307. per totum post Bernard. Diaz reg. 745. & ibi ipsius addition. \* Quamuis contrarium post alio teneat Beccius. consil. 86. num. 15. cum sequent. lib. 1. maximè si iurauit. dicere veritatem super omnibus. \* Item quando testis dicit, se non vidisse, intelligitur, quod ipse sciat secund. Curt. in tractatu de testib. num. 109. volumine. 5. tract. diuers. doct. fol. 175.



39 Neque dominus Franciscus tenetur exhibere famulum suum, qui à se exhibitur cum ipse eum non detineat, & ignoret ubi sit, ut iuravit, & præterea curavit eum producere faceret diligenter eum perquiri in multis & diversis locis, & inveniri non potuit, ut est notorium: ad quod est textus, in l. apud antiquos ad finem versiculo de eo autem. C. de furt. & seru. corrupt. ubi dominus non tenetur pro famulo, quoties est homo liber, & suæ potestatis, nec eum exhibere, quia solum ad id tenetur quando eum præposuit alicui officio vel ministerio & in eo deliquit & non aliàs, ut tenet Bart. in l. i. §. familia. ff. de public. & vectig. & expressè Paulus ibi. itè Bald. in l. observare §. proficisci. ff. de officio proconsul. & legat. item quando eum detineret, ut per totum. ff. de lib. homin. exhib. ¶ Quæ detentio, siue possessio rei, quæ exhiberi petitur, probanda est ab actore, si à reo negetur, ut in l. 3. §. si. ff. ad exhib. & ibi Doct. lal. in §. præterea numero. 47. instituta de action.

Præcipua autem causa inimicitie quæ ab aduersis partibus allegatur, est quædam rixa, quæ præcessit inter ipsos vulneratum & alium consanguineum reorum, quæ non tangit reos, imò duobus testibus contestibus probatur. d. d. m. Franciscum non fuisse præsentem. d. rixæ, nec eam sciuisse, nisi post mortem vulnerati. idque iurat ipse Franciscus, quod sufficit cum ignorantia iuramentum probetur, quia scientia, vel ignorantia depedit ab animo & conscientia ipsius. Unde circa hoc standum est solo iuramento eius iuxta ea, quæ tradunt Doct. in §. ledisse qui dem. vers. nanque sicui. præcipue lasibi numero. 88. de action. Gomez. col. fin. & lal. numero. 22. Felin. in c. significasti El. r. numero. 23. & 4. de homic. Rebuff. de nominat. 1. quæst. num. 24. fol. 20. & alij plures.

Item probatum existit. d. occisum fuisse hominem maleuolum, verbisque &

42 factoplures iniuriaff. & ex verbis iniuriolis oritur capitalis inimicitia, ut probat text. expressus in c. veniens el. i. de iureiuran. ibi. Conuitia inferendo certauit, propter quod cum graues inimicitias incurrisset, & ibi notat Bald. in fine & Hippolyt. in l. i. §. Præterea num. 57. dicens secundum hoc iudicatum fuisse. ff. de quæstion. Thom. Grammatic. voto. 6. numero. 4. & 5. optime Marcus Blancus de iudicijs numero. 104. volumine. 10. tract. diuers. doct. fol. 71. ¶ Vbi alios plures allegat. & inquit num. 175. fol. 74. q. si vulneratus, vel interfectus fuerit aliquis & ignoretur à quo, doctores communiter distinguunt inter inimicitiam leuem & grauem, seu capitalem, ut exleui inimicitia non oriatur indicium contra inimicum, ut notatur in c. cum oporteat de accusat. & in auth. si dicatur de testib. & ibi Salic. ex graui inimicitia tunc oriatur indicium, & quod omnes Doct. indifferenter tenent istud. Sed in præsentia nulla inimicitia probatur aduersus reos, nec ad notitiam eorum peruenisse præd. rixam inter occisum & alium causatam, ex qua volunt subintelligere præd. inimicitiam ratione consanguinitatis, ergo reos non nocent, maxime cum interfectus haberet alios inimicos, ut probat Thom. Grammatic. voto. 6. num. 5. & 19. Vbi addit, quod non præsumitur notificatum, nisi probetur. Huic meo consilio se subscripserunt alij quæ plures magni aduocati, & productum fuit iudici regio specialiter deputato à regia maiestate super præd. delicto, & supra dictos reos condemnauit maximis pœnis penitentijs & exilij, sed ab ipsis sententia fuit legitime appellatum ex parte reorum, & deducto negotio ad regiam cancellariam Vallisoleti, simul & hoc consilio in gradu appellationis fuerunt in totum absoluti absque expressis illis in stantia & reuocata præd. sententia prior contra eos lata. anno domini. 1575. mense septembri. Laus Deo.

Summa

Summa eorum, quæ in hoc trigesimo sexto Consilio continentur.

- 1 Testis sibi contrarius aut varius absq. vlla correctione vel iusta causa ipsius non facit si de, impunitur de falso, & n. 2. & 3.
- 4 Testis qui sibi est contrarius, vel varius vel falsum dicit in vno, non facit fidem in reliquis, nisi si falsitas sit circa aliqua accessoria, ut in num. 5.
- 6 Accusatus non potest esse testis in eadem causa.
- 7 Testis deponens in his, quæ pertinent ad suam exonerationem non est idoneus, nec deponens de facto suo, ex quo est aus, vel vituperium ascribi potest, ut in num. 8.
- 9 Officiali publico, prout est iudex, nec arbitro in forma testium productis non creditur in pertinentijs causa, nec etiã notario producto in testem dicenti testatorem fuisse sana mentis tempore conditi apud se testamenti.
- 10 Testi asserenti aliquid in iudicio cum iuramento si ad est etiam si extra iudicium contrarium dixerit. Hoc tamen intelligitur quotiescunq. sententia est lata, secus si non sit lata, quia tunc tantum detrahatur dicto, huiusmodi testis ut non feratur sententia secundum id, ut in num. 11. & non adhibetur ei tanta fides sicut adhiberetur si contrarium non dixisset extra iudicium, ut in numero. 12. Si autem dictum extra iudiciale esset quoque cum iuramento, est testis periuuus & falsarius & nullam fidem facit ut in num. 13. & 14.
- 14 Testis semel periuuus quæcumque emendatus sit de crimine in nullo casu etiam exceptis admittitur.
- 15 Incarceratus in vinculis publicis non potest esse testis contra alium in causa criminali.
- 16 Vnus testis solus nullam fidem facit, etiam si deponat de proprio facto ut in num. 17.
- 18 Iudex eo tempore, quo est iudex causa maxime cum agit de sua exoneratione non est idoneus testis.
- 19 Incarcerati licite possunt recipere, & legere litteras familiares absentis pro delicto & numeris sequentibus.
- 20 Standum est dicto maxime iurato alicuius circa ea, quæ in animo ipsius consistunt.
- 21 Prohibitus loqui non censetur prohibitus scribere. Et tunc est prohibitus scribere alicui, quæ

do est prohibitum ei alloqui, ut excommunicato, ut breuius respiciat, & conuertatur, vel si scriberetur ad inimicum vel proditorem reipublicæ contra ipsam rempublicam, vel ad homicidium committendum ut in n. 22.

- 23 Alimenta præstare delinquentibus causa miserationis non est prohibitum, imò est permissum: quia tantum est prohibitum receptare delinquentes eosque dolo occultare iudici, ut delicta remaneant impunita & quid requiratur ad hoc de iure huius regni ut puniatur receptatio num. 25.
- 24 Alleganti dictum vel culpam incumbit onus probandi.
- 26 Receptans delinquentem, ut puniatur, debet probari aduersum ipsum, receptatio, & scientia, quod esset delinquens imò requiritur vera scientia quia probabilis ignorantia quod ille non sit delinquens excusat à pœna receptationis ut num. 27.
- 28 Domini non tenentur exhibere famulos suos homines liberos committentes aliquod delictum.
- 29 Iudex tenetur exhibere famulos suos tempore syndicatus, nisi propter delictum aufugissent.
- 30 Dominus tenetur exhibere famulum quando ipsum præposuit alicui officio, vel ministerio, & in eo deliquit.
- 31 Detinens hominem liberum tenetur eum exhibere, si ab eo petatur.
- 32 Sententia interlocutoria quotiescunq. habet vim diffinitiuam, idem iudicatur de ea, quod de diffinitiuam.
- 33 Probationes in causa criminali debent esse liquida & perspicua.
- 34 Pœna suos debet tenere authores, imò iudex ex officio omnibus vijs tenetur inquirere defensionem reorum absentium.
- 35 Ratione dubij, quis ex duobus commiserit delictum quamuis constet ab vno eorum commissum fuisse, ambo absolendi sunt.
- 36 Quando vnus ex pluribus deliquit, nec inuenitur delinquens nullus debet puniri.
- 37 Alloquens alterum ad auctorem præsumitur mandasse committi delictum, tribus concurrantibus, de quibus hic.
- 38 Alloquens huiusmodi si non erat inimicus offensi non præsumitur mandasse vel consuluisse committi delictum.
- 39 Consilium quando potest verisimiliter se habere ad bonum & ad malum consulens potest illud interpretari, imò lex absq. interpretatione hominis interpretatur in meliorem partem.
- 40 Dñs domus vbi exceptus est aliquis à manibus familiaribus an teneatur exemplum exhibere & nu.

se 1472

- sequentibus.*  
 41 *Quando non constat de delicto non est agendum de pena.*  
 42 *Leges regia dicentes, quod dominus domus, ubi reperitur homo occisus, vel vulneratus, teneatur prestare autorem vel pro eo respondere quomodo intelligantur.*  
 45 *Taciturnitas in re valde praeiudiciali tacenti non nocet ipsi.*  
 46 *Debilis vel vulneratus qui non est officialis non potest petere operas a delinquentibus.*

Consilium Trigesimum sextum.

**V**lso processu causae criminalis contra admodum Illustrem Dominum Federic. & consortes accusatos, plura sunt videnda, & discutienda, ex quibus liquido constabit ipsos esse absolvendos ab accusationibus contra eos propositis.

Et primo utrum dictis & depositionibus iudicis secularis huius civitatis ipsiusque ministri vulgo dicti *Alguazil*. Item tabellionis, danda sit fides aduersus accusatos? in quo resolutio est ipsis minimè esse credendum, nec ullam dandam fidem.

Et primo ipsi iudicis ministro quod non sit credendum patet, quia sibi ipsi contradicit & est varius in pluribus in eadem testificatione, & in diuersis, quas fecit, ut constat ex processu & ex allegationibus pro parte reorum factis, & praecipue in substantialibus negotiis, quae contradictiones saluari aut concordari minimè possunt. Vnde est, ut accusatores eis non satisfecerint, quamuis à reis fuerit obiectum de ipsis: testis autem sibi contrarius, aut varius nullam fidem facit text.

est in l. qui falsò. ff. de testib. & in l. 2. ff. eodem tit. Cuius verba sunt haec, in testibus autem fides, dignitas, mores, grauitas examinanda est: & ideo testes, qui aduersus fidem testationis suae vacillat

audiendi non sunt. & ibi Doctor. textus etiam in cap. si testes. §. in testibus. 4. quaestio. 3. vbi glossa verb. vacillant, alia iura allegat. text. capitalis in materia vbi Bar. & omnes notat in l. eos. ff. ad l. Cornel. de fals. Menochius alios allegans de arbitrar. Iudic. libro. 2. centur. 2. casu. 108.

2 numero. 2. ¶ Vbi quod testis in eodem iudicio contraria, vel varia dicens in contententi absque villo correctionis animo vel absque iusta causa correctionis eius testimonium fide penitus caret. ¶ Et huiusmodi testis punitur de falso, ut est text. expressus in dict. l. qui falsò vel varie. ff. de testi. & in dict. l. eos. vbi Bar. idem tenet, etiam Felin. in c. cum in tua numero. 3. de testib. & Tindar. in tractu de testib. in. 1. charta column. 3. capit. 2. incip. omnis, & Egidius Bos. in sua practica crimin. tit. de opposit. contra testes nu. 1. & 2.

4 Et testis qui in vno est varius, aut contrarius sibi ipsi, vel falsum deponit, nullam fidem facit, nec ei credendum est in reliquis, quia qui in vno est calumniatus non est praesumendum quod in alio verum dicet amplius, ut in l. si cui. §. i. idem vers. si tamen. ff. de accusat. bonus text. in cap. pura. 3. quaest. 9. Cuius verba sunt, pura & simplex testimonij seris intimanda est, plerumque testis dum ad seriem gestorum aliquid ex suo adiicit: totam testimonij fide partis mendacio decolorat. text. etiam in dict. l. 2. & in dict. l. qui falsò vel varie. ff. de testib. per que iura & alia hac opinionem tenet & bene fundat Gandin. in tractatu malef. in titu. de falsar. n. 26. fol. mihi. 209. in magnis. & Bonifac. in eodem tract. titu. de falsis numer. 22. fol. 235. vbi eius additio aliàs allegat Felin. in capitul. fraternitatis numero. 21. de haetic. & Roderic. Suar. alleg. 18. columna. 2. versicul. 1. quia dicunt. & Rolandin. à Valle consilio. 7. numero. 23. libro. 1. dicit communem Iulius Clarus in practica. crimin. §. fin. quaest. 53. vers. sed quae

sed quæro vbi ampliat cum communi siue capitula, super quibus talis testis deponit sint separata siue connexa: nam vtroque casu eius testimonium tamquam vnicum & super vnicò iuramento fundatum nihil valet: item siue illud dictum falsum præcedat siue sequatur alia dicta ex quibus probat eandem opin. principalem dicit communem plures referens & amplians Ignatius Salzedo in adnotat. ad reg. 348. Bernard. Diaz amplia. 2. tenet idem Roland. à Valle consil. 40. numero. 11. lib. 1. ¶ Vbi ampliat etiam si esset falsitas circa aliqua accessoria idem Roland. consil. 7. num. 23. Sed in hoc ultimo communis opinio est in contrarium secund. Iulium Clarum in practica. crimin. d. §. si quaestione. 53. versic. scias tamen, licet contra eum imò quod hoc casu testimonium vitietur existimet verius Menoch. de arbit. iud. casu. 307. numero. 6. In proposito aut præd. testis est sibi contrarius & varius circa substantialia negotij, ut constat ex ipsius dictis & depositionibus; & sic nullam fidem facit per supra dicta. & c.

6 Secundo quia ipsemet testis accusatus est à partibus aduersis in hac eadem causa, quæ propter testis esse non potest, ut in l. an testimonium, & ibi Doct. ff. de testib. & in c. si de testib. Vbi gloss. dicit, quod statim, quod accusatus est, grauitur eius opinio text. in c. 1. de confess. & in l. fin. C. de accus. Hippolyt. in sua practica. §. diligenter. numero. 59. cum sequentibus Bald. in l. sed & reprobari. §. amplius. ff. de excusat. tutor. optime per Alberic. in tractatu de testib. §. expe dita. m. 34. fol. 185. volumine. 5.

Tertio quia dictus testis se defendit & exonerat asserens, quod præd. accusati vi exemerunt & liberauerunt à manibus suis delinquentem principale quem habebat captum, à culpa, quæ sibi pote

rat imputari tanquam ministro iustitiæ ob id quod præd. delinquentem non ceperit. cum tamen potuerit. ¶ Testis autem deponens in his, quæ pertinent ad suam exonerationem non est idoneus, nec fidem facit, ut tenet Bart. in d. l. defertur n. 2. ff. de iur. fisc. vbi eius additio alios refert, sequitur etiam Felin. alios allegans in c. cum à nobis. numero. 5. de testib.

8 Dicens nunquam esse adhibendam fidem testi deponenti de facto suo, quando ex eo, eius laus vel vituperium potest ascribi, quia tunc iam deponit in causa propria; quo casu non valet testimonium ut in l. omnibus & in l. nullus. cum similib. C. de testib. Nicol. Bellon. consil. 63. n. 13. & fuit Doct. Ioan. Andrea ad Specul. in titulo de testib. §. opponitur Versic. quid si administrator. Bellon. consil. 75. n. 7. sequitur alios referens præcipue Doct. in c. ex literis de transact. Roderic. Suarez allegatione. 1. folio. 114. columna. 1. in princip.

9 Inferens ex eo quod neque officiali publico prout est iudex, nec etiam arbitro in forma testium productis creditur in pertinentijs causa, nec etiam notario producto in testem dicenti testatorem tempore conditi testamenti apud se fuisse sanæ mentis, quia iam agit de suo negotio & fide.

10 Quarto quia licet d. minister iustitiæ dixerit in iudicio cum iuramento à se exemptum fuisse d. delinquentem: extra iudicium tamen dixerit etiam & affirmavit cum iuramento sæpe, sibi exemptum non fuisse. Et licet testi aliquid asserenti in iudicio cum iuramento statum sit, quatinus extra iudicium postea contrarium dixerit, ut tenet Bart. in d. l. eos numero. 4. ff. ad l. Cornel. de fals. per tex. in l. generaliter. C. de non numerat. pecun. & per tex. in c. licet. de testib. vbi Felin. numero. 1. idem tenet. & sequitur idem Felin. in cap. cum tua numero. 6. eodem titulo hoc quæ procedat licet dictam extra

tra iudiciale præcesserit, vt tenet glossa in c. causâ quæ, de testibus, sequitur plures referens Angel. de malef. verb. falsa rio numero. 23. folio. 83. vbi eius additiones plures Doct. referunt eandem opinionem sequentes contra Bart. qui tenebat cõtrarium, imò quòd huiusmodi testis puniatur de falso in d. l. eos numero. 6. quæ sequebantur alij relati per Augu. Arimin. a ddit. Angeli vbi supra primã tamen opinionem contra Bart. testatur magis communem Alexan. consili. 74. in. 3. column. volumine. i. eandem etiam contra Bart. testatur veriore & communior Felin. plures referens in. d. c. cum in tua numero. 8. qui a numero. 7. incipit quæstionem, & Egidius Bossius vbi supra numer. 3. sequitur etiam & dicit magis communem Decius in c. per tuas numero. 9. de probat. & eam plures allegastestatur magis communem Roland. à Valle consil. 40. numero. 2. & sequentibus lib. 1. & est magis recepta opinio, vt plures allegans testatur Menoc. de arbit. iudic. lib. 2. cent. 2. casu. 108. numer. 22.

11 Hæc tamen opinio procedit quotiescunq; sententia est lata, nã si non est lata in tantũ detrahetur fidei huiusmodi testis, q̄ non feratur sententia secũdũ eius dictum. Hæc fuit opinio Ant. de Butrio in. d. cap. cum in tua, quem refert Felin. ibi numer. 6. & ita posset hoc casu saluari opinio Bart. in. d. l. eos. sequitur alios allegans Roland. à Valle vbi supra numero. 12. Menoch. vbi supra. n. 28.

12 Posset etiam saluari eiusdem opinio hoc modo, quòd licet standum sit dicto iudiciali testis cum iuramento iuxta supra. d. magis communem sententiam, non tamen adhibetur ei tanta fides quãta adhiberetur, si cõtrarium non dixisset extra iudicium. Ita tenet Additio. 2. Angel. vbi supra tenet etiam Alex. cõf. 81. columna antepenultima volumine. 3. & Aretin. consilio. 71. vbi dicit quòd

omnes Doct. in. c. cum causa de testibus tenent hoc casu debilitari fidem quem refert & sequitur Bossius vbi supra. num. 3. sequitur plures allegans Menochius vbi supra. n. 27.

13 Hæc tamen omnia procedunt quando dictum extra iudiciale esset sine iuramento, si tamen esset cum iuramento, sine dubio huiusmodi testis est cõtradictus, periurus & falsarius, & per consequens nullam fidem facit. Quod patet, quia iam est iuramentum cõtraiuramentũ, & sic periurũ ipso facto, & testis per iurus nullã fidem facit, vt sunt iura vulgaria, & determinationes doctorũ, præcipue tex. in cap. testimonium de testib. & in. l. 2. titulo. 8. lib. 4. nouæ cõpil. reg. Quia iura nimis abhorrent periurium.

14 Adeo quòd testis semel periurus, quantumcunq; sit emẽdatus de crimine in nullo casu etiam in exceptis admittitur secund. Auendan. lib. 2. c. 27. præ. n. 29. ad fin. vbi alios allegat.

Et in expressis terminis nostræ speciei, quòd testis, qui vnum dixit in iudicio cum iuramento, & aliud postea dixit extra iudicium etiam cum iuramento nõ faciat fidem tenet Abb. in. ca. per tuas de probat. in. 4. & 5. column. quem sequitur Felin. in. d. cap. cum in tua numero. 8. vbi ex hoc ponit cautelam, sequitur etiam Alex. cõf. 154. columna penultima volumine. 5. & Philip. Decius in. d. cap. per tuas columna fin. ad fin. vbi se remittit ad dicta per Tindarũ in tractatu de testib. 2. lib. ca. 4. tenet etiam repertorium Felin. verb. testis, qui dixit vnum extra iudicium folio. 133. columna. 1. sequitur etiam alios allegans Egidius Bossius vbi supra numer. 3. ad. fin. dicens, q̄ ita vidit seruari: sequitur plures allegans Roland. à Valle vbi supra numero. 9. & sequentibus. & Menoch. vbi supra. n. 23. Cum igitur probatum sit dictum iudicis ministrum extra iudicium cum iuramento affirmasse, sibi non fuisse exemptum d. de-

d. delinquẽtem, sed quòd ipse se à manibus suis euasit, & nunc hoc non diffitetur interrogatus cum iuramento an illud dixerit extra iudicium, quia respondet se non esse memorem eius: ergo quãuis in iudicio aliud vt testis dix. rit non facit fidem.

15 Quinto idem intentum probatur, quoniam qui detinetur in vinculis publicis non potest esse testis contra alium in causa criminali, vt probat expresse. l. 3. §. lege Julia. ff. de testib. & in. l. 10. titulo. 16. partita. 3. Anton. Gomez. 3. tomo. c. de probat. delict. numero. 18. in fine. Ergo cum hic idem testis sit detẽtus in vinculis publicis item & sit accusatus minime fidem facit, eo vel maxime, quia fuit examinatus parte nõ citata, vt in cap. 2. de testib. & in. l. si quando. C. eodem. tit. & in. l. 23. ti. ul. 16. parti. 3. ad. d. vt non faciat iudicium, vt plures allegans tenet Anton. Gomez. eodem. c. de probat. de lict. nu. 20.

16 Sexto & vltimo, quia licet dictus minister iudicis esset idoneus testis prout nõ est per supra dicta, est vnus solus, & nullam fidem faceret, quia dictum vnus, dictum nullus, vt in. l. iuris iurandi. C. de testib. & in. c. licet vniuersis, & in. c. veniens. & in. c. in omni negotio de testib. & in. l. 32. versic. mas por vn testamento titulo. 16. partit. 3. vbi dicitur, que aunque vn testigo sea bueno y honrado en ninguna causa haze entera fee, etiam si vnus testis, præclaræ Authoritatis & dignitatis sit vt in. c. ego solis. 9. distinctione Couar. in practic. quæst. c. 33. numero. 3. columna. 2. ¶ Quod procedit etiam si testis deponat de proprio facto, vt tenet Ias. in. l. 2. §. si abiens nume. 9. & sequentibus. ff. si ex noxa. caus. agatur. & idem Ias. in. l. admonendi in lect. numero. 94. ff. de iur. iuran. & Couar. vbi supra alios allegans. Vbi ampliat, etiam si ex facto suo de quo deponit nullum sit inde consequuturus commodum. Deposito-

17

nes præiudicis & tabellionis minus faciunt fidem per omnia supra dicta, quia sunt varij & vacillant in dictis suis, & testis qui aduersus fidem suæ attestacionis vacillat non auditur. Tabellio præterea est inimicus reorum & consanguineus accusantium intra quartum gradum & sic fidem nõ facit, vt per Anton. Gom. lib. 3. vari. relol. cap. de probat. delict. n. 15. Præterea est minor. 25. annis, & minor. 25. annis in causis criminalibus non potest esse testis, vt in. l. 9. titulo. 16. partita. 3.

18 Dictus autem iudex cum eo tempore esset iudex causæ non facit fidem, vt in. l. 19. titulo. 16. partita. 3. præ maxime quia agit de sua exoneracione. & defensione culpæ, quæ sibi in officio suo poterat imputari, quo casu nullam fidem facit, vt supra est dictum, & tradit loquendo in iudice & arbitro Roderic. Suarez allegatione. 1. fol. mthi. 114. col. 1.

19 Secundo principaliter est videndum vt detenti in carceribus licite possint literas familiares absentis recipere nec ne, & vt iuramento ipsorum quod eas ruperint sint liberi? Circa quod respondeo, in iure non inueniri prohibitũ detentis recipere dictas literas absentis, eisque laceratis, non teneri ipsas recipere exhibere, quia aliã esset ad impossibile eos obligare: nec præsumptio aliqua est sumenda ex hoc contra ipsos, quandoquidem non constat ex eisdem literis delictum exquiri posse nec eas occultari, vt veritas regeretur, imò iuramentum ipsorum constat cõtrarium. ¶ Cui

20 standum est cum sit circa ea, quæ in animo eorum cõsistant nempe circa tenorem literarum, & laceracionem ipsarum iuxta glossam ordinariam in. §. sed iste quidem in versic. namque sicut glossa magna in versic. reliqua cõsistunt in intellectu instit. de action. Quod etiam tenet aliæ septem glossæ relata per Ias. ibi numer. 88. vbi etiam allegat Bart. & alios

alios Doct. in pluribus locis. Alias quatuor similes refert Additio. Alcia. regul. 3. praesumpt. 16. in princip. qui idem sequitur: & glos. illa ad hoc allegatur semper secund. Ioan. de Platea ibi ad fin. Angel. numero. 10. las. d. numc. 88. Gomec. columna fin. Zafi. numer. 22. & est vulgaris, & semper allegata secund. eundem las. in J. pro haerede in prin. n. 15. ff. de acquir. haere. & secund. Tiraque. de utroq; retract. tit. de retract. municip. §. 4. gloss. 1. numero. 5. Marant. in repet. us potest numero. 319. ff. de acquirend. haered. & eam sequuntur infiniti alij auctores.

Quod procedit praecipue in nostro casu, in quo nulla praesumptio doli, vel culpa est contra reos: cum sit ordinarium: rumpere literas missivas postquam leguntur, & qui facit quod fieri consuevit culpa caret, ut in. c. cum venerabilis de consuet. & ibi doct.

Praemaxime, quod & si interpretari velimus, quod scribere sit loqui. dicti rei non scripserunt epistolas sed sibi missas legerunt, & quamvis loqui esset prohibitum in proposito parvaq; aliqua pro eo statuta esset extendi minimè deberet ad scribentem epistolas, multoque minus ad recipientem eas, quia lex vel statutum alia ve quavis dispositio poenalis extendi non debet ad alium casum in quo non loquitur, poena enim sit odiosa ac proinde restringenda. Et quod prohibitum loqui non censetur prohibitum scribere probatur argumèto tex. in. l. Paulus. ff. delegat. & ibi Bart. notat, & Bald. in athen. habita. numero. 19. C. ne fil. pro patre, & Barbat. in. l. r. columna. 71. ff. de verbo. obligat. nec obstat glossa. in capit. constitutionem de sententia excommunic. in. 6. cum similib. Quia tunc prohibitum est scribere ad aliquem quando est prohibitum ei loqui, ut excommunicato, ut brevius respiscat & conuertatur: vel si scriberetur ad inimicum, vel proditorem reipublicae contra ipsam

rem publicam vel ad homicidium committendum ut per Doct. in. l. ff. de ver. obligat. & in. l. scienti. ff. de parricid. & in. l. i. ff. ad. l. Iuliam. mai. late Villadieg. in tractatu delegat. in. i. quaestione partis. 3. num. 5. cum sequentibus fol. 168. in. 14. volumine tractatu diuers. Doct.

23 Praecipue, quia non est prohibitum loqui delinquentibus, nec eis alimentum praestare causa miserationis, imo est licitum & permissum, quoniam tantum est prohibitum receptare delinquentes, eosque dolo occultare iudici, ut delicta remaneant impunita, ut constat ex omnibus iuribus & doctoribus, qui in hac materia loquuntur, & praecipue ex Anto. Gomez. 3. tomo cap. de homi. numero. 50. & bene ex Auendan. lib. 2. c. 7. prat. per totum & praecipue numero. 2. & 11. de quo dolo & malitia constare debet, aliter enim ignorantia praesumetur, non vero culpa, nec delictum in loquentibus, & recipientibus delinquentes, ipsisque ministrantibus victum & potum ex regula vulgata tex. in. l. merito. ff. pro socio.

24 Et allegati doli vel culpa incubit onus probandi ut in. l. quoties. §. qui dolum & ibi gloss. & Doct. ff. de probat. & in alijs iuribus vulgaribus. ¶ Et de iure huius regni ad hoc ut receptator incurrat in poenam receptatoris requiritur, quod iudex petat ab eo delinquentem receptatum, & sibi negetur & occultetur per. l. 6. titulo. 11. lib. 1. ordie. veter. & l. 3. & 4. titulo. 17. & l. 36. titulo. fin. libr. 8. ordin. veter. hodie. l. 2. & 4. titulo. 16. & l. 6. tit. 22. libr. 8. nouae recopil. reg. per quae iurata tenet Auendan. vbi supra numero. 2. Quibus sic extantibus multo minus erit prohibitum recipere epistolas familiares absentium ob delicti causam, dolo non probato contra recipientes eas, nepe quod ipsas habeant & exhibere recusant, ne delictum reueletur, quod minimè probatur in proposito, imo contrarium constat declarationibus iuratis reorum

rum, quibus statim est per supra dicta. Preterea minime probatum existit, quod absens qui scripsit dictas literas sit delinquens, sed tantum famuli ipsius, quo casu etiam si ipse receptaretur non incurreret receptans ullam poenam, quia oportet ad hoc, ut receptans eam incurrat, ut probetur receptatum esse delinquentem & scientia receptantis, ut constat ex omnibus iuribus, & doctoribus in materia loquentibus, praecipue ex Anton. Gomez & Auendan. vbi supra numero. 4. & 11. ¶ Vbi dicunt, quod probabilis ignorantia, quod ille non sit delinquens excusat a poena receptationis, quia vera & non praesumpta scientia requiritur, quod sit delinquens, quod etiam iure regni probat text. in. d. l. 36. titulo. fin. libr. 8. ordin. veteris. Quod si hoc ita dispositum est respectu personae ipsius absentis, a fortiori idem intelligi debet de ipsius epistolis ad amicos missis. Tertium dubium est, utrum dicti reiteneantur exhibere, & fatere comparere personaliter coram domino iudice, famulos proprios absentes, cum sint homines liberi & extra ministerium & famulatum dictorum reorum?

28 In quo respondeo negatiue: nempe minime ipsi teneri exhibere praed. famulos. Primo per text. optimum in. l. apud antiquos ad fin. versi. de eo autem C. defurt. & seru. corrup. praesupposito, quod dominus, cuius seruus dedit noxam alij vel commisit furtum vel aliud delictum, tenetur pro eo soluere damnum, aut ipsum seruum dare pro noxa, ut est textus in. l. 1. & per totum. ff. de noxalib. actio. & in principio insitu. eodem titulo. dicit nunc text. in. d. versic. de eo autem: quod dominus non tenetur pro eo quotiescunque famulus suus est homo liber & suae potestatis, qui commisit delictum, & quod est impossibile nostrisq; legibus incognitum mouere hoc casu actionem contra domi-

num: idem etiam probat text. in. l. noxali iudicio. ff. eodem titulo de noxal. & in l. confessionibus. in fin. ff. de interrogat. act. Ecce ergo iura expresse probantia, quod dominus non tenetur pro famulis suis liberis hominibus delictum committentibus, nec suscipere iudicium, nec ipsos dare aut exhibere. Et ita inuenio per illa iura tenere Bald. in. l. i. ff. ne quis eum qui in ius voc. & c. dicens quod dominus non tenetur ex noxa & delicto alterius famulique serui, & ibi las. numero. 3. plures allegans eum sequitur, idem las. in. l. 1. nu. 1. ff. si ex noxal. causa agatur vbi ampliat etiam si famulus sit bona fide possessus pro seruo.

Secundo per text. in. l. 2. C. ad exhibend. Vbi probatur, quod si alicuius seruus de crimine aliquo postuletur. dominus non debet eum celare, sed exhibere. Itaque quando dominus habet famulum suum in sua potestate, qui de aliquo crimine impetitur non debet eum celare, sed exhibere: ergo a contrario sensu manifestissime ibi probatur, quod si famulus sit homo liber & non seruus, ita quod non sit domini potestati subiectus, praecipue cum sit absens non teneatur eum exhibere. Sed in nostro casu, famuli sunt homines liberi non serui, ipsique minime celantur a dominis suis, sed aufugerunt, ita, ut non sint nec in potestate nec seruitio dominorum, ergo eos exhibere non tenentur nec possunt.

¶ Tertio quia nec iudex, qui est officialis publicus & ratione sui officij tenetur famulos suos exhibere tempore syndacatus, quia tenetur pro eis, si tamen ipsi deliquissent, in aliquo & aufugissent, teneretur hoc casu eos exhibere, quia nemo tenetur ad impossibile, neque ad casum fortuitum, qui nocere non debet bono viro. Ita tenet Catald. in tracta. syndicat. quaestio. 264. & Amodeus Iustin. in eodem tractatu in parte qui dicit, pote-

stas & officialis in versicul. statutum.  
 Quarto, quia solum dominus tenetur exhibere famulum quando ipsum prapofuit alicui officio, vel ministerio & in eo deliquit, vt tenent Bart. & Bald. in. l. 1. §. familię. ff. de public. & vectigal. vbi inquit Paulus, quod dominus non tenetur pro famul. alijs delinquente extra illam rem, & tenet Bald. in l. obseruare. §. proficisci. ff. de officio proconsul. & legat. Imo etiam si delinquat in præd. officio publico, cui prapofitus est, si accusetur criminaliter, dominus nõ tenetur eum exhibere, vt tenet glossa in. d. §. proficisci.

31 Quinto quia tunc potest peti ab aliquo, vt exhibeat hominem liberũ, quando eum detinet, vt per totum tit. ff. de lib. homin. exhib. & tunc debet probari detentio, & possessio ab eo, qui exhibitionem petit, vt in. l. 3. §. fin. ff. ad exhib. & ibi Doct. las. in. §. præterea nu. 47. in. fit. de action.

Ex quibus omnibus inferitur iniuste iudicem protulisse sententiam, qua reis præcepit, vt exhiberent præd. literas, quas receperunt, & suos famulos abentes præcauendo quod alias ipsos reos haberet, & habeat pro perpetratoribus participibus & auxiliatoribus dicti delicti: à qua sententia extat legitime appellatum, quia habet vim diffinitiuam, quo casu licita est appellatio. Quia quouiscunque sententia interlocutoria habet vim diffinitiuam, idem iudicatur de ea quod de ipsa diffinitiuam, vt late tradit Bernard. Diaz de Lugo in regula. 353. in princip. Quo fit, vt licita sit appellatio, vt plures allegant tenet Marant. de ordin. iudic. sexta parte princip. C. de appellat. numero. 130. folio. 579. et cum habeat locũ appellatio à præd. sententia, iudex perquisitor minime potest in ipsa sententia diffinitiuam mouere animum suum ad condemnandum dictos reos per dictam sententiam, quam appel-

lant interlocutoriam, existimans sufficere culpam, quam eis ipsemet imponit in præd. sententia, etiam si aliter ipsa nõ probetur: quoniam & iustum præceptum fuit & ab ipso legitime extat appellatum, sicque causa deuoluta ad superiores fuit.

33 Tum vel maxime ex eo, quoniam reis non potest alia culpa imponi, quam illa, quæ liquidis & perspicuis probationibus probata extiterit, vt in. l. fin. C. de probatio. & in. l. 26. titulo. 1. partita. 7. & 8. titulo. 31. partita. 7. & l. 12. titulo. 14. partita. 3. & l. 10. titulo. 11. partita. 3.

34 Poena etiam suos tantum debet tenere authores, vt in. l. sancimus. C. de poenis. & in. l. 9. titulo. 31. partita. 7. Imo iudex ex officio omnibus vijs tenetur inquirere defensionem reorum absentium sicut & culpam & se informare de innocentia reorum vt in pragmattica, de la orden iudicial contra los absentes, cauetur, quæ hodie est. l. 3. titulo. 10. libro. 4. nouæ recopilat. regię. nec delictum præsumi debet vbi id non est, vt in. d. l. merito. ff. pro soc. ¶ Et ratione dubij quis ex duobus commiserit delictũ quamuis eõstet vnum ex eis commisisse, ambo absoluedi sunt, etiam si delictum remaneat impunitum: & hoc favore innocentie, vt in. l. absentem. versicul. satius. ff. de poenis. optima. l. 9. tit. 31. partita. 7. versiculo. e aun dezimos, vbi asseritur, que los juzgadores dehen estar mas inclinados a apurados para quitar los omes de la pena que para condenar los en los pleytos, que claramente no pueden ser pronados o que fueren dubdosos: ca mas sancta cosa es e mas derecho de quitar al ome de la pena que mereciere por yerro que oñiesse hecho que darla al que no la mereciere, ni oñiesse fecho alguna cosa porque.

Et per text. in. l. dict. l. absentem versiculo, satius, inquit glossa ordinaria in. l. item Mella. §. sed si plures verb. plures. ff. ad. l. Aquil. quod quando vnus ex pluribus deliquit, nec inuenitur delinquens

quens nullus debet puniri cuius opinio nem dicit communem Hippolytus consilio. 24. & Parisius consilio. 148. volumine. 4. Quo igitur iure fundari potest dictum iudicis præceptum imponendo ipsi reis ex suo capite & fictione culpam, quæ non est probata? aut quo pacto potuit ipse solus, eos delinquentes facere? nullo profecto. Quarto dubitatur, vtum ex dispositione discrimini iudicis asserentis se vidisse dictum asserentem delinquentem, qui est absens alloqui ad aures cum præfatis reis in domibus. d. domini Federici, & illico surrexisse & fugisse inducatur aliqua præsumptio contra ipsos reos?

Qui respond. nullam ex hoc induci contra reos culpæ præsumptionem. Primum quia non est credendum dicto testi per omnia supradicta aduersus ipsius depositionem.

37 Secundò quia etiam si probatum esset pluribus testibus quod asserit. d. minister iudicis, adhuc reis non noceret: quoniam doctrina Bart. in. l. si ventri. §. fin. in fine. ff. de priuileg. cred. & sequacium, quæ videbatur nocere, loquitur, & procedit tribus concurrentibus copulatiue, nempe loqui ad aurem secreto, & quod sic alloquens sit inimicus offensus, & quod postea statim committat delictum, vt tenet & declarat las. in. l. 1. numero. 31. in. 5. limitatione. C. de seruis fugit. vbi inquit esse hanc mirabilem limitationem, & tenendam fixam cordi, & Ripa in. d. l. si ventri. §. fin. numero. 4. & Petrus Plaza de delictis. c. 14. nu. 6. folio. 131.

38 Itaque si alloquens secreto non erit inimicus offensus non præsumitur aduersus eum quod mandauerit, vel consuluerit committi delictum, vt tenet Bald. in. d. l. 1. numero. 10. C. de seruis fug. Marcus Anton. Blanc. in tractatu de indicijs numero. 232. cum sequentibus

fol. 76. & Brunus in eodem tractatu de indicijs in. 3. questione. primæ partis numero. 36. & 37. folio. 93. volumine. 10. tractatu diuersi. Doct. & plures allegans Ludouic. Carrerius in sua practica. criminali. in. 20. indicio per totum. & iterum in eadem practica, in tractatu de homicid. §. incip. circa secundum numero. 16. & 22. & iterum numero. 32. folio. 142. & 143. & in. §. sequitur de cõsolente numero. 11. folio. 157. Cum igitur probatum non sit, quod dicti rei essent inimici offensi, non debet contra eos præsumi mandatum nec consilium committendi delictum.

39 Pro quo facit doctrina Baldi. in. l. 1. numer. 13. C. de seruis fugit. vbi ait quod quando consilium potest verisimiliter se habere ad bonum & ad malum, ille qui dat consilium potest illud interpretari, imo etiam absque interpretatione hominis lex interpretatur in meliorem partem argumento. l. merito. ff. pro socio. & in. l. si. tit. 10. par. 5. vbi probatur quod in dubio nonquam præsumitur delictum. Quod dictum Baldi refert & sequitur Alexan. consil. 220. incip. quoniam abunde volumine. 2. las. in. d. l. 1. nu. 24. C. de seruis fugit. vbi numeris sequentibus late confirmat & maxime commendat, sequitur etiam Alciat. alios allegans reg. 3. præsumptione. 1. numero. 1. Cum igitur dicti rei cum iuramento declarauerint, quod tunc agebant & loquebantur cum præd. assero delinquentem, ei standum est, maxime cum ius illud interpretetur in bonam partem.

40 Quinto dubitari potest, vtum dominus Federicus, eo quod au fugerit de domo sua dictus absens, teneatur exhibere eximentem? In quo dicendum est, non esse dubium quin dominus Federicus ad id minime teneatur ex omnibus supra adductis, & præmaxime, cum non sit probatum quod vllus vi eximerit

rit delinquentem de manibus familiae iudicis, nec quod fuerit captus in domo dicti domini Federici, quia solum id te statur minister iudicis, cui non est credendum per omnia supra dicta circa ipsius depositionem, neque quod praed. ab sens commiserit dictum delictum.

41 Cum igitur non constet de delicto, non est agendum de poena, ut tradit Ias. in l. ius iurandum quod ex conventionione. §. fin. numero. 23. ff. de iur. iurand. late Capola in repet. authen sed nouo iure numero. 70. C. de seruis fugit. & Hippolyt. consil. 8. lib. 1. & late Carrerius alios allegans in sua practica criminal. in tractatu de homicid. §. & nota doctrinam num. 10. nu. 237.

42 Neque obstat, quod l. 3. titulo. 17. libro. 4. for. & l. 13. titulo. 13. lib. 8. ordinamenti vet. & l. 54. & 102. ff. de iur. iurand. decidant, dominum domus, ubi reperitur homo occisus, vel vulneratus teneri praestare authorem, vel pro eo respondere: quoniam in domo domini Federici non fuit repertus homo occisus, nec vulneratus: ideo non est agendum de hoc, cum casus dictarum legum sit exorbitans & penalis, & sic extra di non debeat ad alium, ut in l. si vero. §. de viro & ibi Docto. ff. solut. matrim. Doct. praecipue Ias. in autentica quas actiones. C. sacros. Ecclesijs. Quinimo in casu dictarum legum quous dominus domus auctore non ostendat, non ideo condemnandus venit, quia iudex ex officio debet inquirere contra ipsum: quod si probationes non inuenerit, & in dubio absolui debet, dominus domus per supra dicta: & in terminis sic intelligit leges illas Montal. in d. l. fori glossa. 1.

43 Item. d. leges regiae debent intelligi in hominibus mala fama, & consuetis familia perpetrare, ut per Bald. in l. 1. §. 1. ff. de offic. praefect. vigil. & Alex. in addit. ad Bartol. in l. adiles. ff. de via pu-

blic. Angel in tractatu malef. in parte fama publica. numero. 53. & Hippolyt. consilio. 52. & 72. & simul. 392. & in l. qui falsam. numero. 114. & sequentibus. ff. de fals. quod cessat in domino Federico prout est notorium & probatum. Praeterea dictae leges permittunt, imo reseruant domino domus ius propriae defensionis. Hoc autem optime deduxit & probauit dict. dominus Federicus, nempe, quod solitus sit fauorem & auxilium praestare regalibus iudicibus, & nunc in praesenti casu statim quod fuit petitum praestauit quamuis assertus delinquens sua bona fortuna & diligentia pedum adhuc euaserit: sicque nulla culpa imputari potest. d. domino Federico, nec posset quamuis in sua praesentia, consanguinei vel familiares ipsius casu absque ipsius mandato, consilio vel fauore aliquod delictum commisissent, quia non poterat prohibere, ut tenet Abb. in capit. cum causam numero. 19. & in capit. constitutus el. 1. numero. 3. de testibus Felinus late in capit. Petrus. de homicid. ubi alios Docto. allegat: pro quo est bonus text. in l. nullum. ff. de regulis iuris, ubi dicitur, Nullum crimen partitum, qui non prohibet, cum prohibere non possit. Septimo est videndum utrum rei tacendo quando minister iudicis eidem dixit, *esos caualieros me le han quitado.* visi fuerint consentire, & sibi in aliquo praedudicare? In quo dicendum est, quod non, quia neque est legitime probatum, nec si probatum esset, noceret eidem propria taciturnitas in re sibi adeo praedudiciali per text. in l. penultima. ff. de furt. per quem text. & alia iura, ita tenet Bartol. in l. quae dotis numero. 24. ff. solut. matrimo. & ibi Ias. numero. 104. Felin. in capit. ronne numero. 11. de praesumpt. & nu. 12. ampliat etiam ubi quis poterat contradicere, na & si taceat non praesumitur consensus.

Quibus

Quibus omnibus attentis non est habenda consideratio damnorum, quae petuntur offensi, cum rei sint innocentes, & quod petitio sit extra rem; ut in l. si stentis. §. cum per venditorem. ff. de act. empti.

46 Praemaxime, quod etiam si membrum remaneret debilitatum, offensis adhuc sibi a delinquentibus non deberentur opera nec aliquod interesse ratione ipsarum cum non sint officiales ut tenet Ioan. And. in adit. ad secul. in titul. de iniurijs. §. 2. numero. 5. in versiculo quid si nullam artem exercet litera. B. ubi inquit, quod nullae operae aestimabuntur. Hoc etiam conitatur ex Azone in summainstituto. de obligat. quae ex quali delicto nasc. numero. 11. & C. ad l. Aquil. & ex Marant. de ordine iud. quarta parte princip. 1. distinct. numero. 4. folio. 81. & tenet Anon. Gomez cap. 3. de homicid. numero. 37. & iterum. cap. 6. de iniur. numero. 9. & est hodie expressa. l. 6. ad fin. titulo. 1. 5. partita. 7. a contrario sensu, quod est fortissimum argumentum, ut in l. 1. ff. de officio eius, & c. Haec causa fuit decisa & dict. dominus Federicus fuit in totum absolutus: ceteri vero rei praesentes condempnati extra ordinarie, & pro sua parte extitit appellatum.

Summa eorum, quae

in hoc Trigesimo septimo Consilio continentur.

- 1 **C**hirographum habitum pro recognito, a iudice ob contumaciam partis habet paratam executionem.
- 2 Verba instrumenti receptionis pretij an reddantur falsa si testes dicant nullum fuisse pretium numeratum in sui praesentia? & quae.
- 3 Instrumentum non est falsum, quod in se habet

- 4 **F**alsitas non conueniunt absque dolo.
- 5 **Q**uod resenti aliqua causa sit esse per se etiam in iusta excusatio quae a dolo.
- 6 **N**otarius conueniens falsitate non videtur dolose, sed culpabiliter ob amorem patris in ipsius defensionem, non praesumitur de falsitate priuatur officio, sed extra ordinarie muliatur arbitrio iudicis.
- 7 **E**rror excludi dolum, et in dubio potius praesumitur error quam dolum.
- 8 **R**egula text. in l. 1. C. ad l. Cornel. de fals. quae habet, quod probato dolo praesumitur dolum falsi in notario accessit, de falso, ubi non cessat de animo nocendi seu delinquendi. num. 12.
- 9 **F**alsitas non praesumitur, nisi de monte praesumitur, & paruo interesse.
- 10 **D**elictum cum plura sint genera non solet quis moueri ad delinquendum sine aliqua causa ex impellente & diuisa non solet committi sine animo lucrandi. num. 12.
- 11 **C**essante causa doli, debet cessare doli praesumptio.
- 12 **N**otarius si apposerit recitationem suorum in testamento, etiam si probatum sit testator remissus non vocasse, ex hoc non potest dolum contra notarium considerare, ex quo doli causa nulla verisimilis imaginari potest, sed praesumitur, notarium apposuisse per simplicitatem ante errorem, & sic doli quae per causam non per dolum.
- 13 **Q**uilibet causa licet iniusta excusatur a dolo.
- 14 **Q**uilibet credulitas etiam facta excusatur a dolo, bona fides potest causari etiam ex iniuria & temerarijs causis.
- 15 **Q**uilibet causa etiam minima, iniusta, vel minus legitima excusatur a dolo.
- 16 **Q**uilibet causa etiam iniusta & bestialis excusatur a dolo.
- 17 **Q**uilibet causa licet iniusta excusatur etiam a dolo.
- 18 **F**acta est iudicis auctoritas, ut pro ipso semper praesumi debeat, donec contra ipsum aliquid legitime comprobetur.
- 19 **F**alsitas, quae alteri damnum, nec inferit, nec inferre potest non puniatur.
- 20 **V**erba notarij de ijs, quae tempore instrumenti geri non potuerunt non creditur.
- 21 **F**alsitas non nocet, quando committitur circa id, quod de se non probat.

- 22 Imò hoc casu nec extraordinariè puniri debet falsum committens.  
 23 Falsitas nō nocet cōmissa circa scripturā, quæ à principio non faciebat fidem, etiam si postea ex statuto, supernemēte fidem faceret.

Consilium Trigesimum septimum Pro tabellione.



Accusatur Tabellio, quòd in præcepto iudicis de tradenda possessione virtute cuiusdam sententiæ vulgo (dictæ de remate) retulerit quædam, quæ minime ita se haberēt in processu, veluti quòd executio fuisset facta virtute chirographi recogniti à parte, cum tamen verè & realiter recognitum nō fuerit, sed pro tali habitu à iudice propter contumaciam debitoris citati ad recognoscendum. Item asseruit, quod præconia iuridice essent præstita, si u facta, & quòd pars fuit citata ad videndū fieri ultimam pignorum licitationem, & quòd comparuit, & se opposuit executioni, & sibi à iudice fuerunt assignati decem dies & alia huiusmodi, quæ quidem minime se ita habebant: quamvis verum est iudicem protulisse præd. sententiam, & iussisse tradi creditori possessionem bonorū debitoris captorum pro præd. executione. Erravit tamen tabellio in narratione actorum, ob quod accolatur de falso. Viso processu absolendus est dictus tabellio & liberandus à præd. accusatione, & quamvis aliqua, leui tamè pœna propter negligentiam condemnentur, declarari tamen debet falsitatem abesse atque dolum, idque sequētibz fundamentis.

Primò, quia nullū delictū potest considerari circa primā assertionē, nepe quæ executio fuerit facta virtute cuiusdam chirographi recogniti à parte, quando

- 1 quidem eandem vim habet ad hoc, vt habeat paratam executionē, quæ sit recognitū, vel pro tali habitu in contumacia, tum iuxta stylum huius tribunalis, prout est probatum tum etiam iuxta iuris dispositionē: quoniam non debet esse melioris conditionis contumax quàm comparens, & recognoscens, vt expresse disponit. l. vnic. in princip. tit. 9. libr. 8. ordin. & in specie nostra probat Petrus Rebuff. i. tom. super constitutiones regias in tractatu de chirogra. nume. 98. & eum referens D. Couarruu. libr. 2. var. resol. c. 11. nu. 4. ad fin. & Didac. Perez in. l. 4. vers. quid obsecro iuris erit titu. 8. libro. 3. ordin. colum. 1090. Auendan. 2. parte cap. 30. præd. nume. 4. Quod cum ita se habeat minime deliquisse videtur tabellio in præd. assertionē, quod optimo similè comprobatur. ¶ Quia verba instrumenti receptionis pretij non redduntur falsa etiam si testes dicant nullū fuisse pretium numeratum in sui præsentia: quia possunt saluari in receptione ficta, quæ fit per conuersionem vnius debiti in alterum, vt tenet Bart. in. l. prædia num. 3. ff. de acquir. poss. quem sequitur Montalu. in. l. 1. titu. 12. libr. 4. fori idem Bart loquens in verbis instrumenti, de dit, & mutauit. in. l. singularia. n. 22. ff. si cert. pet. vbi las. nu. 45. alios referens dicit æquiorē contra Bald. & sequitur Paulus de Castr. consil. 120. nu. 3. volu. 1. Vbi. n. 4. inquit non esse falsum instrumentum, quod habet in se aliquid veritatis, hoc est primordium veritatis, vt inquit Aymon Crauet. consilio. 46. numero. 8. libr. 1. vbi intelligit, quando factum non fuit mutando veritatem ob debitum falsum imò ob verū pro quo nullo modo literæ præceptorie negari poterant, sicut contingit in proposito, quia verum debitum præcessit, sicut ipsemet debitor fatetur in libello à se in iudicio producto, ob cuius confessionē & ob

& ob interloquutionem iudicis, qua habuit pro recognito. d. chirographum literæ executionis faciendæ & tradendæ possessionis concedendæ necessario erant pro vt concessæ fuerunt iuxta stylum, & consuetudinem dicti tribunalis & doctorum iuridicam præfatam determinationem: ergo nullo modo potest dici falsum commisisse dictum notarium. Et quamvis contra Bart. in. d. l. prædia, d. numer. 3. referat esse communem Addit. ipsius ibidem, & Iulius Clarus in sua practica. criminal. libro. 5. §. falsum versiculo notarius, tamen in proposito tabellio falsarius minimè dici potest, cum ipsius assertio, de qua agimus iuuetur primordio veritatis, nempe quia debitum est verum, & debitor ipse in præd. libello id recognouit, & sic necessariò erant concedendæ pro præd. debito literæ supra dictæ, vt tradit Aymon vbi supra & præterea fatetur ipsemet Iulius Clarus in vers. præterea excusatur testator, vbi supra asserens, quòd non potest dici falsum illud, quod iuuatur primordio veritatis.

Præterea idem Tabellio à cæteris defenditur, quoniam ipse probauit cætera acta causæ coram alijs tabellionibus gesta fuisse, non verò coram se, sic que potuit credere, recte gesta fuisse quando quidem approbata fuerunt à iudice, maxime quia testibus probauit citationem præfatam, cuius defectus sibi imputatur realiter factam fuisse quamuis scripta non appareat.

Secundò, & principaliter, quòd Tabellio supra dictus nullam in prædictis commiserit falsitatem, sicque nullo modo pœna falsi imponenda sit tribus præcipuis rationibus probatur. Prima est, quoniam falsum nō committitur sine dolo. l. 1. in princip. & in. l. impuberem in principi. ff. de fals. Cynus, & alij Doct. in. l. neque exemplum. C. eodem titu. est communis secund. Iulium Clarum in practica. cri-

- minal. §. falsum. versic. excusatur autem probat bene Paulus de Castr. consil. 157. nu. 1. volu. 1. idè Paulus de Castr. loquens in notario consilio. 371. numer. 5. volu. 1. Vbi etiā dicit, quod quoties aliqua causa subesse potest etiā non iusta excusatur quis à dolo iuxta glossam magn. in fine. l. 1. ff. si quis ius dicenti nō obtemper. de qua inferius dicitur. ¶ Tandè concludit Paulus, quod quando notarius non fecit dolo sed culpabiliter ob amorem paternum in ipsius defensionem (quo casu voluntas clara videtur interuenire mutandi veritatem) nihilominus, inquit ipse, mitius agendum esse cum eo, vt non puniatur de falso, ne priuetur officio, quod est magna pœna capitis, honoris, & diminutio, vt in. l. testamento Centurio. ff. de testamento milit. Sed posito, quod probaretur mutasse veritatem, quadam extraordinaria multa mulctandus esset ad arbitrium iudicis, quia propter culpam non punitur quis criminaliter & ordinariè, sed extraordinariè, vt ibi bene probat. Sed in præfenti nullus animus mutandi veritatem interuenit, nec causa tangebatur consanguineum, affinem, nec amicū ipsius notarij: igitur non est præsumendus dolo in eo: ac per consequens falso, nec criminaliter debet puniri, nec forsitan extraordinariè, ex ijs quæ infra dicentur. Idem tenet loquens in notario inquisito de falso idem Paulus de Castr. consil. 364. per totū volumine. 2. Vbi inquit, quod error excludit dolum, & quod in dubio potius præsumitur error quàm dolo. l. penultima. C. de ijs, qui sibi in testam. adscrib. & l. senatus eodem tit. Nā frequenter contingit, quod notarij per errorem omittunt aliqua scribere in instrumento etiā de pertinentibus ad eos. Et tandem concludit, quòd posito, quod deliquisset nō meretur pœnam falsi corporalē, sed leuē extraordinariam ratione culpæ non doli. Addi. Rolan. à Valle consil. 38. n. 31. lib. 1. cum glossa & Marfil. quem refert.

fert q notarius in dubio non præsumi-  
tur falsarius, & nu. 39. cum Bald. & alijs,  
quod potius præsumitur ignorantia, vt  
cuietur falsitas.

8 Neq; obstat, si dicatur, quod proba-  
to delicto præsumitur dolus iuxta. l. i. cū  
materia. C. ad. l. Cornel. de sicar. quia li-  
cet id sit regulariter verum in delictis,  
fallit in notario accusato de falso, vbi  
nō cōstat de animo nocēdi, vel delinquē  
di, sicut in nostro casu cōtingit, quia nec  
cōstat, nec probatur, qd dictus tabellio fe-  
cerit præd. assertionem animo nocendi  
alicui: imo probatum existit, quod si ali-  
quis defectus interuenit, id minime fuit  
dolo nec malitia, sed potius negligentia:  
sicq; potius præsumitur error q̄ dolus vt  
asserit Paul. de Castr. d. consil. 364. vol. 2.

9 Itē vbi agitur de modico præiudicio,  
& paruo interesse non præsumitur falsi-  
tas, quia non subest causa verisimilis, q̄  
pro modico voluerit quis falsum aut  
fraudē committere: falsitasq; non præsū-  
mitur dolo cōmissa à notario, nisi quan-  
do aliquod emolumentum committēs  
falsum consequitur quia falsitas non po-  
test committi sine aliqua causa. ¶ Nā de  
10 listorum cum plura sunt genera, non so-  
let quis moueri ad delinquendum sine  
aliqua causa eum impellēte, & dolus nō  
solet committi sine animo lucrandi, vt  
pluribus relatis resoluit Roland. à Valle  
consil. 38. nu. 37. & sequentibus libr. 1. &  
Aymon Crauet. consil. 75. nu. 13. & 14.  
11 li. 1. plures allegans: vbi etiam quod ces-  
sante causa doli debet cessare doli præ-  
sumptio, vt in terminis ad excusandum  
notarium allegat Socin. consil. 277. col.  
1. versic. & super hac varietate lib. 2. qui  
est omnino videndus dicens, quod iura  
potius præsument errorem in tabellio-  
ne, quam dolum, nisi aliter probetur, vt  
in. l. quoties. §. 1. & ibi Barto. & alij. ff. de  
hared. in lit.

12 Vnde infert Crauet. vbi supra. n. 14. q̄  
si notarius appo fuerit vocationem suo

rum in testamēto, etiam si probatū sit te-  
statorē suos non vocasse ex hoc non po-  
test dolus contra notarium considerari,  
ex quo doli causa nulla verisimilis ima-  
ginari potest per supra dicta: sed præsū-  
meretur notarium appo fuisse per sim-  
plicitatem, aut errorem, & sic deliquisse  
per culpam, & non per dolum.

Item quod dolus non solet cōmitti  
sine animo, & causa lucrādi, & quod fal-  
sitas non præsumatur dolo commissa à  
notario, nisi quando cōmittens falsum,  
consequitur aliquod emolumentum te-  
net cum alijs nouissime idem Roland. à  
Valle consil. 11. n. 56. & sequētib; libr. 3.  
& q̄ cesset præsumptio falsitatis, quādo  
ex ea nullum quis consequitur commo-  
dū tenet alios allegans Aymon. d. consil.  
75. n. 17. Sed in proposito nullum com-  
modum neque lucrum reportauit nota-  
rius hic accusatus, nec maius interesse cō-  
sequutus fuit ex. d. relatione, quā si facta  
non fuisset, vt optime probatum existit  
in processu, igitur neque dolus, neq; fal-  
sitas commissa est.

13 Tertio respondeo ad. d. l. 1. C. ad. l.  
Cornel. de sicar. q̄ licet præsumatur do-  
lus probato delicto, à dolo tamen excu-  
sat quælibet causa, licet iniusta, vt tenet  
gloss. in. l. Plagij la. 2. verb. iusta ducit. C.  
ad. l. Flauiam de plagiar. dicens, q̄ quæ-  
libet ignorantia etiam iuris excusat à do-  
lo: & est cōmunis regula secund. Curt.  
14 Jun. in. l. 1. nu. 6. ff. quod quisq; iur. ¶ Vbi  
addit. q̄ imo quælibet credulitas etiam  
fatua excusat à dolo, & q̄ bona fides po-  
test causari etiam ex iniustis, & temera-  
rijs causis, dicens menti tenendum ex te-  
15 stimonio Baldi. ¶ Et quælibet causa etiā  
minima iusta & etiā minus legitima ex-  
cusat à dolo, vt late tradit Matth. de Affl.  
16 decis. Neapol. 360. numero. 6. ¶ Et quod  
quælibet causa etiam iniusta, & bestialis  
excuset à dolo testatur cōmunem plu-  
res referēs domin. Anton. de Padilla in. l.  
si quis maior. numero. 42. C. de transact.

Quæ

17 Quæ liber etiā causa, licet iniusta excu-  
sat à multa gloss. in. l. satisq; ff. de inius  
voc. similis. in. l. 1. verb. hoc iudiciū in fi-  
ne. ff. si quis ius dicenti non obtemp. vbi  
Doct. eā sequuntur. Et illa gloss. solet ad  
hoc semper allegari secūd. Paul. in. §. 1. il-  
lius. l. n. 4. sequitur Orosc. in. d. l. vnic. §.  
si. nu. 7. refert. Ias. in. d. 9. qui iurasse in  
20 princ. n. 6. Sed notarius hic satis causę ha-  
buit credendi omnia solēnia interuenif-  
se in ipsa exequutione propter sententiā  
18 iudicis (de remate v. l. go dictā): quia tāta  
est iudicialis auctoritas, vt p̄ ipso semper  
præsūmi debeat, donec cōtra ipsum ali-  
quid legitime comprobetur, in c. in præ-  
sentia. de renuntiat. igitur excusatus re-  
manet notarius.

19 Secūda & principalis ratio in fauorē  
d. notarij accusati est huiusmodi. De fal-  
sitate quis puniri nō pot, nisi talis falsitas  
sit alicui nocitura, nā si alteri dānū nō in-  
ferat, nec possit inferre, licet falsum com-  
missū sit & dolo se, tū talis falsitas nō pu-  
niatur iuxta tex. & glossā Cyn. Bar. Bal. &  
Salic. in. l. damus. C. de fals. Angel. in tra-  
ctatu de malef. verb. falsario. n. 3. fol. mi-  
hi. 81. tradit bene Mattheus de Afflict.  
decis. Neapol. 21. n. 12. & sequētib; test-  
fatur cōmunē plures referēs Cou. de  
pact. in. 6. 1. p. §. 7. n. 6. col. 3. illius. nu. tra-  
dit etiā Rolan. à Valle. consil. 38. n. 19. &  
sequentib; lib. 1. Ias. consil. 153. col. 4. lib. 2.  
quē refert Aymō consil. 46. n. 1. lib. 1. Et vl-  
tra doli requiri, q̄ falsitas sit alteri noci-  
ua ad hoc, vt puniatur tenet etiā Paulus  
de Cast. consil. 157. n. 1. & sequētib; lib. 1.  
testatur cōmunē plures referēs, & dicens  
ita fuisse seruātū per senatū in quodā erro-  
re cōmissio per quēdā notarium Iulius  
Clarusin practica. §. falsum. vers. itē ex-  
cusatur, vbi late agit, an aliqua poena ex-  
traordinaria puniatur. & Bosius titu. de  
fals. n. 90. sed in nostro casu ex præd. as-  
sertione vel relatione notarij de qua ac-  
cusatur, nullū alicui dānū illātū fuit, nam  
etiā absque ea iudex præcipere tradere

possessionē bonorū p̄ exequutione cap-  
torū ipsi creditori virtute. d. senētia, de  
remate, à se prolate, vt est probatum, &  
prætereā est notoriū & sic nō datur falsi-  
tas falsē punibilis: quo fit, vt nec etiā dā-  
nū aliquod immediate inferri potuit ex  
d. assertionē solū, sed ex ipsamet senētia:  
20 Tertia & præcipua ratio in fauorē di-  
cti notarij est: quia nō creditur verbis no-  
tarij, de ijs, quæ tēpore instrumenti geri  
nō potuerūt tex. in. c. quoniā cōtra. de p-  
bat. & ibi Doct. præcipue innocēt. &  
per Bar. in. l. sciendū. ff. de verb. oblig. gl.  
& Doct. in. l. 1. C. de fide instrumēt. & iu-  
re h. fiscal. hb. 10. Paul. de Cast. cōf. 186.  
n. 2. lib. 1. idē Paulus consil. 428. n. 5. lib. 1.  
dicens nō credi notario asserenti hoc inter-  
uenisse, nisi in ijs, quæ tēpore instrumēti  
fieri potuerunt, & sic non creditur ver-  
bis instrumenti dicentis litē cōtestatam,  
iuratū de calūnia, & c. Et hæc est cōmu-  
nis regula secūd. eundē Paulū cōf. 202.  
n. 4. li. 1. vbi limitat duob; modis. Primo  
si tempore confectiois instrumenti,  
quando aliquid narratur per prius inter-  
uenisse pars præsens & tacens fuit. Secū-  
do quando non fuit præsens, sed est tem-  
poris longinquitas, ita quod difficiliter,  
vel nullo modo potest probari: quia tūc  
præsūmitur pro narratis in instrumento,  
etiam si tempore confectiois ipsius ge-  
sta non fuerint, nec geri potuerunt.

21 Sed sic est, q̄ quando falsitas commit-  
titur circa id, quod de se non probat, nō  
nocet, vt tenet Hyppolyt. in. l. qui falsam  
numero. 26. ff. de fals. & ex falsitate com-  
missa super scriptura, cui nulla fides dan-  
da est, prout est scriptura priuata (vel ad  
de tu relatio instrumenti; de ijs, quæ non  
potuerunt tempore instrumenti geri vt  
supra dictum est) nulla poena venit quis  
puniendus glossa. & Doct. in. l. da-  
mus. C. de fals. Paulus de Castro consi-  
lio. 130. per totum, vsque in finem vo-  
lumine. 1. vbi alios allegat. Rolan. à Val-  
le plures referēs consilio. 38. numero.



9. & 19. libro. 1. Crauet. consilio. 46. numero. 1. volumine. 1. ¶ Vbi quod hoc casu accusatus neque extraordinarie debet puniri ex consilio Pauli. supra proxime relato testatur communem Iulius Clarus vbi supra versiculo. item excusatur, ibi, hinc infertur, vbi etiam an extraordinarie puniatur. Et de scriptura priuata videndus est Bossius in sua practica criminali, titulo de falsi. numero. 81. & sequentibus. ¶ Et inquit idem Bossius titulo de his, qui sibi ascrib. in testamento numero. 6. quod semper ponderatur in proposito, quod scriptura faciat fidem adeo, vt si etiam a principio non fecisset fidem, & tamen postea ex alio statuto superueniente faceret cessaret poena. d. titu. dicens esse communem. Quibus simul iunctis cum bona fama, & fidelitate probata dicti notarij qua etiam aliqui ex doctoribus supra citatis considerat, absoluendus venit praefatus notarius saluo meliori iudicio Placentiae. 21. mensis Iulij ann. 1574. Hae causa iudiciali sententia fuit diffinita, qua iudex declarauit viso hoc consilio. d. tabellionem dolo caruisse in supra dictis, de quibus accusatur: & propter aliquam culpam & negligentiam fuit condemnatus quadam leui poena extraordinaria pecuniae, scilicet, & exilij vultu notarij non debet puniri in maiori.

\* Post huius operis primam editionem ad manus nostras peruenierunt consilia Doctissimi Francisci Becci, qui in consilio. 78. per totum lib. 1. alium notarium de falso accusatum defendit ex omnibus praed. rationibus & comunibus conclusionibus, quas ibi in terminis probat & plurius authoribus exornat & praeterea ex alijs suo casu opportunis sicq; haec duo consilia similia prope in omnibus sunt & multum conducibilia ad defendendum notarios in similibus casibus de falsitate accusatos.

Summa eorum, quae in hoc Consilio Trigesimo octauo continentur.

- 1 Consuetudo excusat a poena temporali licet non ab spiritali.
- 2 Consuetudo etiam non legitime praescripta, sed quando aliquid fit per quatuor, vel quinque annos & publice licere arbitratur, hoc solum excusat a poena temporali.
- 3 Consuetudo excusat notarios & alios scribentes a poena falsi.
- 4 Vnus testis contradicens instrumento (quoad materiam criminalem attinet) non operatur plus quam vt detur iudici materia inquirendi, & capiendi, & quomodo tunc coadiuuatur instrumentum? & num. 5.
- 6 Testes, quot aduersus instrumentum requirantur ad poenam falsi imponendam tabellioni, & ad torturam.
- 7 Instrumentum non debilitatur, etiam si testes instrumentarij non recordentur ipsius.
- 8 Facilius fit reprobatio instrumenti, ne ei detur fides, quam vt falsum arguatur.
- 9 Testes instrumentarij si directo contradicant in instrumento nemo potest de falso propterea puniri, nec notarius propter testes, nec testes propter instrumentum.
- 10 Testes, quot requirantur pro reprobatione instrumenti, & numeris sequentibus & quae debeant interuenire addi. n. 12.
- 13 Quando vnus testis in iudicio dixit, non recordari, & extra iudicium affirmari se recordari, detrahitur eius dicto iudiciali, adeo, vt secundum id sententia ferenda non fit, & non adhibetur ei tanta fides quanta adhiberetur, si contrarium non dixisset extra iudicium, vt in. n. 14.
- 15 Testamentum iure regio valet, & suscipitur, quauis nullus haeres in eo insinuetur, & quis tunc succedat?
- 16 Ratio, quare testes vicini requirantur iure regio in testamento nuncupatio.
- 17 Praesumitur quis errore potius aliquid fecisse, quam ex malitia, vt a poena falsi excusetur.
- 18 Si vnus fuit electus per contrahentes, & aliud scriptum per notarium, non praesumitur a dolo se, in dolo errore factum, nisi alijs circumstantijs aliud appareat.
- 19 Tabellio priuatus, si conscribat instrumenta tenentem tabellio, non punitur poena mori, quia habuit primordium veritatis.

Consilium

Consilium Trigessimum octauum.

¶ Ffert se nobis defendendus alius Tabellio ruralis, qui accusatur ex eo, quod instrumenta de quibus a partibus fuit rogatus non implet. Sed in albo dimitteret scribens solum modum substantiarum eorum, & concessionem, vulgo dicho, el otorgamiento de las partes.

Sed hoc quauis. l. 1. tit. 25. libr. 4. nonnae copil. regiae prohibeat, non tamen poenam imponit in hac parte aliter faciendi, sed contra eos, que tomando las escrituras por registro o memorial, o en otra manera las dan signadas: sin que primeramente se asienten en el libro y protocolo. Et quamuis aliqua poena imponi posset prior casu, ab ea tamen excusat consuetudo vniuersalis apud omnes tabelliones, qui idem faciunt, vt probatum est in processu.

- 1 Quia consuetudo excusat a poena temporali, licet non ab spiritali iuxta glossa. in capit. cum venerabilis de consuetudin. latissime las. in. l. de quibus. numero. 7. & sequentibus. ff. de legib. idem in l. singularia. num. 46. in fine, & numeris sequentibus. ff. si cert. pet. & ibi additio Bart. super n. 25. litera. A. idem las. in. l. 3. §. iurari. n. 16. ff. de iure iur. Ioan. Orof. in. l. quod non ratione. n. 7. & 8. ff. de legib. vbi loquitur in consuetudine etiam iniura, & irrationabili, & latissime Coua. de pact. in. 6. 1. part. §. 7. n. 12. colu. 2. illius numeri. & Auend. sp. c. 2. nu. 14. & Hippolyt. in. l. in princ. n. 82. & sequentibus. ff. ad. l. Cornel. de licar. & omnino est videndus Capola cons. crimin. 13. per totum. ¶ Vbi quod etiam si consuetudo non sit legitime praescripta, sed aliquid fiat per quatuor, vel quinque annos, & publice licere arbitretur, hoc solum excusat a poena temporali. ¶ Et aliqui ex supra dictis praecipue Hippolyt. vbi supra alios
- 2
- 3

allegas addit, quod consuetudo excusat a poena falsi. & las. in. d. l. de quibus. n. 9. quod consuetudo excusat notarios, & alios scribentes a poena falsi idem las. in. d. l. 3. §. iurari. nu. 16. circa secundum caput, de quo idem notarius accusatur, nepe, quod confecerit codicillum falsum, quia testator eum non concesserit, vt testatur vnus ex testibus instrumentarijs, & alij duo scripti etiam in eodem codicillo dicunt se non recordari: hoc non obstante dictus notarius puniri de falso non potest: quoniam ipse produxit alium testem fide dignum affirmantem fuisse concessum, d. codicillum a testatore sicut in eo continetur, quia ipse id vidit, & quod fuerunt praesentes coeceptioni testes in ipso codicillo descripti, quorum duo supra dicti id non contra dicunt, licet eius facti non sint memores: iuxta ea quae tradit Egidius Bossius in sua practi. crimin. tit. de falso. n. 28. & sequentibus. Vbi tenet, quod licet vnus testis contradicens in instrumento reddat ipsum suspectum, tamen quoad materiam criminalem attinet, non operatur plus, quam videtur iudici materia inquirendi & capiendi. Et n. 30. & sequentibus inquit, quod haec suspicio eneruatur coadiuuando instrumentum, & quoadiuuatur per testes scriptos, vel alios non rogatos, quia dicitur testis ex necessarijs ille, qui contradicit: quia si est superuacaneus, instrumentum satis est coadiuuatum per se, quia restat sufficiens numerus: & ad coadiuuandum testibus instrumentum sufficit, quod sint tot coadiuuantes, quot impugnantes, quia praevalet instrumentum propter authoritatem notarij & ibi, quid quando impugnantes sunt plures. Et n. 31. infert satis ad propositum, quod si vnus solus contradicit, etiam vnus solus coadiuuat, quia vna suspicio tollitur per aliam. Et tandem. n. 40. quaerit an duo testes impugnantes faciant, vt notarius possit puniri de falso & n. 41. concludit cum Salic. quem sequitur in. l. in exercendis vers. quareo. iuxta quaestione precedentem in fine quaestionis. n. 5.

C. de fide instrum. quod tres ad minus testes instrumentarij requiruntur ad poenam falsi, & ad torturam duo, & quod vnus contra aliū nō facit indicium. Idē plures allegans probat Roland. à Valle consil. 38. numer. 3. & sequentibus libr. 11. post Aymon. consil. 74. nu. 3. cum ergo in presenti casu nō sit, nisi vnus testis contradicens alij autem sint adiuuantes instrumentum, cōsequens est, vt minime possit puniri de falso notarius hic, cum ceteri testes instrumentarij nō contradicant, licet non recordetur quod non debilitat fidē instrumenti, vt est tex. expressus in l. 115. in versi. *ca por esso*, ibi. *El los testigos, ante quien fueren fechas no se acordassen de ellas.* tituli 18. part. 3. quia memoria hominis labilis est, nec communiter testes sunt intenti sicut tabellio, vt inquit ibi Gregor. Lopez in glos. *sa. e los testigos*, & in terminis tenet Salic. in dict. l. in exercendis numero 5. Egd. Bosius in sua pract. criminal. titulo. de fals. n. 11.

7 Pro quo etiam facit: nam facilius fit reprobatio instrumenti, ne ei detur fides, quā vt falsum arguatur, vt alios allegans tenet Aymon Crauet. consilio 56. numero. 20.

8 Et inquit singulariter Thom. Gramati alios allegans voto. 26. nu. 16. q̄ si testes instrumentarij de directo contradicūt contentis in testamento, nemo potest propterea de falso puniri, nec notarius propter testes, nec testes propter instrumentum, quē refert & sequitur Roland. à Valle consil. 38. n. 41. lib. 1.

9 Faciunt etiam in fauorem huius notarij tradita per Couar. lib. 2. var. resol. c. 13. nu. 11. vbi resoluit cū communi, duos testes ad minus requiri pro reprobatione instrumenti, & tres, vbi præter autoritatē tabellionis testis vnus pro instrumenti testimoniu exhibuerit, & non requiri ad autoritatem instrumenti ipsius tabellionis viuz vocis testimoniu. E licet as-

serat instrumenti fidē vacillare per vnū testem instrumentarium ex his, qui necessario adesse debent ad integritatem, & vim instrumenti, si aduersus id testificetur, id tamen procedit respectu fidei instrumenti, non tamen respectu notarij, nec contra eum, maxime quādo ad est alius testis in fauorē instrumenti per supradicta. Et nu. 12. dñs. Præsul. vbi supra concludit plura requiri ad reprobationem directā instrumenti publici iure regio primò q̄ tabellio non sit bonæ famæ. Secundo testes ipsos esse probos viros. Tertio actū ipsum, cuius instrumentū meminit nō esse antiquū, sed paucis ante annis contigisse. Quarto quod omnes testes instrumento adscripti vnanimi & concordati testimonio aduersus instrumentum iurati testificentur per. d. l. 115. titu. 18. part. 3. quē lex optima est, & expressa in proposito, & ponit gladium ad radicem. Nam dicit, *que si el escrivano dixere ante el juez que el escriviera la carta sobre que se litiga y que es verdadera y los testigos que fueren escritos en ella dixessen que no se acertaran, y quando el pleyto fue puesto nin otorgado de las partes assi como es escrito en ella, estonce si el escrivano es ome de buena fama, e fallaren en la nota que es escrita en el registro que concuerda con la carta dene ser creydo el escrivano. e no los testigos, e dene valer la carta.* Esto es por que muchas vezes acontece que los ome son testigos de pleytos de que no se acuerdan despues, &c. Quam. l. multum notandam & menti tenendā asserit ibi Greg. Lop. in glos. *e los testigos*. Et inquit bene aduertendum, quia corrigit communē opinionem de iure communi: & loquitur etiam lex illa quando testes, qui fuerunt adscripti contradicunt instrumento, & non solum si simpliciter dicant se non interfuisse, verū etiam & si deponant rem non ita se habere nec ita fuisse sicut in instrumento continetur, & q̄ procedit etiam in contradictione testiu, qui essent necessarij in actu, de quo in instrumento

stamento. Ergo multe fortius procedit in nostro casu, cum tantum vnus testis instrumentarius contradicat instrumento indirecte, asserens se non fuisse presentem, & alij testes coadiuuēt ipsum instrumentum, & adsit probata bona fama notarij, quæ multū in proposito operatur, vt latet tradit Roland. à Valle vbi supra nu. 30. & sequētib. & vnus ex testibus, qui in iudicio dixit non recordari, extra iudicium dixit recordari, vt est probatū, quo casu detrahitur eius dicto iudiciali adeo, vt non feratur sententia secund. eius dictū etiam si aliud deponeret in iudicio, ita Anto. de Butr. in. c. cū in tua de testib. quē refert Felin. ibi. nu. 6. sequitur alios allegans Roland. à Valle consil. 40 n. 12. lib. 1. ¶ Item quando testis vnus asserit in iudicio cū iuramento, & aliud extra iudicium nō adhibetur ei tanta fides quanta adhiberetur, si contrarium nō dixisset extra iudicium: ita tenet Additio Angel. in tracta. de malef. verb. falsario nu. 23. fol. 83. Alex. Cōsil. 81. col. antepenul. volumine. 3. Aret. consil. 71. vbi dicit q̄ omnes Doct. in. c. cum causa de testib. tenēt, quod hoc casu debilitatur fides: quē refert & sequitur Bosius in sua practica crimin. titu. de opposit. contra testes. n. 3. Nec obstat diuersitas subscriptionis eiusdem testis in testamento. & codicillo dicti defuncti quia id sepe euenit & cōtingere potest in vno eodēque homine, vt diuersas subscriptiones sui nominis faciat, vt probatur ex. l. 119. in versi. *Otro si dezimos*, titu. 18. part. 3. Præ maxime cum hic sit vnus tantum testis, & alijs constet esse verum codicillum,

Nō obstat etiam aliud, de quo accusatur, nempe quod non scripserit heredē in testamento cuiusdā Catherinæ: quia idem notarius probauit, quod ipsa testatrix eum non nominauit prout requiritur ad hoc vt tabellio possit eum scribere, vt in. l. iubemus. C. de testamentis & quod pater testatrix erat præfens. rem-

porē quo testamentū condebatur, qui erat legitimus ipsius hæres propter defectum descendentiū & non contraxit.

15 Præterea testamentum iure regio valet, & sustinetur quatinuis in ipso hæres non instituat, quia succedit in bonis testatoris, qui iuxta ius, & consuetudinem patriæ aliās debebat succedere si testator decederet intestatus, vt in. l. 1. tit. 4. lib. 5. nouæ copil. regia.

Defenditur vltimis idem tabellio ab alio, quod sibi imputatur, scilicet, q̄ scripserit testem in eodem testamento quēdam vicinum alterius oppidi, & non ipse vbi conditū est testamentum, prout debebat esse & requirebatur ad valorē testamenti iuxta. d. l. regiam; quoniam is testis est frater testatrix, & ambo simul enutriti sunt in eodem oppido, vbi conditum fuit testamentum, ibi quē testis multo tempore commoratus est, & optime cognoscebat sororem suam testantem.

16 Et ratio qua nititur. d. l. regia ad hoc, vt testes sint vicini est, vt cognoscant testatorē, vt sentit & probat D. Burg. de Paz in. l. 3. Taur. 1. parte conclus. 3. num. 346. fol. 215. dicens quod ratio illius. l. est quia testes vicini facilius agnoscunt testatorē, & ea, quæ in testamento scribuntur, quæ forenses, & alienigenæ. Sed in presenti nostro casu hoc cessat, quia frater testatrix, idemque testis optimē eam cognoscit. Cessante ergo ratione legis cessare debet & ipsius dispositio, vt in legibus vulgatis. Vltimo defenditur præfatus tabellio à culpa, quæ sibi imputatur, q̄ aliqua gesserit tanquā tabellio virtute mādati sibi dati à quodā publico ciuitatis tabellione ad ea gerenda, quamuis ipsa nō signauerit: propter suam simplicitatem & rusticitatem, quam probauit argumēto. l. penultima. C. de his, qui sibi ascrib. vbi præsumitur quis errore potius quā malitia aliquid fecisse vt à poena falsi excusetur. Quem text. notat Bald. in. l. 1. §. fin. nu. 8. ff. de legib. ad hoc quod præsumitur

mitur ignorantia, ut euitetur falsitas: & illam legem dixit notandam ad excusationem simplicium tabellionum Decius consil. 175. num. 1. vtrumque refert & sequitur Rolan. à Valle. d. consil. 38. nu. 32. volumine. 1. & nu. 31. cum glos. & Bald. inquit quod in dubio notarius non præsumitur falsarius. Et in notario inquisito de falso, quod error excludat dolum, & quod in dubio potius præsumatur error, quàm dolus per. d. l. penult. & l. fenatus. eodem titulo tenet Paulus de Castr. consil. 364. per totum volumine. 2. Thomas Grammatic. consil. 65. nu. 23. Egidius Boisius vbi supra num. 56. vbi allegat Bart. in l. quoties. §. sed si. ff. de hered. instit. dicentem. quod si vnus fuit dictus per contrahentes & aliud scriptum per notarium non præsumitur dolose, imò errore factum, nisi alij circumstantijs aliud appareat. Circa quã regulam, quã multum reddit notarios audaces in falsitatis committendis allegat bonas remissiones idè Egidius vbi supra neme. 68. quæ sunt videndæ & Decius in l. si librarius. num. 12. & ibi eius additio. ff. de regul. iur. vbi sequitur regulam supra dictã & limitat in testamento; illud autè non fecit dictus tabellio, sed aliquas notificationes virtute. d. mandati.

19 Et facit, quod tradit Baldus in l. data opera. num. 50. C. qui accusat. non poss. vbi quod tabellio priuatus si cõficiat instrumentatã quam tabellio nõ punitur poena mortis, quia habuit primordium veritatis, quãuis aliter eũ referat Auéd. in 2. parte c. 30. præ. num. 1. Et generale est, vt falsi poena locum non habeat, vbi adest primordium veritatis, vt dixi consilio præcedenti nume. 3. & sequentibus; sed hic accusatus antequam vteretur. d. mādato fuit tabellio publicus eiusdem loci, quamuis iam officium tabellionatus renuntiasset, & alteri à regia maiestate fuerit collatum: ipsius ergo acta gesta virtute. d. mādati iuuantur primor-

dio veritatis, hoc est officio publico tabellionatus, quod prius habuit & exercuit, sicque iuncta sua rusticitate habet excusationem à pena falsi.

**Summa eorum, quæ in hoc Consilio Trigesimo nono continentur.**

- 1 **T**estes in causa criminali debent esse omni exceptione maiores.
- 2 Testis idoneus dicitur, qui nulla exceptione repellitur.
- 3 Affinitatis exceptio sufficiens est ad repellendum testem à testimonio.
- 4 Testes affines licet fuerint admitti minimè probant.
- 5 Solicitator in causa non potest in ea ferre testimonium.
- 6 Testibus periuris non est danda fides.
- 7 Testi, qui in vno falso deponit, minimè in reliquo danda est fides.
- 8 Testis pluribus morbis laborans ex toto repellitur etiam si veritas aliter haberi non possit.
- 9 Negatiua coarctata loco, & tempore sufficiens est, maxime si simul testes deponant de affirmatiua, vt in. n. 10.
- 10 Negatiua coarctata loco & tempore probatio.
- 11 Testes plures præferuntur paucioribus etiam in criminalibus præmaxime in fauorem rei.

**Consilium Trigesimum nonum.**

**R**E I accusati ob resistantiam quam dicunt fecisse iudici veniunt absoluedi, tũ quoniam accusator id nõ probauit ex regula iuris vulgari, actor non probante, & c. tum quia etiam si testes producti ab actore in aliquo obessent reo, adhuc præd. testibus non esset credendum: quoniam in causis criminalibus testes debent esse omni exceptione

ne maiores, vt in l. fin. C. de probat. ibi, idoneis testibus. Et testis idoneus dicitur, qui nulla exceptione repellitur, vt tenet gloss. in §. item verborum. instituta de verb. obliga. notat Abb. in ca. 1. de testib. & in c. atli clerici de iudic. Co uarruias. despons. 2. parte capit. 8. §. 12. numero. 7. Sed duo testes, quos actor habet pluribus repellere possunt exceptionibus.

3 Prima, quia affines sunt ipsius accusatoris: affinitatis autem exceptio sufficiens est ad repellendum testem à testimonio, vt resoluit Anton. Gomez. 3. tom. variar. c. 12. de probat. delict. nume. 15. & probat text. in cap. 1. 3. quæstione. 1. & in cap. præsens. 3. quæstione. 9. tradit alios allegans Dionys. de Francis consilio. 59. matrimon. numero. 35. in 1. volumine consilio. matrim. ¶ Quod adeo procedit, vt etiã si sint admitti minimè probent per text. & ibi communiter Doct. in l. parentes. C. de testib. testatur comunem Paulus Merende consil. matrim. 86. nu. 42. d. 1. volu.

5 Secunda quia, vt probatum existit. d. testes sollicitatores fuere hac in causa in fauorem accusatoris: Solicitator autem non potest ferre testimonium in ea causa, vt tenet Roman. consil. 420. Alex. consil. 153. colum. 2. libro. 5. & alios plures referens Menoch. de arbitrar. iudic. quæstione. 73. num. 6. vbi nume. 5. idem probat in procuratore, de quo est expressa. l. 20. versi. Otr si dezimos. titul. 16. partita. 3. Et in sollicitatore quod non possit esse testis idem tenet Burg. de Paz consil. 11. nume. 15. allegans ad hoc cap. Romana. de testi. lib. 6. & d. l. 20. & asserit hoc procedere siue sollicitator habeat salarium vel non: item quia sollicitator dicitur habere maiorem affectionem in illa causa quã procurator, & ideo in ea non potest esse testis vt in decis. 21. Rota de testi. in nouis, incip. sollicita-

tor alias erat. decis. 154. quã refert Burg. vbi supra.

6 Tertia exceptio est, quoniam hi testes falsi sunt in eo quod deposuerunt asserentes, quod dominica statim sequenti postquam fuit occisus dictus Gregorius viderunt ipsos accusatos ingredi monasterium sancti Francis: quoniam pluribus alijs testibus est probatum contrarium: quam obrem prioribus nõ est danda fides, vt in capi. testimonium de testib. & ibi Doct. Roland. à Valle consilio. 16. numero. 9. & sequentibus lib. 1. & consilio. 57. numero. 15. & sequentibus lib. 4. Anton. Gomez. capi. de probat. delict. num. 15. ad finem. ¶ Testi autem, qui in vno falso deponit in reliquo minime etiam est danda fides, vt in l. scui. §. eisdem versic. si tamen. ff. de accus. bonustext. in c. Pura. 3. q. 9. & in l. 2. & in l. qui falso, vel varie. ff. de testib. per quæ iura & alia ita tenet Gandin. in tractatu malef. titulo de falsar. numero. 26. & Bonifa. in eodem tractatu titulo. de falsar. numero. 22. vbi eius additio alios allegat. Roderic. Suarez allegatione. 18. col. 2. versi. primo quia dicunt, & optime Rolan. à Valle cõf. 7. n. 23. lib. 1. Et testis pluribus morbis laborans ex toto repellitur etiam si aliter veritas haberi nõ possit, vt plures allegas resoluit Rolan. à Valle cõf. 3. n. 48. & sequentibus. li. 3. & cõf. 57. n. 41. & sequentibus lib. 4. Mexia in l. Regia Toleti in. 4. fundamento prime partis. n. 27. & 29. \* & Beccius cõf. 85. n. 19. li. 1. \* cũ igitur hi testes, tot tãtisq; laboret morbis minime eis est credendum.

Secundo principaliter idè rei absoluedi sunt, quoniam pluribus testibus probauerunt non solum iudici non restitisse, sed imò ei fauorem, & auxilium præstitisse, vt delinquentem caperet. Et quamuis probatio hæc videatur, de negatiua ac per consequens forsan videri possit minus sufficiens, in contrarium est

est veritas: quoniam est coarctata loco & tempore, vt testes ipsi reorum depo- nunt, quod sufficit iuxta glossa. in auth. de hered. & falcid. §. si vero abfunt ver- bo. & vidisse ibi vsque in finem, & nihil potuisse fieri collatione. i. & in leg. i. in princi. ff. de itiner. actuque priuat. verbi- an non ibi. Quod probatur hoc modo, quod per eos, qui ibi prope stabant non fuit vilus ire; cum non potuisset iuisse quin videretur, sequitur alios allegans Couarru. lib. 2. var. resol. c. 6. n. 8. versu- culo. ceterum. & Egidius Bosius in pra- ct. criminal. titulo de defen. reorum numero. 13. folio. 220. & est communis vera & recepta sententia, vt ex alijs refert Iulius Clarus in practica criminal. §. fi- nal. quaestione. 52. versicu. si tamen coar- ctetur.

10 Maxime cum iidem testes non solu deponant de predict. negativa coarcta- ta loco & tempore, affirmantes, quod si aliud fuisset ipsi sciuisent & fieri non potuisse quin viderent, quia semper praesentes fuerunt: sed imo de affirmatiua quoque deponunt nempe quod seruie- runt iudicij & comitati sunt eum, auxi- lium & fidem praestantes, vt tradit Mathaeus de Afflict. decis. Neap. 324. numero. 9. & 10. Vltimo est haec tenen- dum; quod si testes deponentes in fa- uorem reorum sunt plures numero & omni exceptione maiores; sicque pre- ferendi sunt praedict. Iacobus testibus ac- cusatoris quamuis integri essent, item & etiam si de resistentia deponerent, quod non sunt nec faciunt, vt tenet Ab- bas in cap. in nostra in finalibus verbis & in cap. cum in tua numero. 2. de testib. maxime in fauorem reorum, vt te- net Roman. in l. i. §. final. columna. 1. & in l. in illa. ff. de verborum. obligatio- nib. Felinus optime in cap. ex liberis de probat. Marant. in l. is potest. numero. 329. ff. de acquir. hereditate. Sic ali-

qui ex dictis reis fuerunt in totum ab- soluti, alij vero leuissima pena condē- nati, quia aliqua culpa adhuc resulta- bat contra hos, contra illos vero nulla, maxime attendita tua exoneratione. Laus Deo.

Summa eorum, quae in hoc Consilio Quadra- gesimo continen- tur.

- 1 **M**etus tormentorum idē operatur, quod tormenta ipsa.
- 2 Ille dicitur torqueri, qui est in loco, vbi timet torqueri.
- 3 Sufficit probare quē fuisse detentum, vt eius cō- fessio dicatur facta metu tormentorum.
- 4 Testis, qui vnum dixit in iudicio, & postea contrarium in alio dicto in tormento, non punitur de falso.
- 5 Testis potest corrigere dictum suū in continen- ti, ad estantē quam partem alloquatur.
- 6 Incontinenti etiam dicitur antequam publica- tio sint attestations, dummodo probetur se- stem non fuisse colloquutum cum partibus.
- 7 Testis potest corrigere dictum suū metu tor- mentorum ante publicationem.

Consilium Quadra- gesimum.

**R**anciscus testis accusatur de periurio, quia contraria in suis depositionibus iuratis depo- suerit. Sed ab hoc defenditur. Primo, quoniam ad secundam deposti- tionem faciendam fuit comminatus ad torturam. Et idem operatur metus tormentorum quod tormenta ipsa, vt in l. nouissime. ff. quod falsi. tit. authen. ibi quod si compulsus, aut metuentis ne compelleretur, vbi eum textum ad- haec notat Bald. dicens, quod paria iurit- conueniunt in tormentis; quod metu tormen-

tormentorū. Bald. in l. interpositas cir- ca finem. C. de transaction. sequitur plu- res referens Hippolytin. l. in criminibus num. 54. & sequentibus. ff. de quaestio- nib. ¶ Et n. 61. dicit quod ille dicitur tor- queri, qui est in loco vbi timet torque- ri, probat idem Hippolyt. in practica. cri- min. §. expedita num. 1. & sequentibus vbi num. 10. & in. d. l. in criminibus nu- 58. probat, quod carcer dicitur species torturae & num. 13. d. §. expedita.

3 Quod sufficit probare, quem fuisse detentum, vt eius confessio dicatur facta metu tormentorum: eandem opinio- nem per illum text. sequitur & plures al- legans probat D. Anton. de Padilla in l. cum proponas num. 4. C. de transact.

4 Sed sic est, quod testis qui vnum dixit in iudicio, & postea contrarium in alio dicto in tormento, non punitur de fal- so, vt tradit Tindarus in tractatu de te- stib. libr. 1. cap. 3. per totum volumine. 5. folio. 224. ergo eodem modo non debet puniri quando contrarium dixit metu tormentorum.

5 Secundo quia testis potest corrigere dictum suum in continenti cap. praete- rea de testi. cogend. l. 30. titulo. 16. par- tit. 3. In continenti dicitur antequam testis alloquatur partem, vt existimat In nocentius in d. cap. praeterea post glos- sam ibi & testatur communiter seruari Felin. ibi numero. 11. D. Couarru. lib. 2. Var. resol. cap. 13. numero. 8. versu- ceterum si testi iuratus. ibi. idem erit, & c. Gregorius Lopez hoc deducens ex dict. l. 30. in glossa. Fablasse con alguna de las partes, sequitur alios allegans Lau- rentius Syluan. consilio. 87. numero. 1. & Iacob. Menoch. de arbit. iudic. casu 108. num. 5.

6 Imo dicitur in continenti si corrigit antequam publicatae sint attestations dummodo probetur eum non fuisse col- loquutum cum partibus, & sic tollatur ista praesumptio subornationis secund.

Alciat. praesumptione. 29. regulae secun- dae numero. 2. eandem opinionem late probat Syluan. vbi supra numero. 2. & sequentibus & Alciat. vbi supra num. 3. hoc intelligit procedere quando testis allegaret aliquam causam coloratam erroris seu correctionis: eandem opi- nionem testatur communem domin- Anton de Padilla in l. error numero. 8. C. de iur. & fact. ignorant. vbi refert alias duas opiniones. Secundam nempe ante quam testis discedat a conspectu exami- natoris, quam etiam refert Syluan. vbi- supra numero. 7. & 8. & Menoch. vbi supra. Tertiam quod sit arbitrium ex qualitate personarum. Addit Alciat. vbi supra numero. 6. quod quando testis corrigeret dictum suum metu tormen- torum ante publicationem statuti tali correctioni, in quo omnes supradicti sentiunt non esse puniendum. Sed cum hic metus intercesserit in hoc teste, & cor- rexerit dictum suum ante publicationem, & sit probatum, eum partes non fuisse alloquutum, consequens est, vt non pu- niatur quamuis ratificauerit postea dictu suum quandoquidem causam coloratae allegat suae correctionis secund. Tinda- rum vbi supra.

Summa eorum, quae in hoc Consil. Quadagesimo primo continentur.

- 1 **D**onatio ad hoc vt valeat renouarique non possit, debet acceptari.
- 2 Acceptatio & ratificatio donatarij debet inter- uenire quando ad veram perfectionem con- tractus debet necessario interuenire consen- sus vtriusque contrahentis & si non eodem tempore & instanti, saltem in diuerso.
- 3 Superiora procedunt etiam in conscientia nam ad hoc vt promissio obliget necessaria est ac- ceptatio eius, cui fit promissio.
- 4 Acceptatio donationis requiritur etiam ho- die attenda. l. regia. 2. titu. 16. lib. 5. Noue Collect.

- Collect. Regie.*
- 5 *Acceptatio requiritur donationis etiam causa pua facte.*
  - 6 *Acceptatio donationis requiritur etiam si clausula constituit, vel reservationis vsus fructus in donatione a se: ha enim clausula nihil operantur nisi acceptata fuerint.*
  - 7 *Acceptatio donationis etiam iurata requiritur.*
  - 8 *Nemo alteri obligatur ex iuramento, vel pacto, nisi consentiat ille, in cuius fauorem iuramentum praestatur, vel pactum fit. Quando aliquis iurat principaliter in fauorem absentis primaria obligatio dirigitur in Deum si tamen pars non curat de implemento, nec etiam Deus, & hoc respectu requiritur consensus absentis.*
  - 9 *Nemo per iuramentum, vel pactum proprii obligatur, nisi concedat ille, cui fit pactum, vel iuramentum.*
  - 10 *Acceptatio a fortiori requiritur donationis in qua continentur vincula maioratus & apponantur grauaamina, qua debent adimpleri quia tunc est contractus vtro citroque obligatorius, vbi requiritur consensus partis vtriusque.*
  - 11 *Reuocari potest donatio iurata non acceptata absque incurfu periurij.*
  - 12 *Alteri per alterum potest stipulari interueniente iuramento.*
  - 13 *Acceptatio absentis requiritur etiam si statuto caueatur quod alteri per alterum acquiratur obligatio.*

Consilium Quadragesimum primum.

**I**am veritatis nobis aperiat ipse qui dixit ego sum via, & veritas: Mater quaedam inter viuos, irreuocabiliter filium suum masculam titulo donationis meliorauit in tertio & quarto bonoru suorum, adiectis quibusdam conditionibus vinculis ac grauaaminibus aliisque clausulis pro validitate, & robore ipsius donationis opportunis & conuenientibus & praeterea cum iuramento solenni de non reuocando eam, &c. Hic autem filius praesens minime fuit tempore do-

nationis nec postea eam acceptauit. Mater autem praefata hoc sciens, in suo testamento sub quo decessit praed. meliorationem reuocauit & aliam ex. 4. p. bonorum suorum fecit in fauorem alterius filiae suae, quam domi secum habebat. Consultus fui, an mater iure potuerit praed. primam meliorationem reuocare, quaeque illarum meliorationum sit valida & seruanda, & omisso multiloquio inhaerendo veritati, quam semper amamus respondi, matrem de qua quaeritur recte ac iure optimo potuisse priorem meliorationem a se factam etiam cum iuramento reuocare, eo quod ab eo, cum fuit facta non fuisset acceptata ac proinde eandem reuocationem validam fore & per consequens secundam meliorationem filiae factam seruandam esse, non vero priorem non acceptatam & ideo reuocatam sequentibus fundamentis.

**I** Primo quia clari iuris est esse necessariam acceptationem donationis ad hoc vt ipsa valeat & reuocari non possit argum. l. si ego. ff. de neg. gest. & l. communis seruus. §. si in. ff. de acqui. poss. & in donatione absentis facta probat. l. absentis. ff. de donat. l. 4. tit. 4. p. 5. versu. *la tercera.* & in versu. *la quarta.* & in terminis hoc tenet Paul. de Castr. consilio. 171. incipit in casu sequenti visis omnibus per totum consiliu. libro. 2. vbi loquitur in donatione facta per patrem filiae absentis & dicit quod illi non fuit ius quaesitum ante ratificationem quia licet, legatum acquiratur etiam ignoranti reuocabiliter tamen, non sic est in donatione, quae etiam reuocabiliter non acquiratur, nisi scienti & consentienti quia pendet ex voluntate duorum: idem Paul. Cast. consil. 195. visis quae narrantur in. 2. de bio volu. 2. sequitur Dec. consil. 126. colum. 3. nu. 12. & consil. 464. colum. 1. nume. 3. & consil. 331. in fi. & consil. 661. n. 11. Curt. lun. consil. 52. num. 13. & consil. 55. num. 9. & consil. 120. num. 3. & 4. Bertrand. consil. 173. colum. 5. volum. 1. Paul. Cast. con. 77. colum. 3. vol. 1.

volu. 1. dicens quod ratione apertissima & concludenti debet interuenire ratificatio & acceptatio ipsius donatarij quando ad veram perfectionem contractus debet necessario interuenire consensus vtriusque contrahentis, & si non eodem tempore & instanti, saltē diuerso vt per omnes in. l. 1. ff. de pact. & in. l. 1. in princip. ff. de verb. oblig. idem Paris. consil. 78. col. pen. eod. vol. & sequuntur alij relati per Rol. Valle cof. 19. nu. 6. 10. & 11. li. 1. & quod donatio non acceptata non valeat etiam si donatarius sit praesens & taceat tenet alios allegans Tiberi. Decian. consil. 39. n. 30. vol. 2. itaque haec est communis & vera resolutio doctorum, vt iuxta ius commune donatio facta absentis non acceptata non obliget, ita vt ex ea nullum ius absentis ante acceptationem acquiratur: atque ideo possit reuocari, praemaxime si neque per notarium nomine absentis sit acceptata, & de hoc nemo dubitat, imo procedit hoc etiam in conscientia. Nam ad hoc vt in foro interiori obliget promissio necessaria est acceptatio eius, cui fit praedicta donatio vt probat frater Angles in suis floribus Theologic. quaestio. in. q. de voto. art. 2. in. 3. difficultate versu. vt talis. pagina. 92. vbi quod quando fit praesenti si taceat non videtur illi placere donec acceptet & iterum in. 4. difficultate in versu. hinc promissio pag. 94.

**4** Secundo quoniam & si nonnulli velint hodie attenda. l. 2. tit. 16. libr. 5. nouae collect. reg. incipit, *parciendo que vno se quis obligar a otro, &c.* non requiri hanc acceptationem, veritas tamen & magis communis resolutio Doctorum est in contrarium, nec non & praxis, imo quod Lilla non obstante requiratur hodie acceptatio donationis ad hoc, vt reuocari non possit, quod si non acceptetur poterit reuocari: lex namque illa non tollit acceptationem, quae iure communi requiritur: sed tantum solennitatem stipulationis & alia solennia a iure ciuili requi-

sita ad validitatem contractus non tamen id quod eodem iure requirebatur pro substantia obligationis, vt ex verbis eiusdem l. regiae constat. ibi, *no pueda poner excepciō que no fue fecha stipulacion, que quiere decir prometimiento con cierta solemnidad de derecho: o que fue fecho el contrato, o obligacion entre absentes, iuncto principio eiusd. l. ibi, pareciendo que vno se quis obligar*, in hoc enim casu id non concurret: intentio namque matris in prima donatione non fuit velle donare neque filio obligari priusquam ipse sciens donationem eiusque conditiones & grauaamina eam acceptasset vt in. l. qui absentis. ff. de acqui. poss. vbi dicitur, qui absentis seruo scribit, vt in libertate morietur non eam mentem habet vt statim velit serui possessionem dimittere, sed magis destinationem suam in id tempus conferre, quo seruus certior factus fuerit, & ibi Alex. & communiter Doct. notant, posse donationem ante acceptationem reuocari.

Sic etiam videmus quod & si iure canonico ex pacto nudo oriatur actio, adhuc tamen requiritur acceptatio ipsius vt tenent communiter Doct. in. ca. 1. de pact. per. tex. in. c. 1. de concess. praeb. in. 6. eadem ratione, quamuis de iure ciuili donatio fieri possit pacto nudo vt in. l. si quis argentum. §. fin. C. de donat. adhuc requiritur acceptatio, vt praedictum a iure probatum existat, & ita in nostris terminis quod etiam hodie attenda. d. l. regia requiratur acceptatio donationis, & quod aliter ipsa reuocari possit tenet expresse Greg. Lop. in. d. l. 4. tit. 4. p. 5. in gl. *no lo puede hazer*, & D. Cou. lib. 1. variar. resol. c. 14. n. 12. & 13. & Auend. 2. par. cc. pratorum. c. 29. n. 11. Ioan. Baptista Villalob. in sua antinomia Iuris. n. 26. Molina de Hispan. primog. lib. 4. cap. 2. n. 60. Olanus in sua concor. anti nom. litera. d. n. 43. & sequē. D. Burg. de Paz alias al legans consil. 14. n. 20. & consil. 33. nu. 12. & latissime Burg. de Paz Iun. lib. 1. q. 10. nu. 23. cum sequent. & aduocatus Granaren-

sis Pelaez de maioratu. i. p. q. 36. n. 2. folio. 142. & q. 68. n. 1. fol. 231. utrobique affirmans hanc opinionem in iudicijs practicari & Monterros. in sua pract. in 7. tractat. fol. 115.

5 Tertio, & precipue quoniam etiam si donatio facta sit causae pie adhuc requiritur & est necessaria acceptatio, quod si ipsa non fiat poterit donatio reuocari. iuxta glo. communiter approbatam in l. illud. verb. alia causa in fi. C. de sacros. eccle. est communis ut testatur additio Bart. lite. C. in l. pen. ff. de iure iur. & D. Cou. in Rubri. de testam. in 3. p. n. 13. & plures referens. D. Molina. vbi supra. num. 58.

6 Quarto quia omnia supradicta procedunt etiam si donatio habeat clausulam constituti, vel reservationis vsus fructus: nihil enim hae clausulae operantur nisi per eum fuerint acceptatae in cuius fauore appositae fuerint ut in l. qd meo. §. si furioso. ff. de acquir. poss. l. si seruus cois. §. 1. l. & que adm. odii. ff. eod. ti. d. l. si ego. ff. de neg. gest. Alex. in d. l. qd meo in princ. n. 18. Paul. Cast. d. col. 171. n. 2. Dec. consil. 226. n. 9. & in l. contractus. n. 15. ff. de reg. iur. Curt. Iup. d. consil. 120. n. 3. Ant. Gom. plures allegans in l. 45. Tau. numer. 82. & 83. & Tellus Fernand. in l. 17. Tau. numer. 30. D. Molin. vbi supra. num. 63.

7 Quinto & vltimo quoniam & si dicta prima donatio, de qua agimus sit iurata cum clausula de non reuocando eam adhuc requiritur acceptatio: iuramentum enim sequitur naturam contractus super quo interponitur, ut in l. fi. C. de non num. pecun. & in l. fi. ff. qui facit dare cog. cum simil. l. 27. titu. 11. p. 3. in versic. *otro si dezimos*: sicut ergo donatio absque iuramento facta intelligebatur, si eam acceptauerit ille in cuius fauorem fit, ut supra probauimus, ita etiam & iuramentum donationi interpositum eodem modo est intelligendum, ac proinde priusquam acceptetur poterit reuocari. Quia,

inquit Abb. per tex. ibi in c. sicut, ibi el. 3. n. 5. post. Ant. de Butrio ibi de iur. iur. ne mo per iuramentum vel pactum obligatur nisi consentiat ille, in cuius fauore praestatur & fit iuramentum, vel pactum: vbi etiam quod quando aliquis iurat principaliter in fauorem absentis primaria obligatio dirigitur in Deum, tamen si pars non curat de implemento, nec etiam Deus, & quod hoc respectu requiritur consensus absentis, & inquit singulariter Archid. in c. quacunque arte verborum. 22. q. 5. in fi. n. 4. quod nemo per iuramentum, vel pactum proprium obligatur nisi concedat ille, cui fit pactum vel iuramentum: idem videtur tenere Bald. in authen. generaliter colum. fi. vers. quaeritur vtrum ex scriptura nume. 12. C. de episcop. & cleric. & probatur ex his quae tradit Fortu. Gar. in c. 1. numero. 23. de pact. & in terminis quod donatio iurata non valeat, neque ex ea acquiratur actio absenti ante acceptationem non obstante. d. iuramento tenet & probat dicens esse verierem Alciat. in c. cum contingat num. 112. de iur. iur. & quod possit reuocari ante acceptationem tenet Dec. consil. 432. nu. 25. & 26. & late Molin. vbi supra. numer. 64. & 66. & post eum Burg. de Paz senior. d. consil. 14. nu. 21. & iunior d. q. 10. num. 46.

10 Quod praemaxime procedit in donationibus vinculi & maioratus (prout fuit illa de qua nunc agimus) in quibus onera & grauamina adimplenda ponuntur, sicque ea est contractus respectus vltro citroque obligatorius in quo consensus vtriusque partis requiritur & antequam ipse intercedat non dicitur aliquid esse perfectum ut in l. contractus. C. de fide instrum. & ibi communiter Doct. probat late Molin. plures allegans vbi supra. numero. 66. ad. fi. & est praedictum.

Ex quibus omnibus infertur etiam clare constat quod cum praed. donatio. licet

licet iurata non fuisse acceptata per filium, cui facta fuit potuisse a matre reuocari, aliaque donatio, siue melioratio ab eadem fieri prout fuit facta in fauorem filiae sine incurfu alicuius perjurij, quandoquidem prior donatio, neque iuramentum in ea interpositum non habuerunt vim, neque aliquam obligationem induxerunt ex defectu acceptationis, sicque iure optimo potuerunt reuocari ut in terminis dict. l. fin. C. de non num. pecun. probatur ibi Bald. n. 1. Salicet, & Fortunius Gar. in l. si vnus. §. pact. ne peteret n. 15. ff. de pact. dicens, exceptionem, non numeratae pecuniae opponi posse contra etiam iurato, quia exceptio illa propria est ipsius iuramenti non tantum contractus, quem refert & sequitur D. Coarrauias in. 4. 2. part. cap. 3. §. 5. nume. 3. idem probat Dec. consil. 305. nu. 4. vbi quod qui iurat seruire non est periurus si non seruiat ex aliqua iusta causa, quae venit ex natura contractus, ut in donatione causa mortis iurata quia potest penitere donans absque periurio.

Deducitur etiam ex superioribus quod si Gregor. Lop. & Cou. & alij non nulli aliud velint in terminis donationis iuratae id non potest iure procedere quia doquidem iuramentum fortitum fuit naturam contractus primordiale donationis nepe si acceptetur, hoc autem deficiente ad amplius iuramentum non obligabit quam contractus, sicque potuit reuocari, quia, ut inquit tex. in l. certum. §. vltimo de confess. iurans in fauorem absentis non obligatur.

12 Supradictis ac resolutis non obstat glo. in cap. quoties cordis oculus, in verbo & per te. 1. quaest. 7. vbi tenet quod in terueniente iuramento potest alteri per alterum stipulari quam sequuntur communiter Doct. in l. stipulatio ista. §. alteri. ff. de verb. oblig. Refert plures Rol. a Valle consil. 19. numero. 29. & sequent. & sic quod iuramentum suppleat praesentiam partis & quod Deus videatur

tur recipere promissionem pro absente ut tradit Felin. in proem. Gregor. numero. 24. nam respondeo quod, ut praediximus, sicut donatio habet in se tacitam conditionem si pars acceptauerit ita etiam iuramentum habere intelligitur eandem conditionem, ut in dict. l. fi. C. de non num. pecun. nec reperitur precipiatur a Deo nisi quatenus a parte fuisset acceptatum, ita respondet Alciat. vbi supra. dict. num. 112. in fin. vel secundum Molin. vbi supra. numero. 65. quod nihilominus ad hoc, ut reuocari non possit de fideratur acceptatio partis quae alias potest reuocari duplici ratione. Prima, quia licet statuto caueatur, ut alteri per alterum acquiratur obligatio, illud tamen intelligitur ac procedit interueniente absentis acceptatione, ut tenuit Paul. Cast. dict. consilio. 171. per totum Alex. consilio. 126. numer. 5. libro. 5. Curt. Iun. dict. consilio. 120. numero. 2. & Dec. vbi supra. Secunda quia ita etiam iure communi fauore pie causae alteri per alterum stipulari potest, ut ex pluribus probat Iaf. in dict. §. alteri numero. 6. & tamen in donatione facta ecclesiae & pie causae acceptatio necessaria est iuxta communem opinionem supra relata: ergo quamuis donatio iurata valeret in fauorem absentis propter iuramentum adhuc esset necessaria acceptatio ipsius alias enim posset reuocari per omnia supradicta, & ita de iure respondendum censeo saluo meliori iudicio: haec causa postea decisa fuit in fauorem dictae filiae contra priorem donationem factam iuxta hoc consilium. Laus Deo omnipotenti.

**Summa eorum, quae in hoc consilio Quadragesimo secundo continentur.**

1 **R**esignatio beneficii ecclesiastici quando est facta in manibus non valentis ea admittit ius remanet penes resignantem donec resignatio recipiatur vel admittatur.

- mitatur per Papam vel beneficio priuetur.
- 2 Resignare non potest quis beneficium ecclesiasticum quod habet quando non remanet sibi aliud beneficium e cuius redditibus iam viue re valeat hoc tamen intelligitur n. x. de sacro ordine mancipato.
  - 3 Renuntiatio minorum beneficiorum puta, prebendarum, & aliarum beneficiorum simplicium fieri potest coram ordinario loci, hoc est episcopo: imo renuntiatio ecclesiastici beneficii fieri nequit sine autoritate episcopi.
  - 4 Renuntiatione beneficii facta absque episcopi licentia beneficium non vacat etiam quo ad renuntiantem donec per superiorem aut episcopum ipsum admittatur.
  - 5 Motus proprius Pij. V. pontificis maximi super non admittend. resignatio. per ordinarios incipit, quanta ecclesia, & c. ann. 1568. latus non loquitur in renuntiatione beneficiorum pura & simplici in manibus ordinarij facta, sed in resignatione beneficiorum alias fieri prohibita coram ordinarijs.
  - 6 Renuntiationis beneficiorum ecclesiasticorum duplex est species in iure: quaedam enim est simplex qua fit sine conditione & pacto: altera vero est resignatio conditionalis, quam in fauorem vocant: illa potest fieri coram ordinario: haec vero solum coram Papa.
  - 7 Renuntians coram ordinario beneficium suum non potest vti illa clausula in fauorem & c. quod si aliud fiat simoniam committit.
  - 8 Sed an legatus vel ordinarius coram quo renuntiatio fit cum praed. clausula possit conditionem reijcere & resignationem simpliciter admittere.
  - 9 Motus proprius Pij. V. supra citatus intellectus.

Confilium Quadragesimum secundum.

**D**ominus sit mihi adiutor  
 Quidam clericus primatus  
 suae renuntiavit beneficio  
 simplici, quod obtinebat li  
 bere in manibus ordinarij, qui eandem  
 renuntiationem admisit, alteriq; praed. be  
 neficium contulit. Nunc vero ille qui re  
 nuntiavit poenitentia ductus petit dictum  
 suum beneficium asserens renuntiationem  
 suam praefatam fuisse, ac esse nul

lius momenti, vt pote factam extra ca  
 sus permittos coram ordinario conten  
 tos in Motu proprio Pij. V. Pont. Max.  
 de non admittend. resignat. per ordina  
 rios incipit: quanta ecclesiae, & c. ann.  
 1568. lato. ibi qui aut senio confecti, aut  
 valetudinarij, aut corpore impediti. & c.  
 quia in hoc resignante nullus horum  
 casuum contigit, & quod sibi praeterea  
 aliud beneficium ecclesiasticum non re  
 mansit ex quo suscipi valeret, quaeritur  
 an regressum iure habeat ad praed.  
 suum beneficium a se renuntiatum, necne.

Et primo videtur renuntianti huius  
 modi ius fouere ex dict. Motu proprio,  
 qui expressus videtur ad hoc: quando  
 quidem in praesenti specie sumus extra  
 casus dict. Motus proprii, in quibus per  
 mittitur ordinarijs recipere resignatio  
 nes beneficiorum ecclesiasticorum: in  
 caeteris namque est eisdem prohibitum  
 regulariter, ergo cum ex sola voluntate  
 dimittentis episcopus contra dispositio  
 nem d. Motus proprii renuntiationem  
 praefatam admiserit beneficium non  
 vacabit etiam quo ad renuntiantem, quia  
 quando est facta resignatio in manibus  
 non valentis illam admittere ius rema  
 net penes resignantem donec resigna  
 tio recipiatur & admittatur per Papam  
 vel priuetur beneficio, vt tenet additio  
 Rotae de renuntiatione in nouis. n. quin  
 imo etiam si beneficium vacasset per  
 praed. resignacionem, vt per Rotam pri  
 mam de rerum permut. in nouis. num.  
 3. loquentem in resignacione beneficii  
 reseruati Papae in manibus ordinarij fa  
 cta non potuit episcopus eam admittere,  
 nec id beneficium alteri prouidere,  
 vt in d. Motu proprio Pij. V.

Secundo ex alio etiam capite infringi  
 potest praed. beneficii resignatio, nempe  
 quod fuerit facta ab eo qui non habe  
 bat aliud beneficium ecclesiasticum ex  
 quo congruam sustentationem sibi va  
 leret reseruare, vt in d. Motu proprio.

Sed his non obstantibus contrarium est

est dicendum in nostra specie, imo quod  
 huiusmodi renuntians nullum ius ha  
 beat ad praed. beneficium a se renuntia  
 tum, quia renuntiatio valida fuit nec a  
 Motu proprio Pij. V. supra citato impro  
 bata: quod fuerit valida probatur.

Quoniam minora beneficia puta  
 praebendae ac alia beneficia simplicia re  
 nuntari possunt ac debent coram epi  
 scopo: imo renuntiatio beneficii ecclesia  
 stici fieri nequit sine autoritate episco  
 pi, vt in c. nisi cum pridem. in c. admonet.  
 in c. quod in dubijs. de renuntiat. Host.  
 in sum. ti. de renuntiat. n. 9. vers. aut mino  
 ribus. Rota in nouis. 3. de renuntiat. n. 2. Ri  
 pa in l. naturaliter. §. nihil coe. nu. 107. ff.  
 de acqui. possessione & caeteri omnes &  
 haec appellatur resignatio pura & simplex,  
 qua fit sine conditione & pacto, vt te  
 net. Petr. Rebuf. in praxi benefic. in ru  
 brica de pura resignat. in princip. pagin.  
 478. vbi quod quando pars sic resignat or  
 dinarius potest cui velit conferre, cum be  
 neficium vacet per resignacionem, vt in  
 c. 1. & per totum de renuntia. quinimo  
 si renuntiatio beneficii fieret absque epi  
 scopi licentia beneficium non vacaret  
 etiam quo ad renuntiantem, donec ipsa  
 renuntiatio per superiorem aut per epi  
 scopum ipsum admittatur secundum Abb.  
 in c. ad aures de his que vi. col. pen. Card.  
 in d. c. quod in dubijs. est communis se  
 cundum Abb. in ca. quod Dei timorem  
 de stat. regul. & secundum D. Couarru  
 uias. libr. 1. variar. resolut. cap. 5. numero.  
 6. cum igitur hoc simplex beneficium  
 renuntiatum fuerit libere coram ordina  
 rio, ipseque renuntiationem praefatam  
 admiserit, & alteri canonice contule  
 rit, prout poterat, consequitur renun  
 tiantem nullum ius ad idem beneficium  
 habere.

Quod autem praed. renuntiatio non  
 sit improbata atque contraria. d. Motu  
 proprio, & sic illa Apostolica constitu  
 tio nobis in proposito non obsit, patet  
 quia ipsa cum suis modificationibus no

loquitur nec procedit in nostris termi  
 nis renuntiationis purae & simplicis in  
 manibus ordinarij facta: sed in resigna  
 tione beneficiorum alias fieri prohibita  
 coram ordinarijs.

Et pro clariori huius rei intelligen  
 tia praesuppono.

Duplicem esse in iure speciem resigna  
 tionis beneficiorum: quaedam enim  
 est renuntiatio beneficii ecclesiastici sim  
 plex, qua fit sine conditione, & pacto,  
 vt in c. tua nos, de simonia. & haec est pro  
 priè libera renuntiatio quauis minus fre  
 quens qua illa in fauore, de qua statim age  
 mus, & haec renuntiatio simplex fieri po  
 test, quinimo & debet ad hoc, vt valeat,  
 coram ordinario, & de hac loquitur sumus  
 supra, sicque est licita & permessa co  
 ram ordinario ac per consequens ipse  
 potest eam admittere & beneficium  
 sic renuntiatum cui velit idoneo con  
 ferre.

Haec enim renuntiationes in spiritali  
 bus libere & simpliciter fieri debent quod  
 omnes fatentur & praemittunt, & com  
 muniter in c. ex parte el. 1. de offi. deleg.  
 & in specie Steph. in tract. de lit. gratiae  
 & iur. fo. 66. cum sequent. eumque referens  
 D. Cou. vbi sup. n. 5. & de hac renuntia  
 tione minime loquitur praefatus Motus pro  
 prius Pij. V. quando quidem non est dicendum  
 in dubio, id quod ex eo non constat. velle  
 corrigere ius commune per iura vulgaria.

Altera est resignatio conditionalis, qua  
 in fauorem vocant, qua resignatio coram  
 Papa tantum fieri potest, cum in caeteris  
 versetur simonia, quam ordinarius pur  
 gare non potest, vt in d. c. ex parte el. 1. de  
 officio deleg. Panor. & alij in Rub. de si  
 monia ita distinguit Petr. Rebuf. vbi su.  
 & in rubri. de resignat. conditio. p. 484.

Quo fit, vt praed. clausula, nempe in fa  
 uorem, & c. non possit quis vti in renun  
 tiatione: qua fit coram ordinario nempe  
 in fauorem talis, vel, vt conferatur  
 tali non aliter nec alias nec alio modo:  
 clausula enim haec astringit collatorem

ad conferendum ei nominato per partem & est contra naturam resignationis puræ, quæ à mera pendet collatoris libertate: vt glos. & Doct. docent in d. c. ex parte. el. 1. & nominatum Nicolaus Milis in suo repertorio in verbo renuntiatio beneficij simoniace facta, & Rebuff. vbi supra. de resignat. cond. num. 4. ex quibus constat Simoniam committi si aliud fiat quod prætereatenet glo. in ca. ex parte, & ibi Abb. nu. 4. de officio de leg. Dec. nu. etiam. 4. & cæteri gloss. in capit. cum inter R. verbo ex consensu versicu. & nota. de elect. Host. vbi supra, nu. 7. Feli. in c. ad audientiam el. 2. versu. 3. conclusio. de rescrip. Ludouic. Gomez in regula de trienal. possel. q. 16. fol. 756. in fi. & in principio sequentis Cassad. decis. 2. de simonia. n. 6. & 7. & Aimon. Crauet. consil. 122. num. 12. D. Nauarr. in man. lat. cap. 23. n. 107. versu. ad decimum. vbi limitat: nam si fieret in manibus Papæ secundum stylium curiæ à multis seculis probatum, tamen si Dominic. Soto, lib. 9. de iust. & iure. q. 7. art. 2. pag. 816. & D. Couar. vbi supra. num. 5. non recte meo iudicio contrarium sentiant, nempe simoniam minime committi hoc casu: hoc namque contra receptam doctorum sententiam est, & mentem omnium, ac proinde non tenendum præcipue hodie regulariter ex d. Motu proprio, vt infra dicemus.

8 Et quamuis Boher. in tractatu de potest. legat. quæstione. 2. volumine. 14. tractat. diuer. doct. firmet quod si huiusmodi resignatio, nempe cum clausula prædict. in fauorem, &c. fiat coram legato, poterit legatus, vel ordinarius conditionem rejicere, & resignationem simpliciter admittere, quia illa clausula ad utilitatem vel in fauorem talis pro non adiecta habetur secundum eum: & in dubio debet interpretari actum esse permissum, vt in l. eum actum. ff. de neg. gest. & in l. non solum. §. sed & probari. ff. de noui oper. nunt. & quia sunt, vt

plurimum notarulus clausula, teste Staphile. de literis gratiæ in rubrica de varijs modis vaca. versiculo, puto tamé, quam sententiam Boherio non relato sequitur Couarruias vbi supra dict. numero. 5. Quinimo secundum eum prælatus inferior nihil ageret contra iuris prohibitionem eas renuntiationes simpliciter admittens, expresse non approbans adiectionem conditionis, nec graue crimen committere si ea beneficia concesserit ei, pro quo facta est renuntiatio modo dignus sit, nec præd. collatio ex eo nulla erit quod facta fuerit ratione conditionalis resignationis: quia ea in hunc sensum prohibetur, vt ex ea prælatus minime teneatur præcise beneficium conferre ei, cuius favore adiecta fuerit. Quin potius existimat ibi Couarruias ex æquitate seculo iuris rigore relictissime acturum prælatum ipsum, qui eam renuntiationem admiserit simpliciter non approbata conditione expressim nec ea repulsa, si beneficium conferat illi, pro quo facta fuerit renuntiatio modo sit eo dignus renuntians de cipiatur.

Nihilominus tamen hæc Boher. & Couarruias, sententia aduersatur communi præcedenti, quæ habet resignationem conditionalem cum prædict. clausula in fauorem alterius & non alias, &c. minimè locum habere coram ordinario, sed potius esse simoniacâ. Quare verius contrarium in his terminis probauit Rebuff. vbi supra de resignat. condit. numero. 7. cum sequent, vbi respondet ac optime satisfacit fundamentis Boherij vbi supra contrarium tenentis: eum enim sit vnus actus cum aliqua qualitate, & adiectione, non potest recipi pars illius actus & pars eiusdem rei arguimento doctrinæ Bartol. communiter approbatæ in l. Aurelius. §. idem quæ sijn. ff. de liberat. leg. quia forma est indiuidua: non voluit resignans, vt ipse exprimit aliter nec alio modo resignare quâ

in

in fauorem illius, reijci igitur non potest hæc clausula, & resignatio pura acceptari, sed in totum debet resignatio vitari, quandoquidem apud ordinarium ea quis, vt non possit, sed tantum libera & simplici renuntiatione: hanc autem facere noluit, qui cum præd. conditione resignauit, ergo vtrumque vitatur, quia quod potuit noluit & quod voluit adimplere nequiuit.

9 His sic præhabitis Motus proprius Pij Quinti supra in contrarium adductus loquitur in resignationibus beneficiorum coram episcopis, factis debetque intelligi de resignationibus, quæ frequentius sunt, scilicet et conditionalibus, hoc est in fauorem supra proxime dictis, vt patet quia hæc sunt prohibite fieri coram episcopo nõ verò puræ & liberæ vt prædiximus. Motus autem proprius loquitur de illis resignationibus ex quibus vitiosus ingressus ministrorum in ecclesia Dei datur, vt constat ex eius præfatione in principio ibi, quia ecclesiæ Dei in commoda omni tempore attulerit, & nunc quotidie afferat ministrorum in eam ingressio vitiosa, &c. itaq; manifeste loquitur in illis resignationibus ex quibus datur in ecclesiâ Dei vitiosa ingressio. Ex resignatione autem libera coram ordinario facta & per eum admittita non datur vitiosus ingressus, sed licitus & permissus, (vt vidimus:) ergo non de hac, sed de illa loquitur, prætereaidem probatur inferius ex eodem Motu proprio ibi, qui a vero hoc malum cum in ceteris frequens, iam maxime in beneficiis & officiorum ecclesiasticorum dimissione admittatur, & ibi nemini molestum esse debet, quod pridem de reprimendis quotidianis fraudibus, quæ hac in re frequentiores internoscuntur, &c. & ibi, in prohibenda omnibus interim resignationum huiusmodi receptione: itaque semper loquitur in resignatione prohibita coram ordinario ob fraudes frequentiores in ea committi

solitas, non vero in libera renuntiatione vbi nulla fraus neq; confidentia committitur. Hoc etiã comprobatur ex illis verbis Motus proprii: quibus sic prouisis, nullum ius neque titulum tribui probat: quinimo eos ad illa deinceps obtinenda inhabiles reddit: hinc namque insinuatur loqui in prouisis virtute dictarum resignationum, hoc est in resignatarijs nominatis ab eisdem resignantibus ob præsumptionem fraudis & vitium simoniæ, quod ab ecclesia Dei Summus Pontifex totis viribus expellere ibi intendit: alias enim si resignatione libere & absque vlla fraude facta beneficium sic renuntiatum conferretur ab Episcopo alicui minime sic prouisus præfatis panis à Papa plecteretur, quid enim peccauit si sibi experti fraudis conferatur beneficium libere & absque vlla fraude ab alio renuntiatum, pæna enim suos debet tenere auctores, vt in l. Sancimus. C. de poen. Prætereade si summus Pontifex, in prædicta sua constitutione loqui velit in prædict. renuntiatione simplici & libera, & sic in ea corrigere ius commune, quod prædiximus id exprimeret, hoc autem nõ facit: ergo in dubio non est præsumenda neque inducenda iuris correctio, vt in iuribus vulgaribus, præmaxime cum expresse loquatur in resignationibus vitiosis, & fraudulentis, huiusmodi autem non est renuntiatio beneficii simplex & libera, vt probauimus: ergo de ea minime loquitur, sed de conditionalibus in fauorem, &c.

Motus igitur proprius citatus entæ prohibet coram episcopis fieri prædict. renuntiationes fraudulentas ex quibus datur vitiosus ingressus in ecclesia Dei, prout sunt conditionales ( nisi in casibus ab eo exceptis) vt ex supra dictis patet. Quinimo non solum illas conditiones expresse prohibet, sed etiã omnes alias tacitas è quibus, eadem fraus aut mens dimittentis colligi possit vt patet



ex versiculo caueant autem episcopi, &c. Ne verbo quidem aut nutu, vel signo futuri in huiusmodi beneficijs & officijs successores ab ipsis resignantibus aut alijs eorum significatione vel hortatu designentur, aut de his assumendis promissio inter eos, vel etiam intentio qua licet unquam intercedat, atque præterea ad euitandas omnino præd. fraudes præcipit ipse episcopus aut alij collatores de beneficijs resignandis præd. aut suis aut dimittentium consanguineis: affinibus vel familiaribus, etiam per fallacem circuitum in extraneos collationem audeant providere sub penis ibi contentis: itaque clara & perspicua mens atque intentio summi Pontificis est, exulandi omnes fraudes adhiberi solitas in præd. resignationibus: quando igitur resignatio siue renunciatio est pura, libera & simplex, nulla admixta neque excogitata fraude expresse, nec tacite tunc iumus Pontifex neque prohibet renuntiationem fieri posse neque corrigit ius commune, sed tantum loquitur in præd. resignationibus ex quibus vitiosus datur ingressus propter fraudes committi solitas præterquam in casibus ibidem exceptis de sensibus & valetudinarijs aut alijs impeditis ut ibi, tuncque permittit fieri posse præd. resignationes, at prohibitionem præcedentem relaxat in favorem earundem ecclesiarum, ut melius eisdem inserviat: & ex dict. motu proprio, ibi, vel etiam intentio qualifcunque intercedat, &c. videtur hodie procedere non posse quod D. Navarro asseruit in dict. manual. lat. capit. 23. numero. 107. in versiculo secundo, &c. dicens renuntiationem factam etiam in manibus inferioris: ea intentione, ut conferatur alicui cognato renuntiantis, vel alij nulla conditione, modo, vel pacto expresse valere, & quod renuntians non admittit simoniam etiam mentalem. Sed ut idem met Nau. ibi numer. 110. versic. sexto, bene probat & nos cum eo

alibi volente Deo dicemus, procedit & intelligitur ille motus proprius in verbis supra relatis in foro exteriori, secus in interiori.

Ex quibus omnibus resolvitur quod cum noster casus non sit de prohibitis in illo motu proprio, ut præ diximus, sed permissus a iure communi, & ideo à motu proprio non correctus, modificationes ab eo factas minime ad nostrum casum spectare, sed ad prohibitos, ideo nimirum si ad eundem non sint trahenda & ita sentio salua in omnibus correctione sanctæ ecclesiæ Romanæ & sedis Apostolicæ.

10 Nec etiam obest quod renuntians non habuerit aliud beneficium ecclesiasticum ex quo congruam sustentationem sibi capere possit, quia respondemus eum non esse sacro ordine mancipatum, quo casu ille motus proprius prohibet resignationem fieri, nempe quoties quis est sacris ordinibus insignitus & non habet alias unde se alac, ut ex eius litera patet ibi, sed neque horum vilius sacro ordine mancipatus, &c.

Summa eorum, que in hoc Consilio Quadragesimo tertio continentur.

- 1 **C**ontractus ex conventionione partium legem accipiant.
- 2 In contractibus ubi est dies & pena non admittitur purgatio moræ.
- 3 Emphyteota privati si in termino conventionis sol. vit pensionem stante pacto quod postea non solutionem eius & illo deficiente si per triennium cessauerit à solutione pensionis potest domino volente lapsa illo termino ab eodem domino repelli, emphyteota vero ecclesiæ si per biennium cessauerit expelli potest nisi celeri satisfactione sibi provideat.
- 4 Facta declaratione dñi statim lex facit executionem.
- 5 Facta resolutione contractus non licet moram purgare.

6 Cantela

- 6 Cantela ad impedendam moram purgationem in proposito erit ut statim lapsa termino dominus declaret se velle ut cadat in commissum.
- 7 Hac cantela, hodie non procedit attenda. l. 28. titu. 8. partit. 5.
- 8 Emphyteota non potest moram purgare etiam in tra. 10. dies de quibus in dist. l. regia. 28. ubi dominus ante hos. 10. dies alteri rem in emphyteosim concesserit. Sed vide nu. 21.
- 9 Arbitrio iudicis relinquitur quæ dicatur celeris satis factio ut emphyteota ecclesiæ possit moram purgare post biennium secundum veterem & crebriorem sententiam.
- 10 Male tamen arbitraretur iudex hoc casu intra sex menses posse moram purgari.
- 11 In contractibus potest mora purgari vsque ad litis contestationem.
- 12 Ad resolutionem contractus de quo in hoc cons. requiritur declaratio domini.
- 13 Pena caducitatis locum non habet nisi domino directo volente.
- 14 Emphyteota per cessationem non cadit ipso iure ab emphyteosi, sed ita demum si dominus directi dominij declaraverit velle esse locum caducitati.
- 15 Statim facta declaratione domini ipso iure cadit à iure suo nec requiritur iudicis sententia aut declaratio.
- 16 In dubio antequam dñs declaraverit velle esse locum caducitati iudex debet semper inclinare in sententiam per quam caducitas evitetur.
- 17 In mora purganda in ceteris casibus extra emphyteosim servandum est ius commune.
- 18 Pactum negativum ubi non continet terminum, sed pena licet affirmativum præcedens, eum contineat, potest mora purgari iuxta ius commune vel eo tempore quod iudex arbitratus fuerit.
- 19 Attento iure canonico in foro civili etiam servando in dispositione jurata, & ubi est dies & pena & etiam ubi alias non poterat mora purgari admittitur purgatio moræ.
- 20 De iure canonico semper mora purgari potest.

Consilium Quadragesimum tertium.



Ominus illuminatio mea &c. Petrus quidam locaverat fundum suum Joanni certa mercede constituta quotannis

ealege & conditione, ut infra quindecim dies immediate sequentes teneretur fidei iussor residere nec ad contentum locatoris pro mercede soluenda singulis annis statim terminis præstare, quod si hoc facere omisisset, esset in electione eiusdem locatoris, vel conductorem compellere, vel non stare locationi à se factæ, & quod posset, priore conductore irrequisito & non citato alteri locare, & insuper primus conductor, amitteret meliores rationes à se factas in re conducta. Contigit quod conductor ille negligentia tētus omisit præstare præd. fidei iussores in termino quindecim dierum, ad id præfixo, sed eos postea, nonnullis paucis tamen diebus elapsis præstitit coram tabelione, qui instrumentum fidei iussionis recepit absque domini fundi præsentia & intelligentia: postmodum vero idem dominus fundi declaravit se nolle stare eidem locationi virtute legis & conditionis præfatæ in conductione appositæ non servatæ & alteri locavit eundem fundum, priori quod conductori intimare fecit hanc suam declarationem atque electionem: conductor vero prior affirmat se potuisse moram purgare prout fecit ante declarationem & electionem domini fundi, dubitatur quis eorum iustius petat.

Et videtur dominum fundi habere suam intentionem fundatam ex conventionione & lege in id expressa, ut præmittitur: contractus enim ex conventionione partium legem accipiunt, ut in. l. 1. §. si conveniat. ff. de posit. cum simil. sed in præd. locatione casus noster expresse deciditur facultasque locatori datur in eventum non præstitæ fidei iussionis infra terminum quindecim dierum, ut posset vel conductorem compellere, vel alteri locare: & hac facultate nunc usus fuit prædict. locator declarando se nolle stare prædict. locationi priori ob non præstitam fidei iussionem tempore convento iuxta formam expressam in ipsa

Q 4 loca

locatione: ergo iustitia clara ei patrocina-  
 natur.  
 2 Secundo quia in contractibus ubi est  
 dies & pena non admittitur purgatio  
 moræ, vt in l. traiecitia. §. de illo. ff. de  
 actio. & oblig. & in l. magnam. C. de cō  
 trahend. & committ. stipulat. cum si-  
 mil. per quæ iura ita tenet Bartol. in l. si  
 insulam. n. 4. ff. de verb. oblig. cuius opi-  
 nio communiter approbatur, secunda  
 Doct. ibi præcipue Ale. & Ias. n. 15. Rip.  
 39. Iacob. de Nigris. Nu. 101. est commu-  
 nis & tenenda, vt resoluimus in no-  
 stro tract. de iuram. confirmat. p. c. 56.  
 n. 14. sed in præsentī cōtractu locationis  
 adest dies & pena, hoc est, vt intra 15. dies  
 conductor teneatur idoneos fideiussor-  
 es præstare, aliās ad id potest compelli,  
 vel ei auferri fundus locatus, alterique  
 locari cū amissione melioram eorū: er-  
 go mora minime potest purgari, & sic  
 præstari fideiussione post terminū dicto-  
 rū 15. dierū, ac proinde præstata nō releuat  
 conductorem.  
 3 Tertio quoniam emphyteota privati  
 si in termino conuēto non soluat pensio-  
 nē, ita q̄ ex pacto expresso possit ob nō  
 solutionem rejici atque repelli ab em-  
 phyteosi, & præd. pacto deficiente si per  
 triennium cessauerit à solutione pensio-  
 nis domino volente potest transactio il-  
 lo termino ab eodem anno repelli nul-  
 la in posterum emphyteoteæ allegatione  
 nomine meliorationis neque aliorum  
 opponēda: sed em. ni. nec si dominus  
 voluerit repelli debet etiam si interpel-  
 latio facta non fuerit cum dies interpel-  
 let p̄ homine vt in l. 2. C. de iur. emphyt.  
 in l. 28. tit. 8. p. 5. Quod si sit emphyt. ec-  
 clesiæ, & cessauerit in solutione canonis  
 p̄ bieniū expelli potest nisi celeri satisfa-  
 ctione post modum sibi consulere stu-  
 diuisset, vt in c. potuit, de locato. ecce er-  
 go quomodo lapsō termino conuen-  
 tionali, vel legali absque adimplemēto  
 debito statim facta declaratione domi-  
 ni non habet locum purgatio moræ, sed

emphyteota omnino repellendus est,  
 q̄ idē p̄cedit secundū Ias. in. d. l. 2. q. 29.  
 n. 74. quia facta declaratione dñi statim  
 facit lex executionē, & quare ad hoc  
 non requiritur citatio emphy. vel feuda-  
 tarij quia est reuocatio extrajudicialis  
 & declaratio animi, vt late probat Rol.  
 Valle cōf. 2. n. 127. cū seq. & latius idē cō-  
 sil. 19. li. 1. per totum consiliū: ergo cū in  
 nostra specie dñs fundi declarauerit suā  
 voluntatē ac elegerit se nolle stare loca-  
 tioni statim fit executio, ac per cōsequēs  
 non habet locū moræ purgatio, nec ad-  
 mittendus videtur conductor offerens si  
 de iussione prædictā post terminū, qui  
 in termino 15. dierū præstare debuerat  
 ac tenebatur.  
 5 Superiora coadiuuantur quia quādo  
 est facta resolutio contractus non licet  
 morā purgare secundū Speculat. in tit. de  
 locato. §. nunc aliqua. vers. quadragesi-  
 mo octauo. Ioan. de Imola & alij in d. c.  
 potuit. de locat. prout eos refert, & sequi-  
 tur Matth. de Afflict. decis. Neapolit.  
 174. n. 3. & inquit Bal. in c. 1. in prin. n. 3.  
 quo tēpore miles, quod quotiescunq; iu-  
 re permittente facta est resolutio cōtra-  
 ctus à iure vel ab homine non est tractā-  
 dū de moræ purgatione Matth. de Af-  
 flict. alios allegans ubi sup. sed in instru-  
 mento locationis sunt aliæ clausulæ ac  
 verba ex quibus impeditur moræ purga-  
 tio, vt ex ipso patet: & ita merito in simi-  
 li casu per senatū Neapolit. fuit conde-  
 mnatus rusticus emphyteota ad restituē-  
 dū fundum eiusque possessionē vacuam  
 cōdirecto, vt testatur Afflict. ubi sup.  
 6 Quare erit optima cautela ad hoc, vt  
 emphyt. nō possit morā purgare q̄ sta-  
 tim lapsō termino dñs dicat se velle, vt  
 cadat in commissum, nā statim lex facit  
 executionē, vt in d. l. 2. & ibi Ias. d. q. 29.  
 n. 74. idē in d. l. si insulam. n. 16. ita in termi-  
 nis. d. l. 2. & d. c. potuit, hanc cautelā appli-  
 cavit Capola cautela. 135. incip. tu scis. &  
 Roman. cons. 103. Alex. cons. 106. vol.  
 4. n. 4. Catel. Cotta in suis memorat. iur.  
 verbo

verbo emphyt. nō soluendo. Afflict. ubi  
 supr. & Dec. in authentica. qui rē. nu. 6. C.  
 de sacrosanct. ecclesijs. quæ cautela pro-  
 cedit etiam in tacita declaratione domi-  
 ni secundum Abb. consil. 67. in. 2. part.  
 consiliorum Decius. consil. 146.  
 7 Hæc tamen cautela hodiè non proce-  
 dit attenda d. l. 28. tit. 8. part. 5. ubi permit-  
 titur emphyteotis post lapsum bienij &  
 trienij respectiue cessationis à solutio-  
 ne pensionis de quib⁹, supra morā purga-  
 re intra 10. dies, & dominus tūc tēporis te-  
 netur redditum recipere & emphyteotā  
 expellere nō potest: nam si dñs ante lap-  
 sum dict. 10. dierū declarauerit tacite vel  
 expresse se velle expellere emphyteotā  
 adhuc intra d. 10. dies admittitur purga-  
 tio moræ. vt fatis colligitur & probatur  
 ex illa. l. regia vt ex ea deduxit Gregor.  
 8 Lop. ibi in glos. 10. dias, alias enim esset  
 in manu dñi præcludere emphyteotæ at-  
 que omnino eidem tollere viam & ter-  
 minum. 10. dierum à l. regia ipsi conces-  
 sum ad purgandam moram quod mini-  
 me est dicendum: hoc tamē locatori nō  
 obest in nostra specie, quoniam procedit  
 ubi res est integra: secus tamen erit si do-  
 minus emphyteosis, antehos. 10. dies. lap-  
 so dict. bienio vel triennio rem alteri in  
 emphyteosim cōcessisset, tunc namque  
 poterit emphyteota morā purgare: præ-  
 fertim si dñs iam esset alteri obligatus de  
 euictione, q̄ purgatio moræ, non habet  
 locum nisi re integra vt in terminis pro-  
 bat sic declarans. l. illā regiam Gregor.  
 Lop. in proprio loco. in glos. 10. dias an-  
 te finē. at in nostro casu dñs fundi iā al-  
 teri locauit eundem, eiq; tenetur de euic-  
 ctione, vt patet ex instrumēto. 2. locatio-  
 nis, ergo non habet locum moræ pur-  
 gatio.  
 Similiter nō obest quod in emphyteo-  
 ta ecclesiæ prædiximus, nepe quod pos-  
 sit celeri satisfactione cōsulere sibi: hoc  
 namque locum habet in emphyteota ec-  
 clesiæ nos vero loquimur in conducto-  
 re privati.

Præterea illud, quod diximus de celeri sa-  
 tisfactione emphyteoteæ ecclesiæ diuersi  
 mode verificatur, suntque plures opinio-  
 nes in hoc circa eius significationē, qui-  
 busdā existimantibus intelligendū esse  
 de quadrimestri ante quā lis contestetur  
 alijs vsque ad sententiā: sed verior & cre-  
 brior sententia est, hoc esse in iudicis ar-  
 bitrio, vt relatis alijs opinionibus proba-  
 uit gl. in d. c. potuit. verb. clerici. in fin. &  
 ibi cōmuniter Doct. præcipue Berolius.  
 n. 142. in fi. & tenet Bar. in d. l. si insulam. n.  
 3. & ibi Angel. in repet. n. 50. ubi Rip. nu.  
 35. testatur cōmunē & Iacob. de Nigris  
 n. 110. & ibi Alciat. n. 15. est cōmunis se-  
 cundū Greg. Lop. ubi sup. & testatur ma-  
 gis cōmunē Iul. Clar. li. 4. recep. sententiā  
 rū. §. emphyteosis. q. 8. versic. itē quæro,  
 & Menoch. de arbit. Iudic. lib. 2. cent. 1.  
 casu. 7. n. 13. ubi. nu. 14. cum Ias. quod iu-  
 dex arbitrabitur iuxta qualitatem rei &  
 personarū, an diues vel pauper sit emphy-  
 teota & diuiti minus tempus tribuet se-  
 cundū Bar. & Berol. ubi sup. si tamen iu-  
 dex arbitraretur hoc casu intra sex men-  
 ses posse moram purgare male arbitrare  
 turpertext. in d. c. potuit. ibi. celeri satisfa-  
 ctione, & c. ita Bald. cons. 157. vol. 2. An-  
 char. cons. 421. & Ias. in d. l. 2. n. 45. C. de  
 iure emphyt. Rip. in d. l. si insulam. n. 63.  
 Dec. cons. 138. & Bertran. cōf. 11. & 43.  
 vol. 3. & pelus qui. 25. annos & vltra arbi-  
 traretur, esse modicū tēpus ad purgan-  
 dam moram vt in terminis tenet Ias. cōf.  
 82. colum. 2. vers. præterea vo. 1. & Rip.  
 in d. l. si insulam. n. 30. & 32. sequitur D.  
 Tiber. Decianus cons. 10. n. 10. vol. 1. His  
 tñ nō obstantibus, prout vere nō obstant  
 contrariū respondimus in facti contin-  
 gentia, nepe conductorem primum tuē-  
 dum esse in sua cōductione atque eidem  
 iustitiam fouere contra dominum fun-  
 di sequentibus fundamentis.  
 11 Primo quia licet iste conductor intra  
 terminū 15. dierū conuentū fideiussores  
 non præstiterit: in contractibus tamen  
 potest mora purgari, vsque ad litis contē-  
 statio-

Q5 statio-

stationem vt in d. l. si infula. ff. de verb. obliq. & ibi cōmuniter Doct. l. 35. ad fi. ti. 11. p. 5. quamuis in iudicialibus stipulationibus possit mora purgari post tres, aut quinque pluresve dies arbitrio iudicis, si ius actoris non sit factum deterius vt in l. & si post tres & ibi glo. & Doct. ff. si quis cautio. l. 36. & 37. titu. 11. p. 5. Cū igitur simus in priori specie, nempe in cōtractibus licitum fuit præd. conductori moram purgare: & sic post lapsum dicti termini præstare prout præstitit fideiussores idoneos, ante tamen quā ad iudiciū neq; litē accederetur, vel deueniretur.

Secundo quoniā etsi quādo conductor præstitit idoneā fideiussionē esset lapsus terminus decem & quinque dierum ad eam præstandam constitutus, nihilominus ad resolutionem cōtractus requirebatur declaratio domini fundi, vt patet ex ipso cōtractu quandoquidē in eō datur electio domino fundi vt si præd. fideiussio nō præstetur in termino decem & quinque dierū possit vel conductor compelli ad eam præstandam vel locationi non stare, & sic ante declarationē & electionem, reserat integra cōtractusq; validus, & in sua essentia permanens, poterat siquidē dñs eligere alterā viam cōseruationis cōtractus quod in dubio potius præsumendum est quam ipsius resolutionem atque destructionem, vt potius actus valeat quā pereat argumēto. l. quoties. ff. de reb. dub. interim ergo quo dñs fundi non declarat animum suum neque eligit vnā, vel alteram viam, cōtractus integer est, ac in sua perfectione, sed sic est q̄ conductor præstitit præd. fideiussionem idoneam, ante præfat. domini declarationem atq; electionem vt patet ex datis, ergo potuit iure optimo moram purgare: quia ad incurrendam caducitatem cōtractus eo casu quo ipsa locum habeat requiritur declaratio domini: Pœna enim caducitatis locum non habet nisi domino directo volente, vt in d. l. 2. C. de iure emphy.

ibi, volenti, ei licere eum à prædijs emphyteoticarijs repellere, &c. Et iterum ibi, si dominus voluerit & in d. c. potuit de locato ibi, iuste potuisset expelli, & utrobique cōmuniter Doct. & testatur cōmune esse hanc opinionē Curt. Ion. 14 conf. 109. n. 11. & conf. 110. nu. 23. Quare propter cessationem emphyteota non cadit ipso iure ab emphyteosi, sed ita demum si dominus directi dominiij declarauerit velle esse locum caducitati vt in specie tenet Bart. in d. l. 2. n. 2. quam sequitur cōmuniter Doct. vt inquit Paül. Paris. conf. 108. n. 33. lib. 1. & Capol. consil. ciuil. 25. n. 2. & plures alios referēs Iul. 15 Clar. d. 5. emphyteosis. q. 9. vbi quoddam facta declaratione domini cadit ipso iure emphyteota, nec requiritur iudicis sententia, vel declaratio secundum plurimorū sententiam quos refert asserens non esse in practica ab hac cōmuni opinione, quam etiam consuetudo approbavit, aliquomodo recedendū: & eam testatur cōmune Greg. Lop. in d. l. 28. tit. 8. p. 5. in glo. *in mandato del juez*, vbi etiam limitat, duobus modis: poterit ergo ante declarationem domini emphyteota moram purgare prout in terminis tenet Iul. Clar. d. c. 8. in fi. dicens quod in dubio antequam dominus declarauerit velle esse locum caducitati iudex debet semper declinare in sententiam per quā caducitas ipsa euitetur: ergo idem in proposito nostro dicendum est, & quamuis hodie in emphyteota decisum extet, quod possit moram purgare intra. 10. dies, vt in d. l. regia, cum tamen ipsa loquatur in emphyteota in ceteris casibus extra casum emphyteosis seruabitur ius commune quod habet, vt mora in cōtractibus purgari possit vsque ad litis contestationem.

16 Tertio eadem pars cōprobatur quoniam in ipsa declaratione domini eligētis resolutionē cōtractus ipse fatetur in pacto simpliciter contineri, quod si non præstetur fideiussio cōpetat sibi præd. facultas.

facultas: & sic quod quamuis pactū affirmatiuum præstandi fideiussionē idoneam habeat terminū limitatum quindecim dierū, negatiuum tamē nempe, si eam non præstiterit, ad incurrendam dictam pœnam resolutionis cōtractus. Si dñs id elegerit, nullum terminum habet: ergo debet intelligi, vel secundum ius, & sic quod liceat morā purgare, ne aliā in præfatam pœnam incurrat conductor, quia odia sunt restringenda, & fauores sunt ampliandi, vt in regula iuris, & in pœnalibus stricta interpretatio est faciendā: sed cum pactum hoc negatiuum, nullum certum terminum habeat, consequitur pœnam præfatam nō esse imponendam, licet in termino præfato quindecim dierum, fideiussio præstita non sit, cum sufficiat eam præstare re integra antequam dominus declarauerit suam voluntatem.

Superest modo vt respōdeamus fundamentis supra in contrarium adductis, & primum quidem non obstat, quoniā hic non fuit conuētum, vt si in termino quindecim dierum fideiussores non essent præstiti cōpeteret electio dño fundi, &c. vt ipse dominus fundi fatetur in sua præd. declaratione, sed simpliciter absq; vllius termini præfixione si fideiussores non præstaret, sed hæc negatiua non est verificata, quia eos præstitit re integra conductor, vt constat, ergo, &c. Premaxime quod etiam si pactum negatiuum conceptum fuisset cum præd. termino quindecim dierum, adhuc potuisset post lapsum ipsius conductor moram purgare, vt infra dicemus. Secundum etiam fundamentum ex cōmuni opinione quæ habet quod in cōtractibus, vbi est dies & pœna, non admittitur purgatio moræ, nō obest, quoniā hæc recepta sententia procedit de rigoribus iuris ciuilis, non vero de iure canonico: & eius equitate, quo attento etiam in dispositione iurata, & vbi alias non poterat mora purgari admittitur purgatio

mora, si ius actoris non sit factum deterius, vt tenuit glof. in c. apud misericordem. in glof. 1. 32. quæst. 1. sentit etiā glo. in c. beatus vero moribus. 22. q. 2. ex quibus glossis ita etiam tenet Bald. in l. qui crimen. quæst. 11. n. 20. C. de his qui accus. non poss. & hanc opinionem cōmunem esse & receptiorem plures allegas testatur D. Anto. Padilla, in l. si quis maior. nu. 25. C. de trāfact. & latius nu. 5. de hoc egimus, icē sequitur atque professi in nostro tractatu de iuram. confirmat. 3. part. c. 17. num. 5. & seqq. & supra hoc lib. conf. 33. nu. 3. & ita est tenendū, tamen si Alex. in d. l. si infulam. nu. 38. & Iaf. Crotus, & Rip. ibi. n. 93. & ante eos Rom. singul. 449. iuramentū excludit. & conf. 427. n. 7. & idem Rip. in l. vltim. quæst. 32. nu. 110. C. de reuoc. donat. & Alc. in l. 4. §. Cato. nu. 146. ff. de verbor. obligat. & ibidem Galialu. num. 60 intelligant hoc procedere & loqui in foro poli, & consciētia, secus in foro contentioso, quos refert & sequitur D. Tiber. Decianus conf. 10. nu. 6. vol. 1. vbi etiam in idem citat Ruyn. Gozad. Crauet. & Iaf. quorum sententia saltem in nostro regno procedere non potest, vt statim dicemus. Et pro cōmuni sententia allegatur. cap. suam. de pœnis. ex quo text. deducit & tenet Gregor. Lop. in l. 8. tit. 14. part. 5. in glo. 2. ad fin. quod hodie semper de iure canonico mora purgari potest, & quod ista limitatio in his regniserit magni effectus, quia cum per ill. partitarum non reperiat expresse cōstitutum, quod vbi est dies & pœna, non admittatur purgatio moræ, & deficiente iure regio potius sit recurrendum ad ius canonicū, quā ad ill. Imperatorū, secundum Palat. Rub. in introductione. c. per vestras. de donat. inter vir. & vxor. in vers. idem videtur mihi dicendum, &c. admittetur moræ purgatio sequendo æquitatem canonicam. Et ita de æquitate canonica seruanda etiam in foro seculari cōmunis opinio præfata non procedit

procedit, quia semper potest mora purgari, secundum Gregorium Lopez, vbi supra. quem sequutus fui etiam dict. c. 17. vbi quod in simili casu fuit pronuntiatum duabus sententijs conformibus in regali cancellaria Pinciana, in specie de qua ibi nos egimus: & rursus in dicto consilio. 33. nu. 4. & 5. Quinque tamen debet concurrere ad hoc, vt purgatio morę non admittatur in terminis. d. c. suam, secundum Aret. Andr. Sicul. Galiaul. & Alciat. in dicto. §. Cato. quos & alios refert & sequitur Decianus, vbi supra. num. 7. Primò, quod pœna sit nimis excessiua. Secundò, quod pars fortis soluta esset, quæ excederet etiam totam pœnam. Tertio, quod quasi totum debitum foret solutum sponte, & modicum restabat. Quarto, quod litigantes sint ecclesiastici, vel religiosi. Quintò, quod actor, & creditor non fuisset damnatus passus. Sed in nostro casu quando præstita fuit dict. fidei iussio, reserat integra, & ius locatoris in nullo erat factum deterius. Optimo ergo iure habuit locum morę purgatio per supra dicta, cetera nanque requisita supra dicta, hic non conveniunt præter illud, quod litigantes sint personę ecclesiasticę, vel religiosę: sed hoc non est omnino tutum, nec verum, quando quidem in eo non fit vis in casu. d. cap. suam. salte præcise & necessario. Quinimo idem Tiberius Decianus, consil. 84. num. 26. vol. 2. generaliter docet morã de æquitate canonica purgari posse, quando cū que vt per omnes in dicto. c. suam. de pœnis, & alios allegat. Quinimo proprie dici non potest morę purgatio, quando quidem morã nõ fuit commissa, quia non fuit constitutus vllus terminus ad pactum negatiuum pœnale, vt prædiximus: quo fit, vt ex his, quæ respondimus secundo fundamento partis contrarię non solũ id tollatur, sed præcise, ac preceptorie iustitia conductoris probetur contra locatorem.

Tertium fundamentum contrarium non obstat, quoniam loquitur & procedit, vt ex ipso patet post factam declarationem domini, quo casu emphyteota non potest moram purgare, quoniã statim lex facit executionem, impeditq; morę purgationem: at vero ante declarationem domini, quæ est necessaria bene locũ habet morę purgatio, vt probauimus supra in secundo fundamento huius secundę partis. Sed in nostro casu fidei iussio idonea præstita fuit ante declarationem locatoris, ergo habuit locũ morę purgatio: eodemque modo respõdetur ad cetera, quæ præd. tertio fundamento contrarię partis adiecta fuerunt, nempe quod non liceat moram purgare facta resolutione contractus: quoniã in proposito mora siqua intercessit purgata fuit ante resolutionem contractus, & declaratione domini, vt est prædictũ, & sic cessant, vt constat ex eodem Mattheo de Afflict. vbi supra à contrariio sensu: & præterea, quia de æquitate canonica seruanda etiam in foro seculari mora semper purgari potest, etiam in casibus, in quibus de iure civili purgari non poterat, quando res est integra, & ius actoris nõ est factum deterius, vt supra deduximus, & in specie nostra vtrunque concurrat.

21 Vltimo non obstat, quod adduximus ex Greg. Lop. in d. l. 28. in glo. *diez dias*. ante fin. quia dato quod illa opinio Gregorij esset vera quod non procedit sine dubio: cum lex illa. 10. dies concesserit emphyteotæ ad purgandam moram, nec distinxerit, an dominus interim eandem rem alteri in emphyteosim concesserit, nec ne? Et præterea cum dominus infra dictum terminum. 10. dierum purgandę morę concessum, non possit declarare se velle fundum eadere in commissum ad præcludendum viam emphyteotæ, purgandi moram infra dictos. 10. dies, & sic hodie per illam. l. regiam cesset cautela communis Doctoru, vt prædiximus, videtur

videtur quod nec etiam altera concessio ipsius domini in fauore alterius minime præiudicet, aut noceat priori emphyteotæ, quominus ipse possit moram purgare infra præd. terminum legalem decem dierum: quoniam licet res non sit integra, hoc non videtur habendum in cõsideratione, cū fuerit factum scienter à domino in præiudiciũ primi emphyteotæ, & sic sibi nocere non debeat. Alias enim esset in manu domini defraudare semper priorem emphyteotã, concedendo statim rem alteri in emphyteosim, non expectato lapsu decem dierum, vere, vel fãcte, eũque grauaret onere probandi simulationem, quod non est permittendum: nihilominus in nostro proposito, licet opinio præfata Gregorij esset vera, adhuc nihil noceret, quia in nostra specie res erat integra, quando præstita fuit fidei iussio idonea: nondum enim dominus fundum eandemque locator declarauerat suam voluntate, neque elegerat vtrũ mallet, nec alteri eundem fundum locauerat, vt constat ad oculum ex datis fidei iussionis, & declarationis locatoris, & secundę eiusdẽ locationis alteri factę, & sic cessant omnino omnia contraria, resque efficitur plana in fauorem conductoris per supra dicta.

Summa eorum, quæ in hoc Consilio Quadragesimo quarto continentur.

- 1 In re propria quilibet est moderator & arbiter, præmaxime cum ex hoc alteri præiudicium non infertur.
- 2 Prouidendus ad beneficium curatum vltra alia oportet quod literis sit præditus.
- 3 Quotiescunque requiritur aliqua qualitas ad admittendum, vel excludendum aliquem in beneficio, officio, vel dignitate, illa qualitas debet adesse tempore acquisitionis, nec sufficit quod ex post facto interueniat.

- 4 *Habilitas præcipue requiritur tempore, quo officium assumitur, & non tantum sufficit tempore acquisitionis officij, sed etiam debet esse à principio.*
- 5 *Eligendus virtute vltima voluntatis, vel alias ad aliquod officium requirens certam qualitatem, ea debet adesse tempore electionis, & non sufficit quod adsit tempore administrationis.*
- 6 *Beneficium quotiescunque ex fundatione, statuto, vel consuetudine, non potest dari nisi habenti sacrum ordinem, vel sacerdotium, prouideri non potest alteri, quam habenti illum ordinem, vel sacerdotium.*
- 7 *C. 5. de reformat. sess. 25. sacri Concil. Trident. adducitur in proposito.*
- 8 *Nemo iure sibi quæsito priuari potest, sine ipsius facti, vel culpa.*
- 9 *Ex edicti propositione, quidam contractus vltro citroque obligatorius inter oppositores & electores resultat, quem tenentur electores præcise obseruare.*
- 10 *Data paritate votorum beneficium prouidendum est habenti plures qualitates.*

Consilium Quadragesimum quartum.



Ac ante vicaria cuiusdam beneficij, ecclesiastici curam animarum habentis capitulum cathedralis ecclesię, ad quod spectabat prouisio eiusdem vicarię, edicta proponi fecerunt cum certo termino omnibus se opponere volentibus, vt comparerent in eodem, ea adiecta conditione, vt oppositores deberent esse graduati in sacra Theologia, vel iure canonico, contigit vota canonicorũ paria fuisse in duos oppositores, quorum vnus tempore prouisionis, & antea habebat præd. gradus qualitatem, alter vero minime. Sed in continenti paucis diebus elapsis post dictam prouisionem gradum requisitum consequutus fuit, post quam capitulum decreuit, vt præd. oppositores attenda æqualitate suffragiorum docerent qualitates quas haberent, vt magis qualificato vicariã conferrent

ferrent, super quibus qualitatibus iterum capitulum sua suffragia emisit in praed. duos oppositores. Rursus aequaliter diuisum fuit, quibus visis cauta ordinario delata fuit: dubitatur quis horum sit praefendus in assentione huius vicariae? Respondi, quod data paritate suffragiorum praefendus est ille, qui tempore prouisionis habebat qualitatem gradus requisitam, illi, qui postea eam acquisiuit, ex sequentibus fundamentis.

1 Primo, quia qualitas hanc gradus, per quam utilis est animis fidelium curandis, ut patet, & ideo capitulum eam requisit in suis edictis, ut etiam patet, idque potuit recte facere, quia ad ipsum spectat cura ouium suae ecclesiae, atque conuenientem pastorem loco sui eidem praepone, ut expeditior, atque aptior illi eligeret, decreuit, ut prouidendus esset graduatus in sacra Theologia, vel iure Pontificio: in re autem propria quilibet est moderator & arbiter, ut in l. in re mandata. C. mandat. ibi. Nam suae quidem quisque rei moderator atque arbiter. Praemaxime cum ex hoc alteri nullum praedudicium inferretur, iuxta tradita per Ostauiam. Cacher. decis. Neapolit. 13. per totam: imo fecerunt re gratam Deo, atque pro sui exoneratione omnino conuenientem: cum prouidendus ad beneficium curatum literis, ultra

2 alia oporteat quod sit praeditus, ut in c. cum in cunctis. §. inferiora de elect. & in Concil. Trident. Sess. 24. cap. 18. de reformat. 3 Cum igitur haec ita se habeant iure decisum extat, quod quotiescumque requiritur aliqua qualitas ad admittendum, vel excludendum aliquem in beneficio, officio, vel dignitate, illa qualitas debet adesse tempore prouisionis, nec sufficit quod ex post facto interueniat, ita probat text. loquens in beneficijs in cap. si eo tempore, de rescript. in. 6. est etiam bonus text. in l. 2. ff. de excusat. tut. ubi Bartol. per illa iura notat, quod si aliquis impetrauit beneficium, eo tempore, quo non habebat legitimam personam, &

4 quaestione pendente peruenit ad aetatem legitimam, tunc incipimus tempus quo fuit electus, hanc etiam regulam probat, Roderic. Suarez allegat. 12. pag. 2. in medio. & Auendañ. lib. 1. c. 12. prat. n. 13. in versic. c. etiam est. & c. 23. n. 7. & Abb. in c. post cessionem. n. 10. de praebend. ubi Dec. n. 5. & 19. notat ex illo text. secundum commune intellectum, quod habilitas praecipue requiritur tempore, quo officium assumitur, & non tantum sufficit habilitas tempore acquisitionis officij, sed etiam debet esse a principio. per text. in d. c. si eo tempore: praecipue si prohibitio respiciat principium actus, ut in nostra specie, quando quidem in edictis cautum fuit, quod oppositores essent graduati: & quod qualitas requisita debeat interuenire tempore actus, & non sufficiat quod postea acquiratur, tenet late plures allegans Paul. Paris. consil. 62. nu. 36. & pluribus sequentibus. lib. 4. & nos quoque latius probauimus supra consil. nu. 15. ergo qui praed. qualitate gradus non habebat tempore oppositionis admitti non debuit, neque suffragijs dignus fuit, sed tantum ille, qui tunc temporis erat graduatus, huic igitur conferenda est per sententiam vicaria praedicta, non vero illi, qui carebat qualitate requisita tempore debito.

5 Secundo, quia quoties aliquis est eligendus, virtute vltimae voluntatis (vel etiam alias) ad aliquod officium, requirens certam aliquam qualitatem ea debet adesse tempore electionis, & non sufficit quod adsit tempore administrationis, ut ex d. c. si eo tempore. tenet Bart. in l. si visus fructus. nu. fin. ff. de stipul. seruorum. Sic etiam videmus, quod quotiescunque ex fundatione, statuto, vel consuetudine beneficium aliquod non potest dari, nisi habenti sacrum ordinem, vel sacerdotium, tunc non potest prouideri alteri, quam habenti illum ordinem, vel sacerdotium, iuxta glo. in d. c. si eo tempore de rescript. in. 6. & glo. & ibi Doctores in Clement. ut hi qui. versic. annexis de aetate & qualitat. sequitur Bonifacius

6 nifacius in peregrina legum partituru. verb. beneficium. quaest. 3. in glof. conferendum. in fin. & Gregorius Lop. in l. 3. tit. 16. part. 1. in glof. catorze años. Roland. Valle consil. 47. num. 59. lib. 1. Caesar Lambert. de iure patronatus. art. 29. secunda quaestio principalis. primae partis secundi libri. & in hoc casu limitatur dispositio. c. licet canon. cum similib. de elect. in. 6. quae habet sufficere, ut praesentandus, vel prouidendus ad ecclesiam parochiale sit aetatis idonee, ita ut infra annum possit promoueri ad ordinem sacrum, presbyteratus iure communi requisitum, ut non procedat quoties ex fundatione, statuto, vel consuetudine huiusmodi beneficium esset prouidendum illi, qui in actu haberet praedictum ordinem, tunc enim nisi illum tempore praesentationis, vel prouisionis, re vera & actualiter haberet, illi prouideri non posset, & tene, ut praed. Doctores, & in terminis latissime plures allegas, ita resolutio dicto consil. 1. num. 12. cum sequentibus. cum igitur haec vicaria iuxta contenta in dictis capitulis prouidenda esset, habenti gradum praedictum, necessario requiritur ipse gradus actualiter tempore oppositionis, vel saltem prouisionis.

7 Tertio idem comprobatur ex c. 5. de reformat. Sess. 25. sacri Concil. Trident. cuius verba sunt haec: Ratio postulat, ut illis, quae bene constituta sunt contrarijs ordinationibus non detrahatur. Quando igitur ex beneficiorum quorumcumque erectione, seu fundatione, aut alijs constitutionibus qualitates aliquae requiruntur, seu certa illis onera sunt iniuncta in beneficiorum collatione, seu in quacunque alia dispositione eis non derogatur: idem in praebendis theologalibus, magistralibus, doctoralibus, aut presbyteralibus, diaconalibus, ac subdiaconalibus, quandoquidem ita constituta sunt, ut eorum qualitatibus, vel ordinationibus nihil in vlla prouisione detrahatur: & aliter facta prouisio subreptitia cen-

8 featur. idem probatur Sessio. 22. c. 4. de reformat. ad finem. Qualitas igitur graduum in Doctores, & Licentiatos in sacra Theologia, & in utroque, vel altero iurium, quam debent habere oppositores praebendarum magistralium, & doctoralium, caeteraque qualitates sacri ordinis, & aliorum ad praebendas, aliaque beneficia requisita necessario debent interuenire, atque concurrere tempore oppositionis, & prouisionis, iuxta supra dicta decreta sacri Concil. Trident. ergo idem in nostra specie ex identitate rationis dicendum est.

Nec obstat assertio contrariae partis dicentis iustificare, quod praed. qualitas gradus superuenit tempore exercitij praed. officij vicariae, quandoquidem ad id ipsum ea requiritur: quoniam respondemus hoc tunc procedere posse, cum haec qualitas gradus a principio non requireretur. Attamen, cum ipsa desideretur a principio, ut patet ex dictis, non sufficit quod postea interueniat: praemaxime quod si aliquo casu locum habere posset haec allegatio, esset in defectum alterius oppositoris, qui tempore oppositionis eandem qualitatem non haberet: at vero cum sit alius habilis & capax, a principio habens praed. qualitatem gradus, gradus nouus secundi, priori praedudicium aliquod generare, aut inferre nequit in iure iam sibi quaesito ad praed. vicariam argumento. l. fina. ff. de pact. ibi. sed verius est semel acquisitam fidei iussori exceptionem pacti, vel alterius inuito extorqueri non posse: sed in praesenti casu ex statuto, decreto, atque edicto capituli ius fuit acquisitum graduato tempore oppositionis & prouisionis, & per consequens oppositor non graduatus tunc temporis nullam ius habuit: acceptio igitur gradus postea acquisiti, nullo modo praedudicare potuit priori debito tempore qualificato: nemo enim iure suo quaesito priuari potest sine ipsius facto, aut culpa. l. vltima. C. si contrarius, vel utilis. pub. l. id quod

quod nostrum. ff. de reg. iur. & in. c. que in ecclesiarum de constitut. cum simil. id, quod probat late Tiraquel. de vtroq; retract. 2. part. glos. 7. nu. 20. cum. seqq. vbi ampliat & hanc esse communem opinionem plura iura allegans testatur D. Antonius Gomez. in. l. 40. Tauri. numero. 30.

9 Ex edicti namq; propositione quidam contractus vltro citroque obligatorius inter oppositorem actu graduatum & electores resultat, quem tenentur electores precise obseruare, vt loquens in illa qualitate in edictis adiecta, quod digniori conferretur prebenda vacans probat D. Molina de Hispan. primogen. c. 5. numero. 57. & Fr. Bartolomæus à Medina in sua instruct. cōfess. in declaratione. 7. præcepti diuini. §. 32. fol. 165.

Non etiã obest, quod oppositor non graduatus fuit admissus ad suam oppositionem, ac per consequens fuit toleratus ab eodem capitulo, quod potuit à priori lege & conditione recedere, antequam ex ea alteri fuisset ius quæsitum. Argumento. l. si quis in principio testamenti. cum simil. ff. de lega. 3. sicque obijci eidem oppositori non potest defectus gradus cum fuerit à capitulo admissus, & in examine approbatus absq; tituli gradus ostensione, eius enim cit destrueri cuius est condere: capitulo igitur quod potuit prædictam conditionem gradus sua voluntate in edictis adijcere, atque requirere, potuit contrarium postea velle: prout fecit antequam terminus edicti laberetur admittendo, & examinando præd. oppositorẽ, prout fecit absque gradu, præmaxime cum postea breui tempore gradum consequutus fuerit, & quod prædictum distat, nihil distare videtur, & c.

Hinc nanque omnibus respondeo capitulo, minime tacite, neque expresse derogasse, nec derogare voluisse præd. qualitati gradus maxima deliberatione adiecta, neque est in dubio hoc præsu-

mendum cum sapiat correctionem argumenti. l. præcipimus. C. de appellat. l. sancimus. C. de testamentis. sed tantum simpliciter admisisse atque examinasse præd. oppositorem sicut & graduatum iuxta formam edicti: postea namque ostendi debuerant tituli, ceteraque qualitates oppositorum, prout ab eodem capitulo fuit præceptum cū assignatione termini competentis, quo elapso apparuit ex actis illum non fuisse graduatum tempore oppositionis, neque prouisionis, sed post prouisionem, & postquam oppositoribus à capitulo fuisset terminus assignatus ad probandas & ostendendas suas qualitates: quod fit, vt cum tunc ex actis patuisset priorem oppositorem qualitatem requisitam habuisse tempore oppositionis & prouisionis, alterum vero minime, sed postea eam acquisisse, non debuit reputari pro legitimo oppositore hic secundus, neque ad suffragia admitti in præiudicium prioris legitimi, sui que iuris ex edictis, & per suam oppositionem sibi acquisiti ad præd. vicariam. Secundo respondeo, quod capitulo etsi expresse vellet derogare præd. qualitati gradus in edictis requisitæ, adhuc non posset in præiudicium iuris graduato iam acquisito, vt ex prædictis manifeste probatur: præmaxime cum id non fecerit, tunc enim id posset iure facere, quando non esset alius oppositor graduatus, vel re integra antequam qualificatus iuxta formam edicti compareret: sed admissio semel graduato, & qualificato iuxta præd. formam edicti, cum eidem per edictum simul cum sua oppositione fuerit ius acquisitum ad vicariam vt docuimus, & electores teneantur precise obseruare præd. formam ratione contractus inniti, vt prædiximus consequitur manifestissime minime potuisse eosdem etiã id expresse facere, intenderent, quod nedum expresse, sed nec etiã tacite voluerunt, eidem qualitati

qualitatẽ derogare in fauori non graduati debito tempore in præiudicium legitimi & qualificati oppositoris: denique data paritate votorum beneficium prouidendum est. Habent plures qualitates iuxta tradita per Cæsar. Lambert. de iure patron. 1. artic. 5. partis princip. 3. partis lib. 2. nu. 4. ibi, sed aliqua qualitate existente maiori in vno, quam in alio, qualitas facit illum præferri. cessabit optio fol. 225. pag. 2. colu. 1. in nouis. Rebuf. in tractatu. nominatio. quæstione. 21. n. 46. & sequentibus pag. 256. colu. 2. sed negari non potest quin prior oppositor habeat plures qualitates, tum ex supra dictis, tum quia in sacra Theologia est graduatus, alter vero in iure pontificio. ille igitur huic præferendus est, vt in terminis probat Rebuf. vbi supra.

Summa eorum, quæ in hoc consilio quadragesimo quinto continentur.

- 1 Prius agendum est de possessione & potestate de proprietate.
- 2 Pro annuis præstationibus alicuius iuris maxime realis alicuius census vel pensionis pro aliqua re in signum subiectionis competunt remedia possessoria.
- 3 Turbare is dicitur in corporalibus, qui prohibet usum, vel vectigal, vel redditus mihi pendere.
- 4 Præiudicium amittitur per non usum decennij.
- 5 Plus creditur duobus testibus affirmantibus quam mille negantibus.
- 6 Mandatum casus non expressos comprehendit, quando in eo alij exprimuntur ad quos speciale mandatum requiritur & præterea clausula generalis adijcitur ad

omnes alios.

7 Vbi speciale mandatum requiritur ad aliquam rem veluti ad restitutionem petendam, hoc tamen non est necessarium vbi res illa veniret incidenter cause in qua quis speciale mandatum habet.

Consilium Quadragesimum quintum.



Reuitati deferendo: visis probationibus vtriusque partis, partes iudicis apostolici erunt in confirmando sententiam diffinitiuam latam ab ordinario loci in fauorem fabricæ cathedralis eiusdem loci decani & capituli illius super quasi possessione exigendi quartam quæstarum, quæ in dicto episcopatu colliguntur pro hospitali quodam hospitali alterius diocesis & reuocare contrariam latam à iudice Metropolitano Salmantino.

Primo quia hoc est iudicium possessorium, in quo ecclesia præfata recte probauit prædictam suam antiquissimam possessionem exigendi per se suosque œconomos præd. quartam partem omnium prædictarum quæstarum, vel alteram, quæ inter præfatos œconomos, & factores, atque exactores, dicti hospitalis conueniebatur & constat hæc consuetudo & possessio ex testibus productis ab eadem ecclesia, & præterea ex instrumentis & libris rationum. d. fabricæ in processu productis, quo sic stante regula iuris est quod ante omnia de hac possessione agendum est & in ea tuenda dicta Ecclesia & postea agatur de proprietate vt in. l. ordinarij. C. de reiuend. & in. l. incerti. C. de interdict. & ad hoc competunt plura

R reme-

remedia atque interdicta, veluti retinendi & uti possidetis ut in locis ordinarijs habetur.

Secundo & in terminis, quia pro annuis praestationibus alicuius iuris maxime realis nepe alicuius census, vel pensionis pro aliqua re in signu subiectionis competunt remedia possessoria, ut probat expresse tex. in. c. querelam in fi. de electio. & ibi DD. scribentes etiam in. l. si certis annis C. de pact. sequitur plures referens D. Ant. Gom. in. l. 45. Taur. nu. 172. dicens hanc opinionem praestitisse in contingencia facti, & Matth. de Affli. decis. Neapolit. 395. per totam praecipue. nu. 3. & sequentibus vbi. n. 8. concludit quod tam DD. iuris civilis, quam canonici concordant in hoc quod quando occasione alicuius rei conceditur aliqua praestatio per tempus competit possessoriu ut dicunt omnes in. d. locis & alij, quos ibi refert, & n. 4. inquit fuisse determinatu in consilio Neapolitano per omnes nemine discrepante, quod licet pro annua praestatione personali, non sit dare possessorium, tamen est dare quendam statum ad quem peti potest ut fiat restitutio: & ita loquitur. d. cap. querelam, secundum Ant. de But. Cad. & Abba. Sicul. aliosque plures quos allegat, & ita dicunt DD. in. d. c. querela, quod in incorporabilibus turbare is dicitur, quando prohibet censum ve etigal, vel redditus, mihi pendi ut refert & sequitur alios allegans Iacob. Menoc. de retinend. posses. remed. 3. n. 497. & inquit Petrus Rebuf. in comentarijs ad regias constitutiones Galliae. 3. tomo in tractat. de causis beneficiar. possessor. artic. 10. nu. 5 post Barbat. consi. 51. li. 1. quod, is qui petit manu teneri agere dicitur possessorio retinendi: &

addit. n. 8. manu tenere esse defendere & tueri ex. l. 1. §. 1. ff. ne vis fiat ei: & hoc est quod petijt praed ecclesia & eidem concessit ordinarij sententia salvo iure proprietatis de quo alio iudicio agi oportet ut in terminis probat. d. c. quarelam in fine.

Superioribus non obstant bullae Apostolicae ac Regia griuilegia in contrarium producta, quibus praetenditur sublatam esse consuetudinem exigendi dictam quartam atque ab eisdem improbatam: quia primo respondeo, hoc concernere iudicium proprietatis de quo nunc non agitur sed tantum de possessorio iuxta. d. c. querelam in fi. & in hoc iudicio possessorio nihil obstat dictae ecclesiae.

Secundo respondeo praed. concessiones Apostolicas & Regias nunquam fuisse vsu receptas in eo episcopatu, imo per contrarium vsu atque antiquam consuetudinem eis est derogatum arg. l. de quibus cum materia. ff. de legib. sicut idem contigit in Archiepiscopo Toletano illi circumuicino. ut constat ex processu: praemaxime cum praed. concessiones sint pura & mera priuilegia ut ex ipsis constat, & sic in contrarium est ius commune arg. c. fi. de testam. insuper & consuetudo probata & per non vsu decennij amittitur priuilegium ut in. l. 1. ff. de nudin. l. 3. tit. 7. p. 5. & l. 42. tit. 18 p. 3. Praeterea breue Pij. V. Pontificis maximi ab aduersa parte productum fauit praed. consuetudini & restringit priuilegia contraria praefata eaq; confirmat quatenus fuerint in vsu & decretis Concil. Trident. contraria non fuerint prout esse videntur & ad minus non sunt in vsu, quinimo per contrarium vsu derogata ut praediximus, ergo nihil nocent ecclesiae.

Non obstat etiam probatio contraria

ria hospitalis diui Antonij, necnon & ipsius commendatarij, quia omnes testes sunt familiares ei usque salariati comedentes & bibentes sumptibus, dicti commendatarij ut ipsimet fatentur in generalibus interrogationibus eisque est hoc oppositum unde nullam fidem faciunt iuxta iura vulgaria: deponunt praeterea de negatiua, testes autem. d. fabricae de affirmatiua, unde succedit communis regula, quae habet plus credi duobus testibus affirmatiuis quam decem deponentibus de negatiua ita tenet gloss. expressa in. l. diem proferre. §. si plures vero consenserunt ff. de arbit. gloss. etiam in. c. 1. in. gloss. fi. de rescrip. in. 6. Innocen. in. c. super hoc. n. 2. de renuntiat. vbi inquit quod plus creditur duobus affirmantibus quam centum negantibus Abb. in. c. in nostra in fi. & in. c. cum in tua. n. 2. de testib. Bahin. l. data opera. n. 44. C. de his, qui accusare non poss. Robert. Marant. in repet. l. is potest. n. 329. ff. de acquiren. haered. vbi subdit id habere locum etiam si testes negantes sint mille: dixi in mea allegat. 6. praemaxime cum probatio affirmatiua in proposito sit & corroborata libris rationum. d. fabricae.

Tertio non obstat quod contra probationem ecclesiae praefatae objicitur nempe esse nullam quia procurator eiusdem non habuit speciale mandatum prout de iure requiritur ad restitutionem, quam petijt aduersus omnes probatorem obtinendam, quia respondeo. r. praed. mandatum sufficiens fuisse, quia speciale ad hanc litteram & ad alia speciale requiritur mandatum adiecta clausula vberissima huiusmodi: *E hazer y hazays todos los autos e diligencias judiciales y extrajudiciales que cuplan y conengan y menester sean de se hazer, e q nos haviamos e hazer podria-*

*mos presentes fiendo, aunq sean tales y de tal qualidad q se qn derecho requiera otro nuestro especial poder:* quod sufficit ex tex. in. c. qui ad agendum. de procurat. in 6. ibi, sed si aliquis, vel aliqui de articulis speciale mandatum exigentibus specificati fuissent adiecta clausula generali, tunc ad non expressos etiam admittitur. Secundo respondeo quod licet ad aliquam rem requiratur speciale mandatum, verbi gratia ad restitutionem petendam, hoc tamen non esset necessarium vbi illa res ad quam exigitur speciale mandatum veniret incidenter causa, in qua quis speciale mandatum habet, ita Bart. in. l. in debitam. nu. 2. vers. hic est casus. ff. de cond. in debit. communiter approbatus secundum Curt. Jun. in. l. 2. nume. 19. & 43. ff. de iurisdic. omnium iudic. sequitur Paul. Castrenf. in. d. l. in debitam. num. 6. dicens quod tenent DD. & ibi Ias. num. 1. Tertio respondeo quod idem met iudex apostolicus iudicauit hoc mandatum sufficiens ad petendam praed. in integrum restitutionem, aduersus ommissam probationem quando quidem virtute eius petitam concessit ad praed. effectum, & sententia restitutionis intimata fuit utriusque parti eidemque consenserunt, & tandem transiit in auctoritatem rei iudicatae, non potest igitur nunc pars aduersa contravenire nec praedicta impugnare obstante ei exceptione rei iudicatae, ut in toto. etu. C. & ff. de excep. rei iudica. & ita fauente Deo iuxta hoc consilium, quod traditum fuit iudici apostolico praedicto causa decisa fuit, quia confirmavit sententiam ordinarij in fauorem. d. fabricae latam & reuocauit contrariam Salmantinam.

Summa eorum, quæ

in hoc consilio quadragesimo-  
sexto continentur.

- 1 **R**eus non tenetur edere actori instru-  
menta sua, & sic ei arma contra se  
prestare ad fundandam suam intentionem  
secundum communem opinionem.
- 2 Primo hæc regula fallit favore ecclesiæ &  
piæ causæ ageris, cui reus tenetur edere  
instrumenta.
- 3 Secundo fallit ubi agitur de periculo animæ  
rei conuenti.
- 4 Tertio fallit ad fundandam replicationem  
actoris.
- 5 Quarto fallit ad coadiuuandam intentionem  
actoris.
- 6 Quinto fallit ubi reus habet penes se instru-  
menta originalia tab. lions, vel argentarij.
- 7 Sexto fallit ubi iudex ex officio vellet ex  
causa cogere reum ad edendum actori.

Consilium quadra-  
gesimum sextum.



Vm ecclesia Ciuitatenfis  
decimas in iudicio pete-  
ret à quodā magnate luo  
parcho opus habuit in-  
strumētis locatiōnis defensarum di-  
cti sui parochi ad fundandam suam re-  
plicam aduersus exceptionē rei, qua-  
re petit ea in iudicio exhiberi pro  
erudēa veritate, reus vero se non te-  
neri ad id affirmat, quoniam non te-  
netur de domo sua cōtra se actori ar-  
ma prestare. ius ta. l. fi. cū simil. C. de  
edendo, causa super hoc artic. con-  
clusa in fauorē ecclesiæ allegauit se-  
quentia. Primo quod et si præd. re-  
gula, cui reus innitur, nempe nō te-  
neri de domo sua actori arma presta-  
re ad fundandam suam intētionē, ex. d. l.  
fi. cum simil. sit vera & cōmunis, non  
tamen est sine contraditiōne, con-

trarium siquidem constanter probat  
respondens omnibus fundamētis re-  
ceptæ opinionis Emilius Ferret. in  
l. i. a. n. 37. cū sequentib. C. de eden.  
& ibi optime Curt. Iun. n. 3. cum se-  
quentibus præcipue. nu. 8. nihilomi-  
nus tamen quāuis recepta sententia  
in praxi sit tenenda & in iudicio non  
sit ab ea dilcedendum secund. Curt.  
Iun. vbi supra. n. 8. multas patitur li-  
mitationes, quarum singulæ & à for-  
tiori omnes simul iūctæ prout in spe-  
cie concurrunt fauent ecclesiæ.

2 Prima igitur & præcipua fallentia  
d. regulæ est fauore Ecclesiæ agentis,  
cui reus edere tenetur instrumēta se-  
cundum Alexan. in. d. l. fi. n. 19. C. de  
edendo. & ibi Dec. n. 13. est cōmunis  
& vera opinio secundum eund. Deci.  
in. c. i. nu. 15. de probatio. vbi etiam  
optime defendit, quod etiam probat  
DD. in alia quacunq; causa pia & fa-  
uorabili vt testamētis, dotis, & simi-  
liū, testatur receptorē & in praxi ser-  
uari Aluar. Velasc. q. 8. emphyteos.  
nu. 7. nepe ubi ecclesia aliunde pro-  
bare non potest: & hæc sola limitatio  
sufficiebat in proposito, quando qui-  
dem est cōmunis & decidit expresse  
nostrum casum.

3 Secunda limitatio est, vbi agitur  
de periculo animæ rei cōuenti, tunc  
enim ipse actori tenetur edere instru-  
menta secundū Ias. in. l. fi. C. de eden.  
n. 3. & ibi eius additio post Alex. nu.  
21. Dec. in. c. i. n. 36. de probatio. nō  
soluere autem decimas ecclesiæ debi-  
tas esset in maximū & notorium pe-  
riculum animæ ipsius rei: hoc autem  
euitari potest ex exhibitione præd.  
instrumētorum, quæ sunt penes reū.  
ex eisdem namque resultabit atq; pa-  
tebit decimas præfatas deberi, exhi-  
benda igitur sunt à reo ecclesiæ præ-  
maximè, quod contra reum nolente  
edere

edere procedi potest per viā denūcia-  
tionis euāgelicæ vt cum alijs resol-  
uit Curt. Iun. vbi sup. n. 9.

4 Tertia fallentia est ad fundandam  
replicationem actoris, ad id namque  
reus tenetur instrumēta edere actori  
per text. in. l. pen. §. fi. ff. ad. l. falcid.  
vbi Angel. notat melius hoc ibi pro-  
bari quā alibi in iure: & est ratio quia  
vbi actor fundauit actionē suā, & sic  
iudex de eo bene opinaturæ, quitas  
dicat q̄ accipiat probationem de do-  
mo rei. Hanc testatur esse cōmunem  
opin. Bald. in. c. i. n. 12. de probat. se-  
quitur Ias. in. d. l. fi. in fi. C. de edend.  
post Bart. ibi & testatur communem  
Curt. Iun. ibi. n. 14. & in. l. i. n. 3. cum  
sequen. C. eodē. & Dec. in. d. c. i. n. 34  
de probat. Alciat. in. d. l. fi. ver. origi-  
nē. & Velasc. vbi sup. n. 8. dicēs quod  
praxis eā admittit quamuis aliqui in  
contrariū disputēt & numeris sequē-  
tibus aliquibus modis eam declarat,  
sed in specie nostra ecclesia habet suf-  
ficienter probatam suam intētionem  
& ad excludendam exceptionem rei  
oportet produci præd. instrumēta vt  
ex testibus ecclesiæ apparet, ergo ipsa  
edēda sunt iuxta præd. limitationē.

5 Quarta limitatio est ad coadiuuā-  
dam intentionē actoris iam funda-  
tā secundū Bart. in. d. l. fi. n. 10. C. de  
edend. est cōmunis secundum Curt.  
Iun. ibi. n. 16. sequitur plures referēs  
Dec. in. d. c. i. n. 33. de probat. sed ec-  
clesia in proposito habet plene proba-  
tam suā intētionē q̄ si aliquid de est,  
sunt præd. instrumen. ad eā coadiuuā-  
dam, ergo quamuis non esset ecclesia  
ipsa exhibenda forent, per prædicta.

6 Quinta limitatio est quādo reus pe-  
nes se habet instrumenta originalia  
tabellionis, vel argentarij, secundum  
Alex. in. d. l. fi. n. 12. sed ex probatio-  
nibus rei constat q̄ hæc instrumenta

nō fuerūt per tabellionē aliquē rece-  
pta, sed potius per famulos & facio-  
res ipsius rei & quod penes eos remā-  
serunt, ergo ea debet reus exhibere.

7 Sexta & vltima limitatio est, vbi  
iudex ex officio vellet ex causa co-  
gere reum ad edendum actori: eritq;  
iusta causa & sufficiens, si actori absq;  
eius culpa, perijisset causa probandi,  
& vt veritas eruatur vt tradit Alex.  
in. d. l. fi. n. 22. C. de edend. estque cō-  
munis secundum Dec. in. c. i. n. 31.  
de probat. vbi optime resoluit duos  
casus, in quibus omnes communiter  
conueniunt: at in nostro casu plura  
concurrūt, quibus iudex moueri de-  
beat, ad compellendum reū ad eden-  
dum, vt ex supradictis patet, ergo id  
præcipere debet, & ita respōdi, deni-  
q; accedit q̄ cōmunis praxis & sty-  
lus regalis cancellariæ Vallisoleti ha-  
bet quod ad petitionē actoris quan-  
tumcunq; ad eius intētionem fun-  
dandā semper reus cogitur edere in-  
strumēta, vt testatur D. Burg. de Paz  
q. ciuil. 5. nu. 5. vbi. nu. 6. & 7. idem  
probat in terminis iuris cōmunis cū  
Curt. Iun. vbi sup. postquam vsus po-  
sitionū fuit cognitus & maxime iure  
regio. Quibus visis ordinarius Ciui-  
tatenf. sua sentētia ita etiam pronun-  
tiauit, quo facto reus exhibuit præd.  
instrumenta, ex quorum tenore intē-  
tio ecclesiæ fuit coadiuuata atq; ve-  
rificata, & ideo in diffinitiuā contra  
eundem magistratem in contradictō-  
rio etiam iudicio etiā obtinuit super  
præd. de cimis, & quāuis reus à præd.  
sentētia diffinitiuā appellauit, in gra-  
du appellationis fuit confirmata pri-  
ma sententia cū expensis in quibus  
idem reus fuit quoque cōdemnatus  
& tandem exequutoria lata in fau-  
orem. d. ecclesiæ cum præd. sententijs,  
quia reus amplius noluit appellare.



Summa eorum, quæ

in hoc consilio quadragesimo-  
septimo continentur.

- 1 Tertius possessor præscribit ius pignoris vel hypothecæ, aduersus creditore titulo & bona fide. 10. annis inter præsentem & 20. inter absentes.
- 2 In cõstitutione census minime veditur res ipsa super qua imponitur, sed quoddã ius percipiendi redditus, vel fructus illius rei, vsq; ad quantitã census quotannis soluendi.
- 3 Tertius singularis possessor cõ titulo & bona fide præscribit ius non soluendi cõsum constitutũ super fundo quem possidet, si præd. tempore eum non soluerit, neque sciuerit constitutum esse, vel si soluit, minus reliquum præscribet.
- 4 Præscriptio ius executiuo executio debet annullari, reseruato iure suo creditori vt via ordinaria experiri possit.
- 5 Tertius possessor aduersus creditorem tempore ordinario. 10. & 20. ann. præscribit viam executiuam & ordinariam.
- 6 Clausula de non alienando cum hypotheca speciali apposita in instrumento census & si alienationem annullat, non tamen impedit neque tollit præscriptionem.
- 7 Res maioratus atque restitutioni subiectæ quanto tempore præscribantur.
- 8 L. 1. C. si aduersus cred. intellectus.
- 9 L. 63. Tauri hodie. l. 6. tit. 15. lib. 4. nouæ collect. reg. nõ loquitur in præscriptione hypothecæ, sed debiti, nec de tertio possessore præscribente, sed de principali debitore.
- 10 Virtus & effectus clausulæ constituti, de quo in l. fi. C. de acqui. possess. cessat per mortẽ cõstitutarij, maxime data ipsius negligentia quinimo & præscribitur vt in. n. 11.
- 12 Præscripta hypotheca census omnes redditus cõsentur præscripti, & n. 14. quid in alijs annuis præstationibus respectu principalis debitoris præscribentis. n. 13.

Consilium quadragesimumseptimum.



Offidete tertio quodam singulari successore domũ titulo & bona fide per spaciũ tẽporis plusquã quatuordecim an-

norum cõparuit creditor cũ instrumẽto publico cõstitutionis annuorũ redditũ super eadem domo, à Francisco quodam. d. domus domino factæ, sed in præd. tẽpore nunquam annuus redditus fuit petitus à præd. tertio possessore, sed neq; in ipsius notitiã vnquam peruenit, & ita tanquã liberam à præd. onere & redditibus eã possedit præd. tẽpore. Nihilominus creditor pctijt executionẽ pro redditibus decursis virtute dicti contractus publici in præd. domo censui hypothecata, citariq; fecit ad vltimam pignorũ licitationẽ ipsius domus possessorẽ clericũ corã iudice ecclesiastico, corã quo causã fuit ventilata & in ea cõsultus respõdi in fauorem dicti tertij singularis possessoris ex sequẽt.

Primo quia p. ad. tertius possessor præscripsit ius atq; hypothecã. d. census per. l. 1. & 2. C. si aduers. credit. quãdoquidẽ plusquã decẽ annis cõtinuis cũ titulo & bona fide inter præsentem possedit domũ præd. pro libera à præd. onere, nec vnquã redditũ aliquẽ soluerit eius ratione, neq; cõscius fuerit super ea cõstitutũ esse, qd̃ sufficit in tertio possessore aduersus creditore vt in. d. iuribus, quibus cõsonat. l. 39. tit. 13. p. 5. & l. 27. titu. 29. p. 3. tradit optime Francisc. Balb. de præscriptio. 4. p. 4. partis principalis q. 3. per totam fol. 37. & 38. volu. 8. tractat. diuer. doct. in antiquis & Salazar de vsu & consuetud. c. 11. n. 50. fol. 151. ibi plures allegat.

Nec

- 2 Nec obstat assertio partis aduersæ dicẽtis hanc, de qua agimus non esse hypothecã, sed veditioẽ: quia respõdemus in constitutione census minime vendi rẽ ipsam super qua census imponitur, sed quoddã ius percipiendi redditus, vel fructus illius rei vsq; ad quantitatem census quotãnis soluendi iuxta veram resolutionẽ quam probat D. Couar. lib. 3. variarum resol. ca. 7. nu. vers. quod item diximus vbi. n. 5. & 7. quod est quãdam hypotheca irregularis & latissime probat Auend. responso. 12. per totum.
- 3 Secundo & in proprijs terminis quod tertius singularis possessor cũ titulo & bona fide præscribat decem annis inter præsentem & viginti inter absentes ius non soluendi census cõstitutos super fundo, quem possidet, præd. tẽpore cũ titulo & bona fide, ex eo, quod præd. tempore eos non soluerit, nec nouerit esse cõstitutos super. d. domo, vel si soluit minus, reliquũ præscribat, tener & probat Franciscus Balb. in tracta. de præscriptio. 4. p. 4. partis princip. q. 5. per totam & iterum. q. 7. n. 4. & 5. volu. 8. tract. diuer. doct. & Menchac. lib. 2. cõtrouer. illust. c. 6. n. 2. & 16.
- 4 Et quod in his terminis executio debet annullari reseruato iure suo creditori vt via ordinaria experiri possit tenet Parlador. lib. quotidiana quæstionũ. c. 1. §. 16. n. 41. fol. 51. idq; constat ex. l. 63. Taur. hodie est. l. 6. titu. 15. lib. 4. nouæ collect. reg. & expressis in. l. 35. tit. 4. lib. 3. eiusdem nouæ collect. reg. dum dicit, *por no examinar, ni ver los dichos alcaldes mayores las tales obligaciones y contratos muchas vezes las mandan executar, no lo pudiendo hazer conforme a derecho, o por ser el contrato condicional, & c. o por ser pasados los diez años, & c.*

5 Quinto in nostra specie non solũ via executiuã vt prædiximus modo præscripta est quæ etiã ab ipso debitore principaliter obligato, ad aliquid dandũ, vel faciendũ per decennij transcursum præscribitur vt in. d. legibus regijs cauetur quãuis via ordinaria creditor tunc agere possit aduersus debitore obligatũ vt supponit Parlador. vbi sup. sed etiã ordinaria cum agatur inter creditore & tertiu rei singularem possessorem, qui iure præscribit hypothecam contra creditore præd. tẽpore. 10. annis inter præsentem, & 20. inter absentes cũ titulo & bona fide vt in iuribus supra allegatis: & in iure nõ soluẽdi census quod prædictis tẽporibus respectiue præscribarur iam supra probauimus.

6 Non obstat modo clausula de non alienando cũ hypotheca speciali eiusdem domus apposita in instrumento census: quia etsi hæc alienationem. d. domus annullaret in eum effectũ vt creditor possit agere pro exigendis redditibus decursis aduersus tertium possessorem via recta nullã. præmissa excusatione: nõ tamen tollit nec impedit præscriptionem: quandoquidem tertius habuit titulum & bonam fidẽ & non errauit in iure, sed factũ ignorauit, (hoc est) dictã hypothecã & prohibitionem: & quãuis res prohibita alienari præscribi non possit tempore ordinario. 10. & 20. annorũ, sed. 30. vel. 40. annorũ vt late per D. Molin. lib. 4. de Hispan. primog. c. 10. n. 1. & 2. vbi plures ad vtrũque allegans testatur esse cõmunem opinionẽ: hoc tamẽ locũ habet in rebus maioratus atq; restitutioni subiectis, vel fideicommissis vt constat ex eisdẽ doctoribus, qui in suis terminis loquuntur, quorum bonorũ alienatio magis prohibita atque perpetua est quam

quam ceterorum alias alienari prohibitorum ex conventionem partium, præmaxime quando aliquo casu possunt alienari vel cū aliqua solēnitate.

- 8 Non etiam obest quod virtute. d. clausulæ de nō alienando, res præsumitur siue fingitur esse in dominio alienantis, & ita quod peti possit, ex d. l. i. C. si aduers. cred. ibi. præterquā si debitores, vel qui in eorū iura successerunt obligatæ rei possessioni incumbant quoniam in nostro casu debitor non incumbit possessioni rei obligatæ & in d. l. i. loquitur de possessione actuali, & naturali, quā habet hic clericus nō vero debitor principalis, qui est iā mortuus, nec eius hæres. Non etiā obstant cætera verba. d. l. i. ibi, vel qui in eorum iura successerunt, hoc nanq; intelligitur de successore vniuersali, non vero de singulari vt tenet glo. ibi & Balb. vbi supra dicens cōmunē, & in. 2. p. 3. partis princip. q. 14. n. 5. fol. 29.

L. præterea. 63. Tauri quæ hodie est. l. 6. tit. 13. l. 4. nouæ collect. reg. nō obest dū dicit quod vbi in obligatione adest hypotheca debitum præscribitur triginta annis, & nō minus, quia dupliciter respondemus huic obiectioni.

- 9 Primo quod hæc lex nō loquitur in præscriptione hypothecæ, sed debiti vt ex ipsa cōstat, quod est diuersum, vt in terminis tenet Ioan. Yañez Parlado. in lib. quotidian. quæst. c. 1. §. 16 n. 51. secūdo & perēptorie respōdeo quod non loquitur de tertio possessore præscribente, sed de principali debitore sicq; remanet incorrectus titulus. C. si aduers. credit. de quo supra vt sentit Ant. Go. in d. l. 63. Taur. in final. verb. & tenent expresse Ciuent & Catell. ibidē atq; Pala. Rub. n. 51. col. fin. item Parlado. vbi supra.

61. 29

n. 51. ad fi. & Olanus in sua concord. iuris litera. H. n. 27. pag. 138. & Salazar. vbi supra. n. 52. post Gomez de Leō quē refert in sua centur. respons. 50. n. 3. licet Salazar, distinguat postea in. n. 55. sicq; neq; via exequutiua nec ordinaria habet locū in proposito.

- 10 Deniq; nobis non cōtradicit clausula constituti in præd. instrumento census appositæ, quoniam virtus & effectus ipsius à l. fi. C. de acquir. poss. concessus nēpe vt res possit auocari à tertio possessore, cessat & extinguitur per mortem illius, qui creditoris, vel alterius nomine se possidere constituit, maxime data negligentia constitutarij patiēdo alterū possidere vt plures allegās resoluit Jacob. Menoch. de recup. posses. remed. 14. nu. 64. cū sequen. & præterea Pelæz de maiorat. 3. p. q. 6. n. 17. vbi refert Carol. Ruin. conti. 127. ad. fi. l. 5. loquentem in tēpore decem annorū: secūdo respōdeo quod virtus dicti cōstituti præscribitur lōgo tēpore (hoc est) decē annis si possessio illo tēpore penes tertium sit, cū patiētia & negligentia creditoris, vt resoluit Tiraq. in trac. de iure constit. posses. limit. 21. per totā & plures allegās Pelæz vbi supra. n. 19.

- 12 Præscripta igitur præd. hypotheca & iure soluendi censum, reliquū est vt non solū redditus decursi ante præd. 10. annos, sed etiam postea præscripti censentur cū oēs à causa iā præscripta procedāt, imo verius nulli cucurrerint; alias enim de nihilo aut parū feruiret, præd. præscriptio si decursi redditus à decē annis infra, & in posterum decurrēdi deberētur: sicco enim fōte atq; ipso omnino exhausto & extincto aqua nō emanat neq; currit aut defluit, sic nec redditus præscripto iure atq; radice & origine cēsus

ius: quomodo enim potest aliquid produci sine producēte, neq; caulari sine causa? Vnde sicut redēpto censu, redditus nullos amplius debetur, quia quod nihil est, producere non potest vt ratio naturalis docet; ita & eodem modo præscriptio legitima sublato ipso censu iure, redditus nō currit.

- 13 Et quāuis respectu principalis debitoris, qui per multū temporis spatiū præstationes annuas non soluerit sit maxima controuersia inter nostros dd. an omnes decursæ cēseantur præscriptæ, vel tantū non solutæ ante decimū annū aliud vt tēpus legitimum vt cōstat ex Boher. decis. 336. per totā. vbi tenet cōmunem opin. quæ habet non omnes præstationes leu redditus decursos esse præscriptione sublatos, sed eostantū qui ante decimū decursi sunt aduersus alterā communem contrariam, quam ibi refert, sed nihilominus quod omnes censentur præscriptæ in præd. specie probat ac magis communem appellat D. Ant. Gom. 2. tom. c. 11. de qualit. contr. n. 45. & Parlado. vbi supra. §. 12. n. 41. & §. 13. n. 44. ad fi. & prius. nu. 41. vbi loquitur in redditibus, & quod census & annuæ præstationes præscribātur spatio. 30. annorū vt in. l. cū notissimi. §. in ijs. C. de præscript. 30. vel. 40. ann. à tēpore quo cessatū est solui nō solū pro præteritis, sed etiā pro futuris vt in. ca. de quarta. de præscri. Abb. in. c. auditis. col. vlt. eodē tit. est cōmunis & magis communis sententia. secund. Tiber. Decianū consil. 2. num. 39. cum sequent. volu. 1. vbi plures refert & n. 42. quod procedit contra ecclesiam & contra episcopū.
- 14 Attamē respectu tertij singularis possessoris, habentis titulū & bonā fidē cū possessione, 10. annorū continuorum inter præsentēs, & 20. inter absentes nō soluendi cēsum res est pla-

nior atq; indubia vt prædiximus, cū per præd. tēpus respectiue præscribitur ipsum ius census in proprietate hoc est capitale: ergo nulli redditus debetur vt in terminis tenet atq; expresse probant Balb. & Mencha. vbi supra. & ita obtinuit atq; pronuntiatū fuit per officialē Ciuitat. per supra dicta in fauorē dicti tertij possessoris, die. 2. Martij ann. 1582. annullauit enim executionē præd. ab eaque & à petitis per actorem in hac lite & causa absoluit & liberauit reum.

Summa eorum, quæ in hoc consilio quadragesimo octauo continentur.

- 1 Nuntians nouum opus actor est, nuntians vero reus & ordo seruandus in propoposito.
- 2 Quod procedit licet alius nomine absentis nuntiati petat remissionem cessationis operis adhuc enim nuntians dicitur reus.
- 3 Iudicium constat ex tribus, iudice, accusatore & reo, & quæ sic vocentur.
- 4 Ecclesia potest nuntiare nouum opus in solo contra laicū corā iudice ecclesiastico.
- 5 Cōtra operarios ecclesie sua mercede cōductos annuntiare possit nouū opus ac causa prosequi corā iudice seculari, vel an coram ecclesiastico sit tractanda.
- 6 Hæres vniuersalis, vel singularis successor nuntiati tenetur præstare patientiam vt opus post nuntiationē factū destruat.
- 7 Clericus quando tanquā nominatus & ius habens & sic est necessarius defensor ad uocat causam ad forum suum, sibi dandus est libellus de nouo.
- 8 Citatus si suū interesse putauerit si cōpareat efficitur actor voluntarius, & debet sequi forū citari factēs, & n. 10. limitatur.
- 9 Clericus citatus cū clausula, si sua interesse putauerit comparens & opponens exceptionem declinatoriam petendo ad suū iudicem cōmpetentem remitti non debet conueniri coram iudice laico.

Consilium Quadra-  
gesimum octauum.



**A**D Regiam cancellariam Pincianam fuit delata per viam violentiæ causa ecclesiastica coram ordinario Ciuita. pendente lite inter decanum & capit. huius almæ ecclesiæ Ciuita. ex vna parte & cõciliũ & rectores huius ciuitatis ex altera: iuper nũtiatione noui operis facta coram iudice seculari eiusdem ciuitatis contra operarios. d. ecclesiæ laborâtes in platea eiusdem ecclesiæ ipsi contigua a procuratore generali. d. ciuitatis, in quo ædificio fuit cessatum per terminum. 9. dierum iussu prætoris iuxta dispositionem iuris ac. l. regię de hac re agētium, ac præterea ad petitionem. d. ciuitatis fuit ad causam citatum dictũ capitulum si tua interesse putauerit, &c. quò viso pro parte dictorũ decani & capituli fuit occursum ad suũ iudicem ecclesiasticum & ab eo petitum vt inhiberet iudicem secularẽ super hoc tanquam in rei veritate causa propria erat, non vero operariorũ laicorum ad id mercede sua cõduktorũ incompetentem: quod sic in forma iusticiarij decreuit ordinarius cũ clausula tamen iustificatiua, si senseris te grauatur cõpareas, &c. & quod ad eũ tanquã iudicẽ competentem causam remitteret, cui decreto opposuit se ciuitas ab eoque appellauit contrariũ præcedens & in hoc articulo negotiũ fuit delatum ad regium prætorium cum probationibus vtriusq; partis super possessione & proprietate dictæ plateæ atq; solarij. prætendente ciuitate esse publicũ

ecclesia vero suũ. Nos ad quẽ iure & ex proprij officij munere spectat defensio huius tanctæ ecclesiæ eiusque iurium, defendimus causam hanc coram iudice ecclesiastico esse agendam ad ipsũque esse remittendam, vt sine debito eam terminare debeat, nõ vero coram seculari, nostraq; scripta super hoc, quæ sunt sequentia ad regiũ tribunal prædictum misimus.

**1** Et primo quoniã in hac materia operis noui nũtiationis, nũtians nouum opus actor est: nũtians vero reus: debet nãq; ille in ipsa nũtiatione se offerre ad probandũ & ostendendũ ius suũ idq; ad effectum perducere intra nonaginta dies immediate sequentes: quod si hoc nõ facit in dicto termino eo lapsõ ad instantiã nũtianti, etsi nihil is præsterit concedi debet facultas ædificandi atque in opere nouo procedendi præstitis fidei iussoribus demoliendo inuentum quod ita postea per diffinitiuam præcipiatur: tamen si non ex hoc instantia pereat, potest enim post lapsum. d. termini causa proseguiri & cõcludi, ac proinde in definitiuam postea decidenda venit vt probatur ex omnibus iuribus in hoc locũtibus & præcipue ex. l. vnic. C. de noui oper. nunt. & ibi expresse notat glo. magna. Bart. & communiter. dd. in. c. significantibus & in. c. fin. de noui oper. nuntiat. & ibi etiã Abb. & cõmuniter. dd. l. 9. titu. 32. p. 3. & ibi Greg. Lop. in glo. *buenos fiadores*, Gõmetius in. l. 46. Tau. n. 34. vbi testatur hãc esse cõmunẽ resolutionem: bene igitur sequitur ex præd. praxi & cõmuni resolutione, qd prædiximus nõ pe nuntiantẽ esse actorẽ, nuntiatum vero reum. quod adeo verum est vt procedat licet alius nomine absentis nuntiatum petat remissionem cessationis operis: adhuc enim dicitur atque

atq; proprie est reus nũtians vt in. l. de pupillo. §. qui remissionẽ, ibi. sustinet etiam partes defensoris. ff. de ope. noui. nunt. si igitur nuntians est actor debet sequi forũ rei. iuxta regulam iuris vulgarem vt in. l. 2. C. de iurisd. omnium iud. & in. c. si clericus laicũ & in. c. cũ sit generale. de foro comp. sic corã iudice ecclesiastico causam proponere.

**3** Secundo quia iudicium cõstat ex tribus, iudice, accusatore, & reo, accusator vocatus est, quasi cauator, quia ad causam vocat eũ, quem appellat: reus a re quæ petitur nũcupatur: quia quãuis conscius sceleris nõ sit reus tã dicitur, quãdiu in iudicio pro re aliqua petitur vt in. c. forus vers. in omni quoque negotio. de verb. sig. recte igitur ex hoc conuincitur quod ciuitas ipsa sit in causa hac actor, quãdoquidẽ ad causam vocat, ecclesia vero reus, in eum sensum quod ius suũ super quo ad iudiciũ vocatur defendat.

**4** Tertio & a fortiori, quia si alius in solo ecclesiæ ædificaret posset ecclesia corã suo ecclesiastico iudice opus nouũ nuntiare etiã contra laicum vt expresse probat tex. in. d. c. significantibus de noui oper. nunt. ibi, in quadam platea ecclesiæ suæ, eis prohibentibus, &c. vbi quidã ciuis Parisiensis ædificabat in quadã platea ecclesiæ cathedralis canonicis contradicentibus & nihilominus causa noui operis nuntiationis fuit agitata corã officiali Parisiensis tanquã competenti super re, & iuribus ecclesiæ, & ibi Abb. n. 2. post Ant. de But. hoc notat dicẽs qd hoc casu nõpe cum ecclesia nũtiat coram episcopo potest laicus de iure cõueniri quia ille, qui nũtiat molesta tur in iure suo, & quã quodãmodo cõmittitur sacrilegiũ turbãdo re ecclesiæ argumento. c. cum sit generale. de

foro competente.

Præterea quarto quia probatur sufficienter nõ solũ hoc solarium esse ecclesiæ, sed etiã in eo esse plura sepulchra ossaq; defunctorũ, ex quibus locus efficitur religiosus vt in tit. de religios. & sump. fun. de loco igitur religioso quis cognoscere potest, nisi iudex ecclesiasticus?

Non obstat modo, quæ in contrariũ obijciuntur, & primo libellũ nuntiationis noui operis non fuisse propositũ contra ecclesiã præfatã, neque cõtra capitulũ, sed tantũ contra operarios laicos, sicq; coram iudice seculari tanquã competenti laicorũ agendum, esse nõ vero corã ecclesiastico: huic namq; facilis est responsio: hos nõpe operarios in causa non esse partes, quia eos nõ tangit, cõducti enim erant sua mercede ad illud opus, in quo bona fide laborabãt, & cũ primũ eis fuit intimata cessatio operis, statim ab opere discesserũt & in alia opera cõducti abierũt, sicque ad eos amplius nõ pertinet cura operis neq; eos quicquã negotiũ tãgit, sed vere ipsũ est ecclesiæ: iure autẽ non inuenietur cautum qd nuntiatio operis prosegui possit cõtra officiales cõductos bona fide in opere laborãtes nisi, solũ quatenus ad cessationẽ per dictos. 9. dies & ad demoliedũ qd forte fecerũt post prohibitionẽ sibi intimatã, non vero eius, quod prius bona fide fecerunt, hoc enim agendũ est cũ parte formali & principali cuius est opus: cũ sit remediũ in re scriptũ & non in personã iuxta tex. in. l. operis & in. l. prætor ait, in principio, & ibi Paul. Cast. ff. de operis noui nunt. l. 6. titu. fin. par. 3. hinc est vt hæres vniuersalis, vel singularis successor nũtianti teneatur præstare patientiam vt opus post nuntiationẽ factũ destruat, vt late probat

probat Ant. Gom. vbi sup. num. 40.

Cautela autem qua ciuitas vtitur dirigendo libellum suum contra operarios laicos non vero contra ecclesiam neq; capitulū eius nihil prodest cū sit cōtra ius & in fraudē fori ecclesiastici eiusq; iurisdictionis, cū sit igitur vna causa & ad forum ecclesiasticum spectans continentia eius diuidi non debet prout diuideretur si cōtra mercenarios ageretur coram iudice seculari, & contra ecclesiam corā ecclesiastico, quā certū est corā seculari cōueniri non posse: neq; iudiciū agitatū contra operarios nocere ipsi ecclesiā nō citatā legitime: ipsi vero operarij nec aliquid possident, neq; ius habent ad solarium, super quo lis vertitur. Ergo contra eos non est lis prosequenda sed contra ecclesiā possidentem iusq; habētem ad solarium, & in eo prāmaxime cū ipsa hoc petierit ante suū iudicem iuxta doctrinam Abb. in. c. quoniā frequenter. §. fi. n. 28. vt lite non cōtest. vbi tenet quod

- 7 quādo clericus tanquā nominatus & ius habēs, & sic est necessarius defensor atq; principalis aduocat causam ad forū suum sibi dandus est libellus de nouo: prāmaxime cū ciuitas fecerit ad causam citari decanū & capitulum prāfatos tanquā sua interesse putātes vt fuerunt citati in persona sui procuratoris & ecclesia cōparuit corā iudice seculari declinando eius iurisdictionem petensq; remissionem causae ad suum iudicem ecclesiasticū coram quo parata est stare iuri cum ciuitate super prād. causa atque iussum ostendere de eoque docere.
- 8 Secundo non obstat quod citatio prād. facta in decanū & capitulū non fuit prācisa & obligatoria, sed tantum volūtaria si sua interesse putauerint, ac proinde capitulū comparens

efficitur actor volūtarius & debet sequi forum ciuitatis iuxta tradita per DD. in. l. testamenta omnia. C. de testam. circa insinuationem & publicationē testamenti, & per Marant. de ord. iud. 4. p. dist. 7. in. fi. n. 54. vbi loquitur in simili citatione contra clericum spoliatorē. Nam vera & solida scribentium est doctrina q̄ licet clericus citatus cū clausula si sua interesse putauerit dicatur actor volūtarius, id tamen non procedit neq; locū habet vbi cōparuit & opposuit exceptionē declinatoriam petendo. se ad suum iudicem cōpetentē remitti, quia tūc iudex laicus non dicitur competens vigore dictae declinatoriae, quā secūdum Bald. in. l. si quis in cōscribendo. in. fi. C. de pact. potest opponi tam in causis magnis quā paruis, ordinarijs & extraordinarijs, & tam coram iudicibus ordinarijs quā delegatis & sequitur Rolan. Valle post Afflict. quē refert. consi. 29. nu. 16. & 17. lib. 2. & ante eū Capitijs, decis. Neapolit. 8. n. 3. post Ancar. in. c. ea quae. q. 17. de reg. iur. sequitur etiam Menoch. de recup. possess. remed. 15. n. 23. qui. n. 228. cum sequent. Marantae cautelam improbat, ad quē locū se remittit idē Menoch; de adipil. possess. remedio. 4. n. 477. Præterea in calu Marantae sunt capita illius regni Neapolit. id expresse præcipiētia, quae ipse ibi refert, quibus præcipue nititur sua cautela: at in his regnis non est quid tale præceptū, sed ius cōmune civile canonicum est seruandū, quibus est decisum actorē sequi debere forū rei præcipue in hac materia, operis noui nuntiationis & opposita declinatoria prout vidimus. Nec obstat doctrina scribentium in. d. l. restamēta omnia C. de test. q̄ loquitur in actibus volūtariae iurisdictionis nepe insinuationis

nis & publicationis testamenti, nos vero agimus in actibus necessariae iurisdictionis, nepe super dominio & possessione huius areae, in quo de maximo præiudicio agitur, sicq; est actus iurisdictionis necessariae quia iudiciū redditur in inuitū vt in. l. inter stipulantē cum simil. ff. de verb. obli. & sic ad iudicē ecclesiasticum causa pertinet. Præterea cautela præfata Marant. dato quod vera esset nō procedit quādo quis non stetit in terminis, si sua interesse putauerit. Sed vltterius dixit quod alias procedetur in eius contumaciā, quia eo casu per cōparationē non dicitur actor voluntarius, sed necessarius secūdū Socin. in tracta. de citationibus in. 2. artic. princip. q. 14. quē sequitur Capitijs vbi sup. col. pen. in. fi. & Rolan. Valle vbi sup. n. 18. prout in præfata citatione in capitulū facta fuit dictū, igitur, &c. tandem ex supra dictis obtinuit ecclesia in regio prætorio, vt negotiū remitteretur, prout fuit remissum ad iudicē ecclesiasticum Ciuitatēsem: postea vero ciuitas petijt retentionē causae in regia curia, vbi ecclesia post transactū tempus nonaginta dierū obtinuit decretū regiū vt cum prād. fidei iusionibus posset procedere in opere cōcepto signato loco differentiae.

Summa eorum, quae in hoc consilio quadragesimonono continentur.

- 1 Hypothecaria actio an possit in solidū agi aduersus quemlibet possessore rei ex pluribus hypothecā subiectis, an vero pro rata & parte. §. n. 6.
- 2 Hypothecaria actio competit in solidū aduersus vnum ex heredibus debitoris pro

- reab eo possessa, nec fit diuisio quo ad hoc sicuti fieret quoad actionem personalem.
- 3 Possessor tertius vnus ex pluribus fundis super quibus est constitutus annuus census an possit conueniri in solidū pro redditibus decursis & ad recognitionē census faciendam, an vero pro rata tantum. §. n. 9. cum sequentibus.
- 4 Possessor tertius in præd. casu in solidū conueniri potest si agatur aduersus eum hypothecaria, ordinaria & regulari.
- 5 Haeres constitutus censum possidens vnā rem ex pluribus, super quibus constitutus est, an possit in solidū conueniri & quādo. §. n. 8.
- 7 Fortior est hypotheca irregularis quae contrahitur & constitutione & impositione census, super aliquibus rebus quam hypotheca ordinaria regularis.
- 10 Possessor tertius prædij, super quo annuus redditus est constitutus potest conueniri directo ad eius solutionem nulla præcedente excusione.
- 11 Imo via executina aduersus eum agi potest hoc casu ratione prædij à se possessi, licet nō sit nominatus in contractu censuali.
- 12 Possessor singularis rei, super qua annuus census constitutus est cogi potest redditū soluere, ac recognitionem census facere.
- 13 Illud tamē quod de redditu est dictum limitatur quotiescunque creditor potuit eū exigere à principali debitore & culpa sua non exigit, vt in exemplo hic posito.
- 14 Sed quod de recognitione diximus an procedat etiam respectu obligationis personalis & via executina.
- 15 Hypotheca specialis magis afficit rem, quā generalis.
- 16 Forma actionis hypothecaria & sententia in ea ferenda.
- 17 Censu constituto in solidum super qualibet ex pluribus rebus in quibus impositus est tūc absque dubio, quilibet possessor cuiuslibet rei earundem potest in solidum conueniri.

Consilium Quadra-  
gesimumnonum.



Onstituto annuo cēsu redimibili super tribus fundis pro capitali duorum milium ducatorū à Petro in fauorē cuiusdā Ioannis cū hypothecā generali omnium bonorū ita quod specialis generali nō deroget, nec est contra; ac fundis alienatis & penes tertios extraneos possessores reperitis, vni eorū conuenitur à creditore via exequutiua directa in fundū à se possessū pro redditibus decursis plurium annorum, non solutis: & in alio libello separatim via ordinaria pro recognitione præd. annuorū reddituū in futurum persoluentorū, siq; maxime cōtrouersa versatur propter varietatem opinionū in vtraq; specie, contendente creditore, in solidū ipsum possessorē fundi ad vtrunq; teneri aut fundū à se possessū esse omnino ab eodē auferendū ratione hypothecæ irregularis cēsus, atq; præterea regularis generalis hypothecæ omnium suorū bonorū: possessorē autē ex cipientē pro rata tantū illius fundi à se possessi respectu triū, in quibus simul fuit impositus cētus annuus esse tantū cōueniendū, paratumq; se esse pro rata soluere redditus decursos nō solutos atq; pro in futurū currentis, cēsum agnoscere, non vero in solidū: consultus fui, quis eorū iustus petat & visis actis & quæ DD. nostri in hac materia lōgis cōmentarijs dicūt malē profecto aliorū doctiora cōsilia videre, vt eorū iudicio acquiescere quā meū in re adeo difficili & controuersa interponere; nihilominus vt dignissimo consultori morē gerā discutiā articulum, & quid tenendum mihi vi-

debitur insinuabo professus passum esse dubium atque difficile.

Et primo videtur reū conuentū in huiusmodi specie pro rata tantū teneri tam ad cenlū de cursorum solutionem quā pro in posterum soluendis nō vero in solidū: Quoniam pluribus res hypothecæ obligatas possidentibus, qui nō sint debitoris principalis hæredes, creditor non potest aduersus quemlibet eorū in solidū agere ad integram debiti solutionem, sed tantū pro rata & parte possessa vt in terminis hypothecæ regularis & ordinariæ tenet Din. in l. Moschis. ff. de iur. fisci & Ioan. Faber. in §. itē si quis in fraudē. n. 26. in sti. de actio. & Cassan. in consuetud. Burgun. rubri. 5. §. 2. n. 37. esseque æquiorē hanc opinionē & in regno Neapolit. seruari affirmat Matt. Afflict. in cōstitutio. Neapolit. lib. 1. rubric. 17. nu. 26. & hæc opinio maximam habet æquitatē secundum D. Couar. li. 3. variar. resol. c. 7. n. 7. quāuis ipse eam nō probet: nec cōtra eam obest. d. l. Moschisibi, deinde in reliquū possessorē omnē: quibus verbis. I. C. respondet contra omnem possessorem agendum esse inteligi namque potest vt contra omnem possessorem pro re possessa & eius ratione ac parte agatur, & sic pro rata: non obsunt etiam. l. creditoris. ff. de dist. pigno. & l. 1. C. si vnus ex pluribus hæredit. credit. vel debitor ipse possidet, vel aliquis ex eius hæredibus omnes res obligatas aut aliquā earū: eo namq; casu hypothecaria actio competit in solidū pro re possessa per vnū ex hæredibus: Nec fit diuisio quoad hoc, sicut fieret quoad actionem personalem, vt notat glo. ex tex. ibi in l. mulier. ff. qui pot. in pigno. habeatur. glof. 1. in fi. quā appro-

approbat ibi Bart. & sequitur magnificans & maxime cōmendans Rode. Suarez in l. post rem iudicatam in. 1. limitatione. l. Regiæ in versic. *que las cumplades*, c. n. 14. ff. de re iudic. dicens non esse necessariam tunc temporis excussionem, & ita sæpius obtinuisse in praxi & præcipue in causa ardua contra Admiraldum Castellæ, & iterum contra Comitem de Alba de Liste super villa de Villacin, idem Roderi. Suarez in l. quoniam in prioribus in. 7. ampliacione. n. 8. versic. & vnum perpetuo tenemēti. C. de inof. ficiofo testa. sequitur etiam. D. Couarru. vbi supra. d. n. 7. in versic. deinde. tex. & Greg. Lopez in l. 14. tit. 13 p. 5. in. glof. *primeramēte*. limitatio. 4.

Secundo & præcipue, quia et si ratione hypothecæ generalis, quæ regularis est contraria opinio tanquā communior vt infra dicemus obtineret cōtra opinionem Dyni & cæterorum supra citatorum adhuc tamen in hypotheca, quæ deducitur ex constitutione annui redditus super aliquo fundo cum tamen differat aliquatulum ab ordinarijs hypothecis, sicq; est irregularis, & præterea quodammodo similis sit contractui census, qui iuxta formam iuris pōcificij constituebatur. de quo loquitur tex. in. c. constitutus de religiof. dom. vbi censu cōstituto super pluribus ecclesijs, quælibet earum pro parte tantum illum sentit: verius videtur vt cōstituto annuo redditu super pluribus fundis ea constitutio in vim & virtutem constitutionis annui redditus nō sit in solidū, sed pro parte cuiuslibet fundi iuxta eius qualitatem & quantitatem competēti intelligenda. Vnde si sint tria prædia æqualia, quibus census impositus est & hæc ad tres singulares possessores deueniunt vt in

nostro casu quilibet pro æqua & iusta parte annui redditus cogendus erit eum soluere, & recognitionem facere, non vero in solidū vt in terminis nostris tenet Guido Papæ. q. 432. nume. 4. & Casan. vbi supra. n. 35. & Rupellan. lib. 1. foren. institutis cap. 10. Abb. per text. ibi in. d. ca. cōstitutus. n. 8. & Ancar. n. 13. quos refert & sequitur & latè probat D. Couar. vbi supra. n. 8. hic fateatur dubiam esse & post eum eandem probarunt & sequuntur Salazar in tract. de vsu & stylo & consuetud. curiæ. cap. 11. num. 38. cum sequētib. fol. 159. vbi numer. 84. hoc limitat in casu de quo ibi per eū, & Rodoan. in tract. de rebus ecclesiæ non alien. in rubrica de constit. ann. reddit. num. 69. & sic habemus determinatum nostrum casum per supra dictos Doctores in fauorem rei tertij possessoris. Hanc opinionem limitat Couar. vbi supra versic. quod si ad solutionem. vt procedat quoties in præd. specie agitur aduersus hunc tertium singularem possessorem hypotheca irregularis census, quæ ipse constitutus est in illo fundo tanquam vno ex tribus per eum possessis: secus vero, si ad solutionem redditus agatur hypothecaria ordinaria, quæ solet apponi in genere erga alia bona constituentis redditus præter illa super quibus nominatim fuerit constitutus: tunc enim fatetur Couarru. locum esse actioni in solidū aduersus quemlibet tertium possessorem ex cōmuni opinione, quam infra pro actoris parte allegabimus, quem sequitur Salazar vbi supra. n. 87.

Quare si vnus ex pluribus hæredibus constituentis censum rem aliquā ex his super quibus redditus fuit constitutus, possideat pro rata tantum

tum non vero in solidum conuenien-  
dus erit ad solutionem & recognitio-  
nem annui redditus cum non agatur  
eo casu hypothecaria actione simpli-  
citer, sed ratione constitutionis & af-  
signationis annui redditus super ea-  
dem re, quæ facta videtur pro rata & di-  
stributione: secus vero erit ubi ordi-  
naria hypothecaria, hac in specie age-  
retur ita tenet D. Couarru. ubi su-  
pra in fin. in versiculo. imo & sic ex  
pluribus.

Hæc sunt, quæ pro hac parte ter-  
tij singularis possessoris & sic in fau-  
rem rei inuenio, & quidem non par-  
ui pendenda, quia satis probabi-  
lia videntur, ac autoritate plurium  
grauissimorum authorum munita ac  
roborata.

Sed pro authore quod tertius hic  
possessor ratione vnus fundi ex tri-  
bus censui suppositis teneatur, ac  
possit in solidum conueniri pro red-  
ditibus decursis & recognitione cen-  
sus soluendi in posterum aut fundum  
dimittere, primo facit.

6 Nam vera & magis recepta senten-  
tia est aduersus, quælibet ex pluribus  
rerum hypothecatarum, possessori-  
bus creditorem hypothecaria ordi-  
naria & regulari posse in solidum  
agere ad integram debiti solutionem,  
nec posse cogi contra omnes actio-  
nem hypothecariam aut contra eorū  
quemlibet pro rata deducere in iudi-  
cium, ut probat text. secundum glos.  
& Bart. ibi in. d. l. Moschis in verbis  
supra relatis verbo, possessorem om-  
nem, quæ exponit, id est, quemlibet:  
dictio enim omnis singularis nume-  
ri, cuiuslibet in solidum actum tribuit  
ut ibidem glos. & DD. existimauerunt  
& in. l. hoc articulo. ff. de hæred. in st.  
quibus suffragatur quod hypotheca  
est indiuidua. l. rem hæreditariam. ff.

de cuius. l. pignoris. ff. de pignor. &  
ideo merito hanc opinionem in ter-  
minis cū glos. ubi sup. sequitur Spe-  
culat. in tit. de obligat. & solut. §. i. n.  
46. versic. item debitor meus & Cor-  
neus consil. 153. lib. 1. Ias. in. §. item si  
quis in fraudem nu. 128. institut. de  
actio. Anto. de Fan. de pignori. 1. mē-  
bro. 8. partis principalis. n. 50. & hæc  
sententiā iure verā esse censet Matth.  
de Afflict. ubi sup. n. 26. & hanc opi-  
nionem testatur veriore & magis  
cōmunem Couar. ubi supra. d. nu. 7.  
qui eam sequitur & secundum eam  
iudicatum fuisse testatur Gomez de  
Leon in sua cētū. decis. 17. quem re-  
fert eand. sequutus Didac. Perez in  
rubri. tit. 2. lib. 8. ordi. pag. 35. vnde  
nō obstat opinio Dini & sequacium  
tenentium in his terminis contrariā,  
nam hæc, quæ postremo adduximus  
sententia verior, & magis communis  
est ac proinde absque dubio in pra-  
xi tenenda, & sic respondetur. 1. fun-  
damento contrariæ partis.

Secundo pro eodem actore facit,  
nam et si hæc hypotheca, quæ indu-  
citur ex constitutione & noua cēsus  
foundatione super quibusdam rebus  
immobilibus, certis finibus designa-  
tis dissimilis atque irregularis vide-  
tur ab illa, quæ regulariter pro secu-  
ritate cuiuslibet obligationis adijci  
solet, non video cur in proposito cir-  
ca substantiam ipsam minus operari  
debeat, quam illa regularis, neque  
qua ratione hoc sustineri valeat, si  
enim in hypotheca ordinaria & re-  
gulari fatemur intentum actoris, à  
fortiori videtur idē dicendū in hac  
hypotheca irregulari censuū: fortior  
siquidem est illa, & ad maiorem cen-  
sus exolutionis securitatem adiecta,  
ex voluntate & expressa mēte partiū,  
nec non & ad valorem, & iustitiam  
eiusdem

eiusdem contractus cēsualis: ut inde  
creditor percipere valeat suos reddi-  
tus quæcūq; anis. Cum enim cōstituitur  
census aliquis non venditur ipse fun-  
dus super quo cōstituitur, sed ius per-  
cipiendi redditus ipsius fundi iuxta  
veriore & magis cōmunem senten-  
tiam ut alibi diximus: ergo hoc quod  
in fauorem creditoris adijcitur, non  
debet in eius dispendium retorqueri  
ut in. l. quod fauore. ff. de reg. iur. cū  
simil. quod autem sit in fauorem pa-  
tet, quia cōsuarius mallet potius cen-  
sum cōstituere generaliter super om-  
nibus bonis suis, quam nominatim  
super certis quibusdam fructiferis de  
sui natura, ne illa bona nuncupatim  
obligata habeat propter quod nō ita  
faciliter ea alienare possit: cū igitur  
nulla ratio iuridica differētiæ asig-  
nari possit inter vtranque hypothe-  
cam, & præterea concurrat mens par-  
tium prof. cōto absolum videtur non  
esse ita fortem hypothecam præd. ir-  
regularem, sicut ordinariā regularē,  
quam difficultatem sentiens Couarr.  
ubi sup. d. n. 8. in versic. non enim for-  
tior, licet prius probasset ex quadam  
potius æquitate, quam iuris rigore  
priorem contrariam sententiā, quam  
pro reo adduxit, non iustificatur eam  
dubiā esse, atque ideo in praxi apud  
Hispanos rarissime receptam fuisse,  
imo inquit se scire contrariū defini-  
tum iudicum sententiā esse frequentif-  
sime: & sic iuxta hanc vltimam opi-  
nionem, de qua præsens est sermo,  
quam etiam de iure & in praxi atten-  
ta mente contrahentium probat Al-  
uar. Valasc. in tracta. de iure emphyt.  
1. p. q. 32. n. 15. dicens ita quandoque  
iudicatum, ut cuiusque prædij posses-  
sor in solidum pro cēsu possit conue-  
niri: nam cum plura prædia cēsui sub-  
mittuntur ea cōtrahentium mens ef-

se videtur, ut melius prospiciatur  
emptori, quod non contingeret si à  
pluribus teneretur pro rata exigere,  
quia particularis solutio sæpe nō mi-  
nima incōmoda affert, ut in. l. plane  
ff. de leg. 1. & in. l. quidam aestimaue-  
runt. ff. si cert. pet. eandem sententiā  
contra priorem probauit Virginius  
de Vocatijs de interd. uti possidet.  
c. 18. in. q. de censibus. n. 51.

8 Quinetiam eadem ratione idem  
dicendum venit in vno ex pluribus  
hæredibus constitutis censum pos-  
sidente aliquam rem ex his super qui-  
bus census impositus fuerit etiā si aga-  
tur actione hypothecaria irregulari  
ut iure optimo possit in solidum cō-  
ueniri ex. d. l. 1. C. si vnus ex plurib.  
credit. vel deb. hæred. ut de iurē ve-  
rius esse censuit Rupellan, ubi supra  
d. c. 10. prout cum pro hac parte con-  
tra se refert idemmet Couar. qui su-  
pra, licet eius opinionem obtinere di-  
cat ubi ordinaria hypotheca agitur,  
hanc secundam opinionem probauit  
etiā Matth. de Afflict. decis. Neapoli.  
153. per totam: quod profecto absq;  
contradictione procederet ubi hypo-  
theca ordinaria ageretur pro exolu-  
tione census secundum Couarru. ubi  
supra, & recte, tametsi errore potius  
quam iure contrarium in eisdem ter-  
minis viderim tribus sententijs cōn-  
formibus atq; executoria super eisdē  
lata obtentū fuisse ut adhuc cū agere-  
tur ordinaria hypothecaria cōtra sin-  
gulares possessores bonorū hypothe-  
catorū, pro securitate census, in qui-  
bus ipse cōstitutus nuncupatim non  
fuit, fuerint condēnati censum agno-  
scere singuli pro rata. Sed idē est iudi-  
candum contra opin. Couar. ubi sup.  
etiā ubi ageretur ex instrumento cō-  
stitutionis cēsus eiusq; hypotheca ir-  
regulari nēpe executionē fieri in so-  
lidum

lidam aduersus quemlibet possessorem, & singularem successorem rei censui subiecta, ita ut vnus solutione ceteri liberentur reseruato iure possessori aduersus cohæredes, vel simul possidentes ut probat Gometius de Leon in sua centur. respons. 17. dicens ita iudicatum fuisse per supremos iudices & Didac. Perez. idem affirmans in Rubrica tit. 2. lib. 8. ordinaria. pag. 35.

9 Quid tenendum? Ego (et si doleam contra opinionem præceptoris communis D. Couar. & maxime nostri, cui deditissimus sum, propter eius ingentem admirabilemque doctrinam, ingenij integritatem, & acuitatem, atque suam lectionem diuinarum humanarumque literarum, nec non & incomparabilem modestiam & religionem) huic secundæ opinionioni adhæreo, in fauorem creditoris eiusdemque actoris tum ex supra dictis, pro eadem parte, quibus remanet satisfactum fundamentis prioris: tum etiam, quia hypotheca hæc irregularis bonorum in quibus specialiter census ipse constitutus est non solum inferior non est ordinaria hypotheca atque regulari, sed imo fortior & fauorabilior illa: hæc siquid irregularis operatur ut licet alias tertius possessor prædij conuentus hypothecaria possit opponere exceptionem excusationis iuxta text. in authentica. hoc si debitor. de pignor. cū simil. possessor tamen prædij super quo annuus redditus est constitutus conueniri possit ad eius solutionem etiam nulla facta neque præmissa excusatione: ex eo siquidem quod fortior sit hæc hypotheca quæ ad hunc effectum omnibus quidem alijs absque præiudicio priorum creditorum ut cum alijs resoluit Couarru. vbi su-

pra. d. lib. 3. variar. resol. ca. 7. num. 6. in princip. quem sequitur Rodan. vbi supra. num. 66. cum sequentibus. quicquid contrarium velit Guido Papæ quæst. 9. ad fin. & Valasci. de iure emphyt. q. 32. nu. 14. in versic. sed & illud, imo & via executiua agi potest contra huiusmodi testium possessoris rei specialiter censui suppositæ absq; præd. excusatione licet non sit nominatus in contractu censuali nec sit hæres constituentis censum ratione fundi à se possessi, in quo executio fieri potest ac debet ratione irregularis hypothecæ specialiter super eo impositæ pro securitate & valore census & ideo possessor citandus erit ad vltimam pignorum licitationem vulgo. *dicho para el remate*, & ita obtentum fuit in regio prætorio Pintiano executorijs literis super hoc latis.

12 Hinc est etiam ut quilibet singularis successor, qui fundum possideat super quo nominatim census constitutus sit, cogi possit redditum soluere, ac denuo præmissa obligatione emptorem ipsum recognoscere ut dominum illius iuris percipiendi annum redditum ex ea re secundum Gidon. Papæ. q. 42. & quæst. 576. & Cassan. in consuetud. Burg. rubrica 11. §. 6. in princip. num. 2. & in versic. aduerte. nu. 16. quos refert, & sequitur D. Couar. vbi supra. num. 6. addens quod etsi præcitati authores hæc opinionem potius ad consuetudinem Gallia, quam ad ius commune referant præmittunt tamen, idem esse vbi annui redditus constituuntur super aliquo fundo tanquam ius reale, & seruitutis adhærentis eidem fundo, quemadmodum, & apud Hispanos passim constitui solet: illud tamen quod modo prædiximus de redditibus decursis limitatur quoties creditor

tor potuit exigere à principali & non exegit puta si administrasset bona debentis censum; vel fructus ad eum peruenerunt, vel eius procurator, vel negotiorum gestor fuerit, aut alio modo potuit exigere, & apparere possit, quod negligentia sua non exegit cum in potestate sua esset exigere ut resoluit Rodan. vbi supra. num. 46. ex Socin. in casu magis dubio consil. 273. lib. 2. & tenet etiam Petrus Rebuf. in praxi censuali super pragmat. Regis Alfonsi in verb. huiusmodi cens. super rebus. num. 97. pag. 349. quod vero de recognitione census etiam præmissimus limitat Salazar vbi supra ca. 11. num. 63. cum sequentibus. saltem ut non cogatur hic singularis possessor se obligare personaliter, neque ut executiua via teneatur, licet contrarium innuere videatur Molin. in consuet. Parisi. §. 11. n. 19. nisi quando res est per executionem ablata ab hoc singulari successore: ob non solutionem pensionis, quia tunc non tenebitur creditor restituere rem nisi personam quoque obliget ille, qui antea possidebat: sed quod negat de via executiua verum non credo cū teneatur facere instrumentum publicum ratione dictæ rei à se possessæ recognitionis, ut in praxi coram ordinario Ciuitateni. ecclesiastico obtentum vidi contra clericum possessorem, domus pensionis perpetuæ subnixæ.

Hæc igitur proxime dicta, eo tendunt ut ostendamus firmiorem naturam ac fauorabiliorem creditori esse hanc hypothecam irregularem censum, quam ordinariam; si igitur hoc ita verum est in prædictis, quare contrarium dicendum est respectu obligationis in solidum contra quemlibet singularem possessorem bonorum

censui nuncupatim subiectorum? Non profecto, sed imo idem prout in hypotheca ordinaria, quæ ut vidimus est indiuidua, & in solidum contra quemlibet competit, cum iure non reperiamus in illa contrarium dispositum. Denique eadem secunda opinio ex eo verior effici videtur quod in hoc censu sicut in omnibus alijs regulariter semper adiicitur hypotheca generalis omnium bonorum constituentis cum præd. clausula ut specialis hypotheca generali non deroget nec est contra: cū igitur creditor aduersus tertium vnus ex tribus fundis censui subiectis possessorem petit, vel agit pro redditibus decursis, & ad ipsius census recognitionem virtute instrumenti censualis quod producit vtrūque intentat atque simul deducit hypothecam irregularem & ordinariam contentas simul in prædicto instrumento producto: quando igitur ex sola irregulari non haberet locum obligatio in solidum, quod diffiteor, per supradicta saltem per ordinariam simul, qua iidem fundi specialiter obligati, comprehenduntur id consequi deberet, siquidem communis id fatetur in hypotheca ordinaria intentata, nec in hoc casu, videtur aliquid interesse inter hypothecam regularem specialem & generalem, quia licet specialis magis afficiat rem, quam generalis ut tradunt DD. in. l. 2. C. de pignor. nihilominus in nostra specie hypotheca generalis ordinaria & regularis, relata ad fundos specialiter censui suppositos videtur esse eiusdem potentia ac si specialiter hypothecaretur quandoquidem per eam relationem certi fiunt præd. fundi ac specialiter nominati videntur argumento. l. certum. ff. si cert. pet. & quæ tradit Menoch. de

arbit. iud. lib. 1. quæst. 68. num. 43. & 52. consideremus præterea formam actionis hypothecariæ, ac sententiæ super ea ferendæ quæ est huiusmodi: ut creditor petat rem sibi hypothecam tradi à possessore ipsius, interim tenendam in causam pignoris donec debitum fuerit sibi solutum & in hunc modum concipienda sententia est ut in. l. si cum venditor. in principio. ff. de euct. l. si fundus. §. in vindicatione. l. si inter. §. vltim. ff. de pigno. DD. communiter. in. §. item seruiana instituta de actio. & ita se habet communis cõsuetudo secundum Barto. in. l. rem alienam. n. 12. ff. de pignorat. act. vbi quod est optimus modus hic concludendi in hypothecaria & forma magis communis, & sequitur alios allegans Ant. de Fano. de pigno. 8. par. 3. membro num. 24. addens ibi tenendam, loco pignoris, vel hypothecæ pro quantitate debita & expensis, sequitur etiã & dicit communem D. Couar. lib. 1. variarum resolu. c. 8. n. 1. vbi cõmemorat alterum modum concipiendi hanc actionem hypothecariam secundum alios, nempe ut actor petat rei obligatæ possessorem damnari, vel ad ipsius rei restitutionem & traditionem, vel ad pecuniæ debitæ solutionem pro quantitate bonorum, quæ reus hypothecaria conuentus possidebat, nempe ut reus debitum soluat, tradendo bona per eum possessa ab ipso actore tenenda, donec debitum solutum fuerit, vel ut ea bona creditori in eum finem tradat, quod si ea nolit tradere debitum ei soluat sicut Abb. & alij ibi explicat ex sup. dict. Ex hac enim formula, actionis & sententiæ super hypothecaria, tertius possessor ad amplius præcise nõ obligatur, si debitum soluere nolit, quam

rem hypothecatam à se possessam dimittere: igitur possessor hic singularis vnius fundi ex pluribus pro cõsuetudinis obligatis specialiter, dimittendo ac tradendo eum creditori si nolit soluere aut recognoscere cõsum liberabitur: cū ergo illū possideat iustissimum est quod in solidum soluat & recognoscat, aut fundū quē possidet dimittat, quod si neutrum facere velit idē fundus sibi auferatur ex præcedenti hypotheca, cū cuius onere ad eum transit, sicque nulla iniuria ei fit, & hanc in puncto iuris existimo veriore esse ac tenendam sententiã, licet prior sit æquior, eius tamē æquitatē in iure scriptã nõ inuenio ac proinde teneo secundã: quæ absq; dubio procedet vbi census in solidum expresse esset constitutus, super quolibet fundo, quod ita fieri ad effugiendas opiniones non semel consului tempore quo census ipse imponendus esset.

Quod si prædium oneri census subiectum in plures transeat, quilibet pro solido censu conueniri potest, ut recte probat Aluar. Valascus vbi super. ex prædictis.

**Summa eorum, quæ in hoc consilio quinquagesimo continentur,**

- 1 **P**rimus creditor habens specialem hypothecam in quibusdam bonis debitoris itidem & generalem, si ad debitum suum persoluendum sufficiant bona specialiter sibi obligata, non potest agere contra secundum creditorem inuitum habentem in alijs specialem hypothecã ut in. l. 2. C. de pignor.
- 2 **C**reditor secundus in casu. d. l. 2. C. de pignor.

- 3 **I**n casu. d. l. 2. C. de pigno. præsumptio est in dubio hypothecam primis sufficientem esse pro satisfactione sui debiti, nisi aliud ab eo probetur.
- 4 **C**reditor, qui habet pignus, non potest petere capturam sui debitoris licet dicat illum esse suspectum de fuga.
- 5 **E**xcusio prius faciendã est in bonis debitoris principalis quam deueniatur ad tertium possessorem.
- 6 **L. 2. C. de pign. est exorbitans ac præcedit de æquitate ergo non extendenda.**
- 7 **L. 2. C. de pign. loquitur eo casu, quo primus creditor habet primo specialem hypothecam & deinde generalem, nõ vero, vbi præcessit generalis & subsequitur specialis vnde in hoc casu non procedit sed contrarium est verius & receptius.**
- 8 **Ex ratione expressa sit extensio ad alium casum vbi viget ead. ratio etiam in correctorijs.**
- 9 **Vbi dispositio correctoria fauorabilis est extensio conceditur.**
- 10 **L. 2. C. de pigno. procedit siue posterior creditor habeat generalem tantum hypothecam siue specialem tantum, vel specialem & generalem simul.**
- 11 **L. 2. C. de pignor. decisio admittenda erit siue sit traditum pignus, vel non priori aut posteriori creditori.**
- 12 **L. 2. C. de pigno. procedit siue debitor possideat bona hypothecata siue primus creditor, vel alia extranea persona.**
- 13 **L. 2. C. de pigno. procedit etiam si prior creditor in re specialiter sibi obligata tantum habeat specialem hypothecam in alijs vero rebus generalem.**
- 14 **L. 2. C. de pigno. non procedit vbi prior creditor agit contra tertium rei possessorem qui creditor non sit iure pignoris.**
- 15 **Excusio nõ requiritur in re specialiter obligata quando agitur contra principale debitorem, vel eius heredē possidentes ali**

- quam re ex comprehensis in generali hypotheca.
- 16 **L. 2. C. de pigno. decisio non habet locum quoties prior creditor habet generalem tantum hypothecam ampliore tamē quã posterior ut hic.**
- 17 **L. 2. C. de pigno. an habeat locum & procedat quando prior creditor habet hypothecam ex causa dotis, & n. 18.**
- 18 **Authentica. hoc si debitor. C. de pign. an habeat locum vbi agitur hypothecaria ex causa dotis. & n. 17. & n. 19.**
- 20 **L. 2. C. de pigno. nõ habet locum vbi in instrumẽto pignoris siue hypothecæ adest clausula, ita tamen quod specialis hypotheca generali non deroget, & è conuerso.**
- 21 **Excusio nõ est necessaria vbi est notorium debitore principalem non esse soluenda.**

**Consilium quinquagesimum.**



Idua quædã, cui ex causa dotis à viro receptæ trium milliũ ducatorũ fuerũt hypothecata generaliter bona viri sui & præterea specialiter quidã fundus ipsius, ita tamen quod specialis hypothecaria generali non derogaret: nec generalis speciali, egit hypothecaria pro sua dote aduersus secundum creditorem cui etiam bona illius viri erant postremo generaliter obligata pro alio debito, & præterea domus quædam specialiter sibi erat pignori data tanquam contra possessorem domus comprehensã in priori generali hypothecã uxoris, vltimus hic creditor excepit de remedio. l. 2. C. de pig. sibi cõpetenti demũ hęc cõclusa, quæritur an pro vidua, vel pro



secundo creditore, pronuntiandū sit.

1 Et prima quidem facie pro reo causam esse decidēdā apparet ex text. qui in hoc videtur expressus in. d.l.2 incipit quamuis. C. de pigno. vbi primus creditor habens specialem hypothecam in quibusdam bonis debitoris, itidem & generalem si ad debitum suum perfoluendum sufficiunt bona specialiter sibi obligata, nō potest agere contra secundum creditorem inuitum, habentem in alijs specialem hypothecam: verba enim. d.l.2. ita se habent: quamuis constet specialiter quaedam, & vniuersa bona generaliter aduersarium tuum pignori accepisse & aequale ius in omnibus habere: iurisdicatio tamen temperanda est: ideoque si certum est, posse eū ex his, quæ nominatim ei pignori obligata sunt vniuersum redigere debitum, ea, quæ postea ex eisdem bonis pignori accepisti interim tibi nō auferri præsesprovincia iubebit: qui text. non est alibi secundum Bald. in cap.2. de officio leg. & in. d.l.2. & vnicum in iure esse dicit idem Bald. in c.1. in. fi. de rescrip. & singularem appellat Cremes. singul. 53. incipit obligati tibi & eius meminit Ange. Aret. in. §. item Seruiana, colu. penultim. circa medium de actio. Roman. conf. 187. col.1. versic. tertio, quia cum ex alijs bonis: Aymon Crauet. consilio. 77. numer. 16. iure igitur optimo petit secundus hic creditor vt vidua tanquam prior, prius excutiatur fundum sibi specialiter obligatum, quia sufficiens est pro suæ dotis exolutione: quam aduersus eum ratione domus sibi specialiter hypothecatae experiatur, licet ea inclusa fuerit sub priori obligatione generali, quod si hoc ordine præmissis constiterit fundum illum non sufficere ad prioris

debiti solutionem tunc temporis fatetur potius ius habere eandem viduam tanquam priorem creditorem in præd. domo, agique posse contra eum, nō vero ante prætermissa speciali priori hypotheca, vt nunc facit dicta vidua ex. dict. l.2. quæ condita est in fauorem posteriorum creditorum huiusmodi, ne in damnum & præiudicium ipsorum omittatur prioris creditoris specialis hypotheca cum generali concurrens, vt ibidem Docto. communiter fatentur: æquissime igitur lex hæc secūd. eisdem voluit mirabili modo omnibus creditoribus esse cōsultum, nam etsi hoc beneficium concedatur ab illa lege secundo creditori vt possit primum excludere ab actione hypothecaria virtute generalis hypothecæ proposita, non discussa prius speciali: nihilominus priori creditori nihil nocuit, quandoquidem si hypotheca specialis prior pro sui debiti exsolutione non sufficiat, ad cæteras res generali hypothecæ subiectas possit se conuertere, sui que debiti residuum recuperare, quod profecto maxima quadam æquitate fundatū videtur, tenetur enim quis facere quod sibi nō nocet & alteri prodest, vt patet: at vero quod prior creditor prius excutiat specialem hypothecā sibi sufficientē quā veniat ad generalem, nihil sibi nocet, & secundo creditori prodest: ergo tenetur id facere per supradicta.

2 Præterea creditor hic secundus vtens remedio singulari. d.l.2. C. de pignor. agit de damno euitado, prior autem creditor, contrarium volens, non sic, imo nec de lucro captando, sed potius de inferēdo quodammodo præiudicium secundo creditori, dum ab eo rem possessam præterdit suo

suo libitu auocare, ergo præferendus est in hac cōtrouersia secūdus creditor, & sic reus argu. tex. in. l. versic. §. fi. & ibi glos. Bar. & cæteri. ff. de minor.

3 Vltorius & ex eo iustificatur defensio huius secūdi creditoris, quoniam quando agitur cōtra ipsum in specie d.l.2. præsumptio est, specialem hypothecam primi sufficientem esse pro satisfactione sui debiti nisi aliud ab eo probetur iuxta glos. in. dict. l.2. in verb. redigere, quam sequuntur ibi Salic. in. r. oppos. nu. 2. & Angel. Ias. in princip. instit. de action. num. 94. Rip. in. l. priuilegia. nu. 22. ff. de priuileg. credit. Paul. Paris. consilio. 50. num. 28. lib.1. Negusant. de pignor. 5. par. 2. membro, nume. 51. in fin. D. Couarru. lib.3. varia. resolu. cap. 18. num. 1. Octauian. Cacher. decis. Pedemon. 158. num. 2. & Roland. à Valle consil. 36. nu. 2. lib. 4. Hinc infert Bald. in. l. creditor, qui non idoneum pignus col.1. versic. quæro vtrum. ff. si eert. pet. quod creditor, qui habet pignus, non potest petere capturam sui debitoris, licet dicat illum esse suspectum de fuga, quem in hoc sequuntur, ibi Aretin. & Alex. nume. 2. Ias. etiam nu. 2. Alciat. col. 2. Ias. in princip. instit. de action. num. 94. Rip. in. d.l. priuilegia. num. 22. & Roland. à Valle vbi supra num. 3. tamen si Degius, in. d.l. creditor velit contrarium; cū igitur supra dicta præsumptio ad sit contra actorem, & pro reo merito quod dolose agere ille præsumatur in hac specie, ac proinde expellenda sit vidua, ne suus dolus sibi patrocinetur contra regulam iuris vulgarem.

5 Præterea & secundo & non minus peremptorie contra viduam facit regula generalis authen. hoc si debitor C. de pignor. cui consonat. l. 14. titu. 13. partit. 5. vbi cauetur prius fieri

1 oportere excussionē in bonis debito ris principalis, quam deueniri possit ad tertium rerum hypothecatarū possessorem: sed hæc vidua minime huc ordinem seruauit, quia nō egit prius contra bona mariti nec contra eius hæredes, & de hoc excussionis beneficio nuncupatim oppositum est vt ex actis patet, ergo possessor hic liberandus est à petitione præd. viduæ, donec excussio præd. facta sit ex supra dictis, & latius tradit Roland. à Valle consil. 79. n. 1. lib. 1. & in consil. 85. n. 12. lib. 2.

His autem duobus fortissimis fundamentis non satis viderentur fundata partes rei nisi replicis viduæ satisfaciamus: & ideo vt omnino appareat præd. reum liberandum esse, respondere libuit fundamentis actricis.

6 Et primo quidem cōtra superiorē non obstat quod dispositio. d.l.2. C. de pignor. sit exorbitans, ac proinde stricte intelligenda & non extendenda ad alium casum, quā eum in quo formaliter loquitur, argu. l. quod vero contra. ff. de legib. cum similib. vt dicunt. DD. in. d.l.2. & præterea tenet Socin. consil. 198. lib. 2. & consil. 76. n. 7. lib. 4. Anton. de Fan. vbi supra. & etiam Octauian. vbi supra. num. 4. & Roland. à Valle. d. consil. 36. n. 4. lib. 4. vbi nu. 5. quod procedit de æquitate quia est contra. l. qui generaliter ff. qui potio. in pig. hab. in. r. respon. & in. l. generaliter eodem tit. C. vbi cauetur priorem creditorem semper potio rem esse etiam si ipse & posterior creditor speciales habeant hypothecas, & prior specialis sufficiens sit. Sed sic est quod dict. l.2. loquitur, eo tantum casu, quo primus habet prius specialem hypothecam super quibusdam bonis debitoris, & deinde generalem super vniuersis vt ex eius

litera patet, quasi eo casu generalis hypotheca sit in subsidiū specialis: nō vero loquitur ē cōuerso vbi præcelsit generalis hypotheca, & subsequitur specialis vt in nra specie cōtingit ergo in ea nō pcedit nec locū habet dispositio. d. l. 2. sed tātū in priori in quo loquitur, à quo nō est extrahēda vt voluit glos. ibi verb. accepisti. quā sequūtur Petrus de Bellap. Alberi. & Angel. & voluit etiam Cremel. d. singul. 53. dicēs in casu. d. l. 2. generalē obligationē non esse cōditionalē & subsidiariam, casu, quo res specialiter hypothecata pro debiti solutione nō sufficiat, inferēs inde huiusmodi obligationē generalē superadditā speciali, minus vtilē tunc esse, quā si absolute esset generalis, quod iuadere videtur tex. in. d. l. 2. in illis verbis, quauis constet specialiter quædam, & vniuersa bona generaliter aduersarium tuum pignori accepisse, &c.

Non in quā hoc primū fundamentum viduæ obest; quoniam id quidē iure nō procedit, siquidē. d. l. 2. dispositio locum habet, siue prior creditor habeat primo specialē hypothecā & postea generalē, siue primo loco generalē & postea specialē, vtroq; enim casu militat eadē ratio ac summa illa æquitas, qua. d. l. 2. fundatur vt prædiximus: quid enim interest ille scripturæ & verborum ordo, cū ex eo non mutetur rei substantia? nihil profecto: ac proinde aduersus priorem hanc secundam tanquam veriore sequitur & probat optimis rationibus Salic. vltim. q. & Fulgos. in. d. l. 2. & Anto. de Fano. d. n. 51. in vers. & pro ampliatione & D. Couar. d. c. 18. n. 2. vers. quarto adnotandū erit alios allegans & decis. Pedemont. vbi sup. n. 6. atq; D. Molin. de Hispa. primog. li. 4. c. 7. n. 21 estq; recepta sententia

secund. Rolan. à Valle. d. cōsi. 36. n. 7. Non obstat quod. d. l. 2. sit exorbitas ac proinde non extēdenda; quia etiā in correctorijs ex identitate rationis scriptæ & expressæ fit extensio ad aliū calum in quo eadem viget ratio, data enim idēitate rationis & eiusdem mentis non dicitur esse extensio, sed comprehensio vt in. l. nominis & rei §. verbum ex legibus. ff. de verb. signific. & ita communiter concluditur secundū Paul. Paris. consil. 16. colu. 3. & 4. volumi. 3. prout eum refert, & sequitur late probans & alios allegans Roland. à Valle consil. 27. nu. 6. & 7. lib. 1. & vbi dispositio correctoria fauorabilis est extensio conceditur secund. Ias. in auth. quas actiones. nu. 24. C. de sacrosanct. eccles. Rip. in. l. si constante. nu. 71. ff. solut. matri. & ibi Ioan. Crot. in. l. lect. nu. 47. & in rep. nu. 87. Menoch. de adipiscend. poss. remed. 4. n. 41.

Hinc eadem ratione. d. l. 2. dispositio procedit & obtinet siue posterior creditor habeat generalem tantum hypothecam, siue specialem tantum, vel specialem & generalem simul secund. Barto. in. d. l. 2. & Salic. in dict. l. qui generaliter. Rip. in. dict. l. priuilegia num. 20. Paris. dict. contil. 50. nume. 34. lib. 1. Anton. de Fan. de pignor. 8. par. membro. 1. nume. 20. ibi, temperando. & D. Couar. vbi supra. num. 2. vers. tertio Octavian. dict. decis. 158. nu. 6. probat late Roland. à Valle. d. consil. 36. n. 5. & sequent. lib. 4. D. Molin. vbi sup. d. n. 21. tamen si glos. in. d. l. 2. verb. accepisti Bald. & Salic. ibidem & Socin. consil. 198. colu. 2. & vltim. lib. 2. & Paris. consil. 50. n. 31. lib. 1. sentiant dict. l. 2. tantū locum habere vbi secundus creditor haberet hypothecam specialem in ea re quam defendere, vult à priori credito-

ditore: hoc tamē alienum est à præd. vera illius. l. ratione vt ex prædictis constat. Eadem duas opiniones contrarias refert, & primam videtur tenere cum Couar. nouissime Ioan. Bapt. Asinius in tract. de exequu. §. 7. c. 5. per totum.

11 Inferitur etiam ex eisdem parum aut nihil referre (quod etiam vidua obijciebat) sit ne traditū pignus vel non, priori, aut posteriori creditori, in vtroque enim casu ex identitate rationis admittenda erit decisio. d. l. 2. vt tenet glos. sibi, quā omnes. DD. in proprio loco expresse vel tacite probāt, dempto Fulgoso secund. Couar. vbi supra. nu. 2. in princip. vbi id latius prosequitur: sicq; procedit, siue debitor possideat bona hypothecata, siue primus creditor, vel alia extranea persona, adhuc enim eadem est ratio, ergo eadem esse debet iuris dispositio argumen. l. illud. cum similib. ff. ad. l. Aquil. vt tenet gloss. supra dicta. & Jacob. Butric. Cyn. Bart. Bald. & Salic. in. d. l. 2. quos refert & sequitur Negus. d. num. 51. in vers. item. d. l. 2.

13 Tertio deducitur idem esse etiam si prior creditor in re specialiter sibi obligata tantum habeat specialem hypothecam, in alijs vero rebus generalem, eadem siquidem ratio hac in specie concurrat, quæ in casu. dict. l. 2. nempe cum hypotheca generalis est in vniuersis bonis debitoris, tam in re illa specialiter obligata priori creditori, quā in reliquis, vt colligi potest ex Salicet. in. d. l. 2. in fine, cuius sententiam in hoc cum iudicio contra alios, quos refert probauit D. Couar. vbi supra. n. 3. vers. nono.

14 Diuersum erit, vbi prior creditor agit contra tertium extraneum rei generali Hypotheca comprehensæ

possessore, qui eiusdem debitoris creditor non sit, etenim cum in hac specie creditor non sit, nec ius pignoris habeat, minime poterit beneficio d. l. 2. gaudere, ac proinde priorem creditorē sic contra eum agentem excludere ab actione hypothecaria, eo quod prius nō egerit ad re sibi specialiter obligatam, quæ debiti satisfactioni erat sufficiens: dicta nanque. l. 2. statuta est, vt prædiximus in fauorem posteriorum creditorum, & ideo minime prodest extraneo possessori, sed tantum posterioribus creditoribus, vt tenent communiter. DD. in. d. l. 2. & cū eis D. Couar. vbi supra. n. 2. in vers. quinto. vbi etiā in idē refert. Ant. de Fan. in vtroq; loco supra citato Soci. & Paris. vbi supra. sequitur etiā. D. Molin. vbi supra. n. 22. Quāuis in hac specie necessariū sit præcedere excussionē in bonis principalis debitoris vt supra. probauimus, secus tamē esset si creditor ageret hypothecaria actione aduersus debitorem ipsum, vel aliquē ex eius hæredibus possidentem aliquā rem ex cōprehensis in generali obligatione, quia tunc non requiritur excussio in re specialiter obligata, vt probat D. Couar. vbi supra. vers. sexto addens hoc in casu in solidum agere posse creditorem aduersus possessorem præd. rei vt in. l. creditoris. ff. de distra. pigno.

16 Similiter diuersa ratio à casu. d. l. 2. erit quoties prior creditor habet generalē tantū hypothecā ampliorem tamen quam posterior, quia res quædam continet quæ ex aliqua causa non fuerint sub priori hypotheca cōprehensæ, ac pinde hac in specie nō habebit locū decis. d. l. 2. vt probarūt Cornē. cōsi. 247. li. 1. col. pen. & cōsi. 75. n. 14. lib. 4. & Anton. de Fan. d. n. 51. in vers. sed dubitatur. & late D. Couar. d. n.

dict. nu. 2. vers. septimo. & D. Molin. vbi supra nume. 28. quia hypotheca specialis magis afficit rem, quam generalis, ideoque nimirum si illa priusquam deueniatur ad generalem hypothecam exercenda sit: nec tunc temporis generalis hypotheca videtur constituta in subsidiū specialis vt bene probat D. Coua, vbi sup. d. vers. septimo, ex quibus satis fit rationi contrariā supra adductā.

17 Non obstat etiam quod vidua in sui fauorem adduxit, nempe constitutioni. d. l. 2. non esse locum quādo prior creditor hypothecam habet ex causa dotis prout ipsa habet, quasi speciale hoc casu quidē sit fauore dotis.

18 Sicut etiā. d. auth. hoc si debitor. C. de pignor. & d. l. partitā supra citata fauore dotis non procedunt, sicq; in dotali hypotheca non est necessariū præcedere excusationem, quæ alias requiritur secund. Bald. Nouel. in tractatu de dot. in. 8. p. priuileg. penult. post Roman. in. d. l. si constāte in principio. ff. solut. matrimo. super. 3. part. Bart. 2. quæst. hoc siquidem vtrunq; verum non est, quoniam lex generaliter loquens comprehendit etiam personas priuilegiatas vt in. l. in fraudem. §. final. versic. bonorum. ff. de milit. testam. ergo decisio. d. l. 2. procedit etiam vbi prior creditor, hypothecam habeat ex dotis causa vt verius senserunt Bald. ibi, & Roman. consilio. 187. Rip. in dict. l. priuilegia nume. 19. & probat bene Doct. Couarru. vbi supra nume. 3. versic. octauo, vbi inquit ita in causa magni momenti satis controuersa in regio pratorio Granatensi concordi iudicium suffragio, semel atq; iterum pronuntiatum fuisse, necnon & dispositio text. in dict. authent. hoc si debitor. cū similibus, itidem procedit in

hypotheca dotali, in qua eadē excusatio requiritur. de qua in illis iuribus iuxta glo. in. l. vbi adhuc, vers. qui nō potiora iura. C. de iur. dot. & ibi Cyn. 11. quæst. Bald. num. 44. & alij præcipue Salicet. quæst. 12. num. 13. vbi dicit communem, sequitur Bart. in dict. l. si constāte. in princip. num. 72. & ibi Alexan. nu. 22. & asserit esse magis communem Ias. ibi nume. 200. & num. 208. inquit ab hac in iudicando non esse recedendum & dicit communem Curt. ibi nume. 134. lectura. 2. & Bald. Nouel. vbi supra num. 2. & latius agens Palat. Rub. in repet. cap. per vestras. §. 34. amplia. 13. num. 11. de donatio. inter vir. & vxo. Ant. de Fan. de pig. 8. par. princ. 1. membr. nume. 23. sequitur Ioann. Camp. de dote. 3. par. quæst. 46. nu. 1. dicit etiam communem Grego. Lopez in. l. 14. titu. 13. partit. 5. in glos. penult. & plures referens Roland. à Valle consil. 9. nume. 5. & 6. lib. 1. & procedit hæc cōmunis sententia non solum iure Cæsareo, sed etiā iure canonico, & in foro ecclesiastico, cum nulla in hac specie inter vtrunq; ius reperitur differentia, & si Pala. Rub. vbi sup. dubitet an eadem cōmunis Bar. opinio iure pontificio admittenda sit secund. D. Couar. vbi sup. num. 3. in. vers. imo licet, &c.

Nihilominus tamē in lite præfata, his nō obstantibus pro vidua iudicandum esse firmiter teneo ac censeo, quia licet supra dicta omnia à nobis tradita atque resoluta contra ipsam, & in fauorem rei conueniunt, & sic secundi creditoris, vera sint ac iure procedant, prout re vera sunt: in nostro tamen casu, alia ratione diuersum est dicendum, nempe propter illam clausulam instrumenti dotalis adiectā, scilicet, ita tamen quod spe-

specialis hypotheca generali non deroget, & e conuerso. Hæc nanque clausula, hunc intellectum admittit vt specialis hypotheca non impediatur aliquo modo vsu generalis, ac si ea minime fuisset adiecta, & sic quod tunc temporis non habeat locum dispositio dict. l. 2. vt voluit, quamuis satis intricate Cassaneus in cathalog. gloria mundi. 1. 2. part. considerat. 99. in. vers. pro. 25. limitatione aduerte, & Parii. consil. 103. n. 3. & sequentibus. lib. 3. sequitur Couar. vbi sup. n. 3. vers. decimo fortassis, & Octavian. etiam vbi supra nu. 7. dicens ita censuisse senatum illum Pedemont. in sim. causa & lre in eo ventilata, & Roland. à Valle dict. consil. 36. n. 8. cum sequentibus, lib. 4. dicens quod ita pro firmo teneretur, & Vincent. de Franchis. decis. 5. Neap. num. 1. & 2. dicens ita fuisse decisum ad relationem magnæ curiæ & Asinius vbi supra. c. 6. resoluens. c. 7. cū Cass. consil. 103. n. 3. cū seq. idē esse quādo instrumentum in ampla forma camera celebratum est.

Secundum fundamentum partis contrariæ non obest, quoniam probatum est in processu debitorē principalem notoriē non esse soluendo, quia nulla alia bona reliquit, quam ea, de quibus agimus: & sic non est necessaria excusio iuxta glo. in. l. fin. glof. magn. in princip. ff. si cert. pet. quam ibi sequitur Bart. n. 1. vbi eius additio dicit communem, & ad hoc semper allegatur glo. illa secund. Paul. Castrenf. ibi nume. 5. est communis secundum Ias. ibi. n. 10. sequitur plures referens Anto. de Fan. de pignor. 8. p. princip. 1. membro. n. 14. loquēs in specie. d. auth. hoc si debitor, dicit communem Montalu. in. l. 7. tit. 19. lib. 3. for. similis glof. in. d. l. decem

glos. final. ff. de verb. oblig. est communis vt plures referens dicit Doct. Molin. de Hispan. primogen. lib. 4. c. 8. n. 39. & ita respondet simili objectioni Matthæus de Afflict. decis. Neapolit. 318. n. 3.

Summa eorum, quæ in hoc consilio quinquagesimo primo continentur,

- 1 Diffamatis ex. l. diffamari. C. de ingenu. & manumis. competit auxiliū in eū effectū vt à iudice cogantur diffamantes intra certum diem actionē vel ius, quod habet in iudicium deducere adiecta comminatione de qua hic, requiritur tamen, vt tunc (saltem summarie de diffamatione constet, alias iniquissime se habebit iudex vt in. nu. 2.
- 2 Remedium. l. si contendat. ff. de fideiussor. competit quando principaliter petitur pronuntiarī super aliqua exceptione cōpetenti ad exclusionē iuris actoris, diffamatio tñ hoc casu nō requiritur in. n. 4.
- 3 Remedium. d. l. diffamari. necdum procedit in diffamatione ingenuorum, sed etiam in alia cuiuscunque generis.
- 4 Qui vocant in iudicium dicuntur actores.
- 5 Vtentem remedio. d. l. diffamari quoad primam petitionem esse actorem.
- 6 Vtente remedio. d. l. diffamari. debere sequi forum diffamatis, sed contrarium verius & receptius vt in. n. 10. cum seq.
- 7 Reductio sententiæ arbitrariæ ad arbitriū boni viri corā quo iudice petēda sit? & n. 24
- 8 Causa naturalis potius attendenda est, quā accidentalis.
- 9 In spectā causa originis diffamatus dicitur reus.
- 10 Ad iudicandum, quem esse actorem vel reū quid sit attendendum, vel non?
- 11 Vbi quis potest ponere exceptiones ibi potest interuen-

- intendere actionem.*
- 15 *Libertus prouocans ad iudicium an dicatur actor vel reus?*
  - 16 *In casu. d. l. diffamari. limitatur regula. l. vnic. C. ut nemo inuit. ager. vel accus.*
  - 17 *Ordinarius iudex dicitur, qui est iudex conuenti, & sic sub quo reus sortitur forum vel ratione personæ, vel ipsius rei de qua queritur.*
  - 18 *Remedium. d. l. diffamari. potest intentari sine scrupulo coram iudice diffamati si res, super quibus diffamans iactauit se ius habere, sint in ditione iudicis diffamati.*
  - 19 *Diffamans dicitur primum, qui ad iudicium vocauit cum diffamare sit ad iudicium prouocare.*
  - 20 *Diffamatus licet respectu prouocationis certo modo dicatur, actor id tamen est large & improprie, nec considerabile, sicut ille, qui excipit dicitur large agere.*
  - 21 *Reus licet efficiatur actor per accidens, ut quia prius comparat & petit actori perpetuum silentium imponi, non propterea efficitur actor, sed habet prerogatiuas rei.*
  - 22 *An quis dicatur actor vel reus cognoscatur ex actu successiuo & perseverantia in iudicio.*
  - 23 *Dispositio. d. l. si contendat. ff. de fideiuss. locum habet in quocunque reo habente exceptiones peremptorias.*

Consilium quinquagesimum primum.



Ite vertente super remedio. l. diffamari. C. de ingen. & manum. & l. si contendas. ff. de fideiuss. coram quo iudice proponendum sit, an coram iudice diffamantis, vel diffamati, illa in primis præ oculis habenda est differentia in

1 l. 46. tit. 2. part. 3. competit auxilium diffamatis in eum effectum, ut à iudice cogantur diffamantes intra certum diem actionem, vel ius, quod habent in iudicium deducere adiecta comminatione, & ea postmodum executioni tradita perpetui silentij imponendi, nisi intra præfinitum diem egerint, quod ibi expresse notant Alberic. Salicet. & Fulgos. atque Bald. nume. 16. Innocent. & cæteri in. cap. conquerente de offic. ordin. Anton. & Felin. nume. 16. in cap. accepimus de fid. instrumen. per tex. ibi, idem probatur in cap. vltim. qui mat. accus. poss. & ibi glos. glo. etiam communiter recepta in. l. i. C. ut nem. inuit. ager. vel accus. cogatur secund. Couarru. lib. i. varia. resol. cap. 18. in princip. vbi alios allegat.

2 & num. 2. in vers. illud sine. & nume. 3. plures referens quod requiritur ut prius saltem summarie de diffamatione constet, & iniquissime agere iudicem, qui hanc monitionem, comminationemq; indixerit futuro actori nisi prius de præd. diffamatione cõfiterit. Sed ex. d. l. si contēdat. remedium competit quando principaliter petitur pronuntiarī super aliqua exceptione competenti ipsi reo ad exclusionem iuris actoris, & illum liberum esse ab ea actione, quæ in ipsum idem Titio competiat, aut competere aliquo modo videatur, ut constat ex dict. l. si cõtendat. vbi glo. cõmuni omnium cõsensu approbata secund Anton. Gomez. 3. tom. var. resol. cap. 1. nume. 20. glos. etiam in l. Aurelius. §. centum. ff. de libe. lega. tex. etiam in. l. si pater. C. qui bon. ced. poss. Abba. colum. 2. Felinus colu. 1. cap. si quis contra clericum. de foro compet. est communis opinio ut alios referēs testatur Doct. Couar.

Couarru. vbi supra nume. 3. vbi que ad hoc vltimum remedium proponendum ex dict. l. si contendat diffamatio non requiritur, & vsu aduocatorum obtentum esse ut hæc duo simul remedia misceantur ad facilitatem causæ & litis expeditionem, eadem sequitur probat & dicit communem cum Couarru. vbi supra Doct. Molin. lib. 3. de Hispan. primogen. cap. 18. nume. 3. ego vero, etsi sapissime remedium dict. l. diffamari. in praxi dedaxerim atque deductum ab alijs viderim, nusquam tamen cumulari hæc duo remedia vidi, quod meminere.

4 Et procedit dict. l. diffamari ne dum in diffamatione ingenuorum in qua vere loquitur, propter frequentiam tunc temporis causarum libertorum & ingenuorum, sed etiam in diffamatione cuiuscumque generis ut latissimè probat Doct. Molin. vbi supra num. 24. cum sequentibus. cum communi & veriori intellectu, quem hucusque secundum eum communis practica probauit aduersus Sarmien. li. i. select. interpret. cap. 2. num. 12. cum præceden. & sequentibus, qui valde conquerebatur de iurisconsultis quod legem illam hucusque male fuerint interpretati: & probatur hic communis intellectus in dict. l. 46. ibi. *Ca en tales cosas como esta, o en otras cosas semejantes, &c.* & ibi Greg. Lop. in glos. alguno, ad fin. sic intelligit atq; declarat. & inquit Anto. Gomez in 3. tom. var. cap. 1. num. 18. cum sequentibus eam. l. habere locum in quacumq; alia causa civili professus hanc esse communem opin. allegans plures DD. eam tenentes & quod sic est intelligenda præd. l. partitæ.

5 Hoc sic præhabito accedendo ad difficultatem super qua lis vertitur,

hoc est super. d. declinatoria. Prima facie videtur dicendum remediū. d. l. diffamari coram iudice diffamantis necessario proponendum esse, non vero coram iudice diffamati, sicq; declinatoriam à diffamante oppositam iuridicam esse ex regula illa generali, quæ habet, quod illi, qui prouocant ad iudicium dicuntur actores ut in. l. in tribus. ff. de iudic. l. forus. §. accusator de verbo. signific. Barto. in. l. libertus in. 1. & 2. lectu. ff. de in ius voc. Dec. consil. 45. num. 2. sed actor debet sequi forum rei ut in. c. si clericus laicum, & in. c. cum sit generale de for. compet. & in. l. 2. C. de iurisd. omnium. iud. ergo, &c.

6 Secundo quoniam etsi in causa principali si diffamans compareat & in iudicio deducat ius suū iudex diffamati videatur competens, quia tunc ipse est originarius reus, nihilominus tñ saltem. quoad hoc iudiciū præparatorium. d. l. diffamari. ut assignatur terminus, intra quē actor ius suū deducat sub impositione perpetui silentij, diffamantis iudex competens esse videtur, non vero diffamati: negari enim non potest quin tunc quo ad hoc ad minus diffamatus prouocans in iudicio diffamantem actor sit, non vero reus, uti ex Bart. deducitur in. d. l. si libertus. quem cæteri sequuntur maxime Paul. Castrenf. secund. Couar. vbi sup. n. 4. Inquit enim Bar. vtentē remedio. d. l. diffamari. quoad primam petitionem actorem esse, ac ideo oportere ut tunc libertus veniā petat à suo patrōno in hoc cõuento, tametsi quoad reliqua vere reus sit: & in terminis hanc opinionem probauit Paulus Castrenf. in. l. in criminali colu. 2. in. vers. sed quæro extra glos. nume. 3. C. de iurisd. omn. iud. Decius consil. 686. in fin. idē Decius

in cap. cum inter. nume. 14. de excep-  
tio. Parisiens. in. cap. in praesentia  
nu. 19. de probat. Rip. lib. 1. respons.  
cap. 8. num. 7. versic. 4. negatur & se-  
cundum hanc opinionem fuit deci-  
sum in consil. Neapol. secund. Matth.  
de Afflict. decis. 268.

Neque secundum eos obstant DD.  
relati per Cagnol. in repet. d. l. dif-  
famari nu. 9. & per Nata. in clement.  
saep. de re iudic. qui videtur tenuisse  
contrarium, quia loquuntur in termi-  
nis. d. l. si contendat, ubi ipse reus con-  
fiteretur ius actoris, opponit tamen ex-  
ceptionem excludentem dictum ius  
argumento doctrin. Bart. in. l. si so-  
cietatem. §. arbitratorum nume. 19. ff.  
pro soc. dum inquit condemnatum  
ab arbitratoribus volentem reductionem ad  
arbitrium boni viri petere, id debere  
petere a iudice, qui de causa princi-  
pali ordinario iure cogniturus esset  
si compromissum factum non fuisset,  
eoque casu nullam actori fieri iniu-  
riam, siue iniustitiam, quia illae exce-  
ptiones reo competentes essent om-  
nino coram iudice rei tractanda, quo  
casu nullum praesudicium confide-  
rari potest, quia reus ipse debitum  
confiteretur quod si non confiteretur nul-  
li dubium est, quin per creditorem pe-  
ti deberet coram iudice rei: quare  
cum actor releuetur ab onere pro-  
bandi suum creditum ex confessione  
creditoris, conueniens est ut in alio  
grauetur, nempe ut compareat co-  
ram iudice rei: quam doctrinam Barto.  
sequuntur Abb. & DD. per text. ibi  
in capit. exposita. de arbitr. estque  
communis & in praxi recepta ut cum  
Molin. & alijs eam sequutus testa-  
tur Doct. Couarru. dict. cap. 18. num.  
5. versic. adducitur his omisissis, &c.  
& lib. 2. variar. resolu. cap. 12. num. 1.  
sed in casu. d. l. diffamari, is, qui eius

remedium intentat non fatetur debi-  
tum nec nititur iuri suo, sed tantum  
se fundat super iure actoris secundum  
glos. & Bald. ibi, ergo non potest tra-  
here diffamantem coram iudice suo:  
praefati igitur Doct. non bene ci-  
tantur per Cagnol. ubi supra. pro con-  
traria parte quandoquidem loquun-  
tur in terminis dict. l. si contem-  
dat: non vero in specie dict. l. diffa-  
mari. Quinimo & in terminis dictae  
doctrinae Barto. modo citati redu-  
ctio petenda est apud iudicem illius,  
contra quem petitur argumento tex.  
in. l. 2. C. ubi & apud quem: quo in lo-  
co Barto. Angel. Salicet. & Paulus  
Castrens. idem censentur tenere, dum  
ad hanc quaestionem illius constitu-  
tionis decisionem inducunt, & in  
terminis idem probauit Federic. de  
Senis consil. 285. Imol. in. c. Quin-  
tauallis. de iure iurand. & Collectar.  
in cap. cum dilectus in fin. de arbit.  
prout eos refert ultimo loco, ac pro-  
inde cum eisdem videtur transire  
Doct. Couarru. lib. 2. variar. resolu.  
cap. 12. nume. 1. in versic. contrariam  
sententiam: & praeterea, quia qui pe-  
tit reductionem, & si alioqui esset fu-  
turus reus, in hoc tamen iudicio actor  
est, & rescissionem iudicij petit, ideo-  
que eam petere debet apud iudicem  
illius, qui in hac reductionis qua-  
estione vere reus est, ut constat ex. d.  
l. 2. ubi si de repetendis his, quae ex  
vi transactionis tradita sunt, agatur  
per restitutionem in integrum, vel  
quamcunque aliam causam, coram  
iudice conuenti agendum est, haec  
sunt, quae pro parte hac adducimus.

Nihilominus his non obstanti-  
bus contraria sententia in terminis  
etiam dict. l. diffamari, nedum in  
specie dict. l. si contendat verior est,  
communis atque magis recepta, ac pro-  
inde

inde tenenda; nempe hanc contro-  
uersiam tractandam esse coram eo  
iudice, qui competens esset, si actio-  
ne vsus diffamator velit diffamatum  
conueniri, cum attenda origine & na-  
turali ipsius causae conditione, is  
qui modo litem incipit vere reus sit  
argumento. l. qui habent. ff. de tutel.  
ubi potius attendenda est naturalis  
causa, quam accidentalis, per quem  
12 reus haec est communis opinio ut plu-  
res allegas testatur Anto. Gom. in. l.  
45. Taur. num. 105. & inspecta cau-  
sa originis diffamatus dicitur reus  
secundum Alexan. consil. 103. volu-  
5. quem refert & sequitur Aynon  
13 Crauet. consil. 182. num. 2. dicens;  
quod ad iudicandum aliquem esse  
actorem, vel reum non est attenden-  
dum quod quis fuerit vocatus in iudi-  
cium, sed attendenda est eius petitio  
& originaria causa, quod etiam se-  
quitur expresse decis. Pedemonta.  
150. num. 4. in fin. & n. 5. in princip.  
14 Secundo eadem sententia probatur  
ex Doct. Ant. de Butrio & Abba. in  
cap. si quis contra clericum in lectu.  
& in repeti. num. 2. de for. competen-  
tentium, quod ubi quis potest po-  
nere exceptiones, ibi potest inten-  
tare actionem.  
15 Tertio facit Doct. Barto. in. dict. l.  
libertus. ff. de in ius vocand. ubi vo-  
luit quod licet quoad propositum  
edicti de in ius vocando libertus, qui  
prouocauit, dicatur fungi partibus  
actoris, & ideo veniam petere debeat,  
quoad alia tamen dicitur partes rei  
sustinere quamuis voluntarij: cuius  
Doctrina in hoc communiter est ap-  
probata ut constat ex D. Couar. dict.  
ca. 18. num. 4. si igitur qui ad reliqua  
est reus coram suo iudice, non vero  
coram iudice actoris praed. remedium  
intentare debet.

16 Quarto pro hac parte est glos. opti-  
ma in. dict. l. vnic. verb. inuitus. vers.  
sed solet quari, ibi, magis tamen pu-  
to. C. ut nemo inuitus ager, vel actus,  
cogatur, communiter ibi per Doct.  
approbata ut testatur Octavian. dict.  
decis. 150. num. 5. & est singularis, &  
ordinaria secund. Anto. Gom. in. 3.  
tom. var. resolu. c. de delict. n. 23. col. 2  
quae glo. limitat regulam eiusdem. l. in  
specie. d. l. diffamari. Si ergo citatus  
in casu dict. l. cogitur agere ut ibi-  
dem probatur cum communi, con-  
sequitur, eum dici debere actorem,  
& sequi forum rei ex praed. regula ge-  
nerali, quam supra adduximus, &  
ita Bald. in. dict. l. diffamari, appellat  
diffamatum reum; & diffamantem  
actorem & respondet ad. l. pura. ff.  
de excep. dol. mal. & ad regulam. d.  
l. vnic. C. ut nemo inuit. &c. ut ibi  
per eum.  
Quo fit ut merito hanc secundam  
sententiam in terminis dict. l. diffa-  
mari probarint Bald. ibi colu. 2. &  
final. num. 6. & 9. Abb. in. d. cap. si  
quis contra clericum num. 2. in. vers.  
& hoc puto procedere, & ibi Barba.  
nume. 6. idem Abb. in. cap. ex parte  
num. 5. de restitut. spoliat. Anton.  
de Butrio in dict. cap. si clericus lai-  
cum & in. cap. quinta vallis. colum.  
antepenul. de iure iuran. post Feder.  
de Senis, quos refert & sequitur Ale-  
xand. in dict. consilio. 103. Marian.  
Soc. in. cap. cum sit generale colum.  
2. de foro competent. Roman. con-  
sil. 412. Bartol. Socin. consil. 94. lib.  
3. num. 1. & 6. Nata. in. repet. d. Cle-  
ment. saep. in princip. in. vers. quis  
autem erit iudex: de verbo. significa.  
Gometius in. §. praesudiciales. colu.  
si. circa fin. instit. de actionib. Capi-  
tius decis. 18. & Boerius si recte in-  
spiciatur decisio. 255. numero. 7. &  
hanc

Consilium

hac testatur comunem Cagnolus in dict. l. diffamari. vbi late agit prout refert decis. Pedemontan. vbi supra d. nu. 4. qui etiam eam sequitur tanquam communem & magis communem affirmas in fine decisionis quod sic censuit senatus, eandem sequitur opinatus eam esse magis communem D. Couar. vbi supra. d. c. 18. n. 5. circa fin. contra Paul. de Castr. & Matt. de Afflict. vbi supra. dicit etiam comunem Grego. Lopez in. l. 46. titu. 2. part. 3. in glos. al juez del logar, & in fine glos. inquit videri hoc posse fundari ex ea. l. ibi, puede yr al juez del logar, quia sic sentit de iudice rei diffamati: ordinarius etenim iudex dicitur, qui est iudex rei conuenti & sic sub quo reus sortitur forum, vel ratione personae, vel ratione ipsius rei, de qua quaeritur iuxta glos. verb. terminetur, & ibi Aluarot. in cap. 1. §. fin. de prohib. feud. alien. per Federic. omnes in. l. final. ff. de iurisdictione omnium iudicum: Me-  
 18 noch. in respons. 1. causae Finariens. nume. 25. & iterum in. 2. respons. nu. 41. & procedit praed. comunis sententia sine scrupulo, si res super quibus diffamans iactauit se ius habere, sint in ditioe iudicis diffamati iuxta. l. final. & ibi Docto. C. vbi in rem act. cum simil. tradit post alios decisio Pedem. vbi supra, nume. 12. Non obstant modo adducta supra fundamenta pro priori parte: & non dem primum, quod habet, illum, qui primo prouocauit haberi loco actoris: nam respondeo, dictam regulam non habere locum in casu. d. l. diffamari, iuxta glo. comuniter approbatam, vt praediximus in. d. l. vnica. C. vt nemo inuit. &c. ex rationibus, de quibus supra. Secundo re-  
 19 spondeo diffamantem dici primum,

qui ad iudicium vocauit: cum diffamare sit ad iudicium prouocare secundum Bald. in dicta. l. diffamari columna. 2. quem sequitur Ioannes Andreas, ibi in addi. & alios referens Octavian. qui supra nume. 8. vbi etiam ex Anania quod diffamatus dicitur stimulari, & impelli per  
 20 diffamationem. Tertio respondeo quod licet diffamatus respectu prouocationis certo modo dicatur actor, id tamen large & improprie est, nec considerabile, quia ille, qui excipit dicitur agere, licet large & improprie vt in. l. 1. ff. de excep. Barto. in. l. 1. in principio. C. de iur. & fact. ignoran. id quod late probat Octavian. vbi supra, nume. 9. alios allegans. vnde Decius in. l. fauorabiliores num. 2. ff. de regulis iuris, inquit  
 21 quod licet reus efficiatur actor per accidens, vt quia prius comparet, & petit actori perpetuum silentium imponi non propterea efficitur actor, sed habet praerogatiuas rei, quem  
 22 sequitur Aymon Craucta dict. consili. 82. num. 2. & 3. addens quod quis dicatur actor vel reus cognoscitur ex actibus successiuis, & perseverantia in iudicio, quod sequitur Octavian. d. n. 9. circa fin.

Non obstat & secundum fundamentum contrariae partis, quoniam accessorium sequitur naturam sui principalis vt in regula iuris, & ideo iudex causae principalis erit etiam competens & accessoriae, & praeterea iudex causae praeparatae est competens praeparatoriae, vt videmus in actione ad exhibendum & similibus; & ideo iudex exceptionis causae principalis erit etiam competens, vt ob causam diffamationis copellat diffamantem sub impositione perpetui silentij, intra certum terminum, quem ei assignauerit ius

ius suum, vel actionem, quam habet in iudicio coram se proponat atque intenter, vt in casu. d. l. diffamari. non etiam obest ratio differentiae, quam supra considerauimus, pro priori parte inter. d. l. si contendat. & d. l. diffamari. haec siquidem ratio concludens minime est, quia licet in casu. d. l. si contendat, fidei iussor eo ipso quod exceptionem proponit, tacite videatur confiteri debitum, ne conueniatur in solidum, sed vt fiat diuisio inter alios fidei iussores, non tamen ex hoc negatur, quin dispositio. d. l. si contedat locum habeat in quocumque reo, habente exceptiones peremptorias, secundum Alex. ibi. Abb. in. d. c. si quis contra clericum, in. r. notab. & alios plures citatos per Cagnol. in. d. l. diffamari. col. 2. vers. sexto amplia. & sequitur decis. Pedemont. vbi supra. nu. 10. & tamen regulariter excipiens, non videtur confiteri intentionem aduersarij, vt in reg. exceptionem obijciens de reg. iur. in. 6. cum simil.

Non etiam obest, quod praediximus ex opinione quorundam, reductionem sententiae arbitrariae petendam esse coram iudice illius, contra quem petitur: contrarium siquidem ex supra dictis verius apparet, quod tenet expresse Bartol. sequitur decis. Pedemont. vbi supra. num. 5. & 11. quo, fit, vt saltem in contraria opinione, firmum fundamentum fieri non valeat, contra magis comunem nostram sententiam.

Summa eorum, quae in hoc Consilio Quinquagesimo secundo continentur.

- 1 **P**endente causa suspicionis propositae, contra tutorem, vel curatorem, debet ei iurivim administratio interdici, & alius in locum eius in administratione rerum ordinari.
- 2 Fallit si tutor sit coniuncta persona, & ideo

non remouendus, non enim tunc interdicitur sibi lite pendente administratio, sed alius adiungitur eidem, qui coadiutor appellatur, & ambo administrant, vt in nu. 3. & 4.

- 5 Mater per transitum ad secundas nuptias amittit tutelam filiorum suorum ex ratione, de qua hic.
- 6 Mater etiam in testamento non potest dare tutorem filijs suis, quia eos non habet in potestate.
- 7 Mater transiens ad secundas nuptias, tenetur prius petere tutorem filijs suis, rationemque tutela reddere, & quod ex ea debuerit persolvere: quod nedum procedit in tutela matris legitima, sed etiam in testamentaria.
- 9 Mater si antequam nubat petat tutorem dari filijs suis, est locus tutori datus: si vero contrahat secundas nuptias tutore non petito, tutela defertur ad legitimum, vt in nu. 10. sicut quando mater nunquam fuit iutrix, & volens transire ad secundas nuptias, petit tutorem filijs dari, vt in nu. 11.
- 12 Mater in. 1. casu supra posito non desinit esse iutrix ipso iure, priusquam tutor detur, in 2. vero secus est ex ratione differentiae, de qua hic, & nu. 13.
- 13 Mater si vadat ad iudicem, dicens se velle nubere, & ideo petit tutorem filijs dari, an possit postea poenitere?
- 14 Mater luxuriando amittit tutelam filiorum per transitum ad secunda vota.
- 15 Mater contrahens sponsalia, licet non possit tutelam filiorum petere, habitam tamen non amittit.
- 16 Mater contractis sponsalibus & matrimonio, nondum tamen traductione facta, tutelam non amittit, nisi matrimonium fuerit consummatum ante traductionem.
- 17 Mater antequam nubat vadens ad iudicem, & petens tutorem filijs dari, potest eum nominare, & an iudex tunc teneatur praecise nominatum a matre decernere?
- 18 Iudex diligenter hoc casu inquirere debet, quem tutorem det, & benefaciet si citauerit agnatos, aut cognatos, vel etiam amicos pupilli, vt ab illis se informet.
- 19 Tutorem a matre nominatum esse cum inquisitione dandum, alioqui legitimus ei praefertur, & quando dicatur dari per inquisitionem, & quando perfunctorie.
- 20 Pater & frater matris transiens ad secundas

- das nuptias ab ea nominati, an sint suspecti?
- 21 Mater an possit nominare coadiutorem tutori suspecto filij sui?
- 22 Vitricus potest esse tutor prinigui, licet apud eum alii non possint: sed contrarium resoluitur, nisi de consensu parentum.
- 23 Idem esse appellatum existere, vel esse intra terminum datum ad appellandum.
- 24 Appellari potest à sententia interlocutoria, habente vim diffinitiuam.
- 25 Appellari potest à sententia interlocutoria, continente grauamen irreparabile per appellationem à diffinitiuam.
- 26 Appellatio licita est, etiam in casibus prohibitis, ubi in ea exprimitur iusta causa grauiaminis.
- 27 Decisio casus in regio Pratorio Vallisole-tano.

Consilium Quinquagesimum secundum.

**M**ater quædam postquã transiit ad secundas nuptias, accusauit tutorem filij sui minoris prioris matrimonij de suspecto ob certas causas, iudex autẽ interim præcepit eidẽ tutori coadiutorem præstari, quẽ mater minoris nominaret, & ipsa nõ obstante appellatione tutoris, nominauit statim in coadiutore virũ suum, & sic vitricũ minoris, cui iudex decreuit officium coadiutoris: quæsitũ fuit à me, an iuste fuit pronuntiatum, atq; exequutũ? Respondi secundum ea, quæ proponerẽtur iudicẽ recte pronuntiasse, dũ præcepit coadiutore esse tutori suspecto durãte accusatio ne præstandũ: nõ tñ debuisse sic simpliciter & indistincte nominationẽ coadiutoris pupilli matri referuare, sed arbitrio sibi relicto approbandi, vel nõ illũ quẽ ipsa nominauerit, prout expediens fuerit pupillo: matre autẽ ipsam, minime in coadiutorem potuisse virum suum nominasse, iudicemque perperam fecisse, decernendo officium & administrationem eidẽ, ac proinde omnia innouata intra termi-

num in quo potuit appellari, ac ipsa appellatione pendente esse attentata, reponenda, & renouanda ex sequentibus.

1 Quoad primũ, quoniã et si pendẽte causa suspicionis propositæ contra tutore, vel curatore, debeat eidẽ per iudicem administratio interdici, & alius in locũ eius administratione rerũ ordinari, vt in l. q. si forte. §. i. ff. de solut. & in l. eum quem. C. de suspect. tut. l. 3. tit. 18. part. 6. tñ si tutor sit coniuncta persona, & ideo nõ remouendus, nõ interdicitur sibi lite pendẽte administratio: sed alius adiungitur eidem, qui coadiutor appellatur, secundũ Bart. in d. l. q. ipsi forte. §. i. nu. 5. & quamuis Angel. ibidem teneat, qd ante litẽ contestatã super suspicionẽ tutor debeat administrare, sed post litẽ contestatã minime possit, per dictũ singulare Azonis, in summa de suspect. tutor. quã opinionem formauit Ioann. de Imol. in d. §. i. de Angel. Aret. in §. si quis autẽ instit. de suspect. tutor. secundũ quã opinionẽ fuisse iudicãdũ per Consiliũ Neapol. nisi mater tutrix ante litẽ cõtestatã transisset ad secũda vota, & quia desinit esset utrix, & ipsa met reliquit tutelã, secundũ Matth. de Afflict. decis. Neapol. 357. n. 6. Verior tñ mihi videtur opinio Bart. vbi supra. qd in specie præd. detur tutori, vel curatori suspecto adiunctus, & ambõ administrẽt: nec pro Angel. facit. d. l. eũ quẽ. in vers. alius tñ. & d. l. 3. tit. 18. part. 6. ibi: *Otrofi dezimos*, dum probat, qd lite contestata super accusatione suspecti, iudex debet alteri interim concedere administrationem personæ, & bonorum minoris in locũ prioris, *en fidelidad, &c.* Idem procedit in illis tutoribus, & curatoribus suspectis, qui remoueri in totum possunt: secus in illis, qui propter sanguinis coniunctionem remoueri in totũ non possunt, vt in l. si tutor aliquo. ff. de suspect. tut. qui est text. expressus, per quem ita tenet Bart. in dicta. l. quod si forte. num. 5. addit Salicet. in d. l. eum quẽ. & forte non male secundum

4 dum Greg. Lop. in d. l. 3. tit. 18. part. 6. in glos. es *accusado*. ibi Salic. tamẽ, qd etiam huiusmodi tutori, vel curatori sit interdicta administratio, eo ipso quod postulatur suspectus vsq; in id tempus, quo sibi curator adiungitur, & tũ poterit cum adiuncto administrare, etiam pendente processu: & inquit Greg. Lop. vbi supra se vidisse de facto pendente accusatione suspecti contra matrem associari per iudicem causæ pendẽte lite, quendã iudicẽ in partib⁹ ad administrationẽ: & ita ex supra dictis resoluo huiusmodi tutori de suspecto accusato potuisse de iure dari coadiutore interim lite pendẽte, nõ tamen in totũ ipsum remoueri, quia est coniuncta persona pupilli: in eo tamẽ, quod Salic. voluit, nõne qd huiusmodi tutor eo ipso qd postulatur suspectus, sit prohibit⁹ administrare antequã sibi alius adiungatur, ex istimo contrariũ verius esse & tenendum cũ Bart. vbi supra. quẽ sequi videtur Steph. Aufrer. in addit. ad decision. capell. Tolos. 370. ibi, & in eo quod Bart. vsq; in finẽ additionis: nõ em̃ inuenio quod ipso iure ei sit interdicta administratio, interim quod lis suspecti vertitur: sed tãtũ quod iudex, corã quo causa vertitur, debeat eã sibi interdicerẽ, vt est text. expressus in d. l. eũ quem. & in d. l. 3. tit. 18. part. 6.

5 Quoad secundũ videtur iudicẽ minime potuisse hãc nominationẽ coadiutoris matri deferre. Primo, quoniã mater per transitũ ad secundas nuptias, amittit tutelã filiorũ suorũ, vt in auth. sacramentũ. & ibi DD. & in corpore vnde sumitur. C. quãd. mul. tutel. officio fung. pos. & in l. 4. tit. 16. part. 6. & ibi Greg. Lop. & reddit ea lex rationem: *Porque podria acaescer que por el gran amor que auria a su marido que tomasse de nueno, no guardaria tã bien las personas, ni los bienes de los moços, e faria alguna cosa que se tornaria en gran daño de ellos.* idem probat. l. 19. eodem tit. circa fin. ibi: *mas luego que casaren denen sacar el huersano de su poder, por q̃ dixerõ los Sa-*

*bios, que la muger suele amar tanto al nueno marido, q̃ no tan solamente le daria los bienes de sus hijos, mas aun que consentiria en la muerte dellos, por fazer plazer a su marido.* Magis enim præsumitur tunc arderẽ amore ad secundũ virum, quã ad filios. l. neq; tutores. C. de administrat. tut. si igitur mater transeũdo ad secundas nuptias, amittit tutelã filiorum, & amplius nõ potest esse eorũ tutrix, vt in dictis legibus, eadẽ ratione non debet posse nominare tutore eidẽ, nec aliũ loco sui ita suspectũ sicut se ipsam constituere, in quo militet eadẽ ratio prohibitionis, vt eliet maritus ei⁹, quem in presenti specie mater nominauit in coadiutorem: si enim mater propter nouum maritum tutelam amittit à fortiori maritus eiusdem tutor minoris esse non poterit, nec coadiutor tutoris ipsius.

6 Secundo, quia etiã in testamẽto, quĩ est actus fauorabilior, non licet matri tutorem dare filijs suis, quia eos non habet in potestate, vt in §. scemina de adop. & qui nõ habet filios in potestate, nõ potest eis tutore in testamẽto relinquere. l. i. ff. de testamento tut. & in §. permiffum institu. de tutel. l. 3. tit. 13. part. 6. & procedit etiam si filiũ instituat hæredem, nisi iudex confirmet tutorem, vt in l. 6. tit. 16. part. 6. & ibi Gregor. Lop. ergo à fortiori nõ poterit nominare certum tutorem filijs inter viuos, præmaxime quando transiit ad secundas nuptias: matris enim officium non est sufficiens ad petendum tutorem filijs, vt in l. credendum. in fine. ff. qui pet. tut. sicut ergo mater, quæ transiit ad secundã vota, tutorem filijs dare non potest, vt in præd. iuribus, nec etiam coadiutorem tutori filiorum suspecto nominare poterit eadem ratione, cum tutoris officium, & coadiutoris sit idem.

Nec obstat quod mater volens transire ad secundas nuptias, potest ac tenetur tutorem prius petere filijs suis, rationemque tutelæ reddere, & quod ratio-

ne tutela à se gestæ debuerit persolue-  
re, aliàs si pupillus, vel pupilla decesserit,  
infra pupillarem ætatē priuabitur eius  
hæreditate & successione, vt in l. omnē. 12  
C. ad Senat. consult. Tertullian. & in au-  
thē. de nupt. §. si autē. collat. 4. q̄ proce-  
dit nedum in tutela matris legitima, sed  
etiam in testamentaria, iuxta glos. in d.  
l. omnē. in verb. persoluerit. in vers. sed  
Iuānes. quā sequūtur ibi cōmuniter DD.  
eamq; testatur magis comunē Boer.  
decis. 124. nu. 12. & decis. 266. col. 2. nu. 4.  
& Anto. Gomez in l. 14. Taur. n. 11. vbi  
quod est ter. eda in iudicādo & consulēdo.  
& Tellus Fern. in l. 60. Taur. nume.  
30. & 31. sequitur Gregor. Lop. in l. 5. in  
glo. *facar los meos*. tit. 16. part. 6. Quia re-  
spōdeo hac in specie locū esse tutori da-  
tice, si mulier antequam nubat vadat ad  
iudicē & dicat: Ego intēdo trāsire ad se-  
cunda vota, deus tutorem filio meo, &  
ita loquitur, & in hoc casu p̄cedit glos.  
in d. auth. sacramē. ū. verb. à tutela, quā  
ibi sequūtur Cynus, Faber, & Argel. &  
post longam disputationem Salic. dicēs  
opinionem. d. glos. stante tacito dubio  
in iudicijs & in scholjs sequendam esse,  
& inquit eam esse comunē Alberic.  
ibi. atque Greg. Lopez in l. 5. in glossa,  
10 *al mas cercano*. tit. 16. part. 6. Si vero mater  
nō curauit de iudice, nec de filijs, sed sim-  
pliciter ad secunda vota trāsiuit, tunc  
ipso iure cessat esse tutrix, & tutela defer-  
tur ad legitimū, vt in d. l. si quis sub con-  
ditione, & in iuribus supra allegatis: &  
p̄terea in d. l. 5. in princip. & ita p̄roce-  
dit opinio contraria Alber. Salic. Jacob.  
Butric. Raynerij, & aliorum antiquorū,  
prout has opiniones concordat Bart. in  
d. authen. sacramentum. & in d. l. si quis  
11 sub conditione. nu. 27. addens alium ca-  
sum, quo tutela etiā defertur legitimis,  
nempe quando mater nūquam assump-  
sit tutelam, & vadit ad iudicem, & di-  
cit, nolo esse tutrix, sed peto dari tuto-  
rem filio meo, vt in l. 2. ff. qui pet. tut.  
quam distinctionē Bart. sequitur Anto.

Gomez in d. l. 14. Taur. num. 12. & Me-  
noch. de arbitr. iudic. lib. 2. centu. 2. casu  
151. nu. 5, & 6. & Greg. Lop. in l. 5. in gl.  
*al mas cercano*. sic intelligens eā. l. & red-  
dens rationē, quia in primo casu mater  
nō desinit esse tutrix ipso iure, priusquā  
alius tutor detur, durat enim factū iudi-  
cis in ea reuocāda, & ideo durāt reliquæ  
prioris tutelæ, & sic quandiu ipsa est tu-  
trix non est locus legitimo, nec postea,  
quia iste, qui datur subrogatur loco ma-  
tris, quæ alios legitimos excludit, iuxta  
text. cum glos. in l. penult. C. in quibus  
caus. pign. tacite contrah. in. 2. vero casu  
desinit esse tutrix ipso iure suo proprio  
facto absque iudice, & ideo tutela perti-  
net ad legitimos, nō vero ad datiuos. Si  
igitur in primo casu locus est tutori da-  
tiuo, quem iudex dare debet, & in. 2. legi-  
timo, mater eum in neutro casu potest  
nominare.

Sed contra id, quod diximus, matrem  
non desinere esse tutricē ipso iure, cū va-  
dit ad iudicē, & dicit se intendere tran-  
sire ad secundas nuptias, & ideo petit filio  
suo tutorē dari, tenet Bart. in d. l. si quis  
sub conditione. nu. 27. duobus fundamē-  
tis. Primo, quia ab initio nō daretur tu-  
trix, nisi renuntiaret secundis nuptijs, vt  
in d. auth. matri & auia. C. quādo mul-  
t. officio sūg. poss. & l. 4. tit. 16. part. 6.  
& sic statim cū superuenit animus nubē-  
di incipit esse suspicio: ergo desinit esse  
tutrix. Secūdo, quia sufficit dicere q̄ intē-  
dit nubere, licet post ea nō nubat: vnde  
ex hoc putat Bart. idē esse in sponsalib⁹,  
vt eis contractis statim desinat esse tu-  
trix, vt in authē. de nupt. §. si autē tutelā,  
ibi, & volēt ad nuptias venire, quā Bart.  
opinionē sequit Bald. in d. l. omnē. nu. 2.  
nisi simulate mater dixisset se velle trāsi-  
re ad secūdas nuptias: sequitur etiā Lucas  
de Pena in l. mulieres. 1. colū. C. de inco-  
lis. lib. 10. allegat alios Deci. in c. ex par-  
te. nu. 6. de appellat. in. 1. dicto.

Sed nihilominus tenēdū est in hoc,  
quod p̄diximus contra Bart. contra  
quem

quē tenet Salic. in d. auth. sacramentū.  
circa fin. nu. 3. & 4. cuius opinio videtur  
iuxta Mattheo de Afflic (nepē vt habeat  
locū hoc casu p̄nitentiæ) in cōdit. reg.  
Sicilia, lib. 3. verb. honorem, & in ean-  
dem sententiā inclinauit Senatus Nea-  
pol. secūdū eundē Matth. de Afflic. de-  
cis. 357. n. 4. & eā sequitur aduersus Bart. 16  
& alios, quos refert Boer. d. decis. 266.  
num. 4. vbi allegat Sylu. nupt. idē tenen-  
tem, in vers. ampliant. r. nu. 50. sequitur  
etiā Greg. Lop. in d. l. 5. in glos. in vers.  
vnde licet. & Menoch. vbi supra nu. 7.  
post Gozad. conf. 54. nu. 8. & Tiraquel.  
de cessant. caus. limit. 12. nu. 10. quos re-  
fert: quæ profecto sententiā verior est  
meo iudicio, tū ex supra dictis, tū etiā &  
peremptoriē, quia tam legis iuris com-  
munis, quā d. l. 5. regia dicūt, & decidūt,  
quod contractis secūdis nuptijs mater  
perdit tutelā filiorū, non vero cū habue-  
rit animū nubendi, & sic nuptiæ cū effe-  
ctu sequi debēt ad hoc, vt tutelā perdat:  
p̄cæ namq; sunt molliendæ, nō vero  
extendendæ, vt in l. interpretatione.  
ff. de p̄cenis & text. in d. §. si autē tute-  
lam, in verbis supra relatis, ibi & volen-  
ti ad nuptias venire intelligi debet cum  
effectu, id est, si venerit ad nuptias, per-  
14 dit tutelam matrem, cū eā perdat transeun-  
do ad secunda vota, ita glos. in d. authē.  
sacramentum. verb. contractis secundis 17  
nuptijs, quā ibi sequuntur DD. & Palat.  
Rub. in rep. rubr. §. 67. nu. 16. de donat.  
inter vir. & vxo. dicit comunē plures re-  
ferens Anton. Gom. in l. 14. Taur. n. 13.  
vbi dicit approbari in l. 9. tit. 16. p. 6. ibi,  
*solo que sea buena muger e de recaudo*: sequi-  
tur Auiles in proœm. CC. p̄æt. nu. 41. &  
Greg. Lopez in d. l. 4. in glos. *matre*. ibi  
item intellige, & cōmuniter approba-  
tur secūdū eundē Greg. Lop. in d. l. 5. in  
glos. 1. in fine: vnde rectius Speculat. in  
titu. de tutor. §. nunc dicendum, nu. 3. &  
15 4. tenuit, q̄ licet mater contrahens spō-  
salia (scilicet de futuro) non possit tute-  
lam petere, habitam tamen non amittit,

quem sequitur Salic. in d. authen. sacra-  
mentum. nu. 4. versic. quæro an contra-  
ctis. Boerius & ceteri supra citati: Greg.  
Lopez in d. l. 5. glo. 1. in princip. & Me-  
noch. alios allegans, vbi supra. nu. 7. vbi  
nu. 8. ampliat cū Roman. singul. 229. in-  
cip. tu habes q̄ mater, &c. & alij quos  
refert, vt mater contractis spōsabilibus, &  
matrimonio, nondum tamē traductio-  
ne facta tutelam hanc non amittat, nisi  
matrimoniu fuerit consummatū ante  
traductiōne secūdū Boer. d. decis. 266.  
nu. 5. & Gozadin. consil. 18. nu. 4.

Superest igitur ex omnibus supra di-  
ctis, videri matrē trāsire ad secūdas nu-  
ptias, & à fortiori, quā tā ad eas tran-  
sire, minime posse nominare tutorē filijs suis  
quia vel nominari, & dari debet à iudi-  
ce, vel hoc cōpetit agnatis, iuxta distin-  
ctiōne supra positā: ergo idem est in nō-  
stro casu, vt in terminis probare videtur  
tex. in d. l. si quis sub cōditione, ibi, idē di-  
citur, vbi expresse deciditur, q̄ sicut in  
locū tutoris testamētarij, cui semel deuo-  
luta fuit tutela, si ab ea excusetur ali⁹ est  
dādus, nō vero ad legitimū tutorē redit:  
ita etiā idē dicendū est, si fuerit remotus,  
quē tex. ad hoc allegauit glo. in d. auth.  
sacramentum. verb. à tutela, dicēs datiuū  
esse tutorem, qui in locum suspecti &  
remoti datur, si ergo est datiuus, mater  
eum non debet nominare, sed iudex:  
Nihilomin⁹ tū in p̄missa specie Bar. in  
d. auth. sacramentū. n. 4. & in d. l. si quis  
sub cōditione. nu. 29. post. Cyn. & alios  
antiquos quos refert, tenetque mulier  
quādo antequā nubat vadit ad iudicem,  
& petit tutorē filijs suis dari, quia nubere  
intēdit, & sic tutor sit datiuus, possit no-  
minare tutorem dandū filijs suis, licet iu-  
dex non teneatur dare nominatum, ac  
petitū à matre, sed quod erit in arbitrio  
iudicis, illū dare tutorē, vel nō, quē ma-  
ter nominauerit, & ita est intelligenda  
gl. in d. l. si quis sub conditione, in verb.  
in ciuitate esse, ibi, sed hodie quæ habet  
matrem posse petere, quem velit tuto-  
rem



rem filijs suis dandum hoc casu: quam Bartoli opinionem sequuti sunt Bald. 20 in l. precibus. nu. 21. C. de impub. & alijs subit. & Iacob. de Aret. & Petr. 7. quaestione. atque Salic. in fin. in dicta auth. sacramentū. n. 6. dicens hoc procedere etiā si nullus resistat matri: sequitur etiā alios allegans Menochius vbi supra. nu. 2. & hæc est magis communis opinio secundum Gregorium Lopez in. d. l. 5. in glos. *al mas cercano*. ibi. sed an cum mater: quia mater posset fraudulēter eligere tertium ad fraudandas rationes pupilli, atque eius bona dilapidanda, iuxta. d. l. Diuus. §. siquidem. ff. qui pet. tut.

18 Diligenter ergo inquirere debet iudex, quem hoc casu tutorem det, & bene, ac prudenter aget, si agnatos, vel cognatos, aut etiam amicos pupilli citari faciat, vt ab illis de proposito à muliere tutoris, vel alterius conditione informationes habeat secundum Salicetum, in dicta auth. sacramentum, in fine. quæ sequuti sunt Gregor. Lop. & Menoch. vbi supra. num. 3. & vbi iudex comperit illum idoneam esse, quæ mater proposuerat, potius eum decernere debet, quam alium quem uis, vt sentit glos. supra dicta, in. d. l. si quis sub conditione, quæ hoc casu, vt prædiximus, est intelligenda, quæ sequitur Specul. à Salic. relatus. & Deci. conf. 674. nu. 7. dicēs tutore istum à matre nominatū esse cū inquisitione dandū, alioquin legitimū ei præferendū esse, quem sequitur Menoch. vbi supra. nu. 4. quæ etiā ante eos probat Bald. in. d. l. omnē. vers. quæro an datius. nu. 6. dicēs secus esse si perfunctorie detur: & tunc dari per inquisitionē, quando vocatis vocandis datur: verba enim apposita per tabelliones dicentes, quæ iudex videns, & cognoscens eum idoneum esse non probant, quæ sit datus ex inquisitione, sed solum quod sit idoneus ex aspectu, & quia quilibet præsumitur idoneus ex generali coniectura, quem refert & sequitur Greg. Lop. in. d. glo. *al mas cerca*

no. dicēs esse verba grauiā, & singularia. Quo fit, vt pater & frater matrīstrāseuntis ad secundas nuptias ab ea nominati sint suspecti secundū Deci. conf. 674. n. 5. 6. & 7. tenet idem Deci. in. c. ex parte. nu. 6. de appell. sed hoc falsū esse contendit, atque affirmat Menoch. vbi supra. nu. 4. cui assentio, si ipsi dentur præcedente inquisitione, cum enim hi sint legitimi, hoc est, cognati ipsius pupilli, merito vt à matre nominari possint in tutores eiusdem minoris, in eis namque cessat ratio prohibitionis, quæ in ipsa matre militat, nisi iudex ex inquisitione repererit pupillo non expedire, quia tunc vt cōmunis habet, nō tenetur, nec debet eum dare

21 Supra dicta omnia eadem ratione etiam procedunt in coadiutore dando tutori suspecto, licet enim prima facie videretur, quod mater cum sit iam nupta non possit eum nominare, sicut nec tutorem: attamen quia mater postquā nupta fuit relicto tutore filio suo accusauerit eum de suspecto, & iudex coadiutorem eidem dandum esse decreuerit, merito quod eadē mater nominare possit præd. coadiutorem licet iudex nō arctetur semper eum admittere, sed tūc demum cum pupillo expedire ex inquisitione arbitratus fuerit, aliās secus per omnia supra dicta in nominatione tutoris à matre facta, quæ & in coadiutore locum habere videntur ex identitate rationis, & ita resoluo in specie nostra, iudicem rectius fecisse, si in reservatione, quam fecit in fauorem matris nominandi præd. coadiutorem, adiecisset, dum modo idoneum nominet arbitrio iudicis ordinarij huius ciuitatis.

22 Quoad tertium, hoc est, nominationē factam à matre in coadiutore de marito suo, id est, de vitrico minoris: videtur in primis validam esse, quia vt inquit Speculat. in titulo de tutor. §. nunc videntum. nu. 4. vitricus potest esse tutor priuigni,

uigni, licet apud eum non possit alij, & in terminis quod mater possit vitricum pupilli tutorem nominare, & quod is, cum inquisitione dari tutor possit per l. vltim. & ibi Bald. C. de cōtrar. iudic. tutel. tenet Menoch. vbi supra allegans Curt. iun. consil. 94. numer. 7. & Boer. d. decis. 266. numer. 3. & idem videtur dicendum in proposito de coadiutore per supradicta.

Sed nihilominus contrarium resoluo, imo quod mater prædicta non poterit in hac specie nominare maritū suū in coadiutorem tutoris suspecti filij sui, nec eum debuisse iudicem admittere aut decernere, sed omnino excludere: & hoc primò quia cum mater ipsa amittat tutelam filiorum suorum, per transitum ad secunda vota, vt supra probauimus, à fortiori ipsius maritus non poterit esse tutor, nec coadiutor tutoris suspecti eorundem filiorum vxoris suæ, quia propter quod vnum quodque tale & illud magis, vt in auth. *multo magis*. C. de sacrosanct. eccles. cum similibus, maiorem enim potestatem habet, vel saltem eandem, quam mater, ipse maritus ad spoliandum minorem eūque excoiciandum, & vitæ eius credendum est insidiaturū esse. Mater enim licet plus præsumatur amare secundum virum, quam filios, adhuc tamen amat filios tãquam sanguinem proprium, at vero maritus minime, vel saltem non ita æque, quando quidem sui consanguinei minime sunt, sed tantum vxoris: quamuis igitur propter vxorem eos amet, tamen cū ipsa vxor plus amet. seu amare præsumatur maritum quam filios, potius credendum est, vt tam ipse maritus quam vxor malint vtilitatem propriam quam filiorum eorundemque priuignorum: eadem igitur ratione prohibitus censendus est maritus, sicut mater accipere tutelam eorundem, ne quod vna via prohibetur altera permittatur: cum igitur hæc ita se habeant, mater non poterit nominare

eundem maritum in tutorem vel coadiutorem tutoris præd. filij sui, nec iudex eum admittere debuit. Secundo quia quoties ratione suspicionis tutoris, alius, vel coadiutor priori est prouidendus, iudex debet prius inquirere de idoneo & conuenienti, vt eum prouideat, qui suspectus non sit, vt in. l. 2. & ibi Doct. C. qui pet. tut. ergo nec mater potuit maritum suum in coadiutorem nominare, nec eum iudex admittere cum sit pupillo suspectissimus ratione prædicta, præcipue cum ipsa mater pro marito fidei iusserit coram iudice in eodem officio coadiutoris, ex quo fraus omnino perpenditur matris & mariti atque iudicis, nec nō & ipsorum collusio in dānum pupilli: cum tamen ipse iudex dicatur & esse debeat Pater orphanorum & viduarum reipublicæ, & cum deberet ex officio inquirere super idoneitate coadiutoris, citareque agnatos pupilli, nec fecerit, nec facere opuserat, cum nominatus à matre esset notoriè suspectus & à iure improbatus, vnde debuit & tenebatur eum non admittere, sed potius repellere. Tertio quia si in præsentia causa agitur de prouidendo coadiutore idoneo tutori suspecto, vt pupillo prouideatur, quorsum aut quo iure ratione ve aut causa tam suspectus coadiutor prouideri debuit, qualis est vitricus in quo eadem suspicio contra pupillum, eiusque bona, imo maior vt supra probauimus militat & concurrat, quæ in ipsa mater, agimus de prouisione pupilli, & ei præiudicium inferimus: concedimus, quod alia via prohibemus? Profecto leges verbis imponimus & non rebus, si prædicta tolerantur: & in terminis quod vitricus non possit esse tutor priuigni tenet glossa. 2. in. l. 1. C. vbi pupill. educar. debeat: & quod tutela non possit dari vitrico nisi de consensu parentū tenet Boer. decis. 124. n. 12. & 266. num. 3. & hoc visum est tenere Menoch. vbi supra in contrarium allegatur quam

doquidem ad id refert Boerium. vltimo loco supra allegatum. Dictum enim doctus intelligi debet secundum quodam, quam allegat, iuxta doctrinam Bart. communiter approbatam in l. non solum. §. si liberationis verbanu. 7. ff. de liber. leg. cum igitur iudex admiserit in coadiutorem, quem reprobare debuerat tanquam valde suspectum minori atque praesudicalem, non obstantem legitima appellatione tutoris eiusdemque pupilli agnati, constat grauasse, tum eundem minorem, tum etiam & ipsi tutorem, ac per consequens legitime ab eo fuisse appellatum, ac omnia pendente sua appellatione gesta esse attentata, ac proinde nulla & reuocanda vt in l. i. ff. nihil nou. appell. pend. cum simil.

23 Imo non solum gesta post appellationem, sed etiam intra terminum in quo potuit appellari, vt est tex. expressus in c. non solum. de appell. lib. 6. gloss. ordinaria in l. iudiciorum. verb. sequuta. ff. de accus. quam dicit singul. & vnicam Ant. Gomez in l. 4. Taur. num. 6. & in l. 70. Taur. num. 11. & in 3. tom. var. resol. C. de delict. nume. 82. & eam sequuntur Doct. secund. Ias. in l. & post rem nu. 1. ff. de transact. & est communis secundum D. Ant. de Padill. plures allegantem in l. transigere nu. 45. C. de transact. & D. Covarr. in practic. q. c. 23. n. 2.

Nec obstat quod appellatio fuit interposita a sententia interlocutoria, a qua non potest appellari per iura vulgaria, quia primo respondeo quod habet vim diffinitiuam, quandoquidem definit hunc articulum suspicionis interim, quo causa principalis deceditur, quo casu idem iudicatur de sententia interlocutoria quod de diffinitiuam, vt late probat Bernard.

24 Diaz in regul. 353. in principio. & ita hoc casu licitum est appellare sicut a diffinitiuam, vt plures allegans tenet Marant. de ordin. iud. 6. parte princip. C. de appellat. num. 130. foli. 579. Secundo respondeo quod haec sententia affert damnum, quod

per appellationem a diffinitiuam reparari non potest quia coadiutor administrans tutelam tempore quo lis durauerit, non potest desinere administrare licet appelletur a diffinitiuam, imo etiam durante ipsa appellatione a diffinitiuam administraret, quo casu licita est appellatio, vt tenet Barto. in l. ante sententiam. ff. de appell. recip. per tex. in l. 1. §. quaesitum. ff. de appell. vbi Bart. hoc ampliat, etiam eo casu, quo possit reparari grauamen per appellationem a diffinitiuam, sed cum maxima difficultate & vtrumque sequitur alios allegans Petrus Duernas in reg. 52. in. 12. & 13. limitatione & ante eum Marant. vbi supra nu. 201. sed in nostro casu sententia affert perpetuum grauamen, maxime cum tali coadiutore & reservatione nominationis ipsius in fauorem matris facta absque moderatione illa arbitrii iudicis ergo, &c.

26 Tertio respondeo, quod etiam in casibus in quibus non licet appellare, si in ipsa appellatione exprimantur iusta causa graua minis licita est appellatio & suspendit effectum sententiae, ita quod interim non sit in nouandum vt tenet gloss. in c. Romana. §. si autem. & ibi Dominicus in fine de appell. in. 6. sequitur plures referens Maranta de ordin. iudic. 6. parte princip. C. de appellat. num. 143. & iterum. 172. & 282. ergo cum in nostro casu praeterquam quod licita sit appellatio, quia a grauamine irreparabili per appellationem a diffinitiuam, exprimatur iusta causa graua minis, deferendum est necessario appellationi atque attentata ea durante, vel intra terminum in quo appellari potuit, reuocanda per supra dicta.

27 Causa haec fuit delata in gradu appellationis ad regium praetorium Vallisoletanum vbi post partium allegationes, in prouisione, quod ante fuit pronunciatum, reuocanda esse prout statim fuerunt reuocata acta & praecpta reliqua quae omnia in hac lite & causa gesta ac proces-

processa & executioni tradita per iudicem ordinarium secularem huius civitatis a quo fuit appellatum, post sententiam a dicto iudice latam, qua praecipit ei adiutorem esse dandum, & reseruauit nominationem eius matri, & eam confirmarunt, eo addito, vt coadiutor iussu nominari per d. sententiam a matre, non sit maritus ipsius, dummodo si ipse velit possit esse praesens rationibus reddendis, & ita fuit obtemperatum ad executionem deductum, itaque fuit obtentum atque decisum iuxta supra resoluta, quamuis reseruatio nominandi coadiutorem fuerit simpliciter matris facta, dummodo non esset ipsius maritus: superest igitur, vt idem dicendum sit, de alio coadiutore nominando, qui pupillo suspectus, ac

non expediens fuerit quandoquidem iudici ordinario remanet potestas a iure inquirendi & decernendi ipsum si pupillo conuenerit, vel eum excludendi, si huiusmodi non sit per supra dicta sicut in regia curia fuit obseruatum cum vitrico minoris praedicto: & hac ratione credo hoc omissum fuisse a regis iudicibus cum viderent, iudici ordinario id facere incumbere, quod si ipse minus recte non admittendum decreuerit ab eo appellari posse, ac in regia curia reformandum nihilominus gratia sufferendarum litiu opportunius est in reservatione simili facienda id exprimere: Laus Deo optimo Maximo.

Finis Consiliorum insignis.  
D. I. G.

# INDEX COPIOSISSI- MVS EORVM, QVÆ IN HOC OPE- RE CONTINENTVR.

A.



- A**bsens audiri debet super excu-  
sationis causis quare compare-  
re non possit. confilio. 23. nu.  
1. fol. 83.
- A**ccusatus non potest esse testis  
in ead. causa, conf. 36. n. 6. fol. 111.
- A**ceptatio confessionis extrajudicialis an ho-  
die requiratur, conf. 20. n. 2. fol. 77.
- A**ceptatio remissionis iniuriæ hodie nõ re-  
quitur, ibi. n. 3.
- A**ctio nec utilis est danda in casibus in qui-  
bus lex deficit, conf. 21. fol. 79.
- A**ctus agentium non operatur ultra eorum  
intentionem primitiuam vel secundariã,  
conf. 22. n. 21. fol. 84.
- A**estimatio rei dotalis facit emptionem, cõ-  
fil. 22. nu. 3. fol. 81. sed hoc procedit tunc  
demum cum facta est statim tempore tra-  
ditionis aut tempore quo dos cõstituitur  
vel Paulo post secus si postea. ibi. n. 5.
- A**diudicationis debiti descriptio, conf. 19. n.  
2. fol. 74.
- A**d veritatem copulæ requiritur concursus  
vtriusque copulati, conf. 26. n. 1. fol. 90.
- A**dulterinus non gaudet nobilitate patris,  
conf. 1. n. 6. fol. 3.
- A**duocatus, vel scribens in iure pro vna par-  
te nõ est idoneus testis in fauorem ipsius  
conf. 24. n. 8. & num. 9. & seq. ampliatur,  
fol. 87.
- A**ger vel fundus in parte redactus ad cultu-  
ram non potest dici de nouo rumpi & co-  
li in altera parte ipsius fundi, conf. 21. nu.  
14. fol. 80.
- A**gi potest aduersus debitorem debitoris à  
creditore cui facta est adiudicatio debiti  
eadem via executiua qua principalis cre-  
ditor defunctus, vel ipsius hæres, siue te-  
stamentarius agere poterit, conf. 19. nu. 1.  
& 11. fol. 74. & 75.
- A**gnationis ratio non censetur habita quo-  
tiescunque in aliqua parte seu clausula pri-  
mogenij vocantur fœminæ etiam si plures  
in eo primogenio masculi vocati fuerint  
sed solum prælatio masculis tributa, ita vt  
in eorum defectu fœminæ eiusdem gra-  
dus succedant secus quando fœmina fem-
- per excluditur & in nullo casu admittitur  
conf. 13. n. 23. fol. 53.
- A**gnitio schedulæ tantum nocet agnoscanti  
non vero alij tertio, conf. 23. n. 6. fol. 86.
- A**gnosceri proprie dicitur quis Chirogra-  
phum proprium non vero alienum, ibi. nu. 2.
- A**llegati dolum incumbit onus probandi,  
conf. 9. n. 7. fol. 31. & iterum, conf. 36. nu.  
24. fol. 112.
- A**lienans non incidit in commissum, vel pœ-  
nam quando alienatio fuit nulla, conf. 12.  
nu. 8. fol. 3.
- A**lienatio rei parvæ ecclesiæ ita prohibetur  
à iure canonico, sicut magnæ, conf. 15. nu.  
8. fol. 57.
- A**lienans prædium ecclesiæ etiam exiguum  
deponitur, ibi. n. 9. & n. 10.
- A**gitur de intellectu. c. Terrulas. 12. q. 2.
- A**lienata res absque iuris solennitate est resti-  
tuenda cum fructibus, conf. 18. n. 7. fol. 72.
- A**liud pro alio exigere nõ potest ab inuito cre-  
ditore, conf. 30. n. 1. fol. 97.
- A**lloquens alteri ad aures præsumitur man-  
dasse committere delictum tribus concur-  
rentibus de quibus hic, cõf. 36. n. 37. fol. 113.
- A**lloquens huiusmodi si non erat inimicus  
offensi non præsumitur mandasse, vel cõ-  
suluisse committi delictum, cõfil. 36. num.  
38. fol. eod.
- A**nniuersaria mortuorum, oblationes & di-  
tributiones quotidianæ & alia similia nõ  
computantur in congrua portione vica-  
rij alij: vius ecclesiæ assignata, vel assignã-  
da; nec etiam computantur in valore fru-  
ctuum beneficij, cõfil. 8. nu. 1. & 2. fol. 28.  
& limitatur numeris seq.
- A**ppellatione cuius in materia statuti, vel cõ-  
suetudinis, vel alia stricta non comprehē-  
ditur nisi cuius originarius, id est, ibi. natus  
conf. 7. n. 2. fol. 27.
- A**ppellari licet non possit à pœna legis, vel  
canonis ad declarationem tamen ipsius  
in ipsam aliquem incidisse quando cõstat  
non incidisse, vel est dubium bene admit-  
titur appellatio, conf. 10. n. 16. fol. 35.
- A**ppellati non potest ab actu qui sit secundum  
iuris dispositionem & canonicas sanctio-  
ne

- ries, neque à iudice iuris dispositionem & decretum exequentem, consil. 10. nume. 21. fol. 35.
- Appellatio non admittitur in notarijs, consil. 10. n. 19. fol. eod.
- Appellatio non admittitur in actu quē quis approbavit, quia ab eo appellari nō potest. consil. 10. n. 20. fol. eod.
- Appellatio fideiusoris de iudicato soluendo à sententia lata cōtra principalē rē tractata in rem iudicatam nō impedit executionem ipsius petitam, consil. 29. num. 2. fol. 96.
- Appellatio non habet locum à mandato de exequendo, ibid. n. 6. fol. eod.
- Appellatio non permittitur quo ad effectū suspensiuum quotiescūque res dilationem non recipit, consil. 31. numero. 29. fol. 102.
- Arbitrio iudicis relinquitur quod dicatur lōgum & modicum tempus, consil. 4. num. 31. fol. 21.
- Arbitrio producto in testem in pertinentijs causæ credendum non est, consil. 24. num. 13. fol. 88.
- Argumentum de feudo ad maiorum valet consil. 13. n. 4. fol. 48.
- Argumentum de teste ad iudicem valet negatiue, consil. 31. n. 4. fol. 99.
- Artifices & negotiatores & aliæ viles personæ non possunt assumere officia prouincialia & alias dignitates, consil. 31. num. 9. fol. 100.
- Atrox iniuria debet esse, vt propter eam reuocetur donatio, consil. 24. n. 2. & 14. fol. 87. & 88.
- Atrox iniuria consideratur tribus ex causis facta, loco, vel persona, ibi. n. 15.
- Atrox iniuria quæ dicatur & quæ leuis, ibid. num. 18.
- Atrox iniuria an sit attento iure regio vocare aliquem cornutum. ibi. n. 20. ibi. n. 23. quid si buboso vocauit.
- Authenticæ de sanctissimis Episcopis. §. sed & hoc præsentis dispositio exorbitans est, ac proinde non extendenda vltra casus & conditiones in eod. text. comprehensos, consil. 26. n. 15. fol. 92.
- Authoritas doctorum est probabilis, non autem necessaria, consil. 12. n. 5. fol. 39.
- Acceptatio donationis requiritur, vt valeat etiā attēta. l. regia. 2. tit. 16. li. 5. nouæ collectionis & alia plura de acceptatione donationis. consil. 41.
- Acceptatio absentis requiritur in donatione etiā si statuto caueatur quod alteri per alterum acquiratur obligatio. con. 41. numer. 13.
- Pro annuis præstationibus alicuius census competunt remedia possessoria, consilio. 45. n. 2.
- Authentica, hoc si debitor. C. de pigno. an habeat locū vbi agitur ex causa dotis, consil. 50. n. 18.
- Actor vel reus cognoscitur ex actis successiuis & perseverantia in iudicio, consil. 51. n. 22. & 23.
- Appellari potest à sententia interlocutoria habēte vim diffinitiuæ, cōs. 52. n. 24.
- Appellatio licita est in casibus prohibitis vbi in ea exprimuntur iustæ causæ grauaminis consil. 52. n. 26.
- Actionis hypothecariæ forma & sententia consil. 49. n. 16.
- Appellasse idem est quod esse intra terminū appellandi, consil. 52. n. 23.

## B.

- B**eneficium aliquod quotiescūque ex fundatione, statuto, vel consuetudine nō potest dari nisi habenti sacrum ordinem, vel sacerdotium non potest prouideri alteri quam habenti illum ordinem, vel sacerdotium, consil. 1. nume. 13. fol. 4. & consil. 2. n. 20. fol. 13.
- Beneficium ecclesiasticum vnum tantum conferri in posterum singulis debet ex decreto sacrosancti Concilij Tridentini, quod si id non sufficiat ad vitæ sustentationem aliud simplex conferri potest, dummodo vtrumque residentiam personalem nō requirat, consil. 1. n. 42. fol. 10. & consil. 2. n. 12. & consil. 10. n. 1. fol. 33.
- Beneficium primum vacat per adeptionem possessionis secundi, vel ex quo stetit per adipisci debentem quominus possessionē acciperet, consil. 10. n. 4. fol. 33.
- Beneficia duo habenti contra iuris prohibitionem non datur vllus terminus adoptandum, vel declarandum, vtrū beneficium ipsorum eligat habendum & alterum dimittendum, vel resignandum, consil. 9. n. 5. fol. 33.
- Beneficiū restitutionis trāsit ad heredes ceteros successores vniuersales. cō. 14. n. 21. fol. 56. Bonorū ecclesiæ cōcessio in emphyteusim perpetuam est prohibita à iure, consil. 15. numero. 1. fol. 57. fallit si res sit solita ab antiquo in emphyteusim concedi, vel in feuda

- feudari & simul constet de euidēti ecclesiæ utilitati, ibi. num. 2. debet tamen tunc seruari solennitas consueta, ibidem, numero. 3.
- Bona dotalibus æstimatis traditis vera dos est pretium, consilio. 17. numero. 29. fol. 64.
- Bona defuncti, vel minoris cum sunt vēden da ad solutionem debitorum à quibus incipiendum sit & forma requisita & quod creditores instent cum effectu, con. 18. n. 63. 64. & 65. fol. 72.
- Bona permutata cum liberis & franchis à solutione onerum libera existunt à prædictis oneribus, consilio. 5. numero. 22. fol. 24.
- Bona vinculata absque licentia regia nō possunt cum ea alienari, secus si facultate regia fuerint vinculata, consil. 18. nume. 79. fol. 73.
- Sono viro credendum est, consil. 28. nume. 12. fol. 95.
- Beneficij ecclesiastici resignatio quando est facta in manibus nō valentis admittere ius remanet penes resignantem, consilio. 42. num. 1.
- Beneficij renuntiatio vide, Renuntiatio.
- Beneficium quoties ex fundatione non potest dari nisi habenti sacrum ordinem, prouideri nō potest, nisi habenti illum sacrum ordinem, consil. 44. n. 6.
- Ad Beneficium prouidēdus curatum, literis debet esse præditus, consilio. 44. nume. 2.
- Beneficium est cādum illi qui habet plures qualitates data paritate vtorum. consil. 44. n. 10.

## C

- C**apellaniæ, iuris patronatus per substitutum. consil. 1. n. 34. fol. 8.
- Cap. quamuis pactum. de pact. in. 6. ibi iuramento firmiter intellectus, consil. 22. n. 20. fol. 83.
- Capitulum licet canon de electione in. 6. præcipiens sufficere, vt prouisus de beneficio curato ordinetur intra annum procedit in illis præbendis & sacerdotijs, quæ licet habeant annexum ordinem, illud tamen est respectu aptitudinis, secus vero erit in illis quæ requirunt certum ordinem respectu actus ex lege fundationis, quia hoc casu requiritur, quod promouendus tempore promotionis habeat illum ordinem annexum beneficio, consil. 1. nume. 12. fol. 4.
- Cap. terrulas. 12. quæst. 2. intellectus, consil. 15. n. 10. fol. 57.
- Causæ cognitio facta nimis breui tempore non sufficit, consil. 11. n. 9. fol. 36.
- Causa alienationis, vbi fuit legitima & non fuit seruata forma iuris empor in foro cōscientiæ non tenetur ad fructus restitutionem, consil. 15. n. 17. fol. 58.
- Causa nō præcedente neque causatum præsumo etiam si capitales minæ siue inimicitia præcesserint, quia plura sunt quæ terrent quam quæ nocent, consil. 35. numero. 8. fol. 106.
- Causa inimicitia in genere nō adiecta qualitate & causa eiusdem in specie non sufficit, ibid. n. 9.
- Causa qualibet etiam iniusta excusat à dolo consil. 37. num. 5. & num. 13. & 15. & sequent. fol. 105.
- Census annus censetur quædam seruitus, consil. 18. n. 77. fol. 72. & tanto minus est in bonis, ibi. n. 78.
- Census & redditus ciuitatis probantur per libros positos in archiuo ipsius ciuitatis, consil. 6. n. 7. fol. 26.
- Cessante causa doli cessare debet doli præsumptio, consil. 37. n. 11. fol. 115.
- Chirographum habitum pro recognito à iudice ob contumaciam partis habet paratam executionem. consilio. 37. numero. 1. fol. 114.
- Citatio generalis per edicta in electione & præsentatione sufficit & non comparantibus parat præiudicium, consilio. 4. n. 27. fol. 21.
- Citatio generalis per edictum, licet proclamata non sufficit quomodo creditor certus est, consil. 19. n. 15. fol. 75.
- Clausula motus proprii quamuis purget vitium subreptionis non tamen tollit falsitatem causæ expressæ & ius tertij, consil. 11. n. 15. fol. 37.
- Clausula ex certa scientia nihil operatur nisi in his de quibus princeps præsumitur habere scientiam certam vt sunt ea quæ cōsistunt in iure non autem operatur in his quæ sunt facti, consil. 11. n. 17.
- Clausulæ diuersæ contractus debent concordari & qualibet intelligi, vt procedat in suo casu vt sic omnes conuentiones seruentur & euitetur correctio & repugnantia, consil. 12. n. 24. fol. 41.

INDEX.

- Clausula ubi plures sunt in vno contractu appositae quae aduicem videntur repugnare debet per subdiuisionem, vel distinctionem iuari instrumentum, ibid. num. 25. fol. 42.
- Clausula in fine posita refertur ad omnia praecedentia, ibi. num. 27.
- Clausula praecedens est maioris efficaciae ad declarationem sequentium quam est conuerso, nisi sit correctiua, ibidem numero. 28.
- Clausula rebus sic stantibus & in eod. statu permanentibus semper intelligitur in contractibus etiam iuratis & in alijs dispositionibus, ibi. n. 29.
- Clausula iure dominij in reservatione feudi, vel emphyteosis operatur, quod si antea feudatarius, vel emphyteota ceciderit a iure suo ob aliquam causam non possit sibi noua reformatio, dict. consil. 12. numero. 32.
- Clausula in fine posita refertur ad omnia praecedentia, consil. 18. n. 54. fol. 71.
- Clerici de quorum bonis est fundata Ecclesia instituendi potius sunt in ea quam alij consil. 2. n. 11. fol. 12.
- Clericus diocesanus siue oriundus ex episcopatu ubi est beneficium praefertur alienigenae, consil. 2. n. 23. fol. 14.
- Coactus a iudice soluere debitum licet non rite, solutum non reperit etiam si citatio defecerit, consil. 6. n. 9. fol. 26.
- Communis usus loquendi & consuetudo attendenda est ad sciendum an bastardus dicatur de domo vel familia patris, consil. 3. n. 11. fol. 17.
- Communis opinio bene fundata est tenenda in iudicando & consulendo, consil. 12. n. 5. fol. 39.
- Communis opinio non attenditur quando alia opinio contra communem est fundata melioribus rationibus, consil. 12. nu. 42. fol. 46.
- Communis opinio non est sequenda, quando est notorie falsa, vel rationabiliter conuincitur secundum quod iudex acutissimi ingenij aestimabit, consil. 12. n. 43. fol. eod.
- Commissum in faciendo est grauius delictum quam commissum in omittendo, consil. 12. n. 22. fol. 41.
- Concessio exemptionis vniuersalis geminata tantum operari debet ac si specialis expressio omnium generum facta extitisset, & casus dissimiles & maiores expressis comprehendit, consil. 5. n. 6. fol. 23.
- Concessio bonorum ecclesiae in emphyteosim perpetua est prohibita a iure, praeterquam si res sit solita ab antiquo in emphyteosim concedi vel infeudari & simul constet de euidenti utilitate ecclesiae, debet tamen tunc seruari solennitas consueti, consil. 15. n. 1. 2. & 3. fol. 57.
- Conditio suspendit dispositionem & ipsius effectum quousque conditio impleatur, consil. 17. n. 6. fol. 63.
- Conditio mixta tam in haereditatibus quam in legatis potest quocumque impleri, ibi. nu. 12.
- Conditio si nupserit tam in haereditatibus quam in legatis potest quocumque impleri, ibi. nu. 13.
- Conditio defecit facto contrario eius, cui appositae est, ibi. nu. 17. fol. 64. & nu. 18. quod habetur pro impleta quando non stat per implere debentem.
- Conditio nubendi potest apponi in institutione haeredum atque in legatis sub poena priuationis, consil. 18. n. 1. fol. 66.
- Conditio nubendi appositae per testatorem inter consanguineos secundi gradus ad huc valet & tenet, ibi. 9.
- Conditio appositae in institutione censetur repetita in praelegato eidem facto etiam si alia clausula intermedia inferatur, ibi. num. 14. & 15. fol. 67. etiam si dictio repetitiua in legato non apponatur, ibi. num. 16. fol. 68. & etiam si praelegatum indefectum institutionis, ibi. nu. 17. supra dicta maxime procedunt cum institutio praecedat praelegatum, ibi. numer. 18. item cum non a secundo gradu sed a primo est legatum, ibi. n. 20.
- Conditio in primo legato tacite intellecta non censetur repetita in secundo legato eidem facto, ibi. n. 19.
- Conditio non fauorabilis appositae in institutione an censetur repetita in praelegato, ibi. n. 23. & sequenti. fol. 69.
- Conditio appositae in institutione non censetur repetita in substitutione, ibi. n. 26.
- Conditio appositae in institutione dato cohaerere an censetur repetita in praelegato, ibi. n. 28. & sequent.
- Conditionis repetitio ex verosimili mente testatoris, ibi. n. 29.
- Conditionem repetitam censendi octo congeruntur coniecturae, ibi. a n. 3. usque ad num. 44. inclusiue.

Conditio

INDEX.

- Conditionis repetitio fieri debet etiam ubi aliam non esset facienda, quoties omnia bona, vel maior pars in praelegato constitueretur, ibi. n. 34. fol. 70.
- Conditio appositae in persona vnius filij censetur in persona alterius repetita ex praesumptione seruatae aequalitatis inter eos, idem in persona eiusdem in conditione appositae in vno capite ut in alio censetur quoque repetita, ibi. n. 45. & 46.
- Confessio delinquentis asserentis commississe delictum de mandato alterius non nocet illi, consil. 35. n. 4. fol. 106.
- Confessione vulnerati in iudicio & cum iuramento factae standum est, non vero quia aliter extra iudicium dixerit sequendum erit, ibi. n. 10. fol. 107.
- Confirmatio Summi Pontificis facta absque causa cognitione nihil iuris tribuit nec operatur confirmationem actus nullus, consil. 11. nu. 5. fol. 36.
- Confirmatio dicitur facta in forma communi quoties in ea fit mentio iustae concessionis, ibi. n. 6.
- Confirmatio facta in forma communi nullum affert praedictum tertio, sed recipit tacitam conditionem si ita sit, scilicet, si iuste possideatur, ibi. n. 7.
- Confirmatio ut valider actum nullum requiritur causa cognitio & certa scientia, ibi. num. 8.
- Confirmatio in forma communi facta ex certa scientia tribuit ius. d. consilio. 11. numero. 10. sed hoc intelligitur quando est modicum praedictum, secus si graue & norme sit ibi. num. 12. item procedit quando preces rei confirmatae veritati nituntur alias secus, ibi. num. 13.
- Confirmatio tunc temporis censetur facta ex certa scientia quando inferitur in ea tenore rei confirmatae, dict. consilio. 11. numero. 11.
- Confirmatio quauis facta fuerit cum clausula ex certa scientia & de plenitudine potestatis, si fuit subreptitia nihil operatur, ibi. nu. 14. fol. 37.
- Confirmatio Papae ex certa scientia quando valdet inuestituram alias inuvalidam, dict. consil. 11. n. 16.
- Confirmatio subreptitia etiam cum clausula ex certa scientia facta non valet, ibi. numero. 17.
- Confirmandi electionem ius ad quem pertinet, pertinet etiam desitutio & infirma-
- tio, consil. 31. numero. 18. & 19. folio. 101.
- Confirmandi mandatum siue commissio non extenditur ad eam confirmationem, quam in specie verisimiliter committens vel mandans non concederet, ibi. num. 28. fol. 102.
- Consanguinitatem cum defuncto sufficit probare ad successionem absque eo quod probetur non esse proximiorum, consil. 4. nu. 2. fol. 18.
- Coniuncta persona, quae sit legitimus administrator ut tutor, pater vel auus admittitur etiam in ijs, quae de iure requirunt speciale mandatum, consilio. 20. numero. 5. fol. 78.
- Coniuncta persona recipiens donationem pro coniuncto non acquiritur dominium sine ratificatione interim tamen reuocari non potest, ibi. n. 6.
- Consilium quando potest verisimiliter se habere ad bonum & ad malum conuulsus potest illud interpretari, imo lex absque interpretatione nominis interpretatur in meliorem partem, consilio. 36. num. 39. fol. 113.
- Constitutio interpretari non potest in id disponere, quod non legitur, consil. 21. nu. 5. fol. 79.
- Consuetudo contra ius non extenditur ad alium casum cum sit stricti iuris, consil. 1. n. 36. fol. 9.
- Consuetudo erronea nihil valet, ibi. nu. 35. fol. 8.
- Consuetudo solum in casu dubio disponit, ibi. n. 39. fol. 9.
- Consuetudo quod per substitutum seruari possit non valet, quando censetur electa industria certae personae, ibi. n. 40.
- Consuetudo attendenda est ad sciendum an bastardus dicatur de domo vel familia patris, consilio. 3. num. 11. fol. 17.
- Consuetudo vniuersalis totius Hispaniae habet ut filia vltimi possessoris maioratus masculi praefertur omnibus alijs etiam masculis alterius lineae & gradus remotioribus, consilio. 13. numero. 21. & 22. folio. 52.
- Consuetudo Hispaniae in maioratibus seruanda est, ibi. n. 22.
- Consuetudo disponens circa infeudationem rei consuetae infeudari ut praelatus solus possit ea facere in bonis in quibus ipse habet administrationem diuisam a capitulo valet, consil. 15. n. 4. fol. 57.

**I N D E X.**

- Consuetudo si est antiqua colēdi terminos vel passus publicos, vel alio modo eis fruēdi seruanda est, consilio. 21. numero. 10. fol. 79.
- Consuetudo loga in electionibus officialiū est custodiēda, consil. 31. nu. 23. fol. 101.
- Consuetudo longa admittendi ad officia publica magistratus seu honoris personas certæ ætatis est obseruanda, ibidem, numero. 24.
- Consuetudo quod inhonestæ & viles personæ admittantur ad officia publica magistratus seu honoris, prout iunt caupones & stabularij & reuenditores non procedit, ibi. n. 25.
- Consuetudine vel lege si caueatur vt ad officia publica magistratus seu honoris admittantur homines certæ conditionis, est intelligendum si idonei, sint, ibi. n. 26.
- Cōsuetudo excusat à pœna temporali, licet non ab spirituali, consil. 38. n. 1. fol. 117.
- Consuetudo etiam non legitime præscripta sed quādo aliquid fit per quatuor, vel quinque annos & publice licere arbitratur, hoc solum excusat à pœna temporali, ibi. n. 2. fol. eodem.
- Cōsuetudo excusat notarios & alios scribētes à pœna falsi, ibi. n. 3.
- Corineri dicitur in scriptura referente quicquid continetur in scriptura vel clausula ad quam fit relatio, consil. 18. numero. 56. fol. 71.
- Contractus qualis inspicitur natura & non verba, consil. 12. n. 44. fol. 46.
- Contractus etiam iuratus rescinditur ob solam enormissimam lētionem absque metu impetrata absolutione à iuramento, consil. 16. n. 21. fol. 61.
- Contractus alienationis à lege prohibitus iuramento nō confirmatur, consilio. 22. numero. 6. fol. 81. sed contra. nu. 18. fol. 83.
- Contractus siue instrumēta publica de iure communi non habebāt exequutionē paratam, consil. 23. n. 4. fol. 85.
- Cōtractus, quis sit iudicatur ex mente cōtrahentium si cōstat ex ea non vero ex verbis, consilio. 30. n. 8. fol. 97.
- Conuentio vel contractus omnis dolo vel metu celebratus etiam cum iuramēto annullatur, vel rescinditur impetrata prius absolutione à iuramēto consilio. 16. numero. 1. fol. 59.
- Conuictum dicitur, quod fit in cætu & cum vociferatione, consilio. 24. numero. 19. folio. 88.
- Creditori, cui à iudice est facta assignatio aliquius nominis debitoris sui cōpetit actio vtilis ad exigēdum, consilio. 19. numero. 10. fol. 75.
- Credēdum non est officiali publico prout est iudex nec etiam arbitro in forma testium productis in pertinētis causæ, nec etiam notario producto in testem dicenti testatorem fuisse sanæ mētis tempore cōditi apud se testamenti, consilio. 24. numero. 13. fol. 88.
- Cursu temporis omnia præsumuntur recte & solēnitē facta, quo casu procedat, consil. 18. n. 70. fol. 72.
- Cōtractus ex conuentione partium legem accipiunt, consil. 43. n. 1.
- Contractibus vbi inest dies & pœna non admittitur purgatio moræ consil. 43. n. 2.
- Contractus resolutione facta nō licet morā purgare, consil. 43. n. 5.
- Contractibus potest mora purgari vsque ad cōtestationem, ibi. nu. 11.
- Caducitatis pœna locum nō habet nisi domino directo volēte, consil. 43. n. 13.
- Caducitas in dubio non est declarāda à iudice, consil. 43. n. 16.
- Clausula de nō alienādo etsi alienationem annullat nō tamē tollit præscriptionem, consil. 47. n. 6.
- Constitutione census non veditur res ipsa, sed quoddam ius, consil. 47. n. 2.
- Cēsum non solvendi ius præscribi potest & qualiter, consil. 47. n. 3.
- Clausulæ cōstituti vis, de quo in l. si. C. de acqui. poss. cessat per mortem constitutarij, consil. 47. n. 10.
- Cēsus hypotheca præscripta omnes redditus cēsetur præscripti, consil. 47. n. 13. & 14.
- Clericus quādo, vt necessarius defensor auocat causam ad forum suum sibi est dādus libellus de nouo. 48. n. 7.
- Clericus citatus cum clausula si sua interesse putauerit declinās iurisdictionem non debet conueniri coram iudice laico, ibi. numero. 10.
- Citatus si sua interesse putauerit comparēs efficitur actor voluntarius, ibi. n. 10.
- Censu constituto super pluribus rebus insolidum quilibet earum possessor potest insolidum conueniri. 49. n. 17.
- Creditor habens specialem hypothecam non potest agere contra secundum creditorem habentem etiam specialem si sufficiant

**I N D E X.**

- beris decesserint cum suis ampliacionibus consil. 13. n. 28. & sequent. fol. 52.
- Destitutio pertinet ad eū ad quē pertinet institutio & confirmatio, consil. 31. n. 18. fol. 101. & cognoscere de defectu & inhabilitate electorum, ex officio, vel ad instantiā partis & repellere & infirmare electionē quando subest iusta & racionabilis causa, ibi. n. 19.
- Detinens hominem liberum tenetur eum exhibere si ab eo petatur, consil. 36. nu. 31. fol. 112.
- Dicta in præfationibus cēsentur repetita in cōuentionibus, consil. 30. n. 5. fol. 97.
- Dictio iam est completiua & nō reddit rem dubiam & significat tria tēpora præsens, præteritum & futurum item denotat perfectionem actus & continuationem, consil. 18. n. 48. & 49. fol. 70.
- Dictio dichas significat ante dictas & supra scriptas, præsertim iuncta dictione iā quia tunc ad remota etiam refertur si cōmode potest, ibi. n. 50. & 51.
- Dictio dicta facit relationem ad præcedētia cum omnibus qualitatibus, ibi. n. 55.
- Dies incertus pro conditione habetur, consil. 17. n. 2. fol. 62.
- Diffamatio delicti prolata contra reum etiā si in contrarium nihil probetur in specie tollitur per probationem bonæ famæ à reo factam, consilio. 35. nu. 29. folio. 108.
- Dispensatio proximioris gradus ad contrahendum matrimonium, non est necessaria sed vltioris cū declaratione nō obstāte proximioris, consil. 18. n. 11. fol. 67.
- Dispositio generaliter loquens de personis admittendis ad aliquod officium, est intelligenda & interpretanda de idoneis & capacibus, consil. 31. n. 22. fol. 101.
- Distributionis quotidianæ oblationes & annuaria mortuorum & similia, non cōputantur regulariter in congrua portione vicario alicuius ecclesiæ assignata, vel assignanda, consil. 8. n. 1. neque in valore fructuum beneficij, ibi. n. 2. limitatur numeris sequent. fol. 28.
- Diuerfitas personarum impedit repetitionē qualitatis etiā si adfit dictio aliqua repetitiua, consil. 18. n. 27. fol. 69.
- Doctores nostri plerunque non perscrutant rationes & imitantur aues quæ quando vna volat aliæ omnes sequuntur, consil. 12. n. 41. fol. 46.
- Dolus præsumitur probato delicto nisi in notario
- ciant primo bona specialiter obligata. consil. 50. n. 1.
- Creditor secundus in casu. l. 2. C. de pignoribus agit de damno vitando. consil. 50. n. 2.
- Creditor qui habet pignus non potest petere capturam debitoris, ibi. n. 4.
- Causa naturalis potius attenditur quam accidentalis. consil. 51. n. 11.
- Conc. Trid. sess. 25. c. 5. adducitur in proposito an qualitas requiratur tempore acquisitionis beneficij. consil. 44. n. 7.
- D**
- D**amnū vel periculū rei dotalis ad quem pertineat, consil. 22. n. 1. 2. & 4. fol. 81.
- Debilitatus, vel vulneratus qui non est officialis non potest petere operas delinquentibus, consil. 36. n. 46. fol. 114.
- Debitor debitoris dum fit exequutio cōtra eum si allegat solutionem, vel aliam legitimam exceptionem de necessitate est audiendus, consil. 19. num. 8. & exceptio ipsi obstans obstabit etiam ipsius creditori, ibi. n. 12. fol. 75.
- Decima non est soluenda de dote monasterij, consil. 5. n. 20. fol. 24.
- Decima non est soluenda de bonis subrogatis in locum dotis monasterij, consil. 5. nu. 21. fol. 24.
- Decretum iudicis ad vendendum interpositum ex falsa causa est nullum etiam si falsa causa in decreto minime inferatur, consil. 18. n. 66. & 67. & numeris sequentibus ampliatur & declaratur tex. in c. 1. de reuocata. fol. 72.
- De delicto quādo non constat non est agendum de pœna, consil. 36. n. 41. fol. 113.
- Deficiente iure regio potius recurrendū est ad ius canonicum quam ad ill. imperatorū.
- Deficiente iure canonico ad ius regium est recurrendum etiam in foro ecclesiastico, consil. 12. n. 7. fol. 39.
- Delictorū cum plura sint genera non solet quis moueri ad delinquēdum sine aliqua causa eum impellente & dolus non solet committi sine animo liberandi, consil. 37. nu. 10. & 12. fol. 115.
- Delinquente vno ex duobus, vel pluribus nec inuenitur delinquens nullus debet puniri sed omnes absoluedi sunt, consil. 36. n. 35. & 36. fol. 112.
- Descendentes grauati à testatore restituere si de cōmissum cēsentur grauati si sine li

ario accusato de falso vbi non constat de animo nocēdri seu delinquendi, consilio. 37. n. 8. & 12. fol. 115.  
 Dolus alleganti incumbit onus probandi, consil. 9. n. 7. fol. 31.  
 Dominus potest ratificare sententiam latam cum falso procuratore suo nomine, quando est contra dominum lata, qui vult habere ratam in sui praeiudicium secus si esset lata in sui fauorem, consil. 9. n. 1.  
 Domino plurimum interest vt propter caducitate sibi ius quaeratur absq; eo quod aliud interesse eueniat, consilio. 12. numero. 4. fol. 39.  
 Dominus iniuriatus ab aliquo si dixit famulo suo domine reuertaris, donec aliquid noui sentiam de tali negotio & postea famulos occidat illum qui dominum iniuriauerat, adhuc non praesumitur dominum madasse illud committi nisi tribus concurrentibus de quibus hic, consilio. 35. n. 12. fol. 107.  
 Dominus non tenetur pro famulo quando est homo liber neque eum exhibere nisi quando eum praeposuit alicui officio, vel ministerio & in eo deliquit & non alias nisi quando eum detineret, consilio. 35. nu. 36. folio. 109. & consil. 36. n. 28. & 30. fol. 112.  
 Dominum dominus vbi exceptus est aliquis a manibus famulae an teneatur exceptum exhibere, consil. 36. numero. 42. & sequent. fol. 113.  
 Donatio demētis non valet, consilio. 14. nu. 6. fol. 54.  
 Donatio facta a pupillo consanguineo tutoris veluti filio, vel filiae, neptis non valet, num. 16.  
 Donatio maxime omnium bonorum est dilapidatio non autem diligens administratio, ibi. n. 19.  
 Donatio an hodie possit reuocari ante acceptationem, consil. 20. n. 1. fol. 77.  
 Donatio facta infanti etiam absenti non esset ipsius consensu nec acceptatione sed statim & acquiritur irrevocabiliter, ibidem num. 7. & 8.  
 Donatio irrevocabilis fit possessio quia transferitur traditione instrumenti donat. ibid. num. 4.  
 Donatio inter virum & uxorem ex qua maritus non est factus locupletior non censetur prohibita a iure, consil. 22. numero. 23. fol. 82.  
 Donatio inter virum & uxorem iuramento

confirmatum secundum veriore & receptissimam opinionem, ibi. n. 24.  
 Donatio inter virum & uxorem ad hoc vt morte donatoris confirmetur requiritur traditio, ibid. n. 25. & 26.  
 Donatio omnium bonorum est nulla, consil. 24. n. 1. valet tamen si reseruetur, vsus fructus ad testandum, ibid. n. 3. fol. 87.  
 Donatio reuocatur per atrocem iniuriam, ibid. n. 2. & 14. fol. 88. & atrociniuria consideratur ex tribus causis, facto, loco, vel persona, n. 15. & quae dicatur atrociniuria & quae leuis. n. 18.  
 Donatio ob bene merita & seruitia & sic ob remunerationem hoc probato non reuocatur etiam ingratitudine secuta, ibid. num. 25.  
 Duobus testantibus in eadem charta sunt duo testamenta, consil. 2. n. 6. fol. 11.  
 Donatio, vt reuocari non possit acceptari debet consil. 41. n. 1. etiam in consuetudine. n. 3. etiam attenda. l. 2. tit. 16. lib. 5. recop. n. 4. etiam praecausae facta. n. 5. etiam si sit cum clausula constituti. n. 6. etiam iurata. n. 7. etiam in maioratu. n. 10.  
 Domini declaratio requiritur ad resolutionem contractus emphyteotici, consil. 43. num. 12.  
 Domini declaratio facit emphyteotam cadere a iure suo sine sententia iudicis, ibi. num. 15.  
 Diffamatis competit remedium. l. diffamari. C. de inge. & manu. & qualiter. consil. 51. num. 1.  
 Diffamatio non requiritur in casu. l. si cotendat. ff. de fidei iusso. ibi. n. 2.  
 Diffamatus in illo iudicio. 1. diffamari an actor vel reus sit, ibi. n. 5. 6. 7. & c.

E.

**E**A qua pendet a voluntate principis reputatur impossibilia praeterquam si facilliter solet princeps concedere, consil. 18. num. 10. fol. 67.  
 Electio seu nominatio ad officium publicum honoris eluforia est, & contemptu habetur quando fit de personis quibus non est virtus & vita sufficiens, consil. 31. nu. 16. folio. 100.  
 Electio & collatio beneficij vacantis facta alicui non impeditur praetextu appellationis ab ea interpositae. consilio. 10. numero. 9. fol. 34.  
 Electi siue nominati ad magistratus non habent solidam iurisdictionem quousque fuerint

rius confirmati a superiore, cui competit confirmatio, nam ab eo censetur habere solidam iurisdictionem, ibi. n. 20.  
 Eligendus virtute ultimae voluntatis ad aliquod officium requirens certam qualitatem ea debet esse tempore electionis nec sufficit quod ad sit tempore administrationis, consil. 1. n. 17. fol. 5.  
 Eligendi, vel praesentandi ius acquiritur ex vnicuique actu, & quae ad hoc requiratur consil. 3. n. 1. fol. 15.  
 Eligendi in iudicem nullus debet qui non sit dignissimus & meritis & facultatibus, consil. 31. n. 3. fol. 99.  
 Eligendi seu nominari ad officium publicum honoris non possunt viles personae & infames, nec ad id aspirare quia eo fungi prohibentur, ibid. n. 6.  
 Eligendi nec nominari potest ad officium dignitatis vel honoris qui exercuit officium vile & infimum, ibid. n. 8.  
 Emens bona ecclesiae non seruatis debitis solennitatibus tenetur quoque ad fructuum praeter rei ipsius indebitae alienatae restitutionem, consil. 15. nu. 14. fol. 58.  
 Emens res ecclesiae, vel minoris sine solennitate debita tenetur ad restitutionem fructuum, ibid. n. 19.  
 Emens a procuratore alterius non praescribit non constituto de mandato, vel si sibi non est dictum a fide dignis personis illum procuratorem habere mandatum, consil. 28. n. 10. fol. 95.  
 Emens a persona fide digna & valde notabili vedete nomine alterius & tanquam eius procurator habet iustam causam ei credendi, sufficere tamen credulitatem ad praescribendum, ibid. n. 11.  
 Emptor contra iuris prohibitionem est in mala fide, consil. 15. n. 12. fol. 58.  
 Emptor si iusta ratione motus putasset interuenire solennitatem, quae reuera non, interuenit excusatur a fructuum restitutione, ibi. n. 15. vir tamen prudens & sagax valde hoc casu tenetur ad restitutionem fructuum, ibi. n. 16.  
 Emphyteosis non potest alienari in ecclesia, consil. 12. n. 1. fol. 38.  
 Emphyteosis vt cadat in commissum ob indebitam alienationem requiritur traditio ipsius, ibid. n. 3.  
 Emphyteota priuati sicut ecclesiae propter deteriorationem rei emphyteoticae potest ab illa expelli, consil. 12. n. 11. fol. 40.  
 Emphyteota nec ipse heres potest postquam

res incidit in commissum rem redimere virtute clausulae & pacti de redimendo quia domino directo debet applicari & adiudicari, ibid. n. 17. & sequent.  
 Emphyteota non potest redimere rem emphyteoticam venditam sine consensu domini in praedictum praedictum, vel commissi domino acquisiti, consil. 12. n. 30. fol. 42. deest in vassallo, ibi. n. 31.  
 Emphyteotica rei alienatione facta sub conditione si dominus consenserit, deficiente conditione non potest impetrari dictus consensus domini ab emptore in praedictum haereditis, consil. 12. n. 34. fol. 43.  
 Emphyteota cadens in commissum non cadit a iure luendi quando praesens contractus principalis emptionis & venditionis in eodem cum pacto deluendo rem in eodem instrumento, vel separatim in alio posito, consil. 12. n. 32. fol. 42.  
 Emphyteotica res tota incidit in commissum vno ex haereditibus cessante soluere ca non est, licet alter soluat, consil. 12. n. 10. fol. 39.  
 Episcopus cum consensu patroni potest dispensare pro vna vice cum praesentato alterando qualitates a testatore requisitas veluti circa sacerdotium, consil. 1. n. 19. fol. 5. sed non sine causa sed cum consensu veripatroni, id est, ipsius fundatoris potest vt in num. 28. & an haeres, vel successor fundatoris possit consentire episcopo vt id faciat d. consil. 1. nu. 32. & nu. 33. quod aliqua causa requiritur ad hoc vt possit.  
 Episcopus regulariter sine causa dispensare non potest, ibid. n. 22.  
 Episcopus dispensare non potest nisi in casibus a iure expressis, ibi. n. 26.  
 Episcopus potest alteri conferre beneficium curatum quod alius obtinebat postquam aliud recepit consimile & ipsius possessionem pacificam accepit, vel per eum stetit, quo minus acciperet. consilio. 10. numero. 7. folio. 34. non tamen potest illum, cui contulerit inducere in possessionem possessore non votato, ibid. numero. 10.  
 Episcopo licuit sine alia causa cognitione auferre possessionem, vbi ius perdidit ille, qui ecclesiam possidebat, consil. 10. n. 8. fol. 34.  
 Episcopus omnibus casibus in quibus beneficiatus ipso iure, vel per sententiam hominis iam rite latam & quae transiit in rem iudicatam perdidit ius quod habebat in beneficio potest & debet conferre alij beneficiario

INDEX.

& primo auferre possessione sine alia causa cognitione, consi. 10. n. 18. fol. 35.  
 Episcopus res ad suam mensam pertinentes, vel res cathedralis ecclesie alienare non potest sine consensu capituli, nisi res sit parua & necessitas magna, consi. 15. num. 5. fol. 57.  
 Episcopus non potest unionem facere sine consensu capituli, consi. 15. n. 6. fol. 57.  
 Episcopus siue prelatus non potest vnire ecclesiam suam mensam, vel capituli de consensu capituli quia non potest autorari in casu proprio, consi. 15. n. 7. fol. eod.  
 Error iuris quamuis non sufficiat ad vsucapionem sufficit tamen ad acquisitionem fructuum, con. 15. n. 11. fol. 58. hoc tamen intelligitur de errore iuris actui non assistentis nec interdicentis, ibi. n. 19.  
 Error iuris prohibitorij, seu interdictorij inducit mala fidem, sic quia impedit fructuum acquisitionem, consi. 15. n. 13.  
 Error excludit dolum & in dubio potius presumitur error quam dolus, consi. 37. nu. 7. fol. 115. & consi. 38. n. 17. fol. 118.  
 Aestimatio in dubio in dotibus facit emptio nem maxime facta mentione pretij, consi. 17. n. 20. & 21. fol. 64. & pretium in proposito semper in dubio iustum esse presumitur, ibi. n. 23. & accipienda est semper coniectura quoties potest ut aestimatio faciat emptionem, ibi. n. 24.  
 Aestimatum praedium in dotem datum liber efficitur mariti adeo quod per ipsius haeredes retineri potest, ibi. n. 25.  
 Aestimatio reru dotalium quando exemptio nem non facit res pereunt periculo mulierum, ibi. n. 31.  
 Aestimatio rerum dotalium non facit emptionem si pactum sit quod res ipsae soluto matrimonio reddantur, consi. 17. nu. 34. fol. 65.  
 Aestimatio in dotibus facit emptionem etiam si a principio conuenisset ut nominatetur aestimatores bonorum, licet postea non interueniant quia ipsae partes aestimauerunt, ibi. nu. 39. & 40.  
 Excusatio vulnerati de aliqua persona valet nisi aliud liquido probetur, consi. 35. n. 11. fol. 107.  
 Excusio requiritur etiam in actione de dote privilegiata priusquam agatur contra tertium possessorem, consi. 19. n. 17. fol. 76.  
 Executio fieri non potest contra debitorem debitoris nisi praecedere excussione in bonis

principalis debitoris, d. col. 19. n. 7. fo. 75.  
 qui debitor debitoris si alleget solutionem vel aliam legitimam exceptionem de necessitate est audiendus, ibi. n. 8. & exceptio ei obstant obstat etiam suo creditori, ibi. n. 12.  
 Exequi non potest instrumentum, quo aliud refertur nisi primo ad quem fit relatio producta, consi. 23. n. 7. fol. 86.  
 Executio instrumenti guarantigij non habentis dictum peti non potest antequam petatur debitum & transeant aliqui dies, quibus debitor soluere possit, consi. 29. n. 40. fol. 96. idem si instrumentum habeat diem ad fit tamen conditio debitor certificari debeat per actorem ante diem, ibi. num. 5.  
 Executionis virtus debet competere a principio, ibi. n. 13. fol. 98.  
 Exequutio non suspenditur per restitutionem, in integrum, si est praesumptio malitiae contra petentem restitutionem, quod ea causa differenda executionis petat, consi. 32. n. 4. fol. 103.  
 Exercentes officium cauponis & stabularij sunt infames infamia facti attenta opinione & aestimatione, quae habetur de his personis in Hispania, consi. 31. nu. 1. fol. 99.  
 Exercentes officium cauponis & stabularij ex hoc sunt viles, & infimae personae quia communiter solent committere fraudes contendo cum furibus aduersus eos, quos recipiunt & communiter hospitatores isti sunt homines rapaces & vulgares, ibi. n. 7.  
 Exercent, qui officium vile & infimum non potest eligi nec nominari ad officium dignitatis & honoris, ibi. n. 8. & num. 27. fol. 102. vbi quia exercitium vilium & infimorum officiorum cauponis & stabularij personae remanent sordiditate & vilitate infectae.  
 Exercentes mercimonia cuicumque ergasterio adherentes nequeunt habere officia publica honoris, num. 13. fol. 100.  
 Exercentes artes viles indistincte prohibentur admitti ad aliquos honores nisi in casu necessitatis, ibidem numero, 14. fol. eodem.  
 Exercentes officia stabularij vel cauponis communiter solent esse personae pauperes, quae de suo non possunt se alere, ibi. nu. 16. fol. eodem.  
 Existens in quasi possessione in alijs actibus patrono competentibus praesumitur etiam esse in quasi possessione praesentandi, quae non constat quod ius patronatus pertineat

INDEX.

tineat ad ad alium, consi. 4. n. 33. fol. 22.  
 Existente aliquo de generatione & linea illius ad quem peruenit maioratus ipse praefertur debet alijs alterius lineae postea vocatus, & priusquam fiat in successione locus secundo genito & ipsius lineae debet in totum extinguere prima linea, consi. 13. n. 11. fol. 49.  
 Extensio fieri debet quando per aliquem intellectum reducitur ad ius commune antequam ut res de facili ad suam naturam redeat, consi. 1. n. 37. fol. 9.  
 Extensio fit etiam in poenalibus ex identitate rationis expressae, consi. 12. numero. 36. fol. 44.  
 Extensio non fit de vna persona ad aliam in statuto excludente feminas propter masculos, sed exclusio restringitur in personis expressis itaque nunquam quis excluditur nisi a personis specificatis in ipso statuto, d. consi. 13. n. 26. fol. 51.  
 Emphyteota priuatim potest domino volente elapso termino repelli, at vero emphyteota ecclesiae expelli potest nisi celeri satisfactione sibi provideat, consi. 43. n. 3.  
 Emphyteota non potest moram purgare intra 10. dies vbi dominus rem alteri in emphyteosim concesserit, consi. 43. n. 8.  
 Emphyteota per cessationem non cadit ipso iure ab emphyteosi nisi dominus declarauerit velle esse locum caducitatis, consi. 43. n. 13.  
 Ex edicti propositione resultat quidam contractus obligatorius quem tenentur electores obseruare, consi. 44. n. 9.  
 Edere actori instrumenta sua reus non tenetur, & ibi. plures fallentiae, con. 46. a. n. 1.  
 Exequutio iure praescripto exequutio debet annullari reseruat iure, creditori in via ordinaria, consi. 47. n. 4.  
 Exequutio via praescribitur tempore ordinario, consi. 47. n. 5.  
 Ecclesia potest nuntiare nouum opus contra laicum coram iudice ecclesiastico, con. 48. n. 4.  
 Exequutio agi potest aduersus tertium possessorem ratione praedij a se possessi super quo est impositus census, consi. 49. n. 11.  
 Excusio prius facienda est in bonis debitoris principalis quam deueniatur ad tertium debitorem, consi. 50. n. 5.  
 Extensio fit ad alium casum ex ratione expressa etiam in correctorij, consi. 50. n. 8. & 9.  
 Excusio non requiritur in re specialiter obligata quando agitur contra principalem debitorem, consi. 50. n. 15.

Excusio non est necessaria, vbi est notorium principalem debitorem non esse soluendum, consi. 50. n. 21.  
 Exceptionem qui ponere potest, potest intetare actionem, consi. 51. n. 14.  
 Emphyteota ecclesiae moram purgat ex celesti satisfactione & quae sit, con. 43. n. 3. & 9. F.  
**F**alstas non praesumitur vbi agitur de modico prauidicio & paruo interesse, con. 37. n. 9. fol. 115.  
 Falstas, quae alteri damnum nec infert nec inferre potest non punitur, ibi. nu. 19. fol. 116.  
 Falstas non nocet quando committitur circa id quod de se non probatur, nu. 21. fol. eodem vbi num. 22. quod hoc casu nec extraordinarie puniri debet falsum committens.  
 Falstas commissa circa scripturam quae a principio non faciebat fidem non nocet etiam si postea staturo superueniente fidem faceret, consi. 37. nu. 23. fol. 116.  
 Falsum non committitur absque dolo, ibi. nu. 4. fol. 115.  
 Famam ad probandum, quae requirantur, con. 35. n. 24. fol. 108.  
 Fama quando constat quis fuerit principiator, non operatur plusquam illud dictum extraiudicium, ibi. n. 25.  
 Fama est res fragilis & perniciose transmissa ab ijs, qui desiderant de hoc famam esse, ibi. nu. 26.  
 Famae probatio contraria admittitur & si de fama contraria probatur de prima non liquet, ibi. n. 26.  
 Factum iuxta conditionis appositae tenore, videtur factum in dubio gratia implendae conditionis, si faciens habebat notitiam conditionis, consi. 17. n. 19. fol. 64.  
 Facultas actum faciendi nec per mille annos amittitur, consi. 21. n. 21. fol. 80.  
 Favor publicus versatur in conseruatione familiae, consi. 3. n. 8. fol. 16.  
 Familia aequae conseruatur per legitimatos, sicut per legitimos, consi. 3. numero. 12. fol. 17.  
 Femina nupta extra familiam an habeat ius patronatus familiae propriae concessum, consi. 3. n. 9. fol. 16.  
 Femina non succedit in inuestitura feudi, quando masculus superest in eodem gradu, con. 13. n. 2. fol. 48. & nu. 25. fol. 51. nec id speciale est in feudis, sed fundatur in mera ratione dispositionis, ibi. nu. 5.  
 Femina



- F**œmina instituens maiorem in dubio non videtur exclusisse fœminas deficientibus masculis, etiam si utatur verbis masculini sexus, aut quæ ad masculos referri solent consil. 13. num. 20. fol. 50.
- F**œmina, quæ à masculo descendit, an comprehendatur in successione, ubicunq; ad eam vocantur filij, qui per lineam masculinam descendunt, consil. 13. numero. 35. fol. 53.
- F**ilius originem propriam ubi natus est & paternam sequitur, eamq; mutare non potest, consil. 7. num. 1. fol. 27.
- F**ilius quoad honores & munera sequitur originem patris & non matris, nisi ex alia causa civitati matris sit astrictus, consil. 7. nu. 4. fol. eod.
- F**ilius sequitur originem matris non ut matris, sed ut propriam, quando in ea natus est, vel si ibi parentes constituerunt domicilium, non vero si casu transeundo mater ibi peperit filium, ibid. numer. 6. & 7. fol. 28.
- F**ilius testatoris vel alius, qui sit de familia & agnatione ipsius præfertur neptibus ex filijs masculis primo nominatis, consil. 13. n. 7. fol. 48.
- F**ilia vocata in defectum masculorum & eorum filiorum præfertur nepti ex filio non extantibus masculis, ibid. n. 6.
- F**ilia primogeniti etiam præmortui viuentis patre excludit patrui masculum secundogenitum ubi ex conditionibus & legibus primogenij fœmina non excluditur d. consil. 13. n. 14. fol. 49. & n. 30. & sequent. fol. 52.
- F**ilia non excluditur à successione patris propter existentiã fratris defuncti stâtes statuto quod filia dotata à patre vel matre extantibus fratribus non possit succedere patri vel matri, consil. 13. n. 16. fol. 50.
- F**ilia descendētis grauati excludit substitutum, etiam si sit de testatoris descendētibus, consil. 13. n. 34. fol. 52.
- F**orensis proprie dicitur ille, qui in loco natus non est, consil. 7. n. 3. fol. 27.
- F**ratrum quilibet cõstituit propriam lineam & alter de alterius linea non dicitur, consil. 13. nu. 12. fol. 49.
- F**raus præsumitur in donatione omnium bonorum vel quasi, consil. 14. num. 18. fol. 56.
- F**ūdans se in lege qualificata ante omnia debet probare qualitatem illam ad obtinendum, consil. 24. num. 16. fol. 88. & consil. 26. numero. 6. fol. 91. & vide consil. 28. nu. 3. fol. 93.
- F**urtum rei domesticæ parui valoris non committitur, consil. 24. num. 24. fol. 89. G.
- G**abella herbarum debet peti intra annū exitus pecoris iuxta l. regiam, consil. 19. nu. 3. fol. 74.
- G**eminatio verborum inducit deliberationem & non potest contraheri, consil. 17. nu. 28. fol. 64.
- G**eminatio verborum significat præcisam intentionem, consil. 23. numero. 5. fol. 86. & sapit præcisam coarctationem & omnimodam deliberationem, consil. 30. nu. 7. fol. 97.
- G**eminatio locutionis seu multiplicata reiteratione actus importat firmitatem consensus, ibi. n. 6. fol. 97.
- G**eneralis dispositio legum & statutorum includit omnes casus licet in vno maior ratio esse videatur, consilio. 5. numero. 7. fol. 23.
- G**esta per procuratorē reuocantur regulariter reuocari non possunt, præterquam si actus qui ratificatur tēdat in præiudicium ratificantis, quia tūc bene potest ratificari, consil. 9. n. 2. fol. 30.
- G**esta per falsum procuratorem dolosē, sciētem se non habere mandatum non possunt ratificari per dominum propter vitium obreptionis, ibid. n. 5.
- G**estum per falsum procuratorem in audientia principis non conualescit per ratificationem & quomodo hoc intelligatur d. consil. 9. n. 4. fol. 30.
- G**lossa dictum, quādo sequitur aliquis dator censetur communis illa opinio, consil. 12. n. 6. fol. 39.
- G**ratia Papæ quoad suum esse scripturam non requirit, sed statim quod apponatur in supplicatione verbum fiat, vel cõcessum ut petitur, gratia est perfecta quæ in sola supplicatione consistit, consil. 9. numer. 6. fol. 31.

## H.

- H**abens vnam tantum qualitatem ex duabus à testatore requisitis non admittitur, consil. secūdo nu. 5. fol. 11. & consil. 4. nu. 1. fol. 18.
- H**abens propriam vocationem non eget re præsentatione patris, sed tanquam principaliter vocatus admittendus est ad successionem maioratus, consil. 4. nu. 26. fol. 21.
- Hæres

- Hæres vel successor fundatoris, hoc est, veri patroni an possit cõsentire ut episcopus alterare possit dispensando pro vna vice voluntatem testatoris ut capellania non presbytero conferatur, consil. 1. num. 32. fol. 7. & num. 33. quod aliqua causa requiratur ad hoc quod possit. 1.
- Hæres non debet nec potest esse melioris conditionis quam defunctus, consil. 12. n. 19. fol. 41.
- Hæres institutus sub conditione non potest adire, quousque verificata sit cõditio, consilio. 17. num. 3. folio. 62.
- Hæres non tenetur adimplere conditionem quam primum possit, sed quando cū que in vita sua possit implere, ibid. nu. 9. fol. 63.
- Hæres compelli non potest implere conditionem, quia non ita grauandus est sicut legatarius, ibid. num. 10. & quia maioris periculū vertitur in institutione ne testator maneat sine hærede, quam in legato, ibid. nu. 11.
- Hæres habens implere conditionem sub qua institutus est non debet interpellari, ibid. nu. 16. fol. 64.
- Hæres non potest repudiando hæreditatem consequi legatum quando testator inter hæres verbis legatorum bona sua, vel maiorem partem diuisit, consilio. 18. numero. 24. fol. 69.
- Hypothecaria quamuis contra obligatum in instrumēto guarentigio sit executiua, aduersus tamen tertium non possessorem, vel successorem habet vim executionis, sed viæ ordinariæ, consilio. 19. numero. 6. fol. 75.
- Habilitas præcipuè requiritur tempore quo officium assumitur & non tantum tempore acquisitionis, consil. 44. nu. 4.
- Iure quæsitio nemo priuari potest sine ipsius factio. con. 44. n. 8.
- Hypotheca præscripta census, omnes redditus censentur præscripti, consil. 47. nu. 14.
- Hypothecaria actione an possit in solidum agi aduersus quemlibet possessorem rei, secus actione personali, cõ. 49. n. 1. & seq.
- Hæres constituentis censum possidens vnā rem tantum an possit in solidum cõueniri, consil. 49. n. 5. 8.
- Hypotheca irregularis census fortior est hypotheca regulari & ordinaria. cõ. 49. n. 7.
- Hypotheca specialis magis afficit rem quā generalis, con. 49. n. 15. & con. 50. p. intel lectu. l. 2. C. de pignorib. con. 50. per totū. I.
- I**doneus dicitur, qui potest seruire capellaniam ad quam nominatur, vel prouidetur, consilio primo num. 10. fol. 3.
- Idoneus alio sensu dicitur in iure, qui non habet aliud beneficium, quia qui illud habet non est idoneus ad aliud obtinendum consil. 1. n. 43. fol. 10.
- Idoneus est præsentandus ad beneficium. consil. 2. nu. 16. fol. 13.
- Idoneus ille dicitur ad beneficium, qui potest & vult deseruire in eo, ibi. nu. 17.
- Idoneus, dignus, dignior, & indignus ad capellaniam seu beneficium obtinēdū quis dicatur, ibidem nu. 22. fol. 14.
- Id, quod nobis à lege conceditur pro conseruatione iuris quæsitum non est ius sed facultas, consil. 21. nu. 19. fol. 80.
- Illegitimus admittitur ad ius patronatus quādo testator cõtrarium non præcepit, consil. 3. nu. 10. fol. 17.
- Illegitimitatis macula ascendētis non nocet descendenti legitimo in iuris patronatus successione, ibid. num. 13. neque quominus possit institui & vocari ab auo, præcipue si pater est mortuus, ibidem numero. 14.
- Impedito agere bene currit præscriptio, quādo ipse potuit remouere impedimentum & fur negligens in remouendo, consil. 28. nu. 8. fol. 94.
- Incarceratus in vinculis publicis non potest esse testis contra alium in causa criminali, consil. 36. n. 15. fol. 112.
- Incarcerati licite possunt recipere & legere literas familiaris absentis pro delicto, ibid. n. 19. & sequent.
- Infamia iuris vel facti non solum repellit, sed adimit officium honorificum iudicis habitum, consil. 31. n. 2. fol. 99.
- Inferior non potest reuocare legem superioris, consil. 19. num. 5. fol. 74.
- In iura sit dignitati quando viles personæ ad eam eueniunt, consil. 31. numero. 107. fol. 100.
- In ijs, quæ dependent ab animo & conscientia alicuius standum est ipsius iuramento, consil. 35. num. 45. fol. 109. & consil. 36. nu. 20. fol. 112.
- Inimicitia præcedente probatur amicitia ex tractatione & conuersatione inter eodem subsequuta ibidem; numero. 32. fol. 109.

Inimicitia

- Inimicitia capitalis oritur ex verbis iniuriis, ibi. n. 42. fol. 112.
- Inimicitia procedens an & quando sit indicium ad delictum postea commissum, ibi. num. 43.
- In re propria, quilibet est moderator & arbiter, conf. 21. n. 7. fol. 79.
- Instrumentum, quo aliud refertur exequi non potest nec virtute ipsius debitum peti, nisi relatum producat, conf. 23. num. 7. & 8. fol. 86. fallit si in eo tota substantia instrumenti non comparentis inferatur, & præterea disponatur super illa, consilio. 25. n. 1. fol. 89. vbi. num. 7. alio modo limitatur.
- Instrumento aliquid attestanti de præterito non creditur, dict. consil. 23. nume. 11. fol. 86.
- Instrumentum certæ speciei debet exequi in ipsamet specie debitorque præcise est compellendus ad eam tradendam, consil. 30. num. 14. fol. 98.
- Instrumentum non est falsum, quod in se habet primordium veritatis, conf. 37. nu. 3. fol. 114.
- Instrumentum non debilitatur etiã si testes instrumentarii non recordentur ipsius, conf. 38. num. 7. fol. 117.
- Instrumentum obligationis non subscriptum à debitore est nullum, conf. 33. numer. 6. fol. 104.
- Instrumenti facilius fit reprobatio ne ei detur fides, quam ut falsum arguatur, ibi. nu. 8. fol. eodem.
- Intervetus amicorum vel propinquorum non sufficit ad tollendum metum præcedentem, licet grauet actorem onere probandi metum duriorem vel grauiorem, minus purgat dictum metum, si enormem læsionem quis ex cõtractu passus sit, conf. 16. nu. 24. & 25. fol. 61.
- Interruptio civilis non prodest alijs personis quam interruptenti, consil. 28. nume. 9. fol. 95.
- Intrusus dicitur, qui absque titulo eius, qui dare potest, tenet beneficium, & non ille qui ab illo habet titulum, qui dare potest, licet de ipsius prouisi, vel tenetis titulum validitate dubitetur vel disputetur, consil. 10. num. 11. fol. 34.
- Intrusus dicitur, qui accepit possessionem beneficij ante collationem, ibidẽ numer. 12.
- Intrusus dicitur, qui propria autoritate intravit beneficij possessionem quamuis cum signatura ingrederetur, ibidem numero. 13.
- Intrusus non dicitur retinens beneficium post priuationis & depositionis sententiam à qua appellauit, imo ea pendente id retinere potest, nec sibi auferendum est, ibi. nu. 17. fol. 35.
- Iudex potest præfigere breuem terminum hæredi instituto intra quem adeat vel repudiet hæreditatem ad instantiam creditorum ad effectum ut alias prouideatur curator, hæreditati qui respondeat creditoribus, non vero ad omnimodam exclusionem hæredis, imo isto casu si hæres vult esse curator bonorum prouidendus est, conl. 17. nu. 1. & 4. fol. 62. & 63.
- Iudici productio in testẽ in pertinentijs causis credendum non est, conf. 24. nume. 13. fol. 88.
- Iudex cum causæ cognitione legitimæ, vel necessariæ cogit maritum licentiam præstare vxori, ad omne illud, quod ipsa facere non posset absque licentia viri, quod si maritus renuat, iudex concedit attenda. l. regia Tauri, secus autem erit de iure communi præterquam in parafertalibus, consilio. 28. numero. 6. & 7. folio. 94.
- Iudex quando procedit contra aliquam tantquam auxilium præstantem debet primo in processu constare principalem deliquisse, conf. 35. fol. 106.
- Iudici vel arbitro in forma testiũ productis non creditur in pertinentijs causis nec etiã notario productio in testem dicenti testatorem fuisse sanæ mentis tempore conditi coram se testamenti, consil. 36. numero. 111. & nu. 18. fol. 112.
- Iudex tenetur exhibere famulos suos tempore syndicationis nisi propter delictum aufugissent, ibi. nu. 29. fol. 112.
- Iudex ex officio suo omnibus vijs tenetur inquirere defensionem reorum absentium, ibi. nu. 34. fol. 112.
- Iuramentum non firmat contractum invalidum nec validum reuocabiliter, firmat irrevocabiliter, sed ipsum iuramentum tantum est seruandum secundum opinionem Portij & aliorum, consil. 22. num. 7. fol. 82. sed contra cum communi, ibi. num. 18. & 19. fol. 83. num. 8. & 9. effectus, qui ex opinione Portij supra dicta sequuntur.
- Iuramentum habet vim duplicis consensus, ibid. nu. 19.
- Iuramentum super facto in alienatione rei proprie

- proprie extenditur ad omneius dependens ab illo. facto super quo iuratur &c. ibi. nu. 22. fol. 84.
- Iurans soluere vsuras licet petere possit ab solutionem & relaxationem ab illo iuramento coram iudice ecclesiastico, hoc tamen debet intelligi ante commissum & incursum per iuramentum, consil. 12. nume. 33. fol. 42.
- Iure regio deficiente potius recurrendum est ad ius canonicum quam ad ill. imperatorum, consil. 33. n. 5. fol. 104.
- Ius canonicum nihil vnquam permittit cum peccato, consil. 6. n. 11. fol. 27.
- Ius excipiendi competens venditori competit etiam & transit in singularem successorem & sic in emptorem. consil. 12. num. 15. fol. 40.
- Ius exequendi sententiam transit contra eum, qui in locum condemnati succedit, conf. 3. num. 4. fol. 16.
- Ius implendi conditionem etiam potestatiuam transit ad hæredem licet de eo non fiat mentio, consilio. 12. n. 13. fol. 40.
- Ius patronatus quando diuidatur inter plures hæredes, consil. 4. n. 13.
- Ius præsentandi vel eligendi acquiritur ex vnico actu & quæ requirantur ad hoc. consil. 3. n. 1. fol. 15.
- Ius redimendi rem, quæ incidit in commissum transit ad hæredes, consil. 12. n. 16. fol. 40.
- Ius semel radicatum amplius perdi non potest per superuenientiam alicuius nouitatis, consil. 21. n. 18. fol. 80.
- Ius redimendi siue luendi re concessam vni non transit ad hæredes ipsius, præcipue quãdo hæc concessio non competit iure proprio sed alterius, conf. 12. n. 18. fol. 18.
- Ius confirmandi electionem ad quem pertinet, spectat etiam cognoscere de defectu & inhabilitate electorum ex officio, vel ad instantiam partis & repellere & infirmare electionem de eo factam quando subest iusta & rationabilis causa, consil. 31. nu. 19. fol. 101.
- Ius superioritatis in nominatos ad aliqua officia censeatur cõpetere confirmare debent electionem, consil. 31. n. 21. fol. 101.
- Iuris communis mentionem fieri non oportet in priuilegio papæ, consil. 5. n. 18. fol. 24.
- Iura loquentia de minoribus extenduntur, & procedunt etiam in furiosis, prodigis & mente captis, consil. 14. n. 17. fol. 56.
- Iuramentum non obligat nisi contentat ille in cuius fauorem iuramentum præstatur con. 41. n. 8. 9.
- Iurando principaliter in fauore absentis primaria obligatio dirigitur in Deum si tñ absens non acceptat nec etiam Deus. 41. n. 8.
- Iurata donatio reuocari potest absque periuurio si non sit acceptata, consil. 41. n. 11.
- In iurata dispositione vbi est dies & poena & aliàs non poterat mora purgari admittitur purgatio moræ. consil. 43. n. 19.
- Instrumenta edere non cogitur reus cū fallentis, consil. 46. per totum.
- Iudicium constat ex tribus, iudice accusatore, reo, & quare sic voentur, con. 48. n. 3.
- Iuramento interueniente alteri per alterum potest stipulari, consil. 41. n. 12.
- Iudex ordinarius dicitur qui est iudex conuerti ratione personæ vel rei, consil. 51. n. 17. L.
- L**egatarius volens consequi relictum alicui tanquam sacerdoti debet probare se esse sacerdotem ad hoc ut legatum consequatur, si causa illa fuit adiecta per modum causæ finalis, consil. 1. n. 18. fol. 5.
- Legatarius, cui aliquid relinquitur sub conditione matrimonium contrahendi cum aliqua persona si paratus sit contrahere & aliter recuset alij nubendo conditio habet pro impleta & qui paratus fuit implere & per eum non stetit habebit hæreditatem vel relictum. consilio. 18. numero. 13. folio. 67.
- Legatorum quantitas magna relicta per patrem in testamento facit censeari quod conditio si sine liberis decesserit posita in principio testamenti censeatur in sequentibus repetita, consil. 18. n. 33. fol. 70.
- Legato relicto consanguineæ pauperi proximior pauper præfertur pauperiori secus è cõtra, si prius meminit paupertatis quam consanguinitatis, consil. 26. n. 11. fol. 91. L. 68. Tauri quæ hodie est. l. 1. titu. 15. libro. 5. nouæ collect. reg. quomodo practicetur, consil. 12. n. 2. fol. 38.
- L. 2. §. ad filiorum. C. quando & quibus. 4. pars. debeat li. 10. intellectus, con. 17. n. 14. fol. 63.
- L. 14. ti. 4. p. 6. intellectus, con. 18. n. 12. fo. 67.
- L. si te solū. ff. de hæred. instit. intellectus, consil. 18. n. 59. fol. 71.
- Lex quando vnum disponit & alterum præsupponit ad hoc ut locum habeat dispositum debet verificari præsuppositum, consil. 1. num. 16. fol. 5. & consil. 21. nu. 6. folio.

79. & confi. 24. nu. 17. fol. 88.  
 L. 22. tit. 7. lib. 7. nouæ collect. reg. dispositio noua & exorbitans, ibidem nu. 8. d. cō sil. 21.  
 L. 1. cap. 4. tit. 14. libr. recop. reg. quo casu loquitur, item. l. 6. titulo. 7. ibid. num. 9. & 10.  
 L. Sylua cadua. 30. in ordine vers. noualis. ff. de verb. signifi. intellectus, ibid. num. 15. fol. 80.  
 L. iure succursum. ff. de iure dot. intellectus, consilio. 22. num. 27. & nu. 15 & sequen. fol. 84.  
 L. 23. titulo. 7. libro. 7. nouæ collect. reg. loquitur tantum in fundis herbæ non vero in illis, qui ad pastum & culturam locantur, consilio. 34. numero. 1. folio. 105. & ibi. de. dist. l. intellect. late agitur, & num. sequent.  
 L. 22. eiusdem tituli & li. intellectus, ibi. n. 2.  
 LL. Regiæ dicentes quod dominus domus ubi reperitur homo occisus vel vulneratus teneatur præstare auth. rem, vel pro eo respondere, quomodo intelligatur, cō. sil. 36. nu. 42. fol. 113.  
 Legitimitas infantis facta principis auctoritate non eget ipsius consensu nec postea ratificatione, confi. 20. nu. 8. fol. 78.  
 Libro censuali antiquo alicuius ecclesiæ creditur in preiudicium soluentis dummodo reperiatur & conseruetur in loco non suspecto, confi. 6. nu. 6. fol. 26.  
 Libris positus in archiuo publico ciuitatis probantur census & redditus eiusdem ibi. num. 7.  
 Licentia concessa à principe marito & vxori ad faciendum maioratum vnum ex filijs vterque poterit in filium, quem velit facere maioratum, confi. 2. numero. 7. fol. 11.  
 Licentia regia requiritur imo debet præcedere adhibita causæ cognitione regis mandatum ad vendenda bona maioratus, quæ licentia concedi non debet ad vendendum & destruendum maioratum sed vt prouideatur vt conseruetur & vt id tantum liceat vendere, quo opus sit ad redimendum censum & id, quidem, quod minus valeat, & prius debent vendi bona libera quam vincularia, confi. 18. numer. 81. 82. & 83. folio. 73.  
 Lite pendente super aliquo beneficio illud beneficium vniri non debet alteri quod habet vnus ex colligantibus, qui vnione

- petit, confi. 1. nu. 25. fol. 6.  
 Lite pendente sit prouisio considerata qualitate causæ, si forte res periret vel consumeretur durate lite, vel fructus vel equus pro expensis, confi. 31. nu. 30. fol. 102. idē quādo tempus finiretur forte rectoris electi ad tres menses, ibi. nu. 31.  
 Literatus data paritate in cæteris præferatur indocto, nisi aliter ecclesiæ necessitas sua deret, confi. 2. nu. 27. fol. 14.  
 Locus ubi testator fieri capellam mandauit mutari non debet si fieri potest. consilio. nu. 21. fol. 6.  
 Locus desertus dicitur ille, qui non habitatus penitus nec cultus vnquam fuit, consilio. 21. nu. 13. fol. 80.  
 Longum & modicum tempus, quod dicatur relinquatur arbitrio iudicis, confi. 4. n. 31. fol. 21.  
 Loqui prohibitus non censetur prohibitus scribere, præterquam excommunicato, vel si scriberetur ad inimicum vel proditorem rei publicæ contra ipsam rempublicam, vel ad homicidium committendum, con. 36. nu. 21. & 22. fol. 112.  
 Loquens alicui ad aurem quando præsumatur mandasse committi delictum, confi. 36. nu. 37. & 38. fol. 113.  
 L. 1. C. si aduersus credito. intellectus, consilio. 47. nu. 8.  
 L. 6. tit. 15. li. 4. nouæ collectionis nō loquitur in præscriptione hypothecæ, sed debiti, confi. 47. n. 9.  
 L. 2. C. de pignoribus materialatē explicatur consilio. 50.  
 L. diffamari. C. de ingenuis & materia explicatur, consilio. 51.  
 L. si contendat. ff. de fidei iuribus, ibidem.  
 Libertus prouocans ad iudicium an dicatur actor vel reus, confi. 51. n. 15.

## M

- M**acula patris spurij, incestuosi, vel nati ex damnabili coitu non nocet eius filio legitimo, quo minus possit institui & vocari ab auo, præcipue si pater est mortuus, consilio. 3. numer. 14. fol. 1. nec quo minus succedat in iure patronatus, ibid. nu. 13.  
 Magna quantitas vt dicatur enormissima læsio dicitur sexta pars totius, consilio. 16. nu. 22. & nu. 23. fol. 61. ponuntur exempla, quæ in praxi contigerunt enormissimæ

- mæ læsionis obquam fuerunt rescissi contractus.  
 Maioratu constituto à viro & vxore simul de bonis suis in eorum consanguineum proximiorum, existente consanguineo ex parte mariti & alio ex parte vxoris, quis eorum succedat in maioratu, confi. 2. n. 9. fol. 12.  
 Maioratus institutor quoties genericæ & absolute fœminas propter masculos à maioratus successione excludit, nec se illas, propter masculos remotiores excludere velle adiecit, ea exclusio propter masculos eiusdem lineæ & gradus non autem propter remotiores intelligenda est & quomodo hoc intelligatur confi. 13. n. 24. fol. 51.  
 Mala administratio sonat potius in furorē quam in sanum consilium, confi. 14. nu. 20. fol. 56.  
 Mala fides præsumitur in illo, qui scit rem vendi indebite atque iniuste, item in eo, qui contra iura mercatur, consilio. 18. n. 61. 62. fol. 71.  
 Mandatum non potest etiam in melius reformari per mandatarium, confi. 1. n. 30. fol. 7.  
 Mandatum consistit in facto vnde maxime ad delinquendum non præsumitur confi. 35. n. 1. fol. 106.  
 Mandatarij dictum, qui acceptauit mandatum non nocet ei, quæ dicit mandasse, ibi. n. 6. & minus ficta confessio principalis, ibi. n. 7.  
 Mandatum non præsumitur per cursum longissimi temporis, quomodo procedat & intelligatur, confi. 28. num. 13. folio. 95.  
 Masculus & ab eo descendens præfertur semper fœminæ & ab ea descendenti in ijs, quæ deferuntur iure sanguinis & maioratus, confi. 3. n. 5. fol. 16.  
 Mares etiam ætate minores præferuntur fœminis etiam maioribus in successione maioratus in eodem tamen gradu & linea existentibus, confi. 13. n. 13. folio. 49.  
 Maritus & vxor si simul fecerint maioratum de bonis suis in eorum consanguineum proximiorum, existente consanguineo ex parte mariti & alio ex parte vxoris, quis eorū succedat in ma
- ioratu, consilio secundo, numero. 9. folio. 12.  
 Maritus si promiserit quod soluto matrimonio res dotales restituentur ijs modis & formis, quibus datæ fuerunt intelligitur quo ad æstimationē, confi. 17. nu. 35. fol. 65. idem erit si dicatur quod bona dotalia essent ipsius vxoris vel quod ipsi dantur, ibid. n. 36.  
 Mens partium talis censetur in traditione dotis, qualis fuit in constitutione, consilio. 17. n. 33. fol. 65.  
 Mentecaptus non potest contrahere consilio. 14. n. 5. fol. 54.  
 Mentecaptus, quem esse, vel furiosum quomodo probetur, ibidem numero. 7.  
 Mentecaptus probatur quod quis sit ex datione curatoris tibi facta tanquam mentecapto, idem que est in furioso, consilio. 14. n. 11. fol. 55.  
 Metus cadens in constantem virum, is est, qui illatus cogit quem eligere minus malum ob maius malum sibi imminens effugiendum, confi. 16. num. 2. folio. 59.  
 Metus reuerentialis non præsumitur ex sola maioris presentia, nisi cum ipsa interueniat læsio vel minæ, confi. 16. num. 19. fol. 60.  
 Metus minor exigitur in fœmina quam in viro. d. consilio. 16. numero. 9. folio. 59.  
 Metus hic probatur coniecturis, indicijs & per testes, ibi. n. 4.  
 Metus coactionis sufficit ad rescindendum contractum etiam iuratum, ibi. n. 5.  
 Metus tormetorum idem operatur quod quæstio ipsa, ibi. n. 6.  
 Metus naufragij idem operatur quod naufragium ipsum, ibi. n. 7.  
 Metus siue timor armorum idem operatur quod arma ipsa operaretur, ibid. numer. 8.  
 Metus iustus, qui cadere possit in constantem virum matrimonium vitiat etiam si arma semel sumpta fuerint deposita, ibi. n. 10.  
 Metus seu timor inferendæ violentiæ licet illata non sit electio nem vitiat, ibidem. n. 11.  
 Metus cadens in constantem virum, quis dicatur

INDEX.

catur relinquitur arbitrio iudicis, ibid. n. 22. iudex autem prudens ac diligens iustum metum arbitrabitur iuxta personarum qualitatem, ibidem numero. 13. folio. 60.

Metu probato actus ob eum factus etiam ex interuallo vitatur, ibid. n. 15.

Metus reuerentialis cum minis probatis a solito eas exequi sufficit ad rescindendum contractum, ibi. n. 16.

Metus patris vel matris, quibus casibus sufficit ad rescindendum contractum sufficit etiam metus fratris, illatus forori iuueni, idem est in fratre respectu fratris maioris natu, & in metu reuerentiali patrui, ibid. nu. 17.

Metus probabilis est coniectura, cum quis cum eo contrahit, quem in superiorem recognoscit, & cui aduersari non audeat, ibid. n. 18. & duobus testibus de metu deponentibus magis creditur, quam centum vel mille de spontanea voluntate, ibidem, nu. 14.

Metus reuerentialis simul cum enormi laesione operatur contractus etiam iurati rescissionem, ibid. num. 20. & consil. 22. n. 10. folio. 82.

Metu poenae non potest quis ad matrimonium astringi, consilio, 18. n. 2. fol. 66.

Metus tormentorum idem operatur quod tormenta ipsa, consilio. 40. num. 1. fol. 116. ad fin. & ille dicitur torqueri, qui est in loco ubi temet torqueri, ibidem nume. 2. fol. 120. & probato quod quis fuit detentus sufficit ut eius confessio dicatur facta metu tormentorum, ibid. numer. 3. fol. 120.

Minor restitutus ad beneficium renunciatum, non censetur restitutus, cum illud fuerit alteri collatum, consilio. 11. n. 4. folio. 36.

Minor recipiens merces ad creditum parum mohatras, & ad conuertendum in malos usus non tenetur, secus si sint utiles & necessariae minori ipsiusque familiae, hoc est quando contrahit bona fide & ex bono & aequo, consilio. 32. nume. 1. fol. 103.

Minor qui tanquam maiorem suam administravit etiam si postea damnificetur non inconsulte sed facto non restituitur, ibid. nu. 2.

Minor petens restitutionem debet proare se minorem & laesum, ibi. num. 3.

Minor. 20. annis non est idoneus testis, consil. 35. n. 17. fol. 106.

Molédini positi iuxta flumén potius sperantur diminutio quam valoris incrementum, ideo potest alienari per praelatum & tutorem, consil. 17. n. 25. & 26. fol. 64.

Monachus vel monialis per ingressum religionis amittit patriam potestatem atque in Abbatis & monasterij illius ditione transit, consil. 28. nu. 5. fol. 94.

Mora purgatio de iure civili non habet locum ubi est dies & poena, sed de iure canonico bene admittitur regulariter, quoties alias non poterat mora purgari si ius actoris non est factum deterius, consil. 33. n. 3. fol. 104.

Mora de iure canonico hodie semper purgari potest, ibid. n. 4.

Mors per famam & longam absentiam probatur, consil. 4. n. 29. fol. 21. & haec probatio per famam habetur pro veritate plena, ibid. n. 30.

Mulier nupta transiit in familiam viri sui & non gaudet privilegio concessio familiae patris, consil. 3. n. 6. fol. 16.

Mulier nobilissimo etiam patre nata si ignobili viro nupta sit contribuit cum pleberijs, ibid. nu. 7.

Mulier recipiens aestimationem aliquorum bonorum dotialium ab initio conuenta in ceteris sibi praedudicat respectu aestimationis, consil. 17. n. 30. fol. 64.

Mulier potest sibi dotem constituere de bonis suis penes tertium existentibus vel pecunijs sibi debitis, ibidem numero. 38. fol. 65.

Mulieri deceptae in aestimatione dotis succurritur, consil. 22. nu. 11. fol. 82. minor que hoc casu laesio sufficit, ibid. numer. 28. fol. 84.

Mulier vendens simul cum marito fundum dotalem in aestimationem doti traditum & iurans alienationem, an postea solum matrimonio possit petere plusquam pretium conuentum nec ne, consil. 22. nu. 12. & sequent. fol. 82.

Mulier consequitur sibi relictum sub conditione nuptiarum, si religionem ingreditur, consil. 26. n. 13. fol. 62.

Morus proprius Pij, V. Pontif. max. super non

INDEX.

non admittendis resignationibus, incipit quanta ecclesiae, &c. qua ratione intelligatur, consil. 42. numero. 5. & numero. 9.

Mora purgatio non admittetur in contractibus ubi est dies de poena, consilio. 43. numero. 2.

Mora purgatio impeditur in emphyteosi si dominus deiecit se velle ut cadat in commissum, consil. 43. nu. 6.

Et attentata. l. 28. tit. 8. p. 5. procedat. n. 7.

Mora purgatur in contractibus usque ad litis contestationem, ibid. nu. 11.

Mora purgatio ex celeri satisfactione in emphyteosi ecclesiastica relinquitur iudicis arbitrio, consilio. 43. nume. 11. & 11.

Mora purgatio in ceteris casibus extra emphyteosim locum habet seruando ius commune, consil. 43. n. 17.

Mora semper purgari potest de iure canonico, consil. 43. n. 20.

Mandatum casus non expressos comprehendit quando in eo exprimuntur alij requirentes speciale mandatum, consil. 45. num. 6.

Mandatur, speciale non requiritur ad rem quae venit incidenter ad aliam causam adque habet speciale mandatum, consil. 45. num. 7.

Maiores res quanto tempore praescribuntur, consil. 47. n. 7.

Mater per transitum ad secundas nuptias amittit tutelam, consil. 52. n. 5.

Mater in testamento non potest dare tutorem filijs, consil. 52. n. 6.

Mater si ante quam nubat petijt tutorem filijs est locus tutori dativo, si non petijt, est locus legitimo, consil. 52. num. 9. 17.

Mater si primo petijt tutorem quia vult nubere an postea possit poenitere, ibi. numero. 13.

Mater luxuriando amittit tutelam filiorum per transitum ad secunda vota, ibid. num. 14.

Mater contractis sponsalibus & matrimonio ante traditionem non amittit tutelam, nisi ante fuerit consummatum matrimonium, ibid. num. 16.

Matri transfuentis ad ad secundas nuptias frater, & pater ab ea nominati an sint suspecti, ibi. num. 20.

N.

Negatiua quando est causa intentionis alicuius, siue agentis, siue excipientis probanda est ab eo, consil. 28. n. 4. fol. 93.

Negatiua coarctata loco & tempore sufficiens est maxime si simul testes deponant de affirmatiua, consil. 39. nu. 9. & 10. fol. 119.

Negatiua coarctata loco & tempore probatio, ibid. n. 10.

Nepos ex filio non excludit amittam, licet filius excludat sororem, consil. 13. nu. 27. fol. 51.

Nobilis eo quod sit rusticus & laborans proprijs manibus in proprijs possessionibus non amittit nobilitatem, consil. 1. nu. 7. fol. 3.

Nominatio facta per testatorem quandiu adest, cessat nominatio faciendae per patronum, consil. 4. n. 24. fol. 21.

Nominari vel nominati vide in verbo, eligi, & electi.

Nomina verbalia requirunt frequentiam actus, nec in vno actu verificatur, consil. 5. nu. 23. fol. 25.

Notario asserenti testatorem sanae mentis condidisse testamentum non est standum, consil. 14. numero. 10. folio. 55. & consilio. 24. nume. 13. fol. 88. & consil. 36. n. 9. fol. 111.

Notarius committens falsitatem non quidem dolose, sed culpabiliter ob amore paternum in ipsius defensionem non punitur de falso ne priuetur officio, sed extraordinarie mulctatur arbitrio iudicis, consil. 37. n. 6. fol. 115.

Notarius si appoluerit vocationem suorum in testamento, etiam si probatum sit testatorem suos non vocasse ex hoc non potest dolus contra notarium considerari ex quo doli causa nulla verisimilis imaginari potest, sed praesumeretur notarium appoluisse per simplicitatem, aut errorem, & sic deliquisse per culpam non per dolum. d. consil. 37. numer. 12. fol. 115.

Notarij verbis, de ijs, quae tempore testamenti geri non potuerunt non creditur, ibid. n. 20. fol. 116.

Notorius defectus proprietatis impedit fieri restitutionem spoliato, consilio. 6. numero. 3. folio. 25. & dicitur constare

- stare notorie de nō iure agentis per inspectionem instrumenti, ibidem nu. 4. & quando admittitur hæc exceptio, ibid. nu. 8. fol. 26.
- Notorium dicitur, quod ex actis colligitur, ibid. n. 5.
- Nuntians nouum opus actu est nūtiatus verbo reus licet alius nomine nuntiat perat remissionem cessationis operis. consil. 48. nu. 1.
- Nūtiari potest nouum opus cōtra operarios ecclesiæ & an coram seculari iudice consil. 48. nu. 5.
- Nuntiat hares tenetur præstare patientiam vt opus potest nuntiationem desiruarur.
- O.
- O**blationes & anniuersaria mortuorum, distributiones quotidianæ & alia similia non computantur regulariter in cōgrua pōrtione vicario alicuius ecclesiæ assignata, vel assignāda, consil. 8. nu. 1. fol. 28. nec etiam computantur in valore beneficij, ibid. n. 2. hodie quadā bulla Pij. 5. contrarium cauetur. n. 3.
- Obuersionis verbo supra dicta omnia comprehenduntur, ibid. numer. 4. item omnium emolumentorum appellatione, ibid. nu. 5. fol. 29. idē a fortiori erit si adijciatur verba obuersiones & omnia emolumenta, ibid. nu. 6.
- Oblatio verbalis habet hunc effectum vt per eam impediatur cōmissio & incurfus pœna conuentionalis, consil. 33. nu. 1. fol. 104.
- Oblatio, is, cui faciēda est, si nō sit p̄sens, sed absens requiritur citatio vel proclamatio quod cōpareat ad recipiēdum oblationem, ibid. n. 2.
- Oletuātia multum prodest ad declarationem cuiuscunque dispositionis, consil. 2. n. 10. fol. 12.
- Offensus si nō est officialis nō potest petere operas a delinquentibus etiam si remaneat debilitatus, vel vulneratus, consil. 36. n. 46. fol. 114.
- Officia prouincialia & alias dignitates nō possunt assumere artifices & negotiatores aliaque viles personæ, consil. 31. numero. 9. fol. 110.
- Officia vilia reddūt ea exercētes obscuros vt nequeant ad dignitatem seu honorem promoueri, ibid. n. 11.
- Officia mechanica censentur villa & sic nobiles ea exercētes nō gaudent nobilitate, ibid. 12.
- Officium illud dicitur vile & sordidum, quod pro tali reputatur, ibidem numero. 15.
- Officiali publico, prout est iudex &c, credendum non est in pertinentijs causæ, consilio. 24. numero. 13. folio. 88.
- Opinio communis quādo sit sequēda nec ne, consil. 12. nume. 5. 42. & 43. fol. 39. & 46.
- Oppositione facta alicui capellanæ acquiritur ius opponēti, consil. 1. numero. 24. folio. 6.
- Ordinarius nō potest commutationē vltimarum volūtatum facere, sed solus Papa de plenitudine potestatis, consil. 4. nu. 25. fol. 21.
- Ordinarius potest præcipere habentibus plura beneficia in suo episcopatu vt intra certum terminum exhibeant dispositiones, quarum autoritate possideant. d. beneficia, consil. 10. numer. 6. folio. 34.
- Oriūdu ex episcopatu vbi est beneficiū præfertur alienigenæ, consil. 2. num. 23. folio. 14.
- Oriūdu idoneus præfertur forinseco, cōsil. 2. n. 24. fol. 14.
- Ordo religionis societatis Iesus nouiter est institutus annis quinquaginta nōdum elapsis & a sancta sede Apostolica est approbatus vt refertur in sacro concilio Tridentino. consilio. 5. nume. 24. folio. 25.
- Ordo datus inter primo nominatos seruari debet inter reliquos substitutos, consil. 13. un. 10. fol. 49.
- Ordo datus a. l. a diuo Pio. 5. in v̄ditione. ff. de re iudic. si omitteretur an sit ipso iure nullum, quod agitur, vel per appellationem reuocādum, consil. 19. nume. 9. folio. 75.
- Ordo scripturæ designat ordinem volūtatis & processus, consil. 26. numero. 10. folio. 91.
- Ostēdens donationem irreuocabilem acceptatam, habet intētionē suam fundatam

- tam titulo habili & à iure approbato ad translationem domini, consil. 14. nu. 1. fol. 54.
- P.
- P**actum appositum in contractu feudi vel emphyteosis nempe quod possit alienari libere, valet & est seruandus tenor inuestituræ secundum communem, nos vero cōtra, consil. 12. nu. 38. fol. 45.
- Pactum contra substantiam contractus nō valet imo reijcitur, consil. 12. nume. 39. fol. 35.
- Pacta nouissima ex interuallo facta, si non sint contraria primis valent ambo, consil. 18. nu. 60. folio. 71.
- Pactum de retrouēdendo conceptum verbis obliquis vt reddendi, vel restituenti vel similibus, est personale & nō sequitur tertium rei possessorem, secus si verbis directis cōcipiatur vt puta quod res sit inempta vt in pacto. l. commissoriaræ vel adiectionis in diem, consil. 27. nu. 2. fol. 92.
- Pactum de retrouēdendo ex parte venditoris transit ad hæredes etiam si non exprimatur, consilio. 12. numero. 14. fol. 40.
- Patronus ideo dicitur quia sicut pater ducit filiū de nō esse ad esse, ita patronus ducit ecclesiam de non esse ad esse con. 1. num. 27. fol. 7.
- Patronus præsentans sciēter indignum priuatur pro ea vice potestate præsentandi, consil. 1. nu. 41. fol. 9.
- Patronus nō potest alterare nec commutare volūtatem testatoris, consil. 2. nu. 14. fol. 12.
- Patronus vnus nō potest augere numerū patronorum consentiēdo vt alius, qui nō sit efficiatur patronus quia agitur de præiudicio ecclesiæ quia pluribus patronus, subijciatur, consil. 4. nume. 23. fol. 21.
- Patronus præfertur neptibus ex fratribus in emphyteosi suscepta pro se & filijs masculis & non extantibus masculis pro feminis, consil. 13. numero. 8. fol. 48.
- Pauper idoneus præfertur diuiti in beneficio simplici curato quando ecclesia non eget pecunijs, consilio, 2. num. 13. fol. 12.
- Pœna an sit priuare aliquem lucro sibi relicto vide infra in verb. priuare hæredem cum reliquis.
- Pœna suos debet tenere authores, imo iudex ex officio omnibus vijs tenetur inquirere defensionem reorum absentium, consil. 36. numero. 34. folio. 112.
- Periculum veldamnum rei dotalis ad quem pertineat, consil. 22. n. 1. 2. & 4. folio. 81.
- Per prouisionem hominis quando censetur recessum a prouisione legis, consil. 12. nu. 12. fol. 40.
- Petens aliquem exhibere rem a se possessam debet probare possessionem illius si ea, a reo negetur, consil. 35. num. 40. fol. 109.
- Petitio & monitio requiritur necessario antequā executio fiat quādo promittitur aliquid soluēdum cum ipse creditor petierit, cōf. 30. n. 9. fo. 96 quod pro credit etiam si in obligatione sit appositus dies & pœna, si tamē inter partes fuit actum vt reus ad huc certificari debeat per actorem, ibid. nu. 10. & nu. 11. exemplificatur.
- Pluralitas resoluitur in plures singularitates quando nō resultat absurdum præsertim quādo est relata ad plures & in persona cuiuslibet suum distinctum & consummatū sortitur effectum, consil. 2. num. 8. fol. 11.
- Pluralitas resoluitur in singularitates, consil. 4. nu. 6. fol. 19. sed hoc non fit ex proprietate verborum, ibi. nu. 7.
- Pluralitas nō resoluitur in singularitates quoties veniretur cōtra mentem dispositōis, ibid. num. 8.
- Pluralitas nō resoluitur in plures singularitates quādo verba in plurali numero prolata tēdunt ad vnum effectum communem, ibid. num. 9.
- Pluralitas resoluitur in singularitates, in indiuiduis, ibid. num. 10.
- Pluralitas prolata a testatore debet seruari in vna persona vbi in alijs verificari nō potest, ibid. num. 11.
- Pluralitas nō resoluitur in singularitates in indiuiduis, ibid. num. 12.
- Pluralis locutio, verificatur in singulari, quando non potest verificari in plurali, ibid. num. 14.

- Pluralitas quando requiritur pro forma non resoluitur in singularitates, ibid. nu. 15.
- Pluralitas nō resoluitur in singularitates in præiudium ecclesiæ, ibid. nume. 17. fol. 20.
- Pluralitas non resoluitur in singularitates quando est appositum pronome collectivum, ibid. num. 18.
- Pluralitas resoluitur in singularitates quādo est relata ad plures & in persona cuiuslibet fortitur suum effectū distinctum & consummatum, ibid. nu. 19.
- Pluralitas tūc resoluitur in singularitates, quādo si non resolueretur resularet ab surditas vel intellectus contrarius iure communi, ibid. nu. 20.
- Pluritas tunc resoluitur in singularitates, quando subest eadem ratio vnius & multorum, ibi. n. 21.
- Plurabeneficia simplicia, vel ecclesiā parochialem & capellaniam simul an possit quis habere, consi. 10. n. 2. & 3. fol. 33.
- Possessione æqualiter probata inter duos ille, qui habet titulū habet potiora iura, consi. 6. n. 1. fol. 25.
- Possessoria remedia sunt periculosa in cōscientia si adest defectus proprietatis, consi. 6. n. 12. fol. 27.
- Possessor minime est spoliandus iuris ordine non seruato, quoties beneficium vacat de iure non tamen de facto, consi. 10. n. 14. fol. 35.
- Possessor non remouetur à sua possessione licet vitiosa sine causa cognitione ex quo titulo possidet licet in iusto, consi. 10. n. 15. fol. 35.
- Præceptum de soluendo intra certum terminum præcedere debet ante executione quoties in ipsa obligatione vel fidei iussione terminus certus adsoluendū non est appositus, consi. 29. n. 3. fol. 96.
- Præcedentium hæc est vna virtus vt declarent sequentia, consi. 30. numero. 3. folio. 97.
- Præcedens clausula est maioris potentie declarationem sequentium quam eō uerso, consi. 30. n. 4. fol. eodem.
- Præfertur inter æqualiter promotos in vno loco, qui merito vitæ, nobilitate aut scientia alios antecellit, consi. 2. n. 26. fol. 14.
- Præferri non debet minus à testatore dilectus magis dilecto, quia non debet esse melioris conditionis minus dilectus magis dilecto, consi. 18. n. 41. fol. 70.
- Prælegata non veniunt in restitutione fideicomissi nisi testator omnia bona vel maiorem partem in prælegatis consumat, consi. 18. n. 21. 22. & 23. vbi de intellectu. l. Titia. ff. ad. l. falc. fol. 68.
- Prælegatarius non potest repudiare hæreditatem conditionalem & acceptare prælegatum in quo eadem conditio ceteretur repetita, quod fallit in hæreditate pura, consi. 18. n. 85. fol. 73.
- Præscriptio non currit in obligationibus ad diem vel sub conditione ante euentum conditionis vel diei, consi. 17. n. 5. fol. 63.
- Præceptio nulla currit contra hæreditate iacentem, ibi. n. 7.
- Præscriptibilia nō sunt, nec per nō vsum amittuntur ea, quæ consistunt in facultate alicuius, consi. 21. n. 20. fol. 80.
- Præsentatio facta de non habente qualitatem generis, paritela & consanguinitatis expressam in fundatione est inuvalida, consi. 2. nu. 4. fol. 11. & consi. 25. nu. 5. fol. 90.
- Præsentandus est idoneus ad beneficium, consi. 2. n. 16. fol. 13.
- Præsentatio redditur subreptitia & nulla nō facta mentione quod præsentatus sit forensis d. consi. 2. n. 25. fol. 14.
- Præsentandi vel eligendi ius acquiritur ex vnico actu & quæ requirantur ad hoc, consi. 3. n. 1. fol. 15. & consi. 4. nume. 32. fol. 22.
- Præsentatus ab eo, qui est in quasi possessione patronatus, præfertur præsentato à proprietario, nisi tempore præsentationis clare constiterit de iure dominij, consi. 4. n. 34. fol. 22.
- Præsumptio vna tollitur per aliam & indicia inquisiti debilitat cōtraria, consi. 35. n. 27. fol. 108.
- Præmium in dote succedit loco rei, consi. 22. num. 13. fol. 2.
- Præmium ratione dubij euentus reputari iustum debet, quod tempore alienationis reputatur iustum etiam si postea aliud succedat, ibi. n. 17. fol. 83.
- Prima tōtura requiritur ad minus ad quod libet

- libet beneficium obtinendum, consi. 2. n. 21. fol. 13.
- Primus nominatus censetur magis dilectus, consi. 26. n. 9. fol. 91.
- Priuare hæredem non adimplentem hæreditate nō est pœna, secus si hæreditas iam fuisset pure acquisita, consi. 18. nu. 3. fol. 67.
- Priuari quem lucro etiam acquisito per eum qui lucrum dedit non est pœna, ibid. n. 5.
- Priuationem imponere potest, pacto vel modo, cōditione ve adiectis qui lucrū dat, ibid. nu. 4.
- Priuilegium de non soluendis decimis quanuis in dubio debeat stricte interpretari secus tamen est quando aliud constat de tenore priuilegij, nam is semper obseruandus est, consi. 5. nu. 15. fol. 23.
- Priuilegium de non soluendis decimis intelligitur & restringitur de bonis præsentibus tempore priuilegij secus de futuris & quomodo hoc intelligatur, ibi. n. 17. & sequent. fol. 24.
- Priuilegio Papæ non oportet, fieri mentionem dispositionis iuris communis, ibi. n. 18. fol. 24.
- Priuilegia ex certa scientia ac proprio motu concessa nihil operantur in præiudicium tertij, consilio. 11. numer. 18. fol. 37.
- Probationes & alia acta causæ inter alios facta nocent & profunt quibus casibus sententia lata inter alios nocet & prodest, & e contra, consi. 1. numer. 4. folio. 2.
- Probatio de auditu non probat nec facit fidem nisi in factis antiquis, & quod dicatur factū antiquum, consi. 1. n. 5. fo. 3.
- Probatio facta sine citatione partis est nulla, consi. 1. n. 45. fol. 10.
- Probatio per testes aduersus interdictum adipiscendæ non admittitur quando in continenti non docetur de dominio, consi. 3. n. 3. fol. 16.
- Probatio facta contra principalem delinquentem non nocet opem præstanti nec sententia, consi. 35. nu. 5. fol. 106.
- Probationes in causa criminali debent esse luce meridiana clariores, ibi. n. 30. fol. 108. quod procedit etiam in crimi-
- ne enormi, ibi. n. 31. & debet esse liquida & perspicua, consi. 36. n. 33. fol. 112.
- Probato delicto præsumitur dolus nisi in notario accusato de falso vbi non constat de animo nocendi seu delinquendi, consi. 37. n. 8. & 12. fol. 115.
- Pro iudice præsumitur semper doctus aliquid contra ipsū legitime probetur, ibi. n. 18. fol. 116.
- Prohibitio est necessaria in actibus negatiuis ad præscribendum quia in eis non incipit præscriptio nisi à tempore prohibitionis & patientiæ, consi. 21. nu. 22. fol. 80.
- Prohibitus loqui non censetur prohibitus scribere præterquam excommunicato vel inimico vel proditori rei publicæ contra ipsam vel ad homicidium committendum, consi. 36. n. 21. & 22. fol. 112.
- Promissio dotis facta in pecunia numerāda licet postea bona tradantur pro solutione ipsius non ob hoc partes videntur à conventionione discedere, consi. 17. num. 32. fol. 65.
- Protestari aut curare aliquid non tenetur, quis eo casu, quo factis diligentijs nihil proderet consilio. 17. nume. 15. fol. 63.
- Purgatio moræ non habet locum facta declaratione domini volentis accipere re per incommisum, consi. 12. nume. 20. fol. 41. & hoc casu lege partitarum est licita intra decem dies post moram commissam, & quomodo hoc intelligatur, ibi. nu. 21.
- Purgatio moræ vide moræ purgatio.
- Pœna caducitatis locum non habet nisi domino directo volente, consi. 43. nu. 13.
- Pactum negatiuum vbi non continet terminum sed pœnā licet affirmatiuum præcedens eum contineat potest mora purgari iuxta ius commune. 43. nu. 18.
- Possessionis causa prius est discutienda quam proprietatis. consilio. 45. num.
- Priuilegium amittitur per non vsum decennij, consi. 4.
- Possessor singularis rei superque census est impositus cogi potest recognitionem facere, consi. 49. num. 12.

**Q**ualitas adiuncta verbo debet regula  
ri secundum tempus verbi, consi.  
1. num. 14. fol. 4.  
Qualitas requisita ad admittendum, vel  
excludendum aliquem in beneficio vel  
dignitate debet adesse tempore provi-  
sionis, vel exclusionis, nec sufficit quod  
ex post facto interueniat, ibi. n. 15.  
Qualitas sacerdotis requisita debet inter-  
uenire tempore presentationis, siue  
actus, siue promotionis nec sufficit ap-  
titudine, consi. 2. num. 19. fol. 13.  
Qualitas masculinitatis in prima substitu-  
tione apposita censetur in sequenti re-  
petita ex natura horum verborum, ya-  
dichas, con. 18. n. 53. fol. 71.  
Qualitatem vnam habens ex duabus re-  
quisitis per testatorem in patrono non  
admittitur ad ius patronatus, consi. 26.  
num. 4. fol. 90.  
Qualitas non potest probari vbi non pro-  
batur subiectum, consi. 37. numero. 2.  
fo. 106.  
Quasi possessio patris seu antecessoris  
presentandi, quæ sortita fuit effectum  
transit in filium vel successorem absque  
eo quod successores exercent actum  
per quem inducatur quasi possessio,  
consi. 3. num. 2. fol. 16.  
Qualibet causa etiã iniusta excusat a do-  
lo, consilio. 37. numero. 5. & 13. folio.  
115.  
Qualibet credulitas etiã fatua excusat  
a dolo & bona fides potest causari etiã  
ex iniustis & temerarijs causis, ibidem.  
num. 14.  
Qualibet causa etiã minima iusta, vel mi-  
nus legitima excusat a dolo, ibidem, nu-  
mero. 15.  
Qualibet causa etiã iniusta & bestialis  
excusat a dolo, ibid. nu. 16.  
Qualibet causa licet iniusta excusat etiã  
a multa, ibid. nu. 17. fol. 116.  
Qualibet presumitur, vivere centum an-  
nos, quoties probatur illum de cuius vi-  
ta agitur fuisse natum intra centum an-  
nos nondum elapsos, consi. 4. num. 28.  
fol. 21.  
Qualibet presumitur esse sanæ mentis &  
talis, qualè solet natura producere nisi  
contrarium probetur, consi. 14. num. 3.  
fol. 54.

Qui vult vnum quid indispositione sua,  
censetur velle omne illud sine quo  
istud vnum esse nõ potest, consi. 18. nu.  
80. fol. 73.

Qualitas requisita in beneficio vel officio  
requiritur tempore acquisitionis consi.  
44. nu. 35.

## R.

**R**atio expressa in l. quando est genera-  
lis & decisio particularis, tunc ra-  
tio generalis pro lege habetur, & deci-  
sio loco exempli est, consi. 13. nu. 3. fol.  
48.

Recedendum non est aliter a voluntate  
testatoris quam cum manifestum sit aliud  
eum sensisse, consi. 4. num. 5. folio. 19.

Receptare delinquentes eosque dolo occultare  
iudicij vt delicta remaneant impu-  
nita est prohibitum, & quid requiratur  
ad hoc de iure regio, vt puniatur recep-  
tatio, consi. 36. nu. 23. & 25. fol. 111.

Receptans delinquentem ad hoc, vt pu-  
niatur, debet probari aduersus ipsum re-  
ceptatio & vera scientia quod esset de-  
linquens, & huius ignorantia excusat  
a pena, ibi. n. 26. & 27. fol. 112.

Reductus ad corpus a quo auferat pon-  
nitur in deteriori stallo & quomodo  
hoc intelligatur, consi. 11. num. 3. fol.  
36.

Relatiuum debet intelligi respectu sub-  
stantiæ actus & omnium ipsius qualita-  
tum, consi. 18. nu. 57. fol. 71.

Relictum pro dote mulieri pauperi est le-  
gatum pium, & an idem sit si relinqua-  
tur coniunctæ mulieri, consi. 26. num.  
8. fol. 91.

Relictum sub conditione nuptiarum con-  
sequitur mulier si religionem ingredia-  
tur, ibi. nu. 13. fol. 92.

Relictum pro virginibus maritandis & sic  
incertis personis nõ consequitur illa  
quæ monasterium ingreditur, ibi. n. 14.

Religiosi exempti a solutione decimarum  
nõ tenentur eas soluere de nutrimentis  
animalium suorum, consi. 5. nu. 1. fol. 22.

Religiosis societatis Iesus Paulus. 3. Pon-  
tifer maximus concessit, ne soluerent  
decimas dict. consi. 5. num. 2. idem eis  
concessit Pius. 5. ibi. n. 7. quibus locis re-  
fertur tenor privilegiorum. fol. 23.

Remedia possessoria sunt periculosa in  
conscientia si adest defectus proprietatis,  
consi.

consi. 6. numero. 12. folio. 27.  
Renuntiatio facta per dominum post re-  
uocatum procuratorem valet & tenet  
consi. 9. n. 3. fol. 30.

Renuntiatio specialis etiã non iurata  
tollit remedium. l. 2. C. de rescind.  
vend. idem operatur iuramentum ma-  
ioris. 25. anno. non tantum speciale, sed  
etiã generale de non veniendo ad-  
uersus contractum venditionis, consi.  
22. n. 31. fol. 85.

Rescripta seu privilegia ex certa scientia  
ac motu proprio concessa nihil operan-  
tur in præiudicium tertij, consi. 11. nu.  
18. fol. 37.

Res empta ex pecunia dotali cum consen-  
su vxoris efficitur dotalis, consi. 22. nu.  
14. fol. 83.

Res immobilis præscribitur spacio. 10. an-  
no inter præsentes & 20. inter absentes  
cum titulo & bona fide, consi. 28. nu. 1.  
fol. 93.

Res patrimonialis, quæ semel a patrimo-  
nio exijt non potest extrahi a consan-  
guineis in posterum, consi. 21. nu. 17.  
fol. 80.

Res prohibita alienari si semel alienetur  
& exeat a familia remanet inalienabi-  
lis, ibi. n. 16.

Restitutus ad gratiam reuocatum intelli-  
gitur restitutus sine alterius præiudicio  
vnde alteri ante restitutionem impe-  
tranti præferri non debet. consi. 11. n. 1.  
fol. 36.

Restitutus recuperat bona, quæ non sunt  
in aliu trãslata. d. consi. 11. n. 2. fol. 36.

Restitutio in integrum non suscipit exe-  
cutionem si est presumptio malitiæ cõ-  
tra petentem restitutionem quod cau-  
sæ differendæ executionis eam petat,  
consi. 32. n. 4. fol. 103.

Retentio, quæ competit vxori constante  
matrimonio in bonis mariti ipso vergé-  
te ad inopiam pro sua dote non potest  
ferri de omnibus bonis ipsius, sed debet  
de multis bonis eligere vnum prædiu  
forte de melioribus vsque ad concurré-  
tem estimationem suæ dotis, consi. 19.  
n. 13. fol. 75.

Retentio, quæ cõpetit vxori bonorũ mari-  
ti ipso defuncto pro dote, procedit an-  
tequam hæres intret possessionem bo-

norum alias non posset hæredibus non  
consentientibus occupare præd. bona,  
ibi. n. 14.

Retentio mortuo marito competit vxori  
in domo, quam simul inhabitant, & in  
bonis ibi sitis, ibi. n. 16. fol. 76.

Resignare nõ potest quis beneficium ec-  
clesiasticum quando non habet aliud  
vnde vivere possit, consilio. 42. nume-  
ro. 2.

Renuntiatio minorum beneficiorum hoc  
est simplicium fieri potest coram epis-  
copo, n. 3.

Renuntiatione beneficii facta absque epi-  
scopi licentia beneficium non vacat  
etiã quoad renuntiantem donec ad-  
mittatur per superiorem, ibid. nume-  
ro. 4.

Renuntiatio in fauorem facta non nisi co-  
ram Papa fieri potest, ibi. n. 6. 7.

Renuntiatione facta beneficii cum clau-  
sula in fauorem, &c. coram legato vlti-  
mo episcopo an possit admitti reiecta  
conditione, ibi. n. 8.

Re in propria quilibet est moderator &  
arbiter, consi. 44. n. 1.

Reus non tenetur edere instrumeta acto-  
ri ad fundandam intentionem suam cõ-  
sex fallentis, consi. 46.

Reductio sententiæ arbitrariæ ad arbitriũ  
boni viri coram quo iudice peti debet,  
consi. 51. n. 24.

Remedium. l. diffamari, consi. 51.

Recognoscere censum debet etiã sin-  
gularis rei super qua est impositus pos-  
sessor. consi. 49. n. 14.

## S.

**S**acerdotij qualitas requisita debet in-  
teruenire tempore presentationis,  
siue actus, siue promotionis, nec suffi-  
cit aptitudo, consilio. 2. numero. 19. fo-  
lio. 13.

Sacerdotium posterius non præiudicat  
priori, cui aliquod ius erat quæsitum ex  
suo sacerdotio, etiã si secundus habe-  
ret maiorem qualitatem, ibid. numer.  
28. folio. 14. præterquam si primus non  
habeat qualitates requisitas. ibi. nume-  
ro. 29.

Sanæ mentis in dubio quilibet præsumi-

- tur, nisi contrarium probetur. consil. 14. n. 2. fol. 54.
- Sententia in dubio in beneficijs conferendis præferri debet, consil. 2. numero. 30. fol. 15.
- Sententia super causa filiationis & sic super consanguinitate habita cum legitimo cōtradictore nocet & prodest etiā omnibus non citatis, consil. 1. numer. 3. fol. 2.
- Sententia inter alios lata quibus casibus nocet vel prodest in eisdem nocet vel profunt probationes & alia acta causæ & c. **contra**, consilio. 1. numero. 4. folio. 2.
- Sententia inter alios lata non nocet tertio, quando victo aliqua culpa imputari potest in non appellando ab ea, vel appellationem interpositam non prosequendo, consilio. 4. numero. 22. folio. 20.
- Sententia iudicis non requiritur ad hoc, ut res incidat in commissum, sed sufficit declaratio domini, consil. 12. nu. 23. fol. 41.
- Sententia lata contra eum, cui ius principaliter comperebat in negotio nocet & plene præiudicat alijs etiam ignorantibus ius dependens à primo cōtra quē fuit lata prætendentibus, consil. 19. n. 18. fol. 76.
- Sententia lata contra reum principalē trā facta in rem iudicam exequi debet cōtra ipsius fideiussorē de iudicato soluēdo sine nouo processu, quod si aliquas exceptiones habeat fideiussor in eadē executione examinabuntur, consil. 29. nu. 1. fol. 95.
- Sententia interlocutoria quotiescunq̄ue habet vim diffinitiuā idem iudicatur de ea quod de diffinitiuā, consil. 36. nu. 32. fol. 112.
- Schedula tūc demum habet paratam executionem quādo recognita est ab eodē qui eam subscripsit vel subscribere mā davit, non vero ab eo, qui neque subscripsit neq; subscribere mandauit, consil. 23. n. 3. fol. 85.
- Scriptura non facta ad obligandum (sed ad alium effectum) in qua refertur alia dispositiua, id est, in qua cōtinetur obligatio non est sufficiens ad petendum debitum, sed produci debet altera dispositiua, consil. 23. n. 8. fol. 86.
- Solicitor in causa non potest in ea ferre testimonium, consil. 39. n. 5. fol. 119.
- Spoliatus ante omnia debet restitui, consil. 6. n. 2. fol. 25. fallit ratione notorij defectus in proprietate, ibi. nu. 3. & quando admitti debeat hæc exceptio, ibi. num. 8. fol. 26.
- Spoliatione facta à iudice & bonis proprio domino traditis non fit reuocatio, secus si à priuato fiat reuocatio, consil. 6. n. 10. fol. 26.
- Stante aliquo de generatione & linea illius ad quem peruenit maioratus ipse debet præferri alijs alterius lineæ postea vocatis & priusquam fiat in successione locus secundo genito & ipsius lineæ debet in totum extingui prima lineā, consil. 13. n. 11. fol. 49.
- Statuta disponētia de non admittendis in collegium doctorum non si sint ciues originarij, vel alias qualitates habētes, sunt benigne & nō rigide interpretanda ex quo nullius interesse versatur, consil. 7. n. 9. fol. 28.
- Statutum si excludat fœminas propter masculos an fœmina propter masculum repellatur, consilio. 13. numero. 15. folio. 49.
- Statutum si excludat filiam propter agnatos primi gradus computando gradus de iure canonico nō excluderetur filia propter agnatos primi gradus ipsi defuncto, ut hic, ibi. n. 17. fol. 50.
- Statutum siue præceptum exclusiuum fœminarum propter masculos est correctorium iuris & accusatiuum naturæ & sic est strictissime intelligendum, ibi. num. 18.
- Statutum vel cōcessio feudī si excludat à successione fœminas extantibus masculis eis deficientibus succedit fœmina primo genita cum deest masculus ex eo, qui postremo succedit alijs, ibi. n. 19.
- Statutum si excludat matrem existēte patruo, non habet locū in patruo magno, ibi. n. 27. fol. 5.
- Successor maioratus an in iudicio postulare possit in vita possessoris ipsius, ut de claretur post mortē possessoris maioratum ad se pertinere. d. cōf. 13. n. 1. fo. 47.
- Summus

- Summus pōtiffex potest concedere aliquibus personis priuilegium de decimis nō soluendis, consilio. 5. numero. 8. folio. 23.
- Superior aliquem instituens iure deuoluto ob negligentiam patroni debet idoneum instituere secundum uolūtatē testatoris eam seruādo non uero dispensando, consilio. 1. numero. 31. folio. 7. & consilio. 2. numero. 15. folio. 13.

## T.

- T**Abellio priuatus si conficiat instrumenta tanquam tabellio nō punitur pena mortis quia habuit primordium ueritatis consilio. 38. numer. 19. folio. 118.
- Tacens non uidetur consentire quando etiam si contradiceret actum non posset impedire, consilio. 17. numero. 8. folio. 63.
- Taciturnitas in re ualde præiudiciali tacēti non nocet ipsi, consil. 36. num. 45. fol. 113.
- Tanta est vis & obligatio in termino referente, quanta est in eo ad quem fit relatio, consil. 18. n. 58. fol. 7.
- Tenor inuestituræ est attendendus, consil. 12. n. 9. fol. 49.
- Tēpus possessionis antecessoris prodest successoribus, consil. 28. numero. 2. folio. 93.
- Terra illa dicitur inculta & non rupta, quam memoria hominum non extat fuisse nuptam, consil. 21. numero. 12. folio. 80.
- Terminus ullus non datur habēti duo beneficia contra iuris prohibitionem ad optandum vel eligendum, & c. consil. 10. n. 5. fol. 33.
- Termini semper præsupponuntur habiles & eo modo, quo testator poterat disponere consil. 18. n. 8. fol. 67.
- Testator fundans capellaniam, vel ecclesiam potest apponere tēpore fundationis quæcunque pacta & condiciones uoluerit & sunt seruanda, consilio. 1. numero. 1. folio. 2. & consilio. 2. nu. 1. fol. 11.
- Testator fundas capellaniam potest eam facere sacerdotalem, ibi. n. 2.
- Testator si in fundatione, dixit quod presentandus sit sacerdos aut præbyter, vel quod presentetur capellanus, qui celebret missas requiritur quod presentandus sit sacerdos tempore presentationis, dict. consil. 1. n. 11. fol. 4.
- Testator si capellam ædificare mandauit certo loco si fieri potest, non debet locus mutari, consil. 1. n. 21. fol. 6.
- Testator potest apponere conditionem in fundatione cappellanix vel ecclesix quod ius patronatus non transeat, nisi ad hæredes sanguinis, si hoc episcopus consentiat consilio. 2. numero. 3. fol. 11. & presentatio aliter facta est inualida, ibi. n. 4.
- Testator per uerba illa si sine filijs masculis, decesserit uidetur fœminas exclusisse quando ipse curabat agnationem suā conseruare, consilio. 13. numero. 32. folio. 52.
- Testator cum fœminas prorsus exclusit à fidei commissio uidetur curare agnationem suam conseruare, secus quādo aliqua parte dispositionis sint vocatæ fœminæ, ibi. n. 33.
- Testator in dubio uidetur uelle se conformare cum iure communi, consil. 18. n. 7. fol. 67.
- Testator in dubio minus quam possibile est censetur uelle grauare hæredē, ibidem. n. 32. fol. 70.
- Testator in dubio nō uidetur legare in re communi nisi partem suam uel ius, quod habet in re non uero alterius nec æstimationem eius, secus si legaret re in totum alienam, ibidem. n. 73. fol. 72. & numeris sequētibus ampliatur & de clatur.
- Testator instituēs in genere pauperes indistincte, uel eis aliquid legās, si in ciuitate, uel oppido sunt plura hospitalia pauperum, pauperiori deberur, quod si de eo dubitetur episcopus declarat interloquendo super paupertate, consil. 26. n. 7. fol. 91.
- Testator præcipiens ut consanguinei inter se matrimonium contrahant intelligendus est sensisse debere interuenire ad hoc Romani Pontificis dispensationem, consil. 18. n. 6. fol. 67.
- Testatoris affectio cognoscitur ex ordine institu-



- institutionis & substitutionis, confi.  
18. n. 42. fol. 70.
- Testi singulari deponenti de suo proprio fa-  
cto ex quo nullum commodum reportat  
magna fides data est, & non deest, qui  
dicat integram fidem ei esse datam,  
confi. 9. nu. 8. fol. 32.
- Testis vnus deponens de ipso facto & alij  
de confessione extrajudiciali simul iu-  
rent integram fidem faciunt, ibidem.  
num. 9.
- Testibus deponentibus de sanamento ma-  
gis credendum est, quam contrarium af-  
firmantibus & quomodo hoc procedat,  
consilio. 14. num. 4. 12. & 13. folio. 54.  
& 55.
- Testi agere de sua exoneratione, vel re ex  
qua laus vel vituperium ipsi sequi po-  
test non est credendum, ibi. nu. 8. & confi.  
24. numero. 11. & 12. fol. 88. & confi.  
36. n. 7. & 8. fol. 111.
- Testibus deponentibus contractum fuisse  
meru gestum magis credendum est qua  
de spontanea voluntate deponentibus,  
ibidem num. 9. & iterum confi. 16. num.  
14. fol. 60.
- Testibus inimicis non est data fides confi.  
24. nu. 4. fol. 87. & sufficit quod sit cau-  
sa inimicitiae, licet testis dicat se non esse  
inimicum, ibi. nu. 5. vide confi. 35. nu.  
13. & 14. fol. 107.
- Testi de agnatione offensus non est creden-  
dum contra offendentem, d. confi. 24. n.  
7. fol. 87.
- Testis idoneus non est ille, cui censetur in-  
iuria illata in casibus in quibus iniuria il-  
lata vni personae censetur illata alteri,  
ibid. nu. 6.
- Testibus instrumentariis deponentibus rem  
aliter se habere, si instrumentum confe-  
ctum sit a tabellione bonae fame ab ipso  
que agnoscat eisdem, nihilominus  
fandum est potius quam testibus, confi.  
27. nu. 1. fol. 92.
- Testis esse non potest, qui fecit aliquid quo  
minus habeatur, consilio. 31. numer. 5.  
fol. 99.
- Testes non integri quauis plures sint non  
faciunt fidem in criminalibus, confi. 35.  
nu. 15. fol. 107.
- Testes non integri non admittuntur ad pro-  
bandum delictum nisi quando veritas ali-
- ter haberi non potest, ibid. numero.  
16.
- Testis semel periurus quantumcumque sit  
emendatus de crimine in nullo casu  
etiam in exceptis non admittitur, ibi-  
dem, numero. 18. & consilio. 36. nu. 14.  
fol. 111.
- Testis si vnum dictum dixit extra iudicium  
cum iuramento & aliud contrarium  
in iudicio cum iuramento est periurus  
& nullam fidem facit, ibidem, nume-  
ro. 19.
- Testi periuro si aliqua fides danda est eius  
primum dictum attenditur non secun-  
dum & hoc maxime procedit, si alios  
testes concordet cum primo dicto, ibi.  
n. 20. & 21. fol. 107. & 108.
- Testis primo dicto standum est non secundo  
etiam si secundum sit in tortura quan-  
do primum dictum verisimilius est & iu-  
uatur praesumptionibus, ibid. num. 22.  
fol. 108.
- Testis affirmans cognouisse aliquem de  
nocte, nisi praebetur quod lucebat luna  
vel aderat aliud lumen est suspectus de  
falso, nec fidem facit, dict. confi. 35. nu.  
23. fol. eod.
- Testis idoneus non est aduocatus vel scri-  
bens in iure pro vna parte in fauorem  
illius, confi. 24. n. 8. & ampliatur. nu. 9.  
& 10. fol. 87.
- Testes duo si inter se sint contrarij non ob  
hoc accusari possunt de periurio datur  
tamen iudici occasio inquirendi, confi.  
35. n. 35. fol. 109.
- Testes sufficit in facto principali esse con-  
cordes in quibus consistit substantia ne-  
gotij, licet in alijs discordent, imo etiam  
si in substantia negotij in modo contra-  
dicant, non vitiantur, ibid. numero. 36.  
& 37.
- Testis dictum annectentis falsitatem ali-  
quam etiam scienter dummodo non  
tangat negotij substantiam, vel circum-  
stantias, vel si sibi contradicat in modi-  
co valet & non dicitur varius, ibi. nu-  
mer. 37.
- Testis quando dicit se non vidisse intelli-  
gitur quod ipsi sciat, ibi. n. 38.
- Testes idonei sunt ad defensam, qui ideo  
accusantur ne producantur in testes,  
ibi. n. 33. fol. 109.

Testes

- Testes inter se varij & contrarij reducun-  
tur ad concordiam si fieri potest, vel  
statur dignioribus & non sunt torquen-  
di, ibi. n. 35.
- Testis sibi contrarius aut varius absque vl-  
la correctione & iusta causa non facit  
fidem imo punitur de falso, confi. 39.  
n. 1. 2. & 3. fol. 110.
- Testis sibi contrarius vel varius, vel fal-  
sum dicens in vno non facit fidem in  
reliquis, nisi falsitas sit circa aliqua ac-  
cessoria, ibi. numero. 4. & 5. fol. eod.  
& fol. 111.
- Testis non potest esse accusatus in eade  
causa, ibi. n. 6.
- Testi asserenti aliquid in iudicio cum iu-  
ramento standum est etiam si extra iu-  
dicium contrarium dixerit & quomo-  
do hoc intelligatur, ibi. n. 10. & seq.
- Testis non potest esse contra alium incar-  
ceratus pro causa criminali, ibid. nu. 15.  
fol. 112.
- Testis vnus solus nullam fidem facit etiam  
si deponant de proprio facto, ibi. nu. 16.  
& 17.
- Testis vnus contradicens instrumento  
quoad materiam criminalem non ope-  
ratur plusquam vt detur iudici materia  
inquirendi & capiendi, & quomodo  
tunc coadiuuetur instrumentum, con-  
sil. 38. n. 4. fol. 117.
- Testes quot aduersus instrumentum re-  
quirantur ad poenam falsi imponenda  
tabellioni & ad torturam ibi numero.  
6. & numero. 10. & sequent. quae re-  
quirantur pro reprobatione instru-  
menti.
- Testes instrumentarij si directo contra  
dicunt instrumento nemo potest de  
falso propterea puniri, nec notarius  
propter testes nec testes propter instru-  
mentum, consilio. 38. numero. 9. folio.  
117.
- Teste in iudicio dicente non recordari &  
extra iudicium affirmante se recordari  
detrahitur eius dicto iudiciali adeo, vt  
secundum id sententia ferenda non sit  
nec adhibetur ei tanta fides, quanta ad-  
hiberetur si contrarium non dixisset ex-  
tra iudicium, ibid. numero. 13. & 14. fo-  
lio. 118.
- Testes vicini quare in testamento nuncu-
- patiuo iure regio requirantur, ibid. nu-  
mer. 6.
- Testes in causa criminali debent esse om-  
ni exceptione maiores, confi. 39. n. 1. fo-  
lio. 118.
- Testis idoneus dicitur, qui nulla exceptio-  
ne repelli potest, ibidem, mer. 2. folio.  
119.
- Testes affines opposita exceptione repel-  
luntur a testimonio, ibid. num. 3. & li-  
cet fuerint admitti minime probant,  
ibi. n. 4. fol. 119.
- Testibus periuris non est danda fides, ibi.  
n. 6. fol. eodem.
- Testi qui in vnum falsum deponit mini-  
me in reliquo danda est fides, ibid. nu-  
mer. 7.
- Testis pluribus morbis laborans ex toto  
repellitur, etiam si veritas aliter haberi  
non possit, ibid. n. 8. fol. 119.
- Testes plures praferuntur paucioribus  
etiam in criminalibus praemaxi in fa-  
uorem rei, ibidem, numero. 11. folio.  
eodem.
- Testis qui vnum dixit in iudicio, & con-  
trarium in alio dicto in tormento non  
punitur de falso, consilio. 40. num. 4. fo-  
lio. 120.
- Testis potest corrigere dictum suum in con-  
tinenti id est antequam parti alloqua-  
tur, & publicatae sint attestations, ibi.  
n. 5. & 6. fol. 120.
- Testis potest corrigere dictum suum me-  
tu tormentorum ante publicationem,  
ibi. n. 7. fol. eod.
- Timor siue metus vide, lit. M. verbo me-  
tus.
- Tribus appochis solutionis redditus triu-  
annorum praeteritorum productis in iu-  
dicio an ex eis censeantur soluti reddi-  
tus praecedentium annorum, consilio. 19.  
n. 4. & 19. fol. 74. & 77.
- Tutores vel alij administratores non pos-  
sunt contrahere cum suis minoribus,  
nec hi illis donare bona mobilia nec im-  
mobilia, consilio. 14. numero. 14. folio.  
56. nec id facere possunt per interposi-  
tam personam veluti consanguineum  
tutoris vel administratoris, ibidem, nu-  
mero. 15. & donatio praedicta consan-  
guineo tutoris facta non valet, ibidem,  
numer. 16.

Tutori

Tutori suspecto an possit nominari coad-  
 iutor, consil. 52.  
 Tutor à matre nominatus debet cum in-  
 quisiione dari alioqui legitimus præ-  
 fertur, consil. 52. n. 19.  
 Tutori vel curatori debet administratio  
 interdicit pendente causa suspicionis,  
 consil. 52. n. 1.  
 Testius possessor prædij supra quo est con-  
 stitutus census potest convenire ab-  
 que vlla excusione, consilio. 49. nume-  
 ro. 10.  
 Turbare is dicitur in corporalibus quia  
 prohibet censum vel vicigal vel reddi-  
 tis mihi pedi, consil. 45. n. 3.  
 Testibus diebus affirmatibus plus credi-  
 turque mille negantibus, consil. 45. nu-  
 mer. 5.  
 Tertius possessor præscribit ius pignoris  
 aduersus creditorem. titu. & bona fide.  
 10. annis inter presentes & 20. inter ab-  
 sentes, consil. 47. n. 1.  
 Tertius possessor aduersus creditore præ-  
 scribit viam executiuam & ordinariã,  
 consil. 47. n. 5.  
 Tertius possessor vnus ex pluribus fundis  
 celsi suppositis an insolidum conveni-  
 ri possit, consil. 49. n. 3. 4.

V.

**V**aleat argumentum de teste ad iudicem  
 negatiue, consilio. 30. numer. 4. fo-  
 lio. 99.  
 Valor rei ad sciendum an læsio interuene-  
 rit necne, statum consideratur tempore  
 contractus non vero vltiori, consil. 22.  
 n. 30. fol. 85.  
 Vbi cunq; non conueniunt verba legis,  
 vel testatoris, nec ipsius dispositio locum  
 habet, consil. 1. n. 8. fol. 3.  
 Venditio bonorum alienorum domino  
 consentiente bene valet & tenet, consil.  
 17. n. 37. fol. 65.  
 Vendicum debeant bona defuncti vel mi-  
 noris ad soluenda debita à quibus incipi-  
 dum sit & forma seruanda, & quod re-  
 ditores instent cum effectu, consil. 18. n.  
 63. 64. & 65. fol. 72.  
 Venditibus marito & vxore simul cum  
 iuramento rem dotalem inæstimatam  
 etiam si ambo constentur recepisse

pretiũ, nihilominus mulier postea solu-  
 to matrimonio poterit petere à marito  
 vel eius hæredibus totũ pretiũ quia ad  
 eum præsumitur peruenisse vt experi-  
 tia docet, consil. 22. n. 15. fol. 83.  
 Verba legis vel testatoris vbi non conue-  
 niunt nec ipsa dispositio locum habet,  
 consil. 1. num. 8. fol. 3. & consil. 2. nu. 18.  
 fol. 13.  
 Verba testamenti sunt subtiliter confide-  
 randa, con. 1. n. 9. fol. 3.  
 Verba generalia sequentia debent intelli-  
 gi cum eadem qualitate & puritate præ-  
 cedentium, consil. 4. n. 3. fol. 18.  
 Verba alijs bonis quibuscunq; sine privilegij  
 Pauli. 3. religiosi societatis Iesus con-  
 cessi ne soluant decimas sunt vniuersa-  
 lia & omnia includunt, consil. 5. num. 3.  
 fol. 23.  
 Verba generalia simplicia habent vim spe-  
 cialis concessionis etiam in casibus vbi  
 nominatio specifica requiritur ibi. n. 4.  
 Verba illa concessionis privilegij à qui-  
 bus vis decimis etiam papalibus genera-  
 lia & vniuersalia sunt & omnes casus  
 includere videntur, ibi. n. 9.  
 Verba privilegij quãdo generalia sunt pro-  
 prie vt sonant sunt intelligenda, ibidem.  
 num. 10.  
 Verba quando sunt generalia omnis inter-  
 præratio restrictiua dicitur contra pro-  
 prietatem verborum, ibi. n. 11.  
 Verba vbi sunt perspicua debent intelligi  
 secundum propriam significationem,  
 quia in privilegio, siue extra non mu-  
 tant suam significationem nec debent al-  
 terari, ibi. n. 12.  
 Verba illa privilegij eximimus & libera-  
 mus semper inducunt exemptionem ab  
 ordinario quantum eius nulla mētio fiat  
 ibi. n. 13.  
 Verba illa prædialibus & personalibus, &  
 illas res & bona quacunq; apposita in  
 cōcessione Pij. V. demonstrant privile-  
 gium nõ tantum esse personale, sed etiã  
 reale concessum quibuscunq; bonis so-  
 cietatis Iesu, ibi. n. 14.  
 Verbum indulgemus striete debet inter-  
 pretari, ibi. n. 16. fol. 24.  
 Verba debent intelligi secundum subie-  
 ctam materiam & naturam contractus,  
 consil. 12. n. 26. fol. 42.

Verba

Verba contractus debent in dubio intel-  
 ligisse secundum naturam feudalem &  
 sic emphyteosis, vt minus lædant quam  
 fieri potuerit, ibidem. numero. 40. fol.  
 46.  
 Verba hæc, *la suo dicha*, vel, *como dicho es*,  
 sunt relatiua præcedentium cum omni-  
 bus suis qualitatibus, ibid. n. 45.  
 Verba legis vbi deficiunt deficit & ipsius  
 l. dispositio, consil. 21. nu. 2. fol. 79. quod  
 procedit etiam si vnus verbum mini-  
 mum deficiat. ibi. n. 3.  
 Verba legis respicienda sunt, nel vltra ip-  
 sius dispositionem trahenda, ibid. nu-  
 mero. 4.  
 Verba hæc *circunuentus*, & *circunuenta*,  
 aliquando significant læsionem re ipsa  
 absque dolo, consil. 22. numero. 29. fo-  
 lio. 84.  
 Verba nuntiatiua inter easdem personas  
 inducunt probationem, consil. 23. nu. 9.  
 fol. 86.  
 Verba narratiua facientia mentionem de  
 mandato non probant mandatum etiã  
 si notarius referat se ad proprium eius  
 instrumentum dicens, vt apparet in ta-  
 li instrumento à me rogato & confe-  
 cto nisi illud producat, ibi. n. 10.  
 Verba enuntiatiua per modum causæ adie-  
 cta ab ea, qui habet potestatem disponē-  
 di inducunt dispositionem, consil. 25. n.  
 2. fol. 89.  
 Verba enuntiatiua in contractibus inter  
 easdem personas regulariter probat,  
 ibi. n. 3. & 4. fol. 90.  
 Verba enuntiatiua in contractibus non in-  
 ducunt obligationem, ibidem. nume-  
 ro. 3.  
 Verba enuntiatiua recte probant quando  
 confessio contrahentium est geminata  
 ibid. n. 4.  
 Verba enuntiatiua in vltima voluntate prin-  
 cipaliter propter se emissa dispositionē  
 inducunt nisi ab hærede probetur per  
 errorem emissa fuisse, & tunc agitur vir-  
 tute testamenti non vero primæ scrip-  
 turæ, ibi. n. 6.  
 Verbum dubium alicuius dispositionis de-  
 clarari debet per verbum clarum eius-  
 dem dispositionis, con. 30. nume. 2. fo-  
 lio. 97.  
 Verba instrumenti receptionis precij an

reddantur falsa si testes dicant nullum  
 fuisse precium numeratum in sui præ-  
 sentia, consil. 37. n. 2. & 3. fol. 114.  
 Verbis notarij de ijs, quæ tempore instru-  
 menti geri non potuerunt non credē-  
 dum, ibi. n. 20. fol. 116.  
 Verba secundum ordinem supradictum  
 faciunt repetitionem omnium, quæ su-  
 pradicta sunt, consilio. 18. numero. 52,  
 fol. 71.  
 Verificatio instrumenti antequam mādē-  
 tur executioni, quomodo debeat fieri,  
 consil. 30. n. 12. fol. 98.  
 Veritas conuictij an excuset iniuriãtem in  
 casu. l. si. C. de reuoc. donat. conf. 24. n.  
 21. fol. 89. & quid in alijs delictis, ibid.  
 num. 22.  
 Viles personæ & infimæ nequeunt nomi-  
 nari eligi vel aspirare ad officium pu-  
 blicum honoris, quia eo fungi prohibē-  
 tur, consil. 31. nu. 6. fol. 99.  
 Virtus executionis debet inesse à princi-  
 pio, consil. 30. nu. 13. fol. 98.  
 Virginitas vel castitas corrupta restitui nõ  
 potest, consilio. 21. numer. 11. folio. 79.  
 Vocare aliquem cornutum an. sit atrox in  
 iuria attento iure communi & regio,  
 consil. 24. n. 20. fol. 88.  
 Vocare aliquem buboso; non est iniu-  
 ria atrox, ibi. n. 23. fol. 89.  
 Vocatis ad successionem maioratus descē-  
 dentibus masculis & in eorum defe-  
 ctu fæminis, & c. quilibet eorum habet  
 propriam vocationem & substitutio-  
 nem & primo vocatus debet præferri  
 postea vocatis, consilio. 13. numero. 9.  
 fol. 49.  
 Voluntas testatoris mandatum dicitur, cō-  
 silio. 1. n. 29. fol. 7.  
 Voluntas testatoris quando certa est ser-  
 uari debet omnino, ibi. n. 38. fo. 9.  
 Voluntas testatoris facit formam & condi-  
 tionem, consilio. 4. numero. 16. folio.  
 20.  
 Voluntas coniecturata testatoris debet fu-  
 mi ex aliquibus in testamento expres-  
 sis & arbitrio iudicis relinquitur; quæ  
 sit sufficiens coniectura, consilio. 18. nu-  
 mer. 38. fol. 70.  
 Voluntas testatoris facit formam & con-  
 ditionem, consilio. 26. numero. 3. fo-  
 lio. 90.

Voluntas

## INDEX.

<p>Voluntas testatoris primum locum obtinet &amp; est seruanda, ibi. n. 2.</p> <p>Vna pars testamenti declaratur per aliam conti. 4. n. 4. fol. 19.</p> <p>Vnio capellæ fieri non potest etiam cum consensu patroni per episcopum nisi causa sufficiens sit, consi. 1. n. 20. fol. 6.</p> <p>Vniri non debet beneficium alteri lite pendente super eo, ibi. n. 25. fol. 6.</p> <p>Vulgo quæritus sequitur originem mater</p>	<p>nam, consi. 7. n. 5. fol. 28.</p> <p>Vxor per matrimoniu n efficitur de foro &amp; origine viri &amp; definit esse propriæ originis, ibi. n. 8.</p> <p>Vxor quod viro vergente ad inopiam ipso mortuo possit retinere bona mariti pro dote, quomodo procedat, consi. 19. n. 13. &amp; 14. fol. 75.</p> <p>Vitricus potest esse tutor priuigni, consi. 52. num. 22.</p>
--	---

## FINIS.

### ERRATA.

**F**ol. 3. col. 1. lin. 11. *sententia. le. sententiã.* f. 4. co. 3. li. 39. *textu. le. textus.* f. 7. co. 3. li. 22. *excludenda le. excludenda.* f. 10. co. 3. li. 42. *bobis le. bonis.* f. 11. co. 4. li. 21. *propositio le. proposito.* f. 12. co. 1. li. 24. *hã le. hãc.* f. 13. co. 3. li. 20. *refer. le. refert.* f. 14. co. 1. li. 07. *idiomate le. admitti.* f. 18. col. 1. lin. pen. *quã le. quãdo.* f. 21. co. 3. li. 32. *dicta le. adicta.* f. 22. co. 2. li. 41. *sumimus le. summus.* f. 24. co. 2. li. 48. *sep. in d. le. in d. c.* f. 34. c. 2. li. 26. *cũ missa le. cõmissa.* f. 43. co. 4. li. 9. *recadat le. re. cadat.* f. 43. co. 1. li. 34. *quos le. quod.* f. 49. co. 1. li. 16. *masculis le. masculus.* co. 2. li. 4. *vocatus, vt le. vocatis, vt.* li. 35. *elegat le. legat. p. 51. co. 2. li. 22. patruũ, le. patruũ.* p. 55. co. 4. li. 24. *debeat, le. debeat.* li. 42. *remanet, le. remanet.* f. 56. co. 3. li. 5. *pramitur, le. præsumentur.* f. 57. co. 2. li. 33. *causma, le. causam.* co. 3. li. 3. *consuetæ, le. cõsuetæ.* f. 60. co. 3. li. 41. *inueni, le. inueni.* f. 61. co. 4. li. pen. *quosq, le. quousq,.* f. 70. co. 3. li. 32. *delicto, le. delicto.* co. 4. li. 27. *eadẽ, le. eadẽ.* f. 72. co. 1. li. 28. *iura, le. iure.* f. 73. co. 4. li. 11. *lindicationes, le. litudicationis.* f. 74. co. 4. li. 39. *ipsusqua. ipsusq,.* f. 77. co. 3. li. 31. *coũ, le. eorũ.* co. 4. li. 20. *tractu. le. tractu.* f. 82. co. 2. li. 37. *dicta, le. dicto.* f. 83. co. 3. li. 31. *antep. enptionũ, le. emptionẽ.* f. 84. co. 3. li. 13. *quia, le. qui.* f. 86. co. 1. li. 14. *ipsa, le. ipsã.* f. 87. co. 1. li. 8. *parus, le. parui.* co. 3. li. 6. *esset, le. esse.* f. 90. co. 4. li. 8. *quæstiones, li. quæstione. li. 52. quada, le. quada.* f. 92. co. 2. li. 29. *cõmissaria, le. cõmissoria.* f. 93. co. 2. li. 16. *cõstant. le. cõstant.* f. 95. co. 1. li. pen. *illũ, le. illo.* f. 98. co. 1. li. 35. *alij, le. alij.* li. 43. *quod. le. quod.* co. 2. li. 1. *vt in, le. vt id.* f. 100. c. 1. li. 4. *vilitatẽ, le. vilitatẽ.* li. antep. *ex vt deducitur, le. vt deducitur.* ex. f. 102. c. 1. li. 15. *sordidata, le. sordidata.* f. 105. co. 4. li. 25. *causarũ, le. causatũ.* f. 106. co. 1. li. 29. *debilitate, le. debilitate.* li. 34. *fams. le. fame.* f. 108. co. 1. li. 24. *nam. le. num.* f. 110. co. 1. li. 7. *impunitur, le. & punitur.* f. 113. co. 4. li. 3. *simul. le. simil.* f. 115. co. 2. li. 20. *extraornaria, le. extraordinaria.* f. 116. col. 1. li. 8. d. 9. le. d. 9. f. 131. co. 3. li. 31. *erudẽa. le. erudẽa.* f. 132. co. 1. li. 11. *opinatura, quitas. le. opnatur, equitas.* p. 134. co. 1. li. 23. *cõseatur, le. censeantur.* f. 137. co. 2. li. 8. *tis cap. le. cap.* f. 145. co. 4. li. 34. *cõpeteat. le. compe tierat.* f. 144. co. 1. li. 32. *interpretati, le. interpretati.* f. 145. co. 3. li. 37. *dem. le. quidem.*

Con estas erratas esta correcto conforme a su original este libro, (Consilia Ioannis Gutierrez, En se de lo qual lo firme. En Salamanca, oy. 13. de Abril. Año. 1595.

El Corrector.

Emanuel Correa  
de Montenegro.

